



LE REGISTRAIRE DES MARQUES DE COMMERCE
THE REGISTRAR OF TRADE-MARKS

Référence : 2013 COMC 67
Date de la décision : 2013-04-12

**DANS L’AFFAIRE DE LA PROCÉDURE DE
RADIATION EN VERTU DE L’ARTICLE 45, engagée à
la demande de Borden Ladner Gervais LLP visant
l’enregistrement n° LMC693,746 de la marque
CHOCOLATES CAFÉ & Dessin au nom de S.A.
CONFISERIE LEONIDAS société anonyme**

[1] Le 9 février 2011, à la demande de Borden Ladner Gervais LLP, le registraire des marques de commerce a donné l’avis prévu à l’article 45 de la *Loi sur les marques de commerce* LRC 1985, c T-13 (la Loi), à S.A. CONFISERIE LEONIDAS société anonyme, propriétaire inscrite de l’enregistrement n° LMC693,746, visant la marque de commerce CHOCOLATES CAFÉ & Dessin (la Marque), illustrée ci-dessous.



[2] La Marque est enregistrée pour emploi en liaison avec les marchandises et les services suivants :

Marchandises : Fruits conservés, séchés et cuits; fruits confits; zestes de fruits; pulpes de fruits; noix de coco séchées; noix préparées; pommes chips; gelées comestibles,

confitures, compotes; œufs, lait et produits laitiers, notamment lait, yaourt, crème, babeurre, fromage à la crème, fromage, crème glacée, lait glacé, boissons non alcoolisées au chocolat; huiles et graisses comestibles; pâtes à tartiner; café, thé, cacao, sucre, riz, tapioca, sagou, succédanés du café; farines, notamment farine de blé, avoine, riz, épeautre, pomme de terre, kamut, lin, soya; préparations faites de céréales, notamment pain, brioches, quatre-quarts, cake, biscuits, bagels, galettes; pain, pâtisserie et confiserie, notamment bâtons fourrés à la crème, bâtons fourrés à la pâte (d'amande, de noix, de fraises), bonbons, caramels au beurre, caramels au chocolat, dragées, chocolat, pralines, glaces à rafraîchir comestibles; miel, sirop de mélasse; levure, poudre pour faire lever, notamment levure chimique; sel, moutarde; vinaigre, sauces (condiments), notamment sauce au chocolat, sauce au caramel, sauce brune, sauce béarnaise, sauce bourguignonne, sauce blanche, sauce pour poissons, sauce à la king; épices

Services : Services de restauration (alimentaire), notamment exploitation de cafés-restaurants, salons de thé, bistros, cafétérias, restaurants (libre-service), restaurants à service rapide et permanent (snack-bars); services de traiteur.

[3] L'article 45 de la Loi oblige le propriétaire inscrit de la marque de commerce à indiquer si la marque a été employée au Canada en liaison avec chacun des marchandises et/ou services que spécifie l'enregistrement, à un moment quelconque au cours des trois ans précédant la date de l'avis et, dans la négative, la date où elle a été employée en dernier lieu et la raison de son défaut d'emploi depuis cette date. En l'espèce, la Période Pertinente pour l'établissement de l'emploi se situe entre le 9 février 2008 et le 9 février 2011.

[4] Aux fins de cette décision, la définition pertinente du mot « emploi » est énoncée au paragraphe 4(2) de la Loi :

4 (2) Une marque de commerce est réputée employée en liaison avec des services si elle est employée ou montrée dans l'exécution ou l'annonce de ces services.

[5] Il est bien établi que de simples assertions d'emploi ne suffisent pas à démontrer l'emploi dans le contexte des dispositions de l'article 45 [*Plough (Canada) Ltd c. Aerosol Fillers Inc* (1980), 53 C.P.R. (2d) 62 (C.A.F.)]. Bien que les exigences en matière de preuve d'emploi ne soient pas très élevées [*Woods Canada Ltd c. Lang Michener*, (1996), 71 C.P.R. (3d) 477 (C.F.P.I.)], et bien que la surdose de preuves ne soit pas requise [*Union Electric Supply Co Ltd c. Registraire des marques de commerce* (1982), 63 C.P.R. (2d) 56 (C.F.P.I.)], des preuves suffisantes doivent tout de même être fournies afin de permettre au registraire d'en arriver à une conclusion sur l'emploi de la marque de commerce en liaison avec chacun des marchandises et/ou services spécifiés dans l'enregistrement pendant la Période Pertinente.

[6] En réponse à l'avis du registraire, l'Inscrivante a produit la déclaration statutaire de Philippe Gruwez, PDG de l'Inscrivante, déclarée le 5 septembre 2011. Les deux parties ont produit des observations écrites; cependant, aucune audience n'a été tenue.

[7] Dans ses observations écrites, l'Inscrivante concède le non-emploi de la Marque en liaison avec l'ensemble des marchandises et des services, à l'exception des « services de restauration (alimentaire), nommément exploitation de cafés-restaurants ». Aucune circonstance spéciale n'a été démontrée qui aurait justifié le défaut d'emploi de la Marque en liaison avec les marchandises et les services mentionnés ci-dessus pour lesquels le non-emploi a été concédé. Par conséquent, ces marchandises et services seront supprimés de l'enregistrement de la Marque.

[8] Ma décision se concentrera donc uniquement sur la question à savoir si la Marque a été employée au Canada pendant la Période Pertinente en liaison avec des « services de restauration (alimentaire), nommément exploitation de cafés-restaurants ».

[9] M. Gruwez explique que pendant la Période Pertinente, l'Inscrivante a vendu des produits à un revendeur, nommément M. De Meersman, qui a ensuite vendu ces produits au Canada par le biais de divers établissements, y compris les trois établissements suivants à Toronto qui exercent leurs activités sous la Marque :

- (a) un café-restaurant au Loblaw Forest Hill exploité par Chocolate Collingwood Inc. qui exerce ses activités depuis le 11 décembre 2008;
- (b) un café-restaurant au 2901 Bayview Avenue exploité par 7052766 Canada Inc. qui exerce ses activités depuis le 4 janvier 2008;
- (c) un café-restaurant au 484 Danforth Avenue exploité par 1834073 Ontario Inc. qui exerce ses activités depuis 2010.

[10] Comme ces cafés-restaurants sont exploités par des tiers, l'Inscrivante a l'obligation de prouver qu'elle a exercé le degré nécessaire d'attention et de contrôle sur les services offerts par ces cafés-restaurants en vue de respecter l'article 50 de la Loi.

[11] Dans son affidavit, M. Gruwez fournit des détails sur la nature du contrôle exercé par l'Inscrivante sur les produits vendus dans ces cafés-restaurants et, plus important encore, sur l'exploitation des cafés-restaurants mêmes. Plus précisément, M. Gruwez déclare que l'Inscrivante exerce un contrôle sur l'équipement utilisé pour exploiter les cafés-restaurants, et il

détermine les normes de propreté, de conservation, d'entreposage, d'hygiène, d'emballage et de présentation des produits, qui sont respectées par les tiers dans le cadre de l'exploitation des cafés-restaurants en liaison avec la Marque. Je suis convaincue que la preuve suffit à démontrer que l'Inscrivante a exercé le degré nécessaire d'attention et de contrôle en vue de respecter l'article 50 de la Loi de sorte que l'emploi par les tiers revient à l'Inscrivante.

[12] Je dois maintenant déterminer si la preuve suffit à appuyer la conclusion selon laquelle l'Inscrivante a employé la Marque pendant la Période Pertinente.

[13] M. Gruwez joint à son affidavit des photographies des magasins de Danforth Avenue et Bayview Village où il déclare que la Marque est affichée sur les menus, au comptoir et sur la porte vitrée à l'entrée du café (pièce B). M. Gruwez déclare que les photographies sont représentatives de la façon dont la Marque a été employée au Canada dans ces cafés-restaurants depuis le début de leur exploitation. Je note que les photographies sont de si piètre qualité que je suis incapable de voir la Marque.

[14] M. Gruwez déclare que les cafés-restaurants exploités sous la Marque vendent des pralines, des boissons, des brioches et des cakes qui sont tous essentiellement consommés sur place dans de la vaisselle (c.-à-d. tasses, soucoupes et assiettes) qui affiche la Marque. En appui à cette déclaration, M. Gruwez joint à son affidavit des photographies de ces articles de vaisselle qui affichent clairement la Marque (pièce C). M. Gruwez inclut également une image d'autocollant représentatif des autocollants utilisés pour emballer la nourriture vendue dans les cafés-restaurants (pièce C). L'autocollant, lui aussi, identifie clairement la Marque. Je suis convaincue que les images de vaisselles et d'autocollants affichées dans le cadre de la prestation des services suffisent à établir l'emploi de la Marque en vertu du paragraphe 4(2) de la Loi.

[15] M. Gruwez joint également à son affidavit une publicité datée du 11 décembre 2008 qui affiche la Marque et fait mention du café-restaurant Bayview Village (pièce D). M. Gruwez déclare que cette publicité est représentative de la manière dont les cafés-restaurants fonctionnant sous la Marque ont toujours annoncé leurs services. Je suis convaincue que cette publicité établit également l'emploi de la Marque en vertu du paragraphe 4(2) de la Loi pendant la Période Pertinente.

[16] M. Gruwez fournit de plus des chiffres de ventes qui correspondent à la conclusion selon laquelle les ventes ont été réalisées par le biais des cafés-restaurants pendant la Période Pertinente (paragraphe 14 de la pièce A).

[17] Compte tenu de ce qui précède, je suis convaincue que l'Inscrivante a établi l'emploi de la Marque en liaison avec « services de restauration (alimentaire), nommément exploitation de cafés-restaurants » au Canada pendant la Période Pertinente et que, par conséquent, l'enregistrement de la Marque sera maintenu pour ces services.

Décision

[18] Compte tenu de ce qui précède, dans l'exercice des pouvoirs qui m'ont été délégués en vertu des dispositions du paragraphe 63(3) de la Loi et conformément aux dispositions de l'article 45 de la Loi, l'enregistrement sera modifié pour radier les marchandises et les services suivants :

Fruits conservés, séchés et cuits; fruits confits; zestes de fruits; pulpes de fruits; noix de coco séchées; noix préparées; pommes chips; gelées comestibles, confitures, compotes; œufs, lait et produits laitiers, nommément lait, yaourt, crème, babeurre, fromage à la crème, fromage, crème glacée, lait glacé, boissons non alcoolisées au chocolat; huiles et graisses comestibles; pâtes à tartiner; café, thé, cacao, sucre, riz, tapioca, sagou, succédanés du café; farines, nommément farine de blé, avoine, riz, épeautre, pomme de terre, kamut, lin, soya; préparations faites de céréales, nommément pain, brioches, quatre-quarts, cake, biscuits, bagels, galettes; pain, pâtisserie et confiserie nommément bâtons fourrés à la crème, bâtons fourrés à la pâte (d'amande, de noix, de fraises), bonbons, caramels au beurre, caramels au chocolat, dragées, chocolat, pralines, glaces à rafraîchir comestibles; miel, sirop de mélasse; levure, poudre pour faire lever, nommément levure chimique; sel, moutarde; vinaigre, sauces (condiments), nommément sauce au chocolat, sauce au caramel, sauce brune, sauce béarnaise, sauce bourguignonne, sauce blanche, sauce pour poissons, sauce à la king; épices

[Services de restauration (alimentaire), nommément exploitation de] ... salons de thé, bistros, cafétérias, restaurants (libre-service), restaurants à service rapide et permanent (snack-bars); services de traiteur.

[19] Par conséquent, l'énoncé modifié des marchandises pour la Marque se lira comme suit :

Services de restauration (alimentaire), nommément exploitation de cafés-restaurants

Andrea Flewelling
Membre
Commission des oppositions des marques de commerce
Office de la propriété intellectuelle du Canada

Traduction certifiée conforme
Nathalie Côté, trad. a.