

BENELUX - GERECHTSHOF

REGENTSCHAPSSTRAAT 39  
1000 BRUSSEL  
TEL. 519.38.61



COUR DE JUSTICE BENELUX

RUE DE LA RÉGENCE 39  
1000 BRUXELLES  
TÉL. 519.38.61

A 99/1/9

Zaak nr. A 99/1

**BENELUX-GERECHTSHOF**

Conclusie van de plv. advocaat-generaal L. Strikwerda inzake:

**Koninklijke KPN N.V.**

tegen

**Benelux-Merkenbureau**

Korte beschrijving van de zaak

1. Koninklijke KPN N.V. (hierna: KPN) heeft op 2 april 1997 bij het Benelux-Merkenbureau (hierna: BMB) het teken POSTKANTOOR onder nummer 890969 gedeponereerd 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 memories 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

Gemeenschappen 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), geschiedt 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 kostenveroor-

deling te worden vastgesteld indien deze een onderwerp is van uniform Beneluxrecht?

#### Bespreking van vraag I.a

11. De feiten, waarop de door 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 léént 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 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.

#### 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, "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 Toelich-



ting 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 rechts-

gevolgen 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 scheidt 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, "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;

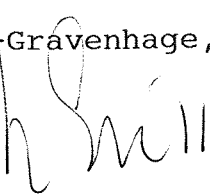
dat bij het in art. 6bis, lid 1, BMW bedoelde oordeel van het BMB en vervolgens bij de beoordeling van de juistheid van het door het BMB gegeven oordeel in een procedure ingevolge art. 6ter BMW geen betekenis toekomt aan het feit dat andere depots van tekens die beweerdelijk ieder onderscheidend vermogen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

's-Gravenhage, 30 januari 2001



plv. A-G