

### Questions préjudicielles

L'article 15, paragraphe 6, de la directive 2010/13/UE du Parlement européen et du Conseil, du 10 mars 2010, visant à la coordination de certaines dispositions législatives, réglementaires et administratives des États membres relatives à la fourniture de services de médias audiovisuels (directive «Services de médias audiovisuels») <sup>(1)</sup> est-il conforme aux articles 16 et 17 de la Charte des droits fondamentaux de l'Union européenne ainsi qu'à l'article 1<sup>er</sup> du protocole additionnel à la Convention de sauvegarde des droits de l'homme et des libertés fondamentales (ci-après le «protocole additionnel») ?

<sup>(1)</sup> JO L 95, p. 1.

### Demande de décision préjudicielle présentée par le Hoge Raad der Nederlanden (Pays-Bas) le 15 juin 2011 — Staatssecretaris van Financiën/Gemeente Vlaardingen

(Affaire C-299/11)

(2011/C 269/48)

*Langue de procédure: le néerlandais*

#### Jurisdiction de renvoi

Hoge Raad der Nederlanden (Pays-Bas)

#### Parties dans la procédure au principal

*Partie requérante:* Staatssecretaris van Financiën

*Partie défenderesse:* Gemeente Vlaardingen

### Questions préjudicielles

L'article 5, paragraphe 7, phrase introductive et sous a), de la sixième directive <sup>(1)</sup>, lu en combinaison avec l'article 5, paragraphe 5, et l'article 11, A, phrase introductive, paragraphe 1, sous b), de cette même directive, doit-il être interprété en ce sens que, lorsqu'un assujetti utilise un bien immobilier aux fins d'opérations exonérées, un État membre peut percevoir la TVA dans un cas où:

- ce bien immobilier est constitué d'un ouvrage (de construction) réalisé par un tiers contre rémunération pour le compte de l'assujetti sur un terrain appartenant en propre à ce dernier, et où
- l'assujetti utilisait antérieurement ce terrain pour les (mêmes) besoins de son entreprise, faisant l'objet d'une exonération, et n'a bénéficié antérieurement d'aucune déduction de la TVA pour ce terrain,

avec pour conséquence que (la valeur de) ce terrain appartenant en propre à l'assujetti est pris(e) en compte aux fins de la perception de la TVA?

<sup>(1)</sup> Sixième directive 77/388/CEE du Conseil, du 17 mai 1977, en matière d'harmonisation des législations des États membres relatives aux taxes sur le chiffre d'affaires — Système commun de taxe sur la valeur ajoutée: assiette uniforme (JO L 145, p. 1).

### Pourvoi formé le 20 juin 2011 par Deichmann SE contre l'arrêt rendu le 13 avril 2011 par le Tribunal (septième chambre) dans l'affaire T-202/09, Deichmann SE contre Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI)

(Affaire C-307/11 P)

(2011/C 269/49)

*Langue de procédure: l'allemand*

#### Parties

*Partie requérante:* Deichmann SE (représentant: Me O. Rauscher, avocat)

*Autre partie à la procédure:* Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles)

#### Conclusions de la partie requérante

— annuler l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 13 avril 2011 rendu dans l'affaire T-202/09;

— annuler la décision de la quatrième chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) du 3 avril 2009 dans l'affaire R 224/2007-4;

— condamner l'OHMI aux dépens

#### Moyens et principaux arguments

Le présent pourvoi est dirigé contre l'arrêt du Tribunal qui avait rejeté le recours de la partie requérante ayant pour objet l'annulation de la décision de la quatrième chambre de recours de l'OHMI du 3 avril 2009 qui avait rejeté sa demande d'enregistrement d'une marque figurative représentant une bande en angle avec des lignes pointillées. La protection de la marque a été demandée pour les classes 10 («chaussures orthopédiques») et 25 («chaussures») de l'arrangement de Nice.

La décision litigieuse violerait les dispositions combinées de l'article premier, paragraphe 1, sous b) et de l'article 74, paragraphe 1, première phrase du règlement (CE) n° 207/2009 du Conseil du 26 février 2009 relatif à la marque communautaire.

Elle serait fondée sur l'idée inexacte selon laquelle la simple possibilité et/ou probabilité d'utiliser le signe en cause à des fins non distinctives suffirait pour refuser globalement de reconnaître un caractère distinctif à la marque. Effectivement, la possibilité non éloignée d'une utilisation non distinctive suffirait déjà pour surmonter le motif absolu de refus tenant à l'absence de caractère distinctif. Cela résulterait de la comparaison de l'article 7, paragraphe 1, sous b) du règlement sur la marque avec le libellé de l'article 7, paragraphe 1, sous c) de ce même règlement et constituerait un principe bien établi de la jurisprudence des Bundesgericht et Bundespatentgericht allemands.

S'agissant des chaussures orthopédiques, un signe ne serait notamment appréhendé comme une indication de l'origine que si — et les chaussures sont habituellement caractérisées ainsi — cela est prévu sur la partie arrière centrale des semelles, sur une étiquette ou sur la boîte à chaussures. A la lumière de ces possibilités probables d'utilisation, la thèse du Tribunal selon laquelle la marque visée consisterait en la présentation d'un élément du produit lui-même, ne pourrait avoir aucun fondement.

De plus, le Tribunal a omis d'examiner objectivement la pratique usuelle d'étiquetage établie par la requérante en matière de chaussures de sport et de loisirs, bien qu'il aurait été tenu de le faire en vertu du principe de l'examen d'office des faits prévu à l'article 74, paragraphe 1, première phrase du règlement sur la marque.

Enfin, le Tribunal ne pourrait pas rejeter le caractère distinctif de la marque en cause au motif qu'il appartiendrait à la partie requérante d'établir par des éléments concrets et fondés que la marque demandée dispose d'un pouvoir distinctif.

**Pourvoi formé le 20 juin 2011 par Smart Technologies ULC contre l'arrêt rendu par le Tribunal (deuxième chambre), le 13 avril 2011, dans l'affaire T-523/09 — Smart Technologies ULC/Office de l'Harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles)**

**(Affaire C-311/11 P)**

(2011/C 269/50)

*Langue de procédure: l'anglais*

#### Parties

*Partie requérante:* Smart Technologies ULC (représentants: M. Edenborough QC, T. Elias, Barrister), R. Harrison, Solicitor)

*Autre partie à la procédure:* Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles)

#### Conclusions de la partie requérante

La partie requérante conclut à ce qu'il plaise à la Cour:

- annuler l'arrêt du 13 avril 2011 rendu dans l'affaire T-523/09, Smart Technologies/OHMI (WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH);
- réformer la décision rendue par la deuxième chambre de recours de l'OHMI le 29 septembre 2009 de telle sorte qu'il y soit déclaré que la marque demandée possède un caractère suffisamment distinctif pour que son enregistrement ne puisse faire l'objet d'aucune objection en application de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 207/2009;
- à titre subsidiaire, annuler la décision rendue par la deuxième chambre de recours de l'OHMI le 29 septembre 2009, et
- condamner la partie défenderesse aux dépens.

#### Moyens et principaux arguments

La partie requérante conteste l'arrêt du Tribunal sur le fondement des moyens suivants:

- le Tribunal n'a pas examiné le caractère distinctif de la marque demandée par la partie requérante de manière autonome, mais par référence à la question de savoir s'il s'agissait ou pas d'un «simple» slogan publicitaire. La partie requérante fait valoir qu'une telle analyse est constitutive d'une erreur de droit, et que l'approche correcte consiste à apprécier le caractère distinctif par rapport aux produits et services pertinents, et par rapport au public pertinent. Conclure à l'absence de caractère distinctif de la marque demandée au motif que cette dernière constitue un simple slogan publicitaire revient à faire application du critère erroné, ainsi qu'il ressort d'une jurisprudence constante;
- le Tribunal a commis une erreur de droit en estimant qu'il est plus difficile d'établir le caractère distinctif s'agissant d'un slogan publicitaire que s'agissant de toute autre forme de marque verbale;
- le Tribunal a commis une erreur de droit en affirmant qu'il pouvait qualifier de fait notoire une circonstance qui nécessitait d'être établie par des éléments de preuve, à savoir que les consommateurs n'attribuent pas une valeur de marque à des messages publicitaires;
- enfin, la partie requérante soutient qu'une marque ne doit présenter qu'un caractère distinctif minimum pour que le motif de refus défini à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement sur la marque communautaire soit inapplicable.

**Demande de décision préjudicielle présentée par le Rechtbank Breda (Pays-Bas) le 27 juin 2011 — Van de Ven et Van de Ven-Janssen/Koninklijke Luchtvaart Maatschappij**

**(Affaire C-315/11)**

(2011/C 269/51)

*Langue de procédure: le néerlandais*

#### Juridiction de renvoi

Rechtbank Breda (Pays-Bas).

#### Parties dans la procédure au principal

*Parties requérantes:* A. T. G. M. Van de Ven M. A. H. T. Van de Ven-Janssen.

*Partie défenderesse:* Koninklijke Luchtvaart Maatschappij NV.

#### Questions préjudicielles

- 1) Est-il compatible avec l'article 29, dernière phrase, de la Convention de Montréal pour l'unification de certaines règles relatives au transport aérien international<sup>(1)</sup> de reconnaître un droit à indemnisation au titre de l'article 7 du règlement n° 261/2004<sup>(2)</sup> en cas de retard, étant entendu que, selon la première phrase de l'article 29 de la Convention, les actions en dommages-intérêts exercées en raison d'un contrat, d'un acte illicite ou pour toute autre cause ne peuvent l'être que dans les conditions et limites de responsabilité prévues par ladite convention?