TRADUCTION

COUR DE JUSTICE

BENELUX

GERECHTSHOF

~

EERSTE KAMER
PREMIÈRE CHAMBRE

C 2022/15/V/8

ARRET

En cause :

Airwair International Limited,

Contre:

Van Haren Schoenen B.V.

Langue de la procédure : le néerlandais

ARREST

Inzake:

Airwair International Limited,

Tegen:

Van Haren Schoenen B.V.

Procestaal: Nederlands

TRADUCTION

La Première Chambre de la Cour de Justice Benelux a rendu l'arrêt suivant dans l'affaire A 2022/15/V

1. Airwair International Limited (ci-après : Airwair) a formé un pourvoi sur le fondement de l'article 9ter du Traité du 31 mars 1965 relatif à l'institution et au statut d'une Cour de Justice Benelux (ci-après : le Traité) contre l'arrêt rendu par la Deuxième Chambre de la Cour de Justice Benelux le 6 février 2024 dans l'affaire Airwair contre Van Haren Schoenen B.V. (ci-après : Van Haren). Van Haren a formé un pourvoi incident contre cet arrêt.

Quant aux faits

2. Les faits constatés par la Deuxième Chambre de la Cour peuvent être résumés comme suit.

(i) Airwair est un fabricant de chaussures britannique qui commercialise les chaussures appelées Dr. Martens aux quatre coins du monde. Il s'agit en particulier de bottines à lacets. Le premier modèle, le 1460, tire son nom d'une date, le 1er avril 1960 (1.4.60). Il s'agit de la date à laquelle le premier exemplaire aurait été produit. Initialement conçues comme des chaussures de travail, les bottines à lacets Dr. Martens ont rapidement été adoptées par différentes sous-cultures en tant que symbole de rébellion. Les bottines Dr. Martens ont été et sont encore portées par de nombreux artistes mondialement connus et célébrités. Dans les années 1980, la notoriété de « Dr. Martens » s'est étendue au Benelux.

(ii) Le 27 mai 2020, Airwair a déposé une demande d'enregistrement Benelux pour la marque suivante auprès de l'Office Benelux de la Propriété intellectuelle (ci-après : l'Office) :

Cette marque a été enregistrée par l'Office le 28 mai 2020 sous le numéro 1417807 pour des « Bottines à lacets » en classe 25. L'enregistrement comporte la description suivante :

> « *La marque consiste en la combinaison d'une trépointe noire (Pantone 19-3909 TCX) qui court le long de la semelle extérieure de la bottine, et d'une couture jaune (Pantone 3965 XGC) qui a été appliquée sur la trépointe de la façon illustrée. Les éléments représentés en lignes pointillées, à savoir le contour de la tige et la semelle extérieure de la bottine, ne font pas partie de la marque, mais servent à en indiquer la position.* » (traduction libre)

(iii) C'est la couture jaune appliquée sur la trépointe noire et son emplacement entre la semelle et la partie supérieure (la tige) de la bottine à lacets qui sont protégés. Cette marque est désignée sous le nom de marque YSBW, abréviation de « *yellow-stitch-on-black-welt* » (couture jaune sur trépointe noire). La tige et la semelle représentées en pointillés ne font pas partie de la marque. La marque ne revendique pas une couleur particulière pour les bottines à lacets, mais s'applique à

toutes les bottines à lacets, quelle que soit leur couleur. Les bottines à lacets de couleur foncée sont les plus vendues et les plus connues.

(iv) Le 6 octobre 2020, Van Haren, qui vend des chaussures, y compris des bottines à lacets, au Benelux, a introduit auprès de l'Office une demande en nullité de la marque conformément à l'article 2.30bis, paragraphe 1, sous a, de la Convention Benelux en matière de propriété intellectuelle (marques et dessins ou modèles) (ci-après : CBPI), en invoquant trois motifs de nullité absolus. Dans le cadre du présent pourvoi, seul le motif de nullité tiré de l'absence de caractère distinctif de la marque (article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI, ci-après également : le motif sous b) est pertinent.

(v) Par décision du 8 avril 2022 (ci-après : la Décision), l'Office a rejeté la demande de Van Haren. Le rejet de l'invocation par Van Haren du motif sous b a été motivé comme suit par l'Office.

a) Il est peu probable que le public pertinent perçoive la marque (intrinsèquement ou ab initio) comme une marque. Il y a une diversité bien connue dans l'industrie de la chaussure, et l'Office ne pense pas que le consommateur pertinent ait l'habitude de faire des suppositions sur l'origine commerciale de bottines à lacets sur la base d'une couture jaune (ou d'une autre couleur) sur une trépointe noire (ou d'une autre couleur).
b) Toutefois, le motif sous b est exclu lorsque la marque a acquis un caractère distinctif. L'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI fait explicitement référence au motif sous b et dispose ce qui suit : « Une marque n'est pas déclarée nulle pour les mêmes motifs si, avant la date de la demande en nullité et à la suite de l'usage qui en a été fait, elle a acquis un caractère distinctif. »
c) L'Office estime qu'Airwair a fourni des preuves convaincantes du caractère distinctif acquis. Il ressort des preuves soumises que Dr. Martens occupe une place prépondérante sur le marché du Benelux depuis déjà plusieurs dizaines d'années. Les preuves démontrent également l'usage conséquent de la marque contestée. Il est clair que les coutures jaunes sont généralement reconnues comme la caractéristique permettant d'identifier les bottines, comme il ressort du très grand nombre d'articles de presse soumis par Airwair, dans lesquels la couture est désignée par des termes tels que « caractéristique », « célèbre », « typique », « marquante », « distinctive », « reconnaissable », « classique » ou « iconique ». Le statut conféré à la couture dans ces publications illustre sa position sur le marché et démontre qu'elle est considérée comme un signe qui indique que les bottines proviennent d'une certaine entreprise. Il est clair qu'un élément simple et fondamentalement non distinctif tel qu'une couture (colorée) appliquée sur des chaussures n'acquiert pas facilement un tel statut. Cela ne peut être que le résultat d'un usage très long et intensif, d'un marketing étendu et d'efforts pour promouvoir la marque – en d'autres termes, les ingrédients d'un caractère distinctif acquis.

Concernant la procédure devant la Deuxième Chambre de la Cour

3. Van Haren a formé un recours contre la Décision. Van Haren a, en résumé, demandé à la Cour :

- d'annuler la Décision, de déclarer nulle la marque et de juger que l'enregistrement de la marque portant le numéro 1417807 doit être déclaré nul et radié dans son intégralité du registre des marques Benelux ; et
- de condamner Airwair aux dépens de l'instance.

4. Par arrêt du 6 février 2024 (ci-après : l'arrêt attaqué), la Deuxième Chambre de la Cour a annulé la Décision, déclaré la marque portant le numéro d'enregistrement Benelux 1417807 nulle et ordonné la radiation de l'enregistrement, et a condamné Airwair aux dépens de la procédure. La Deuxième Chambre a, en résumé, considéré ce qui suit.

a) La marque de position est dépourvue de tout caractère distinctif. Le consommateur ne présume pas l'origine d'une chaussure sur la seule base de la position, de la forme ou de la couleur d'une simple couture. (point 12).
b) En l'absence de caractère distinctif intrinsèque, il y a lieu de déterminer, s'agissant du motif sous b, si la marque de position, par l'usage qui en a été fait, a acquis un caractère distinctif au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI, avant la date de la demande en nullité. (point 13).
c) Dans l'enregistrement de la marque de position, la couture jaune sur une trépointe noire sur une bottine à lacets est revendiquée, mais rien n'est dit sur la couleur de la bottine au-dessus de la trépointe (la tige) et en dessous de la trépointe (la semelle). Le critère formulé par la Cour de justice de l'Union européenne (ci-après : CJUE) dans l'arrêt *#darferdas?*[1], dans une situation non identique mais comparable à celle en cause, offre par analogie un bon point de repère pour déterminer comment interpréter les parties non revendiquées, représentées en lignes pointillées, d'une marque de position. Le critère implique la prise en compte de l'ensemble des modes d'usage probables de la marque demandée. Transposé aux marques de position, ce critère revient à dire que leurs parties représentées en lignes pointillées doivent être perçues comme décrivant tous les aspects probables des produits désignés. Contrairement à ce qu'estime Airwair, les couleurs probables des (tiges et semelles des) bottines à lacets ne se limitent pas aux couleurs foncées. Des bottines avec des tiges et/ou des semelles de couleur claire sont également vendues dans le Benelux. La conclusion est que la marque de position protège la combinaison couture jaune/trépointe noire sur les bottines aux tiges/semelles de toutes les (teintes de) couleurs, et donc également sur les bottines aux tiges et/ou aux semelles de couleur claire. (point 18).
d) La combinaison couture jaune/trépointe noire sur des bottines à lacets de couleur foncée est devenue, par l'usage long et intensif qui en a été fait, un élément apte à désigner l'origine des produits. Pour une application de cette combinaison à des bottines de couleur foncée, il y a en d'autres termes eu consécration (point 23).
e) L'impression visuelle produite par les bottines à tige de couleur non foncée et sur lesquelles la combinaison couture jaune/trépointe noire est appliquée est sensiblement différente de celle produite par des bottines à tige de couleur foncée sur lesquelles a été appliquée la combinaison couture jaune/trépointe noire. (point 24).
f) Il n'a pas été prouvé (de manière suffisamment convaincante) que la marque de position a également été consacrée pour une application à des bottines de couleur non foncée, ou à tout le moins à des bottines de couleur claire. Cela signifie que pour une application à des bottines de couleur non foncée, ou à tout le moins à des bottines de couleur claire, la marque de position (intrinsèquement non distinctive) n'a pas acquis de caractère distinctif. Cette marque sera par conséquent déclarée nulle sur la base du motif sous b. En vertu de l'article 2.30nonies, paragraphe 1, de la CBPI, la déclaration de nullité doit porter sur la marque dans son intégralité. Une déclaration de nullité partielle, en ce sens que la marque de position est maintenue dans la mesure où elle porte sur des bottines de couleur foncée, n'est donc pas possible. (point 29).

[1] CJUE 12 septembre 2019 (affaire C-541/18, #darferdas?), ECLI:EU:C:2019:725.

Concernant le déroulement de la procédure devant la Première Chambre de la Cour

5. Maître J.S. Hofhuis et Maître J. Visser, avocats à Amsterdam, ont déposé au nom d'Airwair une requête formant pourvoi devant la Première Chambre de la Cour sur la base de l'article 9ter du Traité. Airwair a demandé à la Première Chambre de la Cour (i) d'annuler l'arrêt attaqué et (ii) de renvoyer l'affaire devant la Deuxième Chambre pour qu'elle statue, ou (iii) dans le cas où la Première Chambre statuerait elle-même sur l'affaire, de condamner Van Haren aux dépens. Airwair a exposé ses moyens dans un mémoire ampliatif.

6. Conformément à l'article 9ter, paragraphe 2, du Traité, en liaison avec l'article 5.9 du Règlement de procédure de la Cour de Justice Benelux (ci-après : le Règlement de procédure), la Cour a donné à Van Haren la possibilité de déposer un mémoire en réponse.
Maître M.R. Rijks et Maître M.M.M. van Gerwen, avocats à Eindhoven, ont déposé un mémoire en réponse au nom de Van Haren, dans lequel ils ont demandé à la Première Chambre de se déclarer incompétente ou de déclarer le pourvoi demandé non fondé, et de condamner Airwair aux dépens.

7. Conformément à l'article 5.14 du Règlement de procédure, Van Haren a formé, par acte séparé, un pourvoi incident, dans la mesure du possible conditionnel, contre l'arrêt attaqué. Dans son mémoire en réponse, conformément à l'article 5.17 du Règlement de procédure, Airwair a demandé que le pourvoi incident de Van Haren soit déclaré non recevable, ou à tout le moins non fondé, et que Van Haren soit condamnée aux dépens. En ce qui concerne le pourvoi incident, les parties ont déposé respectivement un mémoire en réplique et un mémoire en duplique, conformément à l'article 5.18 du Règlement de procédure.

8. Une procédure orale a eu lieu le 13 juin 2025. Les deux parties ont présenté des notes de plaidoirie, qui ont été versées au dossier. Les parties ont ensuite répondu aux questions. Enfin, elles ont présenté leurs répliques et dupliques orales.

9. Le 10 novembre 2025, l'avocat général B.J. Drijber a pis des conclusions écrites. Concernant le pourvoi principal, ses conclusions tendent à l'annulation de l'arrêt attaqué et au renvoi de l'affaire devant la Deuxième Chambre pour qu'elle statue sur le recours. Le pourvoi incident conditionnel est dénué de fondement selon les conclusions.

10. Les avocats des deux parties ont répondu par écrit aux conclusions de l'avocat général.

En ce qui concerne le pourvoi incident

11. La Cour estime opportun d'examiner en premier lieu le moyen invoqué dans le pourvoi incident formé par Van Haren.

12. Le moyen fait valoir que, dans la mesure où la Deuxième Chambre (au point 12 de l'arrêt attaqué) a rendu son propre jugement sur la question de savoir si la marque est dépourvue de tout caractère distinctif, elle l'a fait à tort. Selon le grief, étant donné qu'Airwair n'a pas formé de recours contre la conclusion de l'Office selon laquelle la marque est dépourvue de tout caractère distinctif, ce point litigieux n'était pas soumis à l'appréciation de la Deuxième Chambre.

13. Ce grief repose sur une lecture erronée de la Décision. Il ressort des considérations de l'Office aux points 41 à 44 de la Décision (citées dans les conclusions de l'avocat général au point 5.4) que l'Office n'a pas formulé de conclusion définitive sur le point litigieux de savoir si la marque est dépourvue de tout caractère distinctif au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI, mais s'est uniquement prononcé sur la vraisemblance de ce point. L'Office a ensuite fondé son rejet

de la demande de nullité de la marque présentée par Van Haren sur sa conclusion selon laquelle la marque a acquis un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait, au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI.

En ce qui concerne la requête formant pourvoi

Moyen II, premier grief

14. Le moyen II repose sur le grief selon lequel la Deuxième Chambre a omis d'examiner de manière indépendante si la marque était dépourvue de tout caractère distinctif et s'est fondée uniquement sur les considérations de l'Office pour conclure que tel n'était pas le cas.

15. Ce grief est dépourvu de fondement factuel. Comme indiqué au point 13 ci-dessus, l'Office n'a pas formulé de conclusion définitive sur la question litigieuse de savoir si la marque est dépourvue de tout caractère distinctif au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI, étant donné que, de son avis, la marque a acquis un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI. Il s'ensuit que la Deuxième Chambre (au point 12 de l'arrêt attaqué), se référant aux considérations de l'Office sur ce point, a apprécié de manière indépendante si la marque était dépourvue de tout caractère distinctif au sens de l'article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI.

Moyen III

16. Le moyen III soulève plusieurs griefs de nature procédurale à l'encontre des considérations de la Deuxième Chambre (aux points 18 à 29 de l'arrêt attaqué) sur la question de savoir si la marque a acquis un caractère distinctif pour les bottines à lacets de couleur claire. Le moyen fait valoir, en résumé, que la Deuxième Chambre (i) a outrepassé sa compétence juridictionnelle, (ii) a méconnu les limites du litige entre les parties et a rendu une décision surprise, et (iii) est parvenue à des conclusions factuelles sur la base de pièces qui lui ont été soumises dans un autre cadre.

17. Ces griefs sont inopérants.
Dans la procédure devant l'Office, Van Haren a fait valoir que la marque n'avait pas acquis de caractère distinctif. Dans la procédure devant la Deuxième Chambre, Van Haren a étayé son argumentation sur ce point, notamment en soulevant la distinction entre les bottines de couleur foncée et celles de couleur claire. Cette justification supplémentaire fournie par Van Haren ne constituait pas un nouveau motif ou un nouveau moyen de défense dont la Deuxième Chambre ne pouvait pas connaître. Il ne peut être dit que la Deuxième Chambre a outrepassé sa compétence juridictionnelle en tenant compte de la justification supplémentaire fournie par Van Haren dans son appréciation.
De même, la Deuxième Chambre n'a pas méconnu les limites du litige entre les parties, rendu une décision surprise ou utilisé des pièces de procédure soumises dans un autre cadre. Comme indiqué dans les conclusions de l'avocat général aux points 4.22 et 4.23, la distinction entre les bottines de couleur foncée et les bottines de couleur claire soulevée par Van Haren a fait l'objet d'une discussion lors de l'audience devant la Deuxième Chambre. Les parties ont donc eu suffisamment l'occasion de s'exprimer sur cette distinction, occasion dont elles ont effectivement fait usage.

Moyen II, deuxième grief

18. Le deuxième grief du moyen II est dirigé contre la conclusion de la Deuxième Chambre (au point 12 de l'arrêt attaqué) selon laquelle la marque de position est dépourvue de caractère distinctif intrinsèque. Dans ce moyen, il est reproché à la Deuxième Chambre d'avoir omis d'analyser concrètement si, avant la date de son dépôt, la marque divergeait de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur concerné.

19. L'article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI transpose l'article 4, paragraphe 1, sous b, de la Directive sur les marques[2] et doit être interprété à la lumière de la jurisprudence pertinente de la CJUE.

20. Pour répondre à la question de savoir si une marque dite de forme, à savoir un signe constitué par la forme du produit auquel la marque se rapporte, est dépourvue de tout caractère distinctif au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous b, de la Directive sur les marques, il convient, selon la jurisprudence constante de la CJUE, d'examiner si le signe diverge de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur concerné[3]. De l'avis de la Cour, il ne fait aucun doute que cette exigence de « divergence significative » s'applique également à une marque de position telle que celle en cause ici, où le signe consiste en tout ou en partie dans l'apparence du produit auquel la marque se rapporte ou se confond avec celle-ci. La Cour estime donc qu'il n'y a pas lieu de poser une question préjudicielle à ce sujet à la CJUE.

21. Le grief exposé au point 18 ci-dessus est dépourvu de fondement factuel. Au point 12 de l'arrêt attaqué, la Deuxième Chambre a considéré qu'elle se ralliait à la considération de l'Office dans la Décision (mentionnée au point 2, sous (v) a) ci-dessus) selon laquelle il y a une diversité bien connue dans l'industrie de la chaussure et que l'Office ne pense pas que le consommateur pertinent ait l'habitude de faire des suppositions sur l'origine commerciale de bottines à lacets sur la base d'une couture jaune (ou d'une autre couleur) sur une trépointe noire (ou d'une autre couleur). Ensuite, la Deuxième Chambre a ajouté, au point 12 de l'arrêt attaqué, que le consommateur ne présume pas l'origine d'une chaussure sur la seule base de la position, de la forme ou de la couleur d'une simple couture. Il ressort de ce qui précède que la Deuxième Chambre a examiné concrètement si, avant la date du dépôt, la marque divergeait de manière significative de la norme ou des habitudes du secteur concerné.

Moyen I

22. Le moyen I est dirigé contre la conclusion de la Deuxième Chambre (au point 29 de l'arrêt attaqué) selon laquelle, étant donné que la marque de position n'a pas été consacrée pour une application à des bottines de couleur non foncée ou, à tout le moins, à des bottines de couleur claire, la marque sera déclarée nulle sur la base de l'article 2.2bis, paragraphe 1, sous b, de la CBPI. Dans ce moyen, il est reproché à la Deuxième Chambre d'avoir ainsi violé l'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI et l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques qui le sous-tend. La constatation qu'une marque a un caractère distinctif pour l'un des aspects probables suffit pour conclure que la marque a acquis un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait, selon le grief.

---

[2] Directive (UE) 2015/2436 du Parlement européen et du Conseil du 16 décembre 2015 rapprochant les législations des États membres sur les marques (refonte), J.O. 2015, L 336/1.

[3] Voir, par exemple, CJUE 13 septembre 2018 (affaire C-26/17 P, Birkenstock), ECLI:EU:C:2018:714, point 33 et CJUE 8 octobre 2020 (affaire C-456/19, Östgötatrafiken), ECLI:EU:C:2020:813, points 40 à 43.

23. L'article 2.2bis, paragraphe 3, de la CBPI transpose l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques.

24. L'appréciation du moyen doit être effectuée en tenant compte des caractéristiques suivantes de la marque de position en cause, telles qu'elles ont été établies par la Deuxième Chambre (aux points 18 à 26 de l'arrêt attaqué).
(i) La marque est utilisée exclusivement pour des bottines à lacets.
(ii) Les bottines à lacets se présentent sous différents aspects, à savoir, pour faire simple, de couleur foncée et de couleur claire.
(iii) De l'avis de la Deuxième Chambre, la marque était consacrée pour les bottines à lacets de couleur foncée avant la date de la demande en nullité.
(iv) De l'avis de la Deuxième Chambre, la marque n'était pas consacrée pour les bottines à lacets de couleur claire avant la date de la demande en nullité.

25. Le moyen soulève en substance la question de savoir si l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques doit être interprété en ce sens qu'une marque qui, bien qu'elle n'ait qu'un seul mode d'usage, se présente sous différents aspects, ne peut acquérir un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait que si celui-ci est démontré pour tous les aspects de la marque, ou s'il suffit qu'il soit démontré pour un seul ou plusieurs aspects.

26. S'il convient de répondre à la question visée au point 25 ci-dessus, en résumé, que la consécration est requise pour tous les aspects de la marque et si le titulaire de la marque ne peut pas prouver cette consécration, cela entraînerait, en principe, la nullité totale de la marque, sous réserve des considérations exposées aux points 31 à 33 ci-dessous concernant le moyen IV. On pourrait dire qu'une telle conclusion porte atteinte à la protection légitime du titulaire de la marque. S'il convient de répondre à la question visée au point 25 ci-dessus, en résumé, que la consécration d'un seul ou de plusieurs aspects suffit, le titulaire de la marque bénéficierait en principe également de la protection du droit des marques pour les aspects de ses produits pour lesquels la marque n'a pas acquis de caractère distinctif, sous réserve des considérations exposées aux points 31 à 33 ci-dessous concernant le moyen IV. On pourrait dire qu'une telle conclusion entraîne une extension injustifiée du droit des marques au détriment d'autres opérateurs économiques.

27. La réponse à la question visée au point 25 ci-dessus ne peut être déduite sans aucun doute raisonnable de la jurisprudence de la CJUE. L'arrêt *#darferdas?* de la CJUE[4], invoqué dans le moyen I, concerne la situation dans laquelle une marque a plusieurs modes d'usage. En l'espèce, il n'y a qu'un seul mode d'usage, à savoir des bottines à lacets, pouvant se présenter sous différents aspects, à savoir des bottines à lacets de couleur foncée et de couleur claire.

28. À cet égard, la question se pose de savoir si les dispositions des articles 7 et 21 de la Directive sur les marques, transposées notamment par l'article 2.30nonies, paragraphe 3, de la CBPI, relatives respectivement à la nullité partielle d'une marque et à la déchéance partielle d'une marque, ainsi que la jurisprudence de la CJUE relative à ces dispositions sont pertinentes en l'espèce. Selon cette jurisprudence, dans le cadre d'une demande en déchéance d'une marque fondée sur l'article 21 de la Directive sur les marques, ce n'est que dans le cas de produits ou de services rassemblés au sein d'une catégorie large, susceptible d'être subdivisée en plusieurs sous-catégories autonomes, qu'il peut être exigé du titulaire de la marque qu'il apporte la preuve de l'usage sérieux de sa marque pour chacune de ces sous-catégories, le critère pertinent aux fins de l'identification des sous-catégories étant le critère de la finalité et de la destination des produits ou services concernés[5]. Selon la Cour, il

[4] CJUE 12 septembre 2019 (affaire C-541/18, #darferdas?), ECLI:EU:C:2019:725.
[5] Voir, par exemple, CJUE 22 octobre 2020 (affaires jointes C-720/18 et C-721/18, Ferrari), ECLI:EU:C:2020:854, points 37 à 41.

existe cependant un doute raisonnable sur la pertinence des articles 7 et 21 de la Directive sur les marques et de la jurisprudence susmentionnée pour l'interprétation de l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques et son application à un cas tel que celui en l'espèce.

29. Eu égard à ce qui précède, la Cour estime qu'il y a lieu de soumettre à la CJUE une question d'interprétation de l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques.

Moyen IV

30. Le moyen IV conteste la conclusion de la Deuxième Chambre (au point 29 de l'arrêt attaqué) selon laquelle, en vertu de l'article 2.30nonies, paragraphe 1, de la CBPI, la déclaration de nullité doit porter sur la marque dans son intégralité et une déclaration de nullité partielle n'est pas possible. Dans ce moyen, il est reproché à la Deuxième Chambre d'avoir méconnu le fait que l'article 2.30nonies, paragraphe 3, de la CBPI prévoit la possibilité d'une déclaration de nullité ou de déchéance pour une partie des produits pour lesquels cette marque est enregistrée. Selon le grief, la Deuxième Chambre aurait dû limiter la déclaration de nullité aux bottines pour lesquelles, selon elle, la marque n'avait pas acquis de caractère distinctif.

31. L'article 2.30nonies, paragraphe 3, de la CBPI transpose les articles 7 (refus d'enregistrement et nullité) et 21 (déchéance) de la Directive sur les marques.

32. Airwair n'a d'intérêt à l'examen du moyen IV que si l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques doit être interprété en ce sens, en résumé, que la consécration est requise pour tous les aspects de sa marque de position et qu'Airwair ne peut pas prouver cette consécration. Étant donné que la Cour a l'intention de soumettre une question préjudicielle à la CJUE concernant l'interprétation à donner à l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques, elle sursoira à examiner le moyen IV.

33. La Cour estime toutefois qu'il y a lieu d'ajouter à sa question préjudicielle relative à l'interprétation de l'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques une question connexe relative à l'interprétation de l'article 7 de ladite directive. En effet, il existe un doute raisonnable quant à la réponse à la question de savoir si, notamment à la lumière de la jurisprudence de la CJUE relative à l'article 21 de la Directive sur les marques[6], l'article 7 de la Directive sur les marques doit être interprété en ce sens que la déclaration de nullité partielle d'une marque doit également trouver à s'appliquer lorsqu'une marque se décline sous différents aspects et que le motif de nullité ne concerne qu'une partie de ces aspects.

En ce qui concerne la suite de la procédure

34. Eu égard aux considérations exposées aux points 23 à 29 et 31 à 33 ci-dessus, la Cour estime qu'il y a lieu de poser les questions préjudicielles suivantes à la CJUE.

> 1. L'article 4, paragraphe 4, de la Directive sur les marques doit-il être interprété en ce sens qu'une marque de position telle que celle en l'espèce qui, bien qu'elle n'ait qu'un seul mode d'usage, se présente sous différents aspects, ne peut acquérir un caractère distinctif par l'usage qui en a été fait que si celui-ci est démontré pour tous les aspects de la marque, ou suffit-il qu'il soit démontré pour une partie des aspects ?

[6] CJUE 22 octobre 2020 (affaires jointes C-720/18 et C 721/18, Ferrari), ECLI:EU:C:2020:854.

2. L'article 7 de la Directive sur les marques doit-il être interprété en ce sens que la déclaration de nullité partielle d'une marque doit également trouver à s'appliquer lorsqu'une marque de position telle que celle en l'espèce se décline sous différents aspects et que le motif de nullité ne concerne qu'une partie de ces aspects ?

35. La Cour donnera aux parties la possibilité de s'exprimer sur son intention de soumettre des questions préjudicielles à la CJUE et sur les questions formulées au point 34 ci-dessus. La Cour sursoit à statuer pour le reste.

La Première Chambre de la Cour de Justice Benelux

- donne aux parties la possibilité de s'exprimer par écrit, jusqu'au 27 mai 2026, sur l'intention de la Cour de soumettre des questions préjudicielles à la CJUE et sur les questions formulées au point 34 ci-dessus ;
- sursoit à statuer pour le reste.

Ainsi jugé par M.V. Polak, deuxième vice-président, et V. van den Brink, T. Hoscheit, B. Wylleman et M.-C. Ernotte, conseillers,

et prononcé en audience publique à Luxembourg le 15 avril 2026 par F. Delaporte, président, en présence de N. Hilgert, avocat général suppléant et A. van der Niet, greffier.