RETTENS DOM (Anden Afdeling)

5. december 2002 *

I sag T-91/01,

BioID AG, Berlin (Tyskland), i likvidation, ved advokat A. Nordemann,

sagsøger,

mod

Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (KHIM) ved S. Bonne og G. Schneider, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

* Processprog: tysk.

angående en påstand om annullation af afgørelsen, der blev truffet af Andet Appelkammer ved Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) den 20. februar 2001 (sag R 538/1999-2) om registrering af et figurmærke, som indeholder forkortelsen BioID,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET I FØRSTE INSTANS
(Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, R.M. Moura Ramos, og dommerne J. Pirrung og A.W.H. Meij,

justitssekretær: fuldmægtig J. Plingers,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter mundtlig forhandling den 11. juli 2002,

afsagt følgende

Dom

1 Under sit tidligere navn, D.C.S. Dialog Communication Systems AG, indgav sagsøgeren den 8. juli 1998 i henhold til Rådets forordning (EF) nr. 40/94 af 20. december 1993 om EF-varemærker (EFT 1994 L 11, s. 1), med senere ændringer, en EF-varemærkeansøgning til Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) (herefter »Harmoniseringskontoret«). Ansøgningen blev modtaget den 10. juli 1998.

2 Varemærket, for hvilket der blev ansøgt om registrering, er det nedenfor gengivne tegn:



3 De varer og tjenesteydelser, som ansøgningen om registrering af tegnet vedrører, henhører under klasse 9, 38, og 42 i Nice-arrangementet af 15. juni 1957 vedrørende international klassificering af varer og tjenesteydelser til brug ved registrering af varemærker, som revideret og ændret. De svarer, således som det fremgår af varemærkeansøgningen, til følgende beskrivelse:

— »Computersoftware, computerhardware og dele hertil, optiske, akustiske og elektroniske apparater og dele hertil, samtlige førnævnte varer særlig til tilvejebringelse af og til anvendelse i forbindelse med kontrol af adgangstilladelser, til kommunikation mellem computere samt til computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn«, henhørende under klasse 9

— »Telekommunikationsvirksomhed; sikkkerhedstjenester i forbindelse med kommunikation mellem computere, adgang til databaser, elektronisk betaling, kontrol af adgangstilladelser samt computerunderstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn«, henhørende under klasse 38

— »Tilrådighedsstillelse af software via Internettet og andre kommunikationsnet, online-vedligeholdelse af computerprogrammer, programmering af computere, samtlige førnævnte tjenesteydelser særlig i forbindelse med kontrol af adgangstilladelser, kommunikation mellem computere samt computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn; teknisk udvikling af systemer til kontrol af adgangstilladelser, til kommunikation mellem computere samt af systemer til computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn«, henhørende under klasse 42.

4 Undersøgeren afslog ansøgningen ved afgørelse af 25. juni 1999 i henhold til artikel 38 i forordning nr. 40/94 med den begrundelse, at varemærket var beskrivende for de omhandlede varer, og at det manglede fornødent særpræg i den forstand, hvori udtrykket anvendes i artikel 7, stk. 1, litra c) og b), i forordning nr. 40/94.

5 Sagsøgeren påklagede den 20. august 1999 undersøgerens afgørelse til Harmoniseringskontoret i henhold til artikel 59 i forordning nr. 40/94.

6 I afgørelse af 20. februar 2001, som blev meddelt sagsøgeren den 23. februar 2001, afviste Andet Appelkammer klagen (herefter »den anfægtede afgørelse«). Appelkammeret fandt nærmere bestemt, at forkortelsen BioID set i sin helhed var en forkortelse af ordene »biometric identification« (»biometrisk identifikation«). Appelkammeret fastslog herefter, at det ansøgte varemærke, som var beskrivende for de omhandlede varer og tjenesteydelser, skulle afvises fra registrering i medfør af artikel 7, stk. 1, litra c) i forordning nr. 40/94. Med hensyn til det ansøgte varemærkes grafiske udformning anså appelkammeret de grafiske elementer for ubetydelige, og det fandt, at de dermed ikke kunne give det ansøgte varemærke fornødent særpræg.

7 Den 13. marts 2001 blev sagsøgerens navneændring til »BioID AG« registreret i handelsregistret ved Amtsgericht Charlottenburg.

Retsforhandlinger og parternes påstande

8 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 25. april 2001 anlagde sagsøgeren den foreliggende sag. Den 6. august 2001 indleverede Harmoniseringskontoret sit svarskrift.

9 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelse annulleres.

— Harmoniseringskontoret pålægges at tillade offentliggørelse af det ansøgte varemærke.

— Harmoniseringskontoret tilpligtes at betale sagens omkostninger.

10 Harmoniseringskontoret har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

11 Da sagsøgeren under retsmødet oplyste Retten om, at selskabet var gået fallit, blev det af Retten anmodet om senest den 15. september 2002 at meddele, hvorvidt det agtede at fortsætte sagen. Den 13. september 2002 meddelte kurator, at man ville fortsætte den af sagsøgeren indledte sag. Afdelingsformanden afsluttede herefter den mundtlige forhandling.

12 Under retsmødet frafaldt sagsøgeren sin anden påstand om, at Harmoniseringskontoret blev pålagt at tillade offentliggørelse af det ansøgte varemærke, hvilket Retten tog til efterretning. Endvidere fremlagde sagsøgeren visse dokumenter. Harmoniseringskontoret modsatte sig ikke, at disse blev indført i sagens akter.

Retlige bemærkninger

13 Sagsøgeren har anført to anbringender om tilsidesættelse af henholdsvis artikel 7, stk. 1, litra c), og af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94.

Anbringendet om tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94

Parternes argumenter

14 Sagsøgeren har gjort gældende, at der generelt kun kræves en svag grad af fornødent særpræg for at gøre den absolutte registreringshindring i artikel 7,

stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94 uanvendelig. Selskabet henviser i den sammenhæng til præmis 39 og 40 i Rettens dom af 5. april 2001, T-87/00, Bank für Arbeit und Wirtschaft mod KHIM (EASYBANK) (Sml. II, s. 1259).

15 Hvad angår forkortelsen BioID er denne ifølge sagsøgeren ikke umiddelbart beskrivende for de omhandlede varer og tjenesteydelser, men har en suggestiv karakter. Endvidere bemærker sagsøgeren, at forkortelsen er et opfundet ord, som ikke findes i nogen ordbøger, og at det ikke anvendes i praksis, ud over alene af sagsøgeren som varemærke.

16 Selv hvis man antager, at bestanddelen »ID« skal forstås som »identifikation«, beskriver forkortelsen ikke, hvorledes denne identifikation finder sted. Dette er tilfældet, uanset hvilket semantisk indhold man udleder af bestanddelen »Bio« (som alt efter sammenhængen kan udtrykke idéen om et forhold til liv generelt, til organisk liv eller til naturen). Sagsøgeren har i den sammenhæng understreget, at de omhandlede varer og tjenesteydelser, som vedrører databehandling, ikke har nogen sammenhæng med biologi, naturen eller organisk liv.

17 Angående den grafiske udformning af det ansøgte varemærke har sagsøgeren gjort gældende, at denne har en så særegen karakter, at de berørte erhvervsdrivende allerede af den grund vil opfatte det ansøgte varemærke som et særligt kendetegn.

18 Endvidere har sagsøgeren henvist til det forhold, at forkortelsen BioID er blevet registreret i Forbundsrepublikken Tyskland som ordmærke for følgende varer og tjenesteydelser: »software optaget på enhver form for databærer; tryksager; telekommunikation; skabelsen af programmer til databearbejdning«. Ifølge

sagsøgeren anvender den tyske patent- og varemærkemyndighed imidlertid registreringshindringerne som følge af manglende fornødent særpræg meget restriktivt.

19 Endelig har sagsøgeren støttet sig til Harmoniseringskontorets afgørelser, hvori andre ordmærker med forstavelsen »bio« er blevet fundet egnet til registrering, eksempelvis BIOWIRE, BIOTAG, BIOWATT, BIOSELECT, BIOPLOT, BIOSPRINT, BIOTECT, BIOSLIM, BIOPRIME og BIOSTAR. Disse afgørelser vedrører ifølge sagsøgeren varemærker, der er sammenlignelige med det her omhandlede, og taler således for, at dette er registreringsegnet.

20 Harmoniseringskontoret har gjort gældende, at hver af de bestanddele, der udgør forkortelsen BioID, mangler det fornødne særpræg i forhold til de i varemærkeansøgningen omhandlede varer og tjenesteydelser, og at måden, hvorpå forkortelsens elementer er sammensat, ikke ændrer denne vurdering. Harmoniseringskontoret understreger, at idet den tilsigtede omsætningskreds er fagfolk fra engelsktalende lande eller i det mindste med kendskab til engelsk, vil forkortelsen af denne omsætningskreds blive opfattet som »biometric identification« (»biometrisk identifikation«) og dermed som en beskrivelse af varernes og tjenesteydelsernes art eller anvendelse. Desuden bemærker Harmoniseringskontoret, at udtrykket »biometric identification« faktisk anvendes af sagsøgerens konkurrenter som en generisk betegnelse.

21 Hvad angår den grafiske udformning har Harmoniseringskontoret gjort gældende, at denne gør brug af en ofte anvendt karaktertype, nemlig »arial«. Endvidere finder kontoret, at anvendelsen af forskellig skrifttykkelse i hver af de to stavelser ikke ændrer ved forbrugerens helhedsindtryk af tegnet, og at anvendelsen af blokbogstaver i anden stavelse understreger tegnets beskrivende karakter, da elementet »ID«, som almindeligvis anvendes som forkortelse for »identifikation«, umiddelbart vil blive genkendt som sådan. Følgelig finder Harmoniseringskontoret ikke, at den grafiske udformning ændrer ved det ansøgte varemærkes beskrivende karakter, og at den således ikke giver mærket det fornødne særpræg.

Rettens bemærkninger

22 Det bestemmes i artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94, at »varemærker, som mangler fornødent særpræg«, er udelukket fra registrering. I forordningens artikel 7, stk. 2, hedder det, at »[s]tk. 1 finder anvendelse, selv om registreringshindringerne kun er til stede i en del af Fællesskabet«.

23 Det fremgår af retspraksis, at de i artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94 omfattede varemærker navnlig er dem, som efter den relevante målgruppes opfattelse er almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af de omhandlede varer eller tjenesteydelser, eller med hensyn til hvilke der i det mindste foreligger konkrete forhold, der støtter den antagelse, at de er egnet til at anvendes på den måde. Sådanne varemærker giver ikke mulighed for, at den tilsigtede omsætningskreds ved en senere erhvervelse kan gentage oplevelsen, hvis den er positiv, eller undgå den, hvis den er negativ (se i den retning dom af 27.2.2002, sag T-79/00, Rewe-Zentral mod KHIM (LITE), Sml. II, s. 705, præmis 26).

24 Et varemærkes fornødne særpræg kan derfor kun bedømmes dels i forhold til de varer eller tjenesteydelser, der er ansøgt om registrering for, dels i forhold til opfattelsen hos den tilsigtede omsætningskreds.

25 Hvad angår den tilsigtede omsætningskreds har Harmoniseringskontoret i svarskriftet forklaret, at denne består af forbrugere, der er »specialiserede i og velinformerede om produkterne på markedet«. Sagsøgeren anfægtede ved retsmødet denne definition og gjorde gældende, at almindelige brugere af computere og af internettet ligeledes var del af den tilsigtede omsætningskreds. Henset til disse opfattelser og til typen af de omhandlede varer og tjenesteydelser finder Retten, at den tilsigtede omsætningskreds under alle omstændigheder er personer med kendskab til de omhandlede varer og tjenesteydelser.

26 Med hensyn til det ansøgte varemærke bemærkes indledningsvis, at det ikke kun indeholder et ordelement, nemlig forkortelsen BioID, men ligeledes har figurative elementer uden noget meningsindhold, nemlig forkortelsens typografiske karakteristika. Endvidere indeholder det to grafiske elementer, der er anbragt efter forkortelsen BioID, nemlig et punktum (»■«) og tegnet (»®«).

27 Retten bemærker, at artikel 7, stk. 1, litra b) i forordning nr. 40/94 ikke sondrer mellem forskellige kategorier af varemærker. Kriterierne for bedømmelsen af, om varemærker, der består af figurative elementer eller af en kombination af ord- eller figurelementer har fornødent særpræg, adskiller sig derfor ikke fra de kriterier, der finder anvendelse på andre kategorier af varemærker. Hvis varemærket består af flere elementer (herefter benævnt et »sammensat varemærke«), skal varemærket ved bedømmelsen af spørgsmålet om det fornødne særpræg endvidere vurderes i sin helhed. Dette er dog ikke til hinder for, at de enkelte elementer, som varemærket er sammensat af, undersøges enkeltvis.

28 Det skal hvad angår forkortelsen BioID for det første slås fast, at denne består af to bestanddele (»Bio« og »ID«). På engelsk er »ID« en almindelig forkortelse for et substantiv (identification), sådan som appelkammeret påviste i den anfægtede afgørelses punkt 16. Forstavelsen »Bio« kan være en forkortelse for et adjektiv [»biological« (biologisk), »biometrical« (biometrisk)] eller for et substantiv [(»biology«) biologi]. Forkortelsen BioID er følgelig sammensat af forkortelser, som indgår i referencesprogets ordforråd, den indeholder ikke afvigelser fra dette sprogs regler, og er dermed ikke ualmindelig i sin struktur.

29 Endvidere må det antages, at den tilsigtede omsætningskreds, henset til de varer og tjenesteydelser, det ansøgte varemærke angår, forstår forkortelsen BioID som »biometrical identification« (biometrisk identifikation). Sagsøgerens anbringender om, at bestanddelen »Bio« i alle dens forskellige betydninger forbindes med begrebet liv, og ikke med de omhandlede varer og tjenesteydelser, kan derfor ikke tages til følge.

30 Angående varerne inden for kategorierne »computersoftware, computerhardware og dele hertil, optiske, akustiske og elektroniske apparater og dele hertil, samtlige førnævnte varer særlig til tilvejebringelse af og til anvendelse i forbindelse med kontrol af adgangstilladelser, til kommunikation mellem computere samt til computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn« (klasse 9) skal det bemærkes, at den biometriske identifikation af levende væsener indebærer eller endog kræver en anvendelse af disse varer. Nærmere bestemt er biometrisk identifikation — én teknisk funktion ved disse varer — ganske vist ved siden af andre funktioner — og ikke blot et anvendelsesområde. Endvidere angives det direkte i ansøgningen — ganske vist kun til orientering — at varerne skal anvendes i forbindelse med metoder, som bygger på biometrisk identifikation. Forkortelsen vil følgelig for den tilsigtede omsætningskreds blive opfattet som egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af disse varer.

31 Dernæst bemærkes, at for så vidt angår tjenesteydelser, som falder inden for kategorierne »sikkkerhedstjenester i forbindelse med kommunikation mellem computere, adgang til databaser, elektronisk betaling, kontrol af adgangstilladelser samt computerunderstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn« (klasse 38) og »teknisk udvikling af systemer til kontrol af adgangstilladelser, til kommunikation mellem computere samt af systemer til computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn« (klasse 42), skal det understreges, at i det omfang disse tjenesteydelser præsteres i forbindelse med biometrisk identifikation eller til udvikling af systemer til biometrisk identifikation, henviser forkortelsen BioID til en af ydelsernes egenskaber, som kan indgå i den tilsigtede omsætningskreds, overvejelser ved valget af tjenesteydelsen. Forkortelsen vil følgelig inden for denne kreds også blive opfattet som egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af disse tjenesteydelser.

32 Endelig skal det fastslås for så vidt angår tjenesteydelser i kategorierne »telekommunikationsvirksomhed« (klasse 38) og »tilrådighedsstillelse af software via Internettet og andre kommunikationsnet, online-vedligeholdelse af

computerprogrammer, programmering af computere, samtlige førnævnte tjenesteydelser særlig i forbindelse med kontrol af adgangstilladelser, kommunikation mellem computere samt computerstøttet identifikation eller verifikation af levende væsener baseret på et eller flere specifikke biometriske kendetegn« (klasse 42), at disse tjenesteydelser funktionelt har tæt tilknytning til de i præmis 30 og 31 nævnte varer og tjenesteydelser. Med hensyn til de kategorier af tjenesteydelser, som henhører under klasse 42, fremgår det endvidere udtrykkeligt af ansøgningen — ganske vist kun til orientering — at tjenesteydelserne tilsigtes præsteret i forbindelse med metoder, som bygger på biometrisk identifikation. Under disse omstændigheder må det antages, at forkortelsen BioID også er egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentation af disse tjenesteydelser.

33 Selv hvis man antog, at forkortelsen BioID ikke var egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af alle de varer eller tjenesteydelser, der omfattes af de i varemærkeansøgningen anførte kategorier, skal det fastslås, at sagsøgeren har søgt om registrering af forkortelsen vedrørende alle kategorierne og uden at sondre mellem de forskellige varer og tjenesteydelser, som anføres heri. Retten tiltræder herefter appelkammerets vurdering, for så vidt som den vedrører disse kategorier af varer og tjenesteydelser som helhed (se i denne retning Rettens dom af 7.6.2001, sag T-359/99, DKV mod KHIM (EuroHealth), Sml. II, s. 1645, præmis 33).

34 Forkortelsen BioID, der inden for den tilsigtede omsætningskreds opfattes som egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af de i varemærkeansøgningen nævnte kategorier af varer og tjenesteydelser, mangler således det fornødne særpræg i forhold til disse kategorier af varer og tjenesteydelser.

35 For det andet bemærkes vedrørende det figurative tegn, der udgøres af forkortelsen BioID's typografiske karakteristika (skrifttypen »arial«, forskellig skrifttykkelse for de to stavelser »Bio« og »ID«), at det indirekte fremgår af den anfægtede afgørelses punkt 21, at appelkammeret vurderede, at et sammensat

varemærke mangler fornødent særpræg, når ordelementet er beskrivende for de omhandlede varer og tjenesteydelser, og når det figurative element er »ubetydeligt« i forhold til ordelementet.

36 Retten bemærker i denne sammenhæng, at et sammensat varemærkes mangel på fornødent særpræg ikke kan fastslås på grundlag af den relative betydning af visse af mærkets elementer i forhold til andre elementer, hvis manglende særpræg er fastslået. Et sammensat varemærke omfattes nemlig ikke af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94, hvis blot et enkelt af de elementer, som varemærket består af, har fornødent særpræg i forhold til de berørte varer og tjenesteydelser. Dette kan være tilfældet, selv om det eneste element i det sammensatte varemærke, der har fornødent særpræg, ikke er dominerende i forhold til dette mærkes andre bestanddele. Det er følgelig ikke berettiget at se bort fra et af elementerne i et sammensat varemærke, ved anvendelsen af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94. Harmoniseringskontorets organer kunne derfor ikke undlade at undersøge visse elementer i et sammensat varemærke, fordi de var ubetydelige i forhold til andre elementer. Derimod skal et sammensat varemærkes fornødne særpræg undersøges ud fra alle dets elementer.

37 Det skal herefter undersøges, om de figurative elementer i form af de typografiske kendetegn ved forkortelsen BioID mangler fornødent særpræg i forhold til de berørte kategorier af varer og tjenesteydelser. Det fremgår i den forbindelse af Harmoniseringskontorets svarskrift samt af kontorets svar på Rettens spørgsmål herom under retsmødet, at bogstaver sat med skrifttypen »arial« samt anvendelsen af forskellige skrifttykkelser er almindeligt forekommende i handelen ved præsentationen af mange forskellige varer og tjenesteydelser. De nævnte figurative elementer i det ansøgte varemærke er altså også egnet til at blive anvendt på denne måde i forhold til de i varemærkeansøgningen omhandlede varer og tjenesteydelser. Sagsøgerens argument fremført under retsmødet om, at

den tilsigtede omsætningskreds på grund af det ansøgte varemærkes udformning vil forstå mærket som en oprindelsesbetegnelse, kan under disse omstændigheder ikke tages til følge. De figurative elementer i form af forkortelsen BioID's typografiske kendetegn mangler følgelig det fornødne særpræg i forhold til de omhandlede varer og tjenesteydelser.

38 For så vidt angår punktummet (»■«) har sagsøgeren under retsmødet medgivet, at dette element er almindeligt anvendt som det sidste af flere elementer i et ordmærke og angiver, at det drejer sig om en forkortelse.

39 Hvad endelig angår tegnet (»®«) anførte Harmoniseringskontoret med rette under retsmødet, at dettes funktion blot er at angive, at et varemærke er blevet registreret for et bestemt område, og at anvendelsen af dette grafiske element, når registrering ikke foreligger, er egnet til at vildlede offentligheden. Endvidere er dette element — kombineret med et eller flere andre tegn — almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af mange forskellige varer og tjenesteydelser.

40 De grafiske elementer, der er omtalt i præmis 38 og 39 ovenfor, er derfor egnet til at blive anvendt i handelen ved præsentationen af de i ansøgningen om registrering af varemærket nævnte varer og tjenesteydelser, og de mangler således fornødent særpræg i forhold til disse produkter.

41 Det ansøgte varemærke er således sammensat af en række elementer, som alle er egnede til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af varer og tjenesteydelser inden for de kategorier, som er nævnt i ansøgningen om registrering af varemærket. Mærket mangler derfor fornødent særpræg i forhold til disse varer og tjenesteydelser.

42 Det fremgår derudover af retspraksis, at når et sammensat varemærke udelukkende er sammensat af elementer uden det fornødne særpræg i forhold til de pågældende varer og tjenesteydelser, kan varemærket i sin helhed ligeledes antages at være egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af disse varer og tjenesteydelser. Denne antagelse fraviges kun i det tilfælde, hvor konkrete omstændigheder, eksempelvis måden hvorpå elementerne er sammensat, viser, at det sammensatte varemærke set i sin helhed udgør mere end summen af de enkelte elementer (se i den retning generaladvokat Ruiz-Jarabo Colomers forslag til afgørelse af 31.1.2002, sag C-363/99, Koninklijke KPN Nederland og PTT Nederland, endnu ikke trykt i Samling af Afgørelser, punkt 65).

43 I det konkrete tilfælde findes der, modsat det af sagsøgeren antagede, ikke at foreligge sådanne særlige omstændigheder. Det ansøgte varemærkes opbygning, der hovedsageligt er karakteriseret ved på den ene side dets typografiske kendetegn, som er beskrevet i præmis 37 ovenfor, og på den anden side dets grafiske elementer, der er angivet i præmis 38 og 39 ovenfor, gør det ikke muligt at fravige konklusionen om, at varemærket, når det betragtes i sin helhed, er egnet til at blive almindeligt anvendt i handelen ved præsentationen af de varer og tjenesteydelser, som er omfattet af de i varemærkeansøgningen nævnte kategorier.

44 Det ansøgte varemærke mangler derfor det fornødne særpræg i forhold til de omhandlede kategorier af varer og tjenesteydelser.

45 Sagsøgeren har i stævningen anført, at ordmærket Bioid er blevet registreret i Forbundsrepublikken Tyskland, og tilføjede under retsmødet, at et figurmærke identisk med det i den foreliggende sag var blevet registreret i USA. Retten bemærker hertil, at EF-varemærkesystemet ifølge retspraksis er et selvstændigt system, der består af en helhed af formål og regler, som er særegne for systemet og tilstrækkelige i sig selv, og da dets anvendelse er uafhængig af alle nationale systemer (Rettens dom af 5.12.2000, sag T-32/00, Messe München mod KHIM (electronica), Sml. II, s. 3829, præmis 47), skal muligheden for at registrere et

tegn som EF-varemærke udelukkende vurderes på grundlag af den gældende EF-lovgivning. Harmoniseringskontoret og — i givet fald — Fællesskabets retsinstanser er ikke bundet af en afgørelse truffet på en medlemsstats niveau eller af et tredjeland, og som tillader registrering af det samme tegn som nationalt varemærke. Dette gælder også, når denne afgørelse er truffet på baggrund af nationale bestemmelser, der er harmoniseret i medfør af direktiv 89/104.

46 De af sagsøgerens argumenter, som alene bygger på foretagne registreringer i Forbundsrepublikken Tyskland og USA, er følgelig irrelevante. Sagsøgeren er desuden ikke fremkommet med væsentlige argumenter for, at disse nationale afgørelser skulle tale til støtte for anbringendet.

47 Angående sagsøgerens argumenter om appelkammerafgørelser, der har tilladt registrering af andre varemærker, som indeholder elementet »Bio«, bemærker Retten, at faktiske eller retlige omstændigheder i en tidligere afgørelse kan udgøre argumenter til støtte for et anbringende om en tilsidesættelse af forordning nr. 40/94. I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren imidlertid ikke fremført forhold fra disse afgørelser, som er egnede til at rejse tvivl om den ovenfor foretagne vurdering af spørgsmålet om det fornødne særpræg ved det ansøgte varemærke.

48 Under retsmødet henviste sagsøgeren endvidere til Harmoniseringskontorets registrering af ordmærket »Bioid« inden for kategorierne af varer og tjenesteydelser »tryksager«, »telekommunikation« og »programmering af computere«. Hertil bemærkes, at figurmærket i den foreliggende sag og ordmærket »Bioid« imidlertid ikke kan erstatte hinanden, i modsætning til hvad sagsøgeren tilsyneladende antager. Som Harmoniseringskontoret med rette har understreget, er navnlig den omstændighed, at bogstaverne »id« er skrevet med små bogstaver i ordmærket »Bioid«, et forhold, der i henseende til dets semantiske indhold adskiller mærket fra forkortelsen BioID, således som den står i det ansøgte varemærke.

49 Anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra b), i forordning nr. 40/94 skal følgelig forkastes for så vidt angår alle de i ansøgningen om registrering af varemærket nævnte kategorier af varer og tjenesteydelser.

50 Under disse omstændigheder er det ikke nødvendigt at undersøge anbringendet om en tilsidesættelse af artikel 7, stk. 1, litra c), i forordning nr. 40/94. Det fremgår af fast retspraksis, at det er tilstrækkeligt, at en af de opregnede absolutte registreringshindringer finder anvendelse, for at tegnet ikke kan registreres som EF-varemærke (Rettens dom af 31.1.2001, sag T-24/00, Sunrider mod KHIM (VITALITE), Sml. II, s. 449, præmis 28).

51 Harmoniseringskontoret bør følgelig frifindes.

Sagens omkostninger

52 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og bør derfor dømmes til at betale de omkostninger, der er afholdt af Harmoniseringskontoret, i overensstemmelse med dettes påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Anden Afdeling)

1) **Kontoret for Harmonisering i det Indre Marked (Varemærker og Design) frifindes.**

2) **Sagsøgeren betaler sagens omkostninger.**

Moura Ramos Pirrung Meij

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 5. december 2002.

H. Jung

Justitssekretær

R.M. Moura Ramos

Afdelingsformand