

CONCLUSIONS DE L'AVOCAT GÉNÉRAL

M^{ME} ELEANOR SHARPSTON

présentées le 14 décembre 2006¹

1. Le présent pourvoi a été formé par l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, modèles et dessins) (OHMI) contre l'arrêt du Tribunal de première instance des Communautés européennes dans l'affaire, Celltech/OHMI² ayant annulé une décision de la deuxième chambre de recours de l'OHMI (ci-après la «chambre de recours»). Le pourvoi porte en particulier sur l'interprétation et l'application qu'il convient de faire des notions de caractère distinctif et de caractère descriptif, au sens, respectivement, des points c) et b) de l'article 7, paragraphe 1, du règlement (CE) du Conseil n° 40/94, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire³ (ci-après le «RMC»).

taire. Les motifs absolus font automatiquement obstacle à un enregistrement, alors que, au contraire, les motifs «relatifs» (tels que la similitude entre la marque proposée à l'enregistrement et une marque existante) peuvent ou non, en fonction des circonstances, faire obstacle à l'enregistrement.

3. Dans sa partie pertinente en l'espèce, l'article 7, paragraphe 1, dispose:

«Sont refusés à l'enregistrement:

Le RMC

2. L'article 7, paragraphe 1, du RMC énumère les motifs dits «absolus» de refus d'enregistrement d'une marque communau-

[...]

b) les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif;

1 — Langue originale: l'anglais.

2 — Arrêt du 14 avril 2005 (T-260/03, Rec. p. I-1215), ci-après l'«arrêt du Tribunal».

3 — JO L 11, p. 1.

- c) 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».

4. Je désignerai par le terme «descriptif» les signes ou les indications entrant dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC.

5. Pour interpréter l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), du RMC, il convient également de tenir compte de la jurisprudence de la Cour relative à l'interprétation de l'article 3, paragraphe 1, sous b) et c), de la directive sur les marques⁴, dont le libellé est identique.

6. L'article 73 du RMC prévoit que les décisions de l'OHMI «sont motivées».

4 — Première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO L 40, p. 1). En ce qui concerne d'autres dispositions en substance identiques de la directive sur les marques et du RMC, la Cour a précisé que l'interprétation qu'elle fait d'une disposition doit valoir également pour l'autre: arrêt du 22 juin 2000, *Marca Mode* (C-425/98, Rec. p. I-4861, points 26 à 28).

Les antécédents du présent litige

7. En juin 2000, Celltech R & D Ltd (ci-après la «demanderesse à l'enregistrement» ou la «requérante») a présenté une demande d'enregistrement, en tant que marque communautaire, de la marque verbale «CELLTECH». L'enregistrement était demandé pour 1) les produits, composés et substances pharmaceutiques, vétérinaires et hygiéniques relevant de la classe 5 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; 2) les appareils et instruments chirurgicaux, médicaux, dentaires et vétérinaires, relevant de la classe 10 dudit arrangement et 3) les services de recherche et de développement, services de conseils, tous relatifs aux sciences biologiques, médicales et chimiques, relevant de la classe 42 dudit arrangement.

8. En juin 2002, l'examineur de l'OHMI (ci-après l'«examineur») a rejeté la demande d'enregistrement sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous b) et c), du RMC. Il a estimé que le signe en cause était composé de la combinaison, grammaticalement correcte, des deux termes «cell» (cellule) et «tech» (abréviation de «technique» ou de «technologie»). Par conséquent, il a considéré que la marque demandée ne pouvait servir d'indicateur d'origine pour les produits et les services pour lesquels

l'enregistrement était demandé, étant donné que ces derniers relevaient tous du domaine de la technologie cellulaire.

d'une violation de l'article 7, paragraphe 1, sous b)»⁵.

L'arrêt du Tribunal

9. En mai 2003, la chambre de recours a rejeté le recours formé par la demanderesse à l'enregistrement. Selon la chambre de recours, le vocable «CELLTECH» était susceptible d'être perçu, «immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités». Par conséquent, selon la chambre de recours, le lien entre les produits et les services couverts par la demande d'enregistrement et la marque n'était pas suffisamment indirect pour conférer à la marque le degré minimal de caractère distinctif intrinsèque requis en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC. La chambre de recours avait en outre jugé que, étant donné que la marque devait être refusée à l'enregistrement en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC, il n'était pas nécessaire d'examiner si l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC était également applicable.

10. La demanderesse à l'enregistrement a formé devant le Tribunal un recours contre cette décision (ci-après la «décision attaquée»). Elle soulevait un «moyen unique, tiré

11. Le Tribunal a accueilli ce recours.

12. Dans la mesure où les passages pertinents de l'arrêt sont entièrement cités ci-dessous dans les parties correspondantes des présentes conclusions, je ne décrirai à ce stade que les grandes lignes de cet arrêt.

13. Premièrement, le Tribunal a résumé la jurisprudence de la Cour et du Tribunal relative à la fonction essentielle de la marque et à l'interprétation qu'il convient de donner aux différents motifs de refus d'enregistrement énumérés à l'article 7, paragraphe 1, du RMC⁶. Il a en particulier observé qu'une marque verbale qui est descriptive des caractéristiques de produits ou de services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c),

5 — Voir point 9 de l'arrêt du Tribunal.

6 — Voir points 19 à 24 de l'arrêt du Tribunal.

du RMC, est, de ce fait, nécessairement dépourvue de caractère distinctif au regard de ces mêmes produits ou services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC⁷.

14. Ensuite, le Tribunal a résumé les points 10 à 12 de la décision attaquée et en tire la conclusion que la chambre de recours «a estimé, en substance, que le signe CELLTECH n'était pas distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du [RMC] au motif qu'il serait perçu par le public pertinent comme un terme descriptif du type de produits et de services concernés»⁸. Il a donc estimé qu'il convenait d'examiner si la chambre de recours avait démontré que le signe verbal dont l'enregistrement a été demandé était descriptif des produits et services revendiqués. Dans l'affirmative, la décision attaquée devrait être confirmée, en vertu de la jurisprudence⁹ selon laquelle tout signe descriptif est nécessairement dépourvu de caractère distinctif. Dans la négative par contre, il conviendrait, conformément à l'arrêt SAT.1/OHMI¹⁰, de vérifier si la chambre de recours a avancé d'autres arguments pour conclure que le signe demandé était dépourvu de caractère distinctif¹¹.

15. Ensuite, le Tribunal s'est donc penché sur la question de savoir si la chambre de recours avait établi le caractère descriptif de la marque. Il a confirmé que c'est à bon droit¹² que la chambre de recours a estimé que le public ciblé était constitué non seulement d'un public spécialisé de personnes issues du secteur médical — et ce quelle que soit leur langue maternelle —, mais également du consommateur moyen¹³. Après avoir procédé à un examen de la décision attaquée, le Tribunal a considéré que la chambre de recours n'avait pas démontré que la marque était descriptive des produits et des services en cause¹⁴.

16. Ensuite, le Tribunal a examiné si la chambre de recours avait avancé d'autres arguments démontrant que la marque était dépourvue de caractère distinctif. Il est arrivé à la conclusion que la chambre de recours n'avait pas établi que la marque, considérée dans son ensemble, ne permettrait pas au public ciblé de distinguer les produits et les services de la requérante de ceux qui ont une autre origine commerciale¹⁵.

17. Le Tribunal a donc jugé que la chambre de recours n'avait pas établi que la marque se

7 — Voir arrêts du 12 février 2004, Koninklijke KPN Nederland (C-363/99, Rec. p. I-1619, point 86) et Campina Melkunie (C-265/00, Rec. p. I-1699, point 18).

8 — Voir points 25 et 26 de l'arrêt du Tribunal.

9 — Citée à la note 7.

10 — Arrêt du 16 septembre 2004 (C-329/02 P, Rec. p. I-8317). De manière prêtant à confusion, cet arrêt est désigné à la fois comme l'arrêt SAT.1/OHMI ou SAT.2/OHMI, SAT. 2 étant la marque sur laquelle portait la demande d'enregistrement. Pour ma part, je m'y référerai en tant qu'arrêt SAT.1/OHMI.

11 — Voir point 27 de l'arrêt du Tribunal.

12 — Ce sur quoi les parties semblent s'accorder.

13 — Voir points 28 à 31 de l'arrêt du Tribunal.

14 — Voir les points 32 à 42 de l'arrêt du Tribunal, qui constituent pour la plupart ceux sur lesquels les premier à quatrième moyens du pourvoi portent principalement.

15 — Voir points 42 à 44 de l'arrêt du Tribunal, le point 43 étant la cible du cinquième moyen du pourvoi.

heurtait à un refus d'enregistrement au motif qu'elle a un caractère descriptif et que, en conséquence, les dispositions de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC s'opposent à son enregistrement. Étant donné que la chambre de recours n'a pas exposé d'autres raisons pour lesquelles elle aurait estimé que cette marque serait néanmoins dépourvue de caractère distinctif au sens du point b) de la même disposition, c'est à tort qu'elle a considéré que les dispositions de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC s'opposaient à son enregistrement. Le Tribunal a, par conséquent, annulé la décision attaquée¹⁶.

18. L'OHMI a formé contre l'arrêt du Tribunal un pourvoi articulé autour de cinq moyens, faisant valoir que cette décision «viole l'article 7, paragraphe 1, points b) et c) [...] et qu'elle est entachée d'un défaut de motivation».

Recevabilité du pourvoi

19. La demanderesse à l'enregistrement soutient que le pourvoi n'est pas recevable en tant qu'il porte sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. Elle fait valoir que la chambre de recours n'a pas statué sur le fondement de cette disposition, mais a

rejeté la demande d'enregistrement de la marque «CELLTECH» sur le fondement exclusif de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC. En outre, devant le Tribunal, l'OHMI n'a pas soutenu que la marque ne pourrait pas être enregistrée sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. Bien au contraire, il a déclaré que le syntagme «CELLTECH» «est par conséquent dépourvu de caractère distinctif en ce qui concerne les produits et services désignés et *n'est pas susceptible d'être enregistré en application de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC*»¹⁷. En revanche, le pourvoi de l'OHMI se concentre presque exclusivement sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC.

20. À l'audience, le conseil de la demanderesse à l'enregistrement a développé cette argumentation. Il s'est référé à la jurisprudence selon laquelle chacun des motifs de refus d'enregistrement mentionnés à l'article 7, paragraphe 1, du RMC est indépendant des autres et exige un examen séparé¹⁸, il existe un chevauchement évident des champs d'application respectifs des motifs énoncés aux points b) à d) de l'article 7¹⁹ et une marque verbale qui est descriptive des caractéristiques de produits ou de services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), est, de ce fait, nécessairement dépourvue de caractère distinctif au regard de ces mêmes

¹⁷ — Soulignement par la demanderesse à l'enregistrement.

¹⁸ — Voir les deux arrêts, précités à la note 7, Koninklijke KPN Nederland (points 67 et 85) et Campina Melkunie (point 18). En réalité, ce principe a été dégagé à l'origine dans l'arrêt du 4 octobre 2001, Merz & Krell (C-517/99, Rec. p. I-6959, point 35).

¹⁹ — Voir arrêts précités Koninklijke KPN Nederland (points 67 et 85) et Campina Melkunie (point 18).

¹⁶ — Voir points 45 et 46 de l'arrêt du Tribunal.

produits ou services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b)²⁰. La nécessité de distinguer fermement l'article 7, paragraphe 1, sous b), et l'article 7, paragraphe 1, sous c), a été très clairement abordée dans l'arrêt BioID/OHMI²¹, où la Cour a annulé l'arrêt du Tribunal, parce que ce dernier n'avait pas prêté suffisamment attention au caractère distinct de ces deux dispositions.

21. Le conseil de la demanderesse à l'enregistrement a souligné que l'arrêt du Tribunal dans la présente affaire a été rendu le 14 avril 2005, alors que celui rendu par la Cour dans l'affaire BioID/OHMI l'a été le 15 septembre 2005. Il a affirmé qu'«il ne fait aucun doute que, si le présent recours avait été examiné aujourd'hui par le Tribunal de première instance, celui-ci se serait concentré sur l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC et n'aurait pas du tout fait une digression sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC — en effet il aurait déclaré 'nous abordons le motif de refus visé à l'article 7, paragraphe 1, sous b), en partant du principe que la marque ne se heurte pas à un motif de refus visé à l'article 7, paragraphe 1, sous c)».

22. Je ne suis pas convaincue par cet argument, pas plus que, de manière plus large, par celui selon lequel le pourvoi serait irrecevable.

23. Il me semble que, dans l'arrêt BioID/OHMI, la Cour n'a fait qu'appliquer les principes qu'elle avait dégagés exactement un an plus tôt dans l'arrêt SAT.1/OHMI²². Dans les deux cas, la Cour a annulé l'arrêt du Tribunal, au motif que celui-ci avait interprété l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC par référence à un critère (à savoir celui selon lequel les marques qui sont susceptibles d'être communément utilisées dans le commerce pour présenter les produits ou les services concernés ne peuvent pas être enregistrées) pertinent dans le cadre de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC²³. Selon moi, il n'existe donc pas de lien significatif entre, d'une part, la date de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire BioID/OHMI et, d'autre part, celle de l'arrêt rendu par le Tribunal dans la présente affaire.

24. Plus spécifiquement, la Cour a annulé l'arrêt rendu par le Tribunal dans l'affaire BioID/OHMI, parce que, pour juger que la marque dont l'enregistrement était demandé tombait sous le coup de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC, celui-ci s'était fondé sur le fait qu'il s'agissait d'une marque susceptible d'être communément utilisée dans le commerce. La Cour a jugé que ce critère, s'il est pertinent dans le cadre de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, n'est pas celui à l'aune duquel l'article 7, paragraphe 1, sous b), doit être interprété²⁴.

22 — Précité à la note 10.

20 — Voir arrêts précités Koninklijke KPN Nederland (point 86) et Campina Melkunie (point 19).

21 — Arrêt du 15 septembre 2005 (C-37/03 P, Rec. p. I-7975).

23 — Voir point 36 de l'arrêt SAT.1/OHMI, cité par la Cour au point 62 de l'arrêt BioID/OHMI, ainsi que point 63 de l'arrêt BioID/OHMI.

24 — Voir arrêt BioID, points 61 à 65.

Or, dans la présente affaire, la chambre de recours ne s'est pas fondée sur le critère tiré du fait que la marque est susceptible d'être communément utilisée dans le commerce.

pertinent comme un terme descriptif du type de produits et de services concernés²⁶. En conséquence, il a estimé qu'il convenait d'examiner d'abord si la chambre de recours avait démontré que le signe était descriptif des produits et services en question²⁷.

25. Ce qui m'apparaît présenter une plus grande pertinence est que l'arrêt de la Cour dans l'affaire SAT.1/OHMI a été rendu après la décision attaquée, mais avant l'arrêt rendu par le Tribunal dans la présente affaire. Celui-ci a examiné la décision attaquée à la lumière de l'arrêt rendu par la Cour dans l'affaire SAT.1/OHMI. Dans cet arrêt, la Cour a jugé que, dans le cas où l'OHMI juge qu'une marque ne se heurte pas au motif de refus énoncé à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC (parce qu'elle n'a pas un caractère purement descriptif), mais est néanmoins dépourvue de caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC, il doit ainsi exposer les raisons pour lesquelles il estime que cette marque est dépourvue de caractère distinctif²⁵.

27. La décision attaquée se fonde sur la constatation de la chambre de recours selon laquelle les consommateurs concernés percevront tout d'abord la marque comme une indication du type de produits et de services que désigne le signe (à savoir comme purement descriptive)²⁸. Elle en a déduit que la marque devait être refusée à l'enregistrement en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC. Elle aurait tout aussi bien pu en déduire — voire même aurait mieux fait de le faire — que la marque devait être refusée à l'enregistrement en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC²⁹. Ainsi que semble l'avoir admis le conseil de la demanderesse à l'enregistrement lors de l'audience, il se peut également que, dans ces

26. Mettant en application ce principe dégagé par la Cour, le Tribunal a considéré dans la présente affaire que, dans la décision attaquée, la chambre de recours avait constaté en substance que le signe «CELLTECH» n'avait pas un caractère distinctif, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC, au motif qu'il serait perçu par le public

26 — Voir points 24 à 26 de l'arrêt du Tribunal.

27 — Voir point 27 de l'arrêt du Tribunal.

28 — Voir point 11 de la décision attaquée.

29 — Il convient toutefois d'observer que la Cour elle-même n'a pas suivi la même approche dans l'affaire BioID/OHMI, jugeant que l'abréviation BioID, élément dominant du signe dont l'enregistrement était demandé («BioID[®]»), était indiscernable des produits et des services sur lesquels porte la demande d'enregistrement (lesquels relevaient du domaine de l'identification biométrique), ne présentait pas un caractère pouvant garantir au consommateur ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque dans l'optique du public pertinent et était en conséquence dépourvue de tout caractère distinctif au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC; voir arrêt BioID/OHMI, points 70 à 75. L'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC n'a pas fait partie de l'objet de l'analyse ou des constatations de la Cour, alors même que les décisions de l'examineur et de la chambre de recours de l'OHMI ainsi que le recours devant le Tribunal s'appuyaient [en même temps que sur l'article 7, paragraphe 1, sous b)] sur cette disposition.

25 — Voir arrêt SAT.1/OHMI, point 42.

conditions, le Tribunal aurait dû s'abstenir d'examiner l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. Quoi qu'il en soit, tant la chambre de recours que l'examinateur ne se sont, en réalité, consacrés qu'au caractère descriptif. À la lumière de la jurisprudence selon laquelle une marque verbale qui est descriptive des caractéristiques de produits ou de services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, est, de ce fait, nécessairement dépourvue de caractère distinctif au regard de ces mêmes produits ou services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC³⁰, il ne paraît pas illogique ou inapproprié que le Tribunal se soit concentré sur l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. Même en adoptant la vue selon laquelle le Tribunal n'aurait pas dû le faire, cela reviendrait en premier lieu à remettre en question la validité de son arrêt — ce que l'on peut présumer que la demanderesse à l'enregistrement ne souhaite résolument pas faire — plutôt que la recevabilité du pourvoi à l'encontre de cet arrêt.

28. En réalité, le Tribunal a consacré les points 27 à 40 de son arrêt à l'analyse des constatations de la chambre de recours sur le point de savoir si le signe «CELLTECH» avait un caractère descriptif. Il a conclu au point 41 que «la chambre de recours n'a pas démontré que le signe verbal CELLTECH était descriptif des produits et des services pour lesquels l'enregistrement a été demandé». Par opposition, le Tribunal n'a consacré que deux points (43 et 44) à analyser «si la chambre de recours a avancé, dans la décision attaquée, d'autres arguments

démontrant que le signe verbal en cause était dépourvu de caractère distinctif» [article 7, paragraphe 1, sous b)]³¹. Enfin, au point 45 de l'arrêt, le Tribunal a exprimé la conclusion générale que «la chambre de recours n'a pas démontré que la marque demandée se heurtait au motif de refus énoncé à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du [RMC]».

29. Il m'apparaîtrait paradoxal de rejeter le pourvoi comme irrecevable parce qu'il porte essentiellement sur la question de savoir si l'analyse par le Tribunal du caractère descriptif est correcte. Le faire reviendrait à dénier à l'OHMI la possibilité de contester l'arrêt précisément pour les motifs mêmes sur lesquels il se fonde.

30. Par conséquent, selon moi, le pourvoi est recevable.

Les moyens du pourvoi

31. L'OHMI soulève cinq moyens à l'appui de son pourvoi. Je trouve utile de les

30 — Voir la jurisprudence citée à la note 7.

31 — Cela n'est probablement pas étonnant. Eu égard aux circonstances, le Tribunal n'avait pas besoin de consacrer beaucoup de temps à vérifier la décision attaquée afin de déterminer si la chambre de recours avait constaté des motifs autres qu'un caractère purement descriptif qui aboutiraient en droit à la conclusion que la marque était dépourvue de tout caractère distinctif et à constater que la décision ne faisait pas état de tels motifs supplémentaires.

examiner en suivant l'ordre des points de l'arrêt sur lesquels ils portent.

Points 35 à 37 de l'arrêt du Tribunal: premier et (partiellement) deuxième moyens du pourvoi

32. Le premier moyen du pourvoi porte sur les points 36 et 37 de l'arrêt du Tribunal, alors que le deuxième moyen porte en partie sur le point 35. Il est clair que, pris ensembles, les points 35 à 37 constituent une série autonome de propositions. Il paraît artificiel de les disséquer. Je traiterai donc ensemble les premier et deuxième ³² moyens du pourvoi.

33. Les points 35 à 37 résultant des points 32 et 34 et le point 34 faisant référence au point 12 de la décision attaquée, il apparaît commode de débiter par ce point du raisonnement de la chambre de recours:

«Selon la chambre, le consommateur concerné percevra le syntagme 'CELLTECH',

immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils, du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités. Par conséquent, la chambre considère que le lien entre les produits et la marque n'est pas suffisamment indirect pour conférer à la marque le degré minimum de caractère distinctif intrinsèque requis en vertu de l'article 7, paragraphe 1, point b), du RMC.»

34. Les points 32 à 37 de l'arrêt du Tribunal sont libellés comme suit:

«32 [...] le signe verbal CELLTECH se compose de deux substantifs issus de la langue anglaise, dont le deuxième est repris sous la forme d'une abréviation. S'agissant de l'élément 'cell', il est constant qu'il se réfère, dans le domaine de la biologie, à la plus petite unité d'un organisme capable de fonctionner de façon indépendante. De même, l'élément 'tech' constitue l'abréviation usuelle du mot 'technology' (technologie) et ne s'écarte donc pas, en tant qu'abréviation, des règles lexicales de la langue anglaise (voir, en ce sens, arrêt SAT.1, point 31).

32 — En tant qu'il porte sur le point 35. Dans la mesure où il porte sur le point 43 de l'arrêt du Tribunal, il sera traité ci-dessous aux points 72 à 75.

33. Dès lors, il y a lieu de considérer qu'au moins une signification du signe verbal

CELLTECH est 'cell technology' (technologie cellulaire).

34. Quant à la nature du rapport existant entre le signe verbal CELLTECH et les produits et services concernés, la chambre de recours a considéré, au point 12 de la décision attaquée, que ce terme désignait des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités.
35. Ainsi, il y a lieu d'examiner si la chambre de recours a démontré que le signe verbal CELLTECH, compris comme 'cell technology', était descriptif des produits et des services concernés, relevant du domaine pharmaceutique.
36. À cet égard, il importe de noter que ni la chambre de recours ni l'OHMI n'ont exposé la signification scientifique de la technologie cellulaire. En effet, l'OHMI a seulement fourni en annexe à son mémoire en réponse un extrait du Collins English Dictionary reprenant les définitions des termes 'cell' et 'tech'.
37. Or, ni la chambre de recours ni l'OHMI n'ont expliqué en quoi ces termes donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services visés par la demande d'enregistrement, notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient.»

Le deuxième moyen du pourvoi (point 35)

35. Par son deuxième moyen, l'OHMI fait valoir que, en examinant si le terme 'CELLTECH' se compose exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir à désigner les caractéristiques des produits ou des services concernés, le Tribunal a fait erreur en négligeant la signification individuelle des termes «cell» et «tech». Le Tribunal de première instance se concentre exclusivement sur la signification du signe «CELLTECH» ou «cell technology» dans son ensemble. Ce faisant, il a, à tort, ignoré le principe selon lequel la simple combinaison d'éléments dont chacun est descriptif de caractéristiques des produits ou services en cause, sans modification inhabituelle d'ordre syntaxique ou sémantique, reste elle-même descriptive desdites caractéristiques, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC.

36. La marque «CELLTECH» se compose d'un vocable descriptif («cell») et de l'abré-

viation habituelle d'un autre vocable descriptif («tech»).

37. Il est clair que, pour qu'une marque, constituée d'un néologisme résultant d'une combinaison d'éléments, soit considérée comme descriptive, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC [lequel est identique à l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques³³], il ne suffit pas qu'un éventuel caractère descriptif soit constaté pour chacun de ces éléments. Un tel caractère doit également être constaté pour le néologisme lui-même³⁴.

38. Il est vrai que, *en règle générale*, la simple combinaison d'éléments dont chacun est descriptif de caractéristiques des produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé reste elle-même descriptive desdites caractéristiques, au sens desdites dispositions, quand bien même cette combinaison formerait un néologisme. En effet, le simple fait d'accoler de tels éléments sans y apporter de modification inhabituelle, notamment d'ordre syntaxique ou sémantique, ne peut normalement produire qu'une marque composée exclusivement de signes ou d'indications pouvant servir, dans le commerce, à désigner des caractéristiques desdits produits ou services³⁵.

39. La Cour a toutefois précisé que, lorsqu'une telle combinaison crée une impression suffisamment éloignée de celle produite par la simple réunion de tels éléments, à savoir lorsqu'il existe un écart perceptible entre le néologisme et la simple somme des éléments qui le composent, cette combinaison peut ne pas être descriptive, au sens de la législation en cause³⁶.

40. Il est donc clair que ce qui est décisif est l'impression d'ensemble créée par la marque. Cela est peu surprenant. Ainsi que la Cour l'a affirmé dans son premier arrêt concernant la directive sur les marques [rendu dans le contexte d'un examen du «risque de confusion» entre deux marques similaires, au sens de l'article 4, paragraphe 1, sous b), de ladite directive, mais pas moins reconnu³⁷ comme étant d'application plus générale]: «le consommateur moyen perçoit normalement une marque comme un tout et ne se livre pas à un examen de ses différents détails»³⁸.

41. Je suis donc d'accord avec la demande-resse à l'enregistrement que c'est à juste titre

33 — Voir note 4.

34 — Voir arrêt *Campina Melkunie*, précité à la note 7, point 37.

35 — Ibidem, point 39, soulignement par mes soins.

36 — Ibidem, points 40 et 41. Les points 37 et 39 à 41 de l'arrêt *Campina Melkunie* réitèrent, en termes quasiment identiques, ce qui a été exprimé aux points 96 et 98 à 100 de l'arrêt *Koninklijke KPN Nederland*, rendu le même jour. Selon moi, la jurisprudence *Campina Melkunie* présente ici une pertinence plus grande. En effet, cette affaire concernait un néologisme (*BIOMILD*) composé de la combinaison d'éléments considérés chacun comme descriptifs des caractéristiques des produits et services concernés, alors que dans l'affaire *Koninklijke KPN Nederland* la marque verbale en cause («*postkantoor*» ou bureau de poste) était en soi un mot.

37 — Voir, par exemple, arrêt *BioID/OHMI*, précité à la note 21, point 29.

38 — Voir arrêt du 11 novembre 1997, *SABEL* (C-251/95, Rec. p. I-6191, point 23).

que le Tribunal a examiné si la marque «CELLTECH» avait dans son ensemble un caractère descriptif.

42. Par conséquent, selon moi, il y a lieu de rejeter le deuxième moyen du pourvoi en tant qu'il porte sur le point 35 de l'arrêt du Tribunal.

Le premier moyen du pourvoi: points 36 et 37

43. Par son premier moyen, l'OHMI fait valoir que, bien qu'il ait admis «qu'au moins une signification du signe verbal CELLTECH est 'cell technology' (technologie cellulaire)»³⁹, le Tribunal a commis une erreur de droit en exigeant que la chambre de recours expose, en tant que condition de refus de l'enregistrement de la marque CELLTECH au motif qu'elle a un caractère descriptif, la «signification scientifique de la technologie cellulaire» (point 36) et en particulier qu'elle explique «en quoi ces termes donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services visés par la demande d'enregistrement, notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient» (point 37).

44. L'OHMI admet que, pour justifier le rejet d'une demande d'enregistrement sur le fondement de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, il lui faut exposer une motivation suffisante allant au-delà d'une simple affirmation selon laquelle un terme est descriptif. Toutefois, il ne se considère pas comme tenu de donner une explication scientifique.

45. La demanderesse à l'enregistrement soutient qu'il relève du bon sens d'exiger de la chambre de recours qu'elle fournisse des explications sur la signification du terme «cell technology» (technologie cellulaire) avant de rejeter la demande d'enregistrement de la marque au motif qu'elle a un caractère descriptif. Dès lors qu'il est soutenu qu'un terme a un caractère descriptif, il convient d'expliquer en quoi il est descriptif. La demanderesse à l'enregistrement admet que l'OHMI n'a pas à apporter la preuve de la signification d'un terme dans toutes les circonstances. Par contre, lorsqu'une expression composée de plusieurs mots est considérée comme ayant un caractère descriptif [ce qui fait obstacle à son enregistrement en vertu de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC], alors qu'il ne s'agit pas d'une description standard, il faudrait au moins apporter des éléments de preuve démontrant en quoi l'expression composée de plusieurs mots est utilisée de manière descriptive.

46. Selon moi, il est clair que, au point 37 de son arrêt, le Tribunal s'est prononcé sur le

39 — Voir point 33 de l'arrêt du Tribunal.

point 12 de la décision attaquée.

son libellé, mais aussi de son contexte ainsi que de l'ensemble des règles juridiques régissant la matière concernée⁴⁰.

47. Pour déterminer si le Tribunal a eu tort de critiquer la chambre de recours et l'OHMI pour ne pas avoir exposé la «signification scientifique de la technologie cellulaire» ou ne pas avoir expliqué «en quoi ces termes donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services [en cause], notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient», il convient d'examiner quelle est la portée de l'obligation de motivation pesant sur l'autorité compétente en matière de marques lorsqu'elle rejette une demande d'enregistrement d'une marque.

48. L'article 73 du RMC exige que les décisions de l'OHMI soient motivées. La Cour a jugé que cette obligation a la même portée que celle découlant de l'article 253 CE. Il est de jurisprudence constante que la motivation exigée par l'article 253 CE doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de l'auteur de l'acte de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle. Il n'est pas exigé que la motivation spécifie tous les éléments de fait et de droit pertinents, dans la mesure où la question de savoir si la motivation d'un acte satisfait aux exigences de l'article 253 CE doit être appréciée au regard non seulement de

49. Appliquant ces principes, la Cour a jugé que l'OHMI est tenu de fournir une «motivation complète et précise» dans une décision refusant l'enregistrement d'une marque⁴¹. Le Tribunal a admis que la motivation d'une telle décision pouvait néanmoins être succincte, à condition de permettre à la requérante de connaître les raisons du rejet de sa demande d'enregistrement et de contester utilement la décision litigieuse⁴².

50. Cette exigence a son pendant dans la jurisprudence de la Cour qui exige l'existence d'une voie de recours de nature juridictionnelle contre toute décision d'une autorité nationale compétente en matière de marques refusant le bénéfice d'un droit reconnu par le droit communautaire. Dès lors qu'un contrôle juridictionnel effectif doit pouvoir porter sur la légalité des motifs de la décision attaquée, l'autorité nationale compétente en matière de marques est tenue de motiver une décision de refus d'enregistrement d'une marque. Selon la jurispru-

40 — Voir arrêt du 21 octobre 2004, KWS Saat/OHMI (C-447/02 P, Rec. p. I-10107, points 63 à 65).

41 — Ibidem, point 67.

42 — Voir arrêt du 13 juillet 2005, Sunrider/OHMI (TOP) (T-242/02, Rec. p. II-2793, points 72 à 75).

dence constante que la Cour a appliquée également dans le domaine des marques, la motivation doit faire apparaître de façon claire et non équivoque le raisonnement de l'institution auteur de l'acte de manière à permettre aux intéressés de connaître les justifications de la mesure prise et à la juridiction compétente d'exercer son contrôle⁴³.

51. Lorsqu'une marque verbale ne consiste pas exclusivement en une description non équivoque de ses caractéristiques, telles que définies à l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, et qu'elle n'a donc pas en soi un caractère descriptif évident, le simple fait pour l'OHMI d'affirmer qu'elle a un caractère descriptif ne satisfait manifestement pas à cette exigence. C'est pourquoi, dans l'affaire SAT.1/OHMI, la Cour a annulé la décision de l'OHMI au motif, entre autres, que celui-ci s'était «borné, dans la décision litigieuse, à indiquer que les éléments 'SAT' et '2' étaient descriptifs [...] sans indiquer en quoi le syntagme 'SAT.2', pris dans son ensemble, ne serait pas susceptible de distinguer les services de la requérante de ceux d'autres entreprises»⁴⁴.

52. Selon moi, afin de satisfaire à l'obligation de motivation qui lui incombe lorsqu'il refuse l'enregistrement d'une marque,

l'OHMI doit fournir une explication succincte de ce qu'il entend par le terme dont l'enregistrement est demandé. En l'espèce, le Tribunal a imposé à l'OHMI une obligation considérablement plus sévère en exigeant que la chambre de recours expose, en tant que condition de refus de l'enregistrement de la marque «CELLTECH» au motif qu'elle a un caractère descriptif, la «signification scientifique de la technologie cellulaire» (point 36) et en particulier qu'elle explique «en quoi ces termes donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services visés par la demande d'enregistrement, notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient» (point 37).

53. J'estime, en conséquence, que le premier moyen soulevé par l'OHMI au soutien de son pourvoi est bien fondé.

Point 39 de l'arrêt du Tribunal: troisième moyen du pourvoi

54. Le troisième moyen du pourvoi porte sur le point 39 de l'arrêt du Tribunal, qu'il est préférable de lire ensemble avec le point 38:

«38. Certes, il est vrai que les produits et les services visés par la demande d'enregis-

43 — Voir point 40 de mes conclusions du 6 juillet 2006 dans l'affaire C-239/05, BVBA Management, Training en Consultancy, (C-239/05, pendante devant la Cour).

44 — Voir arrêt SAT. 1/OHMI, point 43.

trement sont en général des produits et des services pharmaceutiques et ont, de ce fait, un lien avec les corps qui sont composés de cellules. Toutefois, la chambre de recours n'a pas démontré que le public pertinent établira immédiatement et sans autre réflexion un rapport concret et direct entre les produits et les services pharmaceutiques revendiqués et le sens du signe verbal CELLTECH (voir, en ce sens, arrêt du Tribunal du 7 juin 2001, DKV/OHMI [EuroHealth], T-359/99, Rec. p. II-1645, point 35).

39. En outre, à supposer même que les produits et les services concernés puissent être utilisés dans un contexte fonctionnel impliquant la technologie cellulaire, ce fait ne suffirait pas pour conclure que le signe verbal CELLTECH peut servir pour désigner leur destination. En effet, une telle utilisation en constituerait, tout au plus, un des multiples domaines d'application, mais non pas une fonctionnalité technique ([arrêt du 20 mars 2002, DaimlerChrysler/OHMI (CARCARD), T-356/00, Rec. p. II-1963], point 40).»

décrire la «destination» des produits et services en cause. Bien que le Tribunal ait admis que la «technologie cellulaire» est un «domaine d'utilisation» des produits et services en cause, il a jugé à tort que la description d'un tel «domaine d'utilisation» serait insuffisante pour établir que le signe «CELLTECH» a un caractère descriptif et serait par conséquent dépourvu de caractère distinctif.

56. En particulier, le Tribunal a commis une erreur de droit en tant qu'il a considéré que l'utilisation des produits et des services en relation avec la «technologie cellulaire» ne résultait pas de leur fonction intrinsèque, mais constituait simplement un champ d'application ou «domaine d'application» possible parmi tant d'autres. Un tel «domaine d'application» a été considéré par le Tribunal comme ne relevant pas de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. Dès lors, le Tribunal a établi une distinction entre certaines caractéristiques, telles que la «destination» ou la «fonctionnalité technique», dont la description entre dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, point c), du RMC, et d'autres caractéristiques telles que les «domaines d'application», dont la description ne justifie pas l'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC.

55. L'OHMI fait valoir que le Tribunal a commis une erreur de droit en jugeant que, pour constater l'existence d'un caractère distinctif ou descriptif, il est nécessaire de

57. La demanderesse à l'enregistrement fait valoir que le Tribunal s'est simplement

borné à déclarer que la chambre de recours n'a pas démontré que le terme «CELLTECH», même pris en tant que signifiant «technologie cellulaire», serait susceptible d'être perçu, immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des caractéristiques des produits et services en cause.

58. Selon moi, un certain nombre de facteurs plaident en faveur d'une interprétation large des caractéristiques entrant dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC et dont la (seule) présence aboutira à affirmer l'existence d'un caractère descriptif et un refus automatique d'enregistrement.

59. Premièrement, le libellé lui-même de la disposition est clairement énumératif plutôt que limitatif, faisant obstacle à l'enregistrement de «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». L'emploi de l'expression «*pouvant servir*»⁴⁵, la longue liste des caractéristiques dont la plupart sont d'ordre général plutôt que des

notions particulières et l'emploi du terme général «autres caractéristiques» sont autant d'éléments plaident en faveur de cette interprétation.

60. Deuxièmement, il est de jurisprudence constante que l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques — et donc, par extension, l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC⁴⁶ — poursuit un but d'intérêt général, à savoir que les signes ou indications descriptives des catégories de produits ou de services pour lesquelles l'enregistrement est demandé puissent être librement utilisés par tous, y compris en tant que marques collectives ou dans des marques complexes ou graphiques. Ces dispositions empêchent, dès lors, que de tels signes ou indications soient réservés à une seule entreprise en raison de leur enregistrement en tant que marque⁴⁷. L'intérêt général qui sous-tend ces dispositions implique que toutes les marques composées exclusivement de signes ou d'indications qui peuvent servir à désigner les caractéristiques d'un produit ou d'un service, au sens de ces dispositions, soient librement à la disposition de tous et ne puissent faire l'objet d'un enregistrement⁴⁸. Il doit sans aucun doute résulter d'une interprétation à la lumière de cet intérêt public que d'éventuelles «utilisation[s] dans un contexte fonctionnel» ou un «domaine d'application» des biens et services en cause doivent être considérés comme de tels signes ou indications.

46 — Voir note 4.

47 — Voir arrêt du 4 mai 1999, *Windsurfing Chiemsee* (C-108/97 et C-109/97, Rec. p. I-2779, point 25).

48 — Voir arrêt du 8 avril 2003, *Linde e.a.* (C-53/01 à C-55/01, Rec. p. I-3161, points 74 et 75).

45 — Soulignement par mes soins. Cette structure se retrouve dans d'autres versions linguistiques: par exemple dans la version anglaise avec la formulation «which may serve» ou dans la version allemande avec la formulation «dienen können».

61. La Cour a toujours donné un poids considérable à cet intérêt public et a, sur cette base, interprété largement l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques. Elle a ainsi récemment jugé que l'intérêt public qui sous-tend cette disposition exige que tous les signes ou indications pouvant servir à désigner des caractéristiques des produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé soient laissés à la libre disposition de toutes les entreprises, afin qu'elles puissent les utiliser en décrivant les mêmes caractéristiques de leurs propres produits. Il n'est pas nécessaire que les signes ou indications composant la marque soient effectivement utilisés, au moment de la demande d'enregistrement, à des fins descriptives de produits ou de services tels que ceux pour lesquels la demande est présentée ou des caractéristiques de ces produits ou de ces services. Il suffit que ces signes et indications puissent être utilisés à de telles fins. Une marque verbale doit ainsi se voir opposer un refus d'enregistrement, en application de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques si, en au moins une de ses significations potentielles, elle désigne une caractéristique des produits ou services concernés. Il est également indifférent que les caractéristiques des produits ou services qui sont susceptibles d'être décrites soient essentielles sur le plan commercial ou accessoires. Il n'est pas distingué selon les caractéristiques que les signes ou indications composant la marque peuvent désigner. De fait, à la lumière de l'intérêt général qui sous-tend l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques, toute entreprise doit pouvoir utiliser librement de tels signes ou indications pour décrire n'importe quelle caractéristique de ses propres produits, quelle que soit son importance sur le plan commercial⁴⁹.

62. Selon moi, les considérations qui précèdent plaident toutes en faveur d'une interprétation généreuse des «caractéristiques» entrant dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC et de l'article 3, paragraphe 1, sous c), de la directive sur les marques.

63. Au soutien de son opinion selon laquelle un «domaine d'application» d'un produit ou d'un service ne constitue pas une telle caractéristique, au point 39 de son arrêt rendu dans la présente affaire, le Tribunal s'est référé à l'arrêt du 20 mars 2000 rendu dans l'affaire DaimlerChrysler/OHMI (CARCARD)⁵⁰, dans lequel le Tribunal a jugé:

«En ce qui concerne [...] les produits relevant des catégories dénommées 'équipement stationnaire et mobile pour le traitement de l'information; programmes enregistrés sur des supports de données pour le traitement de l'information et/ou de textes et/ou d'images', relevant de la classe 9, il n'apparaît pas que le vocable CARCARD puisse servir pour en désigner une qualité. En outre, à supposer même que ces produits puissent être utilisés dans un

49 — Voir arrêt Koninklijke KPN Nederland, précité à la note 7, points 55, 97 et 102.

50 — Voir ci-dessus, point 54.

contexte fonctionnel impliquant également une carte liée à une voiture, ce fait ne suffirait pas pour conclure que le vocable CARCARD peut servir pour désigner la destination des produits susmentionnés. En effet, une telle utilisation en constituerait, tout au plus, un des multiples domaines d'application mais non pas une fonctionnalité technique.»

Point 40 de l'arrêt du Tribunal: les quatrième et cinquième moyens du pourvoi

66. Les quatrième et cinquième moyens du pourvoi portent sur le point 40 de l'arrêt du Tribunal:

64. L'affirmation — trouvant apparemment son origine dans cet arrêt — selon laquelle un domaine d'application des biens couverts par la marque dont l'enregistrement est demandé ne constituerait pas une caractéristique de ces biens, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, ne me convainc pas. Il est intéressant d'observer que le Tribunal a cherché à se distancier de ce point dans le seul arrêt postérieur le citant ⁵¹.

«Il résulte des considérations qui précèdent que la chambre de recours n'a pas démontré que le terme 'celltech', même pris comme signifiant technologie cellulaire, soit susceptible d'être perçu, immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités. Elle n'a pas non plus établi que le public ciblé le concevra uniquement comme une indication du type de produits et de services que le signe désigne.»

65. Pour les raisons invoquées ci-dessus, je considère que, en l'espèce, le Tribunal a eu tort d'opérer une distinction entre, d'une part, certaines caractéristiques, telles que la «destination» ou la «fonctionnalité technique» dont la description entre dans le champ d'application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC et, d'autre part, d'autres caractéristiques telles que le «domaine d'application» dont la description ne justifie pas une application de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC. En conséquence, selon moi, le troisième moyen du pourvoi devrait être accueilli.

Le quatrième moyen du pourvoi

67. Je trouve le quatrième moyen du pourvoi particulièrement évasif. L'OHMI fait état à la fois de ce que le Tribunal 1) a erronément estimé que la description d'un processus de production et de fourniture des produits et services en cause ne tombe pas sous le coup de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC; 2) viole ledit article en ce qu'il rejette le fait

⁵¹ — Voir arrêt du 26 novembre 2003, HERON Robotunits/OHMI (T-222/02, Rec. p. II-4995, point 47).

que «cell technology» décrit le processus scientifique pour la production des produits ou la fourniture des services en cause; 3) n'a pas examiné si «CELLTECH» ou «cell technology» seraient perçus comme «désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel [...] *résultant de* ces activités», comme l'a déclaré la chambre de recours⁵²; 4) n'a pas examiné si «CELLTECH» ou «cell technology» décrivaient de manière suffisamment concrète et directe le processus pour la production ou la fourniture des produits et services en cause; et 5) a nié, à tort, que la désignation d'une méthode scientifique pour l'obtention des produits et des services en cause soit «descriptive» au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC.

68. Il me semble toutefois que le Tribunal n'en a rien fait au point 40 de son arrêt. Il a simplement conclu que la chambre de recours n'avait pas démontré que le terme «CELLTECH» «soit susceptible d'être perçu, immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités». J'ai quelques réserves sur un tel examen par le Tribunal de ce qui constitue, pour l'essentiel, une constatation de fait de la chambre de recours⁵³. Mais je ne vois pas comment cette affirmation du Tribunal pourrait être attaquée sur le fondement des moyens soulevés par l'OHMI.

69. En conséquence, selon moi, il convient de rejeter le quatrième moyen du pourvoi en tant que mal fondé.

Le cinquième moyen du pourvoi

70. Au titre du cinquième moyen, l'OHMI fait valoir que l'arrêt est entaché d'un défaut de motivation en ce qu'il est dépourvu de toute motivation qui aurait permis à l'OHMI et aux tiers de comprendre pourquoi «CELLTECH» ou «cell technology» ne décrit pas la caractéristique qui consiste en la méthode scientifique pour l'obtention des produits et des services en cause.

71. Le point 40 de l'arrêt constitue la conclusion du raisonnement suivi par le Tribunal (ce point débutant par «Il résulte des considérations qui précèdent», ce qui englobe manifestement les points 36 à 39). Le Tribunal y déclare que «la chambre de recours n'a pas démontré que le terme 'celltech' [...] soit susceptible d'être perçu, immédiatement et sans ambiguïté [...]». À mon sens, cette affirmation vise l'examen auquel a procédé la chambre de recours. Comme je l'ai évoqué, je ne suis pas convaincue que le Tribunal ait la compétence de se prononcer sur cet examen.

52 — Soulignement par l'OHMI.

53 — Voir ci-dessous, point 85.

Toutefois, ce point n'a pas été soulevé. En tout état de cause, ainsi que l'a invoqué la demanderesse à l'enregistrement, le Tribunal semble bien avoir exposé (aux points 36 et 39) les motifs qui expliquent la conclusion qu'il tire au point 40. En conséquence, selon moi, il convient de rejeter le cinquième moyen du pourvoi en tant que mal fondé.

démontrant que le signe verbal en cause était dépourvu de caractère distinctif.

Point 43 de l'arrêt du Tribunal: le deuxième moyen du pourvoi (partiellement)

72. La seconde branche du deuxième moyen du pourvoi porte sur le point 43 de l'arrêt du Tribunal qui doit être examiné dans son contexte:

43. Il y a lieu de rappeler à cet égard que, s'agissant d'une marque composée de mots, un éventuel caractère distinctif peut être examiné, en partie, pour chacun de ses termes ou de ses éléments, pris séparément, mais doit, en tout état de cause, dépendre d'un examen de l'ensemble qu'ils composent. En effet, la seule circonstance que chacun de ces éléments, pris séparément, est dépourvu de caractère distinctif n'exclut pas que la combinaison qu'ils forment puisse présenter un caractère distinctif (voir, en ce sens, arrêt SAT.1, point 28).»

«41. En conséquence⁵⁴, il y a lieu de considérer que la chambre de recours n'a pas démontré que le signe verbal CELLTECH était descriptif des produits et des services pour lesquels l'enregistrement a été demandé.

42. Il convient donc d'examiner si la chambre de recours a avancé, dans la décision attaquée, d'autres arguments

73. L'OHMI fait valoir que le point 43 de l'arrêt attaqué et la référence qu'il contient à l'arrêt SAT.1/OHMI⁵⁵ sont erronés. Il soutient que le principe dégagé dans cet arrêt par la Cour, auquel s'est référé le Tribunal en l'espèce, concerne la juxtaposition d'un élément descriptif et d'un élément non distinctif, de telle façon que la combinaison globale n'était pas descriptive en tant que telle des produits et services revendiqués. Selon l'OHMI, ce principe ne pourrait donc pas concerner le cas d'espèce, lequel porte sur une combinaison de deux éléments descriptifs.

54 — À savoir, au vu des points 35 à 40.

55 — Précité à la note 10.

74. Selon moi, l'arrêt SAT.1/OHMI fait bien autorité en ce qui concerne la proposition au soutien de laquelle il est cité. Néanmoins, au point 43, le Tribunal examine manifestement⁵⁶ si la chambre de recours a avancé, dans la décision attaquée, d'autres arguments démontrant que le signe verbal en cause était dépourvu de caractère distinctif. Le Tribunal s'était déjà prononcé sur le point de savoir si la marque avait un caractère descriptif⁵⁷. Dans ces conditions, la référence faite par le Tribunal à l'arrêt SAT.1/OHMI était par conséquent clairement pertinente.

75. C'est pourquoi je propose de rejeter le deuxième moyen du pourvoi, pour autant qu'il concerne le point 43 de l'arrêt du Tribunal, en tant que mal fondé.

fique de la technologie cellulaire» (point 36) et en particulier qu'elle explique «en quoi ces termes donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services visés par la demande d'enregistrement, notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient» (point 37), le Tribunal a imposé une obligation plus sévère que celle découlant de l'article 73 du RMC. Deuxièmement, en jugeant (au point 39 de l'arrêt) que la description d'un «domaine d'application» des biens et services ne constituait pas une «caractéristique» desdits biens et services, au sens de l'article 7, paragraphe 1, sous c), du RMC, le Tribunal a dénaturé cette disposition.

Fond du recours en première instance

Conclusion sur le pourvoi

76. Pour les motifs exposés ci-dessus, je conclus que l'arrêt du Tribunal doit être annulé. Premièrement, en exigeant que la chambre de recours expose, en tant que condition de refus de l'enregistrement de la marque «CELLTECH» au motif qu'elle a un caractère descriptif, la «signification scienti-

77. L'article 61 du statut de la Cour de justice prévoit que, lorsque la Cour annule la décision du Tribunal, elle peut statuer elle-même définitivement sur le litige, lorsque celui-ci est en état d'être jugé. Tel est le cas en l'espèce.

78. Par le recours exercé contre la décision attaquée, la demanderesse à l'enregistrement

56 — Voir point 42 de l'arrêt du Tribunal.

57 — Voir point 41 de l'arrêt du Tribunal.

a fait valoir que la chambre de recours a apprécié de manière erronée les exigences de l'article 7, paragraphe 1, sous b), du RMC quant au caractère distinctif et que la décision doit donc être annulée dans son intégralité ou, à titre subsidiaire, partiellement⁵⁸.

79. Le principal argument de la requérante consiste à dire que c'est à tort que la chambre de recours n'a pas apprécié la marque dans son ensemble.

80. Dans les passages pertinents de la décision attaquée, la chambre de recours, après avoir en premier lieu observé que la marque doit être évaluée dans son intégralité, a jugé que la combinaison du mot anglais «cell» et de l'abréviation anglaise «tech», tous deux dépourvus individuellement de caractère distinctif, n'est rien d'autre que l'addition de ses deux composantes, aucun caractère distinctif ne résultant de cette combinaison⁵⁹.

81. Cela me paraît refléter de manière correcte la jurisprudence de la Cour. Il est

clair que, même si le caractère distinctif des éléments individuels d'une marque complexe peut jouer un rôle dans l'appréciation du caractère distinctif de la marque dans son ensemble, cette appréciation doit, en tout état de cause, se fonder sur la perception globale de cette marque par le public pertinent⁶⁰.

82. Dans l'arrêt BioID/OHMI, la Cour a approuvé le raisonnement suivi par le Tribunal en tant que, dès lors qu'il n'apparaît pas qu'il existe des indices concrets, tels que la manière dont les différents éléments sont combinés, indiquant qu'une marque complexe, considérée dans son ensemble, représente davantage que la somme des éléments dont elle est composée, une telle marque est dépourvue de caractère distinctif⁶¹. De la même manière, dans l'arrêt SAT.1/OHMI, la Cour a laissé entendre que des aspects tels qu'un élément de fantaisie pouvaient présenter une pertinence pour apprécier si une marque comprenant des éléments dépourvus de caractère distinctif a en soi un caractère distinctif⁶², confirmant ainsi la vue selon laquelle quelque chose de plus est nécessaire pour transformer la combinaison de deux éléments dépourvus de caractère distinctif en un tout pourvu d'un tel caractère.

83. Cette approche est en outre conforme à la jurisprudence relative à l'appréciation du

58 — À titre subsidiaire, la requérante fait valoir qu'il convient d'accorder l'enregistrement de la marque pour les produits relevant de la classe 5, et encore plus subsidiairement ceux relevant des classes 5 et 10, et d'annuler la décision relativement à ces produits.

59 — Voir point 10 de la décision attaquée.

60 — Voir arrêts SAT.1/OHMI, précité à la note 10, point 28, et BioID/OHMI, précité à la note 21, point 29.

61 — Voir arrêt BioID/OHMI, point 34.

62 — Voir arrêt SAT.1/OHMI, point 35.

caractère descriptif d'une marque verbale complexe composée exclusivement d'éléments non descriptifs qui peut être considérée comme s'appliquant par analogie⁶³. La Cour a jugé qu'une telle marque peut ne pas être descriptive, à condition qu'elle crée une impression *suffisamment éloignée de celle produite par la simple réunion desdits éléments*. Il doit exister un *écart perceptible entre la marque et la somme des éléments* qui la composent, ce qui suppose que, en raison du caractère inhabituel de la combinaison par rapport auxdits produits ou services, la marque crée une impression *suffisamment éloignée de celle produite par la simple réunion des indications apportées par les éléments qui la composent*⁶⁴.

84. En l'espèce, la chambre de recours, ayant constaté que la liste des produits et services mentionnés dans la demande concerne à la fois les consommateurs spécialisés et les consommateurs non spécialisés⁶⁵, déclare ensuite que, selon elle, «le consommateur concerné percevra le syntagme 'CELLTECH', immédiatement et sans ambiguïté, comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire, ainsi que des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre de ces activités ou résultant de ces activités»⁶⁶.

85. La Cour a récemment jugé que «l'appréciation concrète de l'impact d'une marque sur le consommateur, clairement définie par rapport aux produits et services pour lesquels l'enregistrement du signe est demandé, constitue une constatation de fait»⁶⁷. Bien que cela ait été jugé dans le cadre de la compétence de la Cour à contrôler les constatations de fait opérées par le Tribunal, cela me conforte dans l'idée que la juridiction saisie d'un pourvoi ne devrait pas sans raison valable s'immiscer dans les constatations de fait opérées par la chambre de recours (laquelle a elle-même déjà statué sur recours contre la décision de l'examineur de l'OHMI⁶⁸).

86. Cette approche est également étayée par le libellé de l'article 63, paragraphe 2, du RMC, qui prévoit qu'un recours contre les décisions des chambres de 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». Selon moi, cette formulation suggère avec force que la compétence du Tribunal lorsqu'il exerce un contrôle sur une telle décision se limite aux questions de droit. Il s'ensuivrait donc que le contrôle par le Tribunal d'une décision d'une chambre de recours de l'OHMI «ne va pas au-delà du contrôle de sa légalité et n'a donc pas pour

63 — Sur le fait que ces situations sont reconnues comme étant analogues, voir arrêt SAT. I/OHMI, point 28.

64 — Voir arrêt Campina Melkunie, précité à la note 7, points 40 et 41 (soulignements par mes soins).

65 — La demanderesse à l'enregistrement ne semble pas remettre en cause l'appréciation par la chambre de recours des consommateurs concernés.

66 — Voir points 11 et 12 de la décision attaquée.

67 — Voir arrêt BioID/OHMI, précité à la note 21, point 42.

68 — Laquelle décision n'a, elle-même, en cas de proposition de rejet de la demande d'enregistrement en raison de l'existence de motifs absolus de rejet, un caractère définitif qu'après que le demandeur a été mis en mesure de présenter ses observations, voir article 38, paragraphe 3, du RMC.

objet un réexamen des circonstances de fait qui ont été appréciées par les instances de l'OHMI»⁶⁹. J'admets toutefois que cela ne correspond pas à la pratique établie jusqu'ici du Tribunal en ce qui concerne les recours contre des décisions des chambres de recours de l'OHMI.

87. En l'espèce, l'affirmation de la chambre de recours selon laquelle le consommateur concerné percevra le syntagme «CELLTECH» comme un terme désignant des activités relevant du domaine de la technologie cellulaire me paraît être une constatation de fait qui ne peut pas être contestée dans le contexte d'un recours contre la décision attaquée. De manière plus générale, il me paraît ressortir clairement de cette décision que la chambre de recours n'a pas omis d'apprécier la marque dans son ensemble. Il convient donc de rejeter le principal argument soulevé par la demanderesse à l'enregistrement à l'appui de son recours contre la décision attaquée.

88. La perception de la marque par le public concerné n'est toutefois qu'un des critères permettant de déterminer si une marque a un caractère distinctif. En outre, le caractère distinctif doit être apprécié par rapport aux produits ou aux services pour lesquels l'enregistrement est demandé⁷⁰. C'est l'objet

de l'argument soulevé à titre subsidiaire par la demanderesse à l'enregistrement à l'appui de son recours contre la décision attaquée. La requérante soutient que la chambre de recours n'a pas examiné si la marque «CELLTECH» pourrait avoir un caractère distinctif par rapport, concrètement, aux produits ou services pour lesquels l'enregistrement est demandé. Elle observe que ces produits englobent les «produits, composés et substances pharmaceutiques, vétérinaires et hygiéniques» et les «appareils et instruments chirurgicaux, médicaux, dentaires et vétérinaires». Elle estime que, même pris isolément, les termes «cell» et/ou «tech» ne sont pas et ne seraient pas naturellement utilisés pour décrire de tels produits et soutient que la chambre de recours n'aurait pas pris cela en compte.

89. Cet argument me paraît avoir un certain poids.

90. Dès lors que l'enregistrement d'une marque est toujours demandé au regard de produits ou de services mentionnés dans la demande d'enregistrement, la question de savoir si la marque relève ou non d'un des motifs absolus de refus d'enregistrement doit être appréciée in concreto par rapport à ces produits ou services⁷¹. Cette appréciation doit être approfondie et complète⁷². Lorsque

69 — Voir arrêt du 18 juillet 2006, Rossi/OHMI (C-214/05P, Rec. P.I-7057, point 50).

70 — Voir arrêt du 6 mai 2003, Libertel (C-104/01, Rec. p. I-3793, point 75).

71 — Voir arrêt Koninklijke KPN Nederland, précité à la note 7, point 33.

72 — Ibidem, Koninklijke KPN Nederland, point 123.

la demande d'enregistrement vise un certain nombre de produits et de services, il ne m'apparaît pas nécessaire qu'une décision rejetant une demande d'enregistrement sur la base d'un motif absolu d'enregistrement expose séparément pour chacun de ces produits et services les conclusions auxquelles elle aboutit. Toutefois, si la demande d'enregistrement est rejetée pour ce motif pour tout un groupe ou toute une catégorie de produits ou de services, la décision doit exposer de manière adéquate pour quels motifs la marque n'est pas susceptible d'être enregistrée au regard de ce groupe ou de cette catégorie⁷³.

naires» sont «des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre [d'activités relevant du domaine de la technologie cellulaire] ou résultant de ces activités». Or, la chambre de recours ne l'a pas fait dans la décision attaquée. Il me semble donc qu'elle devrait être annulée.

Sur les dépens

91. Selon moi, le point 12 de la décision attaquée ne fournit pas une telle explication. Comme je l'ai indiqué, je ne pense pas que la chambre de recours était tenue d'exposer la «signification scientifique de la technologie cellulaire» ou d'expliquer en quoi les termes «cell» et «tech» «donneraient une information quant à la destination et à la nature des produits et des services visés par la demande d'enregistrement, notamment la manière dont ces produits et services seraient appliqués à la technologie cellulaire ou comment ils en résulteraient»⁷⁴. J'estime néanmoins que la chambre de recours était tenue d'exposer pour quels motifs elle considère (comme elle semble apparemment le faire) que les «produits, composés et substances pharmaceutiques, vétérinaires et hygiéniques» et les «appareils et instruments chirurgicaux, médicaux, dentaires et vétérinaires» sont «des produits, des appareils et du matériel utilisés dans le cadre [d'activités relevant du domaine de la technologie cellulaire] ou résultant de ces activités».

92. En vertu de l'article 122 du règlement de procédure de la Cour, lorsque le pourvoi est fondé et que la Cour, juge elle-même définitivement le litige, elle statue sur les dépens. En vertu de l'article 69, paragraphe 2, du règlement de procédure de la Cour lequel, conformément à l'article 118, s'applique aux pourvois, la partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il a été conclu en ce sens par la partie qui a eu gain de cause. En première instance, la demanderesse à l'enregistrement a demandé que l'OHMI soit condamné aux dépens et celui-ci est, à mes yeux, la partie qui succombe. Dans le cadre du pourvoi, l'OHMI, demandeur au pourvoi, a demandé que la demanderesse à l'enregistrement, défenderesse au pourvoi, soit condamnée aux dépens et cette dernière est, à mes yeux, la partie qui succombe. En conséquence, je pense que l'OHMI devrait être condamné aux dépens de la procédure de première instance et la demanderesse à l'enregistrement à ceux de la procédure de pourvoi.

73 — Voir points 39 à 41 de mes conclusions dans l'affaire BVA Management, Training en Consultancy, précitée à la note 43.

74 — Voir ci-dessus, points 47 à 52.

Conclusions

93. Je propose en conséquence à la Cour:

- d'annuler l'arrêt rendu le 14 avril 2005 par le Tribunal de première instance des Communautés européennes dans l'affaire Celltech/OHMI (T-260/03);
- d'annuler la décision de la deuxième chambre de recours rendue le 19 mai 2003;
- de condamner l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) aux dépens de première instance et Celltech R&D Ltd à ceux du pourvoi.