ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)

9 november 2005 *

In zaak T-275/03,

Focus Magazin Verlag GmbH, gevestigd te München (Duitsland), vertegenwoordigd door U. Gürtler, advocaat,

verzoekster,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), vertegenwoordigd door A. von Mühlendahl, B. Müller en G. Schneider als gemachtigden,

verweerder,

* Procestaal: Duits.

andere partij in de procedure voor de kamer van beroep van het BHIM:

ECI Telecom Ltd, gevestigd te Petah Tikva (Israël),

betreffende een beroep tegen de beslissing van de vierde kamer van beroep van het BHIM van 30 april 2003 (zaak R 913/2001-4) inzake een oppositieprocedure tussen Focus Magazin Verlag GmbH en ECI Telecom Ltd,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

samengesteld als volgt: M. Jaeger, kamerpresident, V. Tiili en O. Czúcz, rechters,

griffier: K. Andová, administrateur,

gezien het verzoekschrift en de memorie van repliek die respectievelijk op 4 augustus 2003 en 2 april 2004 ter griffie van het Gerecht zijn neergelegd,

gezien de memorie van antwoord en de memorie van dupliek die respectievelijk op 10 december 2003 en 8 juli 2004 ter griffie van het Gerecht zijn neergelegd,

na de terechtzitting op 12 mei 2005,

het navolgende

Arrest

De voorgeschiedenis van het geding

1 Op 1 oktober 1999 heeft ECI Telecom Ltd (hierna: „aanvraagster") bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een gemeenschapsmerkaanvraag ingediend krachtens verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1), zoals gewijzigd.

2 De inschrijvingsaanvraag betreft het woordteken Hi-FOCuS.

3 De waren en diensten waarvoor de merkaanvraag werd ingediend, behoren tot de klassen 9 en 38 in de zin van de Overeenkomst van Nice van 15 juni 1957 betreffende de internationale classificatie van de waren en diensten ten behoeve van de inschrijving van merken, zoals herzien en gewijzigd. Zij zijn omschreven als volgt:

— klasse 9: „Telecommunicatie- en schakelsystemen voor het transporteren van een scala aan telefoondiensten en bestaande uit een inschaalbaar breedbandtoegangssysteem; telecommunicatiesystemen met gebruik van kopertechnologie; telecommunicatiesystemen met gebruik van glasvezel; telecommunicatie- en

schakelsystemen met gebruik van een asynchrone omzetmodus; telecommunicatiesystemen voor het transporteren van een scala aan telefoondiensten tussen een lokaal netwerk en een abonnee, waaronder een centraal kantoor en een abonnee-eenheid";

— klasse 38: „Het transporteren van een scala aan telefoondiensten op een inschaalbaar breedbandtoegangssysteem; het transporteren van telecommunicatie in systemen met gebruik van kopertechnologie; het transporteren van telecommunicatie in systemen met gebruik van glasvezel; het transporteren van telecommunicatie en het leveren van schakelingen in systemen met een asynchrone omzetmodus; het leveren van telefoondiensten tussen een lokaal netwerk en een abonnee, waaronder een centraal kantoor en een abonnee-eenheid".

4 De aanvraag werd in het Engels ingediend. Het Frans werd overeenkomstig artikel 115, lid 3, van verordening nr. 40/94 als tweede taal opgegeven.

5 Deze aanvraag werd op 22 mei 2000 gepubliceerd in het *Blad van gemeenschapsmerken* nr. 41/00.

6 Op 18 juli 2000 heeft Focus Magazin Verlag GmbH krachtens artikel 42 van verordening nr. 40/94 oppositie ingesteld tegen de inschrijving van het aangevraagde merk. De oppositie was gebaseerd op het nationale woordmerk FOCUS, dat op 23 mei 1996 in Duitsland onder nr. 394 07 564 werd ingeschreven voor de waren en diensten van de klassen 3, 5, 6, 7, 8, 9, 14, 15, 18, 20, 21, 24, 25, 26, 28, 29, 30, 33, 34, 36, 38, 39, 41 en 42.

7 De oppositie was gericht tegen alle in de gemeenschapsmerkaanvraag opgegeven waren en diensten en was gebaseerd op alle waren en diensten waarvoor het oudere merk was ingeschreven. In haar oppositiebezwaarschrift heeft verzoekster de relatieve weigeringsgronden van artikel 8, lid 1, sub b, en artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 aangevoerd.

8 Als bewijsmateriaal betreffende de inschrijving van het oudere merk bevatte het oppositiebezwaarschrift een in het Duits gesteld bewijs van inschrijving van het Duitse merk waarop de oppositie was gebaseerd en een bewijs van inschrijving van het internationale merk FOCUS (nr. 663 349), waarvan verzoekster tevens houder was en dat in het Frans was gesteld. Verzoekster had het Frans als proceduretaal opgegeven.

9 Op 19 september 2000 heeft de oppositieafdeling verzoekster een termijn tot 19 november 2000 verleend om de lijst van waren en diensten in die taal over te leggen, bij gebreke waarvan de oppositie niet-ontvankelijk zou worden verklaard. Het document waarbij deze termijn werd verleend, bevatte de vermelding „Kennisgeving aan de opposant van de in het oppositiebezwaarschrift vastgestelde gebreken (regels 15 en 18[, lid] 2, van verordening [(EG) nr. 2868/95 van de Commissie van 13 december 1995 tot uitvoering van verordening nr. 40/94 (PB L 303, blz. 1)])".

10 Bij fax van 27 september 2000 heeft verzoekster het BHIM laten weten dat zij de gevraagde vertaling samen met het oppositiebezwaarschrift had overgelegd. Zij heeft het bewijs van inschrijving van het internationale merk nr. 663 349 opnieuw overgelegd en daarbij gepreciseerd dat het gaat om de door de Wereldorganisatie voor de intellectuele eigendom (WIPO) gemaakte officiële vertaling van de internationale inschrijving van het Duitse merk waarop de oppositie is gebaseerd.

11 Op 15 januari 2001 heeft de oppositieafdeling verzoekster een ander document toegezonden met het opschrift „Kennisgeving aan de opposant van de aanvangsdatum van de contradictoire fase van de oppositieprocedure en van de termijn om

feiten, bewijzen en argumenten ter staving van de oppositie aan te dragen (regels 19[, lid] 1, 16[, lid] 3, 17 [, lid] 2 en 20[, lid] 2, van verordening [nr. 2868/95])". Bij dit document was een toelichting gevoegd waarin werd uitgelegd welke bewijzen vereist zijn ter staving van de oppositie.

12 Bij brief van 21 maart 2001 heeft de aanvraagster verzoekster laten weten dat zij het geding in der minne wilde regelen.

13 Op 15 mei 2001 heeft verzoekster aanvullende documenten overgelegd die feitelijke gegevens, bewijzen en argumenten ter staving van haar oppositie bevatten.

14 Op 12 juli 2001 heeft het BHIM verzoekster meegedeeld dat het deze documenten aan de aanvraagster had toegezonden, waarbij het evenwel opmerkte, uitspraak te zullen doen op de oppositie, aangezien verzoekster geen volledige vertaling van het inschrijvingsbewijs van het enige merk waarop de oppositie was gebaseerd, te weten het Duitse merk nr. 394 07 564, in de proceduretaal had overgelegd.

15 Op 16 juli 2001 heeft verzoekster haar brief van 27 september 2000 opnieuw aan het BHIM overgelegd. Volgens die brief stemde de lijst van waren en diensten van het oudere Duitse merk overeen met die van het internationale merk. Verzoekster heeft beklemtoond dat het bewijs van internationale inschrijving uitdrukkelijk het oudere Duitse merk als basismerk alsook de voorrangsdatum vermeldt, dat het bewijs van inschrijving van het oudere merk alle informatie voorzien van standaardcodes bevatte, en dat de aanvraagster dus kennis kon nemen van alle noodzakelijke informatie.

16 Bij beslissing van 27 augustus 2001 heeft de oppositieafdeling de oppositie afgewezen op grond dat verzoekster bij gebreke van overlegging van de volledige vertaling van het bewijs van inschrijving van haar Duitse merk het bewijs van het bestaan van haar oudere merk niet had geleverd. De oppositieafdeling was van oordeel dat de verwijzing naar de lijst van waren en diensten van het internationale merk niet kon worden beschouwd als een volledige Franse vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs.

17 Op 15 oktober 2001 heeft verzoekster krachtens de artikelen 57 tot en met 62 van verordening nr. 40/94 bij het BHIM beroep ingesteld tegen de beslissing van de oppositieafdeling. De Franse vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs van het oudere merk werd als bijlage bij het beroepschrift gevoegd.

18 Bij beslissing van 30 april 2003 (hierna: „bestreden beslissing") heeft de vierde kamer van beroep het beroep verworpen. Zij heeft geoordeeld dat verzoekster verplicht was, het bewijs van het bestaan van haar oudere merk te leveren door overlegging van de vertaling van haar inschrijvingsbewijs, en dat het overgelegde bewijs in casu onvoldoende was. Voorts heeft de kamer van beroep geoordeeld dat het BHIM niet verplicht was, opposante erop te wijzen dat een document, of de vertaling ervan, niet volstond als bewijs van het bestaan van een ouder recht. Ten slotte heeft de kamer van beroep geweigerd rekening te houden met de voor het eerst voor haar overgelegde vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs.

De conclusies van partijen

19 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de beslissing van de oppositieafdeling te vernietigen;

— de bestreden beslissing te vernietigen;

— het BHIM te gelasten, ten gronde uitspraak te doen rekening houdend met de beslissing van het Gerecht;

— het BHIM te verwijzen in de kosten.

20 Het BHIM concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

De ontvankelijkheid van verzoeksters derde vordering

21 Met haar derde vordering vraagt verzoekster het Gerecht om het BHIM te gelasten, ten gronde uitspraak te doen rekening houdend met de beslissing van het Gerecht.

22 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het BHIM ingevolge artikel 63, lid 6, van verordening nr. 40/94 verplicht is, de maatregelen te treffen die nodig zijn ter

uitvoering van het arrest van de gemeenschapsrechter. Het Gerecht kan derhalve geen bevelen richten tot het BHIM. Dit dient immers de consequenties te trekken die uit het dictum en de motivering van de arresten van het Gerecht voortvloeien [arresten Gerecht van 31 januari 2001, Mitsubishi HiTec Paper Bielefeld/BHIM (Giroform), T-331/99, Jurispr. blz. II-433, punt 33; 27 februari 2002, Eurocool Logistik/BHIM (EUROCOOL), T-34/00, Jurispr. blz. II-683, punt 12, en 3 juli 2003, Alejandro/BHIM — Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Jurispr. blz. II-2251, punt 22].

23 Verzoeksters derde vordering is derhalve niet-ontvankelijk.

Ten gronde

24 Ter ondersteuning van haar beroep voert verzoekster in wezen drie middelen aan: ten eerste, niet-inaanmerkingneming door de oppositieafdeling van de geleverde bewijzen; ten tweede, niet-nakoming van de verplichting om de door verzoekster aan de kamer van beroep overgelegde gegevens te onderzoeken en, ten derde, schending van de regels inzake het bewijs van het bestaan van het oudere merk.

25 Allereerst dient het tweede middel te worden onderzocht.

De argumenten van partijen

26 Verzoekster voert aan dat het bewijs inzake het oudere recht ook nog in de beroepsprocedure voor de kamer van beroep kan worden geleverd.

27 De regels 16 tot en met 20 van verordening nr. 2868/95, die beperkingen opleggen met betrekking tot de periode waarin het bewijs kan worden geleverd, gelden immers alleen voor de oppositieprocedure. Bovendien zou de onmogelijkheid om tijdens de beroepsprocedure andere bewijzen van het bestaan van het oudere merk over te leggen, een schending van het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming opleveren.

28 Volgens verzoekster blijkt uit het arrest van het Gerecht van 23 september 2003, Henkel/BHIM — LHS (UK) (KLEENCARE) (T-308/01, Jurispr. blz. II-3253) dat het bewijs van het bestaan van het oudere merk nog in de beroepsprocedure kan worden geleverd. Of nieuwe bewijselementen in aanmerking worden genomen, dient evenwel geval per geval te worden beoordeeld, en in casu had een dergelijke beoordeling moeten leiden tot de inaanmerkingneming van de overgelegde vertaling.

29 Volgens verzoekster leidt de niet-inaanmerkingneming van nieuwe bewijzen en feiten helemaal niet tot een vermindering van de werklast van het BHIM, maar veeleer tot een verhoging ervan, hetgeen in strijd is met de rechtszekerheid. Indien opposities op louter formele gronden moeten worden afgewezen, zal de houder van het oudere merk immers onmiddellijk een vordering tot nietigverklaring krachtens de artikelen 52 tot en met 55 van verordening nr. 40/94 instellen, met een volledig nieuw onderzoek van de feiten als gevolg.

30 Aangezien de aanvraagster bovendien in de eerste instantie het bestaan van het oudere merk niet heeft betwist, dient zij ook de overlegging van andere bewijselementen te aanvaarden. De in artikel 74, lid 2, van verordening nr. 40/94 bedoelde belangenafweging vereist aldus dat de vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs in aanmerking wordt genomen. Vermits verzoekster tijdens de oppositieprocedure bewijsstukken heeft overgelegd, weliswaar in een andere taal dan de proceduretaal, is het niet meer dan billijk dat zij de vertaling ervan in de beroepsprocedure mag overleggen. Overigens heeft de aanvraagster de mogelijkheid om bij het Gerecht beroep in te stellen, zodat haar rechten van de verdediging niet worden geschonden.

31 Het BHIM is van mening dat het reeds aangehaalde arrest KLEENCARE in het onderhavige geval niet kan worden gevolgd. De inaanmerkingneming van de situatie, feitelijk en rechtens, op de datum van de beslissing van de kamer van beroep mag er immers niet toe leiden dat procedurefouten worden weggewerkt of dat een dossier buiten de gestelde termijn wordt vervolledigd. In procedures inter partes bezit het BHIM slechts een discretionaire bevoegdheid met betrekking tot de ontvankelijkheid van nieuwe feiten of bewijzen, indien het — anders dan in het onderhavige geval — voordien geen termijn voor het aandragen ervan had gesteld. Deze uitlegging vindt steun in het arrest van het Gerecht van 23 oktober 2002, Institut für Lernsysteme/BHIM — Educational Services (ELS) (T-388/00, Jurispr. blz. II-4301, punt 29), met betrekking tot het leveren van het bewijs van gebruik van het oudere merk [arrest Gerecht van 13 juni 2002, Chef Revival USA/BHIM — Massagué Marín (Chef), T-232/00, Jurispr. blz. II-2749].

32 Indien de partijen de niet-inachtneming van termijnen voor de eerste instantie van het BHIM kunnen verhelpen door feiten of bewijzen voor het eerst voor de kamer van beroep aan te dragen, zal de procedure van inschrijving van gemeenschapsmerken aanzienlijk langer duren, waardoor afbreuk wordt gedaan aan het rechtszekerheidsbeginsel.

33 Verder herinnert het BHIM eraan dat de beslissingen op oppositie geen bindende kracht hebben, terwijl een onherroepelijk geworden beslissing tot afwijzing van een vordering tot nietigverklaring een beslissing met gezag van gewijsde is. Het gaat om twee verschillende procedures waarin een gemeenschapsverordening voorziet, en verzoeksters stelling zet dit onderscheid op losse schroeven.

34 Het zou onredelijk zijn om de rechten van de verdediging van de aanvraagster te beperken tot de beroepsinstantie van het BHIM [beschikking Gerecht van

17 november 2003, Strongline/BHIM — Scala (SCALA), T-235/02, Jurispr. blz. II-4903]. De functionele continuïteit tussen de instanties van het BHIM vereist dat de rechtsgevolgen van de niet-inachtneming van een termijn blijven doorwerken voor de kamer van beroep. Het ontnemen van een instantie door de ontvankelijkverklaring van nieuwe middelen in de procedure voor de beroepsinstantie, wordt niet weggewerkt door de mogelijkheid van een procedure voor het Gerecht, en eventueel voor het Hof, aangezien de procedure voor de gemeenschapsrechter aanzienlijk complexer is en meer kost dan de administratieve procedure voor het BHIM.

Beoordeling door het Gerecht

35 In casu staat vast dat verzoekster samen met het oppositiebezwaarschrift het Duitse inschrijvingsbewijs van het oudere merk en het in het Frans gestelde inschrijvingsbewijs van haar internationaal merk nr. 663 349, dat op het oudere merk is gebaseerd, heeft overgelegd. Tevens staat vast dat verzoekster als bijlage bij haar beroepschrift tegen de beslissing van de oppositieafdeling de Franse vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs van het oudere merk heeft gevoegd.

36 Verzoekster heeft dit laatste document overgelegd, omdat de oppositieafdeling had geoordeeld dat het inschrijvingsbewijs van het internationale merk, dat op het oudere nationale merk is gebaseerd, niet als een volledige vertaling van het Duitse inschrijvingsbewijs in de proceduretaal kon worden beschouwd, ondanks het feit dat verzoekster haar had meegedeeld dat het ging om de door de WIPO gemaakte officiële vertaling van de internationale inschrijving van het Duitse merk waarop de oppositie was gebaseerd.

37 Het Gerecht herinnert eraan dat uit de functionele continuïteit tussen de instanties van het BHIM voortvloeit dat, binnen de grenzen van artikel 74, lid 1, in fine, van verordening nr. 40/94, de kamer van beroep haar beslissing moet baseren op alle gegevens, feitelijk en rechtens, die de betrokken partij in de procedure voor de instantie die in eerste aanleg uitspraak heeft gedaan, of, onder voorbehoud van het in lid 2 van dit artikel bepaalde, in de beroepsprocedure heeft aangedragen (arrest KLEENCARE, reeds aangehaald, punt 32). Anders dan het BHIM met betrekking tot de procedure inter partes stelt, heeft de functionele continuïteit tussen de verschillende instanties van het BHIM dus niet tot gevolg dat een partij die bepaalde gegevens, feitelijk of rechtens, niet binnen de termijnen gesteld door de instantie die in eerste aanleg uitspraak doet, voor deze instantie heeft aangedragen, zich volgens artikel 74, lid 2, van verordening nr. 40/94 voor de kamer van beroep niet op deze gegevens kan beroepen. De functionele continuïteit heeft daarentegen wel tot gevolg dat een dergelijke partij zich voor de kamer van beroep op deze gegevens kan beroepen, mits voor deze instantie het bepaalde in artikel 74, lid 2, van deze verordening in acht wordt genomen [arrest Gerecht van 10 november 2004, Kaul/BHIM — Bayer (ARCOL), T-164/02, Jurispr. blz. II-3807, punt 29].

38 Aangezien het betrokken document tijdig, in de zin van artikel 74, lid 2, van verordening nr. 40/94, is aangevoerd, namelijk als bijlage bij de op 15 oktober 2001 door verzoekster bij de kamer van beroep ingediende schriftelijke uiteenzetting — dit is binnen de in artikel 59 van verordening nr. 40/94 gestelde termijn van vier maanden — mocht de kamer van beroep in casu derhalve niet weigeren, met dit document rekening te houden.

39 In deze omstandigheden is de verwijzing naar het reeds aangehaalde arrest Chef door het BHIM niet ter zake dienend. In dat arrest ging het niet om voor de kamer van beroep overgelegde bewijzen, maar om de vraag of de oppositieafdeling verplicht was om de opposant in te lichten over de onregelmatigheid bestaande uit het nalaten om binnen de daartoe gestelde termijn de vertaling van het inschrijvingsbewijs van het oudere nationale merk over te leggen. Aangezien de opposant in die zaak de

vertaling evenmin had overgelegd na het verstrijken van de termijn, behoefde volgens het Gerecht bovendien geen uitspraak te worden gedaan op de vraag of, en in welke mate, het BHIM krachtens artikel 74, lid 2, van verordening nr. 40/94 rekening mag houden met feiten of bewijsmiddelen die na het verstrijken van de door het BHIM gestelde termijn zijn aangevoerd (arrest Chef, reeds aangehaald, punten 63-65).

40 In dit verband slaagt evenmin het argument dat het BHIM ontleent aan het reeds aangehaalde arrest ELS, dat betrekking had op de overlegging van bewijzen van het gebruik van het oudere merk na het verstrijken van de door het BHIM in de oppositieprocedure gestelde termijn. Wanneer bewijselementen binnen de termijnen voor de kamer van beroep werden aangedragen, is de kamer van beroep immers verplicht deze bij haar onderzoek van het beroep in aanmerking te nemen (arresten KLEENCARE, reeds aangehaald, punt 32, en ARCOL, reeds aangehaald, punt 29). In elk geval dient eraan te worden herinnerd dat verzoekster in casu reeds voor de oppositieafdeling binnen de termijnen bewijzen van het bestaan van haar oudere recht had overgelegd, en dat zij vervolgens voor de kamer van beroep een bijkomende vertaling heeft overgelegd omdat de oppositieafdeling had geoordeeld dat het bewijs van internationale inschrijving niet als een volledige vertaling van het oudere merk kon worden beschouwd.

41 De verwijzing door het BHIM naar de reeds aangehaalde beschikking SCALA is evenmin ter zake dienend. In die zaak had verzoekster immers de vereiste documenten en vertalingen voor het eerst voor het Gerecht overgelegd, terwijl in casu door de overlegging en inaanmerkingneming van de betrokken vertaling voor de kamer van beroep de aanvraagster haar rechten van de verdediging in de procedure inter partes had kunnen uitoefenen en de kamer van beroep zich met voldoende zekerheid ervan had kunnen vergewissen dat de aangevoerde rechten werkelijk bestaan (beschikking SCALA, reeds aangehaald, punt 45). Bovendien kan, gelet op de aard van het bewijs van internationale inschrijving, dat in de proceduretaal was gesteld, niet worden uitgesloten dat door dit bewijs, in combinatie met het in het Duits gestelde bewijs van de Duitse inschrijving, de aanvraagster haar rechten van de verdediging in de procedure inter partes reeds in de procedure voor de oppositieafdeling had kunnen uitoefenen en de kamer van beroep zich met voldoende zekerheid ervan had kunnen vergewissen dat de aangevoerde rechten werkelijk bestaan.

42 Voorts faalt in casu het argument van het BHIM dat de procedure van inschrijving van gemeenschapsmerken aanzienlijk langer zal duren indien partijen nog feiten of bewijzen voor het eerst voor de kamer van beroep mogen aandragen. Aangezien reeds in de procedure voor de oppositieafdeling een aantal onderling overeenstemmende elementen die wijzen op het bestaan van het oudere recht, waren aangedragen, heeft juist het niet-aanvaarden van de voor de kamer van beroep overgelegde extra vertaling ertoe geleid dat deze procedure langer duurt.

43 Derhalve heeft de kamer van beroep artikel 74 van verordening nr. 40/94 geschonden door het document dat verzoekster haar binnen de in artikel 59 van deze verordening gestelde termijn had overgelegd, niet in aanmerking te nemen. Mitsdien moet de bestreden beslissing worden vernietigd, zonder dat uitspraak behoeft te worden gedaan op de andere middelen en zonder dat het Gerecht uitspraak behoeft te doen op de ontvankelijkheid van de vordering tot vernietiging van de beslissing van de oppositieafdeling.

Kosten

44 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd.

45 Aangezien het BHIM in het ongelijk is gesteld, dient het overeenkomstig de vordering van verzoekster te worden verwezen in de kosten.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) **De beslissing van de vierde kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) van 30 april 2003 (zaak R 913/2001-4) wordt vernietigd.**

2) **Verweerder wordt verwezen in de kosten.**

Jaeger Tiili Czúcz

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 9 november 2005.

De griffier

E. Coulon

De president van de Derde kamer

M. Jaeger