

ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer)

4 mei 2005^{*}

In zaak T-22/04,

Reemark Gesellschaft für Markenkooperation mbH, gevestigd te Hamburg (Duitsland), vertegenwoordigd door P. Koch Moreno, advocaat,

verzoekster,

tegen

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

verweerder,

^{*} Procestaal: Engels.

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

Bluenet Ltd, gevestigd te Limerick (Ierland),

betreffende een beroep tegen de beslissing van de tweede kamer van beroep van het BHIM van 17 november 2003 (zaak R 238/2002-2), inzake een oppositieprocedure van de houder van het merk West tegen de merkaanvraag Westlife,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: J. Pirrung, kamerpresident, N. J. Forwood en S. Papasavvas, rechters,

griffier: B. Pastor, adjunct-griffier,

gezien het op 21 januari 2004 ter griffie van het Gerecht neergelegde verzoekschrift,

gezien de op 18 mei 2004 ter griffie van het Gerecht neergelegde memorie van antwoord,

na de terechtzitting op 18 januari 2005,

het navolgende

Arrest

Voorgeschiedenis van het geschil

- 1 Op 12 mei 1999 heeft BMG Music bij het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) een aanvraag om een gemeenschapsmerk 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 betrof het woordteken „Westlife”.
- 3 De waren en diensten waarvoor de merkaanvraag is ingediend, behoren tot de volgende klassen 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:
 - klasse 9: „Opslagmedia voor geluid, beeld en gegevens, allemaal voorbespeeld; opslagmedia voor geluid, beeld en gegevens, waaronder dergelijke media voor interactief gebruik”;

- klasse 16: „Drukwerken, nieuwsbrieven, boeken, folders, aanplakbiljetten, overdrukplaatjes, bumperstickers; muziekstukken en partituren”;
- klasse 25: „Kledingstukken, waaronder T-shirts, sweatshirts, jasjes, hoeden en honkbalpetten”;
- klasse 41: „Ontspanning, verzorgd door een muziekgroep, waaronder televisieprogramma's, radioprogramma's en elektronische publicaties; verstrekken van informatie met betrekking tot muziek, concerten en artiesten en amusement, beide via het internet en andere communicatienetwerken; het organiseren van concerten en andere voorstellingen”.

4 Deze aanvraag is op 20 maart 2000 in het *Blad van gemeenschapsmerken* nr. 22/2000 gepubliceerd.

5 Op 20 juni 2000 heeft verzoekster op grond van haar oudere Duitse woordmerk nr. 39 743 603, „West”, en haar oudere internationale woordmerk nr. 700 312, „West”, oppositie ingesteld tegen het aangevraagde merk voor alle waren en diensten waarop dit merk betrekking had. Betreffende het Duitse merk had de oppositie betrekking op de volgende waren en diensten:

- „fotografische, cinematografische en optische toestellen en instrumenten; apparaten voor het opnemen, het overbrengen en het weergeven van geluid

of beeld, magnetische gegevensdragers, schijfvormige geluidsdragers, apparaten met vooruitbetaling, gegevensverwerkende apparatuur en computers”, behorende tot klasse 9;

- „papier, karton en hieruit vervaardigde producten, drukwerken; boekbinders-waren; foto’s; schrijfbehoeften; kleefstoffen voor kantoorgebruik of voor de huishouding; materiaal voor kunstenaars; penselen; schrijfmachines en kantoor-artikelen (uitgezonderd meubelen); onderwijsmateriaal (uitgezonderd toestellen); plastic materialen voor verpakking (voorzover begrepen in deze klasse), speelkaarten, drukletters, drukclichés”, behorende tot klasse 16;
- „kledingstukken, met inbegrip van sportkledij, schoeisel, hoofddeksels, sjaals, dassen, kousen, bretels”, behorende tot klasse 25;
- „vorming en ontspanning, in het bijzonder het organiseren en het uitvoeren van festivals, feestelijkheden en muziekvoorstellingen”, behorende tot klasse 41.

6 Op 1 februari 2001 is de andere partij in de procedure voor de kamer van beroep, Bluenet Ltd, in de plaats van BMG Music getreden in de aanvraagprocedure voor het merk.

7 Bij beslissing van 25 januari 2002 heeft de oppositieafdeling van het BHIM geweigerd rekening te houden met het oudere internationale merk, op grond dat opposante dienaangaande geen bewijsmateriaal had verschaft, en de merkaanvraag

voor de waren en diensten van de klassen 9, 16, 25 en 41 afgewezen, op grond dat de conflicterende tekens gelijk waren of overeenstemden en de betrokken waren of diensten dezelfde of soortgelijk waren.

- 8 Op 15 maart 2002 heeft de andere partij in de procedure voor de kamer van beroep tegen de beslissing van de oppositieafdeling beroep ingesteld.
- 9 Bij beslissing van 17 november 2003 (zaak R 238/2002-2; hierna: „bestreden beslissing”) heeft de tweede kamer van beroep van het BHIM de beslissing van de oppositieafdeling vernietigd en de oppositie afgewezen.
- 10 De kamer van beroep stelde vast dat de betrokken waren en diensten gedeeltelijk gelijk en gedeeltelijk soortgelijk waren (punt 16 van de bestreden beslissing). Daarentegen was zij van oordeel dat de conflicterende tekens op auditief en visueel vlak weinig overeenstemden, en dat zij op begripsmatig vlak enkel in zekere mate overeenstemden (punten 19, 20 en 21 van de bestreden beslissing). Derhalve heeft zij in het kader van haar globale beoordeling van de twee merken geconcludeerd dat de verschillen tussen het aangevraagde merk en het oudere Duitse merk zo belangrijk waren dat de twee merken tegelijkertijd op de markt aanwezig konden zijn. Zij was dus van oordeel dat er bij het publiek geen verwarring in de zin van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94 tussen die merken kon ontstaan op het grondgebied waarop het oudere merk wordt beschermd (punt 22 van de bestreden beslissing).

Procesverloop en conclusies van partijen

- 11 De andere partij in de procedure voor de kamer van beroep heeft binnen de gestelde termijn geen memorie bij het Gerecht ingediend. Na het Gerecht eerst bij brief van 24 juni 2004 te hebben meegedeeld dat zij voornemens was de terechtzitting bij te

wonen, heeft zij het Gerecht vervolgens op 12 januari 2005 meegedeeld dat zij van dat voornemen afzag. Vastgesteld moet worden dat deze partij niet aan de procedure voor het Gerecht heeft deelgenomen in de zin van artikel 134, lid 1, van diens Reglement voor de procesvoering, in het bijzonder nu zij geen eigen conclusies heeft voorgedragen en evenmin te kennen heeft gegeven de conclusies van één van beide andere partijen te ondersteunen. Derhalve heeft zij voor het Gerecht niet de status van een interveniënte.

12 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

- de bestreden beslissing te vernietigen op grond dat zij onverenigbaar is met artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94;
- vast te stellen dat er verwarringsgevaar bestaat tussen het aangevraagde merk Westlife en het Duitse merk West;
- het BHIM te verwijzen in de kosten.

13 Het BHIM concludeert formeel, daarbij uitdrukkelijk opmerkend dat de strekking van zijn conclusies hem is opgelegd, dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
- verzoekster te verwijzen in de kosten.

In rechte

Argumenten van partijen

- 14 Verzoekster draagt één enkel middel voor, ontleend aan het verwarringsgevaar tussen de conflicterende merken, als bedoeld in artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94. Volgens haar heeft de kamer van beroep blijk gegeven van een onjuiste opvatting waar zij heeft geoordeeld dat er in de onderhavige zaak geen verwarringsgevaar bestond tussen het aangevraagde merk Westlife en het in Duitsland ingeschreven merk West.
- 15 Het BHIM ondersteunt verzoeksters betoog in grote lijnen. Formeel concludeert het in zijn memorie van antwoord evenwel tot verwerping van het beroep, op grond dat de rechtspraak van het Gerecht hem daartoe zou verplichten. In dat verband verwijst het naar de arresten van 12 december 2002, Vedral/BHIM — France Distribution (HUBERT) (T-110/01, Jurispr. blz. II-5275, punten 16 e.v.), en 15 januari 2003, Mystery Drinks/BHIM — Karlsberg Brauerei (MYSTERY) (T-99/01, Jurispr. blz. II-43, punten 14 e.v.).

Beoordeling door het Gerecht

De kwalificatie van de conclusies van het BHIM

- 16 Vooraf zij opgemerkt dat in een procedure betreffende een beroep tegen een beslissing van een kamer van beroep van het BHIM in een oppositieprocedure, het

BHIM niet bevoegd is om middels zijn standpuntbepaling voor het Gerecht het voorwerp van het geding, zoals dit uit de respectieve vorderingen en stellingen van de merkaanvrager en de opposant voortvloeit, te wijzigen (arrest Hof van 12 oktober 2004, Vedial/BHIM, C-106/03 P, Jurispr. blz. I-9573, punten 26-38, waarbij het in punt 15 supra vermelde arrest HUBERT in hogere voorziening is bevestigd).

- 17 Anders dan het BHIM in zijn memorie van antwoord stelt, volgt uit deze rechtspraak evenwel niet dat het BHIM tot verwerping van een beroep tegen een beslissing van een van zijn kamers van beroep dient te concluderen. Zoals het Gerecht immers in zijn arrest van 30 juni 2004, GE Betz/BHIM — Atofina Chemicals (BIOMATE) (T-107/02, Jurispr. blz. II-1845), oordeelde, heeft het BHIM weliswaar niet de vereiste procesbevoegdheid om een beroep tegen een beslissing van een kamer van beroep in te stellen, maar is het anderzijds niet verplicht om systematisch elke bestreden beslissing van een kamer van beroep te verdedigen of noodzakelijkerwijs te concluderen tot verwerping van ieder tegen een dergelijke beslissing gericht beroep (punt 34 van het arrest).
- 18 Het BHIM kan dus, zonder het voorwerp van het geding te wijzigen, concluderen tot toewijzing van de vordering van één van de andere partijen, naar zijn keuze, en argumenten voordragen tot staving van de door die partij aangevoerde middelen. Daarentegen kan het niet autonoom de vernietiging vorderen of middelen tot vernietiging voordragen die niet door de andere partijen zijn aangevoerd (zie in die zin arrest HUBERT, punt 15 supra, punt 34).
- 19 In de onderhavige zaak heeft het BHIM in zijn memorie van antwoord en ter terechtzitting duidelijk de wens te kennen gegeven verzoeksters conclusies en middelen te ondersteunen. Het BHIM wees uitdrukkelijk erop dat het slechts

formeel de verwerping van het beroep vorderde, omdat het zich daartoe gehouden voelde in het licht van de rechtspraak van het Gerecht. Nu deze opvatting wegens de in de vorige punten uiteengezette redenen niet strookt met de stand van het recht, moeten de conclusies van het BHIM worden geherkwalificeerd, en moet het BHIM worden geacht in wezen de toewijzing van verzoeksters vordering te hebben gevorderd. Na deze herkwalificatie is er geen incoherentie meer tussen de conclusies en de argumenten in de memorie van antwoord.

Ten gronde

- 20 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat 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 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 beschermd wordt; verwarring omvat het gevaar van associatie met het oudere merk.”
- 21 Volgens vaste rechtspraak dient het verwarringsgevaar inzake de commerciële herkomst van de waren of diensten globaal te worden beoordeeld, naar gelang van de indruk die bij het relevante publiek van de betrokken tekens en van de betrokken waren en diensten achterblijft, en met inachtneming van alle relevante omstandigheden van het concrete geval, in het bijzonder de onderlinge samenhang tussen de overeenstemming van de merken 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-2821, punten 29-33, en de aldaar aangehaalde rechtspraak].

- 22 Wat de omschrijving van het relevante publiek in de onderhavige zaak betreft, zijn verzoekster en het BHIM het erover eens dat dit op zijn minst de gemiddelde Duitse consument omvat. Blijkens de bewoordingen van de bestreden beslissing heeft ook de kamer van beroep deze definitie toegepast.
- 23 Vervolgens zij opgemerkt dat de vaststelling van de kamer van beroep, dat de waren waarop de betrokken merken betrekking hebben gedeeltelijk dezelfde en gedeeltelijk soortgelijk zijn, door de voor het Gerecht vertegenwoordigde partijen niet is betwist.
- 24 Wel betwisten verzoekster en het BHIM de vaststelling in de bestreden beslissing dat de twee betrokken tekens onvoldoende overeenstemden om tot verwarringsgevaar aanleiding te geven. Volgens hen stemmen de conflicterende tekens voldoende overeen om bij het relevante publiek verwarring te kunnen doen ontstaan, gelet op het feit dat alle betrokken waren en diensten dezelfde of soortgelijk zijn.
- 25 In het licht van het voorgaande moet worden beoordeeld of het aangevraagde merk Westlife en het oudere merk West voldoende overeenstemmen om bij de gemiddelde Duitse consument verwarringsgevaar te doen ontstaan betreffende de herkomst van de betrokken waren en diensten, nu deze dezelfde of soortgelijk zijn.
- 26 Dienaangaande blijkt uit de rechtspraak dat de globale beoordeling van het verwarringsgevaar tussen merken, wat de visuele, auditieve of begripsmatige gelijkenis tussen de tekens betreft, dient te berusten op de totaalindruk die erdoor wordt opgeroepen, waarbij in het bijzonder rekening dient te worden gehouden met hun onderscheidende en dominerende bestanddelen (zie in overeenkomstige zin arresten Hof van 11 november 1997, SABEL, C-251/95, Jurispr. blz. I-6191, punt 23, en 22 juni 1999, Lloyd Schuhfabrik Meyer, C-342/97, Jurispr. blz. I-3819, punt 25).

- 27 In casu is het teken Westlife samengesteld uit twee aan elkaar geschreven woorden, te weten het woord „west”, dat westen betekent, en het woord „life”, dat leven betekent. Het woord „west” is dus één van de twee woorden waaruit het aangevraagde merk Westlife bestaat, en vormt het oudere merk West dat slechts één woord omvat.
- 28 Wat de begripsmatige overeenstemming betreft, zij opgemerkt dat de twee merken het begrip Westen oproepen, aangezien zij allebei het bestanddeel „west” bevatten. Inzake het tweede element van het aangevraagde merk heeft de kamer van beroep terecht opgemerkt dat het woord „life” door het relevante publiek zou kunnen worden herkend als het Engelse equivalent van het Duitse woord „Leben” (dat leven betekent), en dus als een woord met een herkenbare betekenis en niet als een fantasienaam.
- 29 Het relevante publiek zal dit bestanddeel, dat met het andere woord van het merk, „west”, is verbonden, dus kunnen beschouwen als een verwijzing naar een levenswijze.
- 30 De toevoeging van die met de levenswijze verband houdende connotatie volstaat niet om de twee merken op begripsmatig vlak voldoende te onderscheiden. De twee merken zullen in die zin worden opgevat dat zij doen denken aan westerse waren en diensten, wat West betreft, en aan een westerse levensstijl, wat Westlife betreft, zodat zij overeenstemmende connotaties hebben, en dus tot op zekere hoogte begripsmatig overeenstemmen.
- 31 Wat de auditieve overeenstemming betreft, heeft de kamer van beroep zich gebaseerd op het in punt 28 supra aangehaalde feit, dat het woord „life” een Engels woord is dat als dusdanig door de gemiddelde Duitse consument kan worden

herkend. Eveneens merkt zij op dat, indien het tweede deel van het aangevraagde merk als een Engels woord wordt herkend, „het niet als onwaarschijnlijk valt uit te sluiten” dat het merk in zijn geheel, met inbegrip van het woord „west”, dat zowel in het Engels als in het Duits bestaat, door de gemiddelde Duitse consument op zijn Engels zal worden uitgesproken. Daarentegen zou het merk West op zijn Duits worden uitgesproken, dus zoals het woord „vest” volgens de Engelse of de Franse uitspraakregels zou worden uitgesproken.

- 32 Vastgesteld moet worden dat de uitdrukking „het niet als onwaarschijnlijk valt uit te sluiten” zo voorzichtig is dat er a contrario uit voortvloeit, dat er ook een niet te verwaarlozen mogelijkheid bestaat dat de gemiddelde Duitse consument het bestanddeel „west” van het aangevraagde merk Westlife op zijn Duits uitspreekt, in welk geval er een reële auditieve overeenstemming tussen de twee merken zou zijn.
- 33 Dat het waarschijnlijk is dat een bepaald deel van de tot het relevante publiek behorende consumenten het woord „west” van het aangevraagde merk Westlife op zijn Engels zal uitspreken, neemt niet weg dat andere consumenten het op zijn Duits zullen uitspreken. In die omstandigheden bestaat er, ondanks de aanwezigheid van het woord „life” in het aangevraagde merk Westlife, een zekere mate van auditieve gelijkenis tussen de twee merken.
- 34 Op het visuele vlak valt niet te ontkennen dat er een zekere gelijkenis bestaat tussen de betrokken merken, aangezien het oudere merk West het eerste deel is van het aangevraagde merk Westlife. Bovendien, nu het om twee woordmerken gaat, worden zij voor de beoordeling van de visuele overeenstemming ervan niet gestileerd geschreven. Derhalve zou de gemiddelde consument, uitgaand van het onvolmaakte beeld van de merken dat bij hem is achtergebleven (zie in overeenkomstige zin arrest Lloyd Schuhfabrik Meyer, punt 26 supra, punt 26), de betrokken merken visueel kunnen verwarren.

- 35 Geconcludeerd moet dus worden dat de conflicterende tekens visueel met elkaar overeenstemmen, zonder evenwel te kunnen stellen dat tussen deze tekens een heel hoge mate van visuele overeenstemming bestaat.
- 36 Bij de globale beoordeling van de twee betrokken tekens moet worden opgemerkt dat noch het bestanddeel „west”, noch het bestanddeel „life” duidelijk naar voren komt als het dominerende bestanddeel van het in casu aangevraagde merk. Dienaangaande zou het onnatuurlijk zijn te stellen dat het woord „west” dominant is omdat het het eerste bestanddeel van het aangevraagde merk is, maar evenmin bestaat er enige reden om het bestanddeel „life” als dominant aan te merken. Hoewel het woord „west” zowel in het Duits als in het Engels bestaat, terwijl het woord „life” enkel in het Engels bestaat, en dus voor het relevante publiek een vreemd woord is, geeft het woord „west” immers geen omschrijving van de betrokken waren en diensten, of zelfs maar van de kwaliteiten ervan.
- 37 Er zij eveneens herinnerd aan de rechtspraak van het Gerecht, dat indien één van de twee woorden waaruit een woordmerk bestaat, visueel en auditief gelijk is aan het ene woord waaruit een ouder woordmerk bestaat, en indien deze woorden, gezamenlijk of afzonderlijk gezien, begripsmatig geen betekenis hebben voor het betrokken publiek, de betrokken merken in eerste instantie, ieder in hun geheel beschouwd, normaliter moeten worden geacht overeen te stemmen [arrest Gerecht van 25 november 2003, *Oriental Kitchen/BHIM — Mou Dybfrost (KIAP MOU)*, T-286/02, Jurispr. blz. II-4953, punt 39].
- 38 In de onderhavige zaak is één van de twee woorden waaruit het aangevraagde woordmerk bestaat, inderdaad visueel gelijk aan het ene woord van het oudere woordmerk. Op auditief vlak is er een zekere mate van overeenstemming, evenwel zonder dat het woord „west” gelijk wordt uitgesproken, althans door het volledige relevante publiek. In casu hebben de twee woorden waaruit het woordmerk Westlife bestaat voor het relevante publiek een betekenis, maar zij geven geen beschrijving van de betrokken waren of diensten, of van de kwaliteiten daarvan, en hebben op dat vlak dus geen bijzondere connotatie.

- 39 Hoewel de in punt 37 uiteengezette benadering in casu dus niet rechtstreeks van toepassing is, moet toch worden opgemerkt dat het enige visuele verschil tussen de twee betrokken woordmerken hierin bestaat dat één van die merken een bijkomend bestanddeel heeft dat aan het eerste bestanddeel wordt vast geschreven. Zoals hierboven is vastgesteld, komen de twee merken bovendien in een zekere mate auditief en, meer in het bijzonder, begripsmatig overeen.
- 40 In de onderhavige zaak moet het feit dat het merk Westlife uitsluitend bestaat uit het oudere merk West waar een ander woord, „life”, aan vast is geschreven, dus geacht worden een aanwijzing te zijn van de overeenkomst tussen de twee merken.
- 41 Evenwel dient verzoeksters argument dat het teken Westlife door het relevante publiek zou kunnen worden opgevat als een afgeleide van haar merk West, te worden afgewezen, voorzover haar betoog is gebaseerd op het feit dat verzoekster niet enkel eigenaar van het merk West zou zijn, maar ook van andere merken die bestaan uit het woord „west” waaraan een bijkomend bestanddeel vast is geschreven. Verzoekster heeft haar oppositie voor de oppositieafdeling immers enkel gebaseerd op de twee oudere woordmerken WEST, het ene Duits en het andere internationaal [zie in die zin arrest Gerecht van 5 maart 2003, Alcon/BHIM — Dr. Robert Winzer Pharma (BSS), T-237/01, Jurispr. blz. II-411, punten 61 en 62, in hogere voorziening bevestigd bij beschikking Hof van 5 oktober 2004, Alcon/BHIM, C-192/03 P, Jurispr. blz. I-8993].
- 42 Anderzijds moet worden vastgesteld dat het bestaan van het oudere merk West bij het relevante publiek een associatie zou kunnen hebben teweeggebracht tussen dit woord en de door de eigenaar van het merk verkochte waren, zodat elk nieuw merk bestaande uit dit woord in combinatie met een ander woord het gevaar loopt te worden beschouwd als een variant op het oudere merk. Derhalve zij opgemerkt, dat het relevante publiek zou kunnen menen dat de onder het merk Westlife verkochte

waren en diensten dezelfde herkomst hebben als die welke onder het merk West worden verkocht, of dat er ten minste een economische band bestaat tussen de vennootschappen of ondernemingen die ze verkopen [zie in die zin arrest Gerecht van 3 juli 2003, *Alejandro/BHIM — Anheuser-Busch (BUDMEN)*, T-129/01, Jurispr. blz. II-2251, punt 57].

- 43 Gelet op een en ander, en rekening houdend met het in casu vaststaande feit dat het om dezelfde of soortgelijke waren en diensten gaat, moet worden vastgesteld dat er verwarringsgevaar tussen de twee merken bestaat in de zin van artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94.
- 44 Mitsdien moet de bestreden beslissing worden vernietigd. Betreffende verzoeksters tweede vordering kan worden volstaan met de vaststelling dat deze in werkelijkheid opgaat in het verzoek om vernietiging wegens strijd met artikel 8, lid 1, sub b, van verordening nr. 40/94.

Kosten

- 45 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien het BHIM met de vernietiging van de beslissing van de kamer van beroep in het ongelijk is gesteld, dient het, niettegenstaande de herkwalficatie van zijn conclusies in punt 19 supra, overeenkomstig verzoeksters vordering in haar kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) De beslissing van de tweede kamer van beroep van het Bureau voor harmonisatie binnen de interne markt (merken, tekeningen en modellen) (BHIM) van 17 november 2003 (zaak R 238/2002-2) wordt vernietigd.**
- 2) Het BHIM wordt verwezen in zijn eigen kosten en in die van verzoekster.**

Pirrung

Forwood

Papasavvas

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 4 mei 2005.

De griffier

De president van de Tweede kamer

H. Jung

J. Pirrung