

COPIE NON SIGNÉE - art 792 C.J.
Exemption du droit d'expédition art. 280,
2^o du code des droits d'enregistrement

Expédition

Numéro de répertoire 005683	Délivrée à	Délivrée à	Délivrée à
Date du prononcé 21/12/2022	le €	le €	le €

Numéro de rôle

A/22/02071

Ne pas présenter à
l'inspecteur

**Tribunal de l'entreprise
francophone de Bruxelles**

Jugement

Chambre des actions en cessation

Présenté le

Ne pas enregistrer

En cause de :

La société à responsabilité limitée de droit congolais **Kin Personal Mail Cargo** (en abrégé **KPM Cargo**), dont le siège social est établi avenue des Forces Armées 30, à Kinshasa/Gombe en République démocratique du Congo

Demanderesse,

Ayant pour avocats Maître Pierre-Yves Thoumsin (pierre-yves.thoumsin@priouxculot.com) et Maître Marie Vanhemelen (marie.vanhemelen@priouxculot.com), avenue Louise 326/26, 1050 Bruxelles, ainsi que Maître Xavier Huberland, Vusakkerstraat 8, 8750 Wingene (xh@kyclawyers.com).

Plaidant : Me Thoumsin et Me Vanhemelen

Contre :

La société anonyme de droit belge **North & South Airlogistics** (en abrégé **N.S.A.**) dont le siège social est établi quai de Mariemont 53C à 1080 Molenbeek-Saint-Jean et enregistrée à la BCE sous le numéro 0446.125.368

Défenderesse,

Ayant pour avocat Maître Laurent Verbraken, avenue Louise 250, 1050 Bruxelles

Plaidant : Me Verbraken

* *
* *

Vu les dispositions de la loi du 15 juin 1935 sur l'emploi des langues en matière judiciaire,

Vu la citation du 22 septembre 2022,

Vu les conclusions et les pièces déposées par les parties,

Entendu les conseils des parties en leurs plaidoiries à l'audience publique du 23 novembre 2022, à laquelle la cause a été prise en délibéré.

1. OBJET DE LA DEMANDE

1. La demanderesse, ci-après KPM CARGO, demande au juge des cessations :

«

- *In limine litis, rejeter la demande de cautio judicatum solvi de la SA North & South Airlogistics*
- *Déclarer les demandes de la SàRL de droit congolais Kin Personal Mail Cargo recevables et fondées et par conséquent :*
 - *Dire pour droit que l'usage du signe « KPM » par la SA North & South Airlogistics porte atteinte à la marque notoire « KPM » de la SàRL de droit congolais Kin Personal Mail Cargo ;*
 - *Dire pour droit que l'usage du signe « KPM » par la SA North & South Airlogistics porte atteinte au nom commercial de la SàRL de droit congolais Kin Personal Mail Cargo ;*
 - *Interdire à la SA North & South Airlogistics tout usage du signe « KPM », y compris en particulier en tant qu'enseigne, dans ses papiers d'affaires, au sein d'un nom de domaine, sur son site Internet et sur ses pages de réseaux sociaux, et ce, sous peine d'une astreinte de 10.000 € par usage individuel qui aurait encore lieu à compter du septième jour suivant la signification du jugement à intervenir ;*
 - *Ordonner la publication du jugement à intervenir sur le site internet de la SA North & South Airlogistics ainsi que sur sa page Facebook et dans le pied de page de ses courriels et ce, pour une durée d'un mois à compter du septième jour suivant la signification du jugement à intervenir.*
- *Entendre condamner la SA North & South Airlogistics au paiement des dépens, en compris l'indemnité de procédure de base de 1.800 €.* »

2. La défenderesse, ci-après NSA, postule, avant dire droit, la condamnation de KPM CARGO à fournir une caution *judicatum solvi*.

Elle conclut pour le surplus au non-fondement de la demande et poursuit la condamnation de KPM CARGO aux dépens.

2. CONTEXTE DU LITIGE

3. Les parties sont actives dans le secteur du transport international de courrier et colis, principalement entre la Belgique et le Congo.

4. KPM CARGO, société de droit congolais, a été fondée en 2012 par Madame Katherine Delmotte. Cette société est le fruit de la scission d'une société de droit congolais dénommée KPM qui avait été fondée dès 1994.

En janvier 2005, les actionnaires de KPM CARGO (Mme Delmotte et ses enfants) ont acquis une société belge, la SA Multimo International (ci-après MULTIMO), afin, selon leurs dires, d'avoir en Belgique un bureau permanent où effectuer le dépôt des colis à destination du Congo.

5. En 2014, les actionnaires des sociétés KPM CARGO et MULTIMO ont été élargis aux frères Abraham, lesquels ont acquis 60 % du capital de MULTIMO et 40 % de KPM CARGO.

Lors d'une assemblée générale extraordinaire du 25 mars 2014 de MULTIMO, la dénomination sociale de celle-ci a été changée en NORTH & SOUTH AIRLOGISTICS (NSA). Il s'agit de l'actuelle défenderesse.

En outre, lors de cette même assemblée, il a été décidé à l'unanimité que NSA adopterait le nom commercial « MULTIMO – KPM CARGO ».

6. Les parties ont collaboré de 2014 à 2022 sans problème apparent. Durant ces huit années, la situation était donc la suivante :

- NSA était détenue à 60% par les frères Abraham et à 40 % par Mme Delmotte et ses enfants. Elle était active en Belgique et, d'après les pièces produites, exerçait sous le nom commercial KPM LOGISTICS.

- KPM CARGO était détenue à 60 % par Mme Delmotte et ses enfants et à 40 % par les frères Abraham. Elle était active au Congo et exerçait sous le nom commercial KPM CARGO.

7. En 2022, un conflit a surgi entre les sociétés KPM CARGO et NSA. Les relations entre les actionnaires se sont détériorées et Mme Delmotte a démissionné de son poste d'administratrice déléguée au sein de NSA le 7 juillet 2022.

D'autre part, concomitamment, NSA a rompu toute relation commerciale avec KPM CARGO et a désigné un autre partenaire en RDC en remplacement de KPM CARGO. NSA a par ailleurs procédé en août 2022 au dépôt de la marque KPM au Benelux.

Par courrier de son conseil du 22 août 2022, KPM CARGO a mis NSA en demeure de cesser toute utilisation de la dénomination KPM et de procéder sans délai au retrait de la marque KPM.

NSA a refusé de faire droit aux demandes de KPM CARGO.

L'action en cessation a été introduite le 22 septembre 2022.

3. DISCUSSION

3.A. Quant à la demande de *cautio judicatum solvi*

8. Sur le fondement de l'article 851 du Code judiciaire, NSA demande la condamnation de KPM CARGO à constituer une caution d'un montant de 1.680 €.

KPM CARGO rappelle que par son arrêt n°135/2018 du 11 octobre 2018, la Cour constitutionnelle a déclaré que l'article 851 du Code judiciaire violait les articles 10 et 11 de la Constitution.

Afin d'éviter des difficultés juridiques pour les procédures en cours, la Cour a maintenu les effets de la disposition critiquée jusqu'au 31 août 2019. Il est dès lors indéniable qu'aujourd'hui, cet article « *ne peut plus être mobilisé comme tel* »¹.

Selon la doctrine, « *les choses sont, somme toute, assez simples : le texte est clair ; partant, il ne s'interprète pas. Il a par ailleurs été déclaré inconstitutionnel ; partant, il ne s'applique pas* »².

La jurisprudence récente de la Cour d'appel de Bruxelles est en ce sens : « *la seule manière de remédier à l'inégalité constatée est de ne pas appliquer l'article 851 du Code judiciaire à l'égard d'un demandeur étranger* »³.

Il n'y a pas lieu d'imposer une caution à KPM CARGO.

3.B. Quant au fond

9. KPM CARGO invoque tout d'abord une atteinte à son nom commercial « KPM ».

Selon la Cour d'appel de Bruxelles, « *Le nom commercial est la dénomination sous laquelle un commerçant exerce son activité et participe aux échanges commerciaux. Le droit d'utilisation du nom commercial est un droit immatériel d'appropriation lié au fonds de commerce. Ce droit naît de la première utilisation publique du nom commercial sans qu'aucune formalité ou dépôt ne soit requis. Le titulaire se voit octroyer un droit exclusif de s'opposer à toute utilisation par un tiers pour autant qu'il existe un risque de confusion et que le nom commercial soit disponible, c'est-à-dire qu'il n'existe pas déjà un autre signe distinctif jouissant d'une protection légale, telle une marque. Il suffit qu'il y ait risque de confusion entre les dénominations pour qu'il y ait acte contraire aux usages honnêtes en matière commerciale, l'appréciation du risque s'opérant en tenant compte de trois critères : la dénomination choisie, la distance entre les entreprises et la nature de l'activité exercée.* » (Bruxelles, 13 février 2009, Ann. Prat. Comm., 2009, p. 363).

¹ A. GILLET, « La cautio judicatum solvi, cette morte vivante », J.T., 2022/14, p. 226.

² Ibidem.

³ Bruxelles (9^e ch.), 2 avril 2021, J.T., 2022/14, p. 225.

Ainsi que le rappelle KPM CARGO, il faut, mais il suffit, pour obtenir la protection, que l'usage du nom commercial soit public, visible et permanent.⁴

10. En l'espèce, KPM CARGO plaide qu'elle utilise le nom commercial « KPM » sans discontinuer depuis 1994.

Elle en veut pour preuve son inscription au registre du commerce congolais en 1994 et en 2007.

Le droit de KPM CARGO sur le nom commercial « KPM » à titre de premier usager de cette dénomination au Congo et la protection qui en découle sur ce territoire ne fait aucun doute.

11. En revanche, les droits de cette partie sur cette dénomination en Belgique ne paraissent pas établis.

Il ressort en effet des pièces déposées que les usages actuels en Belgique du nom commercial KPM ne sont pas le fait de la société de droit congolais KPM CARGO, mais bien celui de la société NSA.

S'il est établi que, en 1992, c'est Madame Delmotte qui a été à l'origine de la société KPM CARGO, ayant créé les activités de transport de courrier au départ de la Belgique, il n'en demeure pas moins qu'au fil des années, les affaires se développant, KPM CARGO n'a plus été active que sur le territoire du Congo, les activités du groupe KPM en Belgique étant confiées à la société Multimo International.

Il ressort des résolutions de l'assemblée générale extraordinaire du 25 mars 2014 de Multimo International que celle-ci a adopté le nom commercial « Multimo-KPM Cargo ». Ce choix a bien entendu été fait en toute intelligence avec KPM CARGO, eu égard aux relations commerciales existant entre les sociétés (Mme Delmotte étant à ce moment administrateur dans les deux sociétés).

Par la suite, et sans aucune opposition de la part de KPM CARGO, Multimo International, devenue NSA, a adopté comme nom commercial en Belgique KPM LOGISTICS. Cet usage ressort notamment des pièces 3.4.1 et 3.5 de la demanderesse.

12. Le droit au nom commercial est un droit d'occupation. Pour maintenir les droits sur un nom commercial dans un territoire donné, l'usage qui en est fait sur ce territoire doit être permanent, continu. En l'espèce, KPM CARGO a fait un usage permanent de la dénomination KPM au Congo mais pas en Belgique. Sur ce dernier territoire, elle a, dès 2014, cédé de facto ses droits sur la dénomination

⁴ D. Dessard et J. Ligot, « Nom commercial et enseigne belge », in D. Kaesmacher, éd., *Droits intellectuels*, Bruxelles, Larcier, 2012, p.224

KPM à la société NSA. A partir de cette époque, en exécution de la résolution du 25 mars 2014, c'est NSA qui a fait un usage public, visible et permanent du nom commercial litigieux en Belgique. Il ne ressort d'aucune pièce déposée que, depuis 2014, KPM CARGO aurait fait un usage public, visible et permanent, en Belgique, du nom commercial KPM. C'est à tort que KPM CARGO soutient le contraire, en entretenant une confusion entre ses propres activités et celles de NSA.

13. KPM CARGO écrit en conclusions « *L'usage concédé par KPM Cargo à NSA de la dénomination « KPM » prenait nécessairement fin à la fin des relations commerciales entre les parties.* » (conclusions de synthèse, n° 32).

KPM CARGO n'explique pas le fondement de cette affirmation. Le tribunal n'aperçoit pas le lien « nécessaire » entre la fin des relations entre parties et l'usage par NSA de son nom commercial.

NSA est l'unique utilisateur en Belgique du nom commercial KPM. Le droit au nom commercial naît de l'usage public qui en est fait, sans besoin d'enregistrement ou de dépôt.

C'est à bon droit que NSA plaide que les parties n'exerçant pas leurs activités sur le même territoire, le risque de confusion entre leurs noms commerciaux respectifs n'est pas établi.

En ce qu'elle est fondée sur la protection due au nom commercial, la demande manque de fondement.

14. KPM CARGO invoque ensuite la protection qui serait due à la marque notoirement connue qu'elle prétend détenir.

Elle fonde sa demande sur l'article 6bis de la Convention de Paris pour la protection de la propriété intellectuelle, selon lequel :

« a) Les pays de l'Union s'engagent, soit d'office si la législation du pays le permet, soit à la requête de l'intéressé, à refuser ou à invalider l'enregistrement et à interdire l'usage d'une marque de fabrique ou de commerce qui constitue la reproduction, l'imitation ou la traduction, susceptibles de créer une confusion, d'une marque que l'autorité compétente du pays de l'enregistrement ou de l'usage estimera y être notoirement connue comme étant déjà la marque d'une personne admise à bénéficier de la présente Convention et utilisée pour des produits identiques ou similaires. Il en sera de même lorsque la partie essentielle de la marque constitue la reproduction d'une telle marque notoirement connue ou une imitation susceptible de créer une confusion avec celle-ci.

b) Un délai minimum de cinq années à compter de la date de l'enregistrement devra être accordé pour réclamer la radiation d'une telle marque. Les pays de l'Union ont la faculté de prévoir un délai dans lequel l'interdiction d'usage devra être réclamée.

c) Il ne sera pas fixé de délai pour réclamer la radiation ou l'interdiction d'usage des marques enregistrées ou utilisées de mauvaise foi. »

Il ressort toutefois du texte reproduit ci-dessus que la protection de l'article 6bis s'applique uniquement aux marques de fabrique et de commerce, mais non aux marques de service.⁵

La marque invoquée par KPM CARGO est une marque de service. La protection spécifique invoquée ne peut donc s'appliquer en l'espèce.

Le tribunal observe en outre, et surabondamment, que KPM CARGO n'établit pas que sa marque serait notoirement connue.

15. KPM GROUP soutient enfin que NSA se rendrait coupable d'actes contraires aux pratiques honnêtes du marché.

Elle invoque des faits d'atteinte à son nom commercial, mais il a été jugé ci-dessus qu'aucune atteinte au nom commercial de KPM CARGO n'était démontrée.

16. Pour le surplus, elle invoque également des faits de dénigrement et de détournement de clientèle. Le tribunal constate toutefois que KPM CARGO n'en tire aucune conséquence en droit. En effet, au dispositif de ses conclusions, elle ne demande que le constat d'atteintes à la marque notoire « KPM » et à son nom commercial. A titre d'ordre de cessation, elle ne demande qu'une interdiction d'usage du signe « KPM ».

Sous peine de statuer ultra petita, le tribunal ne peut constater d'éventuelles infractions et émettre d'autres ordres de cessation que ceux qui lui sont expressément demandés.

17. La demande n'étant pas fondée, il n'y a pas lieu de prononcer de mesure de publication.

PAR CES MOTIFS,

Nous, Françoise Jacques de Dixmude, vice-président au tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, siégeant en remplacement du président, assistée de Hugo de Decker, greffier délégué,

⁵ A. Braun et E. Cornu, Précis des marques, 5^{ème} éd., Larcier, Bruxelles, 2009, p. 773, n° 642

Statuant contradictoirement,

Recevons la demande, la disons non fondée et en conséquence,

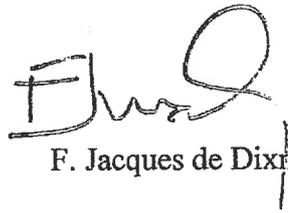
En déboutons la société de droit congolais Kin Personal Mail Cargo et la condamnons aux dépens, liquidés pour la défenderesse à la somme de 1.680,00 €.

Condamnons en outre la société de droit congolais Kin Personal Mail Cargo au paiement des droits de mise au rôle de 165,00 €.

Ce jugement a été rendu par la Chambre des actions en cessation du tribunal de l'entreprise francophone de Bruxelles, bd de Waterloo, 70, salle E, et prononcé à l'audience publique du 22/12/2022



H. de Decker



F. Jacques de Dixmude