

ARRÊT DU TRIBUNAL (cinquième chambre)

22 mars 2007*

Dans l'affaire T-364/05,

Saint-Gobain Pam SA, établie à Nancy (France), représentée par M^{es} J. Blanchard et G. Marchais, avocats,

partie requérante,

contre

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

partie défenderesse,

l'autre partie à la procédure devant la chambre de recours de l'OHMI ayant été

Propamsa, SA, établie à Barcelone (Espagne),

* Langue de procédure: le français.

ayant pour objet un recours formé contre la décision de la quatrième chambre de recours de l'OHMI du 15 avril 2005 (affaire R 414/2004-4), concernant l'enregistrement du signe verbal PAM PLUVIAL, relative à une procédure d'opposition entre Propamsa, SA et Saint-Gobain Pam SA,

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

composé de MM. M. Vilaras, président, F. Dehousse et D. Šváby, juges,
greffier: M. E. Coulon, greffier

vu la requête déposée au greffe du Tribunal le 26 septembre 2005,

vu le mémoire en réponse déposé au greffe du Tribunal le 25 janvier 2006,

vu la procédure orale, l'audience, fixée au 7 décembre 2006, n'ayant pas eu lieu, aucune des parties ne s'étant présentée,

rend le présent

Arrêt

Antécédents du litige

- 1 Le 27 septembre 2000, la requérante, Saint-Gobain Pam SA, a présenté une demande de marque communautaire à l'Office de l'harmonisation dans le marché

intérieure (marques, dessins et modèles) (OHMI), en vertu du règlement (CE) n° 40/94 du Conseil, du 20 décembre 1993, sur la marque communautaire (JO 1994, L 11, p. 1), tel que modifié.

- 2 La marque dont l'enregistrement a été demandé (ci-après la «marque demandée») est le signe verbal PAM PLUVIAL.

- 3 À la suite de deux limitations de la liste des produits initialement couverts par la demande de marque, opérées par la requérante les 9 octobre 2000 et 29 mai 2002 et acceptées par l'OHMI, respectivement, les 11 octobre 2000 et 4 juillet 2002, les produits pour lesquels l'enregistrement a été demandé relèvent des classes 6 et 17 au sens de l'arrangement de Nice concernant la classification internationale des produits et des services aux fins de l'enregistrement des marques, du 15 juin 1957, et correspondent aux descriptions suivantes:
 - «Tuyaux et tubes métalliques ou à base de métal, tuyaux et tubes en fonte, raccords métalliques pour les produits précédemment cités» (classe 6);

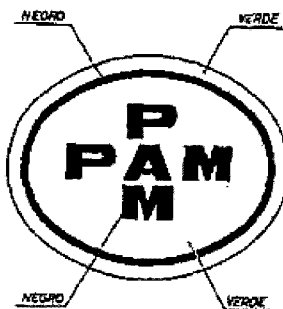
 - «Raccords non métalliques pour les tuyaux et tubes rigides non métalliques» (classe 17).

- 4 La demande de marque communautaire a été publiée au *Bulletin des marques communautaires* n° 61/2001, le 16 juillet 2001.

5 Le 20 septembre 2001, Propamsa, SA a formé une opposition, en vertu de l'article 42, paragraphe 1, du règlement n° 40/94, à l'encontre de l'enregistrement de la marque demandée.

6 L'opposition était fondée sur les droits antérieurs suivants:

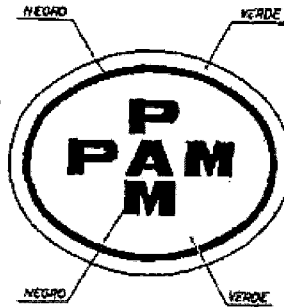
— la marque figurative, enregistrée en Espagne le 26 juillet 1976 sous le n° 737992 pour les «matériaux de construction» (classe 19) et reproduite ci-après (ci-après la «marque antérieure»):



— la marque figurative, enregistrée en Espagne le 26 juillet 1976 sous le n° 120075 pour les «ciments» (classe 19), reproduite ci-après:

PAM

- la désignation française de la marque figurative internationale reproduite ci-après, enregistrée le 2 septembre 1981, sous le n° 463089, avec effet en Autriche, dans les pays du Benelux, en Allemagne, en France et en Italie, pour les «substances adhésives destinées à l'industrie» (classe 1) et les «matériaux de construction (non métalliques), bruts ou ouvrés» (classe 19):



- 7 L'opposition était dirigée contre tous les produits visés par la demande de marque communautaire.
- 8 Le motif invoqué à l'appui de l'opposition était le risque de confusion entre, d'une part, la marque demandée et, d'autre part, les trois marques évoquées au point 6 ci-dessus, au sens de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94.
- 9 Par décision du 29 mars 2004, la division d'opposition de l'OHMI a fait droit à l'opposition et rejeté la demande de marque communautaire de la requérante. La division d'opposition a, d'abord, précisé que la comparaison entre les produits visés par les marques en conflit devait être effectuée en prenant en compte, d'une part, tous les produits visés par la marque demandée, indépendamment de leur usage

actuel ou envisagé par la requérante, et, d'autre part, tous les produits pour lesquels les marques invoquées en opposition avaient été enregistrées, la requérante n'ayant pas introduit une requête de preuve de l'usage sérieux des marques antérieures, au sens de l'article 43, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 40/94. La division d'opposition a, ensuite, estimé que les tuyaux et tubes, métalliques ou non métalliques, et les matériaux de construction désignés par les marques antérieures étaient similaires. Ces derniers produits couvriraient au moins les tuyaux et tubes non métalliques qui auraient les mêmes nature et fonction, seraient destinés aux mêmes utilisateurs et pourraient être utilisés en combinaison ou être en concurrence avec les tuyaux et tubes métalliques. Elle a également estimé que les raccords pour les tuyaux et tubes, métalliques ou non métalliques, visés par la marque demandée, et les matériaux de construction, dans la mesure où ils sont nécessaires à l'assemblage ou à la réparation des tuyaux et tubes métalliques et non métalliques, étaient similaires. Enfin, s'agissant de la comparaison des marques en conflit, la division d'opposition a estimé que l'élément dominant de celles-ci était le terme «pam» et que, partant, ces marques étaient hautement similaires, l'identité visuelle et auditive de l'élément dominant des signes suffisant à contrebalancer les différences visuelles et auditives existant entre leur partie non dominante. Sur la base de ces considérations, la division d'opposition a conclu qu'il existait un risque de confusion entre les marques en conflit en Espagne et en France, pour l'ensemble des produits concernés.

- 10 Le 26 mai 2004, la requérante a formé un recours, au titre des articles 57 à 62 du règlement n° 40/94, contre la décision de la division d'opposition.

- 11 Par décision du 15 avril 2005 (ci-après la «décision attaquée»), notifiée à la requérante le 19 juillet 2005, la quatrième chambre de recours a rejeté le recours de la requérante et confirmé la décision de la division d'opposition.

- 12 La chambre de recours a, d'abord, rejeté comme tardive la requête de preuve de l'usage sérieux des marques sur lesquelles l'opposition était fondée, présentée par la requérante dans son mémoire exposant les motifs du recours. À cet égard, la chambre de recours a estimé que cette requête aurait dû être introduite à tout

moment au cours de la procédure d'opposition, c'est-à-dire jusqu'à ce que l'OHMI informe les parties de la clôture de cette procédure, et ne pouvait être présentée, pour la première fois, au stade du recours devant la chambre de recours.

- 13 Ensuite, la chambre de recours, après avoir procédé à une comparaison de la marque demandée avec la marque antérieure, a conclu que lesdites marques étaient globalement similaires, compte tenu de l'identité phonétique et visuelle de leur élément verbal dominant «pam», qui l'emportait sur les différences visuelles et phonétiques résultant de l'élément verbal subsidiaire «pluvial» figurant dans la marque demandée. La chambre de recours a également considéré que les produits visés par les deux marques en question étaient similaires et complémentaires, au motif qu'ils étaient distribués par les mêmes filières commerciales, vendus dans les mêmes points de vente et destinés aux mêmes utilisateurs finaux. Eu égard à ces éléments, la chambre de recours a estimé qu'il existait un risque de confusion entre les marques en cause dans l'esprit du public pertinent en Espagne et que, partant, il n'était pas nécessaire d'examiner l'existence d'un tel risque entre la marque demandée et les autres marques invoquées en opposition par Propamsa.

Conclusions des parties

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

- annuler la décision attaquée;

- condamner l'OHMI aux dépens.

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

- rejeter le recours;

- condamner la requérante aux dépens.

En droit

16 À l'appui de son recours, la requérante invoque deux moyens tirés, respectivement, d'une violation de l'article 43 du règlement n° 40/94 et d'une violation de l'article 8, paragraphe 1, sous b), dudit règlement.

Sur les annexes 9 à 15, 17, 18, 22 et 23 de la requête

Arguments des parties

17 L'OHMI fait observer que les annexes 9 à 15, 17, 18, 22 et 23 de la requête, relatives au rayonnement du groupe Saint-Gobain et aux conditions d'utilisation des marques en conflit, sont produites pour la première fois devant le Tribunal, puisqu'elles n'ont été soumises ni à la division d'opposition ni à la chambre de recours. Ces documents ne sauraient donc être pris en considération et devraient être écartés par le Tribunal, conformément à la jurisprudence constante, sans que leur valeur probante puisse être examinée [arrêts du Tribunal du 18 février 2004, Koubi/OHMI — Flabesa

(CONFORFLEX), T-10/03, Rec. p. II-719, point 52; du 29 avril 2004, Eurocermex/OHMI (Forme d'une bouteille de bière), T-399/02, Rec. p. II-1391, point 52, et du 21 avril 2005, Ampafrance/OHMI — Johnson & Johnson (monBeBé), T-164/03, Rec. p. II-1401]. En tout état de cause, les mêmes documents ne sauraient remettre en cause la décision attaquée.

Appréciation du Tribunal

- 18 Selon la jurisprudence, le recours devant le Tribunal à l'encontre des décisions des chambres de recours de l'OHMI vise au contrôle de leur légalité, au sens de l'article 63 du règlement n° 40/94, de sorte que la fonction du Tribunal n'est pas de réexaminer les circonstances de fait à la lumière des documents présentés pour la première fois devant lui [arrêt du Tribunal du 16 mars 2006, Telefon & Buch/OHMI — Herold Business Data (Weisse Seiten), T-322/03, Rec. p. II-835, point 65; voir également, en ce sens, arrêt CONFORFLEX, point 17 supra, point 52].
- 19 En l'espèce, il y a lieu de constater que les annexes 9 à 15, 17, 18, 22 et 23 de la requête sont effectivement produites pour la première fois devant le Tribunal. Par conséquent, ces documents ne peuvent être pris en considération et il convient de les écarter, sans qu'il soit nécessaire d'examiner leur force probatoire (voir, en ce sens, arrêt Weisse Seiten, point 18 supra, point 65, et la jurisprudence citée).

Sur le premier moyen, tiré de la violation de l'article 43 du règlement n° 40/94

Arguments des parties

- 20 La requérante, se référant au principe de continuité fonctionnelle entre les instances de l'OHMI, fait valoir que c'est à tort que la chambre de recours a rejeté comme

tardive la demande de preuve de l'usage des marques antérieures invoquées en opposition, formulée pour la première fois dans le mémoire exposant les motifs de son recours. Selon la requérante, en application du principe susmentionné, une partie est parfaitement recevable à invoquer devant la chambre de recours des éléments de fait et de droit qu'elle n'a pas invoqués devant la division d'opposition.

- 21 Cette conclusion s'imposerait d'autant plus que, en l'espèce, la requérante aurait acquis la conviction, sur la base d'une enquête qu'elle aurait fait effectuer, que Propasma ne ferait usage des marques invoquées en opposition que pour le ciment et non pour les autres produits pour lesquels celles-ci ont été enregistrées. La requérante aurait donc légitimement demandé, dans son mémoire déposé le 26 mai 2004 devant la chambre de recours, que Propamsa communique des preuves de l'usage sérieux desdites marques au cours des cinq années précédant la publication de la demande de marque communautaire.
- 22 Selon la requérante, décider autrement remettrait directement en cause le «principe fondamental», découlant tant du huitième considérant 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), que du neuvième considérant du règlement n° 40/94, selon lequel il n'est justifié de protéger les marques nationales et communautaires et, contre celles-ci, toute marque enregistrée qui leur est antérieure que dans la mesure où ces marques sont effectivement utilisées.
- 23 La requérante ajoute que l'article 43 du règlement n° 40/94, invoqué par la décision attaquée, ne prévoit qu'un seul délai de procédure, dans son premier paragraphe, à savoir le délai, imparti par l'OHMI, pour la présentation des observations des parties, au cours de l'examen de l'opposition, sur les communications des autres parties ou de l'OHMI. Or, selon la requérante, si l'opposant ne peut communiquer des preuves de l'usage sérieux que dans le délai imparti par l'OHMI, aucun texte ne prévoit un délai particulier pour la présentation d'une requête de preuve de l'usage sérieux par l'autre partie à la procédure d'opposition. Par conséquent, le droit du

demandeur d'une marque communautaire, découlant du «principe fondamental» évoqué au point précédent, de solliciter de l'opposant la communication de preuves de l'usage de sa marque, ne saurait être conditionné par le respect d'un délai qui ne découlerait d'aucun texte particulier.

- 24 Il serait, certes, exact qu'un délai pour la présentation d'une demande de preuve de l'usage a été institué par le règlement (CE) n° 1041/2005 de la Commission, du 29 juin 2005, modifiant le règlement (CE) n° 2868/95 portant modalités d'application du règlement n° 40/94 (JO L 172, p. 4). Cependant, ce règlement ne serait pas applicable en l'espèce, dès lors qu'il ne serait entré en vigueur que le 25 juillet 2005, soit postérieurement à la date d'adoption de la décision attaquée.
- 25 L'OHMI relève, à titre liminaire, que, tout en étant pleinement conscient de la jurisprudence du Tribunal sur le principe de continuité fonctionnelle, il ne partage pas toujours l'opinion du Tribunal sur ce principe, ainsi que le démontrerait notamment le pourvoi qu'il a formé devant la Cour (affaire C-29/05 P) à l'encontre de l'arrêt du Tribunal du 10 novembre 2004, Kaul/OHMI — Bayer (ARCOL) (T-164/02, Rec. p. II-3807).
- 26 L'OHMI rappelle, ensuite, sa pratique sur la requête de preuve de l'usage sérieux, au sens de l'article 43, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 40/94, reflétée dans les directives relatives aux procédures devant l'OHMI, adoptées par la décision EX-04-2 du président de l'OHMI, du 10 mai 2004, après consultation du conseil d'administration et des milieux intéressés, notamment des principales associations de représentants devant l'OHMI. Conformément au point 1.1 de ces directives, dans leur version en vigueur à la date à laquelle la décision attaquée a été rendue, une requête concernant la preuve de l'usage ne pourrait être introduite que jusqu'au moment où l'OHMI informe les parties par écrit qu'aucune autre observation ne peut être présentée, autrement dit, qu'il est prêt à statuer sur l'opposition.

- 27 Cette directive refléterait la pratique décisionnelle constante tant des divisions d'opposition que des chambres de recours. La décision attaquée aurait ainsi confirmée, au point 1.1, cette pratique non remise en cause à ce jour. À cet égard, l'OHMI relève qu'une décision dans le sens contraire aurait pour effet, notamment, d'allonger la durée des procédures, de favoriser les manœuvres dilatoires et de remettre ainsi en cause la finalité de la procédure d'opposition, qui consiste en la résolution, de manière simple et rapide et en toute sécurité juridique, des conflits de marques en amont de l'enregistrement et des procédures juridictionnelles.
- 28 En l'espèce, la requérante, qui, comme elle l'a fait valoir elle-même, ferait partie de l'un des leaders mondiaux de l'industrie et serait habituée aux procédures devant l'OHMI en raison de son portefeuille de marques considérable, n'aurait pas, au cours de la procédure devant la division d'opposition, usé de sa faculté de requérir de Propamsa la preuve de l'usage sérieux des marques invoquées en opposition. La requérante se serait limitée à des affirmations vagues sur les produits fabriqués par Propamsa et sur leur utilisation dans le domaine général de la construction en association avec d'autres produits. La division d'opposition aurait donc à juste titre refusé de prendre en compte ces allégations.
- 29 L'OHMI explique, en outre, que la requérante a présenté une requête de preuve de l'usage sérieux au sens de l'article 43, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 40/94 pour la première fois dans son mémoire exposant les motifs du recours devant la chambre de recours, le 20 juillet 2004, et non le 26 mai 2004, date d'introduction de ce recours, comme la requérante l'indiquerait à tort au point 43 de sa requête. L'argument de la requérante devant le Tribunal, tiré de ce que sa demande de preuve de l'usage des marques antérieures serait motivée par la conviction qu'elle aurait acquise, à la suite du rapport d'enquête joint en annexe 23 à la requête, que Propamsa n'utiliserait ses marques que pour le ciment, ne saurait prospérer et serait à tout le moins douteux. D'une part, ce document ne saurait être pris en considération, dès lors qu'il n'a pas été présenté ni même invoqué devant la chambre de recours. D'autre part et surtout si, par extraordinaire, le Tribunal décidait de prendre ce document en considération, il constaterait qu'il n'est pas daté et que seule son annexe 6 porte la date du 13 août 2004. Ce document ne saurait donc fonder la conviction que la requérante allègue avoir acquise à la date du 26 mai 2004, voire du 20 juillet 2004.

- 30 L'OHMI attire également l'attention du Tribunal sur les nouvelles dispositions du règlement n° 1041/2005 (voir point 24 ci-dessus), lesquelles, bien que non applicables en l'espèce, préciseraient, néanmoins, la volonté du législateur. La nouvelle règle 22 du règlement n° 2868/95, tel que modifié, serait même moins libérale que la pratique décisionnelle antérieure de l'OHMI, puisque elle prévoirait qu'une requête de preuve de l'usage sérieux de la marque sur laquelle l'opposition est fondée n'est recevable que si elle est présentée pendant le délai prévu pour la présentation des observations du demandeur de la marque sur l'opposition.
- 31 Enfin, l'OHMI estime que l'illégalité alléguée de la décision attaquée, à la supposer admise, ne saurait, en tout état de cause, entraîner son annulation. En effet, même si la marque antérieure n'était utilisée que pour les ciments et si la comparaison devait être limitée à ces produits, il existerait, pour les mêmes motifs que ceux figurant dans la décision attaquée, un risque de confusion pour les consommateurs espagnols de nature à induire le public en erreur quant à l'origine des produits en cause.

Appréciation du Tribunal

- 32 Conformément à l'article 43, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 40/94, aux fins de l'examen d'une opposition introduite au titre de l'article 42 de ce même règlement, la marque antérieure est présumée avoir fait l'objet d'un usage sérieux aussi longtemps qu'une requête du demandeur ayant pour objet la preuve d'un tel usage n'est pas présentée [arrêts du Tribunal du 17 mars 2004, *El Corte Inglés/OHMI — González Cabello et Iberia Líneas Aéreas de España (MUNDICOR)*, T-183/02 et T-184/02, Rec. p. II-965, point 38].
- 33 En l'espèce, il est constant que la requérante n'a présenté une telle requête que pour la première fois au stade du recours devant la chambre de recours. La requérante estime, toutefois, que cette requête était recevable. Elle fait valoir à cet égard, d'une part, que le règlement n° 40/94 ne prévoit aucun délai pour la présentation d'une

telle requête et que, au demeurant, la fixation d'un délai à cette fin serait contraire au principe découlant du neuvième considérant de ce règlement, évoqué au point 22 ci-dessus. La requérante estime, d'autre part, que la présentation de sa requête pour la première fois devant la chambre de recours était possible, en application du principe de continuité fonctionnelle entre les instances inférieures de l'OHMI et les chambres de recours.

34 Il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence, la requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure doit être formulée expressément et en temps utile devant l'OHMI [arrêts du Tribunal MUNDICOR, point 32 supra, point 38; du 16 mars 2005, L'Oréal/OHMI — Revlon (FLEXI AIR), T-112/03, Rec. p. II-949, point 24, et du 7 juin 2005, Lidl Stiftung/OHMI — REWE-Zentral (Salvita), T-303/03, Rec. p. II-1917, point 77]. Dans ce contexte, il a été jugé que, en principe et sans que le neuvième considérant du règlement n° 40/94 s'y oppose, la requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure doit être présentée dans le délai imparti par la division d'opposition au demandeur de la marque communautaire pour présenter ses observations en réponse à l'acte d'opposition (arrêt FLEXI AIR, précité, points 25 à 28).

35 Toutefois, la question de savoir si le demandeur de la marque doit présenter une requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure dans le délai que lui a imparti la division d'opposition pour présenter ses observations en réponse à l'acte d'opposition ou si une telle requête doit être présentée dans un délai spécifique éventuellement fixé au demandeur de la marque par la division d'opposition, après l'écoulement duquel celle-ci serait en droit de ne pas tenir compte d'une telle requête, n'est pas pertinente en l'espèce. En effet, la requérante n'a pas formulé une requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure dans le délai qui lui a été imparti, conformément à l'article 43, paragraphe 1, du règlement n° 40/94, pour présenter ses observations sur l'opposition de Propamsa. Par ailleurs, l'OHMI affirme qu'aucun délai spécifique n'a été fixé à cette fin à la requérante par la division d'opposition. Cependant, l'OHMI fait valoir que, conformément au point 1.1 des directives du président de l'OHMI, susvisées (voir point 26 ci-dessus) reflétant une pratique décisionnelle constante en la matière, la requérante aurait dû présenter sa requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure à tout moment au cours de la procédure d'opposition, et ce jusqu'à ce que la division d'opposition informe les parties qu'elle était prête à statuer sur l'opposition.

- 36 Ainsi, ce n'est pas le respect d'un quelconque délai fixé pour la présentation de cette requête qui est en cause en l'espèce, mais plutôt la question de savoir devant quelle instance de l'OHMI doit être présentée cette requête et, plus particulièrement, si cette requête doit impérativement être présentée devant la division d'opposition ou si sa présentation pour la première fois au stade de recours devant la chambre de recours est encore possible.
- 37 À cet égard, il y a lieu de relever que la requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure a pour effet de faire peser sur l'opposant la charge de prouver l'usage sérieux de sa marque — ou l'existence de justes motifs pour le non-usage — sous peine du rejet de son opposition (arrêts MUNDICOR, point 32 supra, point 38; FLEXI AIR, point 34 supra, point 24, et Salvita, point 34 supra, point 77). L'usage sérieux de la marque antérieure constitue donc une question qui, une fois soulevée par le demandeur de la marque, doit être réglée avant qu'il soit décidé sur l'opposition proprement dite (arrêt FLEXI AIR, point 34 supra, point 26). La requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure ajoute donc à la procédure d'opposition une question spécifique et préalable et, en ce sens, modifie son contenu.
- 38 Il y a lieu de rappeler, en outre, que, aux termes de l'article 127, paragraphe 1, du règlement n° 40/94, la division d'opposition est compétente pour toute décision concernant l'opposition à une demande d'enregistrement d'une marque communautaire, alors que, en vertu de l'article 130, paragraphe 1, du même règlement, les chambres de recours sont compétentes pour statuer sur les recours formés, notamment, contre les décisions des divisions d'opposition.
- 39 Il ressort des dispositions et considérations précédentes qu'il appartient à la division d'opposition de statuer, en premier ressort, sur l'opposition, telle que définie par les différents actes et demandes procéduraux des parties, y compris, le cas échéant, la requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure. C'est pour cette raison qu'une telle requête ne peut être formulée pour la première fois devant la chambre de recours. Admettre le contraire impliquerait l'examen, par la chambre de recours,

d'une demande tout à fait spécifique, liée à des considérations juridiques et factuelles nouvelles et sortant du cadre de la procédure d'opposition, telle que soumise et traitée par la division d'opposition. Or, la chambre de recours est uniquement compétente pour statuer sur les recours formés à l'encontre des décisions des divisions d'opposition et non pour statuer elle-même, en première instance, sur une nouvelle opposition.

- 40 La continuité fonctionnelle, évoquée dans la jurisprudence du Tribunal [arrêts du Tribunal du 23 septembre 2003, Henkel/OHMI — LHS (UK) (KLEENCARE), T-308/01, Rec. p. II-3253, points 25 et 26; du 1^{er} février 2005, SPAG/OHMI — Dann et Backer (HOOLIGAN), T-57/03, Rec. p. II-287, point 18, et du 10 juillet 2006, La Baronia de Turis/OHMI — Baron Philippe de Rothschild (LA BARONNIE), T-323/03, Rec. p. II-2085, points 57 et 58], ne saurait, en tout état de cause, justifier la présentation d'une telle requête pour la première fois devant la chambre de recours, dès lors qu'elle n'implique nullement un examen par la chambre de recours d'une affaire différente de celle soumise à la division d'opposition, à savoir une affaire dont la portée aurait été élargie par l'ajout de la question préalable de l'usage sérieux de la marque antérieure.
- 41 Il s'ensuit que c'est à bon droit que la décision attaquée a conclu, en l'espèce, que la requérante n'était pas en droit de demander, pour la première fois au stade du recours devant la chambre de recours, que l'opposante fournisse la preuve de l'usage sérieux des marques antérieures invoquées en opposition. Le premier moyen doit donc être rejeté.

Sur le second moyen, tiré de la violation de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94

Arguments des parties

- 42 La requérante conteste, en premier lieu, la conclusion de la décision attaquée selon laquelle les produits visés par la marque demandée, pouvant être utilisés dans la

construction des bâtiments, sont équivalents aux matériaux de construction visés par la marque antérieure ou complémentaires.

- 43 La requérante soutient que les notions de «matériaux de construction» et de «matériaux de construction non métalliques», visés, respectivement, par les marques de Propamsa enregistrées sous les n^{os} 737992 et 463089, sont tellement vagues et larges qu'il est possible d'y intégrer une infinité des produits sans rapport les uns avec les autres, octroyant ainsi au titulaire des marques en question un monopole injustifié et contestable. La requérante relève à cet égard que les juridictions françaises ont déjà été amenées à prononcer la nullité de marques en cas de description imprécise des produits ou services visés par elles, par exemple dans le cas de marques visant les «services d'affaires».
- 44 La requérante relève que toute implantation d'une activité humaine, indépendamment de sa nature ou de son objectif, suppose une opération de construction, plus ou moins complexe, nécessitant l'utilisation d'un très grand nombre de produits, des plus usuels aux plus sophistiqués. Or, cela ne signifierait nullement que tous ces produits ou services doivent être considérés comme étant équivalents ou complémentaires aux matériaux de construction.
- 45 La requérante admet que, dans le cadre d'une comparaison des produits et services en cause, l'on doit se référer à leurs caractéristiques générales, mais souligne qu'une similarité ou une complémentarité entre ces mêmes produits ou services ne saurait être déduite de la seule circonstance qu'ils peuvent être utilisés dans une opération de construction, sauf à considérer comme similaires des produits et services ayant des caractéristiques très différentes.
- 46 Ainsi, il ne saurait, par exemple, être considéré que le béton et les fils électriques sont similaires ou complémentaires en raison du seul fait qu'ils sont utilisés lors d'une opération de construction. En effet, ces produits seraient de nature différente,

obéiraient à des fonctions différentes et seraient la plupart du temps fabriqués par des entités différentes. De même, les services d'architecture de la classe 42 et les tuyaux non métalliques de la classe 19 ne sauraient être considérés comme similaires, au seul motif qu'ils sont utilisés dans le cadre d'une opération de construction.

- 47 Dans le même contexte, la requérante soutient que la décision attaquée, en retenant, au point 20, que la construction de bâtiments et d'infrastructures inclut inévitablement divers systèmes, tels la canalisation, le traitement des eaux usés, la protection anti-incendies, les conduites d'eau potable ou l'irrigation, qui utiliseraient les produits en conflit, a considéré, à tort, que ces deux types de produits étaient similaires.
- 48 Par conséquent, la requérante estime que, en l'espèce, l'on ne saurait considérer les produits visés par la marque demandée, à savoir les tuyaux métalliques et leurs raccords, et les matériaux de construction comme étant similaires, du seul fait que ces produits sont, tout comme plusieurs produits très divers, utilisés dans la construction de bâtiments. En effet, les produits visés par la marque demandée auraient des fonctions très différentes de celles des matériaux de construction et ne seraient nullement substituables à ces derniers.
- 49 La requérante relève, à cet égard, que les systèmes qu'elle commercialise sont utilisés non pas lors de l'édification des bâtiments mais dans le cadre de la réalisation d'infrastructures d'écoulement et d'adduction des eaux. Ses clients seraient ainsi, essentiellement, des collectivités territoriales et non des entreprises de construction de bâtiments.
- 50 La requérante conteste, en deuxième lieu, l'affirmation de la décision attaquée (point 13), selon laquelle le public pertinent est composé, à la fois, d'un public spécialisé et du grand public.

- 51 Selon la requérante, le marché des tuyaux métalliques en fonte ductile, en particulier destinés au traitement des eaux de pluie, est composé d'un très petit nombre d'intervenants et ne s'adresse qu'à un public extrêmement spécialisé, participant à la réalisation de réseaux d'évacuation des eaux de pluie et des eaux usées. Ce public serait essentiellement composé des collectivités territoriales françaises et étrangères, qui auraient une connaissance parfaite des produits de la requérante. Partant, le public pertinent en l'espèce serait composé de personnes particulièrement spécialisées et qualifiées.
- 52 À l'appui de cette argumentation la requérante invoque la décision de la première chambre de recours de l'OHMI, du 10 février 2005, dans l'affaire R 411/2004-1, dont les conclusions, en ce qui concerne le public pertinent, seraient directement transposables en l'espèce.
- 53 La requérante occuperait la première position sur le marché des canalisations destinées aux eaux de pluie, ainsi que le démontrerait la plaquette de présentation de la gamme PAM PLUVIAL et un extrait du site Internet de la requérante, annexés à la requête.
- 54 En revanche, Propamsa n'interviendrait nullement dans ce secteur et n'utiliserait sa marque antérieure PAM que pour le ciment, ainsi que cela aurait été établi par l'enquête effectuée à la demande de la requérante.
- 55 Ce produit serait commercialisé par Propamsa auprès d'une clientèle de proximité, consistant en des particuliers et des petites entreprises de bâtiments, qui ne connaîtraient pas la requérante et ses produits.

- 56 La requérante conteste, en troisième et dernier lieu, le rejet, par la décision attaquée (point 15), de son argument selon lequel le signe PAM serait inévitablement perçu par le public pertinent spécialisé comme se rapportant à sa dénomination sociale («Saint-Gobain Pam»).
- 57 Des recherches, effectuées par la requérante sur Internet et portant sur les mots-clés «Pam» et «tuyaux» en langues française, espagnole et anglaise, ne feraient apparaître que des réponses concernant la requérante et aucune concernant Propamsa. La requérante joint en annexe à sa requête les résultats de ses recherches.
- 58 Cet élément démontrerait la notoriété mondiale dont jouirait la requérante dans le domaine des canalisations, domaine dont Propamsa serait entièrement absente. Le public pertinent ne saurait donc en aucun cas considérer que les produits visés par la marque demandée pourraient provenir de Propamsa ou d'une entreprise économiquement liée à elle. Cette considération serait renforcée par le fait que tous les produits de la requérante sont systématiquement revêtus de la marque PAM ou des marques dérivées d'elle, telles que PAM PLUVIAL, PAM NATURAL ou PAM GLOBAL.
- 59 En outre, les circuits de distribution des produits visés par les marques opposées en l'espèce seraient totalement différents, dès lors que la requérante ne commercialiserait ses produits que directement ou par l'intermédiaire de ses filiales hors de France.
- 60 Par conséquent, la conclusion de la décision attaquée sur l'existence d'un risque de confusion serait erronée, un tel risque étant entièrement exclu en l'espèce.

- 61 En premier lieu, l'OHMI relève, que la décision attaquée a correctement appliqué la jurisprudence [arrêt du Tribunal du 13 avril 2005, Gillette/OHMI — Wilkinson Sword (RIGHT GUARD XTREME sport), T-286/03, non publié au Recueil, point 33], selon laquelle, dans le cadre de la procédure d'opposition, la comparaison des produits doit être opérée en prenant en compte le libellé de la demande de marque, tel que déposé ou limité, les conditions d'utilisation ou l'intention d'usage de la marque demandée étant, à cet égard, dépourvues de pertinence.
- 62 Cela serait d'autant plus valable en l'espèce que la requérante, à l'exception de la modification de la liste de produits acceptée par l'OHMI le 4 juillet 2002, n'aurait procédé à aucune autre limitation du libellé de cette demande, ainsi qu'elle aurait pu le faire à tout moment, conformément à l'article 44, paragraphe 1, du règlement n° 40/94 et à la règle 13 du règlement n° 2868/95.
- 63 En deuxième lieu, s'agissant du public par rapport auquel doit être apprécié, en l'espèce, le risque de confusion entre les marques en conflit, l'OHMI soutient que les produits visés par ces marques sont susceptibles d'intéresser, de par leurs caractéristiques générales, tant le grand public, et notamment les «familiers du bricolage», qu'un public plus spécialisé et, nécessairement, plus attentif et avisé, constitué de professionnels, en particulier de la construction. Par conséquent, contrairement aux affirmations de la requérante, la décision attaquée aurait correctement identifié le public pertinent en l'espèce.
- 64 En tout état de cause, l'OHMI estime qu'il n'est pas nécessaire pour le Tribunal de trancher cette question, dans la mesure où l'examen du risque de confusion dans l'esprit du consommateur moyen est suffisant. En effet, selon la jurisprudence, si le risque de confusion est exclu dans l'esprit du consommateur moyen, cette circonstance suffit pour rejeter le recours, puisque cette appréciation vaut a fortiori pour la fraction professionnelle du public pertinent, dont le degré d'attention est, par définition, plus élevé que celui du consommateur moyen [arrêt du Tribunal du 12 janvier 2006, Devinlec/OHMI — TIME ART (QUANTUM), T-147/03, Rec. p. II-11, point 62].

- 65 En outre, l'OHMI relève que, la marque antérieure étant enregistrée et protégée en Espagne, le public pertinent en l'espèce est constitué par le consommateur moyen de cet État membre.
- 66 En troisième lieu, l'OHMI estime que c'est à bon droit que la décision attaquée a conclu, d'abord, que les produits visés par les deux marques en conflit étaient similaires, eu égard à leurs destination et utilisation identiques. Contrairement à ce que ferait valoir la requérante, les «matériaux de construction», visés par la marque antérieure, constitueraient une catégorie parfaitement déterminée. Il ressortirait de la définition de cette catégorie dans le dictionnaire *Le Robert* électronique que le public pertinent n'aurait, en l'espèce, aucune difficulté à imaginer quels types de produits sont inclus dans cette catégorie. Il s'agirait de produits de construction, bruts et mi-ouvrés, et de produits relativement simples fabriqués à partir de ceux-ci. Ce serait donc à bon droit que la décision attaquée a conféré à l'expression «matériaux de construction» tous les droits attachés à un libellé constituant une catégorie au contenu sémantique identifié.
- 67 La requérante ne saurait non plus, en l'espèce, tirer utilement argument de la circonstance qu'une opération de construction nécessite un très grand nombre de produits. En effet, il ne serait pas nécessaire, aux fins de la présente affaire, de comparer tous les produits et services nécessaires à une opération de construction, tels que les fils électriques ou les services d'architecture, avec les produits visés par la marque demandée. Ainsi que l'aurait reconnu la chambre de recours dans la décision attaquée, la comparaison devrait porter sur les caractéristiques générales des produits visés par les marques opposées. Or, selon l'OHMI, il est indéniable que ces produits ont tous les mêmes destination et utilisation dans la construction de bâtiments ou d'infrastructures.
- 68 La précédente considération serait confirmée par la requérante elle-même, qui aurait reconnu, devant la division d'opposition, que ses produits étaient destinés à être utilisés dans un large éventail de domaines, alors que, devant le Tribunal, elle affirmerait qu'ils peuvent être utilisés non seulement dans des opérations de

construction mais également pour la réalisation d'infrastructures d'écoulement et d'adduction des eaux. Il serait donc pleinement établi que les produits en question auraient tous des destination et utilisation identiques.

- 69 L'OHMI soutient également que c'est à bon droit que la décision attaquée a considéré, ensuite, que les produits visés par les marques opposées étaient complémentaires. En effet, la construction de bâtiments et d'infrastructures inclurait inévitablement la construction de divers systèmes, tels que des canalisations, des systèmes de traitement des eaux usées, des systèmes de protection anti-incendie et des réseaux d'eau potable ou d'irrigation nécessitant l'emploi des produits visés par la marque demandée. Il serait donc inconcevable que des tubes et tuyaux et leurs pièces et parties constitutives puissent être utilisés pour la réalisation de bâtiments et d'infrastructures, sans l'emploi de matériaux de construction, dont les ciments.
- 70 L'OHMI relève, en outre, que, ainsi que la décision attaquée l'a constaté au point 22, les produits visés par les marques en conflit empruntent normalement les mêmes circuits de distribution, sont vendus dans les mêmes points de vente et sont destinés aux mêmes utilisateurs finaux, à savoir, d'une part, les particuliers, et notamment les «familiers du bricolage», et, d'autre part, les professionnels du bâtiment, tels que, notamment, les constructeurs, les plombiers et les chauffagistes. Par conséquent, le public pertinent aurait naturellement l'impression que tous les produits visés par les marques en conflit peuvent avoir la même origine commerciale.
- 71 Selon l'OHMI, l'argumentation avancée par la requérante pour contester ce point de la décision attaquée repose exclusivement sur l'usage qu'elle a l'intention de faire de la marque demandée, lequel, toutefois, serait dépourvu de pertinence.
- 72 En quatrième lieu, l'OHMI soutient que c'est à bon droit que la décision attaquée a conclu que les marques en conflit étaient similaires, compte tenu de leurs

similitudes visuelles et phonétiques prépondérantes. La requérante n'aurait, d'ailleurs, présenté dans sa requête aucun argument susceptible de mettre en cause cette conclusion.

- 73 L'OHMI relève que le terme «pam» est dépourvu de sens en langue espagnol. En revanche, le terme «pluvial» de la marque demandée signifierait, en langue espagnole, «relatif à la pluie». La décision attaquée aurait donc à bon droit relevé que le public concerné percevrait ce dernier terme comme une référence à certaines qualités ou fonctions des produits visés par la marque demandée, à savoir que ces produits seraient destinés à être utilisés dans des conditions de pluie ou seraient particulièrement adaptés à de telles conditions.
- 74 Sur la base de ces considérations et compte tenu de la jurisprudence [arrêts de la Cour du 11 novembre 1997, SABEL, C-251/95, Rec. p. I-6191, point 23, et du 22 juin 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Rec. p. I-3819, point 25; arrêt du Tribunal du 23 octobre 2002, Matratzen Concord/OHMI — Hukla Germany (MATRA-TZEN), T-6/01, Rec. p. II-4335, points 33 et 35], l'OHMI soutient que le terme «pam», qui constitue, à la fois, l'unique élément verbal de la marque antérieure et l'un des deux éléments verbaux de la marque demandée, revêt un caractère dominant dans l'impression d'ensemble produite par cette dernière marque, ce que la requérante ne contesterait pas.
- 75 Sur les plans visuel et phonétique, l'OHMI rappelle que le terme «pam» est non seulement l'unique terme de la marque antérieure mais qu'il est également placé en première position dans la marque demandée. Cette position conférerait à ce terme une importance particulière, dès lors que le public aurait tendance à porter d'abord son attention sur le début d'une marque plutôt que sur sa fin, cette tendance étant plus naturelle si le début de la marque en question consiste, comme en l'espèce, en un élément intrinsèquement distinctif et frappant, tant à la lecture qu'à l'audition. Ce serait donc à juste titre que la chambre de recours aurait conclu à l'existence d'une similitude visuelle et phonétique entre les marques en conflit.

76 Sur le plan conceptuel, le terme «pam» serait dépourvu de sens en langue espagnole, tandis que le terme «pluvial» posséderait une signification (relatif à la pluie), qui le rendrait subsidiaire. L'affirmation de la requérante devant le Tribunal, selon laquelle le public concerné percevrait le terme «pam» comme se rapportant à sa dénomination sociale actuelle, ainsi que celle présentée devant la chambre de recours, selon laquelle ce terme serait perçu comme une abréviation de sa dénomination sociale précédente (Pont-à-Mousson), ne seraient nullement évidentes et n'auraient pas été étayées. Tout comme la chambre de recours (point 15, deuxième phrase, de la décision attaquée), le Tribunal devrait donc rejeter ces affirmations de la requérante comme étant non fondées.

77 En cinquième et dernier lieu, l'OHMI relève, que les différents facteurs dont il convient, selon la jurisprudence, de tenir compte lors de l'appréciation globale du risque de confusion confirment en l'espèce l'existence d'un tel risque. En effet, la similarité des marques en conflit et des produits visés par elles aurait été établie. En outre, il serait constant que la marque antérieure jouirait d'un caractère distinctif intrinsèque, à tout le moins moyen, pour tous les produits qu'elle désigne. Ce serait donc à juste titre que la décision attaquée aurait considéré que le public pertinent, qui gardera en mémoire le terme «pam» de la marque antérieure, aura tendance, lorsqu'il sera confronté aux produits visés par la marque demandée, à leur attribuer la même origine commerciale que celle des produits désignés par la marque antérieure et ce d'autant plus que les produits en question peuvent être offerts ensemble et à travers les mêmes circuits de distribution.

78 Ce serait également à juste titre que la décision attaquée aurait affirmé, au point 27, que le consommateur moyen pourra raisonnablement supposer que la marque antérieure est dérivée d'une marque principale «pam» et désigne une ligne de produits offerts dans la même famille de marques. En d'autres termes, il existerait un risque que le public de référence considère les marques en conflit comme visant, certes, deux gammes de produits distinctes, mais provenant, toutefois, de la même entreprise ou d'entreprises économiquement liées.

Appréciation du Tribunal

- 79 Aux termes de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94, sur opposition du titulaire d'une marque antérieure, la marque demandée est refusée à l'enregistrement «lorsque, en raison de son identité ou de sa similitude avec la marque antérieure et en raison de l'identité ou de la similitude des produits ou des services que les deux marques désignent, il existe un risque de confusion dans l'esprit du public du territoire dans lequel la marque antérieure est protégée; le risque de confusion comprend le risque d'association avec la marque antérieure». Par ailleurs, en vertu de l'article 8, paragraphe 2, sous a), ii), du règlement n° 40/94, on entend par marques antérieures les marques enregistrées dans un État membre, dont la date de dépôt est antérieure à celle de la demande de marque communautaire.
- 80 Selon une jurisprudence constante, constitue un risque de confusion le risque que le public puisse croire que les produits ou les services en cause proviennent de la même entreprise ou, le cas échéant, d'entreprises liées économiquement.
- 81 Selon cette même jurisprudence, le risque de confusion doit être apprécié globalement, selon la perception que le public pertinent a des signes et des produits ou services en cause, et en tenant compte de tous les facteurs pertinents en l'espèce, notamment de l'interdépendance entre la similitude des signes et celle des produits ou des services désignés [voir arrêt du Tribunal du 9 juillet 2003, *Laboratorios RTB/OHMI — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS)*, T-162/01, Rec. p. II-2821, points 31 à 33, et la jurisprudence citée].
- 82 En l'espèce, il convient, en premier lieu, de rappeler que la décision attaquée a conclu qu'il existait un risque de confusion entre la marque demandée et la marque

antérieure. La décision attaquée n'a donc pas procédé à une comparaison de la marque demandée avec les autres marques invoquées par Propamsa à l'appui de son opposition (décision attaquée, points 14 et 29).

⁸³ Il y a lieu de rappeler, à cet égard, que le recours devant le Tribunal vise le contrôle de la légalité de la décision prise par la chambre de recours. Ce contrôle doit donc se faire au regard des questions de droit qui ont été portées devant cette dernière [arrêt du Tribunal du 7 septembre 2006, Meric/OHMI — Arbora & Ausonia (PAM-PIM'S BABY-PROP), T-133/05, Rec. p. II-2737, point 22]. Partant, il convient d'examiner si c'est à juste titre que la chambre de recours a conclu à l'existence d'un risque de confusion entre la marque demandée et la marque antérieure, sans qu'il soit nécessaire de tenir compte des autres marques invoquées par Propamsa à l'appui de son opposition.

⁸⁴ Eu égard à l'argumentation de la requérante relative aux produits visés par la marque demandée et au public auquel ces produits s'adressent, il y a lieu, en deuxième lieu, d'examiner si la chambre de recours a correctement défini, aux fins de l'examen de l'existence d'un risque de confusion entre les marques en conflit, d'une part, les produits visés par lesdites marques et, d'autre part, le public pertinent.

— Sur les produits devant être pris en compte pour l'appréciation du risque de confusion

⁸⁵ Il convient de rappeler, à cet égard, que la comparaison des produits exigée par l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94 doit porter sur le libellé des produits désignés par la marque antérieure invoquée en opposition et non sur les produits pour lesquels cette marque est effectivement utilisée, à moins que, à la suite d'une requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure, au sens de

l'article 43, paragraphes 2 et 3, du règlement n° 40/94, cette preuve ne soit rapportée que pour une partie des produits ou des services pour lesquels la marque antérieure est enregistrée (arrêt PAM-PIM'S BABY-PROP, point 83 supra, point 30).

⁸⁶ En l'espèce, ainsi qu'il a été relevé dans le cadre de l'examen du premier moyen, la requête de preuve de l'usage sérieux de la marque antérieure a été présentée, par la requérante, pour la première fois devant la chambre de recours et a à juste titre été rejetée par cette dernière comme tardive. Dès lors, c'est à bon droit que, dans la décision attaquée, la chambre de recours a pris en compte, aux fins de la comparaison avec les produits visés par la marque demandée, tous les produits pour lesquels la marque antérieure avait été enregistrée, à savoir les «matériaux de construction».

⁸⁷ Contrairement à ce que fait valoir la requérante (point 43 ci-dessus), cette catégorie de produits est suffisamment déterminée et, eu égard à la signification des termes utilisés, doit être considérée comme englobant toute matière, brute et mi-ouvrée, nécessaire ou utile pour la construction, ainsi que les produits relativement simples fabriqués à partir de telles matières.

⁸⁸ En tout état de cause, il y a lieu de rappeler que la marque antérieure est une marque nationale espagnole, dont la validité de l'enregistrement ne peut pas être mise en cause dans le cadre d'une procédure d'enregistrement d'une marque communautaire, mais uniquement dans le cadre d'une procédure d'annulation entamée dans l'État membre concerné [arrêts du Tribunal MATRATZEN, point 74 supra, point 55, et du 21 avril 2005, PepsiCo/OHMI — Intersnack Knabber-Gebäck (RUFFLES), T-269/02, Rec. p. II-1341, point 25]. Dès lors, en l'espèce, les instances de l'OHMI étaient obligées de tenir compte de la liste de produits visés par la marque antérieure, telle qu'établie lors de l'enregistrement de cette marque en tant que marque nationale.

- 89 S'agissant, par ailleurs, des produits visés par la marque demandée, il y a lieu de rappeler que, dans le cadre de la procédure d'opposition, l'OHMI peut seulement prendre en compte la liste de produits, telle qu'elle figure dans la demande de marque concernée, sous la seule réserve des éventuelles modifications de cette dernière (arrêt RIGHT GUARD XTREME sport, point 61 supra, point 33). Par conséquent, les affirmations de la requérante afférentes aux produits spécifiques pour lesquels elle a l'intention d'utiliser la marque demandée sont dépourvues de pertinence en l'espèce, la requérante n'ayant pas modifié, conformément aux intentions qu'elle allègue, la liste des produits visés par sa demande de marque communautaire. C'est donc à juste titre que la décision attaquée a pris en considération, pour apprécier le risque de confusion en l'espèce, tous les produits décrits dans la demande de marque communautaire, telle que modifiée (voir point 3 ci-dessus), présentée par la requérante.

— Sur le public pertinent

- 90 S'agissant du public par rapport auquel doit être apprécié, en l'espèce, le risque de confusion entre les marques en conflit, il convient de rejeter les affirmations de la requérante selon lesquelles le public visé par la marque demandée serait exclusivement un public extrêmement spécialisé, composé, essentiellement, des collectivités territoriales (voir point 49 et 51 ci-dessus). Ces affirmations sont fondées sur les intentions de la requérante quant à l'usage de la marque demandée lesquelles, ainsi qu'il a déjà été relevé, sont dépourvues de pertinence.
- 91 C'est ainsi à juste titre que la décision attaquée a affirmé, au point 13, que, eu égard à la nature et à la destination des produits visés par les marques en conflit, il convient de considérer que le public pertinent se compose, à la fois, d'un public spécialisé, à savoir des professionnels du secteur de la construction et de la réparation, et du grand public, qui comprend le consommateur moyen lequel, ainsi que le relève l'OHMI, peut être amené à se procurer les produits en question pour faire du bricolage.

— Sur la comparaison des produits

- 92 Pour apprécier la similitude des produits visés par les marques en conflit, il y a lieu, selon la jurisprudence, de tenir compte de tous les facteurs pertinents qui caractérisent le rapport entre les produits en question, ces facteurs incluant, en particulier, leur nature, leur destination, leur utilisation ainsi que leur caractère concurrent ou complémentaire [arrêts du Tribunal du 4 novembre 2003, *Díaz/OHMI — Granjas Castelló (CASTILLO)*, T-85/02, Rec. p. II-4835, point 32, et du 24 novembre 2005, *Sadas/OHMI — LTJ Diffusion (Arthur et Félicie)*, T-346/04, Rec. p. II-4891, point 33].
- 93 En l'espèce, il ressort de la décision attaquée (points 20 et 22) que la chambre de recours a pris en compte, dans le cadre de la comparaison des produits concernés, la circonstance que tant les produits visés par la marque antérieure que ceux visés par la marque demandée étaient des produits pouvant être utilisés dans la construction de bâtiments et d'infrastructures, ce qui incluait la construction de divers systèmes utilisant tous ces produits, tels la canalisation, le traitement des eaux usées, la protection anti-incendie et les conduites d'eau potable ou d'irrigation. Ces produits ayant donc une destination et une utilisation identiques dans la construction des bâtiments et des infrastructures, c'est à juste titre que la décision attaquée a conclu qu'ils étaient similaires.
- 94 La conclusion de la décision attaquée selon laquelle les produits visés par les marques en conflit sont complémentaires est également correcte. Il y a lieu de rappeler, à cet égard, que les produits complémentaires sont ceux entre lesquels existe un lien étroit, en ce sens que l'un est indispensable ou important pour l'usage de l'autre, de sorte que les consommateurs peuvent penser que la responsabilité de la fabrication des deux produits incombe à la même entreprise [arrêt du Tribunal du 1^{er} mars 2005, *Sergio Rossi/OHMI — Sissi Rossi (SISSI ROSSI)*, T-169/03, Rec. p. II-685, point 60, confirmé sur pourvoi par l'arrêt de la Cour du 18 juillet 2006, *Rossi/OHMI*, C-214/05 P, Rec. p. I-7057]. En l'espèce, ainsi que le relève à juste titre l'OHMI, il n'est pas possible d'utiliser, dans la construction des systèmes évoqués au

point précédent, les tuyaux et les raccords pour tuyaux, visés par la marque demandée, sans l'emploi des matériaux de construction visés par la marque antérieure.

95 Enfin, c'est également à bon droit que, dans la décision attaquée, a été prise en compte, dans le cadre de la comparaison des produits visés par les marques en conflit, la circonstance que ces produits étaient commercialisés, en règle générale, dans les mêmes points de vente et à travers les mêmes filières commerciales que les matériaux de construction. Il y a lieu de relever, à cet égard, que, selon la jurisprudence, si les produits visés par les marques en conflit présentent quelques points communs, notamment en ce qu'ils sont parfois commercialisés dans les mêmes points de vente, les différences éventuelles entre eux ne sauraient exclure, à elles seules, la possibilité d'un risque de confusion (voir, en ce sens, arrêt *SISSI ROSSI*, point 94 supra, point 68).

96 Dans ces conditions, la conclusion de la décision attaquée, selon laquelle les produits visés par les marques en conflit sont similaires et complémentaires, doit être approuvée. L'argumentation contraire de la requérante, dans la mesure où elle se réfère à des produits autres que ceux visés par lesdites marques, n'est pas pertinente et doit être rejetée.

— Sur la comparaison des signes

97 Il y a lieu de rappeler que, selon la jurisprudence, peuvent être considérées comme étant similaires une marque complexe et une autre marque, identique ou présentant

une similitude avec l'un des composants de la marque complexe, lorsque celui-ci constitue l'élément dominant dans l'impression d'ensemble produite par la marque complexe. Tel est le cas lorsque ce composant est susceptible de dominer à lui seul l'image de cette marque que le public pertinent garde en mémoire, de telle sorte que tous les autres composants de la marque sont négligeables dans l'impression d'ensemble produite par celle-ci [arrêts du Tribunal MATRATZEN, point 74 supra, point 33, et du 13 juin 2006, Inex/OHMI — Wiseman (Représentation d'une peau de vache), T-153/03, Rec. p. II-1677, point 27]. Quant à l'appréciation du caractère dominant d'un ou de plusieurs composants déterminés d'une marque complexe, il convient de prendre en compte, notamment, les qualités intrinsèques de chacun de ces composants en les comparant à celles des autres composants. En outre et de manière accessoire, peut être prise en compte la position relative des différents composants dans la configuration de la marque complexe (arrêt MATRATZEN, point 74 supra, point 35).

⁹⁸ En l'espèce, c'est à bon droit que la décision attaquée a considéré, au point 14, que le terme «pam», seul élément verbal de la marque antérieure, écrit à la fois de gauche à droite et de haut en bas, constituait l'élément central et dominant de la marque antérieure. En effet, cet élément occupe une position centrale dans la marque antérieure et attire l'attention du consommateur qui contemple cette marque, à l'exclusion des autres éléments de la même marque, à savoir du font coloré et du cadre ovale, qui sont d'une importance nettement secondaire et accessoire.

⁹⁹ Dès lors que l'élément dominant «pam» de la marque antérieure est identique à la première partie de la marque demandée PAM PLUVIAL, la décision attaquée a estimé que les marques en conflit présentaient une similitude visuelle et phonétique. Certes, elles différeraient en raison de la présence, dans la marque demandée, du terme «pluvial». Cependant, ce terme constituerait un élément secondaire et auxiliaire de cette dernière marque, en raison de sa signification en espagnol, qui est la même qu'en français. Cette signification induirait le public à considérer ce terme comme une indication relative aux produits visés par la marque antérieure, en ce qu'ils sont destinés à l'utilisation pour les eaux pluviales ou dans des conditions de pluie. C'est pour ces raisons que la décision attaquée a conclu, au point 17, que

l'identité visuelle et phonétique des éléments verbaux dominants des marques en conflit l'emportait sur leurs différences visuelles et phonétiques, dues à la présence, dans la marque demandée, de l'élément subsidiaire «pluvial».

100 Cette conclusion doit également être approuvée. En effet, l'élément verbal «pam» constitue également l'élément dominant de la marque demandée, en raison de sa forme courte et facile à mémoriser, de son absence de signification particulière en espagnol, constatée par la décision attaquée et non contestée par la requérante, et de sa présence au début de la marque demandée, à savoir une position à laquelle le consommateur moyen prête généralement une plus grande attention (arrêt PAM-PIM'S BABY-PROP, point 83 supra, point 51).

101 Eu égard à l'absence de signification, en langue espagnole, du terme «pam», c'est aussi à bon droit que la décision attaquée a conclu, au point 15, qu'une comparaison conceptuelle des marques en conflit n'était pas possible en l'espèce. Ainsi que l'a constaté la décision attaquée, la circonstance que le terme «pluvial» possède une signification en espagnol ne suffit pas pour rattacher la marque demandée à un concept particulier, en raison du caractère secondaire et accessoire de cette partie de la marque demandée.

102 Cette dernière considération n'est pas remise en cause par l'affirmation de la requérante selon laquelle l'élément verbal «pam» serait perçu comme étant une référence à sa dénomination sociale (voir point 56 ci-dessus). Ainsi qu'il a été relevé, à juste titre, dans la décision attaquée, le lien allégué entre les dénominations, ancienne et actuelle, de la requérante et l'élément verbal «pam» n'est pas évident et n'a nullement été prouvé par la requérante. En tout état de cause, en admettant même que l'élément verbal «pam» puisse être perçu comme une référence à la requérante, aucune différence conceptuelle entre ces deux marques ne saurait être établie sur cette base, dès lors que cet élément verbal est également présent dans la marque antérieure.

103 Il ressort de tout ce qui précède que c'est à bon droit que la chambre de recours a conclu, au point 18 de la décision attaquée, que les marques en conflit étaient globalement similaires.

— Sur l'appréciation globale du risque de confusion

104 Compte tenu de la similitude des marques en conflit et des produits visés par elles ainsi que de l'interdépendance entre les facteurs devant être pris en considération pour l'appréciation du risque de confusion, il convient de conclure, de même que la chambre de recours dans la décision attaquée (point 28), qu'il existe, en l'espèce, un risque de confusion, au sens de l'article 8, paragraphe 1, sous b), du règlement n° 40/94.

105 La présence, dans la marque demandée, du terme «pluvial» n'exclut pas ce risque, dès lors que, ainsi qu'il a été relevé à juste titre au point 27 de la décision attaquée, cet élément peut amener le consommateur moyen à supposer que la marque demandée est une marque dérivée d'une marque principale «pam» et désigne une gamme spécifique faisant partie de la «famille de marques PAM». En effet, l'affirmation de la requérante selon laquelle elle utiliserait, systématiquement, pour ses différents produits, des marques dérivées de la racine commune «pam» (voir point 58 ci-dessus) corrobore cette conclusion.

106 Enfin, l'argument tiré de ce que le public pertinent associerait l'élément verbal «pam» à la requérante, en raison de sa prétendue notoriété, ne saurait, en tout état de cause, prospérer. En effet, au-delà du fait que les annexes 13 à 15 de la requête, invoquées par la requérante pour démontrer cette prétendue association, ont été écartées des débats pour les motifs exposés aux points 18 et 19 ci-dessus, une telle

association, à la supposer établie, ne saurait nullement exclure l'existence d'un risque de confusion en l'espèce, dès lors que le public pertinent pourrait être amené à croire que les produits désignés par la marque antérieure proviennent de la requérante.

- 107 Il ressort des considérations qui précèdent que le second moyen soulevé par la requérante n'est pas fondé et doit être rejeté, de même que le recours dans son intégralité.

Sur les dépens

- 108 Aux termes de l'article 87, paragraphe 2, du règlement de procédure du Tribunal, toute partie qui succombe est condamnée aux dépens, s'il est conclu en ce sens. La requérante ayant succombé, il y a lieu de la condamner aux dépens, l'OHMI ayant conclu en ce sens.

Par ces motifs,

LE TRIBUNAL (cinquième chambre)

déclare et arrête:

- 1) Le recours est rejeté.**

2) La requérante, Saint-Gobain Pam SA, est condamnée aux dépens.

Vilaras

Dehousse

Šváby

Ainsi prononcé en audience publique à Luxembourg, le 22 mars 2007.

Le greffier

Le président

E. Coulon

M. Vilaras