

Après avoir rappelé les argumentations respectives des parties, la cour livre son appréciation en dix attendus.

10. Elle commence par trancher la question de la *ratio legis* de l'article 7, § 1, sous c) en confirmant sa jurisprudence précédente dans l'affaire Windsurfing Chiemsee.

A son attendu 31, la cour expose que l'article 7, § 1, sous c) du règlement n° 40/94 poursuit bien le but d'intérêt général déjà relevé dans l'affaire "Windsurfing Chiemsee" et confirmé dans l'arrêt "Linde" du 8 avril 2003 (Affaires C-53/01 à C-55/01).

11. Ensuite, s'agissant du champ d'application de l'article 7, § 1, sous c), la cour rappelle qu'en vertu du texte même de cette disposition, il suffit que les signes et indications dont la marque est composée puissent être utilisés à des fins descriptives pour qu'un refus d'enregistrement puisse être opposé. Il s'en suit, selon la cour, qu'en application de cette disposition, un signe verbal doit se voir opposer un refus d'enregistrement si, en au moins une de ses significations potentielles, il désigne une caractéristique des produits ou services concernés.

La cour juge ensuite que l'arrêt attaqué est entaché d'une erreur de droit dès lors qu'il a méconnu la portée de l'article 7, § 1, sous c) du règlement n° 40/94 en faisant application d'un critère, tiré du caractère "*exclusivement descriptif*" de la marque qui n'est pas celui fixé par ledit article.

12. Enfin, s'attachant cette fois clairement au rôle de juge de cassation qui est le sien à ce stade de la procédure, elle renonce à l'approche factuelle qui a été la sienne dans l'affaire "Baby Dry" et se limite à annuler l'arrêt attaqué et à renvoyer l'affaire devant le Tribunal de première instance.

13. Cet arrêt marque-t-il la fin de la protection des marques dites "évocatrices"?

Nous ne le pensons pas. En se prononçant uniquement en droit, comme elle devait le faire dans ce type de procédure sur pourvoi, la cour laisse entière la possibilité pour les instances au fond d'apprécier dans quelle mesure il doit être fait usage du motif absolu de refus d'enregistrement contenu à l'article 7, § 1 sous c) du règlement.

A juste titre, l'avocat général Jacobs a rappelé que l'appréciation devait se faire "*in concreto*" et que, lorsqu'au terme de l'analyse, le signe apparaît comme réellement évocateur, l'enregistrement doit être accepté.

Il reste maintenant à savoir quel usage l'OHMI, le TPI et, au niveau du Benelux, le Bureau Benelux des marques, feront de cette jurisprudence.

Françoise Jacques de Dixmude
Avocat (Simont Braun)

ARBITRAGEHOF 10 DECEMBER 2003

FINANCIËEL RECHT

Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten – Vernietigingsberoep

Zet.: A. Arts en M. Melchior (voorzitters), L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman en E. Derycke (rechters)

Pl.: R. Witterwulghé, B. Cambier, J. Laurent, en F. Givron (voor de verzoekende en tussenkomende partijen), X. Dieux, en F. Vincke (voor de Ministerraad)

Deminor e.a. / Belgische Staat

1. Met de uitspraak van het Arbitragehof van 10 december 2003 is er een nieuwe stap gezet in de beslechting van het reeds geruime tijd aanslepende conflict rond de Nationale Bank van België ("NBB").

Op 29 november 2002 had Deminor International, dat rond zich een aantal aandeelhouders van de NBB heeft verzameld, immers een verzoekschrift bij het Arbitragehof ingediend tot vernietiging van de Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële diensten ("Financiële Toezichtswet"), onder meer de artikelen 141, §§ 2 en 9, en 49, §§ 6 en 7 ervan.

Alhoewel deze wet, geheel overeenkomstig haar titelatuur, essentieel een fundamentele hervorming van (i) het institutioneel kader van het Belgisch financiële toezicht en (ii) de inrichting van de Belgische secundaire markten voor financiële instrumenten inhoudt⁹, bevat zij ook een aantal bepalingen inzake het organiek statuut van de NBB.

Het zijn precies laatstgenoemde bepalingen waarvan Deminor International en consorten vreesden dat deze hun basisaanspraken als (minderheids)aandeelhouders van de NBB zouden hypotheceren – en die aldus aanleiding hebben gegeven tot voormeld verzoekschrift.

Enigszins vereenvoudigd voorgesteld, draaien deze basisaanspraken meer bepaald rond de al dan niet gerechtigdheid op de goud- en deviezenreserves van de NBB, hetgeen natuurlijk onmiskenbaar een impact heeft op de waardering

⁹ Voor enkele eerste commentaren op de verschillende facetten van deze wetgeving: D. NAPOLITANO, "Hertekend beurslandschap: klaar voor de 21^{ste} eeuw?", *T.R.V.* 2003, 128-147; E. PONNET en A. VAN CAUWENBERGE, "Naar een financieel toezicht voor de 21^{ste} eeuw: de Wet van 2 augustus 2002 betreffende het toezicht op de financiële sector en de financiële markten", *T.R.V.* 2003, 3-35; L. VAN BEVER, "Gedragsregels voor financiële tussenpersonen", *T.R.V.* 2003, 237-285; J. VAN LANCKER en K. VERDOODT, "Nieuwe regels inzake marktmanipulatie en misbruik van voorkennis", *T.R.V.* 2003, 36-68.

van de NBB en dan ook op zijn beurt reeds aanleiding heeft gegeven tot de nodige speculatie in het betrokken aandeel.

Met haar uitspraak van 10 december 2003 verwerpt het Arbitragehof het vernietigingsberoep. Het is nu wachten op de volgende zet in dit juridisch pokerspel...

2. Het eerste twistpunt, dat werd behandeld in deze procedure, draait rond artikel 141, § 2 van de Financiële Toezichtswet, dat een nieuw artikel 9bis in de Wet van 22 februari 1998 tot vaststelling van het organiek statuut van de NBB ("NBB-Wet") heeft ingevoegd.

Volgens deze bepaling worden de officiële externe reserves (te weten de goud- en deviezenreserves) van de Belgische Staat aangehouden en beheerd door de NBB, bestemd voor de uitvoering van taken van algemeen belang die door de Belgische Staat aan de NBB zijn toevertrouwd.

Volgens de verzoekers en tussenkomende partijen zou dit impliceren dat een belangrijk deel van het vermogen van de NBB op een onrechtmatige en discriminerende wijze aan de Belgische Staat (meerderheidsaandeelhouder van de NBB) wordt overgedragen – en zelfs zou neerkomen op een belasting die enkel ten laste van de NBB wordt geheven.

Het Arbitragehof oordeelt evenwel dat de bestreden bepaling het juridisch statuut van deze officiële externe reserves louter bevestigt en niets wijzigt aan het eigendomsrecht ervan.

3. Een tweede rechtsvraag betreft artikel 141, § 9 van de Financiële Toezichtswet volgens hetwelk artikel 31, tweede lid van de NBB-Wet wordt uitgelegd in die zin dat het emissierecht waarvan daarin sprake is, het emissierecht omvat dat de NBB in de euro-context mag uitoefenen.

Deze uitlegging van laatstgenoemd artikel is belangrijk omdat het voorziet dat, in geval van verstrijken van het emissierecht van de NBB, één vijfde van het reservefonds prioriteitshalve aan de Belgische Staat toevalt en dat de overige vier vijfden onder alle aandeelhouders worden verdeeld.

De verzoekende en tussenkomende partijen houden dan ook voor dat het emissierecht van de NBB ter gelegenheid van de invoering van de euro reeds is komen te vervallen (en overgenomen door de Europese Centrale Bank) en niet retroactief kan worden heringevoerd met miskenning van de verkregen rechten van de (minderheids)aandeelhouders, en de wetgever zich aldus eigenlijk heeft gemengd in een hangende procedure bij de Rechtbank van Koophandel te Brussel, zoals ingesteld door de minderheidsaandeelhouders.

Het Arbitragehof wijst er daarentegen op dat de bestreden bepaling enkel een interpretatieve bepaling is, die slechts het bestaande – en dus nimmer verstreken – emissierecht van de NBB confirmeert.

4. Tot slot zijn de artikelen 49, §§ 6 en 7 van de Financiële Toezichtswet geïnterpreteerd omdat de daarin vervatte samenstelling en werking van het directiecomité van de Commissie voor het Bank- en Financieuzen tot onwerkzaamheid zouden leiden dan wel een bedreiging van de onpartijdigheid zou inhouden.

In de lezing van de bewuste bepaling door het Arbitragehof wordt evenwel de werkzaamheid van de besluitvorming gevrijwaard, terwijl het Arbitragehof bovendien van oordeel is dat wel degelijk voldoende waarborgen inzake een onpartijdige besluitvorming voor handen zijn.

David Napolitano

Advocaat te Brussel

Wetenschappelijk medewerker Jan Ronse Instituut (KULeuven)

COUR D'ARBITRAGE 10 DÉCEMBRE 2003

DROIT FINANCIER

Loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers – Recours en annulation

Siég.: A. Arts et M. Melchior (présidents), L. François, P. Martens, R. Henneuse, M. Bossuyt, E. De Groot, L. Lavrysen, A. Alen, J.-P. Snappe, J.-P. Moerman et E. Derycke (juges)

Pl.: R. Witterwulge, B. Cambier, J. Laurent, et F. Givron (pour les parties requérantes et les parties intervenantes), X. Dieux, et F. Vincke (pour le Conseil des Ministres)

Deminor e.a. / Etat belge

1. L'arrêt de la Cour d'arbitrage du 10 décembre 2003 marque une nouvelle étape dans la résolution du conflit qui s'éternise à propos de la Banque Nationale de Belgique ("BNB").

Le 29 novembre 2002, Deminor International qui avait rassemblé autour d'elle un certain nombre d'actionnaires de la BNB, avait, en effet, introduit auprès de la Cour d'arbitrage une requête en annulation de la loi du 2 août 2002 relative à la surveillance du secteur financier et aux services financiers ("Loi sur la surveillance financière"), entre autres des articles 141, §§ 2 et 9, et 49, §§ 6 et 7 de celle-ci.

Quoique cette loi, en totale conformité avec son intitulé, comporte essentiellement une réforme fondamentale (i) du cadre institutionnel de la surveillance financière belge et (ii) de la constitution des marchés secondaires belges pour les