

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (fjärde avdelningen)
den 30 juni 2004 *

I mål T-281/02,

Norma Lebensmittelfilialbetrieb GmbH & Co. KG, Nürnberg (Tyskland),
företrätt av advokaterna S. Rojahn och S. Freytag,

sökande,

mot

Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller), företrädd av D. Schennen, i egenskap av ombud,

svarande,

angående en talan om ogiltigförklaring av det beslut som fattats av tredje överklagandenämnden vid Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) den 3 juli 2002 (ärende R 239/2002-3) angående registrering av ordmärket Mehr für Ihr Geld såsom gemenskapsvarumärke,

* Rättegångsspråk: tyska.

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av ordföranden H. Legal samt domarna V. Tiili och M. Vilaras,
justitiesekreterare: byrådirektören J. Plingers,

med beaktande av den ansökan som ingavs till förstainstansrättens kansli den 18 september 2002,

med beaktande av den svarsinlaga som ingavs till förstainstansrättens kansli den 16 december 2002,

och efter förhandlingen den 3 mars 2004,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

- 1 Sökanden ingav den 19 maj 2000 en ansökan om registrering av ett gemenskapsvarumärke till Byrån för harmonisering inom den inre marknaden (varumärken, mönster och modeller) (nedan kallad harmoniseringsbyrån) med stöd av rådets förordning (EG) nr 40/94 av den 20 december 1993 om gemenskapsvarumärken (EGT L 11, 1994, s. 1; svensk specialutgåva, område 17, volym 2, s. 3), i ändrad lydelse.

- 2 Det varumärke som registreringsansökan avsåg var ordmärket Mehr für Ihr Geld.
- 3 De varor och tjänster som ansökan om varumärkesregistrering avsåg omfattas av klasserna 3, 29, 30 och 35 i Niceöverenskommelsen om internationell klassificering av varor och tjänster vid varumärkesregistrering av den 15 juni 1957, med ändringar och tillägg, och motsvarar för var och en av klasserna följande beskrivning:
- klass 3: "Blekningspreparat och andra ämnen för användning vid tvätt; rengörings-, poler-, skur- och slipmedel; tvål; parfymer; eteriska oljor, kosmetika, toalettpreparat (ingående i klass 3); hårlotioner, hårvårdsmedel; lukt borttagningsmedel för personligt bruk; tandpulver, tandkräm och tandpasta."

 - klass 29: "Kött, korv, fisk (inkluderande behandlade kräfdjur, skaldjur och blötdjur), fjäderfä och vilt; kött-, charkuteri-, fjäderfä-, vilt- och fiskvaror; köttextrakt; frukt, grönsaker, örter och potatis i konserverad, torkad, kokt, djupfrysad eller tillagad form, inkluderande jordnötskärnor, nötter, mandlar och cashewnötter, även som snackmat; potatisprodukter, nämligen pommes frites, potatiskroketter, råakor, potatisbullar, stekt potatis; kött-, korv-, fisk-, frukt- och grönsaksgeléer; marmelader och sylter; ägg; mjölk, speciellt kärnmjölk, surmjölk, filmjölk, mjölkkonserver och tormjölk; smör, flott, ost, speciellt kvark, ostkonserver, kefir, grädde, yoghurt (även med fruktillsatser), mjölkpulver för näringsändamål; efterrätter som i huvudsak består av mjölk, yoghurt, kvark, gelatin, stärkelse och/eller grädde; icke alkoholhaltiga mjölk- och mjölkblandningsdrycker; ätliga oljor och fetter, inkluderande margarin och flott; brödpålägg av ätliga fetter och blandningar av ätliga fetter; bakolja, bakfett, lossningsolja och lossningsfett för bakning; kött-, charkuteri-, fisk-, frukt- och grönsakskonserver; delikatessallader samt djupfrysad mat, blandningsrätter,

halvfärdiga (även fyllningar) och färdiga rätter, även konserverade, i huvudsak bestående av kött, korv, fisk, fjäderfä, vilt, tillredd frukt och tillredda grönsaker, baljfrukter, ost, ägg, potatis, pasta, ris, majs, mjölrätter och/eller potatisprodukter (inkluderande potatismjöl), även med tillsats av kryddor och såser (inkluderande dressingar) och/eller i kombination med bröd eller småfranska (exempelvis hamburgare eller smörgåsar); pastejer, nämligen köttpastejer, i huvudsak med kött, fisk, frukt, eller grönsaker fyllda pastejer och tomma pastejskal; mixed pickles; köttbuljongextrakt, köttbuljongtärningar och andra köttbuljongpreparat, speciellt kornig köttbuljong, grönsaksbuljongtärningar; kokfärdiga soppor, soppkoncentrat och soppkryddor i flytande, förtjockad och torkad form, buljongpastapreparat, grönsaksextrakt som tillsatser till rätter och kött.”

- klass 30: ”Kaffe, te, kakao, socker (inkluderande vanilj- och vanilinsocker samt druvsocker för livsmedel), ris, tapioka, sagogryn, kaffeersätningar, kaffe- och teextrakt; kakaopulver; alkoholfria kaffe-, te-, kakao- och chokladdrycker, inkluderande snabbdrycker; puddingar, puddingpulver och puddingefterrätter; mjöl och spannmålsprodukter (ej djurfoder); popcorn, majsflingor (som livsmedel); spannmål som tillretts som människoföda, speciellt havreflarn och andra spannmålsflarn, speciellt för frukostmåltider, även i blandningar med torkade frukter (inkluderande nötter), socker och/eller honung; potatismjöl, mannagryn; pasta, färdiga rätter och konserver som innehåller pasta; bröd, kex, mjuka kakor och andra konditorivaror; söta och/eller kryddade snacks, som i huvudsak består av spannmål, kakao, kakor, choklad, socker, honung, torkade frukter, nötter, potatisprodukter (inkluderande potatismjöl), jordnötskärnor, mandlar, cashewnötter och/eller bakelser; bagerivaror som står sig (även med söta och kryddade fyllningar), speciellt knäckebröd, knaperbakelser och kex; pizzor, även konserverade; choklad; konditorivaror, speciellt chokladvaror och praliner, även med fyllning av frukt, kaffe, alkoholfria drycker, vin och/eller sprit samt av mjölk eller mjölkprodukter, speciellt yoghurt; glass och glasspulver; sötsaker, speciellt karameller och icke-medicinska tuggummin; marsipan; honung, sockerkräm, fruktsaftskoncentrat, sirap; bredbara kakaomassor, pålägg

som i huvudsak består av socker, kakao, nougat, mjölk och/eller fett; jäst, bakpulver, essenser för bakändamål (ej eteriska oljor); bordssalt, senap, peppar, ättika, såser (inkluderande salladsdressingar), såspulver och såsextrakt (inkluderande sådana för dressingar), dressingar; majonnäs; ketchup, kryddor och kryddblandningar; is.”

- klass 35: ”Marknadsföring, säljfrämjande verksamhet, återförsäljnings- och inköpsrådgivning, marknadsstudier och marknadsanalyser; rådgivning beträffande företagande, organisation, personal och företagsekonomi; annons- och reklamverksamhet; reklamdokumentation; rådgivning beträffande inre dekoration av kommersiella lokaler och butiker för reklamändamål, skyltfönsterdekoration; förmedling av information och kunskaper inom bokföring och företagsekonomi, speciellt för livsmedelshandel; bokföring, förmedling och affärsuppställningar, förmedling av varuinköps- och försäljningskontrakt; varudistribution för reklamändamål.”
- 4 Genom beslut av den 18 januari 2002 avslog granskaren varumärkesansökan med motiveringen att det varumärke som ansökan avsåg var beskrivande och saknade särskiljningsförmåga i den mening som avses i artikel 7.1 b och c i förordning nr 40/94.
- 5 Den 15 mars 2002 överklagade sökanden granskarens beslut hos harmoniseringsbyrån med stöd av artikel 59 i förordning nr 40/94.
- 6 Genom beslut av den 3 juli 2002 (nedan kallat det ifrågasatta beslutet) upphävde tredje överklagandenämnden granskarens beslut i den del det innebar avslag på ansökan om varumärkesregistrering för tjänster i klass 35. Överklagandenämnden avslog överklagandet i övrigt.

- 7 Vad gäller varorna i klasserna 3, 29 och 30 fann överklagandenämnden i huvudsak att det varumärke som ansökan avsåg dels uteslutande var sammansatt av beskrivande upplysningar, dels saknade särskiljningsförmåga.

Parternas yrkanden

- 8 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara det ifrågasatta beslutet i den del det innebär att granskarens avslag på ansökan om varumärkesregistrering för klasserna 3, 29 och 30 fastställs, och

— förplikta harmoniseringsbyrån att ersätta rättegångskostnaderna.

- 9 Harmoniseringsbyrån har yrkat att förstainstansrätten skall

— ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

- 10 Sökanden har anfört två grunder avseende åsidosättande dels av artikel 7.1 c i förordning nr 40/94, dels av artikel 7.1 b i förordning nr 40/94. Till att börja med prövar förstainstansrätten den andra grunden.

Parternas argument

- 11 Sökanden har gjort gällande att varumärket Mehr für Ihr Geld har den särskiljningsförmåga som krävs enligt artikel 7.1 b i förordning nr 40/94.
- 12 Konsumenten uppfattar tecknet Mehr für Ihr Geld som en helhet och som en upplysning om vilket bestämt företag som de varor och tjänster som tecknet är tillämpligt på kommer från. Det är just eftersom detta tecken har formen av ett direkt tillkännagivande med innebörden "om ni köper det där hos oss, får ni mer för pengarna!" som genomsnittskonsumenten i kännetecknet ser en uppgift som inte så mycket gäller en varas kvalitet som de förmåner som det innebär att göra sina inköp hos användaren av denna slogan.
- 13 Enligt sökanden är det varumärke som ansökan avser dessutom kort och slående, vilket gör konsumenten nyfiken på att få veta vad det där "mer" innebär. Konsumenten minns därför sloganen och denna fyller funktionen att ange ursprung. Genom sloganen utnyttjas på ett originellt sätt ambivalensen mellan uttrycket mehr (mer), som är obestämt och vars betydelse därför förblir oklar, och uttrycket Ihr Geld (era pengar), vilket för konsumenten är mer begripligt och har en mer personlig innebörd.

- 14 Det förhållande att beståndsdelarna i den aktuella sloganen är vanliga och begripliga och upprepade gånger redan har använts i handeln saknar betydelse för bedömningen av huruvida det varumärke som ansökan avser har särskiljningsförmåga. Varumärkenas enskilda beståndsdelar skyddas nämligen inte genom varumärkesrätten, och varumärket skall alltid betraktas i sin helhet. Det förhållande att vissa ord i sloganen mehr für Ihr Geld ibland används på ett beskrivande sätt i marknadsföringen av de varor och tjänster som avses kan enligt sökanden inte motivera ett avslag på varumärkesansökan på grund av att särskiljningsförmåga saknas. Genom den konkreta sammansättningen av dessa ord, som direkt tilltalar den konsument som marknadsföringen riktar sig till, uppfattas tecknet, på samma sätt som ett företagsmärke, som en uppgift om varornas kommersiella ursprung och inte enbart som en uppgift om att dessa varor har en viss kvalitet.
- 15 Sökanden har tillagt att eftersom det varumärke som ansökan avser är kort, slående och ambivalent finner konsumenten, utan att detta är nödvändigt för att undanröja registreringshindret, i varumärket en begreppsmässig helhet med en överraskande och således iögonenfallande verkan. Tolkningen av delen mehr (mer), som framkallar nyfikenhet, i förening med uppgiften Ihr Geld (era pengar), ger upphov till förvåning och således en märklig känsla hos konsumenten i samband med en slogan med ett positivt reklambudskap. Därför måste det varumärke som ansökan avser i sin helhet anses ha särskiljningsförmåga i den mening som avses i rättspraxis (förstainstansrättens dom av den 11 december 2001 i mål T-138/00, Erpo Möbelwerk mot harmoniseringsbyrån (DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT), REG 2001, s. II-3739).
- 16 Enligt sökanden är det på grund av varumärkets korta och slående formulering, som utgör ett direkt och personligt tilltal, och dess vaga innebörd som det uppfattas som ett företagsmärke och gör det möjligt för konsumenten att inse mervärdet av den vara som inköps i sökandens butiker. Sökanden har bestritt granskarens påstående att det varumärke som ansökan avser saknar inslag av fantasi. En sådan bedömning kan inte leda till slutsatsen att särskiljningsförmåga saknas.

- 17 Sökanden har dessutom påpekat att alla de exempel på användning av det aktuella tecknet eller av dess beståndsdelar som granskaren anfört tyder på en beskrivande användning av beståndsdelarna i det varumärke som ansökan avser eller ändringar av detta. Sökandens konkurrenter är emellertid även efter registreringen fria att på ett beskrivande sätt använda dessa.
- 18 Sökanden har vidare åberopat ett avgörande från Bundesgerichtshof, Partner with the best (Markenrecht 2000, s. 50 och s. 51). Att de olika orden i en reklamslogan eller i en liknande reklamslogan, till exempel på webbsidor på Internet, förekommer vid upprepade tillfällen kan enligt detta avgörande inte föranleda någon annan bedömning. Av princip skall nämligen det varumärke som ansökan avser betraktas i sin helhet och följaktligen kan man inte av efterforskningar av dokument i vilka de olika orden förekommer såsom beskrivande upplysningar sluta sig till i vilken utsträckning detta varumärke används. Detsamma gäller för ett gemenskapsvarumärke.
- 19 Varumärket Mehr für Ihr Geld kan följaktligen inte, i fråga om klasserna 3, 29 och 30, anses sakna särskiljningsförmåga.
- 20 Harmoniseringsbyrån har vidhållit att det var befogat av överklagandenämnden att finna att det varumärke som ansökan avser i förhållande till målgruppen inte hade särskiljningsförmåga för de varor det avser.
- 21 Harmoniseringsbyrån har erinrat om att varje varumärke som är föremål för en ansökan om registrering inte bara skall ha särskiljningsförmåga utan även skall kunna fylla funktionen att ange ursprung. Harmoniseringsbyrån har uppgett att den alltid har ansett att registrering av ett varumärke som används som reklamslogan, inte som sådan är utesluten på grund av en sådan användning, på samma sätt som ett sådant varumärke inte skall bedömas enligt strängare kriterier vid prövningen av de absoluta registreringshindren (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 4 oktober 2001 i mål C-517/99, Merz & Krell, REG 2001, s. I-6959, punkt 40,

och förstainstansrättens dom av den 5 december 2002 i mål T-130/01, Sykes Enterprises mot harmoniseringsbyrån (REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS), REG 2002, s. II-5179, punkt 19). Detta synsätt innebär dock inte att varumärkets verkan på den berörda konsumenten skall ignoreras. Tvärtom måste man enligt harmoniseringsbyrån beakta denna verkan när det är fråga om att fastställa huruvida målgruppen kommer att uppfatta det varumärke som önskas registreras, om man antar att det faktiskt används som en upplysning om ursprung.

- 22 Harmoniseringsbyrån har bestritt sökandens påstående att varumärket Mehr für Ihr Geld (mer för pengarna) kan utgöra en upplysning om ursprung. Enligt harmoniseringsbyrån är det ett enkelt och banalt varumärke som konsumenten direkt kan ta till sig. Det budskap det medför sammanfaller exakt med den information som konsumenten kan sluta sig till, nämligen att kunden, i gengäld, kan få ”mer” för sina pengar. Det varumärke som ansökan avser innebär således endast att uppmärksamheten fästs på ett särskilt förmånligt erbjudande.

Förstainstansrättens bedömning

- 23 Enligt artikel 7.1 b i förordning nr 40/94 får ”[v]arumärken som saknar särskiljningsförmåga” inte registreras. Dessutom föreskrivs i artikel 7.2 i förordning nr 40/94 att ”[p]unkt 1 skall tillämpas även om registreringshindren endast finns i en del av gemenskapen”.
- 24 De kännetecken som saknar särskiljningsförmåga som avses i artikel 7.1 b i förordning nr 40/94 anses inte kunna fylla varumärkets huvudsakliga syfte, nämligen att identifiera varans eller tjänstens ursprung, för att därigenom möjliggöra för de konsumenterna som köper den vara eller den tjänst som varumärket avser att göra samma val vid ett senare köp, om erfarenheten varit positiv, eller att göra ett annat val, om den varit negativ (förstainstansrättens dom av den 27 februari 2002 i mål

T-79/00, Rewe-Zentral mot harmoniseringsbyrån (LITE), REG 2002, s. II-705, punkt 26). Så är fallet med bland annat kännetecken som är vanligt förekommande vid saluföring av ifrågavarande varor och tjänster (förstainstansrättens dom av den 3 juli 2003 i mål T-122/01, Best Buy Concepts mot harmoniseringsbyrån (BEST BUY), REG 2003, s. II-2235, punkt 20).

- 25 Registrering av ett varumärke som består av tecken eller upplysningar vilka dessutom används som reklamslogan, kvalitetsbeteckningar eller som uppmaningar att köpa de varor eller tjänster som avses med varumärket är emellertid inte som sådan utesluten på grund av en sådan användning (se analogt domen i det ovannämnda målet Merz & Krell, punkt 40). Ett kännetecken som fyller andra funktioner än den funktion som det klassiska varumärket fyller har emellertid endast särskiljningsförmåga i den mening som avses i artikel 7.1 b i förordning nr 40/94 om tecknet omedelbart kan uppfattas som en upplysning om det kommersiella ursprunget för de berörda varorna eller tjänsterna, så att målgruppen utan risk för förväxling kan särskilja varumärkesinnehavarens varor eller tjänster från dem som har ett annat kommersiellt ursprung (domen i det ovannämnda målet BEST BUY, punkt 21).
- 26 Frågan huruvida ett kännetecken har särskiljningsförmåga kan endast bedömas dels i förhållande till de varor och tjänster för vilka registrering av kännetecknet begärs, dels i förhållande till hur målgruppen uppfattar kännetecknet (domen i det ovannämnda målet BEST BUY, punkt 22).
- 27 Förstainstansrätten konstaterar i förevarande fall för det första att de varor som det aktuella varumärket avser är hygienartiklar och livsmedel för direktkonsumtion, avsedda för samtliga konsumenter. Följaktligen anses målgruppen vara genomskonsumenter som är normalt informerade samt skäligen uppmärksamma och upplysta. Med tillämpning av artikel 7.2 i förordning nr 40/94 utgör den tysktalande allmänheten den målgrupp i förhållande till vilken det absoluta registreringshindret skall bedömas, eftersom beståndsdelarna i det aktuella ordmärket är avfattade på tyska (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 27 februari 2002 i mål T-219/00, Ellos mot harmoniseringsbyrån (ELLOS), REG 2002, s. II-753, punkterna 30 och 31, och av den 15 oktober 2003 i mål T-295/01, Nordmilch mot harmoniseringsbyrån (OLDENBURGER), REG 2003, s. II-4365, punkt 35).

- 28 Vad vidare gäller det aktuella varumärkets särskiljningsförmåga fann överklagandenämnden i punkt 36 i det ifrågasatta beslutet att den aktuella sloganen saknade den särskiljningsförmåga som krävs. Inom den berörda handeln skulle sloganen nämligen uppfattas enbart som en upplysning om de erbjudna varornas särskilda kvalitet och inte som ett varumärke som anger vilket företag som varorna kommer ifrån. Detta följer av det förhållande att detta tecken saknar särskiljningsförmåga eftersom det utgörs av en allmän och vanlig slogan som inte innehåller några ytterligare särskiljande beståndsdelar.
- 29 Förstainstansrätten finner att överklagandenämnden har gjort en korrekt bedömning av det varumärke som ansökan avser. Målgruppen skulle nämligen omedelbart uppfatta det varumärke som ansökan avser enbart som en reklamformulering eller en slogan som anger att varorna i fråga är fördelaktiga för konsumenterna i fråga om kvantitet och/eller kvalitet i förhållande till konkurrenternas varor (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet BEST BUY, punkt 29). I detta hänseende är beståndsdelens mer (mer) av lovprisande reklamkaraktär och har till funktion att framhäva de positiva egenskaperna hos de varor eller tjänster som skall presenteras genom denna beståndsdel (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 20 november 2002 i de förenade målen T-79/01 och T-86/01, Bosch mot harmoniseringsbyrån (Kit Pro och Kit Super Pro), REG 2002, s. II-4881, punkt 26).
- 30 Dessutom har sökanden själv angett att det varumärke som ansökan avser ger konsumenten den allmänna uppfattningen att han, när han köper de varor som varumärket avser, får "mer för pengarna".
- 31 Sökandens argument att konsumenten inte informeras om innehållet eller arten av de varor som erbjuds under detta varumärke, eftersom han inte vet vad det är för "mer" det är fråga om, är i detta hänseende irrelevant. För att kunna konstatera att det saknas särskiljningsförmåga räcker det nämligen att påpeka att det semantiska innehållet i ordmärket för konsumenten beskriver en egenskap hos varan som rör dess marknadsvärde. Denna egenskap, som inte anges närmare, härrör från en uppgift av reklamkaraktär som målgruppen i första hand kommer att uppfatta som just reklam snarare än som en upplysning om varornas kommersiella ursprung (se,

för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS, punkterna 29 och 30). Dessutom är endast det förhållande att det i ordmärket Mehr für Ihr Geld inte återfinns några upplysningar om de ifrågavarande varornas art inte tillräckligt för att kännetecknet skall kunna anses ha särskiljningsförmåga (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet BEST BUY, punkt 30).

- 32 Förstainstansrätten konstaterar vidare att varumärket Mehr für Ihr Geld inte har några egenskaper — utöver dess uppenbara betydelse som reklamslogan — som skulle kunna göra det möjligt för målgruppen att på ett enkelt och direkt sätt komma ihåg det som ett särskiljande varumärke för de angivna varorna. Även om det varumärke som ansökan avser användes ensamt, utan något annat kännetecken eller varumärke, skulle målgruppen, utan att ha fått förhandsinformation därom, inte kunna uppfatta det på något annat sätt än i dess betydelse av reklamslogan (domen i det ovannämnda målet REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS, punkt 28).
- 33 Beträffande sökandens argument avseende domen i det ovannämnda målet DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT, enligt vilket ett varumärke såsom det varumärke som ansökan avser måste anses ha särskiljningsförmåga, finner förstainstansrätten det tillräckligt att ange följande. Enligt rättspraxis efter detta avgörande avses i artikel 7.1 b i förordning nr 40/94 inte bara sådana varumärken som är allmänt förekommande i handeln för att presentera de aktuella varorna eller tjänsterna utan också sådana varumärken som enbart skulle kunna vara det (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Kit Pro och Kit Super Pro, punkt 19 och där angiven rättspraxis). Genom att i huvudsak slå fast att det varumärke som ansökan avser "med sina korta och uttrycksfulla ord som är kombinerade på ett mycket enkelt sätt" talar om för konsumenterna att varorna i fråga är fördelaktiga i fråga om kvantitet och/eller kvalitet, har överklagandenämnden i punkt 31 i det ifrågasatta beslutet visat att detta varumärke kan vara allmänt förekommande i handeln för att presentera de aktuella varorna.
- 34 Mot denna bakgrund finner förstainstansrätten att det varumärke som ansökan avser av den berörda målgruppen i första hand skulle uppfattas som en reklamslogan, på grund av dess innebörd, snarare än ett varumärke, och att det således saknar särskiljningsförmåga.

- 35 Vad gäller registreringen av sloganen "Partner with the best" i Tyskland, som sökanden har åberopat, erinrar förstainstansrätten om att det av fast rättspraxis följer dels att gemenskapsordningen för varumärken är självständig, dels att lagenligheten av de beslut som fattas av överklagandenämnderna enbart skall bedömas på grundval av förordning nr 40/94 och inte mot bakgrund av harmoniseringsbyråns tidigare beslutspraxis (förstainstansrättens dom av den 16 februari 2000 i mål T-122/99, Procter & Gamble mot harmoniseringsbyrån (formen på en tvål), REG 2000, s. II-265, punkterna 60 och 61, av den 5 december 2000 i mål T-32/00, Messe München mot harmoniseringsbyrån (electronica), REG 2000, s. II-3829, punkterna 46 och 47, och av den 27 februari 2002 i mål T-106/00, Streamserve mot harmoniseringsbyrån (STREAMSERVE), REG 2002, s. II-723, punkt 66, samt domen i det ovannämnda målet REAL PEOPLE, REAL SOLUTIONS, punkt 31). Harmoniseringsbyrån är således inte bunden vare sig av nationella registreringar eller av myndighetens tidigare beslut.
- 36 Talan kan följaktligen inte bifallas på sökandens andra grund.
- 37 Som framgår av artikel 7.1 i förordning nr 40/94 är det tillräckligt att ett av de uppräknade absoluta hindren för registrering föreligger för att kännetecknet inte skall kunna registreras som gemenskapsvarumärke (domstolens dom av den 19 september 2002 i mål C-104/00 P, DKV mot harmoniseringsbyrån, REG 2002, s. I-7561, punkt 29, förstainstansrättens dom av den 31 januari 2001 i mål T-331/99, Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld mot harmoniseringsbyrån (Giroform), REG 2001, s. II-433, punkt 30, och av den 27 november 2003 i mål T-348/02, Quick mot harmoniseringsbyrån (Quick), REG 2003, s. II-0000, punkt 37). Det saknas följaktligen skäl att pröva grunden om åsidosättande av artikel 7.1 c i förordning nr 40/94.
- 38 Talan skall således ogillas.

Rättegångskostnader

- 39 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Harmoniseringsbyrån har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet, skall harmoniseringsbyråns yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

följande dom:

1) Talan ogillas.

Sökanden skall ersätta rättegångskostnaderna.

Legal

Tiili

Vilaras

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 30 juni 2004.

H. Jung

Justitiesekreterare

H. Legal

Ordförande