

ARRÊT DE LA COUR

22 juin 1999 *

Dans l'affaire C-342/97,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 177 du traité CE (devenu article 234 CE), par le Landgericht München I (Allemagne) et tendant à obtenir, dans le litige pendant devant cette juridiction entre

Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH

et

Klijnsen Handel BV,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1),

* Langue de procédure: l'allemand.

LA COUR,

composée de MM. P. J. G. Kapteyn, président des quatrième et sixième chambres, faisant fonction de président, J.-P. Puissochet et P. Jann, présidents de chambre, G. F. Mancini, J. C. Moitinho de Almeida, C. Gulmann (rapporteur), D. A. O. Edward, L. Sevón et M. Wathelet, juges,

avocat général: M. F. G. Jacobs,

greffier: M. R. Grass,

considérant les observations écrites présentées:

- pour Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH, par M^e Jürgen Kroher, avocat à Munich,
- pour Klijsen Handel BV, par M^e Wolfgang A. Rehmann, avocat à Munich,
- pour la Commission des Communautés européennes, par M. Berend Jan Drijber, membre du service juridique, en qualité d'agent, assisté de M^e Bertrand Wägenbaur, avocat à Hambourg et au barreau de Bruxelles,

vu le rapport d'audience,

ayant entendu les observations orales de Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH, représentée par M^e Jürgen Kroher, de Klijsen Handel BV, représentée par M^e Wolfgang A. Rehmann, et de la Commission, représentée par M^{me} Karen Banks, membre du service juridique, en qualité d'agent, assistée de M^e Bertrand Wägenbaur, à l'audience du 22 septembre 1998,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 29 octobre 1998,

rend le présent

Arrêt

- 1 Par ordonnance du 11 septembre 1997, parvenue à la Cour le 1^{er} octobre suivant, le Landgericht München I a posé, en vertu de l'article 177 du traité CE (devenu article 234 CE), quatre questions préjudicielles relatives à l'interprétation de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1, ci-après la « directive »).

- 2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un litige opposant la société allemande Lloyd Schuhfabrik Meyer & Co. GmbH (ci-après « Lloyd ») à la société néerlandaise Klijsen Handel BV (ci-après « Klijsen ») au sujet de l'utilisation commerciale par Klijsen en Allemagne de la marque Loint's pour des chaussures.

- 3 La directive, qui a été transposée en Allemagne par le Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichen (loi sur la protection des marques et autres signes), du 25 octobre 1994 (*BGBl. I*, 1994, p. 3082), dispose, en son article 5 intitulé «Droits conférés par la marque» :

« 1. La marque enregistrée confère à son titulaire un droit exclusif. Le titulaire est habilité à interdire à tout tiers, en l'absence de son consentement, de faire usage, dans la vie des affaires :

...

- b) d'un signe pour lequel, en raison de son identité ou de sa similitude avec la marque et en raison de l'identité ou de la similitude des produits ou des services couverts par la marque et le signe, il existe, dans l'esprit du public, un risque de confusion qui comprend le risque d'association entre le signe et la marque ».
- 4 Une disposition en substance identique figure à l'article 4, paragraphe 1, sous b), de la directive, qui, aux fins de la procédure d'enregistrement d'une marque, définit les motifs supplémentaires de refus ou de nullité concernant les conflits avec des droits antérieurs.
- 5 Lloyd fabrique des chaussures qu'elle distribue depuis 1927 sous la marque Lloyd. Elle est titulaire de différentes marques nominatives et figuratives enregistrées en Allemagne, lesquelles sont toutes constituées du terme Lloyd.
- 6 Klijsen fabrique elle aussi des chaussures, qu'elle commercialise sous la marque Loint's depuis 1970 aux Pays-Bas et depuis 1991 en Allemagne. Elles sont

diffusées dans des magasins spécialisés dans les chaussures de confort et plus de 90 % des ventes sont réalisées avec des chaussures pour dames. Klijsen a fait enregistrer la marque internationale Loint's au Benelux en 1995 et a demandé que la protection s'étende à l'Allemagne. Elle a en outre fait enregistrer en 1996 au Benelux une marque nominative et figurative Loint's dont la protection s'étend également à l'Allemagne.

- 7 Dans l'affaire au principal, Lloyd conclut notamment à ce qu'il soit interdit à Klijsen de faire une utilisation commerciale en Allemagne du signe Loint's pour des chaussures et produits de la chaussure et à ce que celle-ci consente, à l'égard du Deutsches Patentamt (office allemand des brevets), à la radiation des parties allemandes de la marque Loint's. Elle soutient, à cet égard, que la marque Loint's risque d'être confondue avec la marque Lloyd du fait de leur similitude auditive, de leur usage pour des produits identiques ainsi que du caractère distinctif particulier de cette dernière marque, conséquence de l'absence d'éléments descriptifs, du degré élevé de connaissance de cette marque et de son usage abondant, uniforme et vaste pendant une très longue période.

- 8 Klijsen demande le rejet de ces conclusions, au motif qu'il n'existe aucun risque de confusion entre les deux marques. Elle fait notamment valoir qu'il n'est pas démontré que les produits de Lloyd jouissent d'un degré élevé de connaissance. En outre, ces derniers ne présenteraient pas de points communs avec les siens étant donné que Lloyd n'exerce pas d'activité notable sur le marché des chaussures de confort, alors que Klijsen fabrique exclusivement cette catégorie de produits. Enfin, dans le secteur des chaussures, le risque de confusion ne se poserait pas sur le plan sonore, mais uniquement du point de vue de l'aspect typographique de la marque.

- 9 La juridiction de renvoi, estimant que la solution du litige au principal dépend de l'interprétation de la directive, a notamment relevé que:
- L'admission du risque de confusion est vraisemblable au vu de la jurisprudence allemande actuelle. Cependant, elle doute que celle-ci puisse être maintenue sous l'empire de la directive.

 - Entre tout au plus en considération un risque de confusion sonore.

 - Selon un sondage réalisé en novembre 1995, le degré de connaissance de la marque Lloyd dans l'ensemble de la population âgée de 14 à 64 ans est de 36 %. Selon une enquête effectuée en avril 1996, 10 % des hommes de 14 ans et plus ont indiqué la marque Lloyd en réponse à la question «quelles marques de chaussures masculines connaissez-vous?».

 - Elle doute qu'un caractère distinctif supérieur, motivé par un degré de connaissance de 36 % dans les cercles concernés, puisse justifier un risque de confusion, même si l'on tient compte du risque d'association. Il importe de relever à cet égard qu'il ressort du sondage réalisé en 1995 que 33 marques de chaussures présentaient un degré de connaissance supérieur à 20 %, 13 d'entre elles un degré de connaissance de 40 % et plus, et 6 de ces marques atteignaient un chiffre supérieur ou égal à 70 %.

 - Il convient de considérer que, en l'espèce, il y a identité des produits, la gamme de produits des deux parties se composant de chaussures et la tendance actuelle étant à l'élargissement du domaine des marchandises commercialisées sous une marque.

— Même si des signes similaires ne sont presque jamais perçus au même instant par les acheteurs de chaussures, on ne saurait prendre un « acheteur distrait » comme modèle pour l'appréciation du risque de confusion.

10 C'est au vu de ces observations que le Landgericht München I a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

- « 1) Pour qu'il y ait risque de confusion en raison de la similitude du signe avec la marque et en raison de l'identité des produits ou des services que la marque et le signe désignent, suffit-il que la marque et le signe ne soient tous deux composés que d'une syllabe, que leur sonorité initiale soit identique, de même que l'unique combinaison de voyelles, placée au début, et que la — seule — consonne finale de la marque revienne, dans le signe, de façon similaire (t au lieu de d) sous forme d'un groupe de consonnes de trois lettres comprenant la lettre s; concrètement, y a-t-il collision entre les dénominations Lloyd et Loint's en matière de chaussures?

- 2) Quelle signification revêt, dans ce contexte, le libellé de la directive selon lequel le risque de confusion comprend le risque d'association avec la marque antérieure?

- 3) Le fait qu'un signe distinctif soit connu par 10 % des cercles concernés suffit-il à admettre l'existence d'un caractère distinctif particulier et donc d'une protection matérielle élargie?

Cela serait-il le cas dans l'hypothèse d'une connaissance s'étendant à 36 % des cercles concernés?

Une protection ainsi élargie conduirait-elle à modifier la réponse à la première question si la Cour y répondait négativement?

- 4) Le seul fait qu'une marque ne comporte pas d'éléments descriptifs suffit-il à considérer qu'elle jouit d'un caractère distinctif supérieur? »
- 11 A titre liminaire, il y a lieu de rappeler, ainsi que l'a fait M. l'avocat général aux points 8 à 13 de ses conclusions, la jurisprudence constante relative à la répartition des tâches établie par l'article 177 du traité, en vertu de laquelle le rôle de la Cour se limite à fournir à la juridiction nationale les éléments d'interprétation nécessaires à la solution de l'affaire portée devant elle, alors que c'est à cette dernière qu'il incombe d'appliquer ces règles, telles qu'interprétées par la Cour, aux faits de l'affaire considérée (voir, en ce sens, arrêt du 8 février 1990, *Shipping and Forwarding Enterprise Safe*, C-320/88, Rec. p. I-285, point 11). Il en découle qu'il appartient à la juridiction nationale de se prononcer sur la question de savoir s'il existe entre les deux marques en cause au principal un risque de confusion au sens de la directive.
- 12 Dès lors, par ses questions, qu'il convient d'examiner ensemble, la juridiction de renvoi interroge la Cour sur
- les critères qu'il convient d'appliquer pour l'appréciation du risque de confusion au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive;
 - la signification que revêt le libellé de la directive, selon lequel le risque de confusion comprend le « risque d'association » avec la marque antérieure, et

— les effets qu'il convient d'accorder, pour l'appréciation du risque de confusion, au fait que le caractère distinctif d'une marque est fort.

13 A cet égard, la juridiction de renvoi soulève, d'une part, la question de savoir si un risque de confusion peut être fondé sur la seule similitude auditive des marques en cause et, d'autre part, si le seul fait qu'une marque ne comporte pas d'éléments descriptifs suffit pour qu'elle jouisse d'un caractère distinctif supérieur.

14 Lloyd propose, en substance, de répondre à la question préjudicielle par l'affirmative. Elle ajoute que, pour apprécier un caractère distinctif particulier, il n'y a pas lieu de se référer schématiquement à des pourcentages de connaissance pouvant résulter de sondages. L'admission d'un caractère distinctif particulier dépendrait au contraire d'une appréciation qualitative de tous les facteurs constituant la notoriété d'une marque, y compris le degré de caractère distinctif initial, la durée et l'importance de son usage, l'image de qualité que les milieux concernés associent à la marque ainsi que le degré de connaissance de celle-ci. En outre, selon elle, une marque dénuée d'éléments descriptifs possède par elle-même un plus grand caractère distinctif que les marques présentant un caractère distinctif plus faible ou soumises à un plus fort impératif de disponibilité, étant entendu que la question de la similitude des produits joue un rôle important pour la détermination du risque de confusion.

15 Klijsen soutient qu'il convient de se référer non pas à une combinaison isolée de voyelles, mais à l'impression d'ensemble que produisent les deux marques en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce, en particulier de la rencontre concrète des marques sur le marché. Selon elle, les milieux concernés ont une perception visuelle des marques dès lors que les chaussures ne sont achetées qu'après avoir été essayées. La situation concrète qui caractérise l'achat des chaussures exclurait qu'il y ait risque de confusion de la part d'un consommateur attentif et raisonnablement avisé. L'admission d'un caractère distinctif particulier ne saurait uniquement reposer sur un degré de connaissance abstraitement défini. Il conviendrait au contraire de tenir compte de l'ensemble des facteurs qui caractérisent concrètement les marques respectives. A lui seul, le fait qu'une marque soit dénuée d'éléments descriptifs ne suffirait pas à inférer l'existence d'un caractère distinctif supérieur.

- 16 La Commission prétend qu'il n'appartient pas à la Cour de déterminer si les dénominations Lloyd et Loint's, appliquées à des chaussures, sont suffisamment similaires sur le plan sonore pour créer un risque de confusion. Se référant à l'arrêt du 11 novembre 1997, SABEL (C-251/95, Rec. p. I-6191, points 22 et 23), la Commission indique que l'existence d'un risque de confusion au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive ne dépend pas uniquement de la question de la similitude des marques sur le plan sonore. En outre, elle fait valoir que le caractère distinctif d'une marque n'est pas attaché seulement à l'ampleur de sa notoriété mais doit aussi être apprécié en fonction de la question de savoir si et dans quelle mesure ses composantes sont de nature descriptive et présentent peu d'éléments imaginaires.
- 17 Selon la jurisprudence de la Cour, constitue un risque de confusion au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive le risque que le public puisse croire que les produits ou services en cause proviennent de la même entreprise ou, le cas échéant, d'entreprises liées économiquement (voir, en ce sens, arrêts SABEL, précité, points 16 à 18, et du 29 septembre 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, point 29). Il découle du libellé même de l'article 5, paragraphe 1, sous b), que la notion de risque d'association n'est pas une alternative à la notion de risque de confusion, mais sert à en préciser l'étendue (voir, en ce sens, arrêt SABEL, précité, points 18 et 19).
- 18 Selon cette même jurisprudence, l'existence d'un risque de confusion dans l'esprit du public doit être appréciée globalement en tenant compte de tous les facteurs pertinents du cas d'espèce (voir, en ce sens, arrêt SABEL, précité, point 22).
- 19 Cette appréciation globale implique une certaine interdépendance entre les facteurs pris en compte, et notamment la similitude des marques et celle des produits ou services couverts. Ainsi, un faible degré de similitude entre les produits ou services couverts peut être compensé par un degré élevé de similitude entre les marques, et inversement. L'interdépendance entre ces facteurs trouve en effet expression au dixième considérant de la directive, selon lequel il est indispensable d'interpréter la notion de similitude en relation avec le risque de confusion dont l'appréciation, quant à elle, dépend notamment de la connais-

sance de la marque sur le marché et du degré de similitude entre la marque et le signe et entre les produits ou services désignés (voir arrêt Canon, précité, point 17).

- 20 Par ailleurs, comme le risque de confusion est d'autant plus élevé que le caractère distinctif de la marque antérieure s'avère important (arrêt SABEL, précité, point 24), les marques qui ont un caractère distinctif élevé, soit intrinsèquement, soit en raison de la connaissance de celles-ci sur le marché, jouissent d'une protection plus étendue que celles dont le caractère distinctif est moindre (voir arrêt Canon, précité, point 18).
- 21 Dès lors, aux fins de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive, il peut exister un risque de confusion, malgré un faible degré de similitude entre les marques, lorsque la similitude des produits ou services couverts par celles-ci est grande et que le caractère distinctif de la marque antérieure est fort (voir, en ce sens, arrêt Canon, précité, point 19).
- 22 Pour déterminer le caractère distinctif d'une marque et, partant, évaluer si elle a un caractère distinctif élevé, la juridiction nationale doit apprécier globalement l'aptitude plus ou moins grande de la marque à identifier les produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée comme provenant d'une entreprise déterminée et donc à distinguer ces produits ou services de ceux d'autres entreprises (voir, en ce sens, arrêt du 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 et C-109/97, Rec. p. I-2779, point 49).
- 23 Lors de cette appréciation, il convient de prendre en considération notamment les qualités intrinsèques de la marque, y compris le fait qu'elle est ou non dénuée de tout élément descriptif des produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée, la part de marché détenue par la marque, l'intensité, l'étendue géographique et la durée de l'usage de cette marque, l'importance des investissements réalisés par l'entreprise pour la promouvoir, la proportion des milieux intéressés qui identifie les produits ou les services comme provenant d'une entreprise déterminée grâce à la marque ainsi que les déclarations de chambres de commerce et d'industrie ou

d'autres associations professionnelles (voir arrêt Windsurfing Chiemsee, précité, point 51).

- 24 Il en découle qu'il ne saurait être indiqué de façon générale, par exemple en recourant à des pourcentages déterminés relatifs au degré de connaissance de la marque dans les milieux concernés, quand une marque a un caractère distinctif fort (voir, en ce sens, arrêt Windsurfing Chiemsee, précité, point 52).
- 25 En outre, l'appréciation globale du risque de confusion doit, en ce qui concerne la similitude visuelle, auditive ou conceptuelle des marques en cause, être fondée sur l'impression d'ensemble produite par celles-ci, en tenant compte en particulier de leurs éléments distinctifs et dominants. En effet, il ressort du libellé de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive, aux termes duquel «... il existe, dans l'esprit du public, un risque de confusion...», que la perception des marques qu'a le consommateur moyen de la catégorie de produits ou services en cause joue un rôle déterminant dans l'appréciation globale du risque de confusion. Or, le consommateur moyen perçoit normalement une marque comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails (voir, en ce sens, arrêt SABEL, précité, point 23).
- 26 Aux fins de cette appréciation globale, le consommateur moyen de la catégorie de produits concernée est censé être normalement informé et raisonnablement attentif et avisé (voir, en ce sens, arrêt du 16 juillet 1998, Gut Springenheide et Tusky, C-210/96, Rec. p. I-4657, point 31). Cependant, il convient de tenir compte de la circonstance que le consommateur moyen n'a que rarement la possibilité de procéder à une comparaison directe des différentes marques mais doit se fier à l'image non parfaite qu'il en a gardée en mémoire. Il échet également de prendre en considération le fait que le niveau d'attention du consommateur moyen est susceptible de varier en fonction de la catégorie de produits ou services en cause.
- 27 Afin d'apprécier le degré de similitude existant entre les marques concernées, la juridiction nationale doit déterminer leur degré de similitude visuelle, auditive et

conceptuelle et, le cas échéant, évaluer l'importance qu'il convient d'attacher à ces différents éléments, en tenant compte de la catégorie de produits ou services en cause et des conditions dans lesquelles ils sont commercialisés.

- 28 Au vu de ce qui précède, il convient de répondre aux questions posées qu'il ne saurait être exclu que la seule similitude auditive des marques puisse créer un risque de confusion au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la directive. Plus la similitude des produits ou des services couverts est grande et plus le caractère distinctif de la marque antérieure est fort, plus le risque de confusion est élevé. Pour déterminer le caractère distinctif d'une marque et, partant, évaluer si elle a un caractère distinctif élevé, il y a lieu d'apprécier globalement l'aptitude plus ou moins grande de la marque à identifier les produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée comme provenant d'une entreprise déterminée et donc à distinguer ces produits ou services de ceux d'autres entreprises. Lors de cette appréciation, il convient de prendre en considération tous les éléments pertinents et notamment les qualités intrinsèques de la marque, y compris le fait qu'elle est ou non dénuée de tout élément descriptif des produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée. Il ne saurait être indiqué de façon générale, par exemple en recourant à des pourcentages déterminés relatifs au degré de connaissance de la marque dans les milieux concernés, quand une marque a un caractère distinctif fort.

Sur les dépens

- 29 Les frais exposés par la Commission, qui a soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par le Landgericht München I, par ordonnance du 11 septembre 1997, dit pour droit:

Il ne saurait être exclu que la seule similitude auditive des marques puisse créer un risque de confusion au sens de l'article 5, paragraphe 1, sous b), de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques. Plus la similitude des produits ou des services couverts est grande et plus le caractère distinctif de la marque antérieure est fort, plus le risque de confusion est élevé. Pour déterminer le caractère distinctif d'une marque et, partant, évaluer si elle a un caractère distinctif élevé, il y a lieu d'apprécier globalement l'aptitude plus ou moins grande de la marque à identifier les produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée comme provenant d'une entreprise déterminée et donc à distinguer ces produits ou services de ceux d'autres entreprises. Lors de cette appréciation, il convient de prendre en considération tous les éléments pertinents et notamment les qualités intrinsèques de la marque, y compris le fait qu'elle est ou non dénuée de tout élément descriptif des produits ou services pour lesquels elle a été enregistrée. Il ne saurait être indiqué de façon générale, par exemple en recourant à des pourcentages déterminés relatifs au degré de connaissance de la marque dans les milieux concernés, quand une marque a un caractère distinctif fort.

Kapteyn	Puissochet	Jann
Mancini	Moitinho de Almeida	Gulmann
Edward	Sevón	Wathelet

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 22 juin 1999.

Le greffier

R. Grass

Le président

G. C. Rodríguez Iglesias