



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

Référence : 2017 COMC 29
Date de la décision : 2017-03-10
[TRADUCTION CERTIFIÉE,
NON RÉVISÉE]

**DANS L'AFFAIRE DE LA PROCÉDURE DE RADIATION EN VERTU DE
L'ARTICLE 45**

Stikeman Elliott LLP

Partie requérante

et

Puratos NV

Propriétaire inscrite

**LMC410,965 pour la marque de
commerce RUSTIC**

Enregistrement

[1] Le 25 septembre 2014, à la demande de Stikeman Elliott LLP (la Partie requérante), 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, ch T-13 (la Loi) à Puratos NV (la Propriétaire), la propriétaire inscrite de l'enregistrement n° LMC410,965 de la marque de commerce RUSTIC (la Marque).

[2] La Marque est enregistrée pour emploi en liaison avec les produits [TRADUCTION] « pains et petits pains ».

[3] L'avis exigeait que la Propriétaire fournisse une preuve établissant que la Marque a été employée au Canada en liaison avec chacun des produits spécifiés dans l'enregistrement à un moment quelconque entre le 25 septembre 2011 et le 25 septembre 2014. Dans le cas où la Marque n'avait pas été ainsi employée, la Propriétaire devait fournir une preuve établissant la date à laquelle la Marque a été employée en dernier lieu et les raisons du défaut d'emploi depuis cette date.

[4] La définition pertinente d'« emploi » en liaison avec des produits est énoncée à l'article 4(1) de la Loi, lequel est ainsi libellé :

4(1) Une marque de commerce est réputée employée en liaison avec des produits si, lors du transfert de la propriété ou de la possession de ces produits, dans la pratique normale du commerce, elle est apposée sur les produits mêmes ou sur les emballages dans lesquels ces produits sont distribués, ou si elle est, de toute autre manière, liée aux produits à tel point qu'avis de liaison est alors donné à la personne à qui la propriété ou possession est transférée.

[5] Il est bien établi que de simples allégations d'emploi ne sont pas suffisantes pour établir l'emploi dans le contexte de la procédure prévue à l'article 45 [*Plough (Canada) Ltd c Aerosol Fillers Inc* (1980), 53 CPR (2d) 62 (CAF)]. Bien que le niveau de preuve requis pour établir l'emploi dans le cadre de cette procédure soit peu élevé [*Woods Canada Ltd c Lang Michener* (1996), 71 CPR (3d) 477 (CF 1^{re} inst)] et qu'il ne soit pas nécessaire de produire une surabondance d'éléments de preuve [*Union Electric Supply Co c le Registrare des marques de commerce* (1982), 63 CPR (2d) 56 (CF 1^{re} inst)], il n'en faut pas moins présenter des faits suffisants pour permettre au registraire de conclure que la marque de commerce a été employée en liaison avec chacun des produits spécifiés dans l'enregistrement pendant la période pertinente.

[6] En réponse à l'avis du registraire, la Propriétaire a produit l'affidavit de Roel Straetmans, directeur des affaires juridiques et fiscales de la Propriétaire, souscrit le 24 avril 2015, à Hoeilaart, en Belgique. Les parties ont toutes deux produit des représentations écrites; la tenue d'une audience n'a pas été sollicitée.

La preuve de la Propriétaire

[7] Dans son affidavit, M. Straetmans affirme que, pendant la période pertinente, la Propriétaire a vendu des pains et des petits pains en liaison avec la Marque au Canada.

[8] Plus particulièrement, M. Straetmans atteste que la Propriétaire [TRADUCTION] « a vendu des produits RUSTIC au Canada par l'entremise de sa licenciée et filiale en propriété exclusive, Puratos Canada Inc. ». Il explique que [TRADUCTION] « Puratos et Puratos Canada Inc. vendent les Produits RUSTIC à des clients canadiens en vendant les produits directement à des boulangeries, des détaillants et des grossistes ». Il atteste que la Propriétaire a exercé un contrôle

sur les caractéristiques et la qualité des produits vendus par Puratos Canada et affirme que, au moment de la vente, [TRADUCTION] « la marque de commerce RUSTIC est présente sur les Produits RUSTIC et indique ainsi que la source des Produits liés à la Marque de commerce est Puratos ».

[9] Pour appuyer ses dires, M. Straetmans a joint les pièces suivantes à son affidavit :

- La pièce A est constituée de deux pages de [TRADUCTION] « documents utilisés à des fins de publicité et de marketing » qui, atteste M. Straetmans, ont été distribués aux clients de la Propriétaire pendant la période pertinente. La première page semble se rapporter à un produit « TEGRAL RUSTIC » qui, dans cette pièce, est décrit en anglais comme étant un « Complete Mix for Production of Rusitic [*sic*] Breads and Buns » et en français comme « une [*sic*] Melange [*sic*] Complete [*sic*] pour la Production de Pains et Petits Pains Rustic ». M. Straetmans n'explique pas la signification de ce document, mais le contenu textuel principal semble correspondre à deux recettes comprenant les ingrédients « Tegral Rustic », « Yeast » [levure] et « Water » [eau]. Au bas de la page, Puratos Canada Inc. est identifiée comme étant la fabricante du produit et une autre inscription indique que le poids du produit est de « 20 kg », ce qui donne à penser que cette page tient également lieu d'étiquette pour le produit Tegral Rustic.

La seconde page de la pièce A semble être une photocopie d'une publicité pour les produits de marques PURATOS, tirée d'un catalogue ou d'une autre publication. Plus particulièrement, la publicité représente six sacs ou sachets de produit, dont un produit sur lequel « Rustic » figure bien en vue. La pièce étant de piètre qualité, seuls deux des autres produits sont identifiables; il s'agit des produits PURATOS « Friax Soft » et PURATOS « Friamatic ». La publicité indique clairement que les produits PURATOS sont [TRADUCTION] « non bromés ». Je souligne que les produits représentés ne semblent pas être des [TRADUCTION] « pains » ou des « petits pains ».

- La pièce B est constituée de trois factures qui, atteste M. Staetmans, forment [TRADUCTION] « un échantillon de copies de factures faisant état de ventes des Produits liés à la Marque de commerce réalisées par Puratos Canada Inc., une licenciée de Puratos, dans sa pratique normale du commerce ». Les factures datent de la période pertinente et

font état de vente de divers produits par Puratos Canada à des clients du Québec et de l'Ontario. Parmi les 27 articles facturés, trois sont assortis de la mention « RUSTIC » et identifiés au moyen du même code de produit. Là encore, les produits ne sont pas identifiés comme étant des [TRADUCTION] « pains » ou des « petits pains » ni par M. Straetmans ni dans les factures elles-mêmes; la seule description qui accompagne ces produits, sous l'entête « Unit » [unité], est « BAG 25 KG » [sac 25 kg]. Je souligne que la plupart des autres produits non-« RUSTIC » sont également accompagnés de la description « BAG 25 KG » [sac 25 kg], que deux autres sont accompagnés de la description « BAG-IN-BOX 10 KG » [caisse-outre 10 kg] et un autre de la description « BUCKET 14 KG » [chaudière 14 kg].

- La pièce C est constituée de trois pages de ce que M. Straetmans décrit comme étant des [TRADUCTION] « copies d'emballage montrant comment la marque de commerce est apposée et présente sur les produits liés à la marque de commerce ». Chacune des pages semble être constituée d'une photocopie du même emballage, c'est-à-dire un sac vide de « Rustic Bread 450g » [pain Rustic 450 g]. À cet égard, je souligne que le même autocollant « PACKED ON/BEST BEFORE » [emballé le/meilleur avant] a été apposé sur le fond de chacun des sacs. Je souligne en outre que les images sont de piètre qualité et que, par conséquent, on ne saurait dire si le nom de la Propriétaire ou de sa licenciée figure sur les étiquettes.

Analyse

[10] Dans ses représentations écrites, la Partie requérante soutient que la preuve en l'espèce [TRADUCTION] « est truffée d'allégations de faits ambigus » et que, en tout état de cause, les pièces fournies ne corroborent pas les simples allégations de faits formulées par M. Straetmans.

[11] Plus particulièrement, la Partie requérante soutient que la preuve n'établit pas l'emploi de la Marque en liaison avec les produits [TRADUCTION] « pains » et « petits pains » visés par l'enregistrement. Elle fait valoir que, dans le meilleur des scénarios, la preuve établit l'emploi de la Marque en liaison avec des *mélanges* à pain. À cet égard, elle souligne en premier lieu que la Propriétaire détient un autre enregistrement pour la marque de commerce RUSTIC, à savoir

l'enregistrement LMC324,857, qui vise un [TRADUCTION] « améliorant sous forme de poudre pour le pain ».

[12] De façon plus importante, la Partie requérante souligne que la première page de la pièce A semble être une publicité pour TEGRAL RUSTIC, un « Complete Mix For Production of Rusitc [*sic*] Breads and Buns » [mélange complet pour la fabrication de pains et de petits pains Rustic]. Elle soutient en outre que, en réalité, les factures de la pièce B ne font pas état de ventes de [TRADUCTION] « pains et petits pains » et, à cet égard, elle souligne que de tels produits [TRADUCTION] « ne sont généralement pas vendus en sacs de 25 kg dans la pratique normale du commerce ». Ainsi, elle laisse entendre que les factures produites en pièce concernent des ventes des mélanges en poudre susmentionnés dont il est question en pièce A.

[13] Enfin, en ce qui concerne la pièce C, la Partie requérante remet en question la formulation qu'a employée M. Straetmans pour la décrire. Plus particulièrement, la Partie requérante soutient qu'il n'y a aucune preuve que l'emballage a été utilisé pendant la période pertinente et que, du fait de la formulation ambiguë employée par M. Straetmans, on ne saurait dire si cet emballage était un emballage de la Propriétaire ou un emballage de sa licenciée, Puratos Canada.

[14] Pour sa part, la Propriétaire soutient qu'elle est simplement tenue de fournir une preuve *prima facie* d'emploi. Résumant la preuve soumise, la Propriétaire affirme que c'est bien ce qu'elle a fait en l'espèce et fait valoir que les déclarations de M. Straetmans sont exemptes de toute ambiguïté.

[15] Dans le contexte d'une procédure en vertu de l'article 45, la preuve doit être considérée dans son ensemble et focaliser sur des éléments de preuve individuels n'est pas la bonne approche [*Kvas Miller Everitt c Compute (Bridgend) Limited* (2005), 47 CPR (4th) 209 (COMC)]. La preuve n'a pas à être parfaite; en effet, comme l'a souligné la Propriétaire, un propriétaire inscrit doit seulement fournir une preuve *prima facie* d'emploi au sens de l'article 4 de la Loi [voir *Diamant Elinor Inc c 88766 Canada Inc*, 2010 CF 1184, au paragraphe 2]. Ce fardeau de preuve est très léger : la preuve doit seulement établir des faits à partir desquels une conclusion d'emploi peut s'inférer logiquement [selon *Diamant*, au paragraphe 9].

[16] Or, si ces principes favorisent généralement le propriétaire inscrit, il en va autrement en l'espèce. Bien que M. Straetmans affirme que la Propriétaire a vendu des [TRADUCTION] « pains et petits pains » en liaison avec la Marque, cette affirmation n'est tout simplement pas corroborée par les pièces jointes et les déclarations connexes.

[17] S'agissant premièrement des pièces A et B, je conviens avec la Partie requérante que, à première vue, ces pièces n'établissent pas l'emploi de la Marque en liaison avec des [TRADUCTION] « pains et petits pains ».

[18] À cet égard, à la première page de la pièce A, bien que « RUSTIC » soit écrit dans une police de caractères plus grande sous « TEGRAL » au haut de la page, dans la [TRADUCTION] « Formule » présentée sur la page, « Tegral Rustic » est écrit dans la même police et la même taille de caractères que « Yeast » [levure] et « Water »[eau]. Par conséquent, compte tenu des principes établis par la Cour d'appel fédérale [selon *Canada (Registraire des marques de commerce) c Cie International pour l'informatique CII Honeywell Bull SA* (1985), 4 CPR (3d) 523 (CAF) et *Promafil Canada Ltée c Munsingwear Inc* (1992), 44 CPR (3d) 59 (CAF)], je ne suis pas convaincu que la caractéristique dominante de la marque de commerce telle qu'elle est enregistrée a été préservée. Il est vrai que le terme RUSTIC est présent sur la page, mais il est employé conjointement avec le mot inventé TEGRAL, sans symbole de marque de commerce, et n'est pas autrement suffisamment séparé du texte environnant. En conséquence, je ne suis pas convaincu que la première page de la pièce A constitue un affichage de la Marque telle qu'elle est enregistrée.

[19] Deuxièmement, je conviens avec la Partie requérante que ces pages se rapportent à des *mélanges* à pain et non aux produits [TRADUCTION] « pains et petits pains » visés par l'enregistrement eux-mêmes. Cela est encore plus apparent à la seconde page de la pièce A, qui présente plusieurs sacs ou sachets de tels mélanges. Bien que le terme « Rustic » soit présent sur l'un des sacs sous le logo « PURATOS », les produits ne semblent pas être des [TRADUCTION] « pains ou petits pains ».

[20] En ce qui concerne la pièce B, comme je l'ai souligné ci-dessus, aucune des factures n'indique en quoi consistaient réellement les produits « RUSTIC » facturés, c'est-à-dire s'il s'agissait de pains, de petits pains ou de mélanges. La Propriétaire soutient que les déclarations

de M. Straetmans concernant la pièce B sont exemptes de toute ambiguïté, mais il ne peut en être ainsi que si l'on admet que les mélanges de la Propriétaire sont assimilables aux produits [TRADUCTION] « pains et petits pains ».

[21] Or, si la Propriétaire défend la thèse selon laquelle ces mélanges correspondent, en réalité, aux produits visés par l'enregistrement, cela ne ressort pas clairement de l'affidavit de M. Straetmans ou des représentations écrites de la Propriétaire. En tout état de cause, l'article 30 de la Loi porte que les produits doivent être décrits dans les termes ordinaires du commerce et la question de savoir si une marque de commerce a été employée en liaison avec les produits visés par l'enregistrement doit être tranchée en fonction des faits propres à chaque espèce [voir *Express File Inc c HRB Royalty Inc*, 2005 CF 542, 39 CPR (4th) 59]. Ainsi, il faut donner aux produits visés par l'enregistrement leur signification habituelle et les interpréter conformément au sens commun. En l'espèce, la pièce A en particulier serait en contradiction avec l'argument voulant que les mélanges de la Propriétaire constituent des [TRADUCTION] « pains et petits pains ».

[22] La pièce C, en revanche – bien qu'elle ne montre pas de pain en soi – représente ce qui semble être un sac de pain et arbore dans les faits la mention « Rustic Bread 450g » [pain Rustic 450 g].

[23] Néanmoins, je n'admets pas que cet emballage permet à la Propriétaire de s'acquitter de son fardeau, soit de fournir une preuve *prima facie* d'emploi de la Marque au sens des articles 4 et 45 de la Loi. Même lorsqu'on considère la preuve dans son ensemble, on voit mal comment cette pièce s'intègre au reste de la preuve fournie.

[24] Premièrement, comme je l'ai souligné ci-dessus, M. Straetmans affirme simplement que la pièce C est constituée de [TRADUCTION] « copies d'emballage montrant comment la marque de commerce est apposée et présente sur les produits liés à la marque de commerce ». Or, à la différence de la pièce A, M. Straetmans n'indique pas que l'emballage est issu de la période pertinente et, à la différence de la pièce B, la pièce elle-même ne fournit aucune indication à savoir si elle se rapporte à la période pertinente. Ainsi, je conviens avec la Partie requérante que l'affidavit n'établit pas que la pièce est représentative d'un emballage utilisé pendant la période pertinente.

[25] Qui plus est, il n'apparaît pas clairement qu'un emploi quelconque de la Marque prenant la forme d'un affichage sur cet emballage de [TRADUCTION] « pain RUSTIC » s'applique au profit de la Propriétaire. À première vue, il n'apparaît pas clairement que cet emballage a été utilisé par la Propriétaire ou sa licenciée, car, curieusement, M. Straetmans emploie la voix passive lorsqu'il parle de cette pièce. De même, il m'est impossible de discerner une quelconque mention du nom de la Propriétaire ou de sa licenciée sur l'emballage produit en pièce.

[26] Il est également révélateur que M. Straetmans ne tente pas de relier l'emballage de la pièce C aux produits facturés en pièce B. En effet, il semble y avoir incompatibilité entre les formats unitaires indiqués sur les factures (sacs de 25 kg) et celui indiqué sur l'emballage de la pièce C (450 g).

[27] À cet égard, il semble raisonnable d'inférer que ces pièces renvoient à des produits différents. Après examen de la preuve dans son ensemble, il semblerait que, dans le meilleur des scénarios, la licenciée de la Propriétaire, Puratos Canada, vend des mélanges à pain à des boulangeries et à d'autres clients. La pièce A représente ces mélanges et la pièce B fait état de ventes de ces mélanges. La pièce C, quant à elle, représente l'emballage d'un produit fini, c'est-à-dire un pain « RUSTIC » – ce pain ayant *peut-être* été fabriqué et vendu par l'un des clients de la Propriétaire qui a acheté et utilisé son mélange à pain.

[28] D'après la preuve dont je dispose, la licenciée de la Propriétaire ne semble pas vendre les produits finis [TRADUCTION] « pains et petits pains » qui sont énoncés dans l'enregistrement. Bien que M. Straetmans identifie Puratos Canada comme étant la licenciée de la Propriétaire (et donc à l'égard des *mélanges* à pain RUSTIC), il n'identifie pas les clients qui ont acheté ces mélanges comme étant des licenciées de la Propriétaire.

[29] Si la thèse que défend la Propriétaire est que les ventes de pains de marque RUSTIC réalisées par des boulangeries – qui ont fabriqué ces pains à l'aide du mélange à pain « Tegral Rustic » de la Propriétaire – satisfont d'une certaine manière aux exigences de l'article 50 de la Loi concernant l'octroi d'une licence et l'exercice d'un contrôle, cela ne ressort pas clairement de la preuve ou des représentations de la Propriétaire.

[30] En tout état de cause, je ne suis pas disposé à inférer qu'il existait un contrat de licence entre la Propriétaire et des clients, tels que des boulangeries, qui ont acheté ses mélanges à pain. Je ne suis pas non plus disposé à admettre que la Propriétaire a, d'une manière ou d'une autre, exercé un contrôle direct ou indirect sur la qualité ou les caractéristiques des pains fabriqués par ces boulangeries simplement parce que l'un des ingrédients utilisés par ces boulangeries est le mélange « Tegral Rustic » de la Propriétaire.

[31] Compte tenu de tout ce qui précède, je ne suis pas convaincu que la Propriétaire s'est acquittée de son fardeau d'établir *prima facie* l'emploi de la Marque en liaison avec les produits [TRADUCTION] « pains et petits pains » visés par l'enregistrement au sens des articles 4 et 45 de la Loi.

[32] J'ajouterai que même si j'admettais que les pièces B ou C établissent l'emploi de la Marque en liaison avec du [TRADUCTION] « pain », je ne suis pas disposé à admettre que ces pièces constituent une preuve représentative en ce qui concerne les produits [TRADUCTION] « petits pains » visés par l'enregistrement. Puisqu'elle a établi une distinction entre les produits spécifiques visés par l'enregistrement, la Propriétaire doit en conséquence fournir une certaine preuve à l'égard de chacun des produits énumérés [selon *John Labatt, supra*]. En l'espèce, l'emballage de la pièce C identifie le produit comme étant un [TRADUCTION] « pain ». J'estime que, si l'emballage avait été également utilisé pour des petits pains, la Propriétaire aurait pu, sans difficulté excessive, fournir une photographie représentant cet emballage dans un tel contexte d'utilisation.

Décision

[33] Comme je ne dispose d'aucune preuve de circonstances spéciales justifiant le défaut d'emploi de la Marque, dans l'exercice des pouvoirs qui m'ont été délégués en vertu de l'article 63(3) de la Loi, l'enregistrement sera radié selon les dispositions de l'article 45 de la Loi.

Andrew Bene
Agent d'audience
Commission des oppositions des marques de commerce
Office de la propriété intellectuelle du Canada

Traduction certifiée conforme
Judith Lemire, trad.

**COMMISSION DES OPPOSITIONS DES MARQUES DE COMMERCE
OFFICE DE LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE DU CANADA
COMPARUTIONS ET AGENTS INSCRITS AU DOSSIER**

Aucune audience tenue

AGENT(S) AU DOSSIER

Riches, McKenzie & Herbert LLP

POUR LA PROPRIÉTAIRE
INSCRITE

Stikeman Elliott LLP

POUR LA PARTIE
REQUÉRANTE