ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer)
22 juni 2004 *

In zaak T-66/03,

Koffiebranderij en Theehandel „Drie Mollen sinds 1818" BV, gevestigd te

's-Hertogenbosch (Nederland), vertegenwoordigd door P. Steinhauser, advocaat, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM), vertegenwoordigd door J. Novais Gonçalves en S. Laitinen als gemachtigden,

verweerder,

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

Manuel Nabeiro Silveira L^da^, gevestigd te Campo Maior (Portugal),

betreffende een beroep tegen de beslissing van de tweede kamer van beroep van het BHIM van 17 december 2002 (R 270/2001-2) met betrekking tot een oppositieprocedure tussen Koffiebranderij en Theehandel „Drie Mollen sinds 1818" BV en Manuel Nabeiro Silveira L^da^,

* Procestaal: Engels.

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: J. Pirrung, kamerpresident, A. W. H. Meij en N. J. Forwood, rechters,

griffier: J. Plingers, administrateur,

gezien het op 26 februari 2003 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift,

gezien de op 20 juni 2003 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord van het BHIM,

na de terechtzitting op 20 januari 2004 waaraan verzoekster niet heeft deelgenomen,

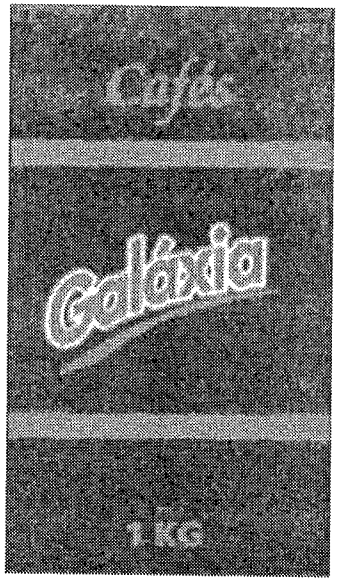
het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geschil

1 Op 15 juni 1998 heeft Manuel Nabeiro Silveira L^{da} bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een merkaanvraag 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 volgende beeldmerk:



3 Het aangevraagde merk heeft betrekking op de waar „koffie", die behoort tot klasse 30 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.

4 De aanvraag werd op 8 maart 1999 gepubliceerd in het *Blad van gemeenschapsmerken* nr. 17/1999.

5 Op 6 april 1999 heeft verzoekster krachtens artikel 42, lid 1, van verordening nr. 40/94 oppositie ingesteld tegen de inschrijving van dit merk. Zij voerde aan dat er gevaar van verwarring in de zin van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 bestond tussen het aangevraagde merk en oudere merken waarvan zij houder is.

6 De oudere merken die tot staving van de oppositie werden aangevoerd, beschermen het woordteken GALA en hebben betrekking op waren van klasse 30 van de Overeenkomst van Nice, in het bijzonder de waren „koffie en/of thee". Het gaat om de volgende merken:

— het Griekse nationale merk (nr. 32533) voor de waren „koffie en thee";

— twee in het Verenigd Koninkrijk ingeschreven nationale merken (merk nr. 870174 voor de waren „koffie en thee" en merk nr. 1469857 voor onder meer de waren „koffie en thee");

— het in de Benelux ingeschreven merk (nr. 042335) voor de waren „koffie en thee";

— het internationale merk (nr. R210550) met bescherming in Frankrijk, Italië en Oostenrijk voor de waren „koffie en thee";

— het internationale merk (nr. 570004) met bescherming in Portugal voor de waar „thee".

7 Bij beslissing van 29 januari 2001 heeft de oppositieafdeling van het BHIM de oppositie afgewezen op grond dat het aangevraagde merk en de oudere merken weliswaar betrekking hebben op dezelfde waren, maar dat er geen overeenstemming tussen de tekens bestaat en er dus geen verwarringsgevaar is.

8 Op 16 maart 2001 heeft verzoekster krachtens artikel 59 van verordening nr. 40/94 beroep ingesteld tegen deze beslissing. Zij voerde schending van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 aan.

9 Dit beroep werd verworpen bij beslissing van de tweede kamer van beroep van het BHIM van 17 december 2002 (hierna: „bestreden beslissing"). De kamer van beroep heeft geoordeeld dat de conflicterende merken op visueel, fonetisch en begripsmatig vlak niet overeenstemmen zodat er geen verwarringsgevaar is.

Conclusies van partijen

10 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beslissing te vernietigen;

— het BHIM te gelasten, de inschrijving van het aangevraagde merk te weigeren;

— het BHIM te verwijzen in de eigen kosten.

11 Het BHIM concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

Eerste vordering: vernietiging van de bestreden beslissing

12 In het kader van haar beroep voert verzoekster in wezen twee middelen aan, te weten schending van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 en schending van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94, in beide gevallen juncto artikel 42, lid 1, van deze verordening.

Schending van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94

— Argumenten van partijen

13 Verzoekster is van mening dat de betrokken merken betrekking hebben op dezelfde waren, dat deze merken overeenstemmen en dat er dus een gevaar van verwarring tussen deze merken bestaat.

14 Volgens verzoekster heeft de kamer van beroep onvoldoende in aanmerking genomen dat het merk GALA bekend is en dat koffie wordt verkocht op een markt waar de communicatie over de waar vooral mondeling gebeurt, waardoor de fonetische overeenstemming van de betrokken merken van bijzonder belang wordt.

15 Voorts stelt verzoekster dat de eerste vier letters van het woordbestanddeel van het omstreden merk dezelfde zijn als de letters van de woordtekens waaruit de oudere merken bestaan, zodat het publiek automatisch zal denken dat deze waren afkomstig zijn van economisch verbonden ondernemingen.

16 Het BHIM bestrijdt het betoog van verzoekster en voert aan dat de bestreden beslissing geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting.

— Beoordeling door het Gerecht

17 Artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 bepaalt dat na oppositie door de houder van een ouder merk inschrijving van het aangevraagde merk wordt geweigerd wanneer het gelijk is aan of overeenstemt met het oudere merk en betrekking heeft op dezelfde of soortgelijke waren of diensten, indien daardoor verwarring bij het publiek kan ontstaan op het grondgebied waarop het oudere merk wordt beschermd.

18 Krachtens artikel 8, lid 2, sub a, ii en iii, van verordening nr. 40/94 worden onder oudere merken de in een lidstaat ingeschreven merken en de ingevolge internationale overeenkomsten ingeschreven merken verstaan, waarvan de datum van de inschrijvingsaanvraag voorafgaat aan de datum van de gemeenschapsmerk-aanvraag.

19 In casu werden de nationale en internationale oudere merken ingeschreven in Griekenland, de Beneluxlanden, het Verenigd Koninkrijk, Portugal, Frankrijk en Italië. Bij de beoordeling van het verwarringsgevaar dient derhalve rekening te

worden gehouden met de opvatting van het publiek in deze lidstaten. Aangezien de door de oudere merken aangeduide waren courante consumptiegoederen zijn, bestaat dit publiek uit gemiddelde consumenten.

20 Volgens vaste rechtspraak is er sprake van verwarringsgevaar, wanneer het publiek kan menen dat de betrokken waren of diensten van dezelfde onderneming of, in voorkomend geval, van economisch verbonden ondernemingen afkomstig zijn.

21 Volgens deze rechtspraak dient het verwarringsgevaar globaal te worden beoordeeld met inachtneming van de wijze waarop het relevante publiek de betrokken tekens en waren of diensten opvat, en van alle relevante omstandigheden van het concrete geval, in het bijzonder de onderlinge samenhang tussen de overeenstemming van de tekens en de soortgelijkheid van de waren of diensten waarop zij betrekking hebben [zie arrest Gerecht van 9 juli 2003, Laboratorios RTB/BHIM — Giorgio Beverly Hills (GIORGIO BEVERLY HILLS), T-162/01, Jurispr. blz. II-2831, punten 31-33, en de aldaar aangehaalde rechtspraak].

22 Tussen partijen staat vast dat de waar waarop de merkaanvraag betrekking heeft (koffie), en de door de oudere merken aangeduide waren (koffie en thee) dezelfde of soortgelijke waren zijn.

23 In deze omstandigheden is de mate van overeenstemming tussen de betrokken tekens beslissend voor de uitspraak op het beroep. Volgens vaste rechtspraak dient de globale beoordeling van het verwarringsgevaar, wat de visuele, fonetische of begripsmatige gelijkenis tussen de conflicterende tekens betreft, te berusten op de totaalindruk die door de betrokken tekens wordt opgeroepen, waarbij in het bijzonder rekening dient te worden gehouden met de onderscheidende en dominerende bestanddelen ervan [zie arrest Gerecht van 14 oktober 2003, Phillips-Van Heusen/BHIM — Pash Textilvertrieb und Einzelhandel (BASS), T-292/01, Jurispr. blz. II-4335, punt 47, en de aldaar aangehaalde rechtspraak].

24 Wat de visuele overeenstemming tussen de betrokken tekens betreft, zijn de eerste vier letters van het woordbestanddeel van het aangevraagde merk dezelfde als de letters die het woordteken vormen dat door de oudere merken wordt beschermd. De lengte van de twee woorden, te weten „Galáxia" en „Gala", is evenwel duidelijk verschillend. Bovendien vormen de eerste vier letters van het woord „Galáxia" geen element dat los van de uitgang van dit woord („xia") zal worden gezien. Meer in het bijzonder worden die letters niet gescheiden van de uitgang, worden zij niet anders geschreven en is er evenmin een ander onderscheid ten opzichte van de uitgang „xia". Het woordbestanddeel „Galáxia" zal dus worden opgevat als een geheel en niet als een woord bestaande uit verschillende elementen waaronder het woord „Gala". Ten slotte is het aangevraagde merk een beeldmerk; de rode letters met witte rand op een zwarte achtergrond maken dus integrerend deel uit van het aangevraagde teken en lijken op visueel vlak te domineren. Derhalve dient met de kamer van beroep (punt 19 van de bestreden beslissing) te worden vastgesteld dat de betrokken tekens visueel niet overeenstemmen.

25 Met betrekking tot de eventuele fonetische overeenstemming tussen de betrokken tekens heeft het BHIM terecht opgemerkt dat er belangrijke verschillen bestaan tussen de woorden „Gala" en „Galáxia". Onder meer het aantal lettergrepen verschilt. Verder is het zo dat de medeklinker „x" in het midden van het woord „Galáxia" gevolgd door de klinkers „i" en „a" opvalt bij het horen van dit woord, en dat deze medeklinker door de consument zal worden opgemerkt. Er is dus evenmin sprake van een auditieve overeenstemming tussen de betrokken tekens.

26 Bijgevolg faalt verzoeksters argument dat de fonetische kenmerken van de tekens, gelet op de gebruikelijke verkoopswijze van koffie, van bijzonder belang zijn op de betrokken markt.

27 Met betrekking tot de vraag of er op begripsmatig vlak overeenstemmingen tussen de betrokken tekens bestaan, zij opgemerkt dat de oudere merken GALA in de op de betrokken markten gebruikte talen, behalve in het Grieks, zinspelen op feestelijkheden, terwijl „Galáxia" in alle betrokken talen de idee van een geheel van sterren

(galaxis) oproept. In het Grieks, waaruit het woord „galáxia" stamt, betekent het woord „gala" (γάλα) „melk". Toch bestaat er zelfs in het Grieks een duidelijk begripsmatig verschil tussen de betrokken woorden, te weten „melk" (γάλα) enerzijds en „galaxis" (γαλαξίας) anderzijds.

28 Gelet op het voorgaande heeft de kamer van beroep in punt 19 van de bestreden beslissing terecht geoordeeld dat de conflicterende merken op visueel, auditief en begripsmatig vlak niet overeenstemmen.

29 De extra argumenten die verzoekster ontleent aan de vermeende bekendheid van haar merken en aan een gevaar van associatie tussen de betrokken tekens, kunnen deze conclusie niet ontkrachten.

30 Met betrekking tot het eerste van deze argumenten, volgens hetwelk de kamer van beroep geen rekening heeft gehouden met de voor het eerst voor haar geponeerde stelling dat de oudere merken bekend zijn op een deel van de communautaire markt, zij opgemerkt dat — zoals blijkt uit de zevende overweging van de considerans van verordening nr. 40/94 — de bekendheid van een merk een element is dat in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling, of de tekens in voldoende mate overeenstemmen en of de waren en diensten in voldoende mate soortgelijk zijn om verwarringsgevaar te scheppen [arrest Hof van 29 september 1998, Canon, C-39/97, Jurispr. blz. I-5507, punten 18 en 24 (inzake de uitlegging van richtlijn 89/104/EEG van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten, PB 1989, L 40, blz. 1) en arrest Gerecht van 22 oktober 2003, Éditions Albert René/BHIM — Trucco (Starix), T-311/01, Jurispr. blz. II-4625, punt 61].

31 Dienaangaande stelt het Gerecht om te beginnen vast dat verzoekster op geen enkel ogenblik in de procedure voor het BHIM enig feitelijk element of bewijselement inzake de bekendheid van een of meerdere van haar merken heeft aangedragen. Daaraan zij toegevoegd dat zij met name niet heeft gepreciseerd op welke relevante markt of markten haar merken een dergelijke bekendheid genieten.

32 Krachtens artikel 74, lid 1, in fine, van verordening nr. 40/94 blijft in procedures inzake relatieve afwijzingsgronden het door het BHIM te verrichten onderzoek beperkt tot de door de partijen aangevoerde feiten, bewijsmiddelen en argumenten en tot de door hen ingestelde vorderingen. Uit die bepaling vloeit voort dat de partijen ook de feiten en bewijsmiddelen die nuttig zijn ter staving van die argumenten, moeten overleggen [zie in die zin met betrekking tot de bewijsmiddelen, arrest Gerecht van 13 juni 2002, Chef Revival USA/BHIM — Massagué Marin (Chef), T-232/00, Jurispr. blz. II-2749, punt 45]. Wanneer de opposant zich wil baseren op de bekendheid van zijn merk, dient hij de feitelijke elementen aan te dragen en, in voorkomend geval, de bewijsmiddelen over te leggen aan de hand waarvan het BHIM de juistheid van een dergelijke bewering kan nagaan. Indien verzoekster in casu dus wilde dat rekening werd gehouden met een eventuele bekendheid van haar oudere merken, kon zij zich niet beperken tot de loutere bewering dat een dergelijke reputatie bestond. Bijgevolg dient niet te worden aangenomen dat een van de oudere merken bekend was op de markt.

33 Zelfs indien zou worden aangenomen dat verzoeksters bewering waar is, zou de analyse inzake de overeenstemming van de merken niet tot andere conclusies leiden. Hoe bekend de oudere merken in casu ook zijn, het blijft een feit dat er belangrijke verschillen bestaan die de betrokken consumenten in staat stellen, het aangevraagde merk duidelijk te onderscheiden van de oudere merken. Zoals in punt 24 supra is opgemerkt, is het aangevraagde merk een beeldmerk waarvan het voorkomen duidelijk verschilt van dat van de betrokken oudere woordmerken.

34 Derhalve dient verzoeksters argument inzake de vermeende bekendheid van de oudere merken te worden afgewezen.

35 In haar tweede in punt 29 supra vermelde argument lijkt verzoekster te stellen dat er een gevaar van associatie van de betrokken tekens bestaat, omdat de oudere merken (GALA) en het eerste deel van het woordelement van het aangevraagde teken („Galá") gelijk zijn. Dat de betrokken tekens een andere betekenis hebben, zou dit

gevaar niet wegnemen, temeer omdat er op het vlak van de betekenis geen enkel verband bestaat tussen het aangevraagde merk en de waar waarop dit merk betrekking heeft.

36 In dit verband zij eraan herinnerd dat artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 slechts toepassing kan vinden, indien wegens de identiteit of gelijksoortigheid van zowel de merken als de erdoor geïdentificeerde waren of diensten „verwarring bij het publiek kan ontstaan op het grondgebied waarop het oudere merk beschermd wordt; verwarring omvat het gevaar van associatie met het oudere merk". Blijkens deze formulering is het begrip associatiegevaar geen alternatief voor het begrip verwarringsgevaar, maar dient het ter precisering van de draagwijdte ervan. Reeds op grond van de formulering ervan is deze bepaling derhalve niet toepasbaar, indien bij het publiek geen verwarring kan ontstaan (arresten Hof van 11 november 1997, SABEL, C-251/95, Jurispr. blz. I-6191, punt 18, en 22 juni 2000, Marca Mode, C-425/98, Jurispr. blz. I-4861, punt 34). Er is slechts sprake van verwarringsgevaar in de zin van deze bepaling, wanneer vaststaat dat de consument kan menen dat de onder de conflicterende merken verkochte waren van dezelfde onderneming of van economisch verbonden ondernemingen afkomstig zijn (arrest Canon, reeds aangehaald, punt 29). In casu zou deze voorwaarde vervuld kunnen zijn indien de eerste vier letters van het woordelement van het aangevraagde teken („Galá") zouden kunnen worden opgevat als een herkomstaanduiding die verwijst naar de houder van de oudere merken, en indien de uitgang van het woord („xia") zou kunnen worden herkend als een bijkomstig element dat bijvoorbeeld wijst op een bepaalde productlijn. Uit punt 24 supra blijkt evenwel dat het eerste deel van het woord „Galáxia" („Galá") door de consument niet zal worden opgevat als een element dat losstaat en onderscheiden is van de uitgang van dit woord („xia"). De consument zal dus niet gaan denken dat de onder de oudere merken (GALA) verkochte waren en de onder het aangevraagde merk met het woordelement „Galáxia" verkochte waar afkomstig zijn van dezelfde onderneming of van economisch verbonden ondernemingen. Voorts zij opgemerkt dat de bepalingen van verordening nr. 40/94, in het bijzonder de artikelen 4, 7 en 8 ervan, de merkaanvrager geenszins verplichten, aan te tonen dat er op het vlak van de betekenis een verband bestaat tussen het merk en de waar waarop dit merk betrekking heeft. Dat een dergelijk verband tussen het woordelement van het aangevraagde merk en de betrokken waar (koffie) ontbreekt, is derhalve irrelevant.

37 Gelet op het voorgaande heeft de kamer van beroep geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door vast te stellen dat, gelet op het ontbreken van overeenstemming tussen de betrokken tekens, verwarrinngsgevaar in casu kon worden uitgesloten. Derhalve is het middel inzake schending van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 ongegrond.

Schending van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94

— Argumenten van partijen

38 Onder verwijzing naar artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 stelt verzoekster dat het merk GALA op de Beneluxmarkt een bijzondere bekendheid geniet, en dat het aangevraagde merk het onderscheidend vermogen van de oudere merken op deze markt zou aantasten. Volgens verzoekster had het BHIM hiermee rekening moeten houden in de bestreden beslissing.

39 Volgens het BHIM is dit middel om drie redenen niet-ontvankelijk. In de eerste plaats betoogt het BHIM dat na het verstrijken van de in artikel 42, lid 1, van verordening nr. 40/94 gestelde termijn van drie maanden, elk middel dat niet werd opgeworpen in de — volgens lid 3 ervan vereiste — met redenen omklede oppositie, niet-ontvankelijk is. In de tweede plaats is het middel niet-ontvankelijk op grond van artikel 135, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, volgens hetwelk in de procedure voor het Gerecht de partijen geen wijziging kunnen brengen in het onderwerp van het geschil voor de kamer van beroep. In de derde plaats merkt het BHIM op dat de kamer van beroep volgens artikel 74, lid 1, van verordening nr. 40/94 geen relatieve afwijzingsgrond mocht onderzoeken die door verzoekster in dit stadium van de procedure niet was aangevoerd.

— Beoordeling door het Gerecht

40 Het Gerecht stelt vast dat het middel inzake schending van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 tijdens de oppositieprocedure voor het BHIM niet werd aangevoerd, en pas in het bij het Gerecht ingediende verzoekschrift werd geformuleerd.

41 Blijkens het dossier van het BHIM, dat door deze laatste ter griffie van het Gerecht werd neergelegd, heeft verzoekster in haar beroep daadwerkelijk gesteld dat de oudere merken algemeen bekend waren. Verzoekster heeft dit argument evenwel aangevoerd in het kader van het middel inzake verwarringsgevaar in de zin van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94, zonder daarbij lid 5 van deze bepaling te vermelden.

42 Gelet op deze vaststelling is het mogelijk om twee onderscheiden grieven te zien in het tweede middel van verzoekster.

43 Indien dit middel aldus wordt begrepen dat het BHIM wordt verweten, de weigeringsgrond van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 niet ambtshalve te hebben onderzocht, betreft dit middel in werkelijkheid schending van artikel 74, lid 1, van verordening nr. 40/94. Uit de formulering van deze bepaling blijkt evenwel duidelijk dat de kamer van beroep de weigeringsgrond van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 niet diende te onderzoeken, aangezien verzoekster had nagelaten de relevante feitelijke of juridische gegevens of bewijsmiddelen aan te dragen.

44 Wanneer dit middel aldus wordt opgevat dat daarin schending van artikel 74, lid 1, van verordening nr. 40/94 wordt aangevoerd, is het dus ongegrond.

45 Voor zover dit middel het Gerecht ertoe wil brengen, zelf te onderzoeken of de voorwaarden voor toepassing van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 in casu zijn vervuld, zij eraan herinnerd dat het onderhavige beroep gericht is op toetsing van de rechtmatigheid van de beslissing van de kamer van beroep van het BHIM [arresten Gerecht van 6 maart 2003, DaimlerChrysler/BHIM (Grille), T-128/01, Jurispr. blz. II-701, punt 18; 3 juli 2003, José Alejandro/BHIM — Anheuser-Busch (BUDMEN), T-129/01, Jurispr. blz. II-2251, punt 67, en Starix, reeds aangehaald, punt 70]. De toetsing door het Gerecht mag dus het feitelijke en juridische kader van het geschil zoals dat voor de kamer van beroep is gebracht, niet te buiten gaan [arrest Gerecht van 5 maart 2003, Unilever/BHIM (Ovaal tablet), T-194/01, Jurispr. blz. II-383, punt 16].

46 De feiten waarop een onderzoek van het tweede middel in elk geval betrekking had moeten hebben, zijn evenwel niet dezelfde als de feiten die in het kader van verzoeksters eerste middel, te weten schending van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94, relevant waren, en verzoekster heeft geen feiten, argumenten of bewijsmiddelen aangevoerd die specifiek betrekking hebben op het middel inzake schending van artikel 8, lid 5, van deze verordening. De voorwaarden voor toepassing van deze laatste bepaling zijn derhalve door de kamer van beroep van het BHIM in deze zaak niet onderzocht (en dit was ook niet mogelijk). Bijgevolg zou het onderzoek door het Gerecht van feitelijke en juridische gegevens inzake de voorwaarden voor toepassing van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 het feitelijke en juridische kader van de bestreden beslissing te buiten gaan.

47 Wanneer het tweede middel aldus wordt opgevat dat het het Gerecht ertoe wil brengen, zelf te onderzoeken of de voorwaarden voor toepassing van artikel 8, lid 5, van verordening nr. 40/94 zijn vervuld, brengt het dus wijziging in het onderwerp van het geschil in strijd met artikel 135, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering en is het derhalve niet-ontvankelijk (zie in die zin arrest Starix, reeds aangehaald, punten 70 en 71).

48 Bijgevolg faalt het tweede middel in elk opzicht.

49 Gelet op het voorgaande moet de vordering tot vernietiging van de bestreden beslissing worden afgewezen.

Tweede vordering: het BHIM te gelasten, de aangevraagde inschrijving te weigeren

50 Blijkens de context waarin de verschillende vorderingen van verzoekster zijn geformuleerd, is de tweede vordering gebaseerd op de premisse dat de vordering tot vernietiging minstens gedeeltelijk wordt toegewezen, en is de tweede vordering dus slechts ingesteld voor dat geval.

51 Uit punt 49 supra blijkt evenwel dat de bestreden beslissing niet dient te worden vernietigd. Bijgevolg behoeft geen uitspraak te worden gedaan op de ontvankelijkheid of de gegrondheid van de tweede vordering.

Kosten

52 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van het BHIM in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

rechtdoende:

1) Verwerpt het beroep.

2) Verwijst verzoekster in de kosten.

Pirrung Meij Forwood

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 22 juni 2004.

De griffier

H. Jung

De president van de Tweede kamer

J. Pirrung