ARRÊT DU TRIBUNAL (sixième chambre)

10 février 2010 *

Dans l'affaire T-344/07,

**O2 (Germany) GmbH & Co. OHG,** établie à Munich (Allemagne), représentée par M^es^ A. Fottner et M. Müller, avocats,

partie requérante,

contre

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

partie défenderesse,

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la quatrième chambre de recours de l'OHMI du 5 juillet 2007 (affaire R 1583/2006-4), concernant une demande d'enregistrement du signe verbal Homezone comme marque communautaire,

* Langue de procédure : l'allemand.

LE TRIBUNAL (sixième chambre),

composé de MM. A. W. H. Meij, président, V. Vadapalas et L. Truchot (rapporteur), juges,

greffier : M. J. Palacio González, administrateur principal,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 10 septembre 2007,

vu le mémoire en réponse déposé au greffe du Tribunal le 21 décembre 2007,

à la suite de l'audience du 18 décembre 2008,

rend le présent

**Arrêt**

## Antécédents du litige

1 Le 10 octobre 2005, la requérante, O2 (Germany) GmbH & Co. OHG, a présenté, en vertu du règlement (CE) nº 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), tel que modifié [remplacé par le règlement (CE)

nº 207/2009 du Conseil, du 26 février 2009, sur la marque communautaire (JO L78, p. 1)], une demande de marque communautaire à l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI).

2 La marque dont l'enregistrement a été demandé est le signe verbal Homezone.

3 Les produits et les services pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent des classes 9, 38 et 42 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.

4 Par décision du 7 novembre 2006, l'examinateur a rejeté la demande d'enregistrement, en application de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), et paragraphe 2, du règlement nº 40/94 [devenu article 7, paragraphe 1, sous b) et c), et paragraphe 2, du règlement nº 207/2009] pour les produits et les services suivants :

— classe 9 : « Appareils pour l'enregistrement, la transmission, la reproduction du son ou des images ; supports d'enregistrement magnétiques ; équipement pour le traitement de l'information et les ordinateurs » ;

— classe 38 : « Télécommunications ; location d'équipement de télécommunications ; prestation de services en rapport avec les services en ligne, à savoir transmissions de messages et d'informations en tout genre ; services de renseignements téléphoniques, en particulier établissement direct de la communication orale avec le raccordement demandé, communication de numéros de téléphone, adresses et numéros de télécopie ; services d'un gestionnaire de réseau, d'un courtier en informations et d'un fournisseur d'accès, à savoir courtage et location de temps d'accès à des réseaux de données et à des banques de données, en particulier sur

l'internet ; fourniture d'accès à des banques de données sur des réseaux informatiques » ;

— classe 42 : « Services d'ingénierie ; programmation pour ordinateurs ; services d'un programmeur ; expertise technique ; conseils techniques et expertise ; location d'équipement pour le traitement de l'information et les ordinateurs ; conception et planification techniques d'installations de télécommunication ; services d'un gestionnaire de réseau, d'un courtier en informations et d'un fournisseur d'accès, à savoir courtage et location de temps d'accès à des banques de données ; recherches dans le domaine des techniques de télécommunication ; mise à jour de logiciels de bases de données ; enregistrement de données dans des banques de données ; installation, entretien de logiciels de bases de données ; location de temps d'accès à un centre serveur de bases de données ».

5 Le 1er décembre 2006, la requérante a formé un recours contre cette décision.

6 Par décision du 5 juillet 2007 (ci-après la « décision attaquée »), la quatrième chambre de recours a rejeté le recours et confirmé la décision de l'examinateur. La chambre de recours a, d'abord, considéré que l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94 faisait obstacle à l'enregistrement de la marque verbale Homezone. Elle a estimé que cette dernière était composée exclusivement d'indications qui pouvaient servir, dans le commerce, pour désigner les caractéristiques des produits et des services en cause. La chambre de recours a, ensuite, indiqué que la marque demandée n'était pas à même de distinguer les produits et les services concernés selon leur origine commerciale et qu'une marque verbale désignant de manière directement perceptible des caractéristiques desdits produits ou services était, de ce fait, nécessairement dépourvue de caractère distinctif. Enfin, elle a précisé que les motifs de refus tirés de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), ne pouvaient être écartés en application de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94 (devenu article 7, paragraphe 3, du règlement nº 207/2009). La requérante n'ayant pas apporté la preuve d'une implantation de la marque en Grande-Bretagne et en Irlande, les motifs de refus existeraient non seulement dans les régions germanophones, mais aussi dans les régions anglophones.

**Conclusions des parties**

7 La requérante conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— annuler la décision attaquée ;

— condamner l'OHMI à supporter les dépens, y compris ceux afférents à la procédure devant l'OHMI.

8 L'OHMI conclut à ce qu'il plaise au Tribunal :

— rejeter le recours ;

— condamner la requérante aux dépens.

## En droit

*Sur la recevabilité des documents produits pour la première fois devant le Tribunal*

9 Lors de l'audience, la requérante a produit différents documents à l'appui de sa réponse à l'une des questions écrites posées par le Tribunal.

10 L'OHMI a fait observer que ce dépôt était tardif.

11 La réponse aux questions posées par le Tribunal n'appelant la production d'aucun document, ces documents, produits pour la première fois devant le Tribunal, ne peuvent être pris en considération. En effet, le recours devant le Tribunal vise au contrôle de la légalité des décisions des chambres de recours de l'OHMI, au sens de l'article 63 du règlement nº 40/94 (devenu article 65 du règlement nº 207/2009), de sorte que la fonction du Tribunal n'est pas de réexaminer les circonstances de fait à la lumière des documents présentés pour la première fois devant lui. Il convient donc d'écarter les documents susvisés sans qu'il soit nécessaire d'examiner leur force probante [voir, en ce sens, arrêts du Tribunal du 24 novembre 2005, Sadas/OHMI — LTJ Diffusion (ARTHUR ET FELICIE), T-346/04, Rec. p. II-4891, point 19, et du 12 novembre 2008, Nalocebar/OHMI — Limiñana y Botella (Limoncello di Capri), T-210/05, non publié au Recueil, point 16, et la jurisprudence citée].

*Sur le fond*

12 À l'appui de son recours, la requérante invoque trois moyens. Dans le cadre du premier moyen, tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, elle soutient que, contrairement à ce qu'a décidé la chambre de recours, le signe verbal

Homezone ne désigne pas les produits et les services pour lesquels l'enregistrement a été demandé. Dans le cadre du deuxième moyen, pris de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94, elle fait valoir que, pour conclure que le signe était dépourvu de caractère distinctif, la chambre de recours s'est fondée sur le seul caractère descriptif de ce signe, sans démontrer l'absence de caractère distinctif. Enfin, dans le cadre du dernier moyen, tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94, elle prétend que, en raison de l'usage qui en est fait, le signe Homezone présente un caractère distinctif.

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

— Arguments des parties

13 La requérante fait valoir que le motif de refus tiré de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94 ne s'applique qu'aux marques et aux indications désignant directement des produits ou des services. Pour pouvoir affirmer qu'une marque désigne des produits ou des services, il faudrait que cette désignation soit si claire et certaine que les publics concernés puissent établir immédiatement et sans autre réflexion un lien concret et direct entre les produits et les services visés et la signification de la marque demandée. Il conviendrait de tenir compte du fait que le public visé, y compris les spécialistes, perçoit les signes distinctifs de produits et de services tels qu'ils lui apparaissent et que, habituellement, il est peu enclin à en analyser les termes pour y lire une quelconque désignation.

14 Selon la requérante, la chambre de recours n'a pas apporté la preuve que la marque demandée remplissait ces conditions. Elle soutient que la chambre de recours n'a pas indiqué en quoi, dans le langage courant anglais ou allemand, le terme « homezone », qui ne remplit aucune fonction de désignation, serait descriptif. La requérante ajoute que c'est à tort que la chambre de recours a estimé que le public germanophone percevait « homezone » ou « home zone » comme signifiant « zone du domicile » ou « zone de proximité ». Elle prétend enfin que la chambre de recours n'a pas démontré

l'existence d'un lien direct entre le terme « homezone » et les produits et les services visés ou leurs caractéristiques.

15 L'OHMI répond que l'élément verbal « homezone » peut décrire des caractéristiques des produits et des services concernés. Selon l'OHMI, « homezone » peut désigner une zone à laquelle s'applique un tarif réduit, comparable aux prix du réseau fixe, qui constitue l'une des caractéristiques des services de télécommunication compris dans la classe 38. Cet avantage tarifaire serait également un élément pertinent pour les autres services relevant de la classe 38, habituellement proposés avec le service de télécommunication. Par ailleurs, les produits relevant de la classe 9, de même que les services relevant de la classe 42 pour lesquels l'enregistrement a été demandé, seraient indispensables pour fournir le service de télécommunication. Le fait que ces produits et services puissent être utilisés en dehors du domaine des télécommunications n'exclurait pas que cette fonctionnalité technique, à savoir leur usage aux fins des services de télécommunication compris dans la classe 38, soit la caractéristique rendant le signe Homezone descriptif de ces produits. En outre, le signe Homezone pourrait informer le consommateur du fait que les produits et les services en question sont destinés à être utilisés au domicile ou que lesdits services sont soumis à des tarifs particuliers pour la zone du domicile.

16 L'OHMI estime que l'obligation de procéder à une interprétation globale du signe verbal en cause a été respectée. En outre, il ne serait pas pertinent de s'interroger sur les autres significations possibles du signe Homezone, dès lors qu'il suffit qu'une de ses significations potentielles présente un caractère descriptif des services et des produits pour lesquels l'enregistrement est demandé.

17 Il fait valoir que l'appréciation du caractère descriptif d'un signe doit se fonder sur le point de vue du consommateur moyen et du professionnel confronté aux produits en cause compris dans la classe 9 et aux services en cause relevant des classes 38 et 42. Par ailleurs, l'usage descriptif du signe dans l'espace germanophone aurait été constaté sur le fondement d'informations fiables.

— Appréciation du Tribunal

18 Aux termes de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, sont refusées à l'enregistrement les marques qui sont composées exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, pour désigner l'espèce, la qualité, la quantité, la destination, la valeur, la provenance géographique ou l'époque de la production du produit ou de la prestation du service, ou d'autres caractéristiques de ceux-ci.

19 En outre, il résulte de l'article 7, paragraphe 2, du règlement nº 40/94 que l'enregistrement d'un signe doit être refusé lorsqu'il a un caractère descriptif ou qu'il ne présente pas un caractère distinctif dans la langue d'un État membre, bien qu'il soit susceptible d'enregistrement dans un autre État membre (arrêt de la Cour du 19 septembre 2002, DKV/OHMI, C-104/00 P, Rec. p. I-7561, point 40).

20 En interdisant l'enregistrement en tant que marque communautaire de tels signes ou indications, l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94 poursuit un but d'intérêt général, lequel exige que les signes ou indications descriptives des caractéristiques de produits ou de services pour lesquels l'enregistrement est demandé puissent être librement utilisés par tous. Cette disposition empêche, dès lors, que de tels signes ou indications soient réservés à une seule entreprise en raison de leur enregistrement en tant que marque [arrêt de la Cour du 23 octobre 2003, OHMI/Wrigley, C-191/01 P, Rec. p. I-12447, point 31, et arrêt du Tribunal du 14 juin 2007, Europig/OHMI (EUROPIG), T-207/06, Rec. p. II-1961, point 24].

21 Pour tomber sous le coup de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, il suffit qu'un signe verbal, en au moins une de ses significations potentielles, désigne une caractéristique des produits ou des services concernés [arrêt de la Cour du 12 février 2004, Koninklijke KPN Nederland, C-363/99, Rec. p. I-1619, point 97, et ordonnance de la Cour du 13 février 2008, Indorata-Serviços e Gestão/OHMI, C-212/07 P, non publiée au Recueil, point 35 ; voir également, par analogie, arrêt de la Cour OHMI/Wrigley, précité, point 32].

22 Dès lors, il convient, aux fins de l'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, d'examiner si, en au moins une de ses significations potentielles, le signe en cause désigne une caractéristique des produits et des services concernés.

23 Selon la jurisprudence, le caractère descriptif d'un signe 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 [arrêts du Tribunal du 20 mars 2002, DaimlerChrysler/OHMI (CARCARD), T-356/00, Rec. p. II-1963, point 25, et du 14 avril 2005, Celltech/OHMI (CELLTECH), T-260/03, Rec. p. II-1215, point 28].

24 En l'espèce, ainsi que l'a relevé la chambre de recours, au point 16 de la décision attaquée, sans que cela soit contesté par la requérante, le terme « homezone », qui est composé de mots anglais, sera compris non seulement par les consommateurs anglophones, mais aussi, notamment, par la plupart des consommateurs germanophones, étant donné que le mot « zone » existe aussi en allemand et que le mot « home » appartient au vocabulaire de base de la langue anglaise. Il y a donc lieu de considérer que le public pertinent est anglophone et germanophone.

25 Les services et les produits visés étant destinés à des consommateurs finals, mais aussi, pour une partie d'entre eux, à un public spécialisé, le public pertinent est constitué tant par des professionnels que par des consommateurs finals, normalement informés et raisonnablement attentifs et avisés.

26 En ce qui concerne la signification de la marque demandée, il résulte de la jurisprudence que, pour qu'une marque constituée d'un mot ou d'un néologisme résultant d'une combinaison d'éléments soit considérée comme descriptive, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, un éventuel caractère descriptif doit être constaté non seulement pour chacun de ces éléments, mais aussi pour le mot lui-même ou le néologisme [arrêt du Tribunal du 12 juin 2007, MacLean-Fogg/OHMI (LOKTHREAD), T-339/05, non publié au Recueil, point 30, et la jurisprudence citée].

27 Une marque constituée d'un néologisme ou d'un mot composé d'éléments dont chacun est descriptif des caractéristiques des produits ou des services pour lesquels l'enregistrement est demandé est elle-même descriptive des caractéristiques de ces produits ou de ces services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, sauf s'il existe un écart perceptible entre le néologisme ou le mot et la simple somme des éléments qui le composent. Cela suppose que, en raison du caractère inhabituel de la combinaison par rapport auxdits produits ou services, le néologisme ou le mot crée une impression suffisamment éloignée de celle produite par la simple réunion des indications apportées par les éléments qui le composent, de sorte qu'il prime la somme desdits éléments. À cet égard, l'analyse du terme en cause au vu des règles lexicales et grammaticales appropriées est également pertinente (voir arrêt LOKTHREAD, précité, point 31, et la jurisprudence citée).

28 En l'espèce, le signe Homezone est composé de deux mots, « home » et « zone », accolés pour n'en former qu'un seul.

29 Le terme « home » signifie, en anglais, « foyer, maison, domicile, patrie » et correspond au mot « heim » en allemand. Le second terme « zone », qui existe également en allemand, désigne, dans les deux langues, un territoire ou un espace délimité. Chacun de ces éléments est susceptible, en conséquence, de présenter un caractère descriptif, dès lors qu'il possède une signification précise.

30 En outre, le terme « homezone », composé de la juxtaposition des mots « home » et « zone », n'est pas inhabituel dans sa structure. Au contraire, ce type de combinaison est conforme aux règles grammaticales des langues anglaise et allemande. Il en résulte que le sens qui peut être attribué au signe litigieux n'est pas différent de celui qui résulte de la combinaison des deux termes qui le composent, de sorte qu'il n'est pas susceptible de créer une impression différente de celle produite par la simple réunion des indications données par ces deux termes.

31 La requérante admet que, comme l'a relevé la chambre de recours au point 16 de la décision attaquée, les mots « home » et « zone » ont un sens en anglais. Elle considère

cependant que cette expression désigne les rues d'une zone résidentielle au sein de laquelle, par l'adoption de diverses mesures, l'accent est mis sur une certaine qualité de vie et une grande sécurité. En allemand, l'expression pourrait se traduire par « zone à circulation modérée », « rue constituant une aire de jeux » ou encore « zone résidentielle ». Selon elle, la chambre de recours n'a pas démontré que ce signe se traduisait par la notion de « zone du domicile » ou de « zone de proximité » ou par un terme désignant, pour le public anglophone ou germanophone, des produits ou des services de télécommunication.

32 À cet égard, il y a lieu de rappeler que, conformément à la jurisprudence (voir point 21 ci-dessus), il suffit que, dans une de ses significations potentielles, ce signe désigne une des caractéristiques des produits et des services concernés, pour tomber sous le coup de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94. En outre, il résulte de la jurisprudence citée aux points 26 et 27 ci-dessus que la demande d'enregistrement d'une marque composée d'un néologisme peut être rejetée s'il apparaît que ladite marque est descriptive. La requérante ne peut donc reprocher à la chambre de recours d'avoir fondé son appréciation sur une traduction incorrecte du signe litigieux et négligé la seule signification qui devrait lui être attribuée.

33 La chambre de recours n'a donc pas commis d'erreur en déduisant de la signification de chacun de ses éléments que l'élément verbal « homezone » signifie, dans l'une de ses acceptions possibles, « zone du domicile » ou « zone de proximité ».

34 L'une des acceptions possibles du signe litigieux ayant été retenue à juste titre par la chambre de recours, il convient de rappeler que, pour qu'un tel signe tombe sous le coup de l'interdiction énoncée par l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, il doit présenter avec les produits ou les services en cause un rapport suffisamment direct et concret de nature à permettre au public concerné de percevoir immédiatement, et sans autre réflexion, une description des produits ou des services en cause ou de l'une de leurs caractéristiques [ordonnance de la Cour du 5 février 2004, Streamserve/OHMI, C-150/02 P, Rec. p. I-1461, point 31 ; arrêts du Tribunal du 27 février 2002, Streamserve/OHMI (STREAMSERVE), T-106/00, Rec. p. II-723, point 40 ; du 20 novembre 2007, Tegometall International/OHMI — Wuppermann (TEK), T-458/05, Rec. p. II-4721, point 80, et du 9 juillet 2008, Reber/OHMI — Chocoladefabriken Lindt & Sprüngli (Mozart), T-304/06, Rec. p. II-1927, point 90].

35 Il y a lieu d'examiner si tel est le cas en l'espèce pour les produits et les services visés dans la demande de marque.

— Sur les services de télécommunication relevant de la classe 38

36 S'agissant de ces services, la chambre de recours a déduit le caractère descriptif du terme « homezone » de deux séries de constatations.

37 D'une part, elle a relevé, aux points 17 et 18 de la décision attaquée, que les fournisseurs de services de téléphonie mobile offraient certains de ces services à des tarifs comparables à ceux du réseau de téléphonie fixe lorsque l'usager se trouve dans une zone qu'il a lui-même définie et que, comme l'attestent les exemples issus de l'internet mentionnés par l'examinateur, le mot « homezone » était utilisé par certains fournisseurs, non en tant que marque, mais de manière descriptive pour désigner ces services.

38 D'autre part, la chambre de recours a considéré, au point 19 de la décision attaquée, que la question de savoir si le signe demandé était déjà utilisé pour désigner le service de téléphonie mobile décrit n'avait pas d'importance, dès lors qu'il n'était pas indispensable, pour qu'une demande d'enregistrement soit rejetée sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94 que le signe soit effectivement utilisé au jour de la demande d'enregistrement. Elle a ajouté que, en l'espèce, ce signe était, en tant que tel, apte à désigner la caractéristique essentielle d'un tel service, à savoir la zone pour laquelle le tarif réduit, comparable aux tarifs du réseau fixe, était applicable.

39 La requérante soutient que la chambre de recours n'a pas exposé en quoi le terme « homezone » était utilisé pour désigner les services en cause.

40 Il convient de constater que, par les motifs rappelés au point 37 ci-dessus, la chambre de recours, après avoir décrit des services de téléphonie mobile désignés, selon elle, par le terme « homezone », s'est référée aux exemples mentionnés par l'examinateur pour en déduire que ce mot était utilisé de manière descriptive par certains fournisseurs.

41 La chambre de recours s'étant déterminée en fonction des caractéristiques de certains services de téléphonie mobile spécifiques présents sur le marché et non des caractéristiques habituelles de services de télécommunication considérés indépendamment de leur présence sur le marché, elle était tenue, pour décider comme elle a fait, de démontrer le caractère descriptif de la marque demandée à l'égard desdits services de téléphonie mobile.

42 Or, dès lors que la chambre de recours s'est contentée de se référer, sans les décrire, même sommairement, aux exemples tirés du marché de la téléphonie mobile mentionnés par l'examinateur, la décision attaquée ne permet pas de conclure que la marque Homezone présente un caractère descriptif des services de télécommunication relevant de la classe 38.

43 En effet, lesdits exemples sont cités par l'examinateur pour étayer le raisonnement par lequel celui-ci entend démontrer qu'étant déjà utilisé sur le marché concerné pour présenter des produits et des services, le signe litigieux est dépourvu de caractère distinctif. Ils n'ont donc pas vocation à venir au soutien d'un raisonnement fondé sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 40/94, relatif au caractère descriptif d'une marque.

44 Il convient d'ajouter que la chambre de recours n'explique pas en quoi lesdits exemples pourraient justifier le caractère descriptif de la marque Homezone.

45 Par ailleurs, à supposer même qu'ils aient été mentionnés dans le cadre de l'examen d'un moyen pris de la violation de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, les exemples visés par la décision attaquée sont constitués d'articles issus de l'internet qui sont présentés sous une forme énumérative par l'examinateur. Celui-ci s'est borné à mentionner leurs titres, les adresses des sites dont ils proviennent et à citer quelques phrases dont l'origine précise n'est pas donnée, lesdits titres et phrases, probablement issus de ces articles, se référant au mot « homezone » sans plus de précision sur la capacité de ce terme à désigner les services en cause.

46 La constatation par ailleurs opérée par l'examinateur sur la base d'informations issues de Wikipédia doit également être écartée, dès lors qu'étant fondée sur un article issu d'une encyclopédie collective établie sur l'internet, dont le contenu est modifiable à tout moment et, dans certains cas, par tout visiteur, même anonyme, une telle constatation repose sur des informations incertaines.

47 La chambre de recours a ajouté que les actions engagées par la requérante contre l'utilisation du mot « homezone » par ses concurrents, ainsi qu'il ressort d'une ordonnance de référé du 5 septembre 2005, n'ont pas pu empêcher que ce terme s'impose comme étant la dénomination évidente des services en cause, sans préciser ni le sens, ni le contenu de ladite ordonnance sur laquelle elle fait reposer son appréciation, ni le lien entre cette ordonnance et cette appréciation, cette dernière étant, de surcroît, exprimée sous la forme d'une simple affirmation.

48 Il convient d'ajouter que la chambre de recours a fondé son raisonnement sur la prémisse exacte selon laquelle le caractère descriptif d'un signe ne dépendait pas de son utilisation effective (voir point 38 ci-dessus). Toutefois, elle s'est bornée à relever que le signe Homezone était apte à désigner la tarification réduite du service de téléphonie mobile décrit sans préciser en quoi ce signe, dont elle avait retenu qu'il pouvait désigner une « zone du domicile » ou une « zone de proximité », comportait une référence à la notion de tarif et était donc, de ce fait, susceptible de désigner un service de télécommunication caractérisé par un mode de tarification spécifique.

49 Il s'ensuit que la chambre de recours, qui s'est prononcée par référence exclusive à certains services de téléphonie mobile présents sur le marché, n'a pas démontré la réalité des faits sur lesquels elle a fondé son raisonnement. Ce faisant, elle n'a pas établi que la marque Homezone pourrait désigner un service de télécommunication relevant de la classe 38 ou l'une de ses caractéristiques. Le premier moyen doit en conséquence être accueilli en ce qui concerne ces services.

— Sur les autres services relevant de la classe 38

50 S'agissant de ces services, la chambre de recours a justifié le refus d'enregistrement du signe Homezone, au point 20 de la décision attaquée, dans les termes suivants :

« D'autres services de la classe 38 pour lesquels l'enregistrement de la marque est demandé accompagnent et supportent le recours au service téléphonique avec l'option tarifaire à coût réduit décrite. Ainsi, à la conclusion d'un contrat de téléphonie, le fournisseur de services met souvent certains équipements à disposition à titre locatif. Aujourd'hui, un contrat de téléphonie mobile permet souvent de faire appel à des services en ligne. Les services de renseignements téléphoniques et autres services d'un exploitant de réseau, d'un courtier en informations et d'un fournisseur d'accès font également partie de l'offre globale typique que garantit habituellement un contrat de téléphonie mobile. L'aménagement tarifaire, y compris l'option 'Homezone', est directement pertinent pour ces services aussi. »

51 Pour se prononcer sur le caractère descriptif de la marque Homezone à l'égard des autres services relevant de la classe 38, la chambre de recours s'est donc spécifiquement référée aux services de renseignements téléphoniques et aux autres services fournis par les exploitants de réseau, par les courtiers en informations et par les fournisseurs d'accès, certains en ligne, dans le cadre d'offres globales de téléphonie mobile habituellement proposées par ces opérateurs.

52 Il ressort de ce motif qu'elle a déduit le caractère descriptif de la marque Homezone de la constatation que ces services sont associés aux services de téléphonie mobile qui comportent l'option tarifaire dite « homezone », dans la mesure où ils sont proposés en même temps que l'offre de téléphonie mobile, qu'ils contribuent ainsi à enrichir.

53 Or, ainsi qu'il a été constaté aux points 40 à 49 ci-dessus, la chambre de recours n'a pas établi que la marque Homezone pourrait désigner un service de télécommunication relevant de la classe 38 ou l'une de ses caractéristiques. La chambre de recours ne saurait, par conséquent, considérer que cette marque possède également un caractère descriptif pour les autres services relevant de la classe 38, au seul motif que ceux-ci sont associés au service de téléphonie mobile comportant l'option tarifaire « homezone ».

54 Par ailleurs, la chambre de recours n'a pas caractérisé l'existence d'un lien direct et concret que le public pertinent pourrait établir entre la marque Homezone, qui peut être associée à une idée de localisation géographique et ne comporte aucune référence à la notion de tarif, et des prestations de services en rapport avec des services en ligne ou des services de renseignements téléphoniques. En outre, il ne résulte pas de la décision attaquée que de tels services pourraient être proposés ou fournis selon des modalités déterminées en fonction de considérations géographiques.

55 Il s'ensuit que la chambre de recours n'a pas établi que la marque Homezone pourrait désigner les services relevant de la classe 38 autres que les services de télécommunication ou l'une de leurs caractéristiques. Le premier moyen doit en conséquence être accueilli en ce qui concerne ces services.

— Sur les produits et les services relevant des classes 9 et 42

56 Concernant les « appareils pour l'enregistrement, la transmission, la reproduction du son ou des images, supports d'enregistrement magnétiques, équipements pour le

traitement de l'information et les ordinateurs », compris dans la classe 9, la chambre de recours indique, au point 21 de la décision attaquée, que la demande d'enregistrement de la marque Homezone doit être rejetée pour ces produits, étant donné qu'ils « permettent la prestation du service de téléphonie mobile que [la marque] décrit ».

57 Ainsi, selon la chambre de recours, la raison pour laquelle le signe litigieux doit être considéré comme pouvant désigner les produits en cause relevant de la classe 9 est que ces produits rendent possible le fonctionnement du service de téléphonie mobile décrit par ce signe.

58 Il y a lieu de constater que, en se prononçant ainsi, la chambre de recours n'a pas satisfait aux exigences énoncées par la jurisprudence rappelée au point 34 ci-dessus, selon laquelle, pour qu'un signe soit qualifié de descriptif, il doit être démontré qu'il présente avec les produits ou les services en cause un rapport suffisamment direct et concret de nature à permettre au public concerné de percevoir immédiatement, et sans autre réflexion, une description des produits ou des services en cause ou de l'une de leurs caractéristiques.

59 En indiquant que les produits en cause relevant de la classe 9 « permettent » la prestation du service de téléphonie mobile, la chambre de recours a décrit un rapport de nature fonctionnelle entre lesdits produits et l'un des services compris dans la classe 38, alors qu'il lui revenait de caractériser l'existence d'un lien direct et concret que le public pertinent pourrait établir entre le terme « homezone », qui peut être associé à une idée de localisation géographique, et les produits en cause, destinés à l'enregistrement, à la transmission, à la reproduction du son ou des images, ainsi qu'au traitement de l'information.

60 Or, même à la supposer démontrée, l'aptitude de ces produits à rendre possible le fonctionnement d'un service de téléphonie mobile caractérisé par une tarification fondée sur la localisation du bénéficiaire de ce service n'est pas de nature à établir le caractère descriptif du signe Homezone, dont la signification est, de surcroît, étrangère à toute notion de tarif, à l'égard de tels produits ou de certaines de leurs caractéristiques.

61 Il s'ensuit que la chambre de recours n'a pas établi que la marque Homezone pourrait désigner les produits en cause relevant de la classe 9 ou l'une de leurs caractéristiques. Le premier moyen doit en conséquence être accueilli en ce qui concerne ces produits.

62 La chambre de recours a indiqué que la constatation selon laquelle les produits en cause relevant de la classe 9 permettaient la prestation du service de téléphonie mobile était également valable pour les services compris dans la classe 42 qui ont donné lieu à des objections.

63 Elle a ajouté que les « services d'ingénierie ; programmation pour ordinateurs ; services d'un programmeur ; expertise technique ; conseils techniques et expertise ; location d'équipement pour le traitement de l'information et les ordinateurs ; conception et planification techniques d'installations de télécommunication » relevant de la classe 42 « serv[ai]ent à mettre la technologie adéquate à disposition ».

64 La chambre de recours a, enfin, considéré que les « services d'un gestionnaire de réseau, d'un courtier en informations et d'un fournisseur d'accès, à savoir courtage et location de temps d'accès à des banques de données ; recherches dans le domaine des techniques de télécommunication ; mise à jour de logiciels de bases de données ; enregistrement de données dans des banques de données ; mise à jour de logiciels de bases de données ; installation, entretien de logiciels de bases de données ; location de temps d'accès à un centre serveur de bases de données » étaient « nécessaires pour collecter et traiter les paramètres du service (par exemple, la localisation et l'étendue de la zone domicile déterminée par l'usager) et les données de liaison nécessaires pour la facture de téléphone ».

65 Il convient de relever que ces motifs ne caractérisent pas l'existence d'un lien direct et concret que le public pertinent pourrait établir entre le terme « homezone », pris au sens de « zone du domicile » ou de « zone de proximité », et les services en question.

66 D'une part, le motif selon lequel les services relevant de la classe 42 « permettent la prestation du service de téléphonie mobile que [la marque] décrit » présente les mêmes insuffisances que celles exposées aux points 58 et 59 ci-dessus au sujet des produits en cause relevant de la classe 9. Ainsi, même à la supposer démontrée, l'aptitude des services en cause relevant de la classe 42 à rendre possible le fonctionnement d'un service de téléphonie mobile caractérisé par une tarification fondée sur la localisation du bénéficiaire de ce service n'est pas de nature à établir le caractère descriptif du signe Homezone à l'égard de tels services ou de certaines de leurs caractéristiques.

67 La technologie propre à chacune des catégories de services en cause relevant de la classe 42 est mise à la disposition du service de téléphonie mobile décrit au point 59 ci-dessus et l'évocation générale et abstraite d'une telle mise à disposition de technologies non identifiables ne permet pas d'établir, en l'absence d'éléments permettant de caractériser l'existence d'un lien entre le signe Homezone et les services en cause, le caractère descriptif de ce signe à l'égard desdits services ou de certaines de leurs caractéristiques.

68 Enfin, le motif selon lequel les autres services en cause sont « nécessaires pour collecter et traiter les paramètres du service (par exemple, la localisation et l'étendue de la zone domicile déterminée par l'usager) et les données de liaison nécessaires pour la facture de téléphone », outre qu'il ne permet pas de déterminer, pour chacune des catégories de services en cause, en quoi ces services sont nécessaires à la collecte et au traitement des paramètres du service de téléphonie mobile et des données nécessaires à la facturation, du point de vue de la localisation géographique et de l'étendue de la zone du domicile de l'usager, n'est pas de nature à établir le caractère descriptif du signe Homezone à l'égard de tels services ou de certaines de leurs caractéristiques. Il ne ressort pas de cette motivation que le public concerné percevra immédiatement et sans autre réflexion le signe Homezone comme descriptif de l'une des caractéristiques de ces services.

69 Il s'ensuit que la chambre de recours n'a pas établi que la marque Homezone pourrait désigner les services en cause relevant de la classe 42 ou l'une de leurs caractéristiques.

Le premier moyen doit en conséquence être accueilli en ce qui concerne ces services et, partant, pour l'ensemble des produits et des services pour lesquels l'enregistrement a été demandé.

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

— Arguments des parties

70 La requérante fait valoir que la chambre de recours a déduit le défaut de caractère distinctif du signe Homezone de son seul caractère prétendument descriptif et que, dès lors que ce dernier n'a pas été démontré, le motif absolu de refus d'enregistrement prévu à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94 ne l'est pas davantage.

71 Elle soutient, en outre, que la chambre de recours n'a pas répondu à plusieurs de ses arguments.

72 L'OHMI répond que l'absence de caractère distinctif du signe en cause résulte de la constatation de son caractère descriptif, de sorte que la chambre de recours n'était pas tenue d'exposer les autres raisons pour lesquelles elle considérait que le signe ne cause était dépourvu de caractère distinctif. Il ajoute que ce signe ne présente aucune

originalité sur les plans visuel et phonétique susceptible de le rendre apte à distinguer les produits et les services de la requérante de ceux d'autres entreprises, dans l'esprit du public pertinent.

— Appréciation du Tribunal

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

74 Il y a lieu, tout d'abord, de rappeler qu'il ressort d'une jurisprudence constante que chacun des motifs de refus d'enregistrement énumérés à l'article 7, paragraphe 1, du règlement nº 40/94 est indépendant des autres et exige un examen séparé (arrêt de la Cour du 29 avril 2004, Henkel/OHMI, C-456/01 P et C-457/01 P, Rec. p. I-5089, point 45, et la jurisprudence citée).

75 La Cour a également précisé qu'il convenait d'interpréter lesdits motifs de refus à la lumière de l'intérêt général qui sous-tend chacun d'entre eux. L'intérêt général pris en considération lors de l'examen de chacun de ces motifs de refus peut, voire doit, refléter des considérations différentes, selon le motif de refus en cause (arrêt Henkel/OHMI, précité, points 45 et 46).

76 À cet égard, il convient de relever que la notion d'intérêt général sous-jacente à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94 se confond, à l'évidence, avec la fonction essentielle de la marque qui est de garantir au consommateur ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque, en lui permettant de distinguer sans confusion possible ce produit ou ce service de ceux qui ont une autre provenance (arrêts de la Cour du 16 septembre 2004, SAT.1/OHMI, C-329/02 P, Rec. p. I-8317, points 23 et 27 ; du 15 septembre 2005, BioID/OHMI, C-37/03 P, Rec. p. I-7975, point 60, et du 8 mai 2008, Eurohypo/OHMI, C-304/06 P, Rec. p. I-3297, point 56).

77 En l'espèce, au point 24 de la décision attaquée, la chambre de recours a considéré que la demande d'enregistrement de la marque litigieuse devait être rejetée au motif que ladite marque n'était pas à même de distinguer les produits et les services en cause selon leur origine commerciale, dès lors qu'elle désignait de manière directement perceptible des caractéristiques desdits produits ou services.

78 La chambre de recours a donc apprécié le caractère distinctif du terme « homezone » en se limitant à une analyse de son caractère descriptif, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement nº 40/94, la décision attaquée ne contenant aucun examen spécifique du motif de refus prévu à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du même règlement.

79 La chambre de recours a analysé la marque Homezone en omettant, en particulier, de prendre en compte l'intérêt public que l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94 vise spécifiquement à protéger, à savoir la garantie de l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque.

80 En outre, n'ayant établi le caractère descriptif du terme « homezone » pour aucun des produits et des services en cause relevant des classes 9, 38 et 42, la chambre de recours ne pouvait, en tout état de cause, en déduire un défaut de caractère distinctif.

81 Il s'ensuit que la chambre de recours n'a pas établi que la marque Homezone était dépourvue de caractère distinctif, en ce qui concerne les produits et les services en cause relevant des classes 9, 38 et 42. Le deuxième moyen doit en conséquence être accueilli.

82 La chambre de recours n'ayant pas démontré le caractère descriptif et le caractère non distinctif de la marque Homezone par rapport aux produits et aux services pour lesquels l'enregistrement était demandé, la décision attaquée doit être annulée, sans qu'il soit nécessaire d'examiner le troisième moyen tiré de la violation de l'article 7, paragraphe 3, du règlement nº 40/94, relatif à l'acquisition d'un caractère distinctif, après l'usage qui en a été fait, par une marque descriptive ou dépourvue de caractère distinctif.

**Sur les dépens**

83 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure du Tribunal, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. En l'espèce, la requérante a conclu à la condamnation de l'OHMI aux dépens de la présente instance. L'OHMI ayant succombé, il y a donc lieu de faire droit aux conclusions de la requérante et de le condamner aux dépens exposés par celle-ci dans la procédure devant le Tribunal.

84 En outre, la requérante a conclu à la condamnation de l'OHMI aux dépens qu'elle a exposés dans la procédure administrative devant l'OHMI. À cet égard, il convient de rappeler que, en vertu de l'article 136, paragraphe 2, du règlement de procédure, les frais indispensables exposés par les parties aux fins de la procédure devant la chambre de recours sont considérés comme dépens récupérables. Il n'en va toutefois pas de même des frais exposés aux fins de la procédure devant l'examinateur. Partant, la demande de la requérante tendant à ce que l'OHMI, ayant succombé en ses conclusions, soit condamné aux dépens de la procédure administrative devant l'OHMI ne peut être accueillie que s'agissant des seuls dépens indispensables exposés par la requérante aux fins de la procédure devant la chambre de recours.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (sixième chambre)

déclare et arrête :

**1) La décision de la quatrième chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) du 5 juillet 2007 (affaire R 1583/2006-4) est annulée.**

**2) L'OHMI est condamné aux dépens.**

Meij Vadapalas Truchot

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 10 février 2010.

Signatures