

Benelux Gerechtshof, 29 november 2001, KPN v BMB - Postkantoor

Postkantoor

**MERKENRECHT****Toetsing weigeringsgronden: onderscheidend vermogen**

- [Dat de aard van deze toetsing meebrengt dat de in de vraag bedoelde algemene rechtsbeginselen daarbij geen bepalende rol kunnen spelen](#)

14 Overwegende dat ingevolge het in artikel 6bis, eerste lid, BMW bepaalde het BMB, indien naar zijn oordeel het gedeponeerde teken ieder onderscheidend vermogen mist, dan wel het depot betrekking heeft op een merk als bedoeld in artikel 4, onder 1 en 2, BMW, de inschrijving van het depot moet weigeren en dat in de in artikel 6ter BMW voorziene verzoekschriftprocedure de rechter slechts dan de inschrijving van het depot kan bevelen indien hij tot het oordeel komt dat zich geen van de in artikel 6bis BMW opgenomen weigeringsgronden voordoet;

15 Overwegende dat het bij de in artikel 6bis en artikel 6ter BMW voorziene procedures dan ook gaat om een inhoudelijke toetsing van het gedeponeerde teken aan de in artikel 6bis, eerste lid, BMW vermelde criteria;

16 Dat de aard van deze toetsing meebrengt dat de in de vraag bedoelde algemene rechtsbeginselen daarbij geen bepalende rol kunnen spelen.

Vindplaatsen: NJ 2002, 141, m.nt Verkade

Benelux Gerechtshof, 29 november 2001

(Gretsch, Marchal, Jentgen, Lahousse, Verougstraete, Van Erp Taalman Kip-Nieuwenkamp, Schmit, Beukenhorst, Hammerstein)

29 november 2001, nr. A 99/1

Koninklijke KPN Nederland N.V.,
tegen

Benelux-Merkenbureau.

1 Gelet op de op 3 juni 1999 door het Gerechtshof te 's-Gravenhage (Nederland) uitgesproken beschikking in de zaak 98/210 van Koninklijke KPN Nederland NV, voorheen genaamd Koninklijke PTT Nederland NV, gevestigd te 's-Gravenhage (verder te noemen KPN) tegen het Benelux-Merkenbureau, gevestigd te 's-Gravenhage (verder te noemen BMB), waarbij — met verwijzing naar de in deze zaak gegeven tussenbeschikking van 3 december 1998 — overeenkomstig artikel 6 van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof (hierna het Verdrag) aan dit Hof vragen van uitleg van de Eenvor-

mige Beneluxwet op de merken (BMW) worden gesteld;

Ten aanzien van de feiten:

2 Overwegende dat het Gerechtshof de feiten waarop de door het Hof te geven uitleg moet worden toegepast in zijn tussenbeschikking van 3 december 1998 als volgt heeft omschreven:

a KPN heeft op 2 april 1997 bij het BMB het teken POSTKANTOOR onder nummer 890969 gedeponeerd als woordmerk voor de in die beschikking vermelde waren en diensten in de klassen 16, 35, 36, 37, 38, 39, 41 en 42.

b Het BMB heeft bij brief van 16 juni 1997 KPN laten weten de inschrijving van het depot 890969 voorlopig te weigeren. Als reden(en) heeft het BMB opgegeven:

Het teken POSTKANTOOR is uitsluitend beschrijvend voor de in de klassen 16, 35, 36, 37, 38, 39, 41 en 42 genoemde waren en diensten met betrekking tot een postkantoor. Derhalve mist het teken ieder onderscheidend vermogen zoals bedoeld in artikel 6bis, eerste lid onder a, BMW.

c KPN heeft bij brief van 15 december 1997 tegen deze voorlopige weigering bezwaar gemaakt. Zij heeft daarbij verzocht de voorlopige weigering in te trekken, dan wel met haar in overleg te treden over een eventuele 'disclaimer'.

d Het BMB heeft bij brieven van 28 januari 1998 KPN laten weten geen aanleiding te zien om zijn voorlopige beslissing te herzien en heeft haar in kennis gesteld van zijn beslissing houdende definitieve weigering van de inschrijving van het depot.

e Het verzoekschrift van KPN is eerst op 30 maart 1998 ter griffie van het Gerechtshof ingekomen. KPN heeft het Gerechtshof daarin op de voet van artikel 6ter BMW verzocht het BMB te bevelen tot inschrijving van het depot over te gaan voor alle geweigerde waren en diensten, althans voor de door het Gerechtshof te bepalen waren en diensten, al dan niet met een 'disclaimer'. KPN stelt zich op het standpunt dat het teken POSTKANTOOR onderscheidend vermogen heeft, niet beschrijvend is, althans niet uitsluitend beschrijvend.

f Het BMB, dat zijn beslissingen heeft gebaseerd op artikel 6bis, eerste lid, onder a, BMW, heeft verzocht het verzoek af te wijzen.

3 Overwegende dat het Gerechtshof vragen van uitleg heeft gesteld: aan het Hof, de hierna onder nrs I.a, I.b, II, III, IV.b, V, VI, VII, VIII, IX.b, X.c, XII.b, XIII.b, XIV en XV weergegeven vragen met betrekking tot de BMW en aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen (HvJ EG), de hierna onder nrs IV.a, V, VI, IX.a, X.a, X.b, XI, XIIa, XIII.a en XVI weergegeven vragen met betrekking tot de eerste richtlijn van de Raad van de Europese Gemeenschappen van 21 december 1988, betreffende de aanpassing van het merkenrecht der Lidstaten, nr. 89/104 (PbEG 1989 L40), (verder de richtlijn);

I.a. Moet de vaststelling van de termijn van twee maanden, genoemd in artikel 6ter BMW, geschieden overeenkomstig het desbetreffende nationale recht — hetgeen voor Nederland meebrengt dat de termijn kan worden verlengd indien is voldaan aan het bepaalde in

de Algemene termijnwet —, of dienen de woorden ‘twee maanden’ verdragsautonoom te worden uitgelegd? Indien het laatste het geval is, kan de termijn dan worden verlengd, en indien het antwoord bevestigend luidt, onder welke voorwaarden?

I.b. Moet ervan worden uitgegaan dat, indien het BMB geen kennisgeving van de (gehele of gedeeltelijke) weigering van de inschrijving van het depot, als bedoeld in artikel 6bis, vierde lid, BMW, aan de deposant heeft toegezonden, de in artikel 6ter BMW bedoelde termijn van twee maanden aanvangt op het tijdstip waarop zes maanden (overeenkomstig artikel 4, eerste lid, Uitvoeringsreglement BMW) zijn verstreken na de datum van de verzending van de (voorlopige) kennisgeving, bedoeld in artikel 6bis, derde lid, BMW? Is de deposant ontvankelijk in zijn in artikel 6ter BMW bedoelde verzoek indien dit wordt gedaan vóór het aanvangstijdstip van de in dat artikel bedoelde termijn van twee maanden?

II Spelen in de in artikel 6bis BMW bedoelde toetsingsprocedure en in de in artikel 6ter BMB bedoelde verzoekschriftprocedure beginselen, zoals die welke in het Nederlandse (bestuurs)recht worden aangeduid als beginselen van behoorlijk bestuur of algemene rechtsbeginselen (bijvoorbeeld het verbod van willekeur, détournement de pouvoir, het vertrouwensbeginsel, het gelijkheidsbeginsel) een rol? Zo ja, in welke mate, en welk (formeel) gevolg kan of behoort honorering van een beroep op zodanig beginsel (te) hebben voor de beslissing van het BMB en van de rechter? Behoort de rechter ambtshalve beginselen als hier bedoeld bij zijn beslissing in aanmerking te nemen? Is hierop nog van invloed hetgeen is vermeld in de gepubliceerde richtlijnen van het BMB?

III Mag of moet de rechter de deposant of het BMB in de kosten van de procedure verwijzen indien deze in het ongelijk wordt gesteld? Zo ja, zijn de nationale procesregels van toepassing op de kostenveroordeling of is deze een onderwerp van uniform Beneluxrecht? Volgens welke regels dient de hoogte van de kostenveroordeling te worden vastgesteld indien deze een onderwerp is van uniform Beneluxrecht?

IV.a. Dient het BMB, waaraan bij het Protocol van 2 december 1992, houdende wijziging van de BMW (Trb. 1993, 12), de toetsing van merkdepots op de absolute gronden, weergegeven in artikel 3, eerste lid, juncto artikel 2, van de richtlijn is opgedragen, rekening te houden niet alleen met het teken zoals het is gedeponerd maar ook met alle hem bekende relevante feiten en omstandigheden waaronder die welke hem door de deposant zijn meegedeeld (bijvoorbeeld dat de deposant het teken reeds vóór het depot op grote schaal als merk voor de desbetreffende waren heeft gebruikt of dat uit onderzoek blijkt dat het teken voor de in het depot vermelde waren en/of diensten niet tot misleiding van het publiek zal kunnen leiden)?

IV.b. Laat artikel 6bis, eerste lid, BMW een uitleg toe overeenkomstig de uitleg die door het HvJ EG op de onder IV.a geformuleerde vraag aan artikel 3, eerste lid, juncto artikel 2 van de richtlijn wordt gegeven?

V Geldt het antwoord op vraag IV.a en b evenzo voor het oordeel van het BMB omtrent de vraag of zijn bezwaren tegen de inschrijving door de deposant zijn opgeheven, en voor zijn besluit het merk geheel of gedeeltelijk te weigeren, een en ander als bedoeld in artikel 6bis, vierde lid, BMW?

VI Geldt het antwoord op vraag IV.a en b evenzo voor het rechterlijk oordeel omtrent het in artikel 6ter BMW bedoelde verzoek?

VII Aangenomen dat het BMB bij de toetsing van depots krachtens artikel 6bis BMW en de rechter in een procedure ingevolge artikel 6ter BMW rekening dienen te houden met alle hun bekende relevante feiten en omstandigheden als in vraag IV.a bedoeld, hebben zij dan, mede gelet op de belangen van derden, uitsluitend rekening te houden met relevante feiten en omstandigheden die zich tot uiterlijk het tijdstip van het depot hebben voorgedaan, of mogen zij hun oordeel ook baseren op feiten en omstandigheden die zich nadien hebben voorgedaan? Indien de laatste vraag positief wordt beantwoord, wanneer moeten die feiten en omstandigheden zich dan uiterlijk hebben voorgedaan en/of zijn meegedeeld (peildatum)?

VIII Mag of moet de rechter, mede rekening houdend met het antwoord op vraag II, VI en VII, een door het BMB eerst in de rechterlijke procedure aangevoerde nieuwe weigeringsgrond in de beoordeling van het in artikel 6ter BMW bedoelde verzoek betrekken?

IX.a. Vallen — mede gelet op het bepaalde in artikel 6quinqiesB, onder 2 van het Verdrag van Parijs — onder de merken, die krachtens artikel 3, eerste lid, aanhef en c van de richtlijn niet worden ingeschreven of, indien ingeschreven, nietig verklaard kunnen worden, ook merken die zijn samengesteld uit tekens of benamingen die in de handel kunnen dienen tot aanduiding van soort, hoedanigheid, hoeveelheid, bestemming, waarde, plaats van herkomst of het tijdstip van vervaardiging van de waren of verrichting van de dienst of andere kenmerken van de waren of diensten, ook indien die samenstelling niet de (enige of meest) gebruikelijke aanduiding terzake is? Speelt daarbij een rol of er weinig of veel concurrenten zijn die belang kunnen hebben bij de mogelijkheid om zodanige aanduidingen te bezigen? (vgl. het arrest van het Hof van 19 januari 1981, NJ 1981, 294 inzake P. Ferrero & Co S.p.a./Alfred Ritter, Schokoladefabrik GmbH (Kinder)). Is voorts nog van belang dat volgens artikel 13C BMW het recht op een merk, luidende in één der nationale of streektalen van het Beneluxgebied, zich van rechtswege uitstrekt over zijn vertaling in een andere van deze talen?

IX.b. Laat artikel 6bis, eerste lid, onder a, BMW, in welke bepaling wordt verwezen naar artikel 6quinqiesB, onder 2, van het Verdrag van Parijs, een uitleg toe overeenkomstig de uitleg, die door het HvJ EG in antwoord op de hiervoor onder IX.a geformuleerde vraag aan artikel 3, eerste lid, aanhef en onder c, van de richtlijn wordt gegeven?

X.a. Moet bij de beoordeling van de vraag of een teken, dat bestaat uit een (nieuw) woord dat is samengesteld uit bestanddelen die ieder op zichzelf voor de waren of

diensten waarvoor het depot is verricht elk onderscheidend vermogen missen, beantwoordt aan de in artikel 2 van de richtlijn (en in artikel 1 BMW) gegeven omschrijving van een merk, ervan worden uitgegaan dat een dergelijk (nieuw) woord in beginsel onderscheidend vermogen heeft?

X.b. Zo neen, moet dan worden aangenomen dat een dergelijk woord (afgezien van inburgering) in beginsel onderscheidend vermogen mist, en dat zulks slechts anders is onder bijkomende omstandigheden die ertoe leiden dat de combinatie méér is dan de som der delen? Is daarbij van belang of het teken de enige, althans een voor de hand liggende term is om de desbetreffende hoedanigheid of (combinatie van) hoedanigheden aan te duiden, dan wel of daarvoor synoniemen bestaan welke redelijkerwijs ook voor gebruik in aanmerking komen, of dat het woord een commercieel wezenlijke dan wel een meer bijkomstige hoedanigheid van de waar of dienst aanduidt? Is voorts nog van belang dat volgens artikel 13C BMW het recht op een merk, luidende in één der nationale of streektalen van het Beneluxgebied, zich van rechtswege uitstrekt over zijn vertaling in een andere van deze talen?

X.c. Laat artikel 6bis, eerste lid, onder a, juncto artikel 1 BMW een uitleg toe overeenkomstig de uitleg, die door het HvJ EG in antwoord op de hiervoor onder X.a en b geformuleerde vraag aan artikel 2 van de richtlijn wordt gegeven?

XI Is de enkele omstandigheid dat een beschrijvend teken mede is gedeponeerd als merk voor waren en/of diensten waarvoor het teken niet beschrijvend is, voldoende om te kunnen oordelen dat het teken daardoor onderscheidend vermogen heeft voor die waren en/of diensten (bijvoorbeeld het teken POSTKANTOOR voor meubelen)? Zo neen, dient bij de beantwoording van de vraag of een dergelijk beschrijvend teken onderscheidend vermogen bezit voor zodanige waren en/of diensten, rekening te worden gehouden met de mogelijkheid dat (een deel van) het publiek dat teken, gelet op zijn beschrijvende betekenis of betekenissen, niet zal opvatten als een onderscheidingsteken voor (alle of sommige van) die waren of diensten?

XII.a. Legt bij de beantwoording van voormelde vragen nog gewicht in de schaal dat, nu de Benelux-staten ervoor gekozen hebben de merkdepots aan een onderzoek door het BMB te onderwerpen alvorens tot inschrijving over te gaan, het toetsingsbeleid van het BMB ingevolge artikel 6bis BMW volgens het Gemeenschappelijk Commentaar van de Regeringen 'een voorzichtig en terughoudend beleid (zal) moeten zijn, waarbij met alle belangen van het bedrijfsleven rekening wordt gehouden en waarbij het streven erop gericht zal zijn slechts de evident ontoelaatbare depots inhoudelijk te herstellen dan wel te weigeren'? Zo ja, volgens welke normen dient te worden beoordeeld of een depot 'evident ontoelaatbaar' is?

XII.b. Laat artikel 6bis, eerste lid, BMW een uitleg toe overeenkomstig de uitleg, die door het HvJ EG in antwoord op de hiervoor onder IX.a onderscheidenlijk Xa en b geformuleerde vragen aan artikel 3, eerste lid,

aanhef en onder c, onderscheidenlijk artikel 2 van de richtlijn wordt gegeven?

XIII.a. Is het verenigbaar met het stelsel van de richtlijn en het Verdrag van Parijs, dat een teken wordt ingeschreven voor bepaalde waren of diensten met de beperking dat de inschrijving slechts geldt voor die waren of diensten voor zover deze een bepaalde hoedanigheid of bepaalde hoedanigheden niet bezitten (bijvoorbeeld het depot van het teken POSTKANTOOR voor de diensten: het verzorgen van direct-mail campagnes en uitgeven van frankeerzegels 'voor zover die niet betrekking hebben op een postkantoor')?

XIII.b. Is het, in aanmerking genomen het antwoord van het HvJ EG op de onder XIII.a. geformuleerde vraag, verenigbaar met het stelsel van de BMW en het Uitvoeringsreglement, dat een teken wordt ingeschreven voor bepaalde waren en diensten met een beperking dat de inschrijving slechts geldt voor die waren en diensten voor zover deze een bepaalde hoedanigheid of bepaalde hoedanigheden niet bezitten?

XIV Moet worden aangenomen dat de in artikel 6bis, tweede lid, BMW vervatte bevoegdheid van het BMB om de weigering te beperken tot een of meer waren waarvoor het merk is bestemd, mede inhoudt de bevoegdheid om de weigering nader te beperken tot een of meer van de in het depot vermelde waren voor zover deze betrekking hebben op een bepaalde hoedanigheid of bepaalde hoedanigheden (bijvoorbeeld voor bepaalde waren 'voor zover die betrekking hebben op postkantoor')?

XV Mag of moet de rechter, in aanmerking genomen het antwoord op de onder XIII.b. geformuleerde vraag, acht slaan op een — eerst in de in artikel 6ter BMW bedoelde procedure gedaan — verzoek om het depot in te schrijven met een beperking als in die vraag bedoeld, en mag de rechter hiertoe ambtshalve overgaan?

XVI Is bij de beantwoording van de vragen nog van invloed of een overeenkomstig teken voor gelijke waren of diensten in een andere Lid-Staat als merk is ingeschreven?

Ten aanzien van het verloop van het geding:

4 Overwegende dat het Hof overeenkomstig artikel 6, vijfde lid, van het Verdrag een door de Griffier voor conform getekend afschrift van de beschikking van het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft gezonden aan de Ministers van Justitie van België, Nederland en Luxemburg;

5 Overwegende dat partijen de gelegenheid hebben gekregen schriftelijke opmerkingen te maken over de aan het Hof gestelde vragen; dat voor KPN door [mrs. K. Limperg](#) en [T. Cohen Jehoram](#) een memorie en een memorie van antwoord en voor BMB door mr. J.H. Spoor een memorie en door mrs. Spoor en L. De Gryse een memorie van antwoord zijn ingediend;

6 Overwegende dat ter zitting van het Hof van 9 oktober 2000 te 's-Gravenhage de standpunten van partijen mondeling zijn toegelicht door mrs. Limperg, Spoor en De Gryse, die ieder een pleitnota hebben overgelegd;

7 Overwegende dat de [plaatsvervangend Advocaat-Generaal L. Strikwerda](#) op 30 januari 2001 schriftelijk conclusie heeft genomen;

Ten aanzien van het recht:**Met betrekking tot vraag I.a.:**

8 Overwegende dat in het in deze vraag bedoelde geval, dat de in artikel 6ter BMW voor het indienen van het verzoekschrift bepaalde termijn van twee maanden eindigt op een dag dat de griffie van het bevoegde Hof gesloten is en het verzoekschrift eerst nadien is ontvangen, de rechter bij de beoordeling van de ontvankelijkheid van het verzoek in zoverre toepassing dient te geven aan nationaal recht;

9 Overwegende dat uit de gemeenschappelijke rechtsregels niet anders volgt; dat daarbij opmerking verdient dat het bij Protocol van 20 november 1995 vastgestelde Uitvoeringsreglement BMW ingevolge artikel 1 van het Protocol de uitvoeringsmodaliteiten vaststelt van — voor wat de BMW betreft — de artikelen 6, 6bis, 7, 8, 10, 11, 17 en 49, dus niet van artikel 6ter BMW;

Met betrekking tot vraag I.b.:

10 Overwegende dat deze vraag betrekking heeft op het zich in de onderhavige zaak blijkens de hiervoor onder 2 weergegeven omschrijving van de feiten niet voordoende geval dat het BMB niet een kennisgeving als bedoeld in artikel 6bis, vierde lid, BMW aan de depozant heeft toegezonden;

11 Overwegende dat zich dan ook niet voordoet een geval als bedoeld in artikel 6, eerste lid, van het Verdrag, zodat deze vraag thans geen beantwoording behoeft;

Met betrekking tot vraag II.:

12 Overwegende dat het Gerechtshof met deze vraag wenst te vernemen of en in hoeverre de in die vraag bedoelde algemene rechtsbeginselen een rol spelen in de in de artikelen 6bis en 6ter BMW voorziene procedures;

13 Overwegende dat op grond van de formulering van de vraag moet worden aangenomen dat het Gerechtshof een toetsing van de door het BMB genomen beslissing aan de in de vraag met name genoemde rechtsbeginselen voor ogen staat;

14 Overwegende dat ingevolge het in artikel 6bis, eerste lid, BMW bepaalde het BMB, indien naar zijn oordeel het gedeponeerde teken ieder onderscheidend vermogen mist, dan wel het depot betrekking heeft op een merk als bedoeld in artikel 4, onder 1 en 2, BMW, de inschrijving van het depot moet weigeren en dat in de in artikel 6ter BMW voorziene verzoekschriftprocedure de rechter slechts dan de inschrijving van het depot kan bevelen indien hij tot het oordeel komt dat zich geen van de in artikel 6bis BMW opgenomen weigeringsgronden voordoet;

15 Overwegende dat het bij de in artikel 6bis en artikel 6ter BMW voorziene procedures dan ook gaat om een inhoudelijke toetsing van het gedeponeerde teken aan de in artikel 6bis, eerste lid, BMW vermelde criteria;

16 Dat de aard van deze toetsing meebrengt dat de in de vraag bedoelde algemene rechtsbeginselen daarbij geen bepalende rol kunnen spelen;

Met betrekking tot vraag III.:

17 Overwegende dat de BMW noch het Uitvoeringsreglement van die wet enige bepaling bevat met betrekking tot een eventuele kostenveroordeling in de

in artikel 6ter BMW voorziene procedure, terwijl hieraan in het Gemeenschappelijk commentaar op het Protocol houdende wijziging van de BMW van 2 december 1992, waarbij deze procedure is ingevoerd, geen aandacht is besteed, zodat geen aanleiding bestaat om aan te nemen dat de ingevolge artikel 6ter BMW in deze verzoekschriftprocedure bevoegde nationale rechter met betrekking tot de proceskosten zou moeten afwijken van de daarvoor geldende nationale rechtsregels;

18 Overwegende dat hieruit volgt dat de rechter bij wie een procedure ingevolge artikel 6ter BMW aanhangig is gemaakt ten aanzien van een eventuele kostenveroordeling nationaal recht moet toepassen.

Met betrekking tot de overige aan het Hof gestelde vragen:

19 Overwegende dat het Hof de beantwoording van deze vragen zal aanhouden totdat het HvJ EG uitspraak zal hebben gedaan naar aanleiding van de door het Gerechtshof aan het HvJ EG gestelde vragen van uitleg van de richtlijn;

20 Gelet op de conclusie van de plaatsvervangend Advocaat-Generaal L. Strikwerda;

21 Uitspraak doende op de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage in zijn beschikking van 3 juni 1999 gestelde vragen;

Verklaart voor recht:

Ten aanzien van de onder I.a gestelde vraag:

22 In de in artikel 6ter BMW voorziene procedure dient de rechter in het geval de in dat artikel bepaalde termijn van twee maanden afloopt op een dag dat de griffie van het gerecht is gesloten het einde van die termijn naar nationaal recht vast te stellen;

Ten aanzien van de onder II gestelde vraag:

23 De aard van de in artikel 6bis en artikel 6ter BMW voorziene inhoudelijke toetsing van het gedeponeerde teken aan de in artikel 6bis, eerste lid, BMW vermelde criteria brengt mee dat de in de vraag bedoelde algemene rechtsbeginselen daarbij geen bepalende rol kunnen spelen;

Ten aanzien van de onder III gestelde vraag:

24 In de in artikel 6ter BMW voorziene procedure dient de rechter nationaal recht toe te passen ten aanzien van een eventuele kostenveroordeling;

Houdt iedere verdere beslissing aan totdat het HvJ EG uitspraak zal hebben gedaan naar aanleiding van de door het Gerechtshof bij zijn beschikking van 3 juni 1999 gestelde vragen van uitleg.

Conclusie plv. A-G Strikwerda

Korte beschrijving van de zaak

1 Koninklijke KPN NV (hierna: KPN) heeft op 2 april 1997 bij het Benelux-Merkenbureau (hierna: BMB) het teken POSTKANTOOR onder nummer 890969 gedeponeerd als woordmerk voor waren in de klassen 16, 35 t/m 39, 41 en 42.

2 Het BMB heeft bij brief van 16 juni 1997 KPN laten weten de inschrijving van het depot 890969 voorlopig te weigeren. Als reden(en) heeft het BMB opgegeven:

Het teken POSTKANTOOR is uitsluitend beschrijvend voor de in de klassen 16, 35, 36, 37, 38, 39, 41 en 42 genoemde waren en diensten met betrekking tot een postkantoor. Derhalve mist het teken ieder onderscheidend vermogen zoals bedoeld in artikel 6bis, eerste lid onder a van de Eenvormige Beneluxwet op de merken (...).

3 KPN heeft bij brief van 15 december 1997 tegen deze voorlopige weigering bezwaar gemaakt. Zij heeft daarbij verzocht de voorlopige weigering in te trekken, dan wel met haar in overleg te treden over een eventuele 'disclaimer'.

4 Het BMB heeft bij brieven van 28 januari 1998 KPN laten weten geen aanleiding te zien om zijn voorlopige beslissing te herzien en heeft haar in kennis gesteld van zijn beslissing, houdende definitieve weigering van de inschrijving van het depot.

5 KPN heeft zich daarop met een op 30 maart 1998 ter griffie van het Gerechtshof te 's-Gravenhage ingekomen verzoekschrift gewend tot dat Hof en op de voet van art. 6ter van de Eenvormige Beneluxwet op de merken (hierna: BMW) het Hof verzocht het BMB te bevelen tot inschrijving van het depot over te gaan voor alle geweigerde waren en diensten, althans voor de door het Hof te bepalen diensten en waren, al dan niet met een disclaimer. KPN stelt zich op het standpunt dat het teken POSTKANTOOR onderscheidend vermogen heeft, niet beschrijvend is, althans niet louter beschrijvend.

6 Het BMB heeft verzocht het verzoek af te wijzen.

7 Na een tussenbeschikking van 3 december 1998 heeft het Gerechtshof te 's-Gravenhage op 3 juni 1999 een beschikking gegeven, waarbij aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen vragen van uitleg van de Eerste richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PbEG 1989, L40, blz. 1) worden gesteld. Tevens worden aan het Benelux-Gerechtshof vragen van uitleg van de BMW gesteld.

8 Partijen hebben bij het Benelux-Gerechtshof memoires ingezonden en vervolgens voor dit Hof pleidooi doen voeren.

De door het Gerechtshof te 's-Gravenhage gestelde vragen

9 Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft in totaal zestien vragen van uitleg gesteld. De vragen I.a, I.b, II, III, IV.b, VII, VIII, IX.b, X.c, XII.b, XIII.b, XIV en XV zijn uitsluitend aan het Benelux-Gerechtshof gericht, de vragen IV.a, IX.a, X.a, X.b, XI, XII.a, XIII.a en XVI uitsluitend aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen, terwijl de vragen V en VI zowel aan het Benelux-Gerechtshof als aan het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen zijn gericht. Van de (mede) aan het Benelux-Gerechtshof gestelde vragen kunnen thans alleen de vragen I.a, I.b, II en III worden beantwoord zonder de beslissing van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen op de (mede) aan dit Hof gestelde vragen af te wachten. Ten aanzien van de overige (mede) aan het Benelux-Gerechtshof gestelde vragen zal het geding moeten worden geschorst, totdat het Hof van Justitie van de Europese Gemeen-

schappen uitspraak zal hebben gedaan over de (mede) aan dit Hof gestelde vragen.

10 De thans reeds door het Benelux-Gerechtshof te beantwoorden vragen luiden als volgt.

I.a. Moet de vaststelling van de termijn van twee maanden, genoemd in artikel 6ter van de eenvormige Beneluxwet op de merken (BMW), geschieden overeenkomstig het desbetreffende nationale recht — hetgeen voor Nederland meebrengt dat de termijn kan worden verlengd indien is voldaan aan het bepaalde in de Algemene termijnenwet —, of dienen de woorden 'twee maanden' verdragsautonoom te worden uitgelegd? Indien het laatste het geval is, kan de termijn dan worden verlengd, en indien het antwoord bevestigend luidt, onder welke voorwaarden?

I.b. Moet ervan worden uitgegaan dat, indien het Bureau geen kennisgeving van de (gehele of gedeeltelijke) weigering van de inschrijving van het depot, als bedoeld in artikel 6bis, lid 4 BMW, aan de deposant heeft toegezonden, de in artikel 6 ter BMW bedoelde termijn van twee maanden aanvangt op het tijdstip waarop zes maanden (overeenkomstig artikel 4 lid 1 van het Uitvoeringsreglement BMW) zijn verstreken na de datum van de verzending van de (voorlopige) kennisgeving, bedoeld in artikel 6bis, lid 3 BMW? Is de deposant ontvankelijk in zijn in artikel 6ter BMW bedoelde verzoek indien dit wordt gedaan vóór het aanvangstijdstip van de in dat artikel bedoelde termijn van twee maanden?

II Spelen in de in artikel 6bis BMW bedoelde toetsingsprocedure en de in artikel 6ter BMW bedoelde verzoekschriftprocedure beginselen, zoals die welke in het Nederlandse (bestuurs)recht worden aangeduid als beginselen van behoorlijk bestuur of algemene rechtsbeginselen (bijvoorbeeld het verbod van willekeur, détournement de pouvoir, het vertrouwensbeginsel, het gelijkheidsbeginsel) een rol? Zo ja, in welke mate, en welk (formeel) gevolg kan of behoort honorering van een beroep op zodanig beginsel (te) hebben voor de beslissing van het Bureau en van de rechter? Behoort de rechter ambtshalve beginselen als hier bedoeld bij zijn beslissing in aanmerking te nemen? Is hierop nog van invloed hetgeen is vermeld in de gepubliceerde Richtlijnen van het Benelux-Merkenbureau?

III Mag of moet de rechter de deposant of het Benelux-Merkenbureau in de kosten van de procedure verwijzen indien deze in het ongelijk wordt gesteld? Zo ja, zijn de nationale procesregels van toepassing op de kostenveroordeling of is deze een onderwerp van uniform Beneluxrecht? Volgens welke regels dient de hoogte van de kostenveroordeling te worden vastgesteld indien deze een onderwerp is van uniform Beneluxrecht?

Bespreking van vraag I.a

11 De feiten, waarop de aan het Benelux-Gerechtshof gevraagde uitleg moet worden toegepast, zijn blijkens de op 3 december 1998 gegeven tussenbeschikking van het Gerechtshof te 's-Gravenhage de volgende. Het BMB heeft bij brieven van 28 januari 1998 KPN in kennis gesteld van zijn beslissing, houdende definitieve weigering van de inschrijving van het depot. Het door KPN ingediende verzoekschrift als bedoeld in art. 6ter

BMW is eerst op 30 maart 1998 ter griffie van het Gerechtshof te 's-Gravenhage ingekomen. In 1998 viel 28 maart op een zaterdag, 29 maart op een zondag.

12 Ingevolge art. 6bis lid 4 BMW geeft het BMB onverwijld schriftelijk kennis aan de deposant van de weigering van het depot. Het BMB vermeldt hierbij het in art. 6ter BMW genoemde rechtsmiddel. Ingevolge art. 6ter BMW kan de deposant zich binnen twee maanden na deze kennisgeving wenden tot — in dit geval — het Gerechtshof te 's-Gravenhage teneinde een bevel tot inschrijving van het depot te verkrijgen.

13 Blijkens vraag I.a wenst het Gerechtshof te 's-Gravenhage te vernemen of de in art. 6ter BMW genoemde termijn van twee maanden overeenkomstig het nationale recht van de aangezochte rechter dan wel verdragsautonoom dient te worden vastgesteld.

14 In de BMW zelf is niets omtrent de vaststelling van de in art. 6ter bedoelde termijn bepaald. In het bij Protocol van 20 november 1995 vastgestelde Uitvoeringsreglement van de BMW is evenwel in art. 20 een regeling gegeven voor de toepassing van termijnen in dit Reglement of de BMW. Het tweede lid van dat artikel bepaalt:

Indien de dienst van de bevoegde instantie gesloten is op de laatste dag van een ingevolge de eenvormige wet of dit reglement in acht te nemen termijn, wordt die termijn verlengd tot het einde van de eerstvolgende dag, waarop deze dienst geopend is.

15 Ingevolge art. 14 lid 3 van het Reglement op de procesvoering van het Benelux-Gerechtshof, vastgesteld op 18 april 1988, geldt een soortgelijke regeling voor procedures voor het Benelux-Gerechtshof.

16 Het schijnt mij toe dat de bepaling van het tweede lid van art. 20 van het Uitvoeringsreglement van de BMW niet alleen betrekking heeft op de termijnen in het Reglement zelf, maar ook op die in de BMW. De bepaling spreekt immers van een 'ingevolge de eenvormige wet of dit reglement in acht te nemen termijn'. Evenmin betreft het tweede lid alleen nationale 'diensten'. Gesproken wordt immers van 'de dienst van de bevoegde instantie'. Ik leid daaruit af dat de bepaling van art. 20 lid 2 van het Uitvoeringsreglement van de BMW ook ziet op de griffie ('dienst') van het Gerechtshof te 's-Gravenhage ('bevoegde instantie') en derhalve rechtstreeks van toepassing is op de vaststelling van de termijn als bedoeld in art. 6ter BMW.

17 Art. 20 lid 2 van het Uitvoeringsreglement van de BMW léent zich ook voor rechtstreekse toepassing op de vaststelling van de termijn als bedoeld in art. 6ter BMW. Voor tegenstrijdigheden met nationale regelingen die kunnen verschillen ten aanzien van de vaststelling van algemeen erkende feestdagen en daarmee gelijk te stellen dagen behoeft niet gevreesd te worden. De verlenging van de termijn voegt zich immers naar de nationale situatie: de sluiting van de dienst van de bevoegde instantie wordt nationaal bepaald, het effect daarvan op de toepassing van de termijnen ingevolge het BMW door art. 20 lid 2 van het Uitvoeringsreglement.

18 Het antwoord op vraag I.a zou daarom naar mijn oordeel moeten luiden dat de vaststelling van de ter-

mijn genoemd in art. 6ter BMW dient te geschieden aan de hand van de bepaling van art. 20 lid 2 van het Uitvoeringsreglement van de BMW, onder inachtneming van de lokale nationale voorschriften inzake algemeen erkende feestdagen en daarmee gelijk te stellen dagen ten aanzien van de openingstijden van de griffie van het door art. 6ter BMW aangewezen gerecht.

Bespreking van vraag I.b

19 Vraag I.b stelt aan de orde op welk tijdstip de in art. 6ter BMW bedoelde termijn van twee maanden aanvangt, indien het BMB geen kennisgeving van de gehele of gedeeltelijke weigering van het depot, als bedoeld in art. 6bis lid 4 BMW, heeft verzonden.

20 Het Gerechtshof te 's-Gravenhage heeft in het onderhavige geval vastgesteld dat het BMB de kennisgeving, als bedoeld in art. 6bis lid 4 BMW, op 28 januari 1998 aan KPN heeft verzonden. De uitspraak in de voor het Gerechtshof te 's-Gravenhage aanhangige zaak brengt de beantwoording van de in vraag I.b aan de orde gestelde vraag van uitleg van art. 6ter BMW derhalve niet mee. Een beslissing op dit punt kan dan ook niet geacht worden noodzakelijk te zijn om vonnis te kunnen wijzen. De gestelde vraag voldoet derhalve niet aan daaraan ingevolge art. 6 lid 2 van het Verdrag betreffende de instelling en het Statuut van een Benelux-Gerechtshof te stellen eisen, zodat de vraag niet-ontvankelijk is.

Bespreking van vraag II

21 Vraag II stelt aan de orde of beginselen, zoals die welke in het Nederlandse recht bekend staan als beginselen van behoorlijk bestuur, een rol spelen in de in art. 6bis en art. 6ter BMW bedoelde procedures.

22 Het BMB is niet te beschouwen als een bestuursorgaan in de zin van de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht. Het BMB is immers bij het Benelux-verdrag inzake de warenmerken ingevolge art. 1 opgericht en is derhalve in volkenrechtelijke zin aan te merken als een internationale of intergouvernementele organisatie en als zodanig niet onderworpen aan het Nederlandse recht. Vgl. E.J. Daalder en G.R.J. de Groot, *Parlementaire geschiedenis van de Algemene wet bestuursrecht, Eerste tranche (wet van 4 juni 1992, Stb. 315), 1993, blz. 134*. Zie ook L.J.M. van Bauwel, *De taak van het Benelux-Merkenbureau*, in: F. Gotzen (ed.), *Algemene problemen van Merkenrecht, 1994, blz. 83 e.v., blz. 87*. Het BMB is dus niet rechtstreeks gebonden aan de in de Nederlandse Algemene wet bestuursrecht gecodificeerde algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Dit betekent overigens niet dat algemene beginselen van behoorlijk bestuur niet als norm voor bestuurlijke besluitvorming van het BMB zouden kunnen gelden. Ook buiten de Algemene wet bestuursrecht gelden deze beginselen.

23 De rechter, bedoeld in art. 6ter BMW, is een burgerlijke rechter. Vgl. BenGH 26 juni 2000, zaak A 98/2 (NJ 2000, 551), 'Biomild', r.o. 14. In het Nederlandse recht hanteert de burgerlijke rechter bij toetsing van overheidshandelen de algemene beginselen van behoorlijk bestuur. Zie bijv. HR 24 juni 1994, NJ 1994, 592, HR 11 april 1977, NJ 1997, 455, en HR 9 januari 1998,

NJ 1998, 363 nt. ARB. Ook in België lijkt de burgerlijke rechter algemene beginselen van behoorlijk bestuur als maatstaf voor toetsing van overheidshandelen te hanteren. Zie A. Mast en J. Dujardin, *Overzicht van het Belgisch Administratief Recht*, 1994, blz. 49, en A.J.C. de Moor-van Vugt, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur en buitenlandse equivalenten*, 1987, blz. 111–113.

24 Algemene rechtsbeginselen, zoals deze in het nationale recht vorm hebben gekregen, kunnen niet rechtstreeks van toepassing zijn op procedures onder de BMW, zonder de doelstelling van de BMW in gevaar te brengen. Blijkens de Toelichting op art. 1 Benelux-Verdrag inzake de warenmerken in het Gemeenschappelijk Commentaar van de Regeringen is het doel van de eenvormige wet alle merken ongeacht de nationaliteit van de houder, aan een eenvormige regeling te onderwerpen. Met dit doel is niet verenigbaar dat bij de in art. 6bis BMW bedoelde toetsingsprocedure en in de art. 6ter BMW bedoelde verzoekschriftprocedure algemene rechtsbeginselen, die in het nationale recht gestalte hebben gekregen en dus van land tot land kunnen verschillen, rechtstreeks worden toegepast. Zie over bijv. de verschillen in uitwerking en vormgeving van de algemene beginselen van behoorlijk bestuur tussen het Belgische en het Nederlandse recht De Moor-van Vugt, a.w., blz. 129 e.v. (over de verschillen in benadering inzake gewekte verwachtingen), A. van Mensel, *Het Beginsel van Behoorlijk Bestuur*, 2e dr. 1997, blz. 133 e.v. (over de toepassing van het gelijkheidsbeginsel door de Belgische Raad van State) en Mast en Dujardin, a.w., blz. 45 e.v. Rechtstreekse toepassing van nationale varianten van algemene rechtsbeginselen of algemene beginselen van behoorlijk bestuur door het BMB in de procedure, bedoeld in art. 6bis BMW, en door de rechter in de procedure bedoeld in art. 6ter BMW, is dus, gezien de algemene rechtsuniformerende doelstelling van de BMW, niet wenselijk.

25 Hieruit vloeit echter niet noodzakelijkerwijze voort dat het Benelux-Gerechtshof, en ook het BMB en de nationale rechter, bij de toepassing van de BMW met algemene rechtsbeginselen geen rekening zou mogen houden. De BMW staat niet los van het rechtsbewustzijn in de Beneluxlanden. De in dat rechtsbewustzijn levende rechtsbeginselen maken, ongeacht nationale verschillen in uitwerking en vormgeving, deel uit van de rechtsorde waarin de BMW is geworteld. Bij de toepassing van de BMW door de nationale gerechten van de lidstaten, door het BMB, en door het Benelux-Gerechtshof kunnen algemene rechtsbeginselen derhalve een rol spelen. Vgl. F. Dumon, *Benelux-Gerechtshof*, 1990, blz. 75, onder 83ter.

26 De eigenlijke vraag is in welke vorm en met welke rechtsgevolgen deze beginselen een rol kunnen spelen. In dit opzicht dringt vergelijking met de positie van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen zich op. Ook dit Hof pleegt algemene rechtsbeginselen toe te passen. Hoewel het Hof van Justitie zich daarbij rechtsvergelijkend oriënteert op in het recht van de lidstaten levende algemene rechtsbeginselen, gaat het niet

om toepassing van wat minimaal in de lidstaten onder het beginsel wordt begrepen, en is ook geen vereiste dat het beginsel in alle lidstaten gehanteerd wordt. Aan Kapteyn/VerLoren van Themaat, *Inleiding tot het recht van de Europese Gemeenschappen*, 5e dr. 1995, blz. 171, ontleen ik de volgende observatie:

De rechtsvinding van het Hof staat derhalve voor een belangrijke deel in het teken van de rechtsvergelijking. Een rechtsvergelijking die niet a priori erop uit is de grootste gemene deler te vinden, maar die erop gericht is elementen op te sporen waaruit communautaire rechtsbeginselen en rechtsregels kunnen worden opgebouwd, die een passende, billijke en vruchtbare oplossing bieden voor de vragen waarvoor het Hof zich gesteld ziet. Rechtsvergelijking in deze zin vormt ook de inspiratiebron bij de vaststelling van de eigen betekenis van vele rechtstermen die in het geschreven communautaire recht voorkomen.

Dit betekent dat in het rechtsbewustzijn van de lidstaten levende algemene rechtsbeginselen dienstbaar worden gemaakt aan het vervolmaken en het tot zijn bestemming laten komen van het communautaire recht, maar dat bij toepassing die beginselen een eigen, van het nationale recht afwijkende vorm en dynamiek kunnen krijgen. Zie S. Prechal en T. Heukels, *Algemene beginselen in het Nederlandse recht en het Europese recht: rechtsvergelijking en interactie*, SEW 1986, blz. 287 e.v., en G.H. Addink, *Algemene beginselen van behoorlijk bestuur*, 1999, blz. 49 e.v. Het verschil in toepassing hangt samen met de bijzondere eisen die een gemeenschappelijke markt stelt aan de toepassing van sommige beginselen. Zie bijv. over het verschil in toepassing van het vertrouwensbeginsel en het gelijkheidsbeginsel op communautair en nationaal (Nederlands) niveau Prechal en Heukels, a.w., blz. 296 en blz. 304/305.

27 Dit een en ander is, dunkt mij, van overeenkomstige toepassing als het gaat om de betekenis van in het nationale recht van België, Nederland en Luxemburg geldende algemene rechtsbeginselen voor de toepassing en uitleg van eenvormige Benelux-wetgeving. Deze beginselen kunnen een inspiratiebron vormen bij de toepassing en uitleg van deze wetgeving, maar zijn, in hun nationale verschijningsvormen, niet rechtstreeks van toepassing en leiden ook niet per se tot dezelfde rechtsgevolgen die het nationale recht daaraan verbindt. 28 Vraag II is in zeer algemene termen gesteld en kan, gelet op het bovenstaande, dan ook slechts in even algemene termen worden beantwoord: algemene beginselen van behoorlijk bestuur en algemene rechtsbeginselen, zoals deze leven in het recht van de lidstaten, kunnen in de toetsingsprocedure van art. 6bis BMW en in de verzoekschriftprocedure van art. 6ter BMW een rol spelen, voor zover dat strookt met het stelsel van de BMW en dienstig is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de eenvormige wet. In algemene zin kan het Benelux-Gerechtshof echter geen uitspraak doen over de vraag welke beginselen in welke vorm en met welke rechtsgevolgen door het BMB en door de in art. 6 ter BMW aangewezen rechters gehanteerd dienen te worden. Reeds het voorschrift van art. 6

lid 2 van het Verdrag betreffende de instelling en het Statuut van een Benelux-Gerechtshof staat daaraan in de weg.

29 Uit de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage gegeven toelichting op vraag II blijkt dat de vraag is toegespitst op de vraag of het BMB gebonden is aan eerder kenbaar gevoerd beleid bij de toepassing van art. 6bis lid 1 BMW. Hoewel uit de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage vastgestelde feiten niet blijkt dat beantwoording van deze vraag noodzakelijk is om dat Hof in staat te stellen in de onderhavige zaak uitspraak te doen, kan uit de namens het BMB en de KPN ingediende memories worden opgemaakt wat de achtergrond is van de gestelde vraag. Door KPN is kennelijk een beroep gedaan op het feit dat eerder het beweerdelijk vergelijkbare depot van het teken POST OFFICE als woordmerk wèl door het BMB is ingeschreven. KPN heeft kennelijk betoogd dat het BMB hierdoor het vertrouwen heeft gewekt dat het depot van dergelijke woordmerken kan worden ingeschreven en dat het BMB, door inschrijving van het depot van het teken POSTKANTOOR als woordmerk te weigeren, een ongerechtvaardigd onderscheid maakt.

30 In deze nader geconcretiseerde zin begrepen kan bij vraag II het volgende worden aangetekend. Het spreekt vanzelf dat van het BMB gevergd mag worden dat het bij de uitvoering van de hem bij art. 6bis BMW opgedragen taak streeft naar eenheid in rechtstoepassing en duidelijkheid schept over de gehanteerde normen. Bij de beoordeling door het BMB van de vraag of het gedeponeerde teken beantwoordt aan de in art. 1 van de BMW gegeven omschrijving van een merk gaat het echter niet om bestuurlijke besluitvorming, maar om de beslissing op een rechtsvraag. Al aangenomen dat algemene beginselen van behoorlijk bestuur, zoals het door KPN ingeroepen gelijkheids- of vertrouwensbeginsel, zich lenen voor toetsing van deze beslissing, kan de corrigerende werking van het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel niet zo ver gaan dat het BMB gehouden is tot met de BMW strijdige beslissingen. Zou men hier een beroep op het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel in de door KPN verlangde zin toestaan, dan betekent dit immers dat het BMB verplicht zou kunnen worden tot inschrijving van depots van tekens die niet beantwoorden aan de eisen die de BMW daaraan stelt.

31 Ten aanzien van beleidsbeslissingen wordt vrij algemeen aanvaard dat het gelijkheids- of vertrouwensbeginsel niet contra legem kan werken. Vgl. Addink, a.w., blz. 146 en blz. 163 e.v., Van Mensel, a.w., blz. 137 e.v., en De Moor-van Vught, a.w., blz. 126. Ten aanzien van rechtsbeslissingen geldt dit a fortiori. Vgl. ook BenGH 26 juni 2000, zaak A 98/2 (NJ 2000, 551), 'Biomild', r.o. 32 en 33. Ik zou daarom menen dat bij het in art. 6bis, lid 1, BMW bedoelde oordeel van het BMB en vervolgens bij de beoordeling van de juistheid van het door het BMB gegeven oordeel in een procedure ingevolge art. 6ter BMW geen betekenis toekomt aan het feit dat andere depots van tekens die beweerdelijk ieder onderscheidend vermogen missen wel zijn ingeschreven.

Bespreking van vraag III

32 Vraag III valt uiteen in drie deelvragen:

i mag of moet de rechter de deposant of het BMB in de kosten van de procedure verwijzen indien deze in het ongelijk wordt gesteld?

ii zijn de nationale procesregels van toepassing of is dit een onderwerp van uniform Beneluxrecht?

iii indien dit laatste het geval is: volgens welke regels dient de hoogte van de kostenveroordeling te worden vastgesteld?

33 Noch in de BMW, noch in het Uitvoeringsreglement van de BMW is iets bepaald omtrent proceskostenveroordeling. Wel treft men in art. 13 van het Verdrag betreffende de instelling en het Statuut van een Benelux-Gerechtshof een regeling aan omtrent de kosten welke op de behandeling voor dat Hof zijn gevallen. Lid 1 en 2 van het artikel luiden:

1 In zaken waarin het Hof rechtsprekende bevoegdheid uitoefent, stelt het de kosten vast welke op de behandeling voor het Hof zijn gevallen. Deze kosten omvatten de honoraria voor de raadslieden van de partijen, voor zover zulks in overeenstemming is met de wetgeving van het land waar het bodemgeschil aanhangig is.

2 De aldus vastgestelde kosten maken deel uit van de proceskosten waarover de nationale rechter uitspraak doet.

34 Deze regeling impliceert dat de verdragsopstellers ervan zijn uitgegaan dat in de procedure voor de nationale rechter de nationale regeling inzake proceskosten van toepassing is.

35 Dit uitgangspunt geldt kennelijk ook voor de in art. 6ter BMW bedoelde procedure. Er is in het Gemeenschappelijk Commentaar op het Protocol houdende wijziging van de BMW van 2 december 1992, waarbij de in art. 6ter BMW bedoelde rechtsgang werd ingevoerd, geen aanknopingspunt te vinden voor de veronderstelling dat het de bedoeling is geweest een regeling te treffen waarbij stilzwijgend wordt afgeweken van de in het nationale procesrecht van de Benelux-landen voor verzoekschriftprocedures voor de burgerlijke rechter geldende regels inzake proceskosten.

36 Ik zou daarom menen dat het antwoord op vraag III moet luiden dat in de in art. 6ter bedoelde verzoekschriftprocedure de nationale procesregels van het aangezochte gerecht van toepassing zijn op de vraag of de deposant of het BMB in de kosten van de procedure kan worden verwezen indien deze in het ongelijk wordt gesteld.

Conclusie

De conclusie strekt ertoe dat Uw Hof voor recht zal verklaren:

ten aanzien van vraag I:

dat de vaststelling van de termijn genoemd in art. 6ter BMW dient te geschieden aan de hand van de bepaling van art. 20 lid 2 van het Uitvoeringsreglement van de BMW, onder inachtneming van de lokale nationale voorschriften inzake algemeen erkende feestdagen en daarmee gelijk te stellen dagen ten aanzien van de openingstijden van de griffie van het door art. 6ter BMW aangewezen gerecht;

ten aanzien van vraag II:

dat algemene beginselen van behoorlijk bestuur en algemene rechtsbeginselen, zoals deze leven in het recht van de lidstaten, in de toetsingsprocedure van art. 6bis BMW en in de verzoekschriftprocedure van art. 6ter BMW een rol kunnen spelen, voor zover dit strookt met het stelsel van de BMW en dienstig is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de eenvormige wet;

dat bij het in art. 6bis, lid 1, BMW bedoelde oordeel van het BMB en vervolgens bij de beoordeling van de juistheid van het door het BMB gegeven oordeel in een procedure ingevolge art. 6ter BMW geen betekenis toekomt aan het feit dat andere depots van tekens die beweerdelijk ieder onderscheidend vermogen missen wel zijn ingeschreven;

ten aanzien van vraag III:

dat in de in art. 6ter bedoelde verzoekschriftprocedure de nationale procesregels van het aangezochte gerecht van toepassing zijn op de vraag of de deposant of het BMB in de kosten van de procedure kan worden verwezen indien deze in het ongelijk wordt gesteld;

en voorts dat Uw Hof iedere verdere beslissing zal aanhouden totdat het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen uitspraak zal hebben gedaan met betrekking tot de door het Gerechtshof te 's-Gravenhage aan dat Hof gestelde vragen van uitleg van de Eerste richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten.
