



COUR EUROPÉENNE DES DROITS DE L'HOMME
EUROPEAN COURT OF HUMAN RIGHTS

DEUXIÈME SECTION

AFFAIRE ANHEUSER-BUSCH INC. c. PORTUGAL

(Requête n° 73049/01)

ARRÊT

STRASBOURG

11 octobre 2005

**CETTE AFFAIRE A ÉTÉ RENVOYÉE DEVANT
LA GRANDE CHAMBRE, QUI A RENDU SON ARRÊT LE
11 janvier 2007**

Cet arrêt deviendra définitif dans les conditions définies à l'article 44 § 2 de la Convention. Il peut subir des retouches de forme.

En l'affaire Anheuser-Busch Inc. c. Portugal,

La Cour européenne des Droits de l'Homme (deuxième section), siégeant en une chambre composée de :

MM. J.-P. COSTA, *président*,

A.B. BAKA,

I. CABRAL BARRETO,

K. JUNGWIERT,

V. BUTKEVYCH,

M^{mes} A. MULARONI,

D. JOČIENĚ, *juges*,

et de M. S. NAISMITH, *greffier adjoint de section*,

Après en avoir délibéré en chambre du conseil les 11 janvier 2005 et 20 septembre 2005,

Rend l'arrêt que voici, adopté à cette dernière date :

PROCÉDURE

1. A l'origine de l'affaire se trouve une requête (n° 73049/01) dirigée contre la République portugaise et dont une société anonyme de droit américain, Anheuser-Busch Inc. (« la requérante »), a saisi la Cour le 23 juillet 2001 en vertu de l'article 34 de la Convention de sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales (« la Convention »).

2. La requérante a été représentée par M^{es} D. Ohlgart et B. Goebel, avocats à Hambourg (Allemagne). Le gouvernement portugais (« le Gouvernement ») a été représenté par son agent, M. J. Miguel, procureur général adjoint.

3. La requérante alléguait une violation du droit au respect de ses biens découlant du fait qu'elle avait été privée du droit d'utiliser une marque commerciale.

4. La requête a été attribuée à la troisième section de la Cour (article 52 § 1 du règlement). Au sein de celle-ci, la chambre chargée d'examiner l'affaire (article 27 § 1 de la Convention) a été constituée conformément à l'article 26 § 1 du règlement.

5. Le 1^{er} novembre 2004, la Cour a modifié la composition de ses sections (article 25 § 1 du règlement). La présente requête a été attribuée à la deuxième section ainsi remaniée (article 52 § 1).

6. Par une décision du 11 janvier 2005, la chambre a déclaré la requête recevable, après une audience dédiée à la fois aux questions de recevabilité et à celles de fond (article 54 § 3 du règlement).

7. Tant la requérante que le Gouvernement ont déposé des observations écrites sur le fond de l'affaire (article 59 § 1 du règlement). Les parties ont chacune soumis des commentaires écrits sur les observations de l'autre.

8. Une audience s'est déroulée en public au Palais des Droits de l'Homme, à Strasbourg, le 11 janvier 2005 (article 59 § 3 du règlement).

Ont comparu :

– *pour le Gouvernement*

MM. J. MIGUEL, procureur général adjoint, *agent*,
A. CAMPINOS, directeur de l'Institut national
de la propriété industrielle, *conseil* ;

– *pour la requérante*

MM. D. OHLGART, avocat, *conseils*,
B. GOEBEL, avocat, *conseiller*,
A. RIBEIRO MENDES, avocat et professeur de droit, *conseiller*.

La Cour les a entendus en leurs déclarations. Un représentant de la société requérante a également assisté à l'audience.

EN FAIT

I. LES CIRCONSTANCES DE L'ESPÈCE

9. La requérante est une société anonyme de droit américain ayant son siège à Saint Louis, Missouri (Etats-Unis). Elle produit et vend dans plusieurs pays la marque de bière *Budweiser*.

10. Le 19 mai 1981, la requérante adressa à l'Institut national de la propriété industrielle (INPI) une demande d'enregistrement de la marque commerciale *Budweiser* au registre de la propriété industrielle. L'INPI ne donna pas immédiatement suite à cette demande car une société de droit tchécoslovaque, Budejovicky Budvar, déposa une réclamation, alléguant qu'une appellation d'origine *Budweiser Bier* se trouvait déjà enregistrée à son nom.

11. D'après la requérante, des négociations eurent lieu entre elle-même et la société Budejovicky Budvar à propos de l'usage de la marque commerciale *Budweiser*. Ces négociations s'étant soldées par un échec, la requérante introduisit alors, le 10 novembre 1989, devant le tribunal de Lisbonne une demande en annulation de l'enregistrement en cause contre ladite société. Par un jugement du 8 mars 1995, qui passa en force de chose jugée, le tribunal de Lisbonne fit droit à cette demande, considérant que l'objet de l'enregistrement en question, à savoir la bière *Budweiser Bier*, ne

revêtait le caractère ni d'une appellation d'origine ni d'une indication de provenance. Cet enregistrement fut donc annulé.

12. L'INPI, par une décision du 20 juin 1995, publiée le 8 novembre 1995, procéda à l'enregistrement, au nom de la requérante, de la marque commerciale *Budweiser*, malgré une réclamation préalable formée par Budejovicky Budvar. Le 8 février 1996, cette dernière attaqua la décision de l'INPI devant le tribunal de Lisbonne, se prévalant des dispositions de l'Accord entre le gouvernement de la République portugaise et le gouvernement de la République socialiste tchécoslovaque sur la protection des indications de provenance, des appellations d'origine et d'autres dénominations géographiques et similaires (« l'Accord de 1986 »), signé à Lisbonne le 10 janvier 1986 et entré en vigueur le 7 mars 1987 à la suite de sa publication au Journal officiel. Conformément à la loi, la requérante fut invitée par le tribunal à participer à la procédure en tant que partie intéressée.

13. Par un jugement du 18 juillet 1998, le tribunal de Lisbonne rejeta la demande. Pour le tribunal, ce n'était que l'appellation d'origine *Ceskebudejovicky Budvar* qui pouvait être protégée par le droit portugais et non pas la marque *Budweiser*. Par ailleurs, le tribunal estima qu'il n'y avait aucun risque de confusion entre une telle appellation d'origine et la marque de la requérante, qui était plutôt identifiée par l'immense majorité des consommateurs comme une bière américaine.

14. Budejovicky Budvar attaqua cette décision devant la cour d'appel de Lisbonne. Par un arrêt du 21 octobre 1999, la cour d'appel annula la décision entreprise et ordonna à l'INPI de refuser l'enregistrement de la marque *Budweiser*. Pour la cour d'appel, un tel enregistrement portait atteinte aux dispositions de l'Accord de 1986 et, dès lors, à l'article 189 § 1 j) du code de la propriété industrielle.

15. La requérante se pourvut en cassation devant la Cour suprême, alléguant notamment que la décision attaquée était contraire aux dispositions de l'Accord du 15 avril 1994 sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (« l'ADPIC »), qui établit le principe de la priorité de l'enregistrement, et notamment à ses articles 2 et 24 § 5. La requérante alléguait également qu'en tout état de cause l'appellation d'origine protégée *Ceskebudejovicky Budvar* ne correspondait pas à l'expression allemande *Budweiser*, de sorte que l'Accord de 1986 n'était pas opposable à l'enregistrement litigieux. A supposer même cependant que l'expression allemande *Budweiser* fût la traduction de l'appellation d'origine tchèque en question, la requérante soutenait que l'Accord ne concernait que les traductions entre le portugais et le tchèque et non pas vers d'autres langues. La requérante souleva enfin l'inconstitutionnalité formelle de l'Accord de 1986, dans la mesure où ce dernier aurait dû être adopté par le Parlement et non pas par le

Gouvernement, ce qui portait atteinte aux articles 161 et 165 de la Constitution sur la compétence exclusive du Parlement.

16. Par un arrêt du 23 janvier 2001, porté à la connaissance de la requérante le 30 janvier 2001, la Cour suprême rejeta le pourvoi.

S'agissant du moyen tiré par la requérante de l'application de l'ADPIC, la haute juridiction souligna d'abord que la disposition de ce dernier texte invoquée par Anheuser-Busch Inc. exigeait la bonne foi de l'intéressée. Or la requérante n'avait invoqué dans sa demande d'enregistrement aucun élément de fait tendant à établir sa bonne foi. En tout état de cause, la Cour suprême releva qu'aux termes de l'article 65 de l'ADPIC cet instrument n'est devenu contraignant en droit portugais qu'à partir du 1^{er} janvier 1996, soit après l'entrée en vigueur de l'Accord de 1986. L'ADPIC ne pouvait donc pas primer sur l'Accord de 1986.

Quant à l'interprétation de l'Accord de 1986, la Cour suprême estima qu'il était indéniable que par ce texte les deux Etats contractants avaient voulu protéger, dans des conditions de réciprocité, les produits nationaux respectifs, y compris lorsque les dénominations en cause seraient utilisées en traduction. Or l'appellation d'origine *Ceskebudejovicky Budvar* indiquerait un produit de la région de Ceské Budějovice, en Bohême, dont *Budweis* ou *Budweiss* serait la traduction allemande. Une telle appellation d'origine serait ainsi protégée par l'Accord de 1986.

Enfin, l'adoption de cet Accord n'était pas contraire aux articles 161 et 165 de la Constitution car il ne s'agissait pas en l'espèce d'une matière relevant de la compétence exclusive du Parlement.

II. LE DROIT ET LA PRATIQUE INTERNE ET INTERNATIONALE PERTINENTS

A. L'Accord de 1986

17. Cet accord fut signé à Lisbonne en 1986 et est entré en vigueur le 7 mars 1987. Par une note du 21 mars 1994, le ministre des Affaires étrangères de la République tchèque a manifesté l'intention de son Etat de succéder à la Tchécoslovaquie en tant que Partie contractante à l'Accord. Le ministre des Affaires étrangères portugais a marqué l'accord de la République portugaise sur cette intention par une note du 23 mai 1994.

18. L'article 5 de l'Accord de 1986 dispose notamment :

« 1. Si les noms et dénominations protégés en vertu du présent Accord sont utilisés dans les activités commerciales et industrielles en violation de ses dispositions pour des produits (...) ladite utilisation est réprimée, en vertu même de l'Accord, par tous les moyens judiciaires ou administratifs qui, selon la législation de la Partie contractante où la protection est revendiquée, entrent en considération pour lutter contre la concurrence déloyale ou pour réprimer des dénominations illicites.

2. Les dispositions du présent article s'appliquent même lorsque lesdits noms ou lesdites dénominations sont utilisés (...) en traduction (...).»

L'annexe A à l'Accord indique comme appellations d'origine protégées les dénominations *Ceskobudejovické pivo* et *Ceskebudejovický Budvar*.

B. Les textes internationaux

1. *La Convention de Paris*

19. La Convention de Paris du 20 mars 1883 pour la protection de la propriété industrielle, qui fut révisée à de nombreuses reprises (en dernier lieu à Stockholm le 14 juillet 1967, Recueil des Traités des Nations Unies 1972, vol. 828, pp. 305 et suiv.), et à laquelle le Portugal, la République Tchèque et les Etats-Unis sont parties, institue une Union pour la protection de la propriété industrielle, étant entendu que cette expression recouvre les marques de fabrique ou de commerce et les appellations d'origine ou indications de provenance. Cette convention vise à prévenir la discrimination envers les non-nationaux et fixe un certain nombre de critères très généraux concernant le droit matériel et procédural en matière de propriété industrielle. En vertu de cette Convention, les titulaires de marques peuvent obtenir une protection dans plusieurs pays de l'Union en effectuant un seul enregistrement.

20. Dans la mesure où il est pertinent en l'espèce, son article 4 dispose :

« A. 1. Celui qui aura régulièrement fait le dépôt d'une demande (...) d'une marque de fabrique ou de commerce, dans l'un des pays de l'Union, ou son ayant cause, jouira, pour effectuer le dépôt dans les autres pays, d'un droit de priorité pendant les délais déterminés ci-après.

2. Est reconnu comme donnant naissance au droit de priorité tout dépôt ayant la valeur d'un dépôt national régulier, en vertu de la législation nationale de chaque pays de l'Union ou de traités bilatéraux ou multilatéraux conclus entre des pays de l'Union.

3. Par dépôt national régulier on doit entendre tout dépôt qui suffit à établir la date à laquelle la demande a été déposée dans le pays en cause, quel que soit le sort ultérieur de cette demande.

B. En conséquence, le dépôt ultérieurement opéré dans l'un des autres pays de l'Union, avant l'expiration de ces délais, ne pourra être invalidé par des faits accomplis dans l'intervalle, soit, notamment, par un autre dépôt, (...) par l'emploi de la marque, et ces faits ne pourront faire naître aucun droit de tiers ni aucune possession personnelle. Les droits acquis par des tiers avant le jour de la première demande qui sert de base au droit de priorité sont réservés par l'effet de la législation intérieure de chaque pays de l'Union.

C. 1. Les délais de priorité mentionnés ci-dessus seront de (...) six mois pour (...) les marques de fabrique ou de commerce.

(...)»

2. *L'Arrangement de Madrid et son Protocole*

21. L'Arrangement de Madrid de 1891 concernant l'enregistrement international des marques et le Protocole de Madrid du 27 juin 1989, établissent et régissent un système d'enregistrement international des marques, administré par le Bureau international de l'Organisation mondiale de la Propriété intellectuelle (OMPI) à Genève (Suisse). L'Arrangement de Madrid a été révisé à Bruxelles (1900), Washington (1911), La Haye (1925), Londres (1934), Nice (1957), et Stockholm (1967). Le Protocole de Madrid de 1989 établit l'« Union de Madrid » composée des Etats parties à l'Arrangement et des parties contractantes au Protocole. Le Portugal est devenu partie à l'Arrangement le 31 octobre 1893. Les Etats-Unis n'ont jamais ratifié l'Arrangement et ont ratifié le Protocole le 2 novembre 2003.

22. S'appliquant entre les membres de l'Union de Madrid, le système de Madrid offre au titulaire d'une marque la possibilité d'obtenir la protection de sa marque dans plusieurs pays en déposant une seule demande d'enregistrement directement auprès de son office national ou régional. Une marque internationale ainsi enregistrée produit les mêmes effets dans les pays désignés que ceux d'une demande ou d'un enregistrement de marque effectué directement dans chacun desdits pays par le déposant. Si la protection n'est pas refusée dans un délai spécifique par l'office des marques d'un pays désigné, la protection de la marque est la même que si cette marque avait été enregistrée directement par cet office.

3. *L'ADPIC*

23. L'Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce (« ADPIC ») fut conclu dans le cadre des négociations du Cycle d'Uruguay, qui aboutirent en avril 1994 à la signature des Accords de l'Organisation mondiale du commerce à Marrakech, entrés en vigueur le 1^{er} janvier 1995.

24. Les dispositions de l'ADPIC présentant un intérêt pour la présente affaire sont les suivantes :

Article 2 (Conventions relatives à la propriété industrielle)

« 1. Pour ce qui est des Parties II [normes concernant l'existence, la portée et l'exercice des droits de propriété intellectuelle], III [moyens de faire respecter les droits de propriété intellectuelle] et IV [acquisition et maintien des droits de propriété intellectuelle et procédures *inter partes* y relatives] du présent accord, les Membres se

conformeront aux articles premier à 12 et à l'article 19 de la Convention de Paris (1967).

(...) »

Article 24 § 5
(Négociations internationales ; exceptions)

« Dans les cas où une marque de fabrique ou de commerce a été déposée ou enregistrée de bonne foi, ou dans les cas où les droits à une marque de fabrique ou de commerce ont été acquis par un usage de bonne foi :

a) avant la date d'application des présentes dispositions dans ce Membre telle qu'elle est définie dans la Partie VI, ou

b) avant que l'indication géographique ne soit protégée dans son pays d'origine,

les mesures adoptées pour mettre en œuvre la présente section ne préjugeront pas la recevabilité ou la validité de l'enregistrement d'une marque de fabrique ou de commerce (...) au motif que cette marque est identique ou similaire à une indication géographique. »

Article 65 § 1
(Dispositions transitoires)

« Sous réserve des dispositions des paragraphes 2, 3 et 4 [prévoyant des périodes plus longues], aucun Membre n'aura l'obligation d'appliquer les dispositions du présent accord avant l'expiration d'une période générale d'un an après la date d'entrée en vigueur de l'Accord sur l'OMC. »

C. Le droit comparé

25. Conformément aux textes internationaux, la plupart des législations des Etats membres du Conseil de l'Europe retiennent l'enregistrement comme le corollaire de l'acquisition du droit de marque. Cependant, également dans leur grande majorité, ils attachent à la demande de marque certains droits. Dans la plupart des cas, la date du dépôt de la demande est tenue pour la date du commencement du délai de validité de la marque une fois celle-ci enregistrée (protection rétroactive de l'enregistrement). C'est aussi la date du dépôt qui détermine la priorité dans le système des marques internationales. Enfin, dans certains pays, la demande de marque peut faire l'objet d'un enregistrement provisoire et, dans d'autres, elle peut faire l'objet de contrats de transmission, de gage ou de licence, ainsi que donner lieu à un droit à indemnisation en cas d'usage frauduleux par un tiers (sous réserve de son enregistrement ultérieur).

26. Dans la plupart des pays, l'enregistrement est précédé d'une procédure de publication et d'opposition contradictoire ; en revanche, dans

quelques pays, les demandes sont enregistrées après un examen des conditions de forme et de fond par l'autorité compétente. Dans les deux cas, et selon la réglementation internationale en la matière, une action en nullité ou en déchéance du droit de marque est possible dans un certain délai. Ces actions peuvent se fonder, entre autres, sur un titre antérieur valide, sur une demande antérieure, sur un droit de priorité internationale, ou sur un défaut d'usage de la marque pendant une certaine période.

D. Le droit national

27. Le droit matériel et procédural en matière de propriété industrielle a été régi au moment des faits par deux codes de la propriété industrielle successifs : celui adopté par le décret-loi n° 30679 du 24 août 1940 et celui adopté par le décret-loi n° 16/95 du 24 janvier 1995. C'est ce dernier code (de 1995) qui fut appliqué en l'espèce par les juridictions nationales.

28. Le code reconnaissait le principe de la priorité dans les mêmes termes que ceux de la Convention de Paris (article 170). La priorité était déterminée par rapport à la date du dépôt de la demande d'enregistrement (article 11). Aux termes des articles 29 et 30, les simples demandes d'enregistrement pouvaient faire l'objet de contrats de transmission, à titre onéreux ou gratuit, et de licence.

29. L'article 189 § 1 j) déterminait que l'enregistrement d'une marque devait être refusé si celle-ci contenait des « expressions » contraires à la législation nationale. L'alinéa 1) interdisait par ailleurs l'enregistrement d'une marque contenant des éléments susceptibles d'induire le public en erreur.

30. Les tiers qui se prétendaient affectés par l'enregistrement d'une marque pouvaient attaquer la décision de l'INPI dans un délai de trois mois à compter de la publication de cette décision (article 39). La demande devait être introduite devant le tribunal civil de Lisbonne (article 2). La loi ne précisait pas si de telles demandes avaient un effet suspensif.

31. Par un arrêt du 10 mai 2001 (*Colectânea de Jurisprudência, 2001, vol. III, p. 85*), la cour d'appel de Lisbonne a décidé que le simple dépôt de la demande d'enregistrement conférait au demandeur une « attente juridique » (*expectativa jurídica*) méritant la protection du droit. Le nouveau code de la propriété industrielle, adopté par le décret-loi n° 36/2003 du 5 mars 2003 et entré en vigueur le 1^{er} juillet 2003, prévoit dans son article 5 une « protection provisoire » de la marque avant même son enregistrement, l'intéressé pouvant se prévaloir d'une telle protection dans le cadre d'une demande en dommages et intérêts.

EN DROIT

I. SUR LA VIOLATION ALLÉGUÉE DE L'ARTICLE 1 DU PROTOCOLE N° 1 DE LA CONVENTION

32. La société requérante se plaint d'une atteinte au droit au respect de ses biens. Elle relève qu'une marque commerciale constitue un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. Or elle a été privée de ce bien en raison de l'application d'un traité bilatéral postérieur à la demande d'enregistrement de sa marque. La requérante soutient que la décision de la Cour suprême doit s'analyser en une expropriation, dans la mesure où elle l'empêche désormais d'obtenir la protection de son droit de propriété intellectuelle, alors qu'aucune cause d'utilité publique n'existait en l'occurrence. L'article 1 du Protocole n° 1 se lit ainsi :

« Toute personne physique ou morale a droit au respect de ses biens. Nul ne peut être privé de sa propriété que pour cause d'utilité publique et dans les conditions prévues par la loi et les principes généraux du droit international.

Les dispositions précédentes ne portent pas atteinte au droit que possèdent les Etats de mettre en vigueur les lois qu'ils jugent nécessaires pour réglementer l'usage des biens conformément à l'intérêt général ou pour assurer le paiement des impôts ou d'autres contributions ou des amendes. »

A. Thèses des parties

1. La requérante

33. La requérante rappelle que le droit à utiliser une marque commerciale constitue sans conteste un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. Elle se réfère à cet égard à la décision de la Commission européenne des Droits de l'Homme dans l'affaire *Smith Kline et French Laboratories Ltd c. Pays Bas* (n° 12633/87, décision du 4 octobre 1990, Décisions et rapports (DR) 66, p. 70) ainsi qu'à l'article 17 § 2 de la Charte des Droits Fondamentaux (article II-77 du projet de Traité établissant une Constitution pour l'Europe – signé le 29 octobre 2004, mais pas en vigueur –, qui garantit le droit de propriété). La requérante souligne que, conformément aux textes internationaux en vigueur, un tel droit est protégé dès la date du dépôt de la demande d'enregistrement. En effet, à partir de ce moment-là le titulaire de la marque bénéficie non seulement du droit de priorité mais également de la possibilité de transmettre sa marque à titre onéreux, de la céder ou de demander un dédommagement en raison de son usage illégal par un tiers. La requérante souligne qu'il s'agit là d'un trait

commun à la législation de la plupart des Etats membres du Conseil de l'Europe, y compris le Portugal.

34. La requérante souligne qu'à compter du dépôt de sa demande elle était en droit de ne pas se voir privée de l'usage de sa marque en raison d'un droit ultérieur d'une tierce partie. Cependant, c'est justement ce qui s'est passé en raison de l'interprétation donnée par les instances portugaises à l'Accord de 1986, laquelle a eu pour résultat d'accorder la priorité à l'indication de provenance tchèque en question au détriment de la marque de la requérante.

35. La requérante allègue avoir ainsi fait l'objet d'une véritable expropriation. Elle relève d'abord que le seul motif d'annulation de l'enregistrement de sa marque retenu par la Cour suprême a été l'incompatibilité avec l'Accord de 1986 et donc avec la législation portugaise, au regard de l'alinéa j) de l'article 189 § 1 du code de la propriété industrielle ; il n'a jamais été question d'un risque de confusion avec les produits de la société tchèque en question, auquel cas les juridictions portugaises se seraient fondées sur l'alinéa l) de cette même disposition, ce qu'elles n'ont cependant pas fait.

36. Pour la requérante, c'est là une ingérence dans son droit de propriété. Elle soutient tout d'abord qu'une telle ingérence n'était pas prévue par la loi. La requérante souligne à cet égard que l'interprétation de l'Accord par les juridictions portugaises était erronée et contraire aux principes généraux du droit international. En effet, les juridictions portugaises ont estimé, à tort, que l'Accord protégeait les appellations d'origine figurant à son annexe A lorsque les dénominations en cause seraient utilisées en traduction dans toutes les langues, alors que ledit Accord ne couvrirait que les versions portugaise et tchèque. La requérante rappelle par ailleurs que l'expropriation de la propriété des non-nationaux ne peut avoir lieu, selon les principes du droit international, que moyennant une indemnisation.

37. A supposer même cependant que l'ingérence en question ait été prévue par la loi, la requérante soutient qu'elle ne poursuivait aucun but légitime. Elle réaffirme que le risque de confusion, allégué par le gouvernement portugais, entre la marque *Budweiser* et les appellations d'origine en cause n'a pas été mentionné par les juridictions internes, qui ne se sont fondées que sur l'alinéa j) de l'article 189 § 1 du code de la propriété industrielle. L'ingérence litigieuse était de surcroît disproportionnée car elle n'a pas tenu compte du juste équilibre qui doit exister entre l'intérêt général et les droits des particuliers. La requérante rappelle à cet égard qu'elle n'a reçu aucun dédommagement en raison de la privation de l'usage de sa marque, alors que la situation litigieuse ne revêtait pas un caractère exceptionnel justifiant l'absence d'indemnisation de l'intéressé. Elle rappelle que des conflits entre des marques commerciales et des indications de provenance sont chose courante à l'heure actuelle, le droit international possédant des moyens de régler de tels conflits de manière satisfaisante ; la

décision de la Cour suprême de faire primer l'Accord de 1986 sur la demande d'enregistrement de la marque *Budweiser*, qui lui est chronologiquement antérieure, va à l'encontre des textes internationaux en vigueur, notamment l'ADPIC et les directives communautaires pertinentes.

2. *Le Gouvernement*

38. Le Gouvernement soutient que la requérante ne disposait pas d'un « bien », au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. Il fait d'abord valoir qu'en droit portugais, comme d'ailleurs dans d'autres systèmes juridiques des Etats membres du Conseil de l'Europe, ce n'est qu'après son enregistrement définitif qu'une marque devient un « bien » au sens de cette disposition. Avant un tel enregistrement, l'intéressé ne dispose même pas d'une espérance légitime : c'était bien le cas de la requérante, d'autant que la propriété de la marque en question faisait déjà l'objet d'un litige entre elle et la société tchèque Budejovicky Budvar. Certes, le droit de priorité joue un certain rôle en la matière mais il ne garantit pas que l'enregistrement de la marque sera finalement accordé. En l'espèce, tel n'a pas été le cas, une tierce partie ayant formulé des objections, aux termes de la législation interne applicable. Le Gouvernement rappelle à cet égard la jurisprudence de la Cour selon laquelle l'article 1 du Protocole n° 1 ne protège que les biens « actuels » et conclut à l'inapplicabilité de cette disposition.

39. Pour le Gouvernement, ni les décisions des juridictions portugaises ni l'Accord de 1986 en soi n'ont porté atteinte à un droit de propriété de la requérante. A supposer même cependant qu'il y ait eu une ingérence dans un droit de la requérante, elle s'analyserait en une réglementation de l'usage des biens et non pas en une privation de propriété. En tout état de cause, une telle ingérence était prévue par la loi, à savoir l'Accord de 1986 entre le Portugal et la Tchécoslovaquie, puis la République tchèque, qui faisait partie du droit interne portugais. L'ingérence poursuivait par ailleurs un but légitime : la décision prise par les tribunaux portugais en application de l'Accord de 1986, tendait, pour l'essentiel, à assurer le respect de la législation interne, surtout s'agissant des obligations internationales de l'Etat portugais, mais également à éviter des risques de confusion sur la provenance du produit en cause. Le Gouvernement observe à cet égard que, bien que les juridictions portugaises n'aient pas invoqué l'article 189 § 1 l) du code de la propriété industrielle comme fondement du refus de l'enregistrement litigieux, il ressort de l'arrêt de la Cour suprême que le risque de confusion avec l'appellation d'origine tchèque a également été pris en considération dans le raisonnement de cette haute juridiction.

40. Le Gouvernement soutient en outre que l'ingérence en question, si elle existait, serait tout à fait proportionnée. Rappelant que l'Etat dispose d'une large marge d'appréciation dans la définition de l'intérêt public, le Gouvernement observe qu'il est en droit de déterminer dans quelles conditions une marque commerciale est susceptible de bénéficier d'un

enregistrement. L'Etat peut notamment décider qu'il convient de protéger les intérêts des tiers concernés, moyennant une procédure prévue par la loi. En l'occurrence, les juridictions nationales se sont limitées à interpréter et à appliquer la législation interne pertinente. La requérante ne saurait réclamer un quelconque dédommagement en réparation d'un préjudice qui, le Gouvernement le souligne, n'a jamais été allégué par la requérante au niveau interne.

41. Le Gouvernement relève enfin que la requérante ne prétend finalement qu'obtenir l'infirmité des décisions prises par les tribunaux nationaux. Cela reviendrait néanmoins à faire de la Cour européenne une quatrième instance, ce qui serait contraire au but et à l'esprit de la Convention. Le Gouvernement conclut à l'absence de violation de l'article 1 du Protocole n° 1.

B. Appréciation de la Cour

42. La Cour doit décider d'abord si le droit réclamé par la requérante peut être considéré comme un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. Elle rappelle à cet égard sa jurisprudence constante selon laquelle la notion de « bien » a une portée autonome, qui ne se limite pas à la propriété de biens corporels et qui est indépendante par rapport aux qualifications formelles du droit interne : certains autres droits et intérêts constituant des actifs peuvent aussi passer pour des « droits patrimoniaux » et donc des « biens » aux fins de cette disposition. Dans chaque affaire, il importe d'examiner si les circonstances, considérées dans leur ensemble, ont rendu le requérant titulaire d'un intérêt substantiel protégé par l'article 1 du Protocole n° 1 (*Beyeler c. Italie* [GC], n° 33202/96, § 100, CEDH 2000-I ; *Broniowski c. Pologne* [GC], n° 31443/96, § 129, CEDH 2004-V).

43. La Cour observe d'emblée que la propriété intellectuelle en tant que telle bénéficie sans conteste de la protection de l'article 1 du Protocole n° 1. Telle a été la position, s'agissant d'un brevet, de la Commission européenne des Droits de l'Homme dans sa décision *Smith Kline* précitée.

S'agissant cependant d'une demande de brevet rejetée par l'organe national compétent, la Commission s'est ainsi exprimée dans l'affaire *British-American Tobacco Company Ltd* :

« (...) la société requérante n'a pas réussi à obtenir la protection effective de son invention au moyen d'un brevet. Par conséquent, la société a été privée d'un droit de protection de la propriété intellectuelle, mais n'a pas été privée de sa propriété actuelle. » (*British-American Tobacco Company Ltd c. Pays-Bas*, série A n° 331, arrêt du 20 novembre 1995, avis de la Commission, p. 37, §§ 71-72)

Dans cette même affaire, la Cour, après avoir conclu à l'absence de violation de l'article 6 § 1 de la Convention, a décidé de ne pas examiner séparément la question de savoir si la demande de brevet en question constituait un « bien » entrant dans le domaine de la protection accordée par

l'article 1 du Protocole n° 1 (*British-American Tobacco Company Ltd*, arrêt précité, p. 29, § 91).

44. La requérante juge sa situation différente de celle de la requérante dans l'affaire *British-American Tobacco Company Ltd*, dans la mesure où sa demande d'enregistrement de la marque en question a été acceptée, même si elle a été annulée par la suite. Pour le Gouvernement, l'enregistrement de la marque de la requérante était un acte conditionnel qui ne pouvait devenir définitif qu'en l'absence d'un recours d'une tierce partie, lequel a en effet été interjeté par Budejovicky Budvar.

45. La Cour constate que la question se pose de savoir à quel moment le droit à la protection de la marque devient un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1. En d'autres termes, la Cour est appelée à rechercher si la situation juridique de la requérante, en tant que demanderesse de l'enregistrement d'une marque, appelait la protection de cette disposition de la Convention.

46. Pour la requérante, tel était le cas, non seulement en vertu des textes internationaux mais également au regard du droit portugais en matière de protection de la propriété intellectuelle. Dans cette interprétation, le simple dépôt d'une demande d'enregistrement conférerait certains droits (voir paragraphe 33 ci-dessus), dont celui de bénéficier de la priorité relativement aux autres marques ou indications de provenance similaires déposées ultérieurement. Le Gouvernement le conteste, soulignant le caractère conditionnel de la position juridique de la requérante avant l'enregistrement définitif ; or l'article 1 du Protocole ne vaut que pour des biens « actuels ».

47. La Cour observe que la situation juridique de celui qui demande l'enregistrement d'une marque commerciale implique sans conteste certains intérêts économiques. La demande d'enregistrement peut ainsi faire l'objet d'une transmission, à titre onéreux ou non, ou d'un contrat de licence. A cet égard, la Cour souligne qu'il n'est pas exclu, contrairement à ce qu'a soutenu le Gouvernement, que de telles transmissions présentent une valeur économique non négligeable. En l'occurrence, la Cour accepte que la marque en cause présentait, de par sa notoriété internationale, une valeur économique certaine.

La Cour accepte par ailleurs les allégations de la requérante selon lesquelles l'usage illégal ou frauduleux par un tiers de la marque dont l'intéressé a demandé l'enregistrement pouvait déjà, sous l'empire du code de la propriété industrielle de 1995, applicable en l'espèce, donner lieu, en certaines circonstances, à un dédommagement, même si une telle possibilité n'a été introduite de manière claire que par le nouveau code de la propriété industrielle, entré en vigueur en 2003.

Enfin, le dépôt de la demande d'enregistrement conférait en effet à l'intéressée le droit de priorité sur des demandes déposées ultérieurement.

48. Aux yeux de la Cour, ces éléments donnaient indéniablement à la requérante un intérêt patrimonial bénéficiant d'une certaine protection

juridique. Toutefois, la position juridique de la requérante n'était pas suffisamment forte au point de constituer une « espérance légitime » appelant la protection de l'article 1 du Protocole n° 1.

49. La Cour rappelle à cet égard que cette disposition ne vaut que pour les biens actuels. Un revenu futur ne peut ainsi être considéré comme un « bien » que s'il a déjà été gagné ou s'il fait l'objet d'une créance certaine. En outre, l'espoir de voir reconnaître un droit de propriété que l'on est dans l'impossibilité d'exercer effectivement ne peut non plus être considéré comme un « bien », et il en va de même d'une créance conditionnelle s'éteignant du fait de la non-réalisation de la condition (*Gratzinger et Gratzingerova c. République tchèque* (déc.) [GC], n° 39794/98, § 69, CEDH 2002-VII). Celui qui se plaint d'une atteinte à son droit de propriété doit donc d'abord démontrer qu'un tel droit existait.

50. En l'espèce, la requérante ne pouvait être sûre d'être titulaire de la marque en question qu'après son enregistrement définitif, et cela uniquement au cas où une tierce partie ne soulèverait pas des objections à cet égard, comme permis par la législation applicable. En d'autres termes, la requérante disposait d'un droit conditionnel qui s'est toutefois éteint, de manière rétroactive, du fait de la non-réalisation de la condition, à savoir celle de ne pas porter atteinte aux droits d'une tierce partie. La Cour relève à cet égard que la législation portugaise pertinente était claire, précise et raisonnable, dans la mesure où elle prévoyait un délai bien déterminé, à savoir trois mois, pendant lequel une tierce partie pouvait élever des objections à l'enregistrement d'une marque commerciale (voir, *a contrario*, *Beyeler c. Italie*, arrêt précité, § 109).

51. Il convient de rappeler à cet égard que le droit à l'usage de la marque *Budweiser* était, déjà à l'époque du dépôt de la demande par la requérante, contesté par la société Budejovicky Budvar. La requérante l'a reconnu, faisant même référence aux négociations qui ont eu lieu à ce propos entre les deux sociétés ; ce n'est d'ailleurs qu'après l'échec de ces négociations que la requérante décida d'attaquer, devant le tribunal de Lisbonne, les enregistrements existant au nom de Budejovicky Budvar, alors qu'elle avait déposé sa propre demande devant l'INPI huit années auparavant (cf. paragraphes 10 et 11 ci-dessus). Engagée dans une entreprise commerciale comportant de par sa nature même un risque, la requérante était ou aurait dû être consciente de la possibilité que sa demande ne fût refusée par les autorités compétentes, d'autant que lors de l'introduction de ladite demande contre Budejovicky Budvar, le 10 novembre 1989, l'Accord de 1986 était déjà en vigueur depuis deux ans et demi.

52. La Cour considère ainsi que s'il est clair qu'une marque commerciale constitue un « bien » au sens de l'article 1 du Protocole n° 1, tel n'est le cas qu'après l'enregistrement définitif de la demande respective, selon les règles en vigueur dans l'Etat concerné. Avant un tel enregistrement, l'intéressé dispose, certes, d'un espoir d'obtenir un tel

« bien » mais non d'une espérance légitime juridiquement protégée. Peu importe à cet égard, ainsi que l'allègue la requérante, que l'Accord de 1986, appliqué par les juridictions internes afin de refuser l'enregistrement en cause, fût ultérieur à la date du dépôt de la demande. Au moment de l'entrée en vigueur de cet Accord, le 7 mars 1987, la requérante ne disposait d'aucun « bien ». La manière dont les juridictions portugaises ont appliqué l'Accord en question n'a donc pu constituer une ingérence dans un droit de la requérante.

53. En somme, l'article 1 du Protocole n° 1 ne trouve pas à s'appliquer en l'espèce et n'a donc pas pu être violé.

PAR CES MOTIFS, LA COUR,

Dit, par 5 voix contre 2, qu'il n'y a pas eu violation de l'article 1 du Protocole n° 1 ;

Fait en français, puis communiqué par écrit le 11 octobre 2005 en application de l'article 77 §§ 2 et 3 du règlement.

S. NAISMITH
Greffier adjoint

J.-P. COSTA
Président

Au présent arrêt se trouve joint, conformément aux articles 45 § 2 de la Convention et 74 § 2 du règlement, l'exposé de l'opinion dissidente commune à MM. Costa et Cabral Barreto.

J.-P.C.
S.H.N.

OPINION DISSIDENTE COMMUNE À MM. LES JUGES COSTA ET CABRAL BARRETO

A notre vif regret, nous ne sommes pas, dans cette affaire nouvelle et importante, en mesure de suivre le raisonnement de la majorité pour les raisons que nous exposons ci-après.

1. Le dépôt de la demande d'enregistrement devant l'Institut national de la propriété industrielle (INPI), dès 1981, conférait à la requérante un droit de priorité sur d'autres demandes ultérieures. En l'espèce, la requérante était en droit de s'attendre à ce que sa demande fût examinée conformément à cette règle ainsi qu'aux autres normes en vigueur en matière de propriété intellectuelle, d'autant que sa demande avait déjà été appréciée par l'INPI, une réclamation formée par Budejovicky Budvar ayant d'ailleurs été rejetée. En cela, Anheuser-Busch Inc. était dans une position fort similaire à celle de la requérante dans l'affaire *Pine Valley*, dans laquelle la Cour a considéré que la délivrance d'un certificat d'urbanisme impliquait, pour l'intéressée, une approbation de principe de l'aménagement projeté (*Pine Valley Developments Ltd et autres c. Irlande*, arrêt du 29 novembre 1991, série A n° 222, p. 23, § 51), même si, bien entendu, le droit de l'urbanisme et celui des marques sont différents.

2. Par ailleurs, l'usage illégal ou frauduleux par un tiers de la marque dont l'intéressé a demandé l'enregistrement peut, dans certaines circonstances, donner lieu à un dédommagement. Une telle possibilité est à l'heure actuelle prévue dans le nouveau code portugais de la propriété industrielle et, si elle ne figurait ni dans le code de 1940 ni dans celui de 1995, applicable aux faits de la cause, elle a été reconnue de manière générale par un arrêt au moins de la cour d'appel de Lisbonne (voir le paragraphe 31 de l'arrêt). C'est là un élément de plus donnant à la position juridique de celui qui a demandé l'enregistrement d'une marque commerciale un contenu patrimonial.

3. En plus, et de façon décisive, lorsque l'Etat portugais a conclu l'Accord de 1986 avec la Tchécoslovaquie, la requérante avait déjà déposé, cinq ans plus tôt, une demande d'enregistrement de sa marque commerciale. Elle bénéficiait non seulement d'un droit de priorité mais aussi de l'espérance de voir sa demande examinée selon les règles et principes en vigueur au moment même de son dépôt et par conséquent d'obtenir l'enregistrement définitif de la marque en question. Toutefois, elle s'est finalement vu refuser un tel enregistrement non pas parce qu'il y avait des risques de confusion sur la provenance du produit en cause, mais tout simplement en raison d'une législation postérieure à la date de ce dépôt, le 19 mai 1981. Cette législation a en effet été la cause exclusive du refus de

l'enregistrement en cause. Les juridictions internes ne se sont pas fondées, dans leur décisions, sur l'article 189 § 1 l) du code de la propriété industrielle – interdisant l'enregistrement d'une marque contenant des éléments susceptibles d'induire le public en erreur – mas sur l'article 189 § 1 j), qui disposait que l'enregistrement d'une marque devait être refusé si celle-ci contenait des « expressions » contraires à la législation nationale ; dans le cas d'espèce, l'enregistrement a été refusé parce qu'il allait contre l'Accord de 1986.

4. L'ensemble des éléments relevés nous amène à considérer que la requérante était bien titulaire d'un intérêt patrimonial reconnu en droit portugais. En effet, elle pouvait s'attendre à voir sa demande examinée et approuvée, dans la mesure où les obstacles soulevés par la société tchèque furent écartés par les organes compétents, aucun autre motif de rejet de sa demande n'existant, à ce moment là. Bref, la requérante disposait d'une espérance légitime suffisamment solide pour mériter la protection de l'article 1 du Protocole n° 1. Cette disposition est donc applicable au cas d'espèce. A cet égard, nous sommes d'accord avec la majorité quant à la partie de l'arrêt indiquant sans ambiguïté l'applicabilité de l'article 1 du Protocole n° 1, question qui n'avait jamais été clairement tranchée par la jurisprudence de la Cour (dans l'affaire *British American Tobacco Company Ltd c. Pays-Bas*, arrêt du 20 novembre 1995, série A n° 331, alors que la Commission avait considéré que l'article 1 du Protocole n° 1 n'avait pas été violé, la Cour a jugé (§ 91) qu'il ne s'imposait pas de décider si la demande de brevet déposée par la requérante constituait un « bien » entrant dans le domaine de la protection accordée par l'article 1 du Protocole n° 1).

5. Le refus de la demande d'enregistrement de la marque en cause s'analyse sans conteste en une ingérence dans le droit de propriété de la requérante. Si, en l'espèce, il est difficile de dire que la requérante a été privée de la propriété de la marque *Budweiser*, aucune expropriation, formelle ou de fait, n'ayant eu lieu, il est cependant indéniable que la requérante ne peut pas utiliser ladite marque au Portugal, et cela en raison des décisions des juridictions internes. Cette impossibilité totale d'exploitation commerciale d'une marque s'analyse dans une ingérence qui doit, d'abord, respecter le principe de légalité, avoir un but légitime et assurer un « juste équilibre » entre les exigences de l'intérêt général et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. (*Iatridis c. Grèce* [GC], n° 31107/96, § 58, CEDH 1999-II). Il convient de rappeler que, dans le monde économique, la possibilité d'exploiter une marque sur un marché, tel que celui du Portugal, peut représenter une valeur très importante.

6. Si on peut convenir que l'ingérence dans les droits de la requérante était prévue par la loi – l'Accord de 1986 – et qu'elle avait un but légitime, celui de faire respecter les obligations internationales de l'Etat portugais, lequel, en signant l'Accord de 1986, avait pris certains engagements auprès

de la Tchécoslovaquie, puis de la République tchèque, il reste à savoir s'il y a eu un « juste équilibre » entre les exigences de l'intérêt général de la communauté et les impératifs de la sauvegarde des droits fondamentaux de l'individu. La vérification de l'existence d'un tel équilibre exige un examen global des différents intérêts en cause, ce qui peut appeler une analyse des conditions de dédommagement si la situation s'apparente à une privation de propriété (voir, par exemple, *Lithgow et autres c. Royaume-Uni*, arrêt du 8 juillet 1986, série A n° 102, pp. 50-51, §§ 120 et 121).

7. Nul ne saurait contester le droit de l'Etat à conclure les accords internationaux nécessaires à la protection de certains produits, mais l'Etat doit également dans ce contexte prendre en considération les droits éventuels des particuliers, surtout si ces derniers sont des non-nationaux, comme la société requérante. En effet, si une privation de propriété doit toujours répondre à l'utilité publique, des facteurs dissemblables peuvent valoir pour les nationaux et pour les étrangers ; il peut y avoir une raison légitime de demander aux premiers de supporter, dans l'intérêt général, un plus lourd sacrifice que celui des seconds (*Lithgow et autres*, arrêt précité, § 116).

8. Comme nous avons déjà remarqué, l'Etat, par l'Accord de 1986, est intervenu de manière à porter objectivement préjudice aux intérêts patrimoniaux de la requérante. Son intervention n'avait peut-être pas pour objet d'intervenir dans le processus légal d'autorisation de la marque au profit de celle-ci, mais elle a eu sans conteste pour effet de rendre cette autorisation juridiquement impossible, ce qui aboutit, fût-ce de façon non intentionnelle, au même résultat. Sans doute, il lui était légitime d'intervenir de la sorte afin de protéger ses propres produits, dans des conditions de réciprocité par rapport à l'autre Etat Partie à l'Accord. Il l'a cependant fait sans avoir égard aux droits antérieurs de la requérante, alors qu'il disposait de la possibilité de le faire moyennant, par exemple, un dédommagement adéquat. Ce faisant, les autorités portugaises ont fait subir à la requérante une charge excessive et disproportionnée qui a rompu le « juste équilibre » devant prévaloir entre les exigences de l'intérêt général et la sauvegarde du droit au respect des biens.

Pour nous, il y a donc eu violation de l'article 1 du Protocole n° 1.