Recueil de la jurisprudence

ARRÊT DE LA COUR (quatrième chambre)

24 mai 2012 *

«Pourvoi — Marque communautaire — Motif absolu de refus — Absence de caractère distinctif — Signe tridimensionnel constitué par la forme d'un lapin en chocolat avec ruban rouge»

Dans l'affaire C-98/11 P,

ayant pour objet un pourvoi au titre de l'article 56 du statut de la Cour de justice de l'Union européenne, introduit le 28 février 2011,

Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG, établie à Kilchberg (Suisse), représentée par M^e^ R. Lange, Rechtsanwalt,

partie requérante,

l'autre partie à la procédure étant:

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par M. G. Schneider, en qualité d'agent,

partie défenderesse en première instance,

LA COUR (quatrième chambre),

composée de M. J.-C. Bonichot, président de chambre, M^me^ A. Prechal, M. K. Schiemann (rapporteur), M^me^ C. Toader et M. E. Jarašiūnas, juges,

avocat général: M^me^ V. Trstenjak,

greffier: M^me^ L. Hewlett, administrateur principal,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 2 février 2012,

vu la décision prise, l'avocat général entendu, de juger l'affaire sans conclusions,

rend le présent

Arrêt

1 Par son pourvoi, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG (ci-après «Lindt») demande l'annulation de l'arrêt du Tribunal de l'Union européenne du 17 décembre 2010, Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli/OHMI (Forme d'un lapin en chocolat avec ruban rouge) (T-336/08, ci-après l'«arrêt

* Langue de procédure: l'allemand.

attaqué»), par lequel celui-ci a rejeté son recours tendant à l'annulation de la décision de la quatrième chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) du 11 juin 2008 (affaire R 1332/2005-4) concernant sa demande d'enregistrement comme marque communautaire d'un signe tridimensionnel constitué par la forme d'un lapin en chocolat avec ruban rouge.

Le cadre juridique

2 Le présent litige est régi par les dispositions du règlement (CE) nº 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1).

3 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94, les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif sont refusées à l'enregistrement.

4 En vertu de l'article 7, paragraphe 3, dudit règlement, l'article 7, paragraphe 1, sous b), du même règlement n'est pas applicable si la marque a acquis pour les produits ou les services pour lesquels est demandé l'enregistrement un caractère distinctif après l'usage qui en a été fait.

Les antécédents du litige

5 Le 18 mai 2004, Lindt a présenté une demande d'enregistrement de marque communautaire à l'OHMI, en vertu du règlement nº 40/94. La marque dont l'enregistrement est demandé est le signe tridimensionnel reproduit ci-dessous, représentant la forme d'un lapin en chocolat avec ruban rouge et qui, selon la description contenue dans la demande, est de couleurs rouge, dorée et brune:



6 Les produits pour lesquels l'enregistrement est demandé relèvent de la classe 30 au sens de l'arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques, du 15 juin 1957, tel que révisé et modifié, et correspondent à la description suivante, à savoir «Chocolat, produits en chocolat».

7 Par décision du 14 octobre 2005, l'examinateur de l'OHMI a rejeté la demande d'enregistrement de marque communautaire sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94, considérant que le signe en cause était dépourvu de caractère distinctif. En outre, la marque dont l'enregistrement est demandé n'aurait pas acquis de caractère distinctif par l'usage, conformément à l'article 7, paragraphe 3, de ce règlement, car les preuves concernaient seulement l'Allemagne.

8 Le 10 novembre 2005, la requérante a formé un recours auprès de l'OHMI contre la décision de l'examinateur de l'OHMI.

9 Par décision du 11 juin 2008, la quatrième chambre de recours de l'OHMI a rejeté ce recours. Elle a considéré, en substance, qu'aucun des éléments dont était constituée la marque dont l'enregistrement est demandé, à savoir la forme, la feuille dorée et le ruban rouge avec clochette, considérés séparément ou ensemble, ne pouvait conférer à celle-ci un caractère distinctif par rapport aux produits concernés. En effet, les lapins feraient partie de l'ensemble des formes typiques que pourraient prendre les produits en chocolat, surtout en période de Pâques. Partant, selon ladite chambre de recours, la marque dont l'enregistrement est demandé est dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94 sur tout le territoire de l'Union européenne, étant donné qu'il n'existe aucune raison de présumer que les consommateurs situés en Allemagne et en Autriche perçoivent la forme en cause différemment des consommateurs situés dans les autres États membres.

10 En outre, selon la quatrième chambre de recours de l'OHMI, les documents produits par la requérante, concernant uniquement l'Allemagne, ne permettent pas de conclure que la marque dont l'enregistrement est demandé a acquis pour les produits concernés un caractère distinctif par l'usage sur tout le territoire de l'Union, conformément à l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94.

La procédure devant le Tribunal et l'arrêt attaqué

11 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 18 août 2008, Lindt a introduit un recours à l'encontre de la décision de l'OHMI du 11 juin 2008, en invoquant deux moyens, tirés, respectivement, de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94, et de la violation de l'article 7, paragraphe 3, dudit règlement.

12 En ce qui concerne le premier moyen, le Tribunal, ayant constaté que la marque dont l'enregistrement est demandé se compose de trois éléments, à savoir la forme d'un lapin assis, la feuille dorée dans laquelle le lapin en chocolat est emballé et le ruban rouge plissé auquel est fixée une clochette, a examiné chacun de ces éléments du point de vue de leur éventuel caractère distinctif, avant de procéder à l'appréciation globale de ladite marque.

13 En ce qui concerne la forme d'un lapin assis ou blotti, le Tribunal a approuvé les constatations de la quatrième chambre de recours de l'OHMI à cet égard et a conclu, au point 34 de l'arrêt attaqué, que ladite forme peut être considérée comme une forme typique des lapins en chocolat et, partant, comme étant dépourvue de caractère distinctif.

14 S'agissant de la feuille d'emballage dorée, le Tribunal est parvenu à la conclusion, au point 38 de l'arrêt attaqué, que le lapin en chocolat que la requérante commercialise n'est pas le seul à être emballé dans une feuille dorée et a rappelé, au point 39 dudit arrêt, qu'une éventuelle originalité ne suffit pas pour établir le caractère distinctif.

15 En ce qui concerne le ruban rouge plissé, noué pour former un nœud et portant une clochette, le Tribunal a relevé, au point 44 de l'arrêt attaqué, qu'il n'existait aucun élément dans le dossier qui puisse remettre en cause les appréciations de la quatrième chambre de recours de l'OHMI, ni celles de l'examinateur de cet office, qui avait constaté qu'il était d'usage de garnir des animaux en chocolat ou leur emballage de nœuds, de rubans et de cloches et que, partant, les clochettes et les nœuds étaient des éléments courants s'agissant des animaux en chocolat.

16 Quant à l'appréciation globale de la marque dont l'enregistrement est demandé, le Tribunal a estimé, au point 48 de l'arrêt attaqué, que les caractéristiques de la combinaison de la forme, des couleurs et du ruban plissé avec clochette ne sont pas suffisamment éloignées de celles des formes de base utilisées fréquemment pour l'emballage du chocolat et des produits en chocolat et, plus spécifiquement, des lapins en chocolat. Partant, elles ne sont pas de nature à être mémorisées par le public pertinent en tant qu'indicateurs d'une origine commerciale. En effet, l'emballage en forme de lapin assis, de couleur dorée, présentant un ruban rouge plissé avec clochette, ne diverge pas de manière significative des emballages des produits en question, qui sont communément utilisés dans le commerce, venant ainsi naturellement à l'esprit comme une forme d'emballage typique desdits produits.

17 Au point 49 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a relevé que les éléments graphiques, en particulier les yeux, les moustaches et les pattes, ne sauraient davantage rendre le signe en cause susceptible de devoir être protégé, comme l'a constaté à juste titre la quatrième chambre de recours de l'OHMI. En effet, il s'agit d'éléments courants que présente normalement toute forme de lapin en chocolat et ils ne sont pas d'un niveau artistique tel que le consommateur pourrait les percevoir comme une indication de l'origine des produits en cause.

18 Le Tribunal a considéré, au point 51 de l'arrêt attaqué, que la requérante n'est pas parvenue à remettre en cause l'exactitude des faits notoires ou établis par l'OHMI ni à prouver que la marque dont l'enregistrement est demandé était dotée d'un caractère distinctif intrinsèque.

19 Le Tribunal a donc conclu, au point 59 de l'arrêt attaqué, que la quatrième chambre de recours de l'OHMI a considéré à juste titre que la marque dont l'enregistrement est demandé était dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94. Le Tribunal a, par conséquent, rejeté le premier moyen.

20 S'agissant du second moyen, le Tribunal a rejeté, au point 67 de l'arrêt attaqué, l'argument de la requérante selon lequel, en dehors de l'Allemagne, le lapin de Pâques en chocolat est largement inconnu et, de ce fait, aurait un caractère distinctif intrinsèque dans les autres États membres. Il est notoire, selon le Tribunal, que les lapins en chocolat, qui sont surtout vendus en période de Pâques, ne sont pas inconnus en dehors de l'Allemagne.

21 Le Tribunal a donc considéré, au point 68 de l'arrêt attaqué, qu'il y a lieu de présumer que, en l'absence d'indices concrets en sens contraire, l'impression que crée dans l'esprit du consommateur la marque dont l'enregistrement est demandé, qui consiste en un signe tridimensionnel, est la même dans toute l'Union et, ainsi, que cette marque est dépourvue de caractère distinctif sur l'ensemble du territoire de l'Union.

22 Au point 69 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a considéré que c'est donc dans toute l'Union que ladite marque doit avoir acquis un caractère distinctif par l'usage pour être enregistrable en vertu de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94.

23 Or, le Tribunal a relevé au point 70 de l'arrêt attaqué que, à supposer même que la requérante démontre le caractère distinctif du signe en cause acquis par l'usage dans les trois États membres qu'elle cite, à savoir en Allemagne, en Autriche et au Royaume-Uni, les pièces justificatives fournies par celle-ci ne sont pas susceptibles de rapporter la preuve que ce signe a acquis un caractère distinctif dans tous les États membres à la date de l'introduction de la demande d'enregistrement de la marque en cause.

24 Dans ces circonstances, le Tribunal a jugé, au point 71 de l'arrêt attaqué, qu'il n'était pas nécessaire d'examiner si les pièces démontrent effectivement l'existence du caractère distinctif du signe en cause acquis par l'usage dans les trois États membres invoqués par la requérante, car cela ne suffirait pas pour démontrer l'acquisition, par ce signe, d'un caractère distinctif par l'usage dans toute l'Union.

25 Par conséquent, le second moyen a également été rejeté par le Tribunal.

Les conclusions des parties

26 Par son pourvoi, Lindt demande à la Cour d'annuler l'arrêt attaqué et de condamner l'OHMI aux dépens.

27 L'OHMI demande à la Cour de rejeter le pourvoi et de condamner Lindt aux dépens.

Sur le pourvoi

28 Lindt invoque deux moyens au soutien de son pourvoi, tirés, le premier, de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94 et, le second, de la violation de l'article 7, paragraphe 3, de ce règlement.

Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94

Argumentation des parties

29 La requérante reproche au Tribunal d'avoir jugé que le signe tridimensionnel en question est dénué de caractère distinctif et d'avoir fondé son analyse sur les appréciations de l'OHMI qui ne sont en réalité que de vagues suppositions.

30 La requérante critique le Tribunal d'avoir jugé au point 29 de l'arrêt attaqué ce qui suit:

«En premier lieu, en ce qui concerne la forme d'un lapin assis ou blotti, la chambre de recours a considéré qu'il ressortait du dossier administratif devant l'OHMI que les lapins font partie de l'ensemble des formes typiques que peuvent prendre le chocolat et les produits en chocolat, surtout en période de Pâques, ce qui est constant entre les parties. La chambre de recours étend sa constatation non seulement à l'Allemagne et à l'Autriche, mais également à d'autres États membres de l'Union.»

31 Cette affirmation de l'OHMI serait une pure supposition que la requérante aurait expressément contestée dans son mémoire du 6 juin 2007 déposé devant l'OHMI. Selon la requérante, l'OHMI et le Tribunal auraient dû se pencher sur cette analyse afin d'exercer correctement leur contrôle en conformité avec le règlement nº 40/94.

32 Elle conteste également la conclusion à laquelle parvient le Tribunal au point 38 de l'arrêt attaqué, selon laquelle l'usage d'une feuille dorée pour des lapins de Pâques en chocolat est courant sur le marché. La requérante note qu'il n'a été constaté l'existence que de trois autres produits qui sont enveloppés dans de la feuille dorée. Or, deux de ces produits ne seraient présents sur le marché que parce que la requérante les y a autorisés. Un nombre aussi restreint de produits ne saurait amener à considérer que la caractéristique en question serait courante sur le marché. L'appréciation juridique serait dès lors erronée à cet égard.

33 La requérante rappelle que selon la jurisprudence de la Cour une marque qui diverge de manière significative des habitudes du secteur présente le caractère distinctif nécessaire (arrêt du 29 avril 2004, Henkel/OHMI, C-456/01 P et C-457/01 P, Rec. p. I-5089). Selon elle, c'est à tort que le Tribunal est parti du principe que la marque dont l'enregistrement est demandé correspondait à la norme ou aux habitudes du secteur. Le Tribunal serait parvenu à cette conclusion en partant de la supposition erronée qu'il était sans importance que lesdits lapins ne se trouvent sur le marché qu'en raison d'accords passés avec la requérante. L'appréciation juridique du Tribunal, selon laquelle il s'agit d'une forme habituelle, serait fondée sur l'existence de trois autres produits caractérisés par des éléments similaires. Cette appréciation ne serait juridiquement pas correcte.

34 Par ailleurs, la requérante fait valoir que le fait que la marque dont l'enregistrement est demandé possède un caractère distinctif est étayé par la circonstance qu'elle a été enregistrée dans quinze États membres.

35 L'OHMI conteste l'argumentation de la requérante et rappelle, à titre liminaire, que le pourvoi est limité aux questions de droit. Or, le présent pourvoi reposerait principalement sur une allégation de fait de la requérante qui a déjà été soigneusement examinée et longtemps discutée lors des instances précédentes. Il s'agirait du caractère usuel des formes de lapin et des feuilles dorées dans le domaine des produits en chocolat.

36 L'OHMI estime que, en reprochant au Tribunal d'avoir accueilli les décisions des instances précédentes sans les critiquer, la requérante vise, en réalité, à une nouvelle appréciation des faits, et l'argument correspondant doit être rejeté comme irrecevable. Le point de savoir si les formes de lapin présentes sur le marché sont similaires, ou s'il y a, du point de vue du consommateur pertinent, un écart tel entre la forme de lapin en cause et les autres formes de lapin qu'il en résulterait que la forme de lapin en cause a un caractère distinctif, serait une question d'appréciation de la perception du consommateur et donc une question d'appréciation des faits.

37 La question de la perception, par le consommateur, de l'emballage dans une feuille dorée des produits en chocolat en cause serait également une question d'appréciation des faits qui, sauf éventuelle dénaturation, ne pourrait plus être examinée lors d'une procédure de pourvoi. L'argument correspondant devrait donc aussi être rejeté comme irrecevable.

38 En tout état de cause, selon l'OHMI, les faits n'ont pas été dénaturés par le Tribunal.

39 S'agissant, plus particulièrement, du premier moyen, l'OHMI rappelle que seule une marque qui, de manière significative, diverge de la norme ou des habitudes du secteur et, de ce fait, est susceptible de remplir sa fonction essentielle d'origine n'est pas dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 (arrêts du 12 janvier 2006, Deutsche SiSi-Werke/OHMI, C-173/04 P, Rec. p. I-551, point 31, et du 22 juin 2006, Storck/OHMI, C-24/05 P, Rec. p. I-5677, point 26).

40 Selon l'OHMI, c'est à juste titre que le Tribunal, en application de cette jurisprudence, a constaté l'absence de caractère distinctif de la marque dont l'enregistrement est demandé. Le Tribunal ne se serait pas fié aux décisions des instances précédentes, mais aurait examiné avec soin les arguments de la requérante ainsi que les différents documents qui faisaient partie des pièces du dossier de la quatrième chambre de recours de l'OHMI.

Appréciation de la Cour

41 Il convient de rappeler que, aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, sont refusées à l'enregistrement les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif. Il résulte d'une jurisprudence constante que le caractère distinctif d'une marque au sens de cette disposition doit être apprécié, d'une part, par rapport aux produits ou aux services pour lesquels l'enregistrement est demandé et, d'autre part, par rapport à la perception qu'en a le public pertinent (voir, notamment, arrêts Henkel/OHMI, précité, point 35; du 22 juin 2006, Storck/OHMI, C-25/05 P, Rec. p. I-5719, point 25, et du 25 octobre 2007, Develey/OHMI, C-238/06 P, Rec. p. I-9375, point 79).

42 Seule une marque qui, de manière significative, diverge de la norme ou des habitudes du secteur et, de ce fait, est susceptible de remplir sa fonction essentielle d'origine n'est pas dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 (arrêt Deutsche SiSi-Werke/OHMI, précité, point 31).

43 En l'occurrence, il ressort des points 12 à 14 de l'arrêt attaqué que, lors de son appréciation du caractère distinctif de la marque dont l'enregistrement est demandé, le Tribunal a correctement identifié et suivi les critères déterminés par la jurisprudence pertinente à cet égard.

44 En effet, après avoir rappelé les caractéristiques essentielles que revêt la détermination du caractère distinctif d'une marque tridimensionnelle constituée par la forme du produit, le Tribunal s'est livré à l'analyse détaillée de chacun des trois éléments de la marque dont l'enregistrement est demandé, à savoir la forme d'un lapin assis, la feuille dorée dans laquelle le lapin en chocolat est emballé et le ruban rouge plissé auquel est fixée une clochette, pour conclure, aux points 34, 38 et 44 de l'arrêt attaqué, que chacun d'eux était dépourvu de caractère distinctif.

45 Le Tribunal est parvenu à la même conclusion en ce qui concerne l'impression d'ensemble que produit la marque dont l'enregistrement est demandé, en confirmant au point 47 de l'arrêt attaqué la décision en ce sens de la quatrième chambre de recours de l'OHMI.

46 À l'issue de son analyse, le Tribunal a donc conclu, au point 51 de l'arrêt attaqué, que la requérante n'est pas parvenue à remettre en cause l'exactitude des faits notoires ou établis par l'OHMI ni à établir que la marque dont l'enregistrement est demandé était dotée d'un caractère distinctif intrinsèque.

47 Pour parvenir à une telle conclusion, le Tribunal a procédé à l'analyse des arguments tant de la requérante que de l'OHMI et il ne saurait donc lui être reproché, contrairement à ce que soutient la requérante, de s'être simplement fondé sur des suppositions et les affirmations de l'OHMI. Au contraire, force est de constater que, avant de conclure que la marque dont l'enregistrement est demandé était dénuée de caractère distinctif, le Tribunal a procédé à une évaluation tant des pratiques courantes du secteur que de la perception du consommateur moyen, en s'appuyant sur les critères découlant d'une jurisprudence constante.

48 Par ailleurs, la requérante reproche au Tribunal d'avoir jugé que la forme du lapin de Pâques en chocolat ainsi que l'emballage doré sont des phénomènes courants sur le marché qui correspondent aux habitudes du secteur concerné.

49 Force est de constater que cet argument vise en réalité à obtenir de la Cour qu'elle substitue son appréciation des faits à celle du Tribunal. En visant à une nouvelle évaluation du caractère distinctif de la marque dont l'enregistrement est demandé, la requérante met en cause, sans alléguer une dénaturation sur ce point, l'exactitude des constatations effectuées par le Tribunal qui concernent des appréciations de nature factuelle et échappent à l'examen de la Cour dans le cadre d'un pourvoi.

50 Quant à la thèse avancée par la requérante selon laquelle l'existence d'enregistrements en tant que marque dans quinze États membres étayerait le caractère distinctif de la marque dont l'enregistrement est demandé au sens du règlement n° 40/94, il convient de relever que le Tribunal n'a commis aucune erreur de droit en jugeant, conformément à une jurisprudence bien établie de la Cour, au point 55 de l'arrêt attaqué, que les enregistrements existant dans les États membres ne constituent qu'un fait qui peut être pris en considération dans le contexte de l'enregistrement d'une marque communautaire, la marque dont l'enregistrement est demandé devant être appréciée sur le fondement de la réglementation de l'Union pertinente, et qu'il s'ensuit que l'OHMI n'est ni tenu de faire siennes les exigences et l'appréciation des autorités nationales compétentes, ni obligé d'enregistrer la marque en cause en tant que marque communautaire sur la base de telles considérations (voir, en ce sens, arrêt Develey/OHMI, précité, points 72 et 73).

51 Il résulte de tout ce qui précède que le premier moyen doit être rejeté comme étant, en partie, irrecevable et, en partie, non fondé.

Sur le second moyen, tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94

Argumentation des parties

52 La requérante reproche au Tribunal d'avoir jugé, au point 70 de l'arrêt attaqué, que, pour être admise à l'enregistrement au titre de l'usage qui a pu en être fait, la marque en cause doit avoir acquis un caractère distinctif par l'usage dans tous les États membres. Selon elle, cette thèse est erronée pour deux raisons.

53 Premièrement, le Tribunal aurait méconnu le fait que le caractère distinctif d'une marque dont l'enregistrement est demandé ne doit être acquis par l'usage que dans les États membres où cette marque ne possédait pas de caractère distinctif intrinsèque. Or, la marque dont l'enregistrement est demandé posséderait un caractère distinctif intrinsèque dans quinze États membres. Dans ces États, l'acquisition, par la marque en cause, d'un caractère distinctif par l'usage ne devrait donc pas être exigée. Ainsi, le Tribunal aurait dû parvenir à la conclusion que cette marque possédait dans la plus grande partie de l'Union un caractère distinctif intrinsèque ou acquis par l'usage. À la date de la demande d'enregistrement de la marque en cause, l'Union était composée de 25 États membres représentant au total 465,7 millions d'habitants. La marque en cause disposerait d'un caractère distinctif intrinsèque ou acquis par l'usage auprès de 351,3 millions d'habitants au total, ce qui représentait 75,4 % de la population de l'Union dans sa composition à ladite date.

54 Deuxièmement, la requérante fait valoir que l'article 1er, paragraphe 2, du règlement nº 40/94 dispose que la marque communautaire a un caractère unitaire et qu'elle produit les mêmes effets dans l'ensemble de l'Union. Ainsi, s'agissant d'apprécier si une marque peut être enregistrée, et notamment pour ce qui concerne son caractère distinctif, l'Union devrait être considérée comme un marché commun unitaire. Il serait erroné de se fonder sur les marchés nationaux pris individuellement. La question de l'acquisition, par une marque, d'un caractère distinctif devrait se fonder sur l'ensemble de la population sans distinction selon les marchés nationaux. Aussi, si une marque possédait un caractère distinctif acquis auprès d'une partie prépondérante de la population de l'Union considérée dans son ensemble, cela devrait également suffire pour conférer une protection à cette marque sur l'ensemble du marché européen.

55 L'OHMI critique les arguments de la requérante, les chiffres mentionnés, dont la source reste imprécise, ne permettant nullement de conclure que le Tribunal a commis une erreur de droit.

56 Selon l'OHMI, aux points 64 et suivants de l'arrêt attaqué, le Tribunal a correctement appliqué la jurisprudence selon laquelle, d'une part, l'acquisition, par une marque, d'un caractère distinctif par l'usage, en vertu de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94, exige qu'au moins une fraction significative du public pertinent identifie, grâce à la marque en cause, les produits ou les services concernés comme provenant d'une entreprise déterminée et, d'autre part, en ce qui concerne la portée territoriale de l'acquisition du caractère distinctif, une marque ne peut être enregistrée, en vertu de cette disposition, que si la preuve est rapportée qu'elle a acquis, par l'usage qui en a été fait, un caractère distinctif dans la partie de l'Union dans laquelle elle n'avait pas ab initio un tel caractère.

57 Dans ce contexte, le Tribunal serait encore parvenu à la conclusion qu'il n'y avait pas lieu d'examiner si les documents produits par la requérante prouvaient effectivement que la marque dont l'enregistrement est demandé possédait un caractère distinctif acquis par l'usage dans les trois États membres invoqués par cette dernière, étant donné que cela ne pouvait de toute façon pas être suffisant pour prouver l'acquisition, par cette marque, d'un caractère distinctif par l'usage dans toute l'Union.

58 Partant, l'OHMI propose de rejeter le second moyen comme manifestement non fondé.

Appréciation de la Cour

59 Il convient de rappeler que, en vertu de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94, le motif absolu de refus visé à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du même règlement ne s'oppose pas à l'enregistrement d'une marque si celle-ci, pour les produits ou les services pour lesquels l'enregistrement a été demandé, a acquis un caractère distinctif après l'usage qui en a été fait.

60 La Cour a déjà jugé qu'une marque ne peut être enregistrée en vertu de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94 que si la preuve est rapportée qu'elle a acquis, par l'usage qui en a été fait, un caractère distinctif dans la partie de l'Union dans laquelle elle n'avait pas ab initio un tel caractère (voir arrêt du 22 juin 2006, Storck/OHMI, C-25/05, précité, point 83).

61 C'est en application de cette jurisprudence que le Tribunal est parvenu à la conclusion, figurant au point 69 de l'arrêt attaqué, que la marque dont l'enregistrement est demandé doit avoir acquis un caractère distinctif par l'usage dans toute l'Union. Cette conclusion n'est entachée d'aucune erreur de droit dans la mesure où, comme il découle des points 51 et 68 de l'arrêt attaqué, lus ensemble, la requérante n'est pas parvenue à établir que ladite marque était dotée d'un caractère distinctif intrinsèque et que cette constatation était valable pour l'ensemble du territoire de l'Union. Pour cette raison, ne sauraient être accueillis l'argument de la requérante ainsi que les données statistiques fournies par celle-ci à l'appui dudit argument, selon lequel la marque dont l'enregistrement est demandé posséderait un caractère distinctif intrinsèque dans quinze États membres et que, dès lors, dans ces États, l'acquisition, par celle-ci, d'un caractère distinctif par l'usage ne devrait pas être exigée.

62 En ce qui concerne l'argument de la requérante selon lequel, la marque communautaire ayant un caractère unitaire, l'appréciation de l'acquisition, par une marque, d'un caractère distinctif par l'usage ne devrait pas se fonder sur les marchés nationaux pris individuellement, il convient de relever que, même s'il est vrai, conformément à la jurisprudence rappelée au point 60 du présent arrêt, que l'acquisition, par une marque, d'un caractère distinctif par l'usage doit être démontrée pour la partie de l'Union dans laquelle cette marque n'avait pas ab initio un tel caractère, il serait excessif d'exiger que la preuve d'une telle acquisition soit apportée pour chaque État membre pris individuellement.

63 Toutefois, pour ce qui est du cas d'espèce, le Tribunal n'a pas commis d'erreur de droit puisque, en tout état de cause, la requérante n'a pas prouvé de manière quantitativement suffisante l'acquisition, par la marque dont l'enregistrement est demandé, d'un caractère distinctif par l'usage dans l'ensemble du territoire de l'Union.

64 Dès lors, il y a lieu de rejeter le second moyen comme non fondé.

65 Dans ces conditions, le présent pourvoi doit être rejeté.

Sur les dépens

66 Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure, applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 118 du même règlement, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. L'OHMI ayant conclu à la condamnation de Lindt et celle-ci ayant succombé en ses moyens, il y a lieu de la condamner aux dépens.

Par ces motifs, la Cour (quatrième chambre) déclare et arrête:

1) Le pourvoi est rejeté.

2) Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli AG est condamnée aux dépens.

Signatures