

BVGer B-5493/2023 vom 29. April 2025

Bundesverwaltungsgericht, 2025-04-29, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-5493_2023

FR: TAF B-5493/2023 du 29 avril 2025

IT: TAF B-5493/2023 del 29 aprile 2025

Regeste

Opposition

Erwägungen

E. 1

Le Tribunal examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1).

E. 1.1

Le Tribunal est compétent pour statuer sur le présent recours (art. 31, 32 et 33 let. e de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral [LTAF, RS 173.32] ; art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative [PA, RS 172.021]).

E. 1.2

La qualité pour recourir doit être reconnue à la recourante (art. 48 al. 1 PA).

E. 1.3

Les dispositions relatives à la représentation (art. 11 PA), au délai de recours (art. 50 al. 1 PA), au contenu et à la forme du mémoire de recours (art. 52 al. 1 PA) et à l'avance de frais (art. 63 al. 4 PA) sont par ailleurs respectées.

E. 1.4

Le présent recours est ainsi recevable.

E. 2

Selon l'art. 3 al. 1 let. c de la loi fédérale du 28 août 1992 sur la protection des marques et des indications de provenance (loi sur la protection des marques, LPM, RS 232.11), sont exclus de la protection les signes similaires à une marque antérieure et destinés à des produits ou services identiques ou similaires, lorsqu'il en résulte un risque de confusion.

E. 3

Dans la mise en oeuvre de l'art. 3 al. 1 let. c LPM, il s'agit tout d'abord de définir à quels consommateurs les produits et/ou les services en cause sont destinés ainsi que le degré d'attention dont ces consommateurs font preuve (arrêt du TAF B-2326/2014 du 31 octobre 2016 consid. 3.1-3.1.2 "[fig.]/ENAGHR [fig.]").

E. 3.1.1

La décision attaquée attache aux produits de la classe 9 (appareils et instruments scientifiques, etc.), qui s'adressent aussi bien au spécialiste qu'au consommateur moyen, un degré d'attention légèrement plus élevé. Pour les services de la classe 35 (publicité ; gestion,

organisation et administration des affaires commerciales ; travaux de bureau), on s'attendrait à un degré d'attention élevé, alors qu'il serait légèrement plus élevé pour les services de télécommunication de la classe 38. Quant à eux, les services de la classe 41 (services de divertissement et d'activités sportives et culturelles) seraient acquis moyennant un degré d'attention normal. Enfin, on s'attendrait à un degré d'attention élevé pour les services de la classe 42 (services scientifiques et technologiques), car ils ne couvriraient pas uniquement des besoins quotidiens et présupposeraient par conséquent une relation économique plus intense (décision attaquée no III.D.4).

E. 3.1.2

La recourante ne revient pas sur cette question.

E. 3.1.3

L'intimée rejoint l'autorité inférieure, sauf en ce qui concerne la classe 41 (réponse no 67 ss). Selon elle, les preuves apportées par la recourante, à savoir des pièces liées à des relations commerciales, montreraient que ses clients sont, d'une manière générale, dotés d'une attention accrue, de sorte que l'on ne percevrait pas qu'ils puissent confondre les signes en cause (réponse no 70).

E. 3.2

Le Tribunal s'en tiendra ici à sa jurisprudence constante selon laquelle les produits et services revendiqués dans les classes 9 et 42 sont spécialement conçus pour un public spécialisé, qui accorde une grande attention lors de l'achat, ainsi que pour le grand public, qui accorde une attention moyenne (arrêts du TAF B-358/2022 du 7 octobre 2024 consid. 3.2 "CHERIE/CHERRY.TV" et "CHERIE/CHERRYTV (fig.)", B-1913/2022 du 7 septembre 2022 "XERO/ALEPH ZERO (fig.)" consid. 3, not. 3.4, B-1251/2015 du 5 septembre 2017 "SKY/ skybranding" et "SKY TV/skybranding" consid. 5.3, B-4864/2013 du 17 février 2015 consid. 3.2.2 "OMEGA/OU MI JIA [fig.]" et B-5779/2007 du 3 novembre 2008 consid. 4 "LANCASTER"). Il en est de même pour les services en classe 38 (arrêts du TAF B-2729/2019 et B-2732/2019 du 8 février 2023 consid. 3.3.4 et les références citées "GENIUS GROVE [fig.]/GeniusAcademy [fig.] ; GENIUS BAR/GeniusAcademy [fig.]"). Les services de la classe 35 sont destinés à un public spécialisé (arrêts du TAF B-5276/2022 du 17 septembre 2024 consid. 3.2 "CAFFETTINO/Cafettone" et B-1426/2018 du 28 avril 2020 consid. 14.1.1 "SPARKS/sparkchief" et les références citées). Les services de la classe 41 sont quant à eux destinés tant au spécialiste qu'au grand public (arrêts du TAF B-5276/2022 du 17 septembre 2024 consid. 3.2 "CAFFETTINO/Cafettone" et B-1426/2018 du 28 avril 2020 consid. 14.1.2.1 in fine et 14.1.2.2 "SPARKS/sparkchief" et les références citées). En lien avec les produits et services des classes 35 et 41, le grand public fait preuve d'un degré d'attention au moins moyen et le public spécialisé d'un degré d'attention accru (arrêts du TAF B-5276/2022 du 17 septembre 2024 consid. 3.2 "CAFFETTINO/Cafettone" et TAF B-1426/2018 du 28 avril 2020 consid. 14.2.1 et 14.2.2 "SPARKS/sparkchief" et les références citées). Par conséquent, le Tribunal confirme la décision attaquée sur ce point.

E. 4.1

Il convient maintenant de déterminer s'il existe une similarité entre les produits et les services en cause. Des produits ou des services sont similaires lorsque les cercles de consommateurs déterminants peuvent être amenés à penser que les produits vendus ou les services offerts sous des marques identiques ou similaires proviennent de la même

entreprise ou sont, du moins, produits ou offerts sous le contrôle du titulaire de la marque par des entreprises liées. Sont des indices en faveur de la similarité de produits les mêmes lieux de production, le même savoir-faire spécifique, des canaux de distribution semblables, les cercles de consommateurs semblables, un but d'utilisation semblable, la substituabilité des produits, un champ d'application technologique semblable, de même que le rapport entre accessoire et produit principal. Il convient encore de comparer les produits ou les services concernés à la lumière du lien et de la complémentarité qui existent entre eux. Tous ces éléments sont habituellement retenus comme des indices par la jurisprudence et la doctrine ; aucun n'est en soi déterminant et suffisant, chaque cas devant être examiné séparément. Quant à l'appartenance des produits revendiqués à la même classe internationale selon la Classification de Nice, elle ne suffit pas pour les déclarer similaires, mais constitue néanmoins un indice à prendre en compte (arrêts du TAF B-1426/2018 du 28 avril 2020 consid. 15.1 [non publié in ATAF 2020 IV/4] "SPARKS/sparkchief" et B-2208/2016 du 11 décembre 2018 consid. 5.1 "SKY/SKYFIVE").

E. 4.2.1

La décision attaquée constate que les produits des classes 9, 35, 38 et 41 dont la protection est revendiquée par les marques opposées sont en partie identiques et/ou en partie (fortement) similaires. Elle parvient à la même conclusion au sujet de la classe 42, à l'exception des services de la marque attaquée "contrôle de qualité". Selon elle, il s'agirait d'un service purement technique pour des tiers. Le simple fait que cela puisse également inclure des produits logiciels ne suffirait pas à justifier une similitude. Le service de contrôle de qualité serait rendu par des sociétés généralement différentes de celles qui fournissent des logiciels. La décision attaquée nie également la similarité pour les services de la marque attaquée "services d'analyse en matière de sylviculture ; recherches en matière de protection de l'environnement ; mise à disposition d'informations et de conseils scientifiques en matière de compensation de carbone". Ces services ne concerneraient ni l'informatique ni les logiciels. Ils se distingueraient également des services de la marque opposée par leur nature différente, leurs objectifs différents et leurs clients différents (décision attaquée nos III.C.9 in fine et 10).

E. 4.2.2

La recourante se fonde sur plusieurs jurisprudences pour réclamer que la similarité soit reconnue entre les produits de la classe 9 et les services pour lesquels l'autorité inférieure a nié le risque de confusion (recours nos 52 et 53).

E. 4.2.3

L'intimée ne conteste pas que certains des produits et services sur lesquels portait l'opposition présente une certaine proximité avec ceux pour lesquels la marque opposante est enregistrée dans les classes 38 et 41 (réponse no 37). En revanche, s'agissant des produits et services contenus dans les classes 9, 35 et 42, il s'agirait tout au plus d'une très faible proximité, de sorte qu'il conviendrait d'admettre que cette similarité, si elle était admise, serait sans incidence sur la similarité des signes et plus généralement sur l'appréciation du risque de confusion (recours no 38).

E. 4.3

Il apparaît clairement à la lecture des produits et services en cause de part et d'autre que, pour l'essentiel, les produits et services enregistrés de part et d'autre sont identiques, respectivement (fortement) similaires. Au vu des considérants qui suivent, la similarité des

quelques services de la marque attaquée que l'autorité inférieure a considéré comme n'étant pas similaires à ceux de la marque opposante peut rester indéfinie.

E. 5

Vu la similarité des produits en cause (consid. 4.3), il convient maintenant de déterminer, du point de vue des cercles de consommateurs déterminants (consid. 3.2), s'il existe une similarité entre les signes opposés.

E. 5.1.1

La similarité entre deux signes est déterminée par l'impression d'ensemble laissée au public (ATF 128 III 441 consid. 3.1 "Appenzeller"). Dès lors que le consommateur ne perçoit en général pas les deux signes simultanément et que celui des deux qu'il voit ou entend s'oppose dans sa mémoire au souvenir plus ou moins effacé de l'autre perçu auparavant, il convient d'examiner les caractéristiques susceptibles de subsister dans sa mémoire imprécise (ATF 121 III 377 consid. 2a "BOSS/BOKS" ; Eugen Marbach, Markenrecht, in : Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, vol. III/1, 2e éd. 2009 [ci-après : Marbach, SIWR], no 867). Cette impression d'ensemble sera principalement influencée par les éléments dominants d'une marque ; il s'agit en général des éléments les plus distinctifs (arrêt du TAF B-2380/2010 du 7 décembre 2011 consid. 7.1.1 "lawfinder/LexFind.ch [fig.]" ; Schlosser/Maradan, in : Propriété intellectuelle, Commentaire romand, 2013 [ci-après : CR PI], art. 3 LPM no 30). Les éléments d'une marque qui sont faibles ou qui appartiennent au domaine public ne doivent cependant pas être purement et simplement exclus de l'examen de la similarité des signes. En effet, de tels éléments peuvent, eux aussi, influencer l'impression d'ensemble qui se dégage d'une marque (arrêt du TF 4C.258/2004 du 6 octobre 2004 consid. 4.1 "YELLOW/Yellow Access AG" ; ATAF 2014/34 consid. 6.1.1 "LAND ROVER/Land Glider" ; arrêts du TAF B-38/2011, B-39/2011 et B-40/2011 du 29 avril 2011 consid. 7.1.2 "IKB/ICB [fig.], IKB/ICB et IKB/ICB BANKING GROUP" ; Schlosser/Maradan, in : CR PI, art. 3 LPM no 60). Il convient, dès lors, de prendre en considération et de pondérer chacun des éléments selon son influence respective sur l'impression d'ensemble, sans cependant les dissocier et décomposer le signe (arrêt du TAF B-7442/2006 du 18 mai 2007 consid. 4 "FEEL 'N LEARN/SEE 'N LEARN" ; Marbach, SIWR, no 866 ; Gallus Joller, in : SHK 2017, art. 3 LPM no 128 s.).

E. 5.1.2

Pour déterminer si deux marques verbales, respectivement les éléments verbaux de deux marques, se ressemblent au sens de l'art. 3 al. 1 let. c LPM, il y a lieu de prendre en compte leur effet auditif, leur représentation graphique et leur contenu sémantique (ATF 127 III 160 consid. 2b/cc "Securitas" et 121 III 377 consid. 2b "BOSS/BOKS"). La similarité des marques doit en principe déjà être admise lorsque des similitudes se manifestent sur la base de l'un de ces trois critères (Marbach, SIWR, no 875 ; Städeli/Brauchbar Birkhäuser, in : Markenschutzgesetz, Wappenschutzgesetz, Basler Kommentar, 3e éd. 2017, art. 3 LPM no 59). La sonorité découle en particulier du nombre de syllabes, ainsi que de la cadence et de la succession des voyelles, tandis que l'image de la marque dépend de la longueur du mot et des particularités des lettres employées. Le début du mot et sa racine, de même que sa terminaison - surtout lorsque celle-ci reçoit une accentuation - suscitent plus l'attention que les syllabes intermédiaires non accentuées (ATF 127 III 160 consid. 2b/cc "Securitas" et 122 III 382 consid. 5a "Kamillosan" ; Schlosser/Maradan, in : CR PI, art. 3 LPM no 62).

E. 5.2.1

La décision attaquée constate, sur le plan visuel, que la marque opposante présente une suite de trois lettres (AFP) alors que le signe attaqué contient une suite de deux ou trois lettres (FP ou OFP) selon la lecture qui en serait faite. Les signes opposés concorderaient sur les lettres finales "FP". Cette concordance serait à relativiser dès lors que la marque opposante se distinguerait par sa lettre initiale "A" et son élément figuratif complémentaire sous la forme d'un cercle foncé placé à la droite des lettres "AFP". La marque attaquée renfermerait de son côté un élément graphique qui pourrait être perçu comme un "O" ou un cercle foncé. En outre, l'élément graphique pourrait être perçu comme un arbre. La similarité graphique serait donc présente, mais à un faible degré (décision attaquée no III.C.7). Sur le plan phonétique, les marques en question seraient, selon la décision attaquée, lues comme des acronymes. Elles coïncideraient sur le son de leurs deux lettres finales, mais divergeraient dans la mesure du son de la lettre initiale "A" de la marque opposante. L'élément graphique pouvant être perçu comme la lettre "O" dont le son est différent de la lettre "A", cela consisterait en un élément de divergence supplémentaire. Il n'y aurait pas de similarité entre les éléments figuratifs qui ne se prononcent pas. La décision attaquée retient donc une faible similarité phonétique dans la mesure des lettres "F" et "P" (décision attaquée no III.C.8). Sur le plan conceptuel, la marque opposante "AFP", vue comme un acronyme (sic !), pourrait avoir jusqu'à 104 significations différentes selon les recherches de l'autorité inférieure. Il y aurait 39 respectivement 183 significations pour la marque attaquée selon que l'on y voit "FP" ou "OFP". La décision attaquée en conclut que rien ne permet de retenir que "AFP" et "FP/OFP" seraient des acronymes usuels ou connus du public suisse. Les signes se distingueraient ainsi sur le plan sémantique (décision attaquée nos III.C.10 et 11).

E. 5.2.2

Selon la recourante, la marque attaquée est extrêmement similaire à la marque opposante (recours no 65). Elle commence par relever le nombre identique de syllabes, trois, pour chaque marque (AFP/OFP), la cadence identique et la succession identique d'une voyelle et de deux mêmes consonnes. Elle suggère que la marque attaquée pourrait aussi être lue "AFP". Elle relève ensuite le même nombre de lettres, la grandeur des lettres majuscules utilisées et le graphisme utilisé (recours no 64). Elle reproche à l'autorité inférieure d'avoir retenu une faible similarité phonétique, alors même qu'elle admet l'identité des deux lettres "F" et "P" dans les deux marques, et que, selon la recourante, les lettres "A" et "O" seraient bien plus proches que, par exemple, les lettres "A" et "I" ou "E" et "U" (recours no 66). Elle conteste que les éléments figuratifs dans les deux marques soient en eux-mêmes suffisants pour nier le risque de confusion. Elle relève à ce titre que l'acronyme que l'intimée fait protéger est repris de Open Forest Protocol, comme le démontrerait son site internet. Il en serait de même de sa raison sociale (Open Forest GmbH). La présence d'un arbre serait donc purement anecdotique, le cerveau du public cible y lisant une lettre "O" (recours no 67 s.). La recourante conclut être en présence d'une similarité forte entre les marques opposées (recours no 71).

E. 5.2.3

L'intimée avance que la marque attaquée serait manifestement marquée par la présence d'un arbre dans un cercle dans la partie gauche de celle-ci. Il serait sans incidence sur le plan visuel que ce cercle puisse être ou non appréhendé comme la lettre "O" (réponse no 49). Selon elle, les marques en cause ne coïncideraient que sur la présence des lettres "FP" (réponse no 51). Ce serait à tort que la décision attaquée ferait abstraction du cercle situé à la droite de la marque opposante, alors même qu'il l'imprégnerait (réponse no 52). L'intimée

estime encore que l'arbre présent dans la marque attaquée serait l'élément imprégnant (dominant) et fait valoir que la référence de la recourante à son site internet serait sans pertinence en droit des marques (réponse no 53). Elle relève que rien dans la marque opposante ne se réfère de près ou de loin à un arbre (réponse no 54). Elle avance que la lettre "A" de la marque opposante aurait une police particulière puisque la première barre de cette lettre serait une diagonale alors que la seconde serait une barre verticale (réponse no 55). Elle en conclut que, sur le plan visuel, la dissemblance entre les signes en cause serait évidente (réponse no 56). L'intimée continue sur le plan phonétique en contestant que la marque attaquée puisse être lue "AFP" (réponse no 58). En l'espèce, selon l'intimée, compte tenu de la brièveté des éléments verbaux des signes en cause (trois lettres), le public concerné porterait son attention sur l'ensemble des lettres, avec une attention toute particulière sur la première lettre. En conséquence, ne serait-ce que du fait que la première lettre des deux marques diffère, force serait d'admettre que, sur le plan verbal, les signes en cause ne seraient pas similaires (réponse no 60).

E. 5.3

Le Tribunal, appelé à se prononcer, retient ce qui suit.

E. 5.3.1

Sous l'angle graphique, la marque opposante comprend une partie verbale composée de trois lettres, à savoir "AFP". Cette partie verbale est suivie d'un disque (et non d'un cercle) foncé. Ce disque est de la même taille que les trois lettres. La marque attaquée comprend un élément figuratif, suivi de deux lettres "FP". L'élément figuratif, de la même taille que les deux lettres, en noir et blanc, est constitué d'un disque noir contenant trois formes blanches passant pour des gouttes ou des feuilles, disposées de manière symétrique autour d'une tige centrale blanche qui s'étend jusque vers le bas du disque noir. A la question de savoir si l'on peut y voir une lettre "O", le Tribunal répond négativement. Ainsi que le montre les présentations ci-dessous, la lettre "O" se rapproche d'un cercle. L'élément en tête de la marque attaquée n'est pas du tout un cercle. Il s'agit bien plutôt de quatre formes blanches bien distinctes sur un disque noir. De la forme de la lettre "O", il n'y a que la dimension circulaire et la taille comparable à celle des lettres. Pour autant, toutes les formes circulaires ne sont pas des lettres "O". La juxtaposition de la marque attaquée avec les trois lettres "OFP" permet de saisir la différence. Il s'ensuit que, entre la marque attaquée et la marque opposante, dans leur globalité, la similarité graphique doit être reconnue dans la mesure des lettres "FP" et de la présence d'un élément de forme circulaire.

E. 5.3.2

Sous l'angle phonétique, les signes seront perçus comme des sigles (et non des acronymes), c'est-à-dire des lettres prononcées l'une après l'autre, et non comme un mot. La marque opposante sera donc lue "a-èf-pé" et la marque attaquée "èf-pé". Dans chaque marque, la partie figurative ne se prononcera pas. Il y a donc une similarité sonore dans la mesure des sons "èf" et "pé".

E. 5.3.3

Sous l'angle sémantique, ainsi que l'a constaté l'autorité inférieure, aucun sens évident ne se dégage des acronymes "AFP" et "FP" ne serait-ce que par l'existence de plusieurs dizaines de significations pour chacun d'eux. Les rapprochements avec les noms des titulaires des marques sont sans pertinence. La forme noire et blanche au début de la marque attaquée peut évoquer une plante stylisée, un arbre schématisé ou un motif inspiré de la nature. Il

n'est pas exclu non plus d'y voir un masque, si l'on voit les deux formes blanches de chaque côté de la tige comme des yeux et la tige en question comme allant du nez au menton. Il n'y a donc aucune similarité sémantique à retenir en l'espèce.

E. 5.3.4

Finally, le Tribunal retient une certaine similarité graphique et sonore et exclut toute similarité conceptuelle.

E. 6

En vue de l'examen du risque de confusion entre les marques en cause (consid. 7), il convient encore de déterminer l'étendue du champ de protection de la marque opposante.

E. 6.1.1

Le champ de protection d'une marque dépend de sa force distinctive. Il est plus restreint pour les marques faibles que pour les marques fortes et des différences modestes suffiront alors à créer une distinction suffisante. Sont en particulier faibles les marques dont les éléments essentiels sont banals ou dérivent d'indications descriptives utilisées dans le langage courant (arrêt du TF 4A_207/2010 du 9 juin 2011 consid. 5.1 "RRSW Rama Swiss Watch [fig.]/RAM Swiss Watch AG" ; Marbach, SIWR, no 981). Sont en revanche fortes les marques imaginatives ou ayant acquis une notoriété dans le commerce. Les marques fortes, résultant d'un acte créatif ou d'un travail patient pour s'établir sur le marché, doivent bénéficier d'une protection élargie et accrue contre les signes similaires, car elles sont spécialement exposées à des essais de rapprochement (ATF 122 III 382 consid. 2a "Kamillosan" ; arrêt du TAF B-1077/2008 du 3 mars 2009 consid. 6 "SKY/SkySIM").

E. 6.1.2

Selon la jurisprudence, le fait d'être connue en raison d'une utilisation intensive peut conférer à une marque - même originairement faible - une force distinctive accrue (arrêt du TAF B-3119/2013 du 12 juin 2014 consid. 6.2 "SWISSPRIMBEEF/APPENZELLER PRIM(e) BEeF [fig.]"). La maxime inquisitoire (art. 12 PA), qui régit la constatation des faits dans le cadre de la procédure d'opposition, est fortement relativisée par le devoir de collaboration des parties prévu par l'art. 13 PA. Ainsi, sauf s'il s'agit d'un fait notoire, le caractère connu d'une marque doit être établi par la partie qui l'invoque. Il est toutefois suffisant de le rendre vraisemblable (sur l'ensemble : arrêt du TAF B-4538/2017 du 3 juillet 2019 consid. 13.2.2 "MONSTER REHAB, etc."). Le caractère connu d'une marque peut être constaté - de manière directe - sur la base d'un sondage. Il peut également ressortir de faits autorisant, selon l'expérience, des déductions relatives à la perception de la marque par le public, par exemple, un volume d'affaires très important sur une longue période ou des efforts publicitaires intenses (arrêts du TAF B-4538/2017 du 3 juillet 2019 consid. 13.2.3.2 "MONSTER REHAB, etc.", Städeli/Brauchbar Birkhäuser, op. cit., art. 3 LPM nos 51 et 57 ; Joller, in : SHK 2017, art. 3 LPM no 103 s.). La marque doit être connue dans toute la Suisse (arrêt du TAF B-4538/2017 du 3 juillet 2019 consid. 13.2.3.4 "MONSTER REHAB, etc.") et être utilisée telle qu'elle a été enregistrée (arrêt du TAF B-3162/2010 du 8 février 2012 consid. 6.5.1 "5TH AVENUE [fig.]/AVENUE [fig.]").

E. 6.2.1

La décision attaquée commence par affirmer que la marque opposante composée des lettres "AFP" n'a aucune signification et n'est ainsi pas descriptive en lien avec les produits et services contestés (recte : dont elle revendique la protection). Le signe opposant disposerait

de ce fait d'une force distinctive et d'un champ de protection normaux en relation avec ces produits et services (décision attaquée no III.D.6). La décision attaquée refuse à la marque opposante un champ de protection accru. Les documents fournis ne permettraient nullement d'établir que cette marque fournit des services en langue italienne, ce qui empêcherait déjà qu'elle soit connue dans toute la Suisse. Au demeurant, seul le chiffre d'affaires global serait avancé et ne permettrait pas de déterminer le volume d'affaires en Suisse. Les autres pièces ne permettraient pas non plus de tirer des conclusions sur l'intensité de l'utilisation de la marque opposante en Suisse. Cela ne permettrait pas de conclure à un usage intensif et donc à un caractère distinctif accru (décision attaquée nos III.D. 13 à 15). L'intimée n'aurait pas non plus apporté d'éléments permettant de conclure que la marque opposante serait affaiblie (décision attaquée nos III.D.7 à 9).

E. 6.2.2

La recourante explique que l'AFP est une agence de presse mondiale et généraliste d'origine française fondée en 1944. Elle serait, avec l'Associated Press et Reuters, l'une des trois agences de presse se partageant un quasi-monopole de l'information dans le monde. Elle serait présente en Suisse avec un bureau à Genève et un autre à Lausanne, ainsi qu'avec un correspondant à Zurich (recours nos 23 à 27). Elle cite ses recettes commerciales pour 2021 de 192.3 millions d'euros et un chiffre d'affaires de 309.5 millions d'euros (recours no 28). Elle cite ensuite son contrat d'agence avec son cocontractant suisse du 11 décembre 2019, ainsi que des factures à un autre cocontractant suisse, de même que des dépêches d'agence et des extraits de site internet (recours no 28 [suite]). Elle précise ne pas avoir le droit de faire de publicité, de sorte qu'elle ne peut fournir de documents relatifs à sa communication (recours no 29). Elle en conclut néanmoins que le signe opposant, en raison de son caractère de fantaisie et d'un usage long et intensif en Suisse, serait une marque forte et aurait besoin d'une protection renforcée (recours no 30). La recourante rappelle que l'élément principal de la marque opposante se compose des lettres "AFP", qui ne sont pas suivies d'une combinaison de mots descriptive, de sorte que le signe serait distinctif pour les services et les produits protégés (recours no 33). Reprenant la conclusion de la décision attaquée, la recourante estime que la marque opposante n'a aucune signification et n'est ainsi pas descriptive en lien avec les produits et services contestés (recours no 36). Elle en conclut que, si l'on devait reconnaître à la marque opposante une aire de protection seulement normale, il y aurait de toute manière un risque de confusion (recours no 39).

E. 6.2.3

L'intimée conteste la valeur probante des pièces citées par la recourante qui ne seraient pas aptes à établir la notoriété de la marque opposante (réponse no 10 ss). La recourante n'aurait ainsi pas démontré que la marque opposante disposerait d'une notoriété élevée auprès du public concerné et que l'on ne saurait donc admettre une force distinctive élevée (réponse no 21 s.). Elle estime au contraire que la marque opposante est faible. Elle rappelle qu'une recherche au registre du commerce au moyen de l'acronyme "AFP" générerait plus de trente raisons de commerce. Selon elle, l'autorité inférieure aurait dû tenir compte du fait que le signe "AFP" est l'acronyme de 106 expressions autres que celle de la recourante. Citant la même jurisprudence que la recourante, l'intimée estime que les acronymes ne disposeraient pas par eux-mêmes d'une force distinctive normale. Les acronymes se composeraient habituellement de deux à quatre lettres majuscules et seraient plus facilement mémorisés que des mots plus longs. Ainsi, le risque que des différences échappent au public serait faible, ce qui plaiderait en faveur d'une force distinctive réduite des acronymes. Elle se

fonde aussi sur la jurisprudence du Tribunal fédéral (réponse nos 23 à 27). L'intimée estime que la jurisprudence reconnaît une force distinctive réduite aux marques composées d'acronymes, ce qui serait une approche conciliable avec la jurisprudence attribuant plus généralement une faible force distinctive aux marques courtes (réponse no 30). Finalement, elle conclut que la marque opposante, se composant uniquement d'un acronyme et d'un simple cercle situé à sa droite ne jouirait pas d'une aire de protection étendue, mais au contraire d'une sphère de protection restreinte (recours no 32).

E. 6.3.1

Le Tribunal rejoint ici l'autorité inférieure. Les pièces déposées par la recourante ne sont pas de nature à établir sa notoriété en Suisse. On ignore depuis quand la marque opposante est présente en Suisse, avant même le contrat de 2019. On ne connaît pas son chiffre d'affaires en Suisse ni même le nombre de dépêches diffusées par les médias de notre pays. A défaut d'un sondage démographique, la seule chose que la recourante rend vraisemblable est sa présence en Suisse, ce qui n'est pas litigieux.

E. 6.3.2

En son temps, le Tribunal avait retenu qu'une marque verbale courte - telle qu'un sigle ou un acronyme - est en principe dotée d'un champ de protection normal. Sa brièveté ne suffisait en effet pas à affaiblir sa force distinctive (arrêts du TAF B-4311/2019 du 17 novembre 2020 consid. 11.1.3 "DPAM/DMAP", B-2296/2014 du 29 juin 2015 consid. 3.4 in fine "YSL [fig.]/ SL Skinny Love [fig.]", B-6426/2012 du 20 décembre 2013 consid. 5 "VZ [fig.]/SVZ", B-3126/2010 du 16 mars 2011 consid. 8.2 "CC [fig.]/Organic Glam OG [fig.]" et B-7466/2006 du 4 juillet 2007 consid. 8 "AZ/6AZ [fig.]").

E. 6.3.3

Depuis lors, le Tribunal fédéral a jugé que la force distinctive des abréviations et des combinaisons de lettres est très variable. Si l'alternance de voyelles et de consonnes permet de prononcer une séquence de lettres comme un mot imaginaire, elle peut avoir un pouvoir marquant relativement fort (acronyme). En revanche, une séquence de lettres qui ne peut pas être prononcée, mais qui est simplement épelée (sigle), s'imprime moins facilement dans la mémoire et reste donc plutôt faible en tant qu'élément de nom, du moins tant qu'elle ne s'est pas imposée sur la base d'une utilisation de longue durée du nom et qu'elle n'a pas acquis une notoriété dans le commerce (arrêt du Tribunal fédéral 4A_375/2021 du 3 janvier 2022 consid. 4.4 "RSP Rail Service Partner SA/www.rspsa.ch", puis arrêt du Tribunal fédéral 4A_617/2021 du 23 août 2022 consid. 3.4.4 "LOG BAU/BAU LOG" ; voir aussi : arrêts du TAF B-3264/2020 du 26 janvier 2022 consid. 2.3.4 "EQ/EQART" et B-1306/2021 du 1er février 2022 consid. 3.3.5 "YT/EVT").

E. 6.3.4

De son côté, dans l'arrêt B-3264/2020 du 26 janvier 2022 "EQ/EQART", le Tribunal a précisé qu'une règle spéciale s'applique aux abréviations, aux acronymes et aux mots courts. Les acronymes sont des lettres ou des mots artificiels composés de lettres individuelles qui résument des mots ou des groupes de mots en les réduisant à leurs éléments initiaux. Ils se composent habituellement de deux à quatre lettres majuscules, sont plus facilement perçus acoustiquement et visuellement et sont plus facilement mémorisés que des mots plus longs. Le risque que des différences échappent au public est ainsi réduit. Les confusions dues à l'interrogation ou à la lecture sont donc plus rares avec de tels signes courts. Si un acronyme composé d'une alternance de voyelles et de consonnes peut être prononcé comme un mot, il

a habituellement un effet distinctif plus important qu'une combinaison imprononçable de lettres (arrêt précité consid. 2.3.4 et les nombreuses références citées).

E. 6.3.5

La jurisprudence précitée conduit le Tribunal à retenir une force distinctive affaiblie pour la partie verbale de la marque opposante. Les lettres "AFP" doivent être épelées et ne forment donc pas un acronyme susceptible de retenir l'attention. La marque opposante est certes complétée par une partie figurative, mais celle-ci est un disque noir, sans particularité, qui doit être qualifié de banal. La force distinctive de la marque opposante est donc plutôt faible, mais au plus normale.

E. 7.1.1

La marque est un signe propre à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises (art. 1 al. 1 LPM), de manière à ce qu'une individualisation des produits ou des services, voire de leur provenance commerciale, soit rendue possible. Il y a dès lors un risque de confusion lorsqu'un signe plus récent porte atteinte à la fonction distinctive d'une marque antérieure (art. 6 LPM).

E. 7.1.2

Une telle atteinte existe lorsqu'il faut craindre que les milieux intéressés soient induits en erreur par la ressemblance des signes et que les offres portant l'un ou l'autre signe soient associées au mauvais détenteur de la marque (risque de confusion direct).

E. 7.1.3

Une telle atteinte existe aussi lorsque le public distingue les deux signes, mais présume, en raison de leur ressemblance, l'existence de rapports qui n'existent pas, notamment en pensant à des marques de série qui désignent différentes lignes de produits ou de services provenant de la même entreprise ou d'entreprises économiquement liées entre elles (risque de confusion indirect ; ATF 128 III 441 consid. 3.1 "Appenzeller", 119 II 473 consid. 2c "Radion" et 122 III 382 consid. 1 "Kamillosan").

E. 7.1.4

L'appréciation du risque de confusion ne s'effectue pas en comparant abstraitement les signes, mais en tenant compte de toutes les circonstances du cas concret (ATF 122 III 382 consid. 1 "Kamillosan"). Il convient ainsi de prendre en considération la similarité aussi bien des signes (consid. 5) que des produits ou des services pour lesquels ils sont enregistrés (consid. 4). Ces deux éléments s'influencent réciproquement, en ce sens que les produits ou les services doivent d'autant plus se différencier que les signes sont similaires et vice versa (arrêt du TAF B-4260/2010 du 21 décembre 2011 consid. 5.1 "Bally/BALU [fig.]" ; Städeli/Brauchbar Birkhäuser, op. cit., art. 3 LPM no 154). Entrent également en ligne de compte le degré d'attention dont font preuve les destinataires des produits ou des services en cause (consid. 3 ; arrêt du TAF B-7352/2008 du 17 juin 2009 consid. 6.1-6.2 "TORRES/TORRE SARACENA") et l'étendue du champ de protection de la marque opposante (consid. 6).

E. 7.2.1

La décision attaquée rappelle pourquoi des confusions résultant de l'écoute ou de la lecture ne se produiraient que rarement en présence de tels signes courts (décision attaquée no III.D.15). Bien que les signes opposés coïncident sur les lettres finales "FP", leurs

similitudes visuelles et auditives resteraient faibles. L'élément graphique initial de la marque attaquée, perçu comme un cercle ou une voyelle, se distinguerait nettement de la voyelle de forme triangulaire "A" de la marque opposante. De plus, si le signe attaqué est lu comme "OFP", la différence sonore entre "A" et "O" renforce la distinction. Enfin, les éléments graphiques placés au début et à la fin des signes sont particulièrement visibles et influencent l'impression d'ensemble. Ces différences suffisent à établir une distinction claire entre les signes (décision attaquée no III.D.16).

E. 7.2.2

La recourante estime que les produits en présence de part et d'autre sont (fortement) similaires ce qui devrait conduire à apprécier le risque de confusion avec une rigueur particulière (recours no 77). Elle explique ensuite que deux des trois lettres des deux marques sont identiques ("FP") tandis que la première lettre de la marque opposante ("A") est une voyelle proche de celle de la marque attaquée ("O"). L'adjonction d'éléments graphiques ne permettrait pas de nier le risque de confusion entre les signes (recours no 81). En voyant la marque attaquée, le consommateur pensera acquérir des produits ou services de la même entreprise (recours no 82). La recourante rappelle que l'intimée a expressément admis que les signes opposés étaient "APF" et "OFP". Leur prononciation serait presque identique (recours no 83). Selon la recourante, l'autorité inférieure se trompe sur plusieurs points. Elle nierait à tort l'aire de protection de la marque opposante (recours no 88). Elle s'égarerait en retenant une similarité visuelle et auditive à un faible degré alors que les signes seraient au contraire fortement similaires (recours no 89). Il en serait de même alors que l'autorité inférieure s'attacherait à la description des formes des lettres "A" et "O", ce critère n'étant pas pertinent en présence de marques verbales. Les sons de ces lettres seraient également similaires (recours no 90). L'autorité inférieure aurait, là aussi à tort, affirmé que les éléments figuratifs des deux marques seraient "particulièrement marquants". Selon la recourante, ces éléments sont totalement secondaires et, de manière générale, le public conserverait en mémoire les éléments verbaux des marques combinées, car il peut les prononcer (recours no 91). La recourante en conclut à un risque de confusion direct ou, à tout le moins, indirect (recours nos 92 à 97).

E. 7.2.3

L'intimée rappelle que, selon elle, la proximité entre les produits et services en cause serait en l'espèce faible (réponse no 65). Elle répète que, selon elle, la marque opposante serait faiblement distinctive et que le degré d'attention serait (légèrement plus) élevé que la normale, sous réserve de la classe 41 pour lesquels le degré d'attention est normal (recours nos 66 et 68). Selon l'intimée, force serait d'admettre que les signes en cause sont non seulement dissemblables, mais qu'une quelconque proximité entre eux serait en tout état de cause insuffisante au regard de l'ensemble des circonstances pour admettre un risque de confusion (réponse no 71). Elle conteste également tout risque de confusion indirect (réponse no 73).

E. 7.3

Le Tribunal se prononce comme suit.

E. 7.3.1

L'élément dominant de la marque opposante est sa partie verbale, à savoir "AFP". Le disque qui suit, dont le Tribunal a déjà dit qu'il était banal (consid. 6.3.5), n'est pas susceptible d'influencer l'impression d'ensemble. La marque attaquée ne reprend pas intégralement cet

élément dominant. Seules les deux lettres "FP" se retrouvent du côté de la marque attaquée. Par ailleurs, si l'on remarque bien un élément graphique circulaire dans les deux marques, celui-ci ne se situe pas au même endroit et, dans la marque attaquée, l'élément circulaire représente soit un élément naturel (plante ou arbre), soit un masque. Il n'y a aucune raison, comme la recourante le prétend, de relativiser l'importance de cette partie graphique. Au contraire, dans la marque attaquée, l'élément naturel ou le masque influence l'impression d'ensemble, car, situé au début du signe, il est de la même taille que les lettres "FP". Bien que les produits et services en cause soient assez largement similaires (consid. 4.3), le champ de protection de la marque opposante demeure plutôt faible (consid. 6.3.5). La marque opposante doit donc plus encore tolérer des rapprochements, ici par la présence de deux lettres communes. Par ailleurs, l'attention des consommateurs visés est globalement plus élevée que la normale (consid. 3.2), ce qui évitera encore plus des erreurs d'association propres à induire un risque de confusion.

E. 7.3.2

La jurisprudence citée par la recourante (B-1306/2021 du 1er février 2022 "YT/EYT") ne lui est d'aucun secours (recours no 85). En effet, dans cet arrêt, le Tribunal avait relevé que, certes, la marque attaquée reprenait l'élément "YT" de la marque opposante. Cependant, dans cette affaire, la lettre initiale descriptive "E" constituait, avec le symbole de l'éclair, qui est un accessoire figuratif, la partie faiblement distinctive de la marque attaquée. Sur le plan sémantique, la marque attaquée est perçue comme une variation de la marque opposante, à savoir "la forme électrique/électronique de YT". La partie marquante était donc "YT" (arrêt précité consid. 7.4). Une telle constellation ne se retrouve pas en l'espèce. L'intimée doit être suivie lorsqu'elle affirme que, dans cette affaire, la marque opposante "YT" était intégralement reprise alors que tel n'est pas le cas en l'espèce. Ni le "A" ni la partie figurative de la marque opposante ne sont repris. De plus, le "E" au début de "EYT" était accompagné d'un éclair et faisait référence à "électronique" (réponse no 72).

E. 8

Il ressort de tout ce qui précède que c'est à bon droit que l'autorité inférieure, en l'absence de risque de confusion, a rejeté l'opposition no 102'887. Le recours doit donc être rejeté et la décision rendue par l'autorité inférieure confirmée.

E. 9

Il reste à statuer sur les frais de procédure et les dépens de la procédure de recours.

E. 9.1.1

Les frais de procédure - comprenant l'émolument judiciaire et les débours - sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 et art. 4 FITAF). Dans les procédures de recours en matière d'opposition, il y a lieu d'évaluer l'intérêt de l'opposant à la radiation de la marque attaquée, respectivement l'intérêt du défendeur au maintien de cette marque. Toutefois, le fait d'exiger dans chaque cas les preuves concrètes de ces dépenses irait trop loin et pourrait avoir un effet dissuasif par rapport aux frais relativement peu élevés de la procédure de première instance. Faute d'autres pièces pertinentes quant à la valeur litigieuse, l'ampleur du litige doit être fixée selon des valeurs empiriques, soit entre 50'000 et 100'000 francs (ATF

133 III 490 consid. 3.3 "Turbinenfuss [3D]").

E. 9.1.2

En l'espèce, la recourante succombe. Partant, il convient de mettre à sa charge les frais de la procédure, dont le montant est fixé à 4'500 francs. Ce montant est prélevé sur l'avance de frais d'un même montant qu'elle a versée durant l'instruction.

E. 9.2.1

La partie qui obtient entièrement ou partiellement gain de cause a droit aux dépens pour les frais nécessaires causés par le litige (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 1 et 2 FITAF). Les dépens comprennent les frais de représentation et les éventuels autres frais nécessaires de la partie (art. 8 FITAF). Les frais de représentation comprennent notamment les honoraires d'avocat ou l'indemnité du mandataire professionnel n'exerçant pas la profession d'avocat (art. 9 al. 1 let. a FITAF), lesquels sont calculés en fonction du temps nécessaire à la défense de la partie représentée (art. 10 al. 1 FITAF). Selon l'art. 14 al. 1 FITAF, les parties qui ont droit aux dépens doivent faire parvenir au tribunal, avant le prononcé de la décision, un décompte de leurs prestations. Le tribunal fixe les dépens sur la base du décompte ; à défaut de décompte, il fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 al. 2 FITAF).

E. 9.2.2

L'intimée, qui obtient entièrement gain de cause et qui est représentée devant le Tribunal, a droit à des dépens. L'intervention de son représentant consiste, pour l'essentiel, en le dépôt d'une réponse de 13 pages (consid. C.b). A défaut de décompte fourni par l'intimée, il convient de fixer les dépens sur la base du dossier (art. 14 al. 2 FITAF). En prenant notamment en considération le fait que la procédure de recours ne comporte pas de questions de fait ou de droit inhabituelles ou exceptionnellement ardues, il se justifie de fixer à 3'000 francs le montant des frais de représentation nécessaires à la défense des intérêts de l'intimée dans le cadre de la présente procédure de recours (art. 9 al. 1 let. a FITAF) et de mettre cette somme à la charge de la recourante (art. 64 al. 1 et 3 PA ; art. 7 al. 1 FITAF).

E. 9.2.3

Quant à elle, l'autorité inférieure n'a pas droit aux dépens (art. 7 al. 3 FITAF).

E. 10

Le recours en matière civile au Tribunal fédéral n'étant pas recevable contre les décisions en matière d'opposition à l'enregistrement d'une marque, le présent arrêt est définitif (art. 73 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.