Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Cour II
B-5482/2009

Arrêt du 19 avril 2011

Composition

Bernard Maitre (président du collège),
David Aschmann, Hans Urech, juges,
Vanessa Thalmann, greffière.

Parties

X._____,
représenté par Maître François Membrez,
recourant,

contre

Teva SA,
représentée par Maître Raphaël Reinhardt,
intimée,

Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle IPI,
Stauffacherstrasse 65, 3003 Berne,
autorité inférieure.

Objet

Transmission de la titularité de la marque n° P-361'675
"Flamant vert (fig.)".

Faits :

A.

A.a Le 18 février 2008, X._____ a déposé auprès de l'Institut Fédéral de la Propriété Intellectuelle (ci-après : l'Institut fédéral ou l'IPI) une demande tendant au transfert de la titularité de la marque suisse n° P-361'675 "Flamant vert (fig.)". A l'appui de sa demande, il a produit une convention de cession de marque à titre fiduciaire datée du 18 février 1998 – au terme de laquelle Teva SA disposait à titre fiduciaire des droits de propriété sur la marque précitée – et un courrier du 17 octobre 2007 résiliant cette convention avec effet immédiat.

Invité à produire la déclaration écrite du titulaire actuel inscrit au registre ou tout autre document attestant le transfert de la marque à l'acquéreur, X._____ a produit divers documents, dont une attestation du 4 juillet 1988 selon laquelle Y._____ (Flamant Vert SA) cède la marque "Flamant vert (fig.)" au prénommé (ci-après : l'attestation du 4 juillet 1988).

A.b Invitée à se prononcer sur la requête d'inscription du changement de titulaire formulée par X._____, la titulaire de la marque alors inscrite au registre – à savoir Teva SA –, représentée par Bugnion SA, en a proposé son rejet en date du 9 mai 2008. Elle indiqua notamment qu'une procédure pénale était pendante auprès des autorités (…) afin de faire constater que l'attestation du 4 juillet 1988 produite par X._____ était un faux antidaté.

A.c Par courrier du 15 août 2008, le Procureur général de (…) a confirmé à l'IPI que, suite à une plainte pénale déposée par Teva SA, une procédure pénale portant en particulier sur la question de la propriété légitime de la marque "Flamant vert (fig.)" était en cours à l'encontre notamment de Y._____ et de X._____.

A.d Par décision incidente du 19 août 2008, l'IPI a suspendu la procédure d'inscription de la transmission de la titularité de la marque jusqu'à l'entrée en force de la décision du Procureur général de (…).

A.e Le 12 septembre 2008, Teva SA a déposé auprès de l'IPI une demande de réexamen de la décision de suspension de la procédure, motif pris qu'elle reposerait sur une appréciation erronée des faits. Elle a allégué que la question de la propriété légitime de la marque "Flamant vert (fig.)" relevait exclusivement du droit privé.

Invité à se prononcer sur cette demande de réexamen, X._____ a répondu en date du 27 novembre 2008 en proposant, principalement, son irrecevabilité et, subsidiairement, son rejet.

A.f Le 13 mai 2009, Maître Raphaël Reinhardt a informé l'IPI qu'il représentait désormais Teva SA.

A.g Le 27 mai 2009, Teva SA a requis le transfert de la marque "Flamant vert (fig.)" à Flamant Vert LDT. Ce transfert a été publié dans Swissreg le 3 juin 2009.

B.
Par décision du 30 juin 2009, l'IPI a levé la suspension de la procédure, rejeté la demande d'inscription du changement de titulaire formulée par X._____ et n'est pas entré en matière sur la demande de réexamen déposée par Teva SA.

L'IPI a rappelé que son pouvoir d'examen lors d'un transfert de marque était de nature purement formelle et qu'il n'avait pas à déterminer le titulaire légitime du droit sur le signe, mais devait uniquement se limiter à évaluer le caractère suffisant des documents produits. Il a considéré que les documents accompagnant la requête de transmission de X._____ – qui n'incluaient pas de déclaration expresse et écrite du titulaire inscrit de la marque – étaient insuffisants au sens de l'art. 28 de l'ordonnance du 23 décembre 1992 sur la protection des marques (OPM, RS 232.111). Il a ajouté que les nouveaux allégués et documents apportés suite à la requête de réexamen de Teva SA n'avaient pas eu pour effet de satisfaire aux exigences de l'art. 28 OPM, mais qu'ils avaient encore davantage compliqué le dossier et renforcé ses doutes. Il a ainsi estimé que le jugement au pénal pour faux dans les titres ne saurait pas non plus satisfaire à l'article précité. Selon lui, ce jugement pourrait certes permettre d'attester un transfert du signe en 1988, mais les contradictions postérieures à cette date constatées dans le dossier laisseraient subsister de forts doutes.

C.
Par écritures du 31 août 2009, mises à la poste le même jour, X._____ (ci-après : le recourant) recourt contre cette décision auprès du Tribunal administratif fédéral en formulant les conclusions suivantes :

> «Principalement
>
> - Annuler la décision du 30 juin 2009 de l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle, Division des marques, dans la cause concernant la transmission de la marque n° 361'675 "Flamant vert" (fig.) inscrite au registre suisse.
>
> - Prononcer l'irrecevabilité, subsidiairement rejeter, la demande de réexamen formée par Teva SA le 12 septembre 2008.
>
> - Renvoyer la cause à l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle, Division des marques.
>
> - Admettre sa demande d'inscription du changement de titulaire de la marque suisse "Flamant vert" (fig.) n° 361'675.
>
> - Condamner l'Institut fédéral de la propriété intellectuelle, Division des marques, en tous les dépens de la présente procédure et à une indemnité à titre de participation aux honoraires d'avocat.»

Le recourant fait en premier lieu grief à l'autorité inférieure d'avoir violé son droit d'être entendu. Selon lui, cette dernière devait statuer sur la requête de réexamen et, en cas d'admission, inviter les parties à se prononcer sur le fond. En prenant directement une décision sur le fond alors même que la procédure était suspendue, elle n'a pas permis aux parties de s'exprimer et de fournir des preuves supplémentaires.

Il prétend que l'IPI aurait dû déclarer la requête de réexamen irrecevable, dès lors que Teva SA devait interjeter un recours contre la décision incidente du 19 août 2008 prononçant la suspension de la procédure si elle estimait qu'elle lui causait un préjudice irréparable ou que l'admission du recours pouvait conduire immédiatement à une décision finale. Dans la mesure où elle n'a pas recouru, sa requête de réexamen constituerait un abus de droit.

S'agissant de la demande de réexamen proprement dite, le recourant relève pour l'essentiel que, dans la mesure où il a résilié la cession fiduciaire de la marque à Teva SA en date du 17 octobre 2007 et qu'il soutient être actuellement titulaire de la marque en question, il importe de

connaître le droit jugé au pénal au sujet de la validité ou non de la cession à lui-même du 4 juillet 1988.

Quant au bien-fondé de sa requête de transfert, il soutient que les pièces suivantes, soit l'attestation du 4 juillet 1988, la convention de cession de marque à titre fiduciaire du 18 février 1998 et la résiliation de cette convention le 17 octobre 2007, constituent des pièces suffisantes au sens de l'art. 28 OPM. Selon lui, l'IPI n'avait ainsi pas le droit de refuser la demande de transfert, à moins d'attendre l'aboutissement de la plainte pénale de Teva SA au sujet de la validité de l'attestation du 4 juillet 1988.

D.
Le 14 septembre 2009, le recourant a demandé à être dispensé du paiement de l'avance de frais.

Par décision incidente du 23 décembre 2009, le juge instructeur a rejeté la demande d'assistance judiciaire partielle du recourant.

E.
Par téléfax du 23 février 2010, Z._____ – (…) de Teva SA – s'est adressé au Tribunal administratif fédéral, sans l'intermédiaire de son mandataire, afin de l'informer que Teva SA a cédé, fin mai 2009, la marque "Flamant vert (fig.)" à la société de droit israélien Flamant Vert LTD. Selon lui, Teva SA n'est plus partie à la procédure, si bien qu'il demande notamment à quel titre dite société est invitée à se prononcer sur le recours.

Le 16 mars 2010, Teva SA, par l'intermédiaire de son mandataire, rappelle que la décision attaquée a été rendue le 30 juin 2009, à savoir alors même que la marque "Flamant vert (fig.)" avait déjà été transférée à Flamant Vert LDT. Elle soutient donc que le recours est devenu sans objet et qu'il doit être déclaré irrecevable.

F.

F.a Invité à se prononcer sur le recours, l'IPI a répondu en date du 25 mars 2010 en proposant son rejet.

Il signale en premier lieu que, suite à un dysfonctionnement interne, le transfert de la marque suisse n° P-361'675 "Flamant vert (fig.)" à Flamant Vert LTD a été inscrit le 25 mai 2009, soit avant la notification de la décision attaquée. Il propose ainsi d'appeler en cause la société précitée afin de lui donner l'opportunité de se prononcer sur le recours, dès lors

que, en tant que titulaire de la marque inscrite au registre, elle pourrait voir ses intérêts touchés par l'issue de la présente procédure.

L'IPI conteste avoir violé le droit d'être entendu du recourant. Il rappelle que ce dernier a eu la possibilité de répondre à sa notification du 26 février 2008 requérant des documents complémentaires et de se prononcer sur la demande de réexamen de Teva SA. Au surplus, il relève que le fait que le changement de mandataire de Teva SA n'a pas été communiqué au recourant ne constitue pas une violation du droit d'être entendu, dès lors qu'il n'était pas de nature à influencer la décision à prendre.

S'agissant de la demande de réexamen et de la levée de la suspension de la procédure, l'autorité inférieure explique que, suite aux nouveaux éléments apportés au dossier par la demande de réexamen de Teva SA et la réponse du recourant sur cette question, elle disposait de suffisamment d'éléments pour se prononcer sur la demande de transfert formulée par le recourant.

Quant à la demande de transfert, l'IPI rappelle que le recourant n'a pas remis de déclaration expresse du titulaire alors inscrit au registre ni de documents permettant d'attester, après un examen sommaire, que la marque lui a été transférée. Selon lui, il ressort au contraire du dossier que le recourant et la titulaire alors inscrite au registre revendiquent chacun la titularité de la marque.

F.b Egalement invitée à se prononcer sur le recours, Teva SA a répondu le 25 mars 2010 en concluant, sous suite de dépens, aux mêmes conclusions que celles formulées dans son courrier du 16 mars 2010.

G.
Le 23 juillet 2010, le juge instructeur a communiqué à Flamant Vert LTD, par l'intermédiaire de son mandataire, la décision attaquée, le recours, la réponse de l'IPI ainsi que le courrier de Teva SA du 25 mars 2010 et l'a invitée à se prononcer sur ces écritures.

Par courrier du même jour, le juge instructeur a pris acte du fait que Teva SA ne souhaitait pas avoir la qualité de partie dans le cadre de la présente procédure.

Par courrier du 27 août 2010, le recourant a fait part de son opposition à ce que Flamant Vert LTD ait la qualité de partie dans la présente procédure en se fondant sur l'art. 21 al. 2 de la loi fédérale de procédure civile fédérale du 4 décembre 1947 (PCF, RS 273).

Le 14 septembre 2010, Flamant Vert LTD s'est déterminée sur le recours en formulant les conclusions suivantes sous suite de dépens : déclarer irrecevable, subsidiairement, rejeter le recours dans la mesure où l'objet du recours n'est ni de la compétence de l'IPI ni de celle du Tribunal administratif fédéral et confirmer la décision attaquée. Elle considère pour l'essentiel que le recourant n'a jamais été titulaire de la marque "Flamant vert (fig.)" et qu'il ne peut donc faire valablement valoir ses prétentions que par le biais d'une procédure civile. Selon elle, le Tribunal administratif fédéral n'est pas compétent pour juger des prétentions du recourant.

H.
Invité à se prononcer sur la réponse de l'IPI ainsi que sur le courrier de Flamant Vert LTD du 14 septembre 2010, le recourant a répondu le 23 novembre 2010 en reprenant les conclusions formulées dans son recours.

Le recourant soutient que le transfert de l'objet en litige à un tiers en cours de procédure, résultant d'une erreur de l'IPI, doit être considéré comme nul. Il relève en outre que le fait que la marque en question ait été transférée à Flamant Vert LTD en cours de procédure n'enlève pas la qualité de partie à Teva SA qui demeure donc intimée dans le présent litige. Il considère ainsi que Flamant Vert LTD doit être appelée en cause.

Le recourant estime que le transfert de la marque litigieuse à Flamant Vert LTD est fictif, puisque ce sont Z._____ et W._____ – (…) de Teva SA – qui se cachent derrière la société Flamant Vert LTD. Selon lui, il faut considérer comme nul l'enregistrement du transfert de la marque "Flamant vert (fig.)" de Teva SA à Flamant Vert LTD en raison de la nullité du contrat avec soi-même.

Enfin, le recourant rappelle qu'il apparaît clairement dans la convention de cession de marque à titre fiduciaire du 18 février 1998 entre Z._____ et lui que celui-ci a cédé la marque à titre fiduciaire, cession qui a pris fin le 17 octobre 2007 lors de la résiliation du contrat de cession. D'après lui, ces deux documents remplissent les exigences de l'art. 28 OPM.

I.
Sans y avoir été invités, le recourant et Teva SA se sont exprimés par courriers, respectivement, des 13 janvier et 8 février 2011 et des 10 et 14 janvier 2011.

Les arguments avancés de part et d'autre au cours de la présente procédure seront repris plus loin dans la mesure où cela se révèle nécessaire.

Droit :

1.
Le Tribunal administratif fédéral examine d'office et librement la recevabilité des recours qui lui sont soumis (ATAF 2007/6 consid. 1).

1.1. En vertu de l'art. 31 de la loi du 17 juin 2005 sur le Tribunal administratif fédéral (LTAF, RS 173.32), ledit Tribunal connaît des recours contre les décisions au sens de l'art. 5 de la loi fédérale du 20 décembre 1968 sur la procédure administrative (PA, RS 172.021), prises par les autorités mentionnées à l'art. 33 LTAF. En l'espèce, l'acte attaqué est une décision au sens de l'art. 5 al. 1 let. c PA émanant d'une autorité au sens de l'art. 33 let. e LTAF. Aucune des clauses d'exception de l'art. 32 LTAF n'étant par ailleurs réalisée, le Tribunal administratif fédéral est donc compétent pour statuer sur le recours.

1.2. Teva SA et Flamant Vert LTD concluent toutes deux à l'irrecevabilité du recours déposé par X._____. Pour la première, ce recours est devenu sans objet, puisque la décision attaquée a été prise à un moment où la marque avait déjà été transférée à Flamant Vert LTD. Quant à la seconde, elle est d'avis que, le recourant n'ayant jamais été titulaire de la marque "Flamant vert (fig.)", il ne peut faire valoir ses prétentions valablement que par le biais d'une procédure civile.

En l'espèce, force est de constater que la titularité de la marque est litigieuse ; tant le recourant que Teva SA, puis Flamant Vert LTD, la revendiquent. En outre, comme nous le verrons ci-après (cf. consid. 1.3.1 et 1.3.2), l'aliénation de la marque en cours d'instance n'a pas rendu la présente procédure sans objet. En conséquence, la conclusion de Teva SA et de Flamant Vert LTD tendant à ce que le recours soit déclaré irrecevable doit être rejetée.

Il s'ensuit que le recourant, qui a pris part à la procédure devant l'autorité inférieure, est spécialement atteint par la décision attaquée et a un intérêt digne de protection à son annulation ou à sa modification. La qualité pour recourir doit dès lors lui être reconnue (art. 48 al. 1 let. a à c PA). Par ailleurs, les dispositions relatives à la représentation, au délai du recours, à la forme et au contenu du mémoire de recours (art. 11, 22a al. 1 let. b, 50 et 52 al. 1 PA), ainsi que les autres conditions de recevabilité (art. 44 ss et 63 al. 4 PA) sont respectées.

Le recours est ainsi recevable.

1.3. Le recourant soutient que Teva SA demeure intimée dans la présente procédure quand bien même la marque en question a été transférée à Flamant Vert LTD. Il estime en outre que cette dernière doit être appelée en cause.

1.3.1. La demande de transfert de la titularité de la marque "Flamant vert (fig.)" a été déposée par le recourant le 18 février 2008. La titulaire alors inscrite au registre était Teva SA. Cette marque a par la suite été transférée à Flamant Vert LTD. La modification, enregistrée le 27 mai 2009, a été publiée dans Swissreg le 3 juin 2009, soit avant le prononcé de la décision attaquée du 30 juin 2009.

Les conséquences procédurales d'un transfert de marque lors d'une procédure d'inscription du changement de titulaire d'une marque ne sont expressément traitées ni dans la loi fédérale du 28 août 1992 sur la protection des marques (LPM, RS 232.11) ni dans la PA. En cas de transfert de marque lors d'une procédure d'opposition, la pratique applique les règles de la procédure civile en application de l'art. 4 PA (voir notamment arrêts du Tribunal administratif fédéral [TAF] B-386/2007 du 4 décembre 2009 consid. 1.2 et B-3259/2007 du 30 septembre 2008 consid. 3). L'art. 4 PA prévoit que les dispositions du droit fédéral qui règlent la procédure plus en détail sont applicables en tant qu'elles ne dérogent pas à la PA (voir également NADINE MAYHALL, in : Bernhard Waldmann/Philippe Weissenberger [éd.], Praxiskommentar VwVG, Zurich/Bâle/Genève 2009, ad art. 4 n° 3 à 5). A teneur de l'art. 21 al. 2 PCF, l'aliénation en cours d'instance de l'objet du litige ou la cession du droit litigieux n'influence pas la qualité pour agir ou pour défendre. En outre, une personne ne peut se substituer à l'une des parties qu'avec le consentement de l'autre (art. 17 al. 1 PCF). En l'espèce, il convient d'appliquer par analogie au transfert de marque lors d'une procédure d'inscription de changement de titulaire d'une marque les règles précitées

qui sont appliquées au transfert de marque lors d'une procédure d'opposition. En conséquence, si le consentement requis manque, le transfert de la marque en cours de procédure d'inscription du changement de titulaire d'une marque reste sans influence sur la qualité pour agir ou pour défendre (voir dans le même sens : arrêts du TF 1C_231/2009 du 7 mai 2010 consid. 1.2, 1C_180/2007 du 12 octobre 2007 consid. 6 et la réf. cit., 1C_189/2007 du 12 février 2008 consid. 1.2).

1.3.2. En l'espèce, la marque "Flamant vert (fig.)" a été aliénée au cours de la procédure auprès de l'autorité inférieure. Dans le cadre de la présente procédure de recours, le mandataire de Teva SA a, dans ses déterminations du 25 mars 2010, simultanément pris des conclusions – requérant que le recours soit déclaré irrecevable – et demandé au Tribunal quelle était sa place dans la procédure dès lors que sa mandante n'était plus titulaire de la marque en question. En prenant des conclusions indépendantes, le mandataire précité admet implicitement que sa cliente reste intimée dans la présente affaire. En outre, conformément à l'art. 21 al. 2 PCF en lien avec l'art. 4 PA, Teva SA (ci-après : l'intimée) conserve sa qualité de partie et demeure intimée dans la présente affaire. Cependant, la titulaire actuelle de la marque – à savoir Flamant Vert LTD – pourrait voir ses intérêts touchés par l'issue de la présente procédure. L'IPI aurait ainsi dû lui donner l'opportunité de se prononcer sur la demande du recourant, ce qu'il n'a toutefois à tort pas fait. Ce manquement ne saurait cependant avoir de conséquences, dès lors que Flamant Vert LTD a eu l'occasion de se prononcer dans le cadre de la présente procédure de recours. A ce propos, le recourant requiert encore l'appel en cause de la société prénommée. Or, dans le cadre de la procédure d'instruction, Flamant Vert LTD a été invitée à prendre position sur la présente affaire, ce qu'elle a fait dans ses écritures du 14 septembre 2010. A cette occasion, elle a également pris des conclusions indépendantes. Il s'ensuit que Flamant Vert LTD a déjà été implicitement appelée en cause.

Sur le vu de ce qui précède, force est de constater que l'intimée possède la qualité pour défendre dans la présente procédure de recours et que Flamant Vert LTD est appelée en cause.

2.
Le recourant fait valoir que c'est à tort que l'autorité inférieure n'a pas prononcé l'irrecevabilité de la demande de réexamen déposée par l'intimée le 12 septembre 2008.

2.1. Selon le recourant, il n'est pas possible d'éviter les conditions strictes d'un recours contre une décision incidente en déposant une demande de réexamen au lieu d'un recours. Cet agissement serait à l'évidence constitutif d'un abus de droit, la demande de réexamen étant destinée aux cas où il existe des faits nouveaux.

Pour sa part, l'autorité inférieure explique que, au vu des nouveaux éléments apportés au dossier par l'intimée et le recourant, elle a considéré qu'elle disposait de suffisamment d'éléments pour se prononcer sur la requête d'inscription du changement de titulaire présentée par le recourant. Elle relève ainsi qu'elle a décidé de reprendre la procédure, après avoir levé la suspension d'office, de sorte qu'elle n'est pas entrée en matière sur la demande de réexamen de l'intimée.

2.2. En l'espèce, l'autorité inférieure n'a certes pas tranché la demande de réexamen de l'intimée dans une décision incidente, mais elle l'a directement fait dans la décision finale. Il appert du dossier que l'autorité inférieure a décidé elle-même de suspendre la procédure en raison de la plainte pénale pendante, estimant qu'elle pourrait avoir un impact sur la demande du recourant. Selon la jurisprudence du Tribunal fédéral, une suspension de la procédure comporte le risque de retarder inutilement une procédure. Elle ne doit être admise qu'exceptionnellement, lorsqu'il s'agit d'attendre le prononcé de la décision d'une autre autorité et qui permettrait de trancher une question décisive (arrêt du TF 8C_982/2009 consid. 2.2, ATF 130 V 90 consid. 5). En l'occurrence, il sied de constater que la procédure pénale dure depuis 2007 et que son issue ne sera dans tous les cas pas décisive puisque, comme nous le verrons ci-après (cf. consid. 4.3 et 4.4), seul le juge civil est compétent en l'espèce pour se prononcer sur le transfert de la titularité de la marque "Flamant vert (fig.)". Dans ces circonstances, l'autorité inférieure avait le droit de revoir sa décision incidente de suspension de la procédure. En outre, le recourant a pu s'exprimer sur une éventuelle levée de la suspension de la procédure dans le cadre de sa réponse sur la demande de réexamen de l'intimée, de sorte que son droit d'être entendu n'a pas été violé.

Il appert de ce qui précède que c'est à bon droit que l'autorité inférieure a levé d'office la suspension de la procédure.

3.
Dans un grief formel qu'il convient d'examiner en premier lieu, le recourant invoque l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale de la Confédération suisse du 18 avril 1999 (Cst., RS 101) pour se plaindre d'une violation de son droit d'être entendu.

3.1. Le droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 Cst. comprend le droit pour l'intéressé de prendre connaissance du dossier (ATF 126 I 7 consid. 2b), de s'exprimer sur les éléments pertinents avant qu'une décision ne soit prise touchant sa situation juridique, de produire des preuves pertinentes, de participer à l'administration des preuves essentielles ou, à tout le moins, de s'exprimer sur son résultat lorsque cela est de nature à influer sur la décision à rendre (ATF 129 II 497 consid. 2.2, ATF 127 III 576 consid. 2c, ATF 124 II 132 consid. 2b et la jurisprudence citée). Garantie constitutionnelle de caractère formel, sa violation doit entraîner l'annulation de la décision attaquée, indépendamment des chances de succès du recours sur le fond (ATF 127 V 431 consid. 3b/aa ; Jurisprudence des autorités administratives de la Confédération [JAAC] 68.30 consid. 3.1).

Par exception au principe de la nature formelle du droit d'être entendu, une violation de ce dernier est considérée comme réparée lorsque l'intéressé jouit de la possibilité de s'exprimer librement devant une autorité de recours disposant du même pouvoir d'examen que l'autorité inférieure, et qui peut ainsi contrôler librement l'état de fait et les considérations juridiques de la décision attaquée (ATF 133 I 201 consid. 2.2, ATF 129 I 129 consid. 2.2.3, ATF 127 V 431 consid. 3d/aa, ATF 126 V 130 consid. 2b).

3.2. En l'espèce, le recourant soutient qu'en cas d'admission de la demande de réexamen déposée par Teva SA, l'IPI devait donner aux parties la possibilité de se prononcer sur le fond, c'est-à-dire sur le transfert de la titularité de la marque "Flamant vert (fig.)". Selon lui, la violation du droit d'être entendu est d'autant plus grave in casu que l'IPI lui a reproché de ne pas avoir fourni, durant la suspension, un document supplémentaire. Or, il estime qu'en statuant au fond "par surprise", l'autorité inférieure l'a privé de la possibilité de fournir des pièces supplémentaires. Il reproche enfin à l'IPI d'avoir agi "clandestinement", dès lors qu'il a eu un échange de courrier confidentiel avec Teva SA qui l'informait d'un changement de mandataire.

Pour sa part, l'autorité inférieure conteste avoir violé le droit d'être entendu du recourant. Elle explique que ce dernier a eu l'occasion de répondre, d'une part, à sa notification du 26 février 2008 l'invitant à fournir des documents complémentaires et, d'autre part, à la demande de réexamen de Teva SA. Elle précise en outre qu'elle n'a pas reproché au recourant de ne pas avoir fourni de document supplémentaire durant la suspension, mais qu'elle a uniquement signalé qu'il aurait eu la possibilité de le faire. Quant au changement de mandataire de Teva SA, elle soutient qu'il n'était pas de nature à influencer la décision à rendre.

Il ressort du dossier que le recourant a été invité par l'IPI à compléter sa demande de transfert de la titularité de la marque en produisant la déclaration écrite du titulaire actuel inscrit au registre (à ce moment-là : Teva SA) ou un autre document attestant le transfert de la marque à l'acquéreur. Ainsi, contrairement à ce que prétend le recourant, il a eu la possibilité de produire les preuves pertinentes au présent litige. A cela s'ajoute qu'il lui était également loisible de produire des pièces complémentaires en tout temps, y compris durant la suspension de la procédure. En outre, il sied de relever que l'IPI a invité le recourant à se prononcer sur la demande de réexamen déposée par Teva SA, laquelle reprenait dans une très large mesure les arguments avancés dans sa prise de position du 9 mai 2008 sur la requête du recourant. Ainsi, dans sa réponse relative à la demande de réexamen, force est de constater que le recourant s'est non seulement prononcé sur la demande précitée, mais également sur le fond, à savoir sur les arguments développés par Teva SA dans sa prise de position du 9 mai 2008. Il s'ensuit que, contrairement à ce qu'il allègue, le recourant a eu l'occasion de se déterminer sur le fond. Il ne peut donc aucunement en déduire une violation de son droit d'être entendu. En ce qui concerne enfin le reproche formulé par le recourant concernant le courrier de Teva SA relatif au changement de mandataire que l'IPI ne lui a pas transmis, il est totalement dénué de pertinence.

Au demeurant, même si une violation du droit d'être entendu devait être reconnue, celle-ci s'avérerait de toute façon guérie par la présente procédure de recours dans la mesure où le recourant a eu l'opportunité de s'exprimer sur les motifs retenus par l'autorité inférieure dans la décision entreprise.

Mal fondé, le grief de violation du droit d'être entendu doit par conséquent être rejeté.

4.
Le recourant conteste le rejet de sa requête d'inscription de changement de titulaire de la marque suisse "Flamant vert (fig.)".

4.1. En l'espèce, le recourant soutient que l'attestation du 4 juillet 1988 par laquelle Y._____ (Flamant Vert SA) lui cède la marque "Flamant vert (fig.)", la convention de cession de marque à titre fiduciaire datée du 18 février 1998 – au terme de laquelle Teva SA disposait à titre fiduciaire des droits de propriété sur la marque précitée – et la résiliation de cette convention avec effet immédiat en date du 17 octobre 2007 sont des pièces suffisantes au sens de l'art. 28 al. 1 let. a OPM. Il estime que, sauf à attendre l'aboutissement de la plainte pénale de Teva SA au sujet de la validité de l'attestation du 4 juillet 1988, l'IPI n'avait pas le droit de rejeter sa demande de transfert.

L'autorité inférieure considère que le recourant n'a pas remis de déclaration expresse de la titulaire alors inscrite au registre, ni de document permettant d'attester, après un examen sommaire, que la marque lui a été transférée. Elle ajoute que les pièces du dossier montrent que le recourant et la titulaire alors inscrite au registre revendiquaient tous deux la titularité de la marque.

Pour sa part, l'intimée soutient que, dans la mesure où le recourant n'a jamais été titulaire de la marque, il ne peut pas se fonder sur l'art. 28 OPM qui règle uniquement la question administrative du transfert. Selon elle, la revendication du recourant relève uniquement du droit civil. Elle considère ainsi que le recourant tente abusivement de faire trancher la question du transfert par une autorité administrative, dès lors que ses prétentions civiles sont largement dépassées.

Quant à Flamant Vert LDT, elle allègue que, le recourant n'ayant jamais été titulaire de la marque, il ne peut dès lors faire valoir ses prétentions valablement que par le biais d'une procédure civile. Elle ajoute en outre qu'il n'a pas été en mesure de remettre à l'IPI un document permettant d'attester que la marque lui a été transférée. A son avis, le recourant tente abusivement de faire trancher par une juridiction administrative des questions relevant exclusivement des tribunaux civils.

4.2. Le transfert d'une marque est réglé aux art. 17 LPM et art. 28 OPM.

Aux termes de l'art. 17 LPM, le titulaire de la marque peut la transférer pour tout ou partie des produits ou des services enregistrés (al. 1). Le transfert n'est valable qu'en la forme écrite. Il n'a d'effet à l'égard des tiers de bonne foi qu'après son enregistrement (al. 2). Les actions prévues dans la présente loi peuvent être intentées contre l'ancien titulaire jusqu'à l'enregistrement du transfert (al. 3). Sauf convention contraire, le transfert de l'entreprise implique le transfert du droit à la marque (al. 4).

Quant à l'art. 28 OPM, il prévoit que la demande d'enregistrement du transfert doit être déposée par l'ancien titulaire ou par l'acquéreur et comprendre : a. la déclaration expresse de l'ancien titulaire ou un autre document attestant que la marque a été transmise à l'acquéreur ; b. le nom et le prénom ou la raison de commerce ainsi que l'adresse de l'acquéreur et, le cas échéant, de son mandataire ; c. en cas de cession partielle, l'indication des produits ou des services pour lesquels la marque a été transmise (al. 1). En cas de cession partielle, la période de protection concernant la partie de l'enregistrement qui a été transmise prend fin en même temps que celle concernant la partie qui est restée enregistrée au nom de l'ancien titulaire (al. 2).

4.3. L'inscription au registre d'un transfert de marque s'opère sur la base d'un examen sommaire qui ne préjuge pas du fond. En effet, le pouvoir d'examen de l'IPI est de nature purement formelle (IVAN CHERPILLOD, Le droit suisse des marques, Lausanne 2007, note 658 p. 200 ; EUGEN MARBACH, in : Roland von Büren/Lucas David [éd.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, vol. III/1, Markenrecht, 2e éd., Bâle 2009, n° 1746 p. 514 et les réf. cit. ; LUCAS DAVID, Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Markenschutzgesetz, Muster- und Modellgesetz, 2e éd., Bâle 1999, n° 5 ad art. 17). L'Institut fédéral n'a pas à déterminer quel est le titulaire légitime de la marque ; il doit uniquement évaluer si les documents produits sont suffisants pour assurer une gestion sûre du registre (MARBACH, op. cit., n° 1746 p. 514). Les documents produits doivent en particulier indiquer de manière suffisamment claire que le titulaire actuel transfère son droit sur la marque au nouvel acquéreur (arrêt du TF 4A.1/2003 du 4 juillet 2003 consid. 3.4 et la réf. cit.). Lorsque les documents écrits ne sont pas clairs, l'acquéreur doit obtenir le consentement du cédant au transfert de la marque (décision de l'ancienne Commission fédérale de recours en matière de propriété intellectuelle du 24 octobre 2006 MA-RS 04/04, in : sic! 2007 453 consid. 6). Lorsque la titularité du droit à la marque est

litigieuse, il n'appartient pas à l'IPI, mais au juge civil, de se prononcer sur le transfert de la marque (sic! 2007 453 consid. 6). La décision du juge civil remplace le cas échéant la déclaration de l'ancien titulaire (sic! 2007 453 consid. 6).

4.4. En l'espèce, il est incontesté que le recourant n'a pas produit de déclaration expresse de l'ancienne titulaire de la marque. Reste ainsi à examiner s'il a produit d'autres documents au sens de l'art. 28 al. 1 let. a OPM, à savoir des documents indiquant de manière suffisamment claire que la titulaire de la marque au moment du dépôt de sa requête – soit l'intimée – lui transfère son droit sur la marque.

Le recourant a produit les documents suivants : l'attestation du 4 juillet 1988, la convention de cession de marque à titre fiduciaire datée du 18 février 1998 au terme de laquelle Teva SA disposait à titre fiduciaire des droits de propriété sur la marque "Flamant vert (fig.)" et la résiliation de cette convention avec effet immédiat en date du 17 octobre 2007.

Tous ces documents sont contestées par l'intimée. Le premier – soit l'attestation du 4 juillet 1988 par laquelle Y._____ (Flamant Vert SA) cède la marque "Flamant vert (fig.)" au recourant – fait l'objet d'une plainte pénale pour faux. En effet, l'intimée a déposé, en date du 4 décembre 2007, une plainte pénale auprès du Procureur (…) à l'encontre de Y._____ et du recourant ; cette plainte porte notamment sur la question de la propriété légitime de la marque "Flamant vert (fig.)". En outre, l'intimée soutient de manière générale que le recourant n'a jamais été titulaire de la marque en question. Elle allègue ainsi implicitement que le recourant ne pouvait pas procéder à une cession de marque à titre fiduciaire ni résilier un tel acte.

Il appert de ce qui précède que, à l'évidence, les documents produits par le recourant ne sont pas suffisants au sens de l'art. 28 al. 1 let. a OPM. Bien au contraire, force est de constater qu'il est impossible, sur la base des pièces du dossier, d'établir à satisfaction de droit qui est le véritable titulaire de la marque "Flamant vert (fig.)" ; en effet, tant le recourant que l'intimée – puis l'appelée en cause – en revendiquent la titularité. Comme nous venons de le voir (consid. 4.3 ci-dessus), lorsque la titularité de la marque est contestée, il n'appartient pas à l'IPI, mais au juge civil, de se prononcer sur le transfert de la marque.

4.5. Il appert de ce qui précède que c'est à bon droit que l'autorité inférieure a rejeté la demande de transfert de la titularité de la marque "Flamant vert (fig.)" déposée par le recourant. Cela dit, le recourant conserve, pour autant que les conditions soient remplies, la possibilité de faire constater le droit à la marque au niveau civil.

Au demeurant, le recourant prétend, dans ses observations du 23 novembre 2010, que l'enregistrement du transfert de la marque en question de Teva SA à Flamant Vert LTD est nul en raison de la nullité du contrat avec soi-même. Cette allégation du recourant est sans pertinence in casu, dès lors que l'objet du litige consiste uniquement à déterminer si c'est à juste titre que l'IPI n'a pas inscrit le changement de titulaire de dite marque, tel que requis par le recourant. Il ne concerne en revanche en aucun cas le transfert entre Teva SA et Flamant Vert LTD.

5.
Il ressort de ce qui précède que, mal fondé, le recours formé par X._____ doit être rejeté.

6.

6.1. Les frais de procédure comprenant l'émolument judiciaire et les débours sont mis à la charge de la partie qui succombe (art. 63 al. 1 PA et art. 1 al. 1 du règlement du 21 février 2008 concernant les frais, dépens et indemnités fixés par le Tribunal administratif fédéral [FITAF, RS 173.320.2]). L'émolument judiciaire est calculé en fonction de la valeur litigieuse, de l'ampleur et de la difficulté de la cause, de la façon de procéder des parties et de leur situation financière (art. 2 al. 1 et 4 FITAF). Aucun frais de procédure n'est mis à la charge des autorités inférieures, ni des autorités fédérales recourantes et déboutées (art. 63 al. 2 PA).

En l'espèce, les frais de procédure doivent être fixés à Fr. 3'000.- et mis à la charge du recourant. Ils sont compensés par l'avance de frais du même montant versée par le recourant le 18 janvier 2010.

6.2. L'autorité de recours peut allouer, d'office ou sur requête, à la partie ayant entièrement gain de cause une indemnité pour les frais indispensables et relativement élevés qui lui ont été occasionnés (art. 64 al. 1 PA en relation avec l'art. 7 al. 1 FITAF). Lorsqu'une partie n'obtient que partiellement gain de cause, les dépens auxquels elle peut prétendre sont réduits en proportion (art. 7 al. 2 FITAF). Les dépens comprennent

les frais de représentation et les éventuels autres frais nécessaires de la partie (art. 8 FITAF). Selon l'art. 14 al. 1 FITAF, les parties qui ont droit aux dépens doivent faire parvenir au Tribunal, avant le prononcé de la décision, un décompte de leurs prestations. Le Tribunal fixe les dépens sur la base du décompte. A défaut de décompte, le Tribunal fixe l'indemnité sur la base du dossier (art. 14 al. 2 FITAF).

En l'espèce, l'intimée qui obtient partiellement gain de cause et qui est représentée par un mandataire a droit à des dépens. Celle-ci n'ayant pas produit de note de frais, une indemnité réduite à Fr. 600.- (TVA comprise) lui est ainsi équitablement allouée à titre de dépens (cf. art. 7 al. 2 FITAF) et mise à la charge du recourant.

Dans la mesure où l'appelé en cause dispose de tous les droits de partie (voir arrêt du TF B 47/02 du 25 août 2003 consid. 3.2.2), il convient d'allouer à Flamant Vert LDT (société sise en Israël), qui obtient partiellement gain de cause et qui est représentée par un mandataire, une indemnité à titre de dépens. L'appelée en cause n'ayant pas produit de note de frais, une indemnité réduite à Fr. 270.- (TVA non comprise ; voir dans ce sens arrêts du TAF B-3064/2008 du 13 septembre 2010 consid. 10, B-8050/2008 du 29 octobre 2009 consid. 6.2) lui est ainsi équitablement allouée (cf. art. 7 al. 2 FITAF) et mise à la charge du recourant.

Par ces motifs, le Tribunal administratif fédéral prononce :

1.
Le recours est rejeté.

2.
Les frais de procédure, d'un montant de Fr. 3'000.-, sont mis à la charge du recourant. Ce montant sera compensé par l'avance de frais déjà versée de Fr. 3'000.- dès l'entrée en force du présent arrêt.

3.
Un montant de Fr. 600.- (TVA comprise) à titre de dépens est alloué à l'intimée et mis à la charge du recourant.

4.
Un montant de Fr. 270.- (TVA non comprise) à titre de dépens est alloué à Flamant Vert LTD et mis à la charge du recourant.

5.
Le présent arrêt est adressé :

– au recourant (Acte judiciaire)
– à l'autorité inférieure (n° de réf. sth/pj ; Acte judiciaire)
– à l'intimée (Acte judiciaire)
– à Flamant Vert LTD, par l'intermédiaire de son mandataire Bugnion SA (Acte judiciaire)
– au Département fédéral de justice et police (Acte judiciaire)

Le président du collège : La greffière :

Bernard Maitre Vanessa Thalmann

Indication des voies de droit :

La présente décision peut être attaquée devant le Tribunal fédéral, 1000 Lausanne 14, par la voie du recours en matière civile, dans les trente jours qui suivent la notification (art. 72 ss, 90 ss et 100 de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral [LTF, RS 173.110]). Le mémoire doit être rédigé dans une langue officielle, indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve, et être signé. La décision attaquée et les moyens de preuve doivent être joints au mémoire, pour autant qu'ils soient en mains du recourant (art. 42 LTF).

Expédition : 20 avril 2011