ARRÊT DE LA COUR (grande chambre)

13 mars 2007 *

Dans l'affaire C-29/05 P,

ayant pour objet un pourvoi au titre de l'article 56 du statut de la Cour de justice, introduit le 25 janvier 2005,

Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI), représenté par MM. A. von Mühlendahl et G. Schneider, en qualité d'agents,

partie requérante,

les autres parties à la procédure étant:

Kaul GmbH, établie à Elmshorn (Allemagne), représentée par M^es^ G. Würtenberger et R. Kunze, Rechtsanwälte,

partie requérante en première instance,

* Langue de procédure: l'allemand.

Bayer AG, établie à Leverkusen (Allemagne),

partie à la procédure devant la chambre de recours de l'OHMI,

LA COUR (grande chambre),

composée de M. V. Skouris, président, MM. P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts et J. Klučka, présidents de chambre, M. J. N. Cunha Rodrigues, M[me] R. Silva de Lapuerta, MM. K. Schiemann (rapporteur), G. Arestis, A. Borg Barthet, M. Ilešič et J. Malenovský, juges,

avocat général: M[me] E. Sharpston,
greffier: M[me] K. Sztranc-Sławiczek, administrateur,

vu la procédure écrite et à la suite de l'audience du 27 juin 2006,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 26 octobre 2006,

rend le présent

Arrêt

1 Par son pourvoi, l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) demande l'annulation de l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 10 novembre 2004, Kaul/OHMI — Bayer (ARCOL) (T-164/02, Rec. p. II-3807, ci-après l'«arrêt attaqué») par lequel celui-ci a annulé la décision de la troisième chambre de recours de l'OHMI du 4 mars 2002 (affaire R 782/2000-3, ci-après la «décision litigieuse») rejetant l'opposition de Kaul GmbH (ci-après «Kaul») à l'enregistrement, en tant que marque communautaire, du signe verbal «ARCOL».

2 Aux points 29 et 30 de l'arrêt attaqué, le Tribunal a jugé que, dans ladite décision, la chambre de recours avait, de manière erronée, considéré que des éléments d'ordre factuel non soumis à la division d'opposition de l'OHMI ayant statué en premier ressort ne pouvaient être produits pour la première fois par un requérant à l'appui de son recours devant une chambre de recours. Aux termes dudit arrêt, la chambre de recours serait, tout au contraire, tenue de prendre de tels éléments en compte aux fins de statuer sur le recours dont elle est saisie.

3 Dans son pourvoi, l'OHMI soutient que le Tribunal aurait, ce faisant, incorrectement interprété les dispositions du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), et du règlement (CE) n° 2868/95 de la Commission, du 13 décembre 1995, portant modalités d'application du règlement n° 40/94 (JO L 303, p. 1, ci-après le «règlement d'exécution»).

Le cadre juridique

Le règlement nº 40/94

4 L'article 8 du règlement nº 40/94, intitulé «Motifs relatifs de refus», dispose à son paragraphe 1, sous b):

«Sur opposition du titulaire d'une marque antérieure, la marque demandée est refusée à l'enregistrement:

[...]

b) lorsqu'en raison de son identité ou de sa similitude avec la marque antérieure et en raison de l'identité ou de la similitude des produits ou des services que les deux marques désignent, il existe un risque de confusion dans l'esprit du public du territoire dans lequel la marque antérieure est protégée; le risque de confusion comprend le risque d'association avec la marque antérieure.»

5 L'article 42, paragraphe 3, dudit règlement prévoit:

«L'opposition doit être formée par écrit et motivée. Elle n'est réputée formée qu'après paiement de la taxe d'opposition. Dans un délai imparti par l'Office, celui

qui a formé opposition peut présenter à son appui des faits, preuves et observations.»

6 L'article 52 du règlement nº 40/94, intitulé «Causes de nullité relative», prévoit à son paragraphe 1, sous a):

«La marque communautaire est déclarée nulle sur demande présentée auprès de l'Office ou sur demande reconventionnelle dans une action en contrefaçon:

a) lorsqu'il existe une marque antérieure visée à l'article 8 paragraphe 2 et que les conditions énoncées au paragraphe 1 ou au paragraphe 5 de cet article sont remplies».

7 Figurant sous le titre VII du règlement nº 40/94, consacré à la procédure de recours, l'article 57, paragraphe 1, de ce règlement énonce notamment que «[l]es décisions des examinateurs, des divisions d'opposition, de la division d'administration des marques et des questions juridiques et des divisions d'annulation sont susceptibles de recours».

8 Aux termes de l'article 59 dudit règlement:

«Le recours doit être formé par écrit auprès de l'Office dans un délai de deux mois à compter du jour de la notification de la décision. [...] Un mémoire exposant les

motifs du recours doit être déposé par écrit dans un délai de quatre mois à compter de la date de la notification de la décision.»

9 L'article 61 du même règlement, intitulé «Examen du recours», dispose:

«1. Si le recours est recevable, la chambre de recours examine s'il peut y être fait droit.

2. Au cours de l'examen du recours, la chambre de recours invite les parties, aussi souvent qu'il est nécessaire, à présenter, dans un délai qu'elle leur impartit, leurs observations sur les notifications qu'elle leur a adressées ou sur les communications qui émanent des autres parties.»

10 Intitulé «Décision sur le recours», l'article 62 du règlement n°40/94 énonce:

«1. À la suite de l'examen au fond du recours, la chambre de recours statue sur le recours. Elle peut, soit exercer les compétences de l'instance qui a pris la décision attaquée, soit renvoyer l'affaire à ladite instance pour suite à donner.

2. Si la chambre de recours renvoie l'affaire pour suite à donner à l'instance qui a pris la décision attaquée, cette instance est liée par les motifs et le dispositif de la décision de la chambre de recours pour autant que les faits de la cause sont les mêmes.

[...]»

11 L'article 63 dudit règlement, intitulé «Recours devant la Cour de justice», prévoit:

«1. Les décisions des chambres de recours statuant sur un recours sont susceptibles d'un recours devant la Cour de justice.

2. Le recours est ouvert pour incompétence, violation des formes substantielles, violation du traité, du présent règlement ou de toute règle de droit relative à leur application, ou détournement de pouvoir.

3. La Cour de justice a compétence aussi bien pour annuler que pour réformer la décision attaquée.

[...]»

12 Figurant dans la première section, intitulée «Dispositions générales», du titre IX, consacré aux dispositions de procédure, l'article 74 du règlement nº 40/94 dispose, sous l'intitulé «Examen d'office des faits»:

«1. Au cours de la procédure, l'Office procède à l'examen d'office des faits; toutefois, dans une procédure concernant des motifs relatifs de refus d'enregistrement, l'examen est limité aux moyens invoqués et aux demandes présentées par les parties.

2. L'Office peut ne pas tenir compte des faits que les parties n'ont pas invoqués ou des preuves qu'elles n'ont pas produites en temps utile.»

13 Aux termes de l'article 76, paragraphe 1, dudit règlement:

«Dans toute procédure devant l'Office, les mesures d'instruction suivantes peuvent notamment être prises:

a) l'audition des parties;

b) la demande de renseignements;

c) la production de documents et d'échantillons;

d) l'audition de témoins;

e) l'expertise;

f) les déclarations écrites faites sous serment ou solennellement ou qui ont un effet équivalent d'après la législation de l'État dans lequel elles sont faites.»

Le règlement d'exécution

14 La règle 16, paragraphe 3, du règlement d'exécution dispose:

«Les renseignements détaillés concernant les faits, les preuves et les observations ainsi que les pièces justificatives visés au paragraphe 1 et les preuves visées au paragraphe 2 peuvent être produits, s'ils ne l'ont pas été en même temps que l'acte d'opposition ou à la suite de celui-ci, dans un délai suivant l'ouverture de la procédure d'opposition que l'Office fixe conformément à la règle 20 paragraphe 2.»

15 La règle 20, paragraphe 2, dudit règlement prévoit:

«Lorsque l'acte d'opposition ne contient pas de renseignements détaillés sur les faits, preuves et observations, tels que mentionnés à la règle 16 paragraphes 1 et 2, l'Office invite l'opposant à les lui fournir dans le délai qu'il lui impartit. Tout élément fourni par l'opposant est communiqué au demandeur qui dispose de la possibilité de répondre dans un délai imparti par l'Office.»

Les antécédents du litige

16 Les antécédents du litige porté devant le Tribunal, tels qu'ils résultent de l'arrêt attaqué, peuvent être résumés comme suit.

17 Le 3 avril 1996, Atlantic Richfield Co. a demandé à l'OHMI l'enregistrement, en tant que marque communautaire, du signe verbal «ARCOL», notamment pour les «produits chimiques destinés à conserver les aliments».

18 Le 20 octobre 1998, Kaul a formé une opposition à l'encontre de cette demande en invoquant l'existence d'un risque de confusion au sens de l'article 8, paragraphe 1,

sous b), du règlement nº 40/94. Kaul s'est prévalue, à cet égard, de la marque communautaire antérieure dont elle est titulaire, à savoir le signe verbal «CAPOL», enregistrée pour des «produits chimiques pour conserver les aliments, à savoir matières brutes pour glacer et conserver les produits alimentaires finis, en particulier les confiseries».

19 Ayant conclu à une absence de risque de confusion, la division d'opposition de l'OHMI a rejeté cette opposition le 30 juin 2000.

20 À l'appui du recours qu'elle a formé contre cette décision, Kaul a notamment fait valoir, comme elle l'avait soutenu auparavant devant la division d'opposition, que la marque dont elle est titulaire jouit d'un caractère distinctif élevé, si bien qu'elle devrait, conformément à la jurisprudence de la Cour, bénéficier d'une protection accrue. À cet égard, Kaul a toutefois affirmé qu'un tel caractère distinctif élevé résultait non seulement de l'absence de caractère descriptif du vocable «CAPOL» pour les produits considérés, ainsi qu'elle l'avait déjà fait valoir devant la division d'opposition, mais également de la circonstance que ladite marque aurait acquis un caractère notoire par l'usage. Aux fins d'étayer ce caractère notoire, Kaul a produit, en annexe à son mémoire déposé devant la chambre de recours, une attestation sur l'honneur émanant de son directeur général ainsi qu'une liste de ses clients.

21 Dans la décision litigieuse, la chambre de recours de l'OHMI a notamment considéré qu'elle ne pouvait prendre en compte un éventuel caractère distinctif élevé de la marque antérieure qui serait lié à sa notoriété, un tel élément et les preuves susmentionnées destinées à l'étayer ayant été invoqués pour la première fois à l'appui du recours introduit devant elle.

L'arrêt attaqué

22 Par requête déposée au greffe du Tribunal le 24 mai 2002, Kaul a formé un recours tendant à l'annulation de la décision litigieuse. Quatre moyens ont été invoqués à l'appui dudit recours, tirés, respectivement, de la violation, premièrement, de l'obligation d'examiner les éléments avancés par Kaul devant la chambre de recours, deuxièmement, de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement nº 40/94, troisièmement, des principes de droit procédural admis dans les États membres et des règles de procédure applicables devant l'OHMI et, quatrièmement, de l'obligation de motivation.

23 Le Tribunal a accueilli le premier moyen et a annulé la décision litigieuse de ce chef, sans se prononcer sur les autres moyens du recours. À cet égard, il a notamment jugé ce qui suit aux points 25 à 30 de l'arrêt attaqué:

«25 Il convient, tout d'abord, de relever que les éléments produits par la requérante devant la chambre de recours consistent dans une attestation sur l'honneur émanant du directeur général de la requérante et dans une liste des clients de la requérante.

26 Ces documents, relatifs à l'intensité de l'exploitation de la marque de la requérante, ont été produits par cette dernière au soutien de l'argumentation déjà avancée devant la division d'opposition et alors seulement fondée sur des considérations relatives à l'absence de caractère descriptif de la marque de la requérante selon laquelle cette marque jouirait d'un degré élevé de distinctivité et devrait, de ce fait, bénéficier d'une protection plus élevée.

27 La chambre de recours, aux points 10 à 12 de la décision [litigieuse], puis l'OHMI, au point 30 de son mémoire en réponse, ont considéré que ce nouvel exposé de faits ne pouvait être pris en considération, car il aurait été opéré après l'expiration des délais fixés par la division d'opposition.

28 Force est cependant de constater que cette position n'est pas compatible avec la continuité fonctionnelle entre les instances de l'OHMI affirmée par le Tribunal tant en ce qui concerne la procédure ex parte [arrêt du Tribunal du 8 juillet 1999, Procter & Gamble/OHMI (BABY-DRY), T-163/98, Rec. p. II-2383, points 38 à 44, non invalidé sur ce point par l'arrêt de la Cour du 20 septembre 2001, Procter & Gamble/OHMI [...], C-383/99 P, Rec. p. I-6251, et arrêt du Tribunal du 12 décembre 2002, Procter & Gamble/OHMI (Forme d'un savon), T-63/01, Rec. p. II-5255, point 21] qu'en ce qui concerne la procédure inter partes [arrêt du Tribunal du 23 septembre 2003, Henkel/OHMI — LHS (UK) (KLEENCARE), T-308/01, Rec. p. II-3253, points 24 à 32].

29 En effet, il a été jugé qu'il découle de la continuité fonctionnelle entre les instances de l'OHMI que, dans le champ d'application de l'article 74, paragraphe 1, in fine, du règlement n° 40/94, la chambre de recours est tenue de fonder sa décision sur tous les éléments de fait et de droit que la partie concernée a introduits soit dans la procédure devant l'unité ayant statué en première instance, soit, sous la seule réserve du paragraphe 2 du même article, dans la procédure de recours (arrêt KLEENCARE, précité, point 32). Ainsi, et contrairement à ce que soutient l'OHMI s'agissant de la procédure inter partes, la continuité fonctionnelle existant entre les différentes instances de l'OHMI n'a pas pour conséquence qu'une partie qui, devant l'unité statuant en première instance, n'a pas produit certains éléments de fait ou de droit dans les délais impartis devant cette unité serait irrecevable, en vertu de l'article 74, paragraphe 2, du règlement n° 40/94, à se prévaloir desdits éléments devant la chambre de recours. La continuité fonctionnelle a, au contraire, pour conséquence qu'une telle partie est recevable à se prévaloir desdits éléments devant la chambre de recours, sous réserve du respect, devant cette instance, de l'article 74, paragraphe 2, dudit règlement.

30 Par conséquent, en l'espèce, dès lors que la production des éléments de fait litigieux n'est pas tardive, au sens de l'article 74, paragraphe 2, du règlement nº 40/94, mais est intervenue en annexe au mémoire déposé par la requérante devant la chambre de recours le 30 octobre 2000, c'est-à-dire dans le délai de quatre mois imparti par l'article 59 du règlement nº 40/94, cette dernière ne pouvait refuser de prendre en considération ces éléments.»

24 Au point 34 dudit arrêt, le Tribunal a conclu que «la chambre de recours ne pouvait, sans violer l'article 74 du règlement nº 40/94, refuser d'examiner les éléments de fait produits par la requérante dans le mémoire du 30 octobre 2000 aux fins de prouver le degré de distinctivité élevé de la marque antérieure résultant de l'utilisation, revendiquée par la requérante, de cette marque sur le marché».

Sur le pourvoi

25 Dans son pourvoi, l'OHMI conclut à ce que la Cour annule l'arrêt attaqué et renvoie l'affaire au Tribunal afin qu'il statue sur les autres moyens du recours. Il demande également la condamnation aux dépens des autres parties à la procédure.

26 Kaul conclut au rejet du pourvoi et à la condamnation de l'OHMI aux dépens.

Argumentation des parties

27 Par son moyen unique comportant deux branches, l'OHMI soutient que, en jugeant aux points 29 et 30 de l'arrêt attaqué que la chambre de recours de l'OHMI était tenue, dans le cadre d'une procédure d'opposition, de prendre en considération les éléments de fait et de preuve produits pour la première fois à l'appui du mémoire visé à l'article 59 du règlement n° 40/94, le Tribunal a méconnu diverses dispositions dudit règlement et du règlement d'exécution.

28 Par la première branche de ce moyen, l'OHMI fait valoir que, en jugeant auxdits points que le principe de continuité fonctionnelle contraint la chambre de recours à une telle prise en considération, le Tribunal a incorrectement interprété et appliqué les dispositions combinées de l'article 42, paragraphe 3, du règlement n° 40/94 et des règles 16, paragraphe 3, et 20, paragraphe 2, du règlement d'exécution, ainsi que l'article 62, paragraphe 1, du règlement n° 40/94.

29 Le délai imparti à l'opposant par l'OHMI sur le fondement des trois premières de ces dispositions pour présenter des faits et des preuves à l'appui de son opposition constituerait en effet un délai péremptoire à l'expiration duquel une telle production devant la division d'opposition serait exclue, sauf prorogation dudit délai par l'OHMI.

30 Des faits et des preuves non présentés dans ledit délai ne sauraient davantage l'être devant la chambre de recours, ni conduire à l'annulation de la décision rendue par la

division d'opposition. Contrairement à ce qu'a jugé le Tribunal, la continuité fonctionnelle entre divisions d'opposition et chambres de recours dont atteste l'article 62, paragraphe 1, du règlement nº 40/94 serait relative à la compétence décisionnelle desdites instances, mais ne saurait priver d'effet les délais précis que prévoit la réglementation communautaire aux fins d'encadrer le déroulement de la procédure d'opposition.

31 Une telle interprétation serait également commandée par la ratio legis de la procédure d'opposition qui vise à permettre l'identification précoce de conflits entre marques et la prise d'une décision administrative rapide à cet égard. Une décision rejetant l'opposition ne revêtirait d'ailleurs pas un caractère définitif, dès lors que, conformément à l'article 52, paragraphe 1, du règlement nº 40/94, elle n'empêche pas la formulation ultérieure d'un recours en annulation ou d'une demande reconventionnelle, dans le cadre d'une action en contrefaçon, fondés sur des motifs identiques à ceux avancés à l'appui de l'opposition.

32 Par la seconde branche du moyen, l'OHMI soutient que, en jugeant aux points 29 et 30 de l'arrêt attaqué que, pour autant qu'elle intervient dans le délai de quatre mois visé à l'article 59 du règlement nº 40/94, la présentation d'éléments de fait ou de preuve au stade du recours a lieu «en temps utile» au sens de l'article 74, paragraphe 2, dudit règlement, si bien que la chambre de recours doit prendre ces éléments en considération, le Tribunal a méconnu cette dernière disposition.

33 À titre principal, l'OHMI soutient à cet égard que ledit article 74, paragraphe 2, n'est pas destiné à s'appliquer lorsque la présentation d'éléments de fait ou de preuve est, comme en l'occurrence, soumise à un délai péremptoire devant l'unité statuant en première instance. En ayant recours aux termes «en temps utile», «not in due time» ou encore «verspätet», ladite disposition traduirait précisément le souci d'éviter des retards injustifiés lorsque de tels délais péremptoires font défaut.

34 À titre subsidiaire, l'OHMI fait valoir que le Tribunal aurait indûment restreint la portée dudit article 74, paragraphe 2, en jugeant que cette disposition n'a vocation à s'appliquer, dans le cadre de la procédure de recours, que lorsque la présentation d'éléments de fait et de preuve intervient après l'expiration du délai de quatre mois mentionné à l'article 59 du règlement nº 40/94. En effet, l'article 74, paragraphe 2, de ce règlement devrait également pouvoir s'appliquer en d'autres circonstances, par exemple parce que cette présentation aurait déjà pu et dû intervenir devant la division d'opposition.

35 Selon Kaul, qui aborde le moyen invoqué dans son ensemble, le Tribunal a jugé à bon droit que les chambres de recours doivent tenir compte d'éléments nouveaux tant que la présentation de ces derniers, y compris devant ces chambres, n'est pas tardive au sens de l'article 74, paragraphe 2, du règlement nº 40/94. Tel serait le cas en l'occurrence, la présentation litigieuse étant intervenue dans le délai visé à l'article 59 du règlement nº 40/94.

36 La chambre de recours constituerait une deuxième instance appelée à traiter à nouveau du fond, sans aucune restriction, préalablement à tout contrôle juridictionnel, lequel, confié au Tribunal et à la Cour, serait, pour sa part, limité à des questions de droit.

37 Les articles 61, paragraphe 2, et 76 du règlement nº 40/94 confirmeraient que la chambre de recours dispose de compétences identiques à celles de l'entité ayant statué en premier ressort, notamment aux fins d'inviter les parties à présenter des observations ou d'ordonner des mesures d'instruction. Lu en combinaison avec ces dispositions, l'article 62, paragraphe 1, dudit règlement indiquerait que la chambre de recours est tenue de décider, au vu de tous les faits en sa possession, si elle estime être en mesure d'adopter une décision ayant un dispositif identique à celui de la décision qui lui est déférée.

38 Il ressortirait de l'article 74, paragraphe 1, du règlement n° 40/94 que la présentation de faits et de preuves dans les procédures inter partes appartient aux seules parties. Les parties devraient ainsi conserver le droit d'approfondir le débat au stade du recours notamment à la lumière de la décision rendue en première instance.

39 Il serait par ailleurs conforme tant aux principes de sécurité juridique et d'économie de procédure qu'à la finalité de la procédure d'opposition, qui vise à permettre que les conflits entre marques soient tranchés avant l'enregistrement de la marque dans l'intérêt d'un bon fonctionnement du marché intérieur, que la décision de l'OHMI puisse être adoptée sur une base factuelle la plus large possible.

Appréciation de la Cour

40 Les deux branches du moyen étant étroitement liées, il y a lieu de les examiner conjointement.

Sur l'article 74, paragraphe 2, du règlement n° 40/94

41 Aux fins de statuer sur le moyen envisagé dans son ensemble, il convient, en premier lieu, de constater que, ainsi qu'il ressort du libellé de l'article 74, paragraphe 2, du

règlement nº 40/94, l'OHMI peut ne pas tenir compte des faits qui n'auraient pas été invoqués ou des preuves qui n'auraient pas été produites en temps utile par les parties.

42 Contrairement à ce que soutient l'OHMI, il découle d'un tel libellé que, en règle générale et sauf disposition contraire, la présentation de faits et de preuves par les parties demeure possible après l'expiration des délais auxquels se trouve subordonnée une telle présentation en application des dispositions du règlement nº 40/94 et qu'il n'est nullement interdit à l'OHMI de tenir compte de faits et de preuves ainsi tardivement invoqués ou produits.

43 En revanche, il ressort de manière tout aussi certaine dudit libellé qu'une telle invocation ou production tardive de faits et de preuves n'est pas de nature à conférer à la partie qui y procède un droit inconditionnel à ce que de tels faits ou preuves soient pris en considération par l'OHMI. En précisant que ce dernier «peut», en pareil cas, décider de ne pas tenir compte de tels faits et preuves, l'article 74, paragraphe 2, du règlement nº 40/94 investit en effet l'OHMI d'un large pouvoir d'appréciation à l'effet de décider, tout en motivant sa décision sur ce point, s'il y a lieu ou non de prendre ceux-ci en compte.

44 Une telle prise en compte par l'OHMI, lorsqu'il est appelé à statuer dans le cadre d'une procédure d'opposition, est, en particulier, susceptible de se justifier lorsque celui-ci considère que, d'une part, les éléments tardivement produits sont de prime abord susceptibles de revêtir une réelle pertinence en ce qui concerne le sort de l'opposition formée devant lui et, d'autre part, le stade de la procédure auquel intervient cette production tardive et les circonstances qui l'entourent ne s'opposent pas à cette prise en compte.

45 Ainsi que l'a fait valoir à juste titre l'OHMI, le fait d'obliger ce dernier à prendre en considération, en toutes circonstances, les faits et preuves présentés par les parties à une procédure d'opposition en dehors des délais impartis à cet effet en vertu des dispositions du règlement n° 40/94 reviendrait d'ailleurs à priver lesdites dispositions de tout effet utile.

46 En revanche, l'interprétation retenue aux points 42 à 44 du présent arrêt à propos de l'article 74, paragraphe 2, du règlement n° 40/94 est de nature à préserver un tel effet utile tout en permettant de concilier divers impératifs.

47 D'une part, en effet, il est conforme au principe de bonne administration et à la nécessité d'assurer le bon déroulement et l'efficacité des procédures que les parties se trouvent incitées à respecter les délais qui leur sont impartis par l'OHMI à l'effet d'instruire une affaire. La circonstance que ce dernier puisse, le cas échéant, décider de ne pas prendre en compte les faits et les preuves présentés par les parties en dehors des délais impartis devrait, à elle seule, avoir un tel effet incitatif.

48 D'autre part, en préservant néanmoins la possibilité pour l'instance appelée à trancher le litige de prendre en compte des faits et des preuves tardivement présentés par les parties, ladite interprétation est, tout au moins s'agissant d'une procédure d'opposition, de nature à contribuer à éviter que les marques dont l'usage pourrait être ensuite contesté avec succès au moyen d'une procédure en annulation ou à l'occasion d'une procédure en contrefaçon fassent l'objet d'un enregistrement. Or, ainsi que la Cour l'a déjà jugé, des raisons de sécurité juridique et de bonne administration militent en ce sens (voir, notamment, arrêt du 6 mai 2003, Libertel, C-104/01, Rec. p. I-3793, point 59).

Sur la nature de la procédure suivie devant la chambre de recours de l'OHMI et sur l'article 62, paragraphe 1, du règlement nº 40/94

49 En deuxième lieu, il convient de relever qu'aucune raison de principe liée à la nature de la procédure se déroulant devant la chambre de recours ou à la compétence de cette instance n'exclut que, aux fins de statuer sur le recours dont elle est saisie, ladite chambre prenne en compte des faits ou des preuves présentés pour la première fois au stade de ce recours.

50 À cet égard, il convient de rappeler que les litiges nés d'une opposition à une demande d'enregistrement de marque se trouvent potentiellement soumis à un quadruple niveau de contrôle.

51 En effet, une procédure incombe dans un premier temps à l'OHMI, à ses divisions d'opposition d'abord et, sur recours, à ses chambres de recours qui, nonobstant les garanties d'indépendance dont elles-mêmes ainsi que leurs membres bénéficient, n'en demeurent pas moins des instances de l'OHMI. À cette procédure succède, dans un second temps, un éventuel contrôle juridictionnel impliquant le Tribunal et, le cas échéant, sur pourvoi, la Cour.

52 Ainsi que le prévoit l'article 63, paragraphe 2, du règlement nº 40/94, le Tribunal ne peut annuler ou réformer la décision d'une chambre de recours de l'OHMI que «pour incompétence, violation des formes substantielles, violation du traité, [dudit] règlement ou de toute règle de droit relative à leur application, ou détournement de pouvoir».

53 Il découle notamment de cette disposition que le Tribunal ne peut annuler ou réformer la décision objet du recours que si, au moment où celle-ci a été prise, elle était entachée de l'un de ces motifs d'annulation ou de réformation. En revanche, il ne saurait annuler ou réformer ladite décision pour des motifs qui apparaîtraient postérieurement à son prononcé (arrêt du 11 mai 2006, Sunrider/OHMI, C-416/04 P, Rec. p. I-4237, points 54 et 55).

54 Il découle également de ladite disposition que, ainsi que le Tribunal l'a jugé à bon droit et de manière constante, des faits non invoqués par les parties devant les instances de l'OHMI ne peuvent plus l'être au stade du recours introduit devant cette juridiction communautaire. Le Tribunal est en effet appelé à apprécier la légalité de la décision de la chambre de recours en contrôlant l'application du droit communautaire effectuée par celle-ci eu égard, notamment, aux éléments de fait qui ont été soumis à ladite chambre (voir, en ce sens, arrêt du 18 juillet 2006, Rossi/OHMI, C-214/05 P, Rec. p. I-7057, point 50), mais il ne saurait, en revanche, effectuer un tel contrôle en prenant en considération des éléments de fait nouvellement produits devant lui.

55 Dans la logique de l'architecture institutionnelle rappelée aux points 50 et 51 du présent arrêt, le contrôle juridictionnel ainsi exercé par le Tribunal ne saurait consister en une simple duplication d'un contrôle précédemment effectué par la chambre de recours de l'OHMI.

56 Il ressort à cet égard de l'article 62, paragraphe 1, du règlement n° 40/94 que, à la suite de l'examen au fond du recours, la chambre de recours statue sur le recours et qu'elle peut, ce faisant, «exercer les compétences de l'instance qui a pris la décision attaquée», c'est-à-dire, en l'occurrence, se prononcer elle-même sur l'opposition en la rejetant ou en la déclarant fondée, confirmant ou infirmant en cela la décision attaquée.

57 Il résulte ainsi de l'article 62, paragraphe 1, du règlement nº 40/94 que, de par l'effet du recours dont elle est saisie, la chambre de recours est appelée à procéder à un nouvel examen complet du fond de l'opposition, tant en droit qu'en fait.

58 Ainsi que l'a rappelé Kaul, il découle par ailleurs des articles 61, paragraphe 2, et 76 du règlement nº 40/94 que, aux fins de l'examen du fond du recours dont elle est saisie, la chambre de recours invite les parties, aussi souvent qu'il est nécessaire, à présenter leurs observations sur les notifications qu'elle leur adresse et qu'elle peut également décider de mesures d'instruction, parmi lesquelles figure la production d'éléments de fait ou de preuve. L'article 62, paragraphe 2, du règlement nº 40/94 précise, pour sa part, que si la chambre de recours renvoie l'affaire pour suite à donner à l'instance qui a pris la décision attaquée, cette dernière instance est liée par les motifs et le dispositif de la décision de la chambre de recours «pour autant que les faits de la cause sont les mêmes». De telles dispositions attestent à leur tour de la possibilité de voir le substrat factuel s'enrichir aux divers stades de la procédure menée devant l'OHMI.

Sur les articles 42, paragraphe 3, et 59 du règlement nº 40/94

59 En troisième lieu, il ressort de l'article 42, paragraphe 3, du règlement nº 40/94, que celui qui a formé une opposition à l'enregistrement d'une marque au motif que celle-ci devrait être refusée sur le fondement de l'article 8, paragraphe 1, de ce règlement peut présenter des faits, des preuves et des observations à l'appui de ladite opposition dans le délai que lui impartit l'OHMI à cet effet.

60 À la différence de cet article 42, paragraphe 3, l'article 59 du règlement nº 40/94, qui précise les conditions d'introduction d'un recours devant la chambre de recours, ne se réfère pas à la présentation de faits ou de preuves, mais uniquement au dépôt, dans un délai de quatre mois, d'un mémoire exposant les motifs du recours.

61 Il s'ensuit que, contrairement à ce qu'a jugé le Tribunal au point 30 de l'arrêt attaqué, ledit article 59 ne saurait être interprété comme ouvrant à l'auteur d'un tel recours un nouveau délai en vue de présenter des faits et des preuves à l'appui de son opposition.

62 Partant, c'est en commettant une erreur de droit que le Tribunal a considéré audit point que de tels faits et preuves sont produits «en temps utile» au sens de l'article 74, paragraphe 2, et qu'il en a déduit que la chambre de recours est tenue de prendre ceux-ci en considération dans la décision qu'elle est appelée à rendre sur le recours dont elle est saisie.

63 En effet, il découle des points 41 à 43 du présent arrêt que, dès lors que de tels faits et preuves n'ont, comme en l'occurrence, pas été invoqués et produits par la partie concernée dans les délais qui lui ont été impartis à cet effet en vertu des dispositions du règlement n° 40/94 ni, partant «en temps utile» au sens de l'article 74, paragraphe 2, dudit règlement, ladite partie ne bénéficie pas d'un droit inconditionnel à voir ceux-ci pris en compte par la chambre de recours, cette dernière disposant au contraire d'une marge d'appréciation aux fins de décider s'il y a lieu ou non de procéder à une telle prise en compte aux fins de la décision qu'elle est appelée à rendre.

64 Il résulte de tout ce qui précède que, en jugeant aux points 29 et 30 de l'arrêt attaqué que la chambre de recours est tenue de prendre en considération des faits et des preuves que la partie ayant fait opposition à une demande d'enregistrement d'une marque présente, pour la première fois, dans le mémoire qu'elle dépose à l'appui de son recours introduit devant ladite chambre contre une décision rendue par une division d'opposition, et en annulant la décision litigieuse en raison du seul fait que la chambre de recours s'est en l'occurrence refusée à une telle prise en compte, le Tribunal a méconnu les dispositions combinées des articles 42, paragraphe 3, 59 et 74, paragraphe 2, du règlement n° 40/94.

65 Il s'ensuit que l'arrêt attaqué doit être annulé.

Sur le recours en première instance

66 Conformément à l'article 61, premier alinéa, du statut de la Cour de justice, cette dernière, en cas d'annulation de la décision du Tribunal, peut soit statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé, soit renvoyer l'affaire devant le Tribunal pour qu'il statue.

67 En l'occurrence, la Cour constate, comme l'a fait avant elle le Tribunal au point 27 de l'arrêt attaqué, que, aux points 10 à 12 de la décision litigieuse, la chambre de recours a refusé de prendre en considération les faits et les preuves présentés par Kaul à l'appui de son recours en considérant, en substance, qu'une telle prise en compte était d'office exclue dès lors que ces faits et ces preuves n'avaient pas auparavant été présentés devant la division d'opposition dans les délais impartis par cette dernière.

68 Or, cette thèse de la chambre de recours, également défendue par l'OHMI tant durant la procédure devant le Tribunal que dans le cadre du présent pourvoi, méconnaît l'article 74, paragraphe 2, du règlement n° 40/94. En effet, ainsi qu'il découle des points 41 à 43 du présent arrêt, ladite disposition investit la chambre de recours, devant laquelle sont ainsi tardivement présentés des faits ou des preuves,

d'une marge d'appréciation aux fins de décider s'il y a lieu ou non de prendre en compte ces derniers aux fins de la décision qu'elle est appelée à rendre.

69 Au lieu d'exercer le pouvoir d'appréciation dont elle est ainsi investie, la chambre de recours s'est en l'occurrence estimée à tort dépourvue de tout pouvoir d'appréciation aux fins d'une prise en compte éventuelle des faits et des preuves en cause.

70 Il s'ensuit que la décision litigieuse doit être annulée.

Sur les dépens

71 Selon l'article 122, premier alinéa, du règlement de procédure, lorsque le pourvoi est fondé et que la Cour juge elle-même définitivement le litige, elle statue sur les dépens. Aux termes de l'article 69, paragraphe 2, du même règlement, rendu applicable à la procédure de pourvoi en vertu de l'article 118, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens.

72 En l'occurrence, il convient de relever que, bien que l'arrêt attaqué soit annulé, la Cour, par le présent arrêt, accueille le recours de Kaul et annule la décision de la chambre de recours de l'OHMI. Il s'ensuit qu'il y a lieu de condamner l'OHMI à supporter les dépens exposés par Kaul tant en première instance que dans le cadre du pourvoi, conformément aux conclusions de cette dernière.

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

1) **L'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes du 10 novembre 2004, Kaul/OHMI — Bayer (ARCOL) (T-164/02), est annulé.**

2) **La décision de la troisième chambre de recours de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) (OHMI) du 4 mars 2002 (affaire R 782/2000-3) est annulée.**

3) **L'OHMI est condamné aux dépens relatifs tant à la procédure de première instance qu'au pourvoi.**

Signatures