ARRÊT DU TRIBUNAL (deuxième chambre)

19 septembre 2001 *

Dans l'affaire T-118/00,

Procter & Gamble Company, établie à Cincinnati, Ohio (États-Unis d'Amérique), représentée par M^es^ C. van Nispen et G. Kuipers, avocats, ayant élu domicile à Luxembourg,

partie requérante,

contre

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par MM. A. von Mühlendahl, D. Schennen et M^me^ C. Røhl Søberg, en qualité d'agents,

partie défenderesse,

* Langue de procédure: l'anglais.

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la première chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) du 3 mars 2000 (affaire R 516/1999-1), qui a été notifiée à la requérante le 7 mars 2000,

LE TRIBUNAL DE PREMIÈRE INSTANCE
DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES (deuxième chambre),

composé de MM. A. W. H. Meij, président, A. Potocki et J. Pirrung, juges,

greffier: M^me^ D. Christensen, administrateur,

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 3 mai 2000,

vu le mémoire en réponse déposé au greffe du Tribunal le 28 juillet 2000,

à la suite de l'audience du 5 avril 2001,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

1 Le 13 octobre 1998, la requérante a présenté une demande de marque communautaire à l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (ci-après l'«Office») en vertu du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), tel que modifié.

2 La marque tridimensionnelle dont l'enregistrement a été demandé se présente, au regard de la reproduction de celle-ci fournie par la requérante, sous la forme d'une tablette carrée avec des bords et des coins légèrement arrondis, comportant deux couches, dont l'une est blanche, mouchetée de vert (partie supérieure), et l'autre vert pâle (partie inférieure), les couleurs étant également revendiquées.

3 Les produits pour lesquels l'enregistrement de la marque a été demandé relèvent de la classe 3 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: «préparations pour lessiver et blanchir et autres substances pour lessiver; préparations pour nettoyer, polir, dégraisser et abraser, préparations pour laver, nettoyer et entretenir la vaisselle; savons».

4 Par décision du 17 juin 1999, l'examinateur a rejeté la demande au titre de l'article 38 du règlement n° 40/94 au motif que la marque demandée était dépourvue de caractère distinctif.

5 Le 13 août 1999, la requérante a formé un recours auprès de l'Office au titre de l'article 59 du règlement n° 40/94, contre la décision de l'examinateur.

6 Le recours a été rejeté par décision du 3 mars 2000 (ci-après la «décision attaquée»).

7 En substance, la chambre de recours a considéré que la marque demandée est dépourvue de tout caractère distinctif. Elle a, d'abord, relevé qu'il résulte de l'article 4 du règlement n° 40/94 que la forme d'un produit peut être enregistrée comme marque communautaire, à condition de présenter des caractéristiques suffisamment inhabituelles et arbitraires pour permettre aux consommateurs concernés de reconnaître le produit, sur la base de son seul aspect, comme provenant d'une entreprise donnée. Compte tenu des avantages présentés par les produits de lessive et de vaisselle conditionnés sous forme de tablettes, elle a, ensuite, souligné que les concurrents de la requérante doivent être libres de les fabriquer également, en utilisant les formes géométriques les plus simples. Après avoir décrit la marque demandée, la chambre de recours a constaté que la forme carrée de la tablette ne lui confère pas de caractère distinctif. Selon la chambre de recours, les formes géométriques de base (carrée, ronde, triangulaire ou rectangulaire) sont les formes les plus évidentes pour de telles tablettes, et il n'y a aucun élément arbitraire ou de fantaisie dans le choix d'une tablette carrée pour la fabrication de détergents solides. La chambre de recours a affirmé que les couleurs de la marque demandée ne confèrent pas à celle-ci un caractère distinctif, le blanc, associé à la propreté impeccable, étant une couleur traditionnelle pour du savon en poudre, alors que le vert, qui est également une couleur de base, attire le regard et a une connotation positive, étant associé à la protection de

l'environnement. La chambre de recours a exposé que l'utilisation de mouchetures de couleur est habituelle et que de telles mouchetures colorées sont non seulement agréables à voir, mais peuvent indiquer également la présence de substances actives, les autres opérateurs devant être libres de les utiliser à cet effet. La chambre de recours a ajouté que l'Office peut, certes, prendre en compte les décisions des autorités nationales, mais qu'il n'est pas lié par celles-ci.

Conclusions des parties

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

— annuler la décision attaquée;

— condamner l'Office aux dépens.

9 L'Office conclut à ce qu'il plaise au Tribunal:

— rejeter le recours;

— condamner la requérante aux dépens.

Sur la recevabilité

Arguments des parties

10 À l'audience, la requérante a exposé que le présent recours ainsi que ceux introduits dans les affaires parallèles T-117/00, T-119/00 à T-121/00 et T-128/00 et T-129/00 visent essentiellement à obtenir une clarification de la situation juridique relative à la possibilité d'enregistrer les marques demandées. Elle estime que lesdites marques ne méritent pas la protection au titre du règlement n° 40/94. Toutefois, étant donné que des demandes de marques, visant à obtenir cette protection pour des formes analogues à celle revendiquée en l'espèce et dans les affaires parallèles précitées, ont été déposées au nom de certaines entreprises présentes sur le marché, tous les fabricants sont, selon la requérante, contraints d'essayer d'obtenir une protection équivalente pour leurs propres produits.

11 L'Office estime que la requérante demande donc, en substance, au Tribunal de rejeter son recours. Il soulève la question de savoir si, dans ces conditions, la requérante a un intérêt à agir.

Appréciation du Tribunal

12 Selon une jurisprudence constante, un recours en annulation intenté par une personne physique ou morale n'est recevable que dans la mesure où le requérant a un intérêt à voir annuler l'acte en cause. Un tel intérêt suppose que l'annulation

de cet acte soit susceptible, par elle-même, d'avoir des conséquences juridiques (arrêt du Tribunal du 14 septembre 1995, Antillean Rice Mills e.a./Commission, T-480/93 et T-483/93, Rec. p. II-2305, point 59, et la jurisprudence citée). Il en va de même d'un recours introduit au titre de l'article 63 du règlement n° 40/94.

13 En l'espèce, la requérante a sollicité l'enregistrement d'une marque tridimensionnelle ayant la forme d'une tablette, et cette demande a été rejetée par l'examinateur, rejet qui a été confirmé par la chambre de recours. L'intérêt de la requérante à voir annuler la décision de ladite chambre, qui ne fait pas droit à ses prétentions, n'est pas affecté par l'opinion que la requérante peut avoir quant au caractère plus ou moins souhaitable de la protection, par le droit des marques, de la forme choisie pour la marque tridimensionnelle sollicitée. Par conséquent, son intérêt à agir ne saurait être nié en l'espèce.

Sur le fond

14 La requérante invoque, en substance, deux moyens. Le premier est tiré d'une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Le second est tiré d'une violation de l'obligation de motivation. Ces deux moyens étant étroitement liés dans le cas présent, il convient de les examiner ensemble.

Arguments des parties

15 La requérante affirme, d'abord, que la marque sollicitée, considérée dans son ensemble, est inhabituelle, présente un caractère de fantaisie et revêt le caractère distinctif minimal requis pour être enregistrée.

16 Elle formule, ensuite, des observations concernant, d'une part, la forme, le dessin et les couleurs de la marque demandée et, d'autre part, le fait que, lors de l'appréciation de la demande de marque, cette dernière doit être considérée dans son ensemble. Enfin, la requérante développe une argumentation concernant la nécessité d'une application uniforme du règlement n° 40/94.

17 S'agissant de la forme de la marque, la requérante affirme qu'il résulte de l'article 4 du règlement n° 40/94 qu'il n'est pas interdit qu'une marque consiste en la forme du produit.

18 La requérante critique la chambre de recours pour avoir pris en considération l'intérêt de tous les opérateurs à utiliser librement la forme revendiquée. Selon elle, la prise en compte de cet intérêt n'est pas pertinente lorsqu'il s'agit de déterminer si une marque est dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, mais l'est uniquement dans le cadre de l'examen de la demande de marque au regard de l'article 7, paragraphe 1, sous e), du même règlement.

19 Pour autant que la chambre de recours a fait allusion, dans le cadre de la discussion relative à l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, au motif de refus figurant à l'article 7, paragraphe 1, sous e), du même règlement, la requérante fait observer que d'autres formes de tablettes peuvent être choisies, et paraissent même préférables, telles que les formes rectangulaire ou ronde. En outre, il existe, selon la requérante, d'autres formes pour présenter les détergents, telles que la poudre ou le liquide.

20 La requérante souligne que, dans le cas des tablettes, un aspect différent peut être créé non seulement par l'utilisation de formes basiques différentes et, dans le cas de la forme rectangulaire, par des variations du rapport entre la longueur et la

largeur, mais également par des variations de l'épaisseur de la tablette. Elle en déduit que, en l'espèce, la forme carrée de la tablette, à elle seule, peut être considérée comme inhabituelle et présentant un caractère de fantaisie pour un détergent au regard des autres tablettes qui existaient sur le marché au moment où la demande de marque a été présentée.

21 En ce qui concerne le dessin de la tablette et, plus particulièrement, l'existence de mouchetures, la requérante estime que les considérations sur leur fonction d'indicateur de la présence de certaines substances actives, à les supposer exactes, ne sont pas pertinentes dans le cadre de l'appréciation du caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Ces considérations ne peuvent, selon la requérante, jouer un rôle que dans le cadre de l'application du motif de refus visé à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 40/94, lequel n'intéresse pas le présent recours. La requérante indique ne pas comprendre en quoi le caractère prétendument agréable à voir d'un élément de la marque demandée empêche l'enregistrement de cette dernière au titre de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Pour ce qui est des deux couches, la requérante relève que la chambre de recours n'a fait aucune observation à cet égard et qu'elle ne voit donc pas pour quelle raison celle-ci a considéré qu'un tel dessin ne revêt pas un caractère distinctif. La requérante affirme que tant les mouchetures que la présence des deux couches, y compris le rapport spécifique entre ces dernières, résultant de leur épaisseur respective, ajoutent à la forme revendiquée, considérée de manière globale, un élément arbitraire, inhabituel et de fantaisie. La requérante estime que les mouchetures et les deux couches de la tablette sont deux caractéristiques qui permettent au public de distinguer ses produits de ceux d'autres entreprises.

22 Quant aux couleurs de la marque demandée, la requérante rappelle qu'il est bien établi qu'un signe qui consiste en une combinaison de couleurs peut avoir un caractère distinctif intrinsèque et que même, dans certains cas, une seule couleur peut présenter un caractère distinctif. Les marques comportant une combinaison de deux ou trois couleurs utilisées avec une forme spécifique (une tablette carrée d'une certaine épaisseur), et un dessin spécifique (en l'espèce, deux couches), ont donc assurément un minimum de caractère distinctif. Selon la requérante, une telle conclusion s'impose même si l'affirmation de la chambre de recours, selon

laquelle, d'une part, le blanc, associé à la propreté impeccable, est la couleur traditionnelle du savon en poudre et, d'autre part, le vert attire le regard et a une connotation positive, est considérée comme bien fondée. En outre, la requérante conteste cette affirmation, qui ne s'appuie sur aucun élément de preuve. En tout état de cause, la requérante prétend que la marque sollicitée a un caractère distinctif, étant donné que l'une des couleurs décrites dans la demande d'enregistrement est le vert pâle.

23 S'agissant de l'appréciation de la marque, la requérante rappelle que le caractère distinctif doit être examiné par rapport à la marque considérée dans son ensemble. Même si les éléments composant la marque, pris isolément, devaient être considérés comme n'étant pas suffisamment inhabituels ou ne présentant pas assez de fantaisie pour lui conférer un caractère distinctif, la combinaison spécifique des éléments (forme, dessin et couleur) crée, selon la requérante, un signe distinctif, susceptible d'être enregistré.

24 L'argument de la chambre de recours, selon lequel les éléments composant la marque demandée doivent être disponibles pour pouvoir être utilisés par tous les opérateurs, ne saurait donc être retenu pour s'opposer à l'enregistrement de la marque demandée. Même si un tel argument devait être considéré comme pertinent dans le cadre d'une objection soulevée au titre de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, ce que la requérante conteste, l'appréciation de cette objection doit se faire au regard de la marque considérée dans son ensemble et non des éléments la composant, pris isolément.

25 La requérante souligne que ses demandes de marques ne visent à obtenir des droits exclusifs que pour la combinaison spécifique des caractéristiques de chacune des marques (forme, dessin et couleurs) et non, par exemple, à empêcher les autres opérateurs d'employer la couleur verte pour leurs détergents. Elle se déclare prête à faire des déclarations de renonciation à cette fin, si le Tribunal le considère nécessaire. Elle ajoute qu'il résulte des nombreuses demandes d'enregistrement adressées à l'Office pour des marques tridimensionnelles concernant des détergents et se présentant sous la forme de tablettes que la variété des aspects de ces tablettes est presque illimitée.

26 S'agissant enfin des observations concernant la nécessité d'une application uniforme du règlement n° 40/94, la requérante fait valoir que des marques tridimensionnelles analogues à la sienne ont été acceptées dans un certain nombre d'États membres dont le droit des marques a été harmonisé sur la base de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1), dont la France, le Royaume-Uni, la Belgique, les Pays-Bas et le Luxembourg, étant précisé que, pour ces trois derniers États, l'enregistrement des marques susvisées a été effectué par le Bureau Benelux des marques. De même, l'Office a, selon la requérante, publié les demandes de marque suivantes:

— la demande n° 809 830 déposée au nom de Benckiser NV pour une marque se présentant sous la forme d'une tablette ronde comportant deux couches de couleurs bleue et blanche;

— la demande n° 924 829 déposée au nom de la requérante pour une marque se présentant sous la forme d'une tablette rectangulaire comportant les couleurs bleue, verte et blanche.

27 Dans ce contexte, la requérante indique encore que l'Office a accepté certaines marques tridimensionnelles pour des dentifrices colorés, alors que des objections analogues à celles opposées en l'espèce à sa demande de marque auraient pu être soulevées en ce qui concerne la forme, le dessin et la couleur de chacune de ces marques. La requérante est d'avis que la marque demandée aurait dû faire l'objet du même traitement. La requérante ajoute qu'elle a présenté à l'encontre des demandes de marque susmentionnées des observations ayant pour objet, notamment, de relever les disparités dans l'application que l'Office fait des dispositions du règlement n° 40/94 dans le domaine des marques tridimensionnelles.

28 L'Office relève que la marque tridimensionnelle demandée concerne des produits pour lave-linge ou pour lave-vaisselle se présentant sous forme de tablettes et constitue le produit lui-même.

29 Aux fins de l'appréciation de l'octroi de la marque communautaire demandée pour ce nouveau produit, l'Office décrit, premièrement, le développement des différentes présentations des produits de lessive et de vaisselle sur le marché et les avantages de leur présentation sous forme de tablettes.

30 Deuxièmement, l'Office expose les principes régissant l'enregistrement des marques tridimensionnelles, en se référant aux différents motifs de refus susceptibles de jouer un rôle dans ce contexte.

31 Selon l'Office, une marque possède un caractère distinctif, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, si elle permet de différencier les produits ou services pour lesquels l'enregistrement de la marque est demandé en fonction de leur origine et non en fonction de leur nature ou d'autres caractéristiques.

32 Or, selon l'Office, les consommateurs ne font généralement pas le lien entre la forme d'un produit et son origine. Pour que les consommateurs puissent percevoir la forme même du produit comme un moyen d'identification de l'origine de celui-ci, l'Office prétend que cette forme doit avoir une «particularité» qui attire l'attention des consommateurs, quelle qu'elle soit.

33 L'Office indique que cette appréciation du caractère distinctif de la forme d'un produit doit se faire en trois étapes. D'abord, il convient de vérifier quelles sont les formes qui existent pour le produit concerné. Ensuite, il y a lieu de vérifier si la forme revendiquée se différencie de ces dernières de manière perceptible pour le consommateur. Enfin, il convient de déterminer si cette forme particulière est apte à indiquer l'origine du produit.

34 L'Office souligne que, dans le cadre de la troisième étape de l'analyse, le type de produit et la façon dont le consommateur s'en sert sont importants. L'Office précise que, dans le cas des tablettes destinées au lave-linge et au lave-vaisselle, le consommateur les retire de leur emballage pour les introduire immédiatement dans ces machines et a donc recours à l'emballage du produit, qui porte la marque verbale du fabricant, et non à la forme et à la couleur exacte dudit produit, pour reconnaître ce dernier lors d'un achat.

35 Selon l'Office, les critères juridiques pour apprécier le caractère distinctif des marques tridimensionnelles constituées, comme en l'espèce, par la forme du produit lui-même ne sont ni différents ni plus stricts que ceux applicables à d'autres marques. L'Office affirme, cependant, que la forme d'un produit n'indique pas l'origine de ce dernier de la même façon que des mots ou des éléments figuratifs apposés sur le produit ou sur son emballage.

36 Troisièmement, l'Office procède à l'analyse de la marque demandée.

37 Selon l'Office, la forme rectangulaire de la marque demandée n'est pas inhabituelle et ne présente pas de caractère de fantaisie, mais est, au contraire, banale et courante sur le marché.

38 En ce qui concerne les couleurs, il estime que l'adjonction d'une couche vert pâle ne confère pas de caractère distinctif au signe demandé et que les mouchetures sont également sans importance à cet égard. L'Office estime qu'il n'y a pas de combinaison de couleurs lorsque une seule couleur a été ajoutée à la couleur de base (blanche ou grise) des produits pour lave-linge ou pour lave-vaisselle.

39 Selon l'Office, l'utilisation de couleurs pour certaines couches ou parties des tablettes ne peut rendre la marque dans son ensemble distinctive. En premier lieu, il affirme que les couleurs de base, comme le vert ou le bleu, sont courantes dans le secteur des détergents et évoquent certaines sensations positives, notamment la fraîcheur ou le pouvoir nettoyant. En deuxième lieu, il soutient que ces couleurs, appliquées à différentes couches ou parties de la tablette, indiquent la présence de plusieurs ingrédients actifs et servent donc à informer le consommateur sur les propriétés du produit, ce qui est souligné par la publicité faite pour les tablettes en cause. En troisième lieu, l'Office prétend qu'il découle de la façon dont les tablettes sont utilisées que le consommateur ne considère pas leurs couleurs comme des indications de l'origine du produit, et que cela vaut en particulier pour les couleurs de base et leurs combinaisons.

40 Selon l'Office, l'utilisation de mouchetures de couleur est courante et susceptible d'indiquer l'utilisation de certains ingrédients actifs. Les mouchetures informent du degré d'homogénéité de la matière première constituant la poudre à laver ou la tablette détergente, mais n'apportent aucune indication quant à la source du produit. En l'espèce, les mouchetures ne sauraient constituer une «structure». L'Office expose que la petite taille des mouchetures et leur nuance de vert peu frappante ne leur permettent pas d'influer sur l'impression visuelle d'ensemble produite par la tablette.

41 S'agissant de l'examen de la marque dans son ensemble, l'Office considère que la combinaison de toutes ces caractéristiques non distinctives ne rend pas distinctive la marque demandée. Le caractère distinctif ne saurait être déduit, notamment, du fait que toutes les tablettes sont différentes les unes des autres.

42 L'Office estime qu'il ne saurait être déduit du fait que les concurrents de la requérante ont choisi d'autres couleurs pour leurs tablettes que les couleurs permettent de distinguer les produits selon leur origine. Le choix de différentes couleurs s'explique, selon l'Office, par les nombreuses demandes de marques déposées pour les produits destinés au lave-linge et au lave-vaisselle, depuis leur introduction récente sur le marché, auprès des différents offices de marques nationaux et communautaire. L'Office souligne que, du fait que certains offices nationaux ont accordé la protection de la marque, il n'est pas indiqué pour un fabricant de présenter son produit sous une forme qui correspond à une marque enregistrée en faveur d'un concurrent, ou même seulement demandée par celui-ci, avant qu'une réponse judiciaire ne vienne clarifier la situation.

43 L'Office ajoute, en se référant à l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94, que, en théorie, les couleurs peuvent acquérir un caractère distinctif par l'usage, mais que cela doit être démontré. En l'espèce, la requérante n'a jamais, selon l'Office, évoqué l'hypothèse d'un caractère distinctif acquis par l'usage.

44 Quant à l'argument selon lequel la requérante ne devrait pas être la seule entreprise autorisée à vendre des produits pour lave-linge et pour lave-vaisselle sous la forme de tablettes, l'Office estime qu'il est pertinent dans le cadre de l'application de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Selon l'Office, le recours à cet argument ne saurait être interprété en ce sens que la chambre de recours aurait appliqué, en l'espèce, un motif de refus autonome, tiré d'un impératif de disponibilité («Freihaltebedürfnis»). Ce dernier implique que, pour refuser une demande de marque, l'Office devrait démontrer un intérêt légitime spécifique et concret de la part des concurrents à utiliser la même marque. Dans le cas présent, l'Office indique que la chambre de recours a simplement souligné que l'enregistrement de la forme revendiquée en tant que marque communautaire aurait des conséquences indésirables pour le fonctionnement du marché. Il est nécessaire, selon l'Office, de prendre en compte, dans le cadre de l'application de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, les conséquences de l'enregistrement de certains mots, signes ou formes de base et banales, sous peine de nier la fonction de base du système de la marque et de la propriété industrielle, qui consiste à encourager une concurrence loyale.

45 Quatrièmement, pour ce qui est de la prétendue incohérence de la décision attaquée au regard des autres décisions de l'Office, celui-ci affirme qu'il a refusé toutes les demandes concernant des tablettes pour lave-linge ou pour lave-vaisselle de forme ronde ou rectangulaire et que ces refus ont été confirmés par les chambres de recours dans tous les cas où ces dernières ont été amenées à se prononcer. L'Office affirme que les demandes de marques n° 809 830 et n° 924 829 ont été publiées dans le bulletin des marques communautaires, mais que les marques concernées n'ont pas été enregistrées. En outre, l'Office soutient que, à supposer même qu'il ait effectivement enregistré ces marques, de telles décisions seraient erronées et la requérante ne saurait s'appuyer sur celles-ci pour solliciter l'adoption d'une décision qui serait une répétition de l'erreur.

46 Quant aux marques enregistrées pour du dentifrice, l'Office fait valoir qu'aucune comparaison n'est possible avec la marque sollicitée en l'espèce, non seulement parce qu'elles ont été demandées en tant que marques figuratives, mais aussi parce que les produits et leur utilisation, ainsi que les caractéristiques des marques, sont différents.

47 En ce qui concerne la pratique des offices nationaux, l'Office reconnaît que l'enregistrement au nom de la requérante d'une marque identique à celle demandée en l'espèce, dans plusieurs ou dans tous les États membres, constitue un élément qui, sans être déterminant, pouvait être pris en considération pour l'enregistrement de la marque communautaire. À cet égard, l'Office affirme que la requérante n'a jamais fait valoir qu'elle avait obtenu l'enregistrement de la marque sollicitée en l'espèce dans des États membres de la Communauté européenne.

48 Quant à l'enregistrement de marques analogues à celle demandée dans le cas présent par des offices nationaux des États membres, l'Office indique que la pratique desdits offices n'est pas uniforme.

49 L'Office estime que, même si la requérante a été la première à commercialiser des produits pour lave-linge et pour lave-vaisselle sous forme de tablettes, il est établi que la forme rectangulaire est désormais courante. Il considère que, même si cette forme n'est devenue courante qu'après la date de dépôt de la demande de marque communautaire, ladite marque ne peut être enregistrée. À cet égard, il relève, d'une part, que la première utilisation d'une forme banale ou courante ne rend pas en soi cette forme distinctive et, d'autre part, que le caractère distinctif doit exister également à la date d'enregistrement de la marque.

Appréciation du Tribunal

50 Le caractère distinctif d'une marque doit être apprécié par rapport aux produits ou aux services pour lesquels l'enregistrement de la marque est demandé.

51 En l'espèce, en ce qui concerne les produits visés par la requérante dans sa demande de marque communautaire, à savoir les «préparations pour lessiver et blanchir et autres substances pour lessiver; préparations pour nettoyer, polir, dégraisser et abraser, préparations pour laver, nettoyer et entretenir la vaisselle; savons», relevant de la classe 3 au sens de l'arrangement de Nice, la marque demandée est constituée par la forme et l'agencement des couleurs du produit lui-même.

52 Il découle de l'article 4 du règlement n° 40/94 que tant la forme du produit que les couleurs comptent parmi les signes susceptibles de constituer une marque communautaire. L'aptitude générale d'une catégorie de signes à constituer une marque n'implique cependant pas que les signes appartenant à cette catégorie possèdent nécessairement un caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 par rapport à un produit ou à un service déterminé.

53 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 convient de considérer qu'est pourvue d'un caractère distinctif la marque qui permet de distinguer, selon leur origine, les produits ou services pour lesquels l'enregistrement de la marque a été demandé. À cet effet, il n'est pas nécessaire qu'elle transmette une information précise quant à l'identité du fabricant du produit ou du prestataire de services. Il suffit que la marque permette au public concerné de distinguer le produit ou service qu'elle désigne de ceux qui ont une autre origine commerciale et de conclure que tous les produits ou services qu'elle désigne ont été fabriqués, commercialisés ou fournis sous le contrôle du titulaire de cette marque, auquel peut être attribuée la responsabilité de leur qualité (voir, en ce sens, arrêt de la Cour du 29 septembre 1998, Canon, C-39/97, Rec. p. I-5507, point 28).

54 Il découle des termes de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 qu'un minimum de caractère distinctif suffit pour que le motif de refus défini dans cet article ne soit pas applicable. Il convient donc de rechercher — dans le cadre d'un examen a priori et en dehors de toute prise en considération de l'usage du signe au sens de l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94 — si la marque demandée permettra, au public ciblé, de distinguer les produits visés de ceux ayant une autre origine commerciale lorsqu'il sera appelé à arrêter son choix lors d'un achat.

55 L'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 ne fait pas de distinction entre différentes catégories de marques. Les critères d'appréciation du caractère distinctif des marques tridimensionnelles constituées par la forme du produit lui-même ne sont donc pas différents de ceux applicables aux autres catégories de marques.

56 Il y a lieu néanmoins de tenir compte, dans le cadre de l'application de ces critères, du fait que la perception du public concerné n'est pas nécessairement la

même, dans le cas d'une marque tridimensionnelle constituée par la forme et les couleurs du produit lui-même, que dans le cas d'une marque verbale, figurative ou tridimensionnelle qui n'est pas constituée par la forme du produit. En effet, alors que le public a l'habitude de percevoir, immédiatement, ces dernières marques comme des signes identificateurs du produit, il n'en va pas nécessairement de même lorsque le signe se confond avec l'aspect du produit lui-même.

57 Il convient de relever que les produits pour lesquels la marque a été demandée en l'espèce sont des biens de consommation largement répandus. Le public concerné par ces produits est celui de tous les consommateurs. Il y a donc lieu d'apprécier le caractère distinctif de la marque demandée en tenant compte de l'attente présumée d'un consommateur moyen, normalement informé et raisonnablement attentif et avisé (voir, par analogie, arrêt de la Cour du 16 juillet 1998, Gut Springenheide et Tusky, C-210/96, Rec. p. I-4657, points 30 à 32).

58 La perception de la marque par le public concerné est influencée par le niveau d'attention du consommateur moyen, qui est susceptible de varier en fonction de la catégorie de produits ou services en cause (voir arrêt de la Cour du 22 juin 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, point 26). À cet égard, il convient de constater que, s'agissant de produits de consommation quotidienne, le niveau d'attention du consommateur moyen à l'égard de la forme et des couleurs des tablettes pour lave-linge et pour lave-vaisselle n'est pas élevé.

59 Pour apprécier si la combinaison de la forme et de l'agencement des couleurs de la tablette litigieuse peut être perçue par le public comme une indication d'origine, il y a lieu d'analyser l'impression d'ensemble produite par cette combinaison (voir, par analogie, arrêt de la Cour du 11 novembre 1997, SABEL, C-251/95, Rec.

p. I-6191, point 23), ce qui n'est pas incompatible avec un examen successif des différents éléments de présentation utilisés.

60 La forme tridimensionnelle dont l'enregistrement a été demandé, à savoir une tablette carrée, compte parmi les formes géométriques de base et est une des formes venant naturellement à l'esprit pour un produit destiné au lave-linge ou au lave-vaisselle. Les coins légèrement arrondis de la tablette correspondent à des considérations pratiques et ne sont pas susceptibles d'être perçus par le consommateur moyen comme une particularité de la forme revendiquée, apte à la différencier d'autres tablettes pour lave-linge ou pour lave-vaisselle.

61 Quant à la présence de deux couches, dont l'une est blanche mouchetée de vert et l'autre verte, il y a lieu de relever que le public concerné est habitué à la présence d'éléments de couleurs différentes dans un produit détergent. Les poudres, qui correspondent à la présentation traditionnelle de ces produits, sont le plus souvent de couleur grise ou beige très claire et apparaissent presque blanches. Comme la requérante elle-même l'a exposé à l'audience, elles contiennent souvent des particules d'une ou de plusieurs couleurs différentes. La publicité réalisée par la requérante et les autres producteurs de détergents met en exergue le fait que ces particules matérialisent la présence de différentes substances actives. Les particules colorées évoquent donc, sans qu'elles puissent pour autant être considérées comme une indication descriptive au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du règlement n° 40/94, certaines qualités du produit. Il ne saurait toutefois être déduit de l'inapplicabilité de ce dernier motif de refus que les éléments colorés confèrent nécessairement un caractère distinctif à la marque demandée. En effet, ce caractère fait défaut lorsque le public ciblé est amené, comme en l'espèce, à percevoir la présence des éléments colorés comme la suggestion de certaines qualités du produit, et non l'indication de son origine. La possibilité que les consommateurs puissent néanmoins acquérir l'habitude de reconnaître le produit sur la base de ses couleurs ne suffit pas, à elle seule, pour écarter le motif de refus tiré de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94. Une telle évolution de la perception du signe par le public ne peut être

prise en considération, si elle est établie, que dans le cadre de l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94.

62 S'agissant du fait que, outre les mouchetures colorées, la tablette litigieuse comporte une couche de couleur verte, il convient d'examiner d'abord le grief de la requérante quant à l'absence de motivation par la chambre de recours de son appréciation selon laquelle cette distribution des couleurs ne confère pas un caractère distinctif à la marque demandée. À ce sujet, il y a lieu de relever que la présence des deux couches est mentionnée dans le cadre de la description de la marque à laquelle la chambre de recours a procédé au point 15 de la décision attaquée. Cette constatation n'a pas été répétée explicitement aux points 18 et 19 de la décision attaquée, consacrés à l'appréciation du caractère distinctif au regard de l'agencement des couleurs de la tablette. Cependant, à l'appui de son affirmation, au point 19 de la décision attaquée, selon laquelle l'utilisation de tablettes présentant différentes combinaisons de couleurs est courante pour les produits visés par la demande de marque, la chambre de recours se réfère, à titre d'exemple, à deux produits commercialisés sous forme de tablettes comportant chacun deux couches de couleurs différentes. Il en découle que la chambre de recours a considéré qu'une tablette comportant deux couches de couleurs différentes n'est pas distinctive parce que cette présentation est courante. À cet égard, la décision attaquée est donc suffisamment motivée.

63 Il y a lieu de relever ensuite que l'appréciation de la chambre de recours, selon laquelle la présence d'une couche colorée et de mouchetures ne suffit pas pour que l'aspect de la tablette puisse être perçu comme une indication de l'origine du produit, est justifiée. En effet, lorsqu'il s'agit de combiner différentes substances dans un produit pour lave-linge ou pour lave-vaisselle ayant la forme d'une tablette, l'adjonction tant de mouchetures que d'une couche fait partie des solutions venant le plus naturellement à l'esprit.

64 Quant à la couleur verte, il y a lieu d'observer que l'utilisation de couleurs basiques, telles que le bleu ou le vert, est courante et même typique des produits détergents. Le recours à d'autres couleurs basiques, telles que le rouge ou le jaune, fait partie des variations, venant naturellement à l'esprit, de la présentation

typique desdits produits. Il en va de même des différentes nuances de ces couleurs. Pour cette raison, l'argument de la requérante selon lequel la marque demandée est distinctive parce que l'une des couches de la tablette est de couleur «vert pâle» doit être écarté.

65 Il s'ensuit que la marque tridimensionnelle demandée est constituée par une combinaison d'éléments de présentation venant naturellement à l'esprit et typiques du produit concerné.

66 Il y a lieu d'ajouter que des combinaisons différentes de ces éléments de présentation, obtenues par une variation des formes géométriques de base et par l'adjonction, à la couleur de base du produit, d'une autre couleur basique apparaissant dans une couche de la tablette ou à travers des mouchetures, sont possibles. Les divergences qui en résultent quant à l'aspect des différentes tablettes ne suffisent pas pour permettre, à chacune de ces tablettes, de fonctionner comme un indicateur de l'origine du produit dès lors qu'il s'agit, comme en l'espèce, de variations venant naturellement à l'esprit des formes de base du produit.

67 Au regard de l'impression d'ensemble qui se dégage de la forme et de l'agencement des couleurs de la tablette litigieuse, la marque demandée ne permettra pas, au public concerné, de distinguer les produits visés de ceux ayant une autre origine commerciale, lorsqu'il sera appelé à arrêter son choix lors d'un achat.

68 Il y a lieu d'ajouter que l'inaptitude de la marque demandée à indiquer, a priori et indépendamment de son usage au sens de l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94, l'origine du produit n'est pas remise en cause par le nombre plus ou moins grand de tablettes similaires déjà présentes sur le marché. Par conséquent,

il n'est pas nécessaire de trancher, en l'espèce, la question de savoir si le caractère distinctif de la marque doit être apprécié à la date du dépôt de la demande d'enregistrement ou à la date de l'enregistrement effectif.

69 Pour ce qui est, ensuite, des arguments tirés, par la requérante, de la pratique des offices nationaux des marques, il convient de rappeler que les enregistrements d'ores et déjà effectués dans des États membres ne constituent qu'un élément qui, sans être déterminant, peut seulement être pris en considération aux fins de l'enregistrement d'une marque communautaire [arrêts du Tribunal du 16 février 2000, Procter & Gamble/OHMI (Forme d'un savon), T-122/99, Rec. p. II-265, point 61, et du 31 janvier 2001, Sunrider/OHMI (VITALITE), T-24/00, Rec. p. II-449, point 33]. De plus, il ressort des réponses de la requérante aux questions du Tribunal qu'une marque identique à celle demandée a été enregistrée uniquement par le Bureau Benelux des marques, alors que son enregistrement a été refusé en Allemagne. Au Royaume-Uni, la procédure d'enregistrement d'une marque identique est suspendue en attendant le résultat du présent litige et, en France, la demande d'enregistrement correspondante a été retirée. S'agissant plus généralement de la pratique des offices nationaux des marques à l'égard des marques tridimensionnelles constituées par des tablettes pour lave-linge et pour lave-vaisselle, il ressort des réponses de l'Office aux questions du Tribunal qu'elle n'est pas uniforme. Par conséquent, il ne saurait être reproché à la chambre de recours d'avoir méconnu ladite pratique.

70 Pour ce qui est de la pratique de l'Office lui-même, il résulte des réponses de celui-ci aux questions du Tribunal que les demandes de marque communautaire dont la requérante a invoqué la publication n'ont pas abouti à des enregistrements. L'une des demandes concernées a été rejetée par l'examinateur, postérieurement à l'introduction du présent recours, et cette décision est actuellement examinée par la chambre de recours. Selon l'Office, le rejet de l'autre demande est envisagé. Dans ces conditions, l'argument tiré de la publication de ces demandes est, en tout état de cause, devenu sans objet. Il y a lieu d'ajouter, à propos de l'enregistrement de certaines marques pour du dentifrice invoqué par la requérante, que ces marques et le produit pour lequel l'enregistrement desdites marques a été demandé sont différents de la marque et du produit concernés en

l'espèce. La pratique de l'Office quant à l'enregistrement de marques pour du dentifrice ne peut donc être considérée comme pertinente dans la présente affaire.

71 Par conséquent, les arguments de la requérante concernant la pratique de l'Office et de certains offices nationaux doivent être écartés.

72 Il s'ensuit que la chambre de recours a conclu à juste titre que la marque tridimensionnelle demandée est dépourvue de caractère distinctif.

73 S'agissant de l'argumentation de la requérante relative à la prise en considération, par la chambre de recours, de la nécessité de maintenir disponibles la forme et les couleurs de la tablette litigieuse, il convient d'observer que les motifs absolus de refus figurant à l'article 7, paragraphe 1, sous b) à e), du règlement n° 40/94 traduisent le souci du législateur communautaire d'éviter la reconnaissance au profit d'un opérateur de droits exclusifs qui pourraient entraver la concurrence sur le marché des produits ou des services concernés (voir, pour ce qui est du motif de refus lié au caractère descriptif du signe, arrêt de la Cour du 4 mai 1999, Windsurfing Chiemsee C-108/97 et C-109/97, Rec. p. I-2779, point 25). Cependant, l'intérêt que peuvent avoir les concurrents du demandeur d'une marque tridimensionnelle constituée par la présentation d'un produit de pouvoir choisir librement la forme et les couleurs de leurs propres produits n'est pas, en soi, un motif susceptible de justifier le refus d'enregistrer une telle marque, ni un critère d'appréciation, à lui seul suffisant, du caractère distinctif de celle-ci. En excluant l'enregistrement de signes dépourvus de caractère distinctif, l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 ne protège l'intérêt à la disponibilité de différentes variantes de la présentation d'un produit que dans la mesure où la présentation du produit dont l'enregistrement est demandé ne peut pas, a priori et indépendamment de son usage au sens de l'article 7, paragraphe 3, du règlement n° 40/94, remplir la fonction d'une marque, c'est-à-dire permettre au public concerné de distinguer le produit visé de ceux ayant une autre origine commerciale.

74 Il convient de relever que, si la chambre de recours a accordé, dans la décision attaquée, une place très importante aux considérations relatives à l'intérêt qu'il y a d'éviter la monopolisation d'un produit par le biais du droit des marques, il n'en résulte toutefois pas qu'elle ait méconnu, en l'espèce, les critères applicables pour apprécier le caractère distinctif de la marque demandée. En effet, au point 11 de la décision attaquée, la chambre de recours affirme que la forme d'un produit peut être enregistrée comme marque communautaire «à condition que la forme ait des caractéristiques suffisamment inhabituelles et arbitraires pour que les consommateurs concernés puissent reconnaître le produit, uniquement sur la base de son aspect, comme émanant d'une entreprise donnée». Elle a donc appliqué, en substance, un critère conforme aux principes énoncés ci-dessus.

75 Au vu des considérations qui précèdent, le recours doit être rejeté.

Sur les dépens

76 Aux termes de l'article 87, paragraphe 3, du règlement de procédure, le Tribunal peut répartir les dépens ou décider que chaque partie supporte ses propres dépens si les parties succombent respectivement sur un ou plusieurs chefs, ou pour des motifs exceptionnels. Étant donné que le libellé de la décision attaquée pouvait donner lieu à des doutes quant à la juste application, en l'espèce, de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 par la chambre de recours, et a ainsi contribué à la naissance du litige, il convient de décider que chacune des parties supportera ses propres dépens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (deuxième chambre)

déclare et arrête:

1) **Le recours est rejeté.**

2) **Chacune des parties supportera ses propres dépens.**

Meij Potocki Pirrung

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 19 septembre 2001.

Le greffier

H. Jung

Le président

A. W. H. Meij