

ARRÊT DE LA COUR

12 décembre 2002 *

Dans l'affaire C-273/00,

ayant pour objet une demande adressée à la Cour, en application de l'article 234 CE, par le Bundespatentgericht (Allemagne) et tendant à obtenir, dans une procédure engagée par

Ralf Sieckmann,

une décision à titre préjudiciel sur l'interprétation de l'article 2 de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1),

LA COUR,

composée de M. G. C. Rodríguez Iglesias, président, MM. M. Wathelet, R. Schintgen et C. W. A. Timmermans, présidents de chambre, C. Gulmann, D. A. O. Edward, A. La Pergola et V. Skouris, M^{mes} F. Macken (rapporteur) et N. Colneric, et M. J. N. Cunha Rodrigues, juges,

* Langue de procédure: l'allemand.

avocat général: M. D. Ruiz-Jarabo Colomer,
greffier: M^{me} D. Louterman-Hubeau, chef de division,

considérant les observations écrites présentées:

- pour M. Sieckmann, par lui-même, Patentanwalt,
- pour le gouvernement autrichien, par M^{me} C. Pesendorfer, en qualité d'agent,
- pour le gouvernement du Royaume-Uni, par M^{me} R. Magrill, en qualité d'agent, assistée de M. D. Alexander, barrister,
- pour la Commission des Communautés européennes, par M^{me} K. Banks, en qualité d'agent, assistée de M^c W. Berg, Rechtsanwalt,

vu le rapport d'audience,

ayant entendu les observations orales de M. Sieckmann et de la Commission à l'audience du 2 octobre 2001,

ayant entendu l'avocat général en ses conclusions à l'audience du 6 novembre 2001,

rend le présent

Arrêt

- 1 Par ordonnance du 14 avril 2000, parvenue à la Cour le 10 juillet suivant, le Bundespatentgericht a posé, en vertu de l'article 234 CE, deux questions préjudicielles sur l'interprétation de l'article 2 de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques (JO 1989, L 40, p. 1, ci-après la «directive»).

- 2 Ces questions ont été soulevées dans le cadre d'un recours formé par M. Sieckmann contre le refus du Deutsches Patent- und Markenamt (Office allemand des brevets et des marques) d'enregistrer une marque olfactive pour divers services des classes 35, 41 et 42 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 modifié et révisé.

Le cadre juridique

La réglementation communautaire

- 3 La directive a pour objet, selon son premier considérant, de rapprocher les législations des États membres sur les marques afin de supprimer les disparités

existantes susceptibles d'entraver la libre circulation des produits et la libre prestation des services et de fausser les conditions de concurrence dans le marché commun. Selon son troisième considérant, elle ne vise pas au rapprochement complet desdites législations.

4 Le septième considérant de la directive énonce:

«[...] la réalisation des objectifs poursuivis par le rapprochement suppose que l'acquisition et la conservation du droit sur la marque enregistrée soient en principe subordonnées, dans tous les États membres, aux mêmes conditions; [...] à cette fin, il convient d'établir une liste exemplative de signes susceptibles de constituer une marque s'ils sont propres à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises; [...]»

5 L'article 2 de la directive contient une liste exemplative de signes susceptibles de constituer une marque. Il est libellé comme suit:

«Peuvent constituer des marques tous les signes susceptibles d'une représentation graphique, notamment les mots, y compris les noms de personnes, les dessins, les lettres, les chiffres, la forme du produit ou de son conditionnement, à condition que de tels signes soient propres à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises.»

- 6 L'article 3, paragraphe 1, de la directive, intitulé «Motifs de refus ou de nullité», prévoit:

«Sont refusés à l'enregistrement ou susceptibles d'être déclarés nuls s'ils sont enregistrés:

- a) les signes qui ne peuvent constituer une marque;

- b) les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif;

[...]»

La réglementation nationale

- 7 Le Gesetz über den Schutz von Marken und sonstigen Kennzeichnungen (loi allemande sur la protection des marques et autres signes distinctifs), du 25 octobre 1994 (BGBl. 1994 I, p. 3082, ci-après le «Markengesetz»), a transposé la directive en droit allemand. Il est entré en vigueur le 1^{er} janvier 1995.

8 L'article 3, paragraphe 1, du Markengesetz dispose:

«Peuvent être protégés sous la forme de marques tous les signes, notamment les mots, y compris les noms de personnes, les dessins, les lettres, les chiffres, les signes auditifs, les représentations tridimensionnelles, y compris la forme du produit ou de son conditionnement, ainsi que les autres présentations, y compris les couleurs et les combinaisons de couleurs, à condition que de tels signes soient propres à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises.»

9 Aux termes de l'article 8, paragraphe 1, du Markengesetz, sont refusées à l'enregistrement les marques «qui ne peuvent faire l'objet d'une représentation graphique» et, en vertu du paragraphe 2, point 1, de ladite disposition, sont refusées à l'enregistrement les marques qui sont dépourvues de caractère distinctif.

Le litige au principal et les questions préjudicielles

10 M. Sieckmann a déposé une marque auprès du Deutsches Patent- und Markenamt pour divers services des classes 35, 41 et 42 de l'arrangement de Nice, du 15 juin 1957, tel que modifié et révisé, lesquels comprennent la publicité, la gestion d'affaires commerciales, l'administration commerciale et les travaux de bureau (classe 35), l'éducation, la formation, les loisirs ainsi que les activités sportives et culturelles (classe 41), la restauration (alimentation), le logement temporaire, les soins médicaux, d'hygiène et de beauté, les services vétérinaires et agricoles, les services juridiques, la recherche scientifique et industrielle, la programmation d'ordinateurs et les services qui ne peuvent être classés dans d'autres classes (classe 42).

- 11 Sous la rubrique du formulaire de déclaration intitulée «Représentation de la marque», prévue à l'article 8, paragraphe 1, du Markengesetz, et conformément à l'article 2 de la directive, dispositions selon lesquelles, pour pouvoir constituer une marque, un signe doit être susceptible d'une représentation graphique, M. Sieckmann a renvoyé à une description jointe en annexe à sa demande d'enregistrement. Cette description se lit comme suit:

«La protection de la marque est demandée pour la marque olfactive déposée auprès du Deutsches Patent- und Markenamt pour la substance chimique pure Methylcinnamat (= méthylester d'acide de cannelle) dont la formule chimique est représentée ci-après. Des échantillons de cette marque olfactive sont également disponibles auprès du laboratoire local dont les coordonnées sont indiquées dans les pages jaunes de la Deutsche Telekom AG ou auprès de la société E. Merck à Darmstadt.



- 12 Pour le cas où la description mentionnée au point précédent ne satisferait pas aux exigences d'enregistrement prévue à l'article 32, paragraphes 2 et 3, du Markengesetz, le demandeur au principal a complété cette description de la manière suivante:

«Le demandeur donne son accord pour la consultation des dossiers concernant la marque olfactive 'Methylcinnamat', conformément à l'article 62, paragraphe 1, du Markengesetz et à l'article 48, paragraphe 2, de la Markenverordnung [le règlement sur les marques].»

- 13 M. Sieckmann a en outre fourni avec sa demande d'enregistrement un récipient contenant un échantillon olfactif du signe et a indiqué à cet égard que l'odeur est habituellement décrite comme «balsamique fruitée avec une légère note de cannelle».
- 14 Le Deutsches Patent- und Markenamt a rejeté la demande d'enregistrement au motif qu'il existait des doutes quant à la capacité de la marque faisant l'objet de la demande à être enregistrée au titre de l'article 3, paragraphe 1, du Markengesetz et quant à la possibilité d'en faire une représentation graphique conformément à l'article 8, paragraphe 1, de celui-ci. En définitive, il n'aurait pas été nécessaire de trancher la question de la capacité pour le signe d'être enregistré comme marque et de faire l'objet d'une représentation graphique dès lors que, en application de l'article 8, paragraphe 2, du Markengesetz, l'absence de tout caractère distinctif de ce signe s'opposerait en tout état de cause à l'enregistrement de celui-ci.
- 15 Saisi par M. Sieckmann d'un recours contre cette décision de rejet, le Bundespatentgericht estime que des odeurs peuvent être susceptibles, d'un point de vue théorique, de s'imposer dans le commerce comme moyen autonome d'identification d'une entreprise, conformément à l'article 3, paragraphe 1, du Markengesetz.
- 16 La juridiction de renvoi a constaté que la marque déposée serait propre à distinguer les services susmentionnés et ne serait pas considérée comme purement descriptive des caractéristiques desdits services.
- 17 En revanche, selon ladite juridiction, il demeure des doutes quant à la question de savoir si une marque olfactive, telle que celle en cause dans le litige qui lui est soumis, peut remplir les conditions d'une représentation graphique énoncées à l'article 8, paragraphe 1, du Markengesetz.

18 Selon le Bundespatentgericht, la capacité pour un signe de faire l'objet d'une représentation graphique constitue un critère d'enregistrement qui, dans le cadre d'une procédure de recours, doit en tout état de cause être examiné en priorité par rapport aux autres motifs de refus énumérés à l'article 8, paragraphe 2, du Markengesetz; en effet, à défaut de cette capacité, l'enregistrement est impossible, même lorsque le signe s'est imposé dans le commerce comme la marque d'une entreprise particulière et échappe ainsi aux motifs de refus prévus à l'article 8, paragraphe 2, points 1 à 3, du Markengesetz, en particulier celui tiré d'une éventuelle absence de caractère distinctif dudit signe.

19 Considérant que l'article 8, paragraphe 1, du Markengesetz doit recevoir une interprétation conforme à l'article 2 de la directive, le Bundespatentgericht a décidé de surseoir à statuer et de poser à la Cour les questions préjudicielles suivantes:

«1) L'article 2 de la première directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques, doit-il être interprété en ce sens que les 'signes susceptibles d'une représentation graphique' ne recouvrent de manière abstraite que les signes susceptibles d'être directement représentés sous une forme visible? Ou incluent-ils également les signes tels que les odeurs ou les bruits qui, en tant que tels, ne sont pas perceptibles à l'œil, mais peuvent être indirectement représentés par d'autres moyens?

2) En cas de réponse positive à la seconde partie de la première question: les critères de la représentation graphique au sens de l'article 2 de la directive sont-ils remplis lorsqu'une odeur est représentée:

a) par une formule chimique;

b) par une description (faisant l'objet d'une publication);

c) par le biais d'un dépôt, ou

d) par une combinaison des succédanés de représentation mentionnés précédemment?»

20 Par requête déposée au greffe de la Cour le 30 avril 2002, M. Sieckmann a demandé la réouverture de la procédure orale, qui a été clôturée le 6 novembre 2001 à la suite du prononcé des conclusions de M. l'avocat général.

21 À l'appui de sa demande, M. Sieckmann soutient que lesdites conclusions ne traitent pas concrètement de la présente affaire et que celui-ci aurait commis une erreur au point 42 de ses conclusions.

22 Il convient de rappeler que la Cour peut d'office ou sur proposition de l'avocat général, ou encore à la demande des parties, ordonner la réouverture de la procédure orale, conformément à l'article 61 de son règlement de procédure, si elle considère qu'elle est insuffisamment éclairée ou que l'affaire doit être tranchée sur la base d'un argument qui n'a pas été débattu entre les parties (voir arrêts du 10 février 2000, *Deutsche Post*, C-270/97 et C-271/97, Rec. p. I-929, point 30, et du 18 juin 2002, *Philips*, C-299/99, Rec. p. I-5475, point 20).

- 23 La Cour estime qu'elle dispose de tous les éléments qui lui sont nécessaires pour répondre aux questions posées dans l'affaire au principal.
- 24 Dès lors, il convient de rejeter la demande de M. Sieckmann.

Sur la première question

- 25 Par sa première question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2 de la directive doit être interprété en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement.

Observations soumises à la Cour

- 26 M. Sieckmann fait valoir que l'article 2 de la directive n'exclut pas qu'une marque olfactive puisse, en principe, être enregistrée. Il estime qu'une telle marque relève de cette disposition, tout comme les marques sonores, les couleurs, les hologrammes et d'autres marques «non classiques».
- 27 Il soutient qu'il conviendrait de comprendre la notion de «représentation graphique» comme «représentation ou représentation électronique ou dépôt effectué d'une autre manière». Selon lui, la formule chimique structurale devrait toujours être déposée avec une description ou un dépôt du signe auprès du Deutsches Patent- und Markenamt. Il fait valoir également que la marque en

cause au principal peut, en quantités usuelles, être obtenue auprès des fournisseurs locaux de laboratoires ou, pour partie, directement auprès des fabricants et des distributeurs de produits chimiques fins organiques. Par la connaissance de la dénomination chimique, qui devrait être publiée, les tiers seraient, après achat de ce produit chimique et indépendamment du dépôt de l'échantillon et d'une publication de la description olfactive de la marque, en mesure de se faire une idée exacte et objective de celle-ci et, le cas échéant, de la comparer avec d'autres caractéristiques olfactives.

- 28 Le gouvernement autrichien considère que le domaine de protection des marques enregistrées découle des inscriptions au registre des marques, qui permettent au public de s'informer au sujet des droits d'exclusivité des tiers. Il estime que la possibilité de percevoir de manière visuelle les marques enregistrées, par la consultation dudit registre, a une importance considérable. Il rappelle que, au vu de la longue pratique de l'Office autrichien des brevets, peuvent bénéficier de la protection accordée aux marques non seulement les signes susceptibles d'une représentation graphique directe, c'est-à-dire les marques bidimensionnelles, mais également les marques tridimensionnelles, ces dernières devant être spécialement désignées comme telles dans le cadre de la procédure d'enregistrement.
- 29 Selon ledit gouvernement, une appréciation différenciée des signes sonores ou auditifs et des signes olfactifs semble s'imposer pour ce qui concerne le degré de détermination pouvant être atteint par une représentation graphique de tels signes. En ce qui concerne les signes sonores, il existe une possibilité de représentation graphique avec un degré de détermination relativement élevé de l'objet devant être protégé. Il en va cependant autrement, selon lui, des signes olfactifs.
- 30 Selon le gouvernement du Royaume-Uni, il est reconnu que le fonctionnement efficace du système des marques exige de la clarté et de la précision dans la définition d'une marque enregistrée dans des registres publics. Il souligne que, dans la directive, il n'y a aucune restriction concernant la manière dont une

marque peut être représentée graphiquement et il suffit que la marque proposée à l'enregistrement puisse être représentée sous une forme lui permettant d'être identifiée et ayant un degré de clarté et de précision suffisant pour que l'utilisateur du registre des marques soit en mesure de déterminer de manière exacte le signe à partir dudit registre.

- 31 Le gouvernement du Royaume-Uni fait valoir que la représentation telle qu'elle apparaît sur ledit registre doit satisfaire aux exigences suivantes: tout d'abord, elle doit être une représentation du signe en question qui soit suffisamment complète par elle-même; ensuite, elle doit pouvoir être employée à la place du signe utilisé par le demandeur ou que celui-ci se propose d'utiliser, en raison du fait qu'elle représente uniquement ce signe de manière claire et précise; enfin, elle doit être compréhensible par les personnes consultant le registre. Ledit gouvernement considère qu'aucune raison de principe ne s'oppose à ce qu'une marque olfactive soit susceptible d'une représentation graphique au sens de l'article 2 de la directive.
- 32 La Commission estime que, en vertu du libellé de l'article 2 de la directive, qui contient une énumération non exhaustive des signes susceptibles de constituer une marque, il n'est pas exclu que des signes — tels que des signes olfactifs — qui, en tant que tels, ne sont certes pas perceptibles à l'œil, mais peuvent être rendus visibles par une représentation graphique, puissent également constituer des marques.
- 33 Cependant, selon elle, un signe n'est susceptible d'être enregistré comme marque que si l'objet de la demande d'enregistrement peut être défini de manière claire et précise. La représentation graphique a en effet pour objet de donner une image claire, précise et objective de la marque. Ce point est particulièrement important dans un système juridique où le droit sur la marque est acquis par le dépôt et l'enregistrement dans un registre public. Dans un tel système, la représentation graphique intégrale de la marque doit donc être garantie par le registre lui-même afin que soit déterminée la portée exacte de la protection résultant de l'enregistrement et que soit assurée notamment la délimitation des droits conférés par la marque par rapport à ceux résultant d'autres marques déposées.

Appréciation de la Cour

- 34 Il convient d'emblée de rappeler que, ainsi qu'il est précisé au dixième considérant de la directive, l'objectif de la protection conférée par la marque est notamment de garantir la fonction d'origine de celle-ci.
- 35 Il ressort également de la jurisprudence de la Cour que la fonction essentielle de la marque est de garantir au consommateur ou à l'utilisateur final l'identité d'origine du produit ou du service désigné par la marque, en lui permettant de distinguer sans confusion possible ce produit ou ce service de ceux qui ont une autre provenance, et que, pour que la marque puisse jouer son rôle d'élément essentiel du système de concurrence non faussé que le traité CE entend établir, elle doit constituer la garantie que tous les produits ou services qu'elle désigne ont été fabriqués ou fournis sous le contrôle d'une entreprise unique à laquelle peut être attribuée la responsabilité de leur qualité (voir, notamment, arrêts du 11 novembre 1997, *Loendersloot*, C-349/95, Rec. p. I-6227, points 22 et 24; du 29 septembre 1998, *Canon*, C-39/97, Rec. p. I-5507, point 28, et *Philips*, précité, point 30).
- 36 Il y a lieu de relever que la directive a pour objet, ainsi qu'il ressort de ses premier et septième considérants, de rapprocher les législations des États membres qui s'appliquent actuellement aux marques et de subordonner aux mêmes conditions, dans tous les États membres, l'acquisition et la conservation du droit sur la marque enregistrée, afin d'abolir les disparités dans lesdites législations qui peuvent entraver la libre circulation des produits ainsi que la libre prestation des services et fausser les conditions de concurrence dans le marché commun.
- 37 Le système d'enregistrement des marques constitue un élément essentiel de la protection de celles-ci, qui contribue, en ce qui concerne tant le droit communautaire que les différents droits nationaux, à la sécurité juridique et à la bonne administration.

- 38 À cet égard, il convient de relever que, tout d'abord, ainsi qu'il est rappelé au quatrième considérant de la directive, l'acquisition du droit sur une marque résulte, d'une part, du dépôt et de l'enregistrement de celle-ci ainsi que, d'autre part, de l'usage. Cependant, l'article 1^{er} de ladite directive prévoit que cette dernière ne s'applique qu'aux marques qui ont fait l'objet d'un enregistrement ou d'une demande d'enregistrement dans un État membre ou auprès de l'Office des marques du Benelux ou qui ont fait l'objet d'un enregistrement international produisant ses effets dans un État membre. D'ailleurs, le sixième considérant du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), précise également que le droit sur la marque communautaire ne peut s'acquérir que par l'enregistrement.
- 39 Ensuite, l'article 2 de la directive prévoit que tous les signes peuvent constituer des marques à condition qu'ils soient, d'une part, susceptibles d'une représentation graphique et, d'autre part, propres à distinguer les produits ou les services d'une entreprise de ceux d'autres entreprises.
- 40 Par ailleurs, selon la règle prévue à l'article 3, paragraphe 1, sous a), de la directive, sont refusés à l'enregistrement ou susceptibles d'être déclarés nuls s'ils sont enregistrés les signes qui ne peuvent pas constituer une marque.
- 41 Enfin, conformément à l'article 5, paragraphe 1, de la directive, la marque enregistrée confère à son titulaire un droit exclusif. La portée exacte de ce droit est garantie par l'enregistrement lui-même.
- 42 C'est à la lumière de ces considérations qu'il convient d'examiner si l'article 2 de la directive doit être interprété en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement.

- 43 L'article 2 de la directive a pour objet de définir les types de signes susceptibles de constituer des marques. Cette disposition prévoit que peuvent constituer des marques «notamment les mots, y compris les noms de personnes, les dessins, les lettres, les chiffres, la forme du produit ou de son conditionnement [...]». Certes, elle ne mentionne que des signes qui sont susceptibles d'être perçus visuellement, de type bidimensionnel ou tridimensionnel, et qui peuvent donc être représentés au moyen de lettres ou de caractères écrits ou d'une image.
- 44 Cependant, ainsi qu'il ressort des termes tant dudit article 2 que du septième considérant de la directive, qui vise «une liste exemplative» de signes susceptibles de constituer une marque, cette énumération n'est pas exhaustive. Partant, ladite disposition, si elle ne mentionne pas les signes qui ne sont pas en eux-mêmes susceptibles d'être perçus visuellement, tels que les odeurs, ne les exclut cependant pas expressément.
- 45 Dans ces conditions, il convient d'interpréter l'article 2 de la directive en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement, à condition qu'il puisse faire l'objet d'une représentation graphique.
- 46 Cette représentation graphique doit permettre au signe de pouvoir être représenté visuellement, en particulier au moyen de figures, de lignes ou de caractères, de sorte qu'il puisse être identifié avec exactitude.
- 47 Une telle interprétation est commandée par le bon fonctionnement du système de l'enregistrement des marques.

- 48 D'abord, l'exigence de la représentation graphique a pour fonction notamment de définir la marque elle-même afin de déterminer l'objet exact de la protection conférée par la marque enregistrée à son titulaire.
- 49 Ensuite, l'enregistrement de la marque dans un registre public a pour objet de rendre celle-ci accessible aux autorités compétentes et au public, en particulier aux opérateurs économiques.
- 50 D'une part, les autorités compétentes doivent connaître avec clarté et précision la nature des signes constitutifs d'une marque afin d'être en mesure de remplir leurs obligations relatives à l'examen préalable des demandes d'enregistrement ainsi qu'à la publication et au maintien d'un registre approprié et précis des marques.
- 51 D'autre part, les opérateurs économiques doivent pouvoir s'assurer avec clarté et précision des enregistrements effectués ou des demandes d'enregistrement formulées par leurs concurrents actuels ou potentiels et bénéficier ainsi d'informations pertinentes concernant les droits des tiers.
- 52 Pour que les utilisateurs dudit registre soient en mesure de déterminer à partir de l'enregistrement d'une marque la nature exacte de cette dernière, sa représentation graphique dans le registre doit être complète par elle-même, facilement accessible et intelligible.

- 53 Par ailleurs, pour remplir son rôle de marque enregistrée, un signe doit faire l'objet d'une perception constante et sûre qui garantisse la fonction d'origine de ladite marque. Eu égard à la durée d'enregistrement d'une marque et au fait que celle-ci peut être renouvelée pour des périodes plus ou moins longues, ainsi que le prévoit la directive, la représentation doit être durable.
- 54 Enfin, la représentation a précisément pour objet d'écarter tout élément de subjectivité dans le processus d'identification et de perception du signe. Par conséquent, le moyen de la représentation graphique doit être non équivoque et objectif.
- 55 Eu égard aux considérations qui précèdent, il y a lieu de répondre à la première question que l'article 2 de la directive doit être interprété en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement, à condition qu'il puisse faire l'objet d'une représentation graphique, en particulier au moyen de figures, de lignes ou de caractères, qui soit claire, précise, complète par elle-même, facilement accessible, intelligible, durable et objective.

Sur la seconde question

- 56 Par sa seconde question, la juridiction de renvoi demande, en substance, si l'article 2 de la directive doit être interprété en ce sens que, s'agissant d'un signe olfactif tel que celui en cause au principal, les exigences de la représentation graphique sont remplies par une formule chimique, par une description au moyen de mots écrits, par le dépôt d'un échantillon d'une odeur ou par la combinaison de ces éléments.

Observations soumises à la Cour

- 57 M. Sieckmann préconise une interprétation large de la notion de «représentation graphique» au sens de la directive. Dans le cadre de l'interprétation systématique et de la pratique des offices des marques, il conviendrait de comprendre la notion de «représentation graphique» comme «représentation ou représentation électronique ou dépôt effectué d'une autre manière».
- 58 Concernant la représentation de l'odeur par une formule chimique, le demandeur au principal observe que, si la formule chimique brute, en l'espèce $C_{10}H_{10}O_2$, n'indique nullement la manière dont les différents atomes de ces éléments sont liés entre eux, la formule structurale chimique, en l'espèce $C_6H_5-CH=CHCOOCH_3$, permet de caractériser clairement une substance chimique pure en tant que telle. En plus de cela, une substance chimique pure, en l'espèce la substance chimique pure Methylcinnamat, pourrait être caractérisée par sa dénomination chimique.
- 59 En ce qui concerne la représentation de l'odeur par une description, M. Sieckmann rappelle qu'il existe déjà des marques olfactives dans l'Union européenne ainsi qu'aux États-Unis et que, dans l'affaire au principal, le signe olfactif ayant fait l'objet de la demande d'enregistrement est fondé sur «une senteur balsamique fruitée avec une légère note de cannelle», ce qui correspond à la classification de l'industrie du parfum dans l'Union européenne.
- 60 Pour ce qui est de la représentation de la marque à protéger par le dépôt d'un échantillon de celle-ci, M. Sieckmann fait valoir que, ainsi qu'il l'avait exposé dans la demande d'enregistrement, ladite marque peut être obtenue chez les fournisseurs locaux de laboratoires ou auprès des fabricants et des distributeurs de produits chimiques fins organiques.

- 61 En ce qui concerne la combinaison des succédanés de représentation de ladite marque, il propose que, pour la demande d'enregistrement d'une marque olfactive sur le fondement d'une substance chimique pure, comme dans l'affaire au principal, la caractérisation intervienne au moyen de la reproduction de la dénomination chimique exacte, qui figurerait au-dessous d'une adresse de contact, où l'odeur pourrait être obtenue, et complétée, le cas échéant, par la formule chimique structurale de cette odeur, ainsi qu'au moyen d'un dépôt, par exemple, à l'office des marques effectuant les vérifications, en combinaison, le cas échéant, avec sa description au moyen de mots.
- 62 Les gouvernements autrichien et du Royaume-Uni, ainsi que la Commission, estiment que, au stade actuel des développements scientifiques, la représentation graphique uniforme d'odeurs pose des problèmes considérables.
- 63 Selon eux, la seule indication de la formule chimique à titre de représentation graphique d'une odeur ne permet pas de concrétiser celle-ci de manière déterminée, en raison de différents facteurs qui influent sur la manière dont elle peut être effectivement perçue, tels que la concentration et la quantité, la température ou le support de l'odeur. En outre, ces éléments s'opposeraient à la possibilité de représenter des odeurs à partir d'échantillons olfactifs.
- 64 Le gouvernement du Royaume-Uni fait valoir, en particulier, que la formule chimique ne représente pas l'odeur du produit chimique lui-même. Selon lui, peu de personnes comprendront, à la lecture d'une formule chimique, quel produit est représenté par celle-ci et, même si elles comprennent ladite formule, elles risquent fort de ne pas comprendre quelle est l'odeur du produit. Par ailleurs, l'obligation d'identifier la nature du signe à partir d'un certain nombre de formules chimiques constituerait une charge indue pour ceux qui consultent le registre.

- 65 Quant à la possibilité de décrire verbalement une odeur, la Commission soutient qu'une telle description est imprégnée de facteurs subjectifs et peut être interprétée de manière subjective, c'est-à-dire différente selon les personnes.
- 66 Le gouvernement du Royaume-Uni considère qu'il est possible que la description d'une odeur au moyen de mots puisse représenter celle-ci de manière graphique, au sens de l'article 2 de la directive. Il souligne que les circonstances dans lesquelles une telle représentation serait acceptable risquent de se présenter rarement, principalement en raison du fait qu'il serait difficile de faire une telle description de manière suffisamment claire et précise en vue de représenter le signe en question.
- 67 En ce qui concerne le dépôt d'un échantillon d'une odeur, le gouvernement autrichien et la Commission soutiennent qu'une odeur subit à la longue des transformations dues à la volatisation ou à d'autres phénomènes et qu'un dépôt ne peut donc produire une impression olfactive durable susceptible de constituer une représentation graphique.
- 68 Le gouvernement du Royaume-Uni ajoute que l'admission de cette forme de représentation dans les registres des marques des États membres et de l'Office de l'harmonisation dans le marché intérieur (marques, dessins et modèles) exigerait des modifications considérables desdits registres et des systèmes d'enregistrement des États membres ainsi que dudit Office et, dans ce cas, il en résulterait une diminution de l'accessibilité que garantit le système actuel des registres publics.

Appréciation de la Cour

- 69 En ce qui concerne une formule chimique, ainsi que le gouvernement du Royaume-Uni l'a à juste titre relevé, peu de personnes reconnaîtraient, dans une

telle formule, l'odeur en question. Une telle formule n'est pas suffisamment intelligible. En outre, ainsi que ce gouvernement et la Commission l'ont indiqué, une formule chimique ne représente pas l'odeur d'une substance, mais la substance en tant que telle, et n'est pas non plus suffisamment claire et précise. Elle n'est donc pas une représentation au sens de l'article 2 de la directive.

- 70 S'agissant de la description d'une odeur, bien qu'elle soit graphique, elle n'est cependant pas suffisamment claire, précise et objective.
- 71 Quant au dépôt d'un échantillon d'une odeur, il convient de relever qu'il ne constitue pas une représentation graphique au sens de l'article 2 de la directive. En outre, un échantillon d'une odeur n'est pas suffisamment stable ou durable.
- 72 S'agissant d'un signe olfactif, si une formule chimique, une description au moyen de mots ou le dépôt d'un échantillon d'une odeur ne sont pas susceptibles de remplir, en eux-mêmes, les exigences d'une représentation graphique, la combinaison de ceux-ci ne serait pas non plus de nature à satisfaire à de telles exigences, notamment celles de clarté et de précision.
- 73 Eu égard aux considérations qui précèdent, il convient de répondre à la seconde question que, s'agissant d'un signe olfactif, les exigences de la représentation graphique ne sont pas remplies par une formule chimique, par une description au moyen de mots écrits, par le dépôt d'un échantillon d'une odeur ou par la combinaison de ces éléments.

Sur les dépens

- 74 Les frais exposés par les gouvernements autrichien et du Royaume-Uni, ainsi que par la Commission, qui ont soumis des observations à la Cour, ne peuvent faire l'objet d'un remboursement. La procédure revêtant, à l'égard des parties au principal, le caractère d'un incident soulevé devant la juridiction nationale, il appartient à celle-ci de statuer sur les dépens.

Par ces motifs,

LA COUR,

statuant sur les questions à elle soumises par le Bundespatentgericht, par ordonnance du 14 avril 2000, dit pour droit:

- 1) L'article 2 de la directive 89/104/CEE du Conseil, du 21 décembre 1988, rapprochant les législations des États membres sur les marques, doit être interprété en ce sens que peut constituer une marque un signe qui n'est pas en lui-même susceptible d'être perçu visuellement, à condition qu'il puisse faire l'objet d'une représentation graphique, en particulier au moyen de figures, de lignes ou de caractères, qui soit claire, précise, complète par elle-même, facilement accessible, intelligible, durable et objective.

- 2) S'agissant d'un signe olfactif, les exigences de la représentation graphique ne sont pas remplies par une formule chimique, par une description au moyen de mots écrits, par le dépôt d'un échantillon d'une odeur ou par la combinaison de ces éléments.

Rodríguez Iglesias

Wathelet

Schintgen

Timmermans

Gulmann

Edward

La Pergola

Skouris

Macken

Colneric

Cunha Rodrigues

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 12 décembre 2002.

Le greffier

Le président

R. Grass

G. C. Rodríguez Iglesias