

TRADUCTION/TRANSLATION

INSTANCE FONDÉE SUR L'ARTICLE 45
MARQUE DE COMMERCE : MIEUX RESPIRER POUR MIEUX VIVRE
ENREGISTREMENT N° : 389,185

Le 25 janvier 1999, à la demande du cabinet Bereskin et Parr, le registraire a donné un avis en application de l'article 45 à l'Association pulmonaire du Canada/Canadian Lung Association, propriétaire inscrite de la marque de commerce portant le numéro d'enregistrement susmentionné.

La marque de commerce MIEUX RESPIRER POUR MIEUX VIVRE est enregistrée pour emploi en liaison avec les services suivants :

Organisation et mise en oeuvre de programmes de financement touchant les maladies respiratoires;

Organisation et mise en oeuvre de programmes d'information touchant les maladies respiratoires;

Diffusion de renseignements sur les maladies respiratoires.

En réponse à l'avis, le déposant a fourni l'affidavit de Louis P. Brisson ainsi que différentes pièces. Seule la partie demanderesse a déposé des observations écrites. La tenue d'une audition n'a pas été demandée en l'espèce.

Dans son affidavit, M. Brisson mentionne qu'il est le directeur général de l'Association pulmonaire du Québec/Quebec Lung Association et qu'il occupe ce poste depuis novembre 1998. Il déclare que l'Association pulmonaire du Québec est un organisme de bienfaisance voué à la collecte de fonds et à la sensibilisation du public à l'ensemble des questions touchant la santé et les maladies pulmonaires. Selon l'affidavit, cet organisme se charge périodiquement d'organiser et de mettre en oeuvre des programmes de financement et d'information relatifs à ces questions ainsi que de diffuser des renseignements auprès du public. Il ajoute que l'Association pulmonaire du Québec est membre du partenariat des associations pulmonaires provinciales et un des titulaires de

licence de l'association déposante. Il précise que son association utilise la marque de commerce depuis au moins 1987 aux termes d'une licence octroyée par la déposante. À titre de pièce A, il joint à son affidavit une copie du contrat de licence récemment mis à jour. Il poursuit en décrivant comment la marque de commerce a été employée en liaison avec les services au cours de la période pertinente. À cet égard, il ajoute que la marque est apposée bien en vue sur la documentation publicitaire publiée et distribuée par son association de même que sur les brochures, les bulletins d'information et le rapport annuel. Il joint à titre de pièces à son affidavit des échantillons de ces documents. Il soutient qu'une bonne partie de la documentation utilisée par son association n'est pas datée. En effet, il arrive souvent que cette documentation soit plutôt utilisée pendant plusieurs années et il confirme, à titre de directeur général de l'Association pulmonaire du Québec, que la marque de commerce a constitué une part importante des activités et des services offerts par cet organisme au cours des trois dernières années (son affidavit est daté du 23 juillet 1999).

Après avoir examiné l'ensemble de la preuve, je suis convaincue qu'il suffit de montrer que la marque de commerce a été employée au Canada durant la période pertinente en liaison avec chacun des services enregistrés.

La partie demanderesse avance que ce n'est pas parce qu'on établit un emploi quelconque de la marque de commerce qu'il s'agit d'un emploi par le propriétaire inscrit ou d'un emploi attribuable à ce dernier au sens de l'article 50 de la *Loi sur les marques de commerce*. Elle soutient en outre que la preuve ne permet pas de conclure qu'il y a eu emploi de la marque de commerce au cours de la période pertinente, soit du 25 janvier 1996 au 25 janvier 1999.

Tout d'abord, en ce qui concerne l'emploi de la marque de commerce par l'Association pulmonaire du Québec, j'arrive à la conclusion que, pour l'application de l'article 45, les éléments de preuve fournis relativement à l'emploi faisant l'objet d'une licence sont suffisants. Le contrat de licence porte la date « 1998 »; il est signé par le président de

l'Association pulmonaire du Canada de même que par le président et le directeur général de l'Association pulmonaire du Québec. L'article 4 de ce contrat de licence stipule :

Article 4 – Qualité des marchandises et des services

4.1 – Contrôle de la qualité – Le titulaire de licence s'engage à uniquement employer la marque de commerce au Canada en liaison avec des marchandises et des services qui sont rigoureusement conformes, tant en ce qui concerne leur nature que leur qualité, aux normes et caractéristiques établies par le concédant.

4.2 – Examen – Le concédant ou ses mandataires autorisés ont le droit, après avoir donné un avis de soixante-douze (72) heures au titulaire de licence, d'examiner les marchandises et les services ainsi que leur annonce ou exécution de même que tout document ou élément matériel pertinent touchant les marchandises et les services afin de déterminer si le titulaire de licence respecte les modalités de l'article 4.1 des présentes.

Compte tenu de la présence de stipulations de cette nature dans le contrat de licence, je suis prête à inférer que le déposant exerce un contrôle sur les caractéristiques et la qualité des services fournis par le titulaire de licence en liaison avec la marque de commerce. À mon avis, conclure autrement équivaldrait à adopter une approche exagérément technique à l'égard des instances fondées sur l'article 45 (voir l'affaire *Sara Lee Corp c. Intellectual Property Holding Co.*, 76 C.P.R.(3d) 71). Comme il est mentionné dans l'affaire *Lewis Thomson & Son Ltd c. Rogers, Bereskin & Parr*, 21 C.P.R.(3d) 483, la nature de ces instances est telle qu'on ne considère pas que les faits relatifs à l'usage soient infiniment susceptibles de contestation devant le registraire ou la Cour et, selon moi, cette règle s'applique également à l'emploi « faisant l'objet d'une licence ».

La partie demanderesse soulève le fait qu'il est impossible de déterminer avec exactitude la date de signature du contrat de licence. Je suis d'accord. À la page 6 du contrat, seule l'année, soit « 1998 », a été inscrite, et M. Brisson affirme qu'il s'agit d'un exemplaire récemment mis à jour du contrat de licence. Cependant, au paragraphe 3 de son affidavit,

M. Brisson précise clairement que l'Association pulmonaire du Québec utilise la marque de commerce faisant l'objet de la licence octroyée par le déposant depuis au moins 1987 et que, même si le contrat de licence n'a que récemment été dûment signé, l'association en question a toujours employé la marque de commerce visée par la licence. À la lumière de ces assertions et de l'ensemble de la preuve, je suis disposée à inférer que le contrat de licence reflète la façon dont cette association a utilisé la marque de commerce en vertu de la licence depuis 1987 et je reconnais que le déposant exerçait en tout temps un contrôle sur les caractéristiques et la qualité des services fournis par le titulaire de licence.

Quant au second moyen invoqué par la partie demanderesse, à savoir que l'emploi de la marque de commerce au cours de la période pertinente n'est pas établi par la preuve, je signale que les bulletins d'information joints à titre de pièce C portent tous des dates relevant de la période pertinente. La marque de commerce se trouve sur la dernière page de ces bulletins et, à mon sens, il ressort de ceux-ci que la marque est montrée dans l'annonce de l'ensemble des services. En outre, la couverture du rapport annuel de 1997 porte la marque de commerce et il ne fait aucun doute à la lecture de ce dernier que tous les services ont été exécutés pendant la période en cause. De surcroît, M. Brisson déclare sans équivoque que l'échantillon de documentation publicitaire portant la marque de commerce est utilisé à l'heure actuelle et qu'il a été utilisé de manière continue à tout le moins pendant les trois années ayant précédé la signature de son affidavit. Il ajoute qu'il peut, à titre de directeur général de l'Association pulmonaire du Québec, confirmer que la marque de commerce a constitué une part importante des activités et des services offerts par cet organisme au cours de cette période. Il s'agit de déclarations faites sous serment qui, lorsqu'elles sont examinées suivant la prépondérance de la preuve, établissent que la marque de commerce a été employée durant la période pertinente.

Bien qu'il me faille convenir que l'affidavit de M. Brisson aurait pu comporter davantage de renseignements, j'estime qu'il ressort de l'ensemble de la preuve qu'il est suffisant pour me permettre de conclure que la marque de commerce a été employée au Canada au cours de la période pertinente de trois ans en liaison avec chacun des services enregistrés.

À la lumière de ce qui précède, j'arrive à la conclusion qu'il y a lieu de maintenir l'enregistrement de la marque de commerce.

L'enregistrement numéro 389,185 sera maintenu conformément aux dispositions du paragraphe 45(5) de la Loi.

FAIT À HULL (QUÉBEC), LE 28^e MARS 2001.

D. Savard
Agente d'audience principale
Article 45