

Décision Procédure d'opposition n° 101951 dans la cause

LÖWENBRÄU AG
4, Nymphenburger Strasse,
D-80335 München
DE-Allemagne

Partie opposante

représentée par

Novagraaf Switzerland SA
Chemin de l'Echo 3
1213 Onex

enregistrement international n° 438350 - LÖWENBRÄU ((fig.))



contre

Kaiserdom-Privatbrauerei
Bamberg Wörner GmbH & Co. KG
Breitäckerstr. 9
96049 Bamberg
DE-Allemagne

Partie défenderesse

enregistrement international n° 1565828 - Löwenbräu Bamberg

Löwenbräu Bamberg

L'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (ci-après : Institut) en application des art 31 ss en relation avec l'art. 3 de la loi fédérale du 28 août 1992 sur la protection des marques et des indications de provenance (LPM, RS 232.11), des art. 20 ss de l'ordonnance du 23 décembre 1992 sur la protection des marques et des indications de provenance (OPM, RS 232.111), des art. 1 ss de l'ordonnance de l'IPI du 2 décembre 2016 sur les taxes (OTa-IPI, RS 232.148), ainsi que des art. 1 ss de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021),

considérant :

I. Faits et procédure

1. L'enregistrement international n° 1565828 – "Löwenbräu Bamberg (fig.)" (ci-après : marque attaquée) a été publié le 17.12.2020 dans la Gazette des marques internationales n° 49/2020. Sa protection est revendiquée pour les produits suivants:

Classe 32: Bières, y compris bières à faible teneur en alcool et sans alcool, boissons de type bière, y compris boissons de type bière à faible teneur en alcool et sans alcool, y compris boissons à base de malt; mélanges de bières et boissons sans alcool; produits à boire sans alcool; boissons aux fruits et jus de fruits; sirops et autres préparations pour la confection de produits à boire.

2. En date du 01.04.2021, la partie opposante a formé opposition totale à l'encontre de l'enregistrement de cette marque.
3. L'opposition se fonde sur l'enregistrement international n° 438350 "LÖWENBRÄU (fig.)" (ci-après : marque opposante), enregistré pour les produits suivants :

Classe 32: Bière.

4. Le 12.04.2021, l'Institut a émis à l'encontre de l'enregistrement international attaqué une notification de refus provisoire partiel de protection sur motifs relatifs pour les produits susmentionnés. Le titulaire a été invité à désigner dans les trois mois un domicile de notification ou un mandataire domicilié en Suisse, conformément à l'art. 42 LPM.
5. La défenderesse n'a pas désigné de mandataire domicilié en Suisse ni indiqué un domicile de notification dans le délai imparti.
6. Le 15.07.2021, l'Institut a émis une décision de clôture de la procédure d'instruction.
7. Les arguments de la partie opposante, dans la mesure où ils seront décisifs, seront pris en compte dans les considérants suivants.

II. Conditions requises pour une décision sur le fond

1. Selon l'art. 31 LPM, le titulaire d'une marque antérieure peut former opposition contre un nouvel enregistrement en se fondant sur l'art. 3 al. 1 LPM. L'opposition doit être motivée par écrit dans les trois mois qui suivent la publication de l'enregistrement. La taxe d'opposition doit également être payée dans ce délai (art. 31 al. 2 LPM).
2. La marque attaquée a été enregistrée dans le registre international le 07.10.2020. La marque opposante est antérieure, car elle a été enregistrée dans le registre international le 11.05.1978. L'opposition a été introduite dans le délai et les formes prescrites (art. 20 OPM) et la taxe d'opposition a été payée dans le délai. Il convient par conséquent d'entrer en matière dans la présente procédure.
3. Si la partie défenderesse qui n'a ni siège ni domicile en Suisse ne désigne pas un domicile de notification en Suisse dans le délai imparti par l'Institut, comme dans le cas d'espèce, elle est exclue de la procédure et celle-ci est poursuivie d'office sans qu'elle ne soit entendue (art. 42 LPM en relation avec l'art. 21 al. 2 OPM et Directives en matière de marques, état au 01.01.2019 [ci-après: Directives], disponibles sous www.ige.ch, Partie 1, ch. 4.3). Le dispositif de la décision sera alors publié conformément à la règle 23^{bis} Règlement d'exécution commun à l'arrangement de Madrid concernant l'enregistrement international des marques et au protocole relatif à cet arrangement (RexC, RS 0.232.112.21) par l'intermédiaire de l'OMPI.

La partie défenderesse n'a pas réagi à la notification de refus provisoire total (sur motifs relatifs) du 12.04.2021. Elle est donc à exclusion de la procédure. Le dispositif de la décision sera dès lors publié par l'intermédiaire de l'OMPI selon la règle 23^{bis} RexC.

III. Examen matériel

A. Motifs d'opposition

Selon l'art. 3 al. 1 let. c LPM, sont exclus de la protection les signes similaires à une marque antérieure et destinés à des produits identiques ou similaires, lorsqu'il en résulte un risque de confusion.

B. Comparaison des produits

- Des produits et/ou des services sont similaires si les cercles des consommateurs intéressés et en particulier le dernier acquéreur peuvent penser, en présence de marques similaires et au regard des lieux de production et de distribution usuels, qu'ils proviennent de la même entreprise ou au moins qu'ils sont produits par des entreprises liées sur le plan économique et sous le contrôle d'un titulaire unique des marques. Le fait que les produits ou les services revendus relèvent de la même classe selon l'Arrangement de Nice ne préjuge pas d'une éventuelle similarité. En effet, ce système de répartition en classes ne remplit qu'une fonction d'aide purement formelle. La pratique a développé un certain nombre d'indices de l'existence ou non de la similarité (cf. Directives, Partie 6, ch. 6.1 et ss).

- L'opposition vise les produits suivants de la marque attaquée:

Classe 32: Bières, y compris bières à faible teneur en alcool et sans alcool, boissons de type bière, y compris boissons de type bière à faible teneur en alcool et sans alcool, y compris boissons à base de malt; mélanges de bières et boissons sans alcool; produits à boire sans alcool; boissons aux fruits et jus de fruits; sirops et autres préparations pour la confection de produits à boire.

- La marque opposante bénéficie de la protection en Suisse pour les produits suivants :

Classe 32: Bière.

- Les produits "*bières, y compris bières à faible teneur en alcool et sans alcool, boissons de type bière, y compris boissons de type bière à faible teneur en alcool et sans alcool, y compris boissons à base de malt*" ainsi que les "*mélanges de bières et boissons sans alcool*" tombent sous l'indication générale "*bière*" de la marque opposante et sont par conséquent identiques. En outre, l'indication générale contestée "*produits à boire sans alcool*" du signe attaqué englobe les bières sans alcool et sont donc dans cette mesure également identiques aux "*bières*" de la marque opposante. Pour les autres produits tombant sous l'indication "*produits à boire sans alcool*" ainsi que pour les autres produits revendus par la marque attaquée, à savoir les "*boissons aux fruits et jus de fruits*" et "*sirops et autres préparations pour la confection de produits à boire*", la partie opposante allègue à juste titre qu'ils sont similaires à la "*bière*" du signe opposant. Conformément à la jurisprudence, il existe des points de contact entre les bières et les autres boissons non alcoolisées. Les bières et les boissons sans alcool sont généralement commercialisées via les mêmes canaux de distribution. Les consommateurs sont ainsi habitués à ce que les produits en question soient placés à une certaine proximité les uns des autres dans les rayons. En outre, la finalité des produits à comparer se chevauchent considérablement, à savoir qu'ils sont tous destinés à désaltérer et servent d'agrément lors des repas (cf. décision de l'ancienne Commission fédérale de recours en matière de propriété intellectuelle [CREPI], dans: sic! 2005, 129, consid. 7 – *Vismara (fig.) / Vismara (fig.)*, décision CREPI dans: sic! 2000, 606 – *Red Bull / Energy Bull Dog*; cf. également la décision de l'Institut dans la procédure n° 100520, III.B. ch. 7 – *RIVELLA / RIVA (fig.)*, disponible dans l'aide à l'examen de l'Institut, disponible sous <https://ph.ige.ch/ph>). La similarité entre ces produits peut donc être admise.
- Il est à constater que les produits en question sont identiques, respectivement similaires et il convient de passer à l'examen des signes.

C. Comparaison des signes

1. Selon le Tribunal fédéral, la différenciation entre deux marques est déterminée par l'impression d'ensemble que chacune laisse au public visé. Etant donné que celui-ci n'a le plus souvent pas l'occasion de percevoir les deux signes en même temps et ne conserve qu'un souvenir de la marque antérieure, il faut tenir compte des éléments caractéristiques des marques aptes à rester dans la mémoire du consommateur moyen. Le fait d'ajouter ou d'enlever des éléments à la partie distinctive principale d'une marque est insuffisant s'ils ne sont pas aptes à modifier de manière sensible le signe et si les marques continuent de concorder dans leurs éléments essentiels (Directives, Partie 6, ch. 6.3).

2. En l'occurrence, il y a lieu de comparer deux marques combinées.

Pour les signes combinés, il faut examiner de cas en cas si la partie verbale ou la partie figurative d'une marque combinée domine ou est d'une importance décisive. C'est également l'impression d'ensemble qui est déterminante pour une marque combinée. Le schématisme est à bannir et ni l'élément verbal ni l'élément figuratif ne sont présumés être prépondérants. Il faut en effet déterminer concrètement le caractère distinctif des différents éléments. Si l'élément graphique n'est qu'un ajout figuratif sans importance, il peut être écarté (Directives, Partie 6, ch. 6.3.3).

3. En l'espèce, le signe opposant se présente comme suit:



Il est constitué d'un seul élément verbal, à savoir "LÖWENBRÄU". Ce terme est rédigé dans une typographie standard, en lettres majuscules blanches et est surmonté d'un animal héraldique en forme de lion, représenté en or sur un fond rectangulaire arrondi bleu au contour doré. Le tout est représenté sur un fond turquoise, au bordures latérales dorées. Conformément à sa représentation graphique, l'enregistrement fait état d'une revendication des couleurs suivantes: turquoise, doré, bleu et blanc.

4. La marque attaquée se présente comme suit:

**Löwenbräu
 Bamberg**

Le signe est constitué de deux termes, à savoir "Löwenbräu" et en dessous "Bamberg". La représentation graphique du signe se limite à ces deux mots reproduits l'un sur l'autre en lettres minuscules, à l'exception de leur première lettre, dans une police d'écriture clairement banale. Compte tenu de ses caractéristiques, cet élément figuratif n'est pas susceptible de rester dans la mémoire du public concerné et d'avoir ainsi une influence sur l'impression d'ensemble de la marque. Lors de la comparaison des signes en litige pour évaluer la similitude des signes, il sera ainsi uniquement tenu compte des éléments verbaux de la marque attaquée.

5. Sur le plan visuel et phonétique, le signe attaqué reprend l'unique élément de la marque opposante, à savoir le terme "Löwenbräu", en le plaçant au début du signe. Il en résulte une similitude évidente entre les deux marques tant sur le plan visuel que phonétique. A noter que, conformément à la jurisprudence, le fait que la marque opposée soit écrite en lettres majuscules, alors que la marque attaquée est écrite principalement en lettres minuscules, n'est pas significatif en termes de caractère distinctif (cf. arrêt du TAF B-4728/2014, consid. 5.3.1 - WINSTON / Wilson), car les lettres majuscules et minuscules ne marquent généralement pas l'impression d'ensemble (cf. arrêt du TAF B-953/2013, consid. 2.3 - CIZELLO / SCIELO). Les marques sont donc similaires dans la mesure de l'élément verbal "Löwenbräu". En revanche, les marques diffèrent dans la mesure où la marque attaquée présente un second élément verbal, à savoir

"Bamberg", et ne comprend pas l'élément graphique de la marque opposante. L'élément figuratif des signes ne se prononçant pas, il n'y a pas de différence phonétique entre les deux signes sur ce dernier point.

6. Comme le destinataire moyen de la marque retravaille dans ses pensées, parfois inconsciemment, ce qu'il lit ou entend, le sens d'une marque verbale est aussi déterminant pour l'impression d'ensemble. A côté de la signification propre du mot entrent en considération des associations de pensées que le signe suscite inévitablement. Des significations marquantes, qui s'imposent à l'esprit, à la lecture ou à l'écoute, sont aussi de nature à dominer l'impression d'ensemble. Si une des marques renvoie clairement à un sens qui ne se retrouve pas dans l'autre marque, la probabilité que le public acheteur soit trompé par un effet auditif ou visuel similaire est mince (Directives, Partie 6, ch. 6.3.1).
7. Au niveau sémantique ou conceptuel, "Löwenbräu" n'est dans son ensemble pas un terme lexical.

L'Institut relève toutefois d'abord qu'il existe un lieu à Zurich nommé "Löwenbräu-Areal". Ce lieu tire son nom de l'ancienne brasserie "Löwenbräu Zürich AG" qui était alors située sur ce site (cf. https://www.stadt-zuerich.ch/hbd/de/index/staedtebau/planung/entwicklungsgebiete/zuerich_west/projekte_realisiert/loewenbraeu-areal.html, consulté le 18.10.2021). Non combiné avec le mot "Areal", "Löwenbräu" ne sera cependant pas compris comme un renvoi à ce site.

En relation avec des bières, il est plus probable que le terme "Löwenbräu" soit décomposé en deux mots allemands, à savoir "Löwen" et "Bräu". En effet, "Löwe" se traduit en français par lion et renvoie à ce grand félin carnivore, orné d'une crinière chez le mâle, vivant en Afrique et en Asie (cf. <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/lion/47301>, consulté le 18.10.2021). "Bräu" est un terme germanophone, utilisé en particulier au sud de l'Allemagne et en Autriche, signifiant "Bier" ("bière" en français) ou "Brauerei" ("brasserie") (cf. <https://www.duden.de/rechtschreibung/Braeu>, consulté le 18.10.2021). La bière est une boisson alcoolique fermentée, préparée principalement avec l'orge germée et aromatisée avec des fleurs de houblon et la brasserie représente le lieu où l'on fabrique ou où l'on consomme de la bière (cf. <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/bi%C3%A8re/9187> et <https://www.larousse.fr/dictionnaires/francais/brasserie/11009>, consultés le 18.10.2021). Dans son ensemble "Löwenbräu" signifie ainsi la "bière du lion" ou la "brasserie du lion".

Quant au second terme de la marque attaquée, à savoir "Bamberg", il constitue, d'une part, un nom de famille. Etant donné qu'il n'est représenté que 8 fois en Suisse, on peut admettre qu'il est inconnu (cf. <https://tel.search.ch/?was=Bamberg&privat=1&pages=2>, consulté le 18.10.2021). D'autre part, "Bamberg" est un nom géographique, désignant non seulement un comté dans l'Etat de Caroline du Sud aux Etats-Unis, mais également une ville allemande (cf. <https://www.geonames.org>, consulté le 18.10.2021). Le comté de Bamberg aux Etats-Unis recense environ 16'000 habitants. Il est principalement rural et ne présente aucun attrait touristique ou économique particulier (cf. https://en.wikipedia.org/wiki/Bamberg_County,_South_Carolina, consulté le 18.10.2021). Ainsi, il peut être retenu que le comté est inconnu en Suisse. En revanche, la ville en Allemagne, plus précisément en Bavière, se trouve dans le district portant le même nom et recense environ 77'000 habitants, 117'000 en comptant l'agglomération. Bamberg abrite d'importants monuments historiques, tels que la cathédrale Saint-Pierre et Saint-Georges. La ville est inscrite au patrimoine mondial de l'UNESCO depuis 1993 et sa vieille ville est l'un des plus grands centres historiques d'Allemagne resté largement intact (cf. <https://de.wikipedia.org/wiki/Bamberg> et extrait de l'encyclopédie licenciée en ligne *Brockhaus* pour le terme *Bamberg*, disponible sous <https://brockhaus.de/ecs/permalink/2ADD3B5CE8F67CCD91EAD7630EAB9332.pdf>, consultés le 18.10.2021). Dans ces conditions, l'Institut se pose la question de savoir si Bamberg ne doit pas être qualifié d'indication de provenance directe au sens de l'art. 47 al. 1 LPM ou, au contraire, si ce terme est perçu comme fantaisiste. Cette question peut toutefois rester ouverte, puisqu'elle est sans incidence sur l'issue de la présente procédure.

Au regard des considérations qui précèdent, l'Institut retient que les deux signes en litige, pris dans leur ensemble, renvoient à la notion de "bière ou brasserie du lion". L'adjonction du nom géographique ou du terme fantaisiste "Bamberg" dans le signe attaqué ne confère pas au mot "Löwenbräu" une autre signification. Ainsi, il peut être retenu que les marques coïncident également au niveau sémantique et conceptuel, à savoir dans la mesure du syntagme Löwenbräu, brasserie/bière du lion.

8. Au vu de ce qui précède, il convient de retenir l'existence de fortes similitudes entre les signes et de

déterminer si cette concordance est de nature à fonder un risque de confusion.

D. Risque de confusion

1. Il y a risque de confusion au sens de l'art. 3 al. 1 let. c LPM, lorsque le signe le plus récent porte atteinte à la fonction distinctive de la marque antérieure. Une telle atteinte est donnée lorsqu'il y a un danger que le public concerné soit induit en erreur par la similitude des marques et attribue les produits portant l'un ou l'autre signe au mauvais titulaire. Une vague possibilité de confusion ne suffit pas. Il doit être vraisemblable que le consommateur moyen confonde les marques (Directives, partie 6, ch. 6.4.1).
2. L'appréciation de la similitude ou de la différence entre deux marques ne se fait pas sur la base d'une comparaison abstraite des signes mais en fonction de l'ensemble des circonstances du cas d'espèce. La mesure de la différence dépend, d'une part, de l'étendue du domaine de similitude auquel le titulaire de la marque antérieure peut prétendre, et, d'autre part, des catégories de produits ou de services pour lesquelles les marques opposées sont enregistrées (Directives, Partie 6, ch. 6.5).
3. Plus les produits ou les services pour lesquels les marques sont enregistrées sont proches, plus il y a risque de confusion et plus le signe postérieur devra se distinguer du signe antérieur pour exclure ce risque. Il en est de même du cas inverse. Il y a donc interaction entre la similitude des signes et la similarité des produits ou des services (Directives, Partie 6, ch. 6.5). En l'espèce, les produits et services en cause étant majoritairement identiques respectivement hautement similaires, il sied d'apprécier le risque de confusion avec une rigueur particulière.
4. Il faut également considérer le degré d'attention avec lequel les produits sont achetés ou pris en compte. La jurisprudence est d'avis que pour les produits de masse de consommation courante ou quotidienne, il faut s'attendre à un degré d'attention et à une capacité de distinction moindre que pour des produits spécifiques qui s'adressent à un cercle plus restreint de consommateurs, tels que des professionnels (Directives, partie 6, ch. 6.6). En l'occurrence, les boissons de la classe 32 sont reconnus par la jurisprudence comme représentant des produits de grande consommation d'usage courant, raison pour laquelle ils sont achetés avec un faible degré d'attention (cf. Directives, Partie 6, ch. 6.6; arrêt du Tribunal fédéral ATF 126 III 315, consid. 6b – *RIVELLA / apiella*).
5. Le champ de protection d'une marque se détermine par son caractère distinctif, le domaine de similitude protégé étant plus restreint pour les marques faibles que pour les marques fortes. Pour les marques faibles, de légères modifications sont déjà susceptibles de constituer une différence suffisante. Il convient à ce propos de rappeler que le champ de protection de chaque marque est limité par la sphère du domaine public. Ce qui est libre du point de vue du droit des marques reste par définition à la libre disposition du commerce. Les marques qui sont proches d'un signe du domaine public ont un champ de protection limité. De telles marques peuvent bien entendu être valables, mais leur champ de protection ne s'étend pas à l'élément appartenant au domaine public. Ce principe s'applique aussi pour les marques fortes (cf. Directives, partie 6, ch. 6.7).
6. En l'espèce, la marque opposante n'est pas directement descriptive en lien avec les produits contestés (pour la signification, cf. III. C. ch. 7 ci-avant). "Löwenbräu" ne représente pas non plus une indication laudative ou de qualité. En outre, il n'apparaît pas que ce terme soit couramment utilisé dans les relations commerciales ou en relation avec les produits revendiqués (cf. Directives, partie 5, ch. 4.3.1, 4.4 et également le site Internet de l'Institut à l'adresse <https://www.ige.ch/fr/protéger-votre-pi/marques>). Le signe opposant dispose de ce fait à tout le moins d'une force distinctive et d'un champ de protection normaux en relation avec les produits de la classe 32.
7. L'opposante fait valoir que la marque opposante a acquis par l'usage une force distinctive accrue et qu'elle bénéficie par conséquent d'un champ de protection élargi. A titre de preuves, elle a fourni un extrait du site internet <https://loewenbraeu.de>, indiquant l'histoire de la marque (annexe IV) et des extraits des pages internet de trois détaillants proposant des bières vendues sous cette enseigne (annexe V). Elle argumente que la marque "LÖWENBRÄU" est connue en Suisse depuis 1948, date à laquelle l'exportation en Suisse a débutée (cf. annexe IV). Selon les chiffres conférés par l'opposante, au cours de ces deux dernières années, les bières se sont vendues dans des volumes conséquents dans notre pays, à savoir 39'000 respectivement 48'000 hl par an. Enfin, l'annexe V atteste que les détaillants principaux en Suisse tels que

Migros Online, Coop et Denner vendent différentes bières "LÖWENBRÄU". L'opposante en conclut que la marque antérieure fait partie des bières incontournables et connues en Suisse.

8. Les marques connues bénéficient d'un champ de protection accru (cf. Directives, Partie 6, ch. 6.7). Un tel champ de protection n'est pas le résultat de la création de la marque par son titulaire ; il résulte d'investissements et, en règle générale, d'une longue présence de la marque sur le marché (cf. MATTHIAS STÄDELI/SIMONE BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, in : Lucas David/Markus R. Frick [éd.], Markenschutzgesetz Wappenschutzgesetz, Bâle 2017, n° 51 ad art. 3 MSchG).

Quiconque prétend que sa marque dispose d'un champ de protection accru doit le rendre vraisemblable en produisant des moyens de preuve qui illustre de l'intensité de l'usage de sa marque sur le marché (voir en ce sens : TAF B-5659/2018, consid. 6.1.3.1 et 6.1.3.3 - RICHARD MILLE/Richard Man (fig.)). Si l'Institut ne dispose pas d'éléments indiquant que la marque opposante est connue, il ne tient pas compte de cet argument. Ainsi, si l'opposant ne parvient pas à démontrer de manière suffisante que sa marque est connue, il doit en supporter les conséquences et l'Institut se basera sur le caractère distinctif originaire de la marque (cf. Directives, Partie 6, ch. 6.7 ; cf. ég. TAF B-5659/2018, consid. 6.3.8 - RICHARD MILLE/Richard Man (fig.)).

Un fait notoirement connu de l'autorité n'a toutefois pas besoin d'être prouvé (cf. ATF 117 II 321, consid. 2 – VALSER). Ce principe juridique s'applique également dans la procédure d'opposition au sens de l'art. 31 LPM. Il s'agit néanmoins de faire preuve de réserve quant à admettre qu'il est notoire qu'une marque opposante est connue et bénéficie de fait d'un champ de protection accru (cf. Directives, Partie 6, ch. 6.7). Les Directives citent comme exemple la marque « Coca-Cola » pour des boissons et la pratique reconnaît un champ de protection accru sur la base de faits notoirement connus aux marques « Valser » en relation avec des eaux minérales (cf. ATF 117 II 321) ou encore « Facebook » en relation avec des services de réseaux sociaux (cf. TAF B-681/2016, consid. 4.4 – FACEBOOK / Stressbook).

9. En l'espèce, on ne saurait d'emblée considérer qu'il est notoire que la marque opposante est connue du consommateur suisse. Il ressort néanmoins des documents produits par la partie opposante qu'un volume important de bière serait écoulé en Suisse auprès des principaux détaillants de produits alimentaires. Ces documents se limitent toutefois à des allégués de parties, qui ne sont attestés par aucune facture ou bon de livraison attestant du volume de bière vendu. Dans ces conditions, l'Institut ne peut reconnaître à la marque opposante un champ de protection accru.

Quoi qu'il en soit, cette question ne relève guère de portée concrète dans le cas d'espèce puisque, même en ne reconnaissant à la marque opposante qu'un champ de protection normal, l'opposition doit être admise comme on le verra ci-après.

10. Selon la doctrine et la jurisprudence constante, la reprise complète d'une marque ou d'un de ses éléments essentiels engendre une similarité des signes et est de nature à fonder un risque de confusion (cf. par exemple TAF, B-8468/2010, consid. 6.2 – TORRES / TORRE SARACENA; TAF, B-4151/2009, consid. 8.3 – GOLAY / Golay Spierer (fig.)). On rappellera également que le fait d'ajouter et d'enlever des éléments à l'élément distinctif principal d'une marque est insuffisant à éviter un risque de confusion s'ils ne sont pas aptes à modifier de manière sensible et déterminante le signe considéré dans son ensemble et si les marques continuent de concorder dans leurs éléments essentiels cf. (Directives, partie 6, ch. 6.3 et références jurisprudentielles citées).
11. En l'occurrence, la marque attaquée reprend l'unique élément verbal de la marque opposante. Dans la mesure où cet élément est distinctif et confère en particulier à lui seul le champ de protection normal dont bénéficie la marque opposante, sa reprise dans la marque attaquée crée un indéniable danger de confusion. L'adjonction de l'élément "Bamberg" et l'omission du graphisme de la marque opposante n'est pas de nature à écarter ce risque de confusion. En effet, comme il a été retenu ci-avant (cf. III. C. ch.7), "Bamberg" représente soit une indication de provenance au sens de l'art. 47 al. 1 LPM, laquelle relève du domaine public (cf. ATF 117 II 321, consid. 3 - VALSER), soit un terme fantaisiste qui ne changerait pas l'appréciation du signe, l'élément Löwenbräu restant individuellement reconnaissable. Dès lors que les marques coïncident dans leur élément essentiel et que les produits à prendre en considération sont acquis avec un faible degré d'attention, l'Institut considère que le consommateur peut aisément les confondre.

Par ailleurs, si le destinataire devait percevoir des divergences entre les marques en litige, il pourrait

facilement penser à une variante de la marque de base ou à une marque de série et en déduire, en voyant la marque attaquée, croire qu'il s'agit du même titulaire que l'opposante ou d'un titulaire qui lui est lié, situé à Bamberg ou qu'il s'agit d'une version de la bière Löwenbräu. On parle alors de risque de confusion indirect (Directives, partie 6, ch. 6.4.2).

12. Au vu de ce qui précède, l'opposition n° 101951 est donc bien fondée et l'enregistrement international n° 1565828 "Löwenbräu Bamberg (fig.)" est refusé à la protection en Suisse pour tous les produits revendiqués (classe 32).

IV. Répartition des frais

1. La taxe d'opposition reste acquise à l'Institut (art. 31 LPM en relation avec l'art. 1 ss. OTa-IPI et annexe à l'art. 3 al. 1 OTa-IPI).
2. En statuant sur l'opposition, l'Institut doit décider si et dans quelle mesure les frais de la partie qui obtient gain de cause doivent être supportés par celle qui succombe (art. 34 LPM). Les frais de procédure sont en règle générale mis à la charge de la partie qui succombe. La partie qui obtient gain de cause se voit en principe attribuer une indemnité (dépens) (Directives, Partie 1, ch. 7.3.2.3).
3. Les procédures d'opposition devant être simples, rapides et bon marché, il est alloué en pratique une indemnité de CHF 1'200.00 par échange d'écritures (Directives, Partie 1, ch. 7.3.2.2).
4. L'opposition est admise dans son intégralité. Il n'y a eu qu'un seul échange d'écritures et il n'y a pas de raison de s'écarter de la pratique citée. En application des critères mentionnés ci-dessus, l'Institut considère raisonnable d'allouer CHF 1'200.00 à titre de dépens. Par ailleurs, il convient de mettre à la charge de la partie défenderesse le remboursement à la partie opposante de la taxe d'opposition. Au total, la partie opposante obtient une indemnisation de CHF 2'000.00.

Pour ces motifs, il est

décidé:

1.

La partie défenderesse est exclue de la présente procédure.

2.

L'opposition n° **101951** est admise.

3.

La protection en Suisse de l'enregistrement international n° 1565828 "Löwenbräu Bamberg (fig.)" sera définitivement refusée pour tous les produits revendiqués (Déclaration selon la règle 18^{ter} 4) RexC).

4.

La taxe d'opposition de CHF 800.00 reste acquise à l'Institut.

5.

Il est mis à la charge de la partie défenderesse le paiement à la partie opposante de CHF 2'000.00 à titre de dépens (y compris le remboursement de la taxe d'opposition).

6.

La présente décision est notifiée par écrit à la partie opposante. Le dispositif de la présente décision sera notifié à la partie défenderesse par l'intermédiaire de l'OMPI selon la règle 23^{bis} RexC.

Berne, le 2 novembre 2021

Veuillez agréer, Madame, Monsieur, nos salutations distinguées



Lucie Bapst

Indication des voies de droit:

La présente décision peut faire l'objet d'un recours écrit auprès du Tribunal administratif fédéral, case postale 9023, St-Gall, dans un délai de 30 jours à compter de sa notification. Le délai de recours est observé lorsque le recours est remis au Tribunal administratif fédéral ou, à son adresse, à un bureau de poste suisse ou à une représentation diplomatique ou consulaire suisse le dernier jour du délai au plus tard (art. 21 al. 1 de la Loi fédérale sur la procédure administrative [PA]). Le mémoire de recours doit être rédigé dans une langue officielle suisse; il doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire. La décision attaquée et les pièces invoquées comme moyens de preuve doivent être joints pour autant qu'elles soient en mains de la partie recourante (art. 52 al. 1 PA).