

Hof van Justitie EG, 7 januari 2004, Rolex**MERKENRECHT**

Doorvoer via Europese Gemeenschap
de artikelen 2 en 11 van verordening nr. 3295/94 aldus moeten worden uitgelegd dat zij van toepassing zijn op een situatie waarin goederen die zich in doorvoer tussen twee niet tot de Europese Gemeenschap behorende staten bevinden, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat voorlopig in beslag worden genomen;

Allereerst zij eraan herinnerd dat, zoals het Hof in punt 29 van het reeds aangehaalde [arrest Polo/Lauren](#) heeft vermeld, artikel 1 van verordening nr. 3295/94 aldus moet worden uitgelegd, dat het van toepassing is wanneer uit een derde land ingevoerde goederen, bij doorvoer naar een ander derde land op verzoek van de vennootschap die houdster is van de beweerdelijk geschonden rechten, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat met een beroep op de verordening voorlopig in beslag worden genomen.

Er zij eveneens aan herinnerd dat artikel 11 van verordening nr. 3295/94 de lidstaten verplicht om sancties vast te stellen voor het geval inbreuk wordt gemaakt op het in artikel 2 van deze verordening neergelegde verbod op het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer, de wederuitvoer of de plaatsing onder een schorsingsregeling van nagemaakte goederen.

Uitleg nationaal recht

- nationaal recht dient in het licht van de bewoordingen en het doel van het gemeenschapsrecht te worden uitgelegd teneinde het daardoor voorgeschreven resultaat te verwezenlijken

Volgens vaste rechtspraak moet de nationale rechter overigens zijn nationale recht binnen de door het gemeenschapsrecht getrokken grenzen aldus uitleggen, dat het door de communautaire norm voorgeschreven doel wordt verwezenlijkt (zie arresten van 13 november 1990, *Marleasing*, C-106/89, Jurispr. blz. I-4135, punt 8, en 26 september 2000, *Engelbrecht*, C-262/97, Jurispr. blz. I-7321, punt 39). Indien een dergelijke met het gemeenschapsrecht strokende uitlegging mogelijk is, dient de nationale rechter, teneinde de houders van een

intellectuele- eigendomsrecht bescherming te bieden tegen bij artikel 2 van verordening nr. 3295/94 verboden inbreuken, op de doorvoer van nagemaakte goederen over het nationale grondgebied de civielrechtelijke sancties toe te passen waarin het nationale recht voor de andere bij voormeld artikel 2 verboden gedragingen voorziet, voorzover deze doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.

- Strafrechtelijke aansprakelijkheid kan niet ontstaan uit enkel de verplichting om het nationale recht in het licht van de bewoordingen en het doel van het gemeenschapsrecht uit te leggen teneinde het daardoor voorgeschreven resultaat te verwezenlijken

Evenwel doet zich een specifiek probleem voor met betrekking tot de toepassing van het beginsel van conforme uitlegging in het strafrecht. Zoals het Hof eveneens reeds heeft geoordeeld, vindt dit beginsel zijn begrenzing in de algemene rechtsbeginselen die deel uitmaken van het gemeenschapsrecht, met name het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht. Het Hof heeft dienaangaande meerdere keren geoordeeld, dat een richtlijn niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde nationale wetgeving bepalend kan zijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn maken, noch deze aansprakelijkheid kan verzwaren (zie onder meer arrest *Pretore di Salò*, reeds aangehaald, punt 20; arresten van 26 september 1996, *Arcaro*, C-168/95, Jurispr. blz. I-4705, punt 37, en 12 december 1996, X, C-74/95 en C-129/95, Jurispr. blz. I-6609, punt 24). Hoewel de communautaire regeling die in de hoofdzaak aan de orde is, een verordening is, een norm derhalve die naar haar aard niet noopt tot nationale omzettingsmaatregelen, en geen richtlijn, dient te worden opgemerkt dat artikel 11 van verordening nr. 3295/94 de lidstaten de bevoegdheid geeft om sancties vast te stellen voor inbreuken op de bij artikel 2 van deze verordening verboden gedragingen, waardoor de door het Hof ten aanzien van richtlijnen gevolgde redenering op die zaak kan worden toegepast.

De verplichting om het nationale recht in het licht van de bewoordingen en het doel van het gemeenschapsrecht uit te leggen teneinde het daardoor voorgeschreven resultaat te verwezenlijken, niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat vastgestelde wet de strafrechtelijke aansprakelijkheid kan doen ontstaan van een marktdeelnemer die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn heeft gemaakt, noch deze aansprakelijkheid kan verzwaren.

Vindplaatsen: curia.europa.eu; Jur. 2004, p. I-651

Hof van Justitie EG, 7 januari 2004

(P. Jann, D. A. O. Edward (rapporteur) en A. La Pergola)

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

7 januari 2004 (1)

Nagemaakte en door piraterij verkregen goederen - Ontbreken van strafrechtelijke sanctie voor doorvoer

van nagemaakte goederen - Verenigbaarheid met verordening (EG) nr. 3295/94

In zaak C-60/02,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 234 EG van het Landesgericht Eisenstadt (Oostenrijk), in de aldaar dienende strafzaak tegen

X,

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van bepaalde maatregelen betreffende het binnenbrengen in de Gemeenschap alsmede de uitvoer en de wederuitvoer uit de Gemeenschap van goederen waarbij inbreuk wordt gemaakt op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten (PB L 341, blz. 8), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999 (PB L 27, blz. 1),

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: P. Jann, waarnemend voor de president van de Vijfde kamer, D. A. O. Edward (rapporteur) en A. La Pergola rechters,

advocaat-generaal: D. Ruiz-Jarabo Colomer,

griffier: R. Grass,

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

- Montres Rolex SA, vertegenwoordigd door G. Kucsko, Rechtsanwalt,

- de Oostenrijkse regering, vertegenwoordigd door C. Pesendorfer als gemachtigde,

- de Finse regering, vertegenwoordigd door E. Bygglin als gemachtigde,

- de Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. C. Schiefferer als gemachtigde,

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de [conclusie van de advocaat-generaal](#) ter terechtzitting van 5 juni 2003,

het navolgende

Arrest

1. Bij beschikking van 17 januari 2002, ingekomen bij het Hof op 25 februari daaraanvolgend, heeft het Landesgericht Eisenstadt krachtens artikel 234 EG verzocht om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van bepaalde maatregelen betreffende het binnenbrengen in de Gemeenschap alsmede de uitvoer en de wederuitvoer uit de Gemeenschap van goederen waarbij inbreuk wordt gemaakt op bepaalde intellectuele eigendomsrechten (PB L 341, blz. 8), zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999 (PB L 27, blz. 1; hierna: verordening nr. 3295/94).

2. Deze vraag is gerezen in het kader van verschillende gerechtelijke vooronderzoeken die zijn uitgevoerd op verzoek van de vennootschappen Montres Rolex SA (hierna: Rolex), Tommy Hilfinger Licensing Inc., La Chemise Lacoste SA, Guccio Gucci SpA en The GAP Inc., houders van merkrechten, naar aanleiding van de inbeslagname door de douaneautoriteiten van Kittsee (Oostenrijk) van partijen goederen waarvan werd verondersteld dat het ging om nagemaakte goederen

waarop de merken van deze vennootschappen waren aangebracht.

Rechtskader

Communautaire regelgeving

3. Volgens artikel 1 van verordening nr. 3295/94 wordt bij deze verordening vastgesteld:

a) onder welke voorwaarden de douaneautoriteiten optreden wanneer goederen waarvan wordt vermoed dat zij goederen zijn als bedoeld in lid 2, punt a,

- voor het vrije verkeer, voor uitvoer of wederuitvoer worden aangegeven overeenkomstig artikel 61 van verordening (EEG) nr. 2913/92 van 12 oktober 1992 tot vaststelling van het communautaire douanewetboek,

- worden aangetroffen bij een controle op goederen onder douanetoezicht overeenkomstig artikel 37 van verordening (EEG) nr. 2913/92, die geplaatst zijn onder een schorsingsregeling overeenkomstig artikel 84, lid 1, punt a, van genoemde verordening, waarvoor kennisgeving van wederuitvoer is gedaan of welke overeenkomstig artikel 166 van die verordening in een vrije zone of in een vrij entrepot zijn geplaatst;

en

b) welke maatregelen de bevoegde autoriteiten ten aanzien van deze goederen dienen te nemen wanneer wordt vastgesteld dat zij inderdaad goederen zijn als bedoeld in lid 2, sub a.

4. In artikel 1, lid 2, punt a, van verordening nr. 3295/94 worden met de woorden goederen waarbij inbreuk wordt gemaakt op een intellectuele-eigendomsrecht onder meer nagemaakte goederen bedoeld.

5. Volgens de bewoordingen van deze bepaling vallen onder nagemaakte goederen:

- goederen, met inbegrip van de verpakking, waarop zonder toestemming een fabrieks- of handelsmerk is aangebracht dat identiek is aan een voor eenzelfde soort goederen naar behoren geregistreerd fabrieks- of handelsmerk, of dat daarvan op wezenlijke punten niet kan worden onderscheiden, waardoor volgens de communautaire wetgeving of de wetgeving van de lidstaat waar het verzoek om douaneoptreden wordt ingediend, op de rechten van de houder van het betrokken merk inbreuk wordt gemaakt;

- beeldmerken (logo, etiket, sticker, prospectus, gebruiksaanwijzing, garantiebewijs) zelfs indien zij afzonderlijk worden aangeboden, waarvoor hetzelfde geldt als voor de in het eerste punt bedoelde goederen;

- afzonderlijk aangeboden verpakkingen waarop de merken van nagemaakte goederen zijn aangebracht en waarvoor hetzelfde geldt als voor de in het eerste punt bedoelde goederen.

6. Artikel 2 van verordening nr. 3295/94 bepaalt het volgende:

Goederen waarvan na beëindiging van de in artikel 6 omschreven procedure is vastgesteld dat zij goederen zijn als bedoeld in artikel 1, lid 2, punt a, mogen niet in de Gemeenschap worden binnengebracht, in het vrije verkeer worden gebracht, worden uitgevoerd, worden wederuitgevoerd, onder een schorsingsregeling worden geplaatst dan wel in een vrije zone of in vrij entrepot worden geplaatst.

7. Artikel 3 van genoemde verordening bepaalt onder meer dat de houder van een merkrecht de onder de douaneautoriteit ressorterende dienst schriftelijk kan verzoeken ervoor te zorgen, dat de douaneautoriteiten optreden ten aanzien van goederen waarvan wordt vermoed, dat zij zijn nagemaakt.

8. Wanneer een douanekantoor waaraan een beschikking tot inwilliging van een verzoek van de houder van het merkrecht is doorgegeven, vaststelt dat goederen voldoen aan de omschrijving van de nagemaakte goederen in de beschikking, schort deze dienst volgens artikel 6, lid 1, eerste alinea, van deze verordening de vrijgave van deze goederen op of houdt hij de goederen tegen.

9. Artikel 8 van verordening nr. 3295/94 bepaalt het volgende:

1. Onverminderd de overige rechtsmiddelen die de houder van het recht ter beschikking staan, nemen de lidstaten de nodige maatregelen opdat de bevoegde autoriteiten:

a) als algemene regel en overeenkomstig de nationale wetgeving ter zake, de goederen waarvan is vastgesteld dat zij goederen zijn als bedoeld in artikel 1, lid 2, punt a, kunnen vernietigen of uit de handel kunnen nemen om te voorkomen dat de houder van het recht wordt geschaad, een en ander zonder enigerlei schadeloosstelling en zonder dat dit ten laste komt van de Schatkist;

b) voor die goederen elke andere maatregel kunnen nemen die ertoe leidt dat de betrokkenen de facto het economisch voordeel van de verrichting ontnomen wordt.

Behalve in uitzonderlijke gevallen wordt de eenvoudige verwijdering van de merken waarvan de nagemaakte goederen ten onrechte zijn voorzien, niet geacht die uitwerking te hebben.

[...]

3. Naast de krachtens artikel 6, lid 1, tweede alinea, verstrekte inlichtingen en volgens de aldaar vermelde voorwaarden deelt het douanekantoor of de bevoegde dienst de houder van het recht op diens verzoek naam en adres mee van, respectievelijk, de afzender, de importeur of de exporteur en de fabrikant van de goederen waarvan is vastgesteld dat zij goederen zijn als bedoeld in artikel 1, lid 2, punt a, alsmede de hoeveelheid van deze goederen.

10. Artikel 11 van verordening nr. 3295/94 bepaalt:

Elke lidstaat stelt sancties vast die moeten worden toegepast bij inbreuken op het bepaalde in artikel 2. Deze sancties dienen doeltreffend, evenredig en afschrikkend te zijn.

De nationale regelgeving

11. In § 1, lid 1, Strafgesetzbuch (Oostenrijkse wetboek van strafrecht) wordt het volgende bepaald:

Een straf of preventieve maatregel kan slechts worden opgelegd voor een handeling die uitdrukkelijk bij wet is verboden en die op het moment waarop zij werd verricht reeds strafbaar was gesteld.

12. § 84, lid 1, Strafprozessordnung (Oostenrijkse wetboek van strafvordering) bepaalt het volgende:

Wanneer een autoriteit of overheidsorgaan het bestaan vermoedt van een handeling waarvoor ambtshalve ver-

volging dient te worden ingesteld en die zijn werkteerrein betreft, dient hij het Openbaar Ministerie of een toezichthoudende autoriteit op de hoogte te stellen.

13. § 10, lid 1, Markenschutzgesetz (wet op de merkbescherming; hierna: MSchG) luidt:

Onverminderd reeds bestaande rechten geeft het ingeschreven merk de houder een uitsluitend recht, derden die niet zijn toestemming hiertoe hebben verkregen, het gebruik van een teken in het economisch verkeer te verbieden:

1. wanneer het gelijk is aan het merk en gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk ingeschreven is;

2. wanneer het gelijk is aan of overeenstemt met het merk en gebruikt wordt voor dezelfde of soortgelijke waren of diensten, indien daardoor bij het publiek verwarring kan ontstaan, inhoudende het gevaar van associatie met het merk.

14. Volgens § 10a MSchG wordt onder meer als het gebruik van een teken ter onderscheiding van een goed of dienst beschouwd:

1. het aanbrengen van het teken op de waren of op hun verpakking of op voorwerpen waarvoor de dienst wordt of zou moeten worden verricht;

2. het aanbieden, in de handel brengen of daartoe in voorraad hebben van waren of het aanbieden of verrichten van diensten onder het teken;

3. het invoeren of uitvoeren van waren onder het teken;

4. het gebruik van het teken in stukken voor zakelijk gebruik en in advertenties.

15. In § 60 van het MSchG worden de sancties vermeld die kunnen worden opgelegd in geval van inbreuk op een merkrecht.

Het hoofdgeding en de prejudiciële vraag

16. Rolex, een van de klagsters in de bij de nationale rechter aanhangige zaak, is houdster van verschillende beschermde merken. Onbekenden zouden inbreuk op haar merkrechten hebben gemaakt door te proberen 19 nagemaakte horloges waarop het merk Rolex was aangebracht, vanuit Italië via Oostenrijk naar Polen te laten doorvoeren. Volgens deze vennootschap gaat het om een inbreuk op haar merkrecht, die bij de §§ 10 en 60, leden 1 en 2, van het MSchG strafbaar is gesteld. Zij heeft derhalve het Landesgericht Eisenstadt verzocht een gerechtelijk vooronderzoek tegen X in te leiden ter zake van de vermoede schending van deze bepalingen.

17. Tommy Hilfinger Licensing Inc. en La Chemise Lacoste SA, houdsters van verschillende beschermde merken, hebben eveneens verzocht om inleiding van een gerechtelijk vooronderzoek tegen X ter zake van vermoede schending van dezelfde bepalingen van het MSchG. De verwijzende rechter heeft het Hof echter op 8 maart 2003 meegedeeld dat de tweede van bovenvermelde vennootschappen haar rechtsvordering had ingetrokken.

18. Guccio Gucci SpA en The GAP Inc., houdsters van verschillende beschermde merken, hebben op hun beurt ook verzocht om inleiding van een gerechtelijk vooronderzoek tegen X, die zij echter hebben geïdentificeerd als waarschijnlijk zijnde ofwel de directeur of verantwoordelijke eigenaar van de te Peking

(China) gevestigde vennootschap Beijing Carpet Import, ofwel de directeur of verantwoordelijke eigenaar van de te Bratislava (Slowakije) gevestigde vennootschap H. SW Spol SRO.

19. Volgens het Landesgericht veronderstelt de inleiding van een gerechtelijk vooronderzoek op basis van § 84, lid 1, Strafprozessordnung dat de gelaakte gedraging een strafbaar feit is. De verwijzende rechter beklemtoont eveneens dat artikel 7, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat naar Oostenrijks recht constitutionele rang heeft, het bestraffen verbiedt van handelingen die op het moment waarop zij werden verricht, naar nationaal of internationaal recht niet verboden waren.

20. Krachtens het MSchG vormen alleen de in- en uitvoer van een nagemaakt product een verboden gebruik van het merk, maar niet de enkele doorvoer van een dergelijk product over het nationale grondgebied. Het Oostenrijkse strafrecht maakt overigens een duidelijk onderscheid tussen enerzijds in- en uitvoer en anderzijds doorvoer.

21. De verwijzende rechter verwijst naar het arrest van 6 april 2000, Polo/Lauren (C-383/98, Jurispr. blz. I-2519), waarin het Hof heeft geoordeeld dat verordening nr. 3295/94 ook van toepassing is op situaties waarin de uit een derde staat ingevoerde goederen naar een andere derde staat worden uitgevoerd, hetgeen inhoudt dat de werkingssfeer van deze verordening ook de enkele doorvoer omvat. Aangezien dit arrest echter is geweest in een civiele zaak, vraagt de verwijzende rechter zich af of deze oplossing ook in het strafrecht kan gelden wanneer er geen sprake is van een strafbaar feit naar nationaal recht.

22. In deze omstandigheden heeft het Landesgericht Eisenstadt bij zijn verwijzingsbeschikking, zoals gerechtigd bij beschikking van 4 maart 2002, besloten de behandeling van de zaak te schorsen en het Hof de volgende prejudiciële vraag te stellen:

Is een nationale bepaling, in casu § 60, leden 1 en 2, juncto § 10a MSchG, die ruimte biedt voor de uitlegging dat de enkele doorvoer van goederen die in strijd met merkenrechtelijke bepalingen zijn vervaardigd/verspreid, niet strafbaar is, in strijd met artikel 2 van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer, de wederuitvoer en de plaatsing onder een schorsingsregeling van nagemaakte of door piraterij verkregen goederen te verbieden, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999 [...]?

De ontvankelijkheid van de prejudiciële vraag

Bij het Hof ingediende opmerkingen

23. Volgens Rolex kan de nationale rechter slechts naar het Hof verwijzen, indien bij hem een geding aanhangig is gemaakt en hij uitspraak moet doen in het kader van een procedure die moet uitmonden in een beslissing welke de kenmerken vertoont van een rechterlijke uitspraak (zie in die zin beschikkingen van 18 juni 1980, Borker, 138/80, Jurispr. blz. 1975, punt 4, en 5 maart 1986, Greis Unterweger, 318/85, Jurispr. blz.

955, punt 4, alsmede arrest van 19 oktober 1995, Job Centre, C-111/94, Jurispr. blz. I-3361, punt 9).

24. Naar Oostenrijks recht heeft een voorlopig onderzoek tot doel, het ten laste gelegde strafbare feit aan een eerste onderzoek te onderwerpen en de feiten zover nodig op te helderen teneinde de gegevens te verkrijgen die hetzij tot stopzetting van de strafrechtelijke procedure, hetzij tot voortzetting daarvan kunnen leiden. Bijgevolg heeft de beslissing ter zake van een voorlopig onderzoek niet de kenmerken van een rechterlijke uitspraak. Het huidige verzoek om een prejudiciële beslissing is derhalve niet-ontvankelijk.

Beoordeling door het Hof

25. Het Hof heeft reeds geoordeeld, dat een prejudiciële verwijzing in het kader van een strafrechtelijk onderzoek, dat tot sepot, dagvaarding of ontslag van rechtsvervolgning kan leiden, ontvankelijk is (zie in die zin arrest van 11 juni 1987, Pretore di Salò, 14/86, Jurispr. blz. 2545, punten 10 en 11).

26. Bovendien heeft het Hof in het arrest van 21 april 1988, Pardini (338/85, Jurispr. blz. 2041), vragen beantwoord in het kader van een procedure betreffende voorlopige maatregelen die konden worden bevestigd, gewijzigd of ingetrokken.

27. Overigens zal, zoals de advocaat-generaal in punt 22 van zijn conclusie terecht opmerkt, de verwijzende rechter in de bij hem aanhangige zaak hoe dan ook een rechterlijke beslissing nemen, of deze nu betrekking heeft op de eventuele toepassing van strafsancities of de inbeslagname en vernietiging van de vermoedelijk nagemaakte goederen betreft dan wel uitmondt in ontslag van rechtsvervolgning of sepot.

28. Tot slot is uitsluitend de nationale rechter bevoegd om het gunstigste moment te kiezen voor het stellen van een prejudiciële vraag aan het Hof (zie onder meer arresten van 10 maart 1981, Irish Creamery Milk Suppliers Association e.a., 36/80 en 71/80, Jurispr. blz. 735, punten 5-8; 10 juli 1984, Campus Oil e.a., 72/83, Jurispr. blz. 2727, punt 10; 19 november 1998, Høj Pedersen e.a., C-66/96, Jurispr. blz. I-7327, punten 45 en 46, en 30 maart 2002, JämO, C-236/98, Jurispr. blz. I-2189, punten 30 en 31).

29. Het verzoek om een prejudiciële beslissing is derhalve ontvankelijk.

De prejudiciële vraag

Bij het Hof ingediende opmerkingen

30. Volgens Rolex en de Oostenrijkse regering is verordening nr. 3295/94 ook van toepassing op goederen die vanuit een derde staat naar een andere derde staat over het communautaire grondgebied worden doorgevoerd (arrest Polo/Lauren, reeds aangehaald, punt 27). De vaststelling van verordening nr. 241/1999 heeft voor deze uitlegging geen enkel gevolg gehad (arrest Polo/Lauren, reeds aangehaald, punt 28).

31. De Oostenrijkse regering leidt uit de artikelen 6, lid 2, sub b, en 11 van verordening nr. 3295/94 af dat de lidstaten bevoegd zijn om op basis van hun nationale recht de sancties te stellen op strafbare feiten, maar dat de bepalingen van deze verordening en met name artikel 2 daarvan, bepalen wat de strafbare feiten zijn. Derhalve zijn de Oostenrijkse autoriteiten gehouden,

ook de enkele doorvoer van nagemaakte goederen door Oostenrijk te bestraffen.

32. Rolex zet in dit verband uiteen dat ten tijde van de feiten die ten grondslag lagen aan de verwijzing in de zaak die tot het reeds aangehaalde arrest Rolex heeft geleid, en die hadden plaatsgevonden vóór de hervorming die bij het MSchG is doorgevoerd, de Oostenrijkse wettelijke bepalingen met betrekking tot nabootsing niet gedetailleerd beschreven wanneer er sprake was van gebruik van een merk ter onderscheiding van een goed of dienst. Zo heeft het Oberste Gerichtshof (Oostenrijk) in zijn arrest Baygon van 29 september 1986 verklaard dat er geen inbreuk op het merkrecht was wanneer het product met het buitenlandse merk naar een ander derde land werd uitgevoerd waar het vervolgens in het verkeer werd gebracht.

33. Op 23 juli 1999 is in Oostenrijk met de vaststelling van de Markenrechts-Novelle 1999 (BGBl I, 1999/111) een omvangrijke hervorming van het merkenrecht van kracht geworden, onder meer om dit in overeenstemming te brengen met de Eerste 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). Artikel 5, lid 3, van deze richtlijn is aldus in de nieuwe § 10a MSchG in Oostenrijks recht omgezet.

34. In de memorie van toelichting bij deze wet heet het uitdrukkelijk, dat het arrest Baygon van het Oberste Gerichtshof is achterhaald. De Oostenrijkse wetgever heeft thans duidelijk bepaald, dat ook wederuitvoer en daarmee de enkele doorvoer naar Oostenrijks recht verboden kunnen zijn.

35. Bijgevolg is de uitlegging van de verwijzende rechter volgens welke de enkele doorvoer van goederen die in strijd met bepalingen van het merkenrecht zijn geproduceerd, niet strafbaar is gesteld, onjuist.

36. Rolex voegt daaraan toe dat de §§ 10 en volgende van het MSchG zowel civielrechtelijke als strafrechtelijke sancties stellen om inbreuken op een merkrecht. Om redenen van rechtszekerheid en voorspelbaarheid van rechterlijke uitspraken is het uitgesloten dat een en dezelfde norm verschillend kan worden uitgelegd al naar gelang daaraan civielrechtelijke dan wel strafrechtelijke sancties zijn verbonden.

37. De Finse regering herinnert harerzijds eraan dat verordening nr. 3295/94 is vastgesteld op basis van artikel 113 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 133 EG), dat ten doel heeft de handel binnen de Gemeenschap, met name aan haar grenzen, door middel van de gemeenschappelijke handelspolitiek met passende maatregelen te beschermen. Deze verordening beschermt aldus enerzijds de interne markt tegen nagemaakte en door piraterij verkregen goederen en anderzijds de houder van een intellectuele-eigendomsrecht tegen iedere inbreuk op dit recht.

38. Artikel 11 van verordening nr. 3295/94 voorziet in de verplichting voor de lidstaten om sancties vast te stellen voor het geval inbreuk op het bepaalde in artikel 2 daarvan wordt gemaakt. Deze sancties dienen doeltreffend, evenredig en afschrikkend te zijn.

39. Overigens dient op grond van het gelijkwaardigheidsbeginsel de sanctie voor inbreuken op het gemeenschapsrecht zowel wat de materiële als de formele voorwaarden betreft, vergelijkbaar te zijn met die voor inbreuken op overeenkomstige nationale bepalingen. Lidstaten kunnen zo indirect verplicht zijn, in strafrechtelijke sancties te voorzien.

40. De Finse regering is van mening dat wanneer het Oostenrijkse recht niet in doeltreffende sancties voorziet voor de doorvoer van nagemaakte en door piraterij verkregen goederen, daardoor het gemeenschapsrecht wordt geschonden.

41. Om een doeltreffende toepassing van het gemeenschapsrecht te waarborgen, is het volgens deze regering van wezenlijk belang dat de bepalingen van afgeleid recht in alle lidstaten uniform worden toegepast. Wanneer nagemaakte goederen bij gebrek aan doeltreffende sancties, krachtens enkel een verklaring dat de eindbestemming van deze goederen zich in een derde staat bevindt, over het grondgebied van de Gemeenschap zouden kunnen worden vervoerd, zou het gevaar groot zijn dat de partijen waarvan is aangegeven dat ze worden doorgevoerd, in werkelijkheid op de markt van de Gemeenschap belanden doordat gebruik wordt gemaakt van de zwakke plekken in de regeling voor communautair douanevervoer. Dit is een klassieke gang van zaken bij inbreuken ter zake van het vervoer van alcohol en tabak.

42. De Commissie betreurt het dat de verwijzingsbeschikking ter bepaling van het in de hoofdzak toepasselijke rechtskader niet voldoende gegevens bevat over de bijzonderheden van de douaneregeling die op nagemaakte goederen van toepassing is of met betrekking tot de douanestatus daarvan. Deze beschikking vermeldt immers niet of de goederen al dan niet uit de Gemeenschap afkomstig zijn. Aangaande de procedure die op de door Rolex ingediende klacht is ingeleid, vermeldt de verwijzingsbeschikking dat de goederen vanuit Italië in Oostenrijk zijn ingevoerd, waarna ze naar Polen moesten worden vervoerd. In het geval van de procedures ter zake van de door La Chemise Lacoste SA en Guccio Gucci SpA ingediende klachten zijn de goederen vanuit China in Oostenrijk ingevoerd om in Slowakije te worden binnengebracht.

43. Volgens de Commissie moeten daarom verschillende mogelijkheden worden onderzocht.

44. Ingeval de goederen niet uit de Gemeenschap afkomstig zijn, geeft de verwijzingsbeschikking geen enkele aanwijzing over de toepasselijke douaneregeling. Het is dan nog de vraag, of het om doorvoer of een andere douaneregeling gaat. Dat geldt ook voor de vraag of de goederen rechtmatig het douanegebied van de Gemeenschap zijn binnengebracht.

45. Wanneer de goederen daarentegen uit de Gemeenschap afkomstig zijn, hadden zij zich, omdat zij uit Italië zijn ingevoerd, al in het vrije verkeer moeten bevinden, aangezien zij de status van communautaire goederen op het douanegebied van de Gemeenschap hebben verkregen.

46. In dat verband herinnert de Commissie eraan dat verordening nr. 3295/94 niet geldt voor in de Gemeen-

schap vervaardigde of in het verkeer gebrachte nageemaakte goederen, maar enkel voor nageemaakte goederen uit derde landen (arrest van 26 september 2000, Commissie/Frankrijk, C-23/99, Jurispr. blz. I-7653, punt 3). In dit geval doet het probleem van de verenigbaarheid van het Oostenrijkse recht met deze verordening zich niet voor en is het verzoek om prejudiciële beslissing niet-ontvankelijk.

47. Wanneer, tot slot, de goederen niet uit de Gemeenschap afkomstig zijn en daar niet aan een douaneregeling zijn onderworpen, moet worden aangenomen dat zij onrechtmatig in het douanegebied van de Gemeenschap zijn ingevoerd. In dat geval is er geen grond om te concluderen dat er in het hoofdgeding enige tegenspraak bestaat tussen de voldoende duidelijke bepalingen van verordening nr. 3295/94 en de relevante bepalingen van Oostenrijks recht.

48. Met betrekking tot de artikelen 8, lid 1, en 11 van verordening nr. 3295/94 onderscheidt de Commissie twee gevallen.

49. In het eerste geval heeft de Republiek Oostenrijk de in artikel 8, lid 1, van deze verordening voorziene maatregelen genomen, maar wordt de toepassing daarvan op de regeling voor douanevervoer ter discussie gesteld door nationale bepalingen die in tegengestelde zin kunnen worden uitgelegd.

50. In het tweede geval heeft deze lidstaat de in artikel 8, lid 1, van verordening nr. 3295/94 voorziene maatregelen niet genomen. In dat geval rijst het probleem van de toepassing van de in dit artikel vervatte regeling, voorzover er bepalingen van nationaal recht bestaan volgens welke de doorvoer van de betrokken goederen geen onrechtmatig gebruik van een merk vormt.

51. De Commissie leidt bovendien uit de punten 23 tot en met 25 van het arrest van 14 oktober 1999, Adidas (C-223/98, Jurispr. blz. I-7081), af dat, wanneer nageemaakte of door piraterij verkregen goederen onder een schorsingsregeling als de doorvoerregeling worden geplaatst, nationale bepalingen die kunnen worden uitgelegd zoals in het voorgaande punt is uiteengezet, artikel 2 van verordening nr. 3295/94 schenden. Volgens haar moeten de nationale bepalingen in overeenstemming met dit artikel 2 worden uitgelegd, zodat met name de in artikel 8, lid 1, van genoemde verordening voorziene maatregelen van toepassing zijn op de onder een schorsingsregeling geplaatste goederen.

52. De Commissie merkt op dat zich met betrekking tot artikel 11 van verordening nr. 3295/94 echter een specifiek probleem kan voordoen. De verplichting van een nationale rechter om de relevante nationale bepalingen uit te leggen in het licht van het gemeenschapsrecht vindt immers haar begrenzing in de algemene rechtsbeginselen die deel uitmaken van het gemeenschapsrecht, met name in het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht in het strafrecht.

53. Zo heeft het Hof in zijn arrest van 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Jurispr. blz. 3969, punten 12 en 13), geoordeeld dat bepalingen van een richtlijn die niet zijn omgezet, niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat ter uitvoering van

de richtlijn vastgestelde nationale wet bepalend kunnen zijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn maken, noch deze aansprakelijkheid kunnen verzwaren. De Commissie leidt daaruit af dat wanneer nationale bepalingen tot een uitlegging leiden die in strijd is met de verboden van artikel 2 van verordening nr. 3295/94, deze verboden niet uit zichzelf bepalend kunnen zijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die daarop inbreuk maken, noch deze aansprakelijkheid kunnen verzwaren.

Beoordeling door het Hof

54. Allereerst zij eraan herinnerd dat, zoals het Hof in punt 29 van het reeds aangehaalde [arrest Polo/Lauren](#) heeft vermeld, artikel 1 van verordening nr. 3295/94 aldus moet worden uitgelegd, dat het van toepassing is wanneer uit een derde land ingevoerde goederen, bij doorvoer naar een ander derde land op verzoek van de vennootschap die houdster is van de beweerdelijk geschonden rechten, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat met een beroep op de verordening voorlopig in beslag worden genomen.

55. Er zij eveneens aan herinnerd dat artikel 11 van verordening nr. 3295/94 de lidstaten verplicht om sancties vast te stellen voor het geval inbreuk wordt gemaakt op het in artikel 2 van deze verordening neergelegde verbod op het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer, de wederuitvoer of de plaatsing onder een [schorsingsregeling van nageemaakte goederen](#).

56. Zoals de advocaat-generaal in punt 36 van zijn conclusie terecht opmerkt, wordt de werkingssfeer van genoemde verordening bovendien niet bepaald door de aard van de (civiele dan wel strafrechtelijke of administratieve) nationale procedure waarin deze uitlegging aan de orde wordt gesteld.

57. De verwijzende rechter is van mening dat § 60 MSchG aldus kan worden uitgelegd dat deze bepaling niet van toepassing is op de enkele doorvoer van goederen, hetgeen door de Oostenrijkse regering en klagers in de hoofdzaak wordt bestreden.

58. Het is niet aan het Hof zich uit te spreken over de uitlegging van het nationale recht. Dat is uitsluitend de taak van de nationale rechter. Wanneer deze laatste mocht vaststellen dat de relevante bepalingen van nationaal recht de enkele doorvoer van nageemaakte goederen over het grondgebied van de betrokken lidstaat niet verbieden en dus niet strafbaar stellen, zoals de artikelen 2 en 11 van verordening nr. 3295/94 evenwel voorschrijven, dient te worden geconcludeerd dat deze laatste zich tegen genoemde nationale bepalingen verzetten.

59. Volgens vaste rechtspraak moet de nationale rechter overigens zijn nationale recht binnen de door het gemeenschapsrecht getrokken grenzen aldus uitleggen, dat het door de communautaire norm voorgeschreven doel wordt verwezenlijkt (zie arresten van 13 november 1990, [Marleasing](#), C-106/89, Jurispr. blz. I-4135, punt 8, en 26 september 2000, [Engelbrecht](#), C-262/97, Jurispr. blz. I-7321, punt 39).

60. Indien een dergelijke met het gemeenschapsrecht strokende uitlegging mogelijk is, dient de nationale

rechter, teneinde de houders van een intellectuele-eigendomsrecht bescherming te bieden tegen bij artikel 2 van verordening nr. 3295/94 verboden inbreuken, op de doorvoer van nagemaakte goederen over het nationale grondgebied de civielrechtelijke sancties toe te passen waarin het nationale recht voor de andere bij voormeld artikel 2 verboden gedragingen voorziet, voorzover deze doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn.

61. Evenwel doet zich een specifiek probleem voor met betrekking tot de toepassing van het beginsel van conforme uitlegging in het strafrecht. Zoals het Hof eveneens reeds heeft geoordeeld, vindt dit beginsel zijn begrenzing in de algemene rechtsbeginselen die deel uitmaken van het gemeenschapsrecht, met name het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht. Het Hof heeft dienaangaande meerdere keren geoordeeld, dat een richtlijn niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat ter uitvoering van de richtlijn vastgestelde nationale wetgeving bepalend kan zijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn maken, noch deze aansprakelijkheid kan verzwaren (zie onder meer arrest Pretore di Salò, reeds aangehaald, punt 20; arresten van 26 september 1996, Arcaro, C-168/95, Jurispr. blz. I-4705, punt 37, en 12 december 1996, X, C-74/95 en C-129/95, Jurispr. blz. I-6609, punt 24).

62. Hoewel de communautaire regeling die in de hoofdzaak aan de orde is, een verordening is, een norm derhalve die naar haar aard niet noopt tot nationale omzettingsmaatregelen, en geen richtlijn, dient te worden opgemerkt dat artikel 11 van verordening nr. 3295/94 de lidstaten de bevoegdheid geeft om sancties vast te stellen voor inbreuken op de bij artikel 2 van deze verordening verboden gedragingen, waardoor de door het Hof ten aanzien van richtlijnen gevolgde redenering op die zaak kan worden toegepast.

63. Voor het geval de verwijzende rechter tot de conclusie mocht komen dat het nationale recht de doorvoer van nagemaakte goederen over Oostenrijks grondgebied niet verbiedt, verbiedt het legaliteitsbeginsel zoals verankerd in artikel 7 van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht dat de grondwettelijke tradities van de lidstaten gemeen hebben, een dergelijk gedrag strafbaar te stellen, zelfs wanneer de nationale regel in strijd met het gemeenschapsrecht is.

64. Op de gestelde vraag dient dus te worden geantwoord dat:

- de artikelen 2 en 11 van verordening nr. 3295/94 aldus moeten worden uitgelegd dat zij van toepassing zijn op een situatie waarin goederen die zich in doorvoer tussen twee niet tot de Europese Gemeenschap behorende staten bevinden, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat voorlopig in beslag worden genomen;

- de verplichting om het nationale recht in het licht van de bewoordingen en het doel van het gemeenschapsrecht uit te leggen teneinde het daardoor

voorgeschreven resultaat te verwezenlijken, niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat vastgestelde wet de strafrechtelijke aansprakelijkheid kan doen ontstaan van een marktdeelnemer die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn heeft gemaakt, noch deze aansprakelijkheid kan verzwaren.

Kosten

65. De kosten door de Oostenrijkse en de Finse regering en de Commissie wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in de hoofdzaak is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

uitspraak doende op de door het Landesgericht Eisenstadt bij beschikking van 17 januari 2002 gestelde vraag, verklaart voor recht:

1) De artikelen 2 en 11 van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van bepaalde maatregelen betreffende het binnenbrengen in de Gemeenschap alsmede de uitvoer en de wederuitvoer uit de Gemeenschap van goederen waarbij inbreuk wordt gemaakt op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999, zijn van toepassing op een situatie waarin goederen die zich in doorvoer tussen twee niet tot de Europese Gemeenschap behorende staten bevinden, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat voorlopig in beslag worden genomen.

2) De verplichting om het nationale recht in het licht van de bewoordingen en het doel van het gemeenschapsrecht uit te leggen teneinde het daardoor voorgeschreven resultaat te bereiken, kan niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat vastgestelde wet de strafrechtelijke aansprakelijkheid doen ontstaan van een marktdeelnemer die inbreuk op de bepalingen van deze richtlijn heeft gemaakt, noch deze aansprakelijkheid verzwaren.

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 7 januari 2004.

Conclusie Advocaat-Generaal Ruiz-Jarabo Colomer

I - Inleiding

1. Het Landesgericht Eisenstadt (Oostenrijk), als rechter-commissaris(2), wenst te vernemen of verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer, de wederuitvoer en de plaatsing onder een schorsingsregeling van nagemaakte of door piraterij verkregen goederen te verbieden (hierna: piraterijverordening)(3), zich verzet tegen een nationale bepaling die de plaatsing van deze goederen onder een regeling extern douanevervoer niet strafbaar stelt.

2. Deze zaak vertoont twee bijzonderheden: enerzijds is de uitlegging van de litigieuze nationale bepaling door

de verwijzende rechter niet onomstreden; anderzijds verzuimt de regel volgens het Landesgericht een sanctie te stellen. Het antwoord van het Hof zou dus neerkomen op de vaststelling van een niet-nakoming.

II - De feiten en het hoofdgeding

3. Zoals blijkt uit de verwijzingsbeschikking, vonden de aan de prejudiciële vraag ten grondslag liggende feiten plaats tussen november 2000 en juli 2001; zij kunnen worden samengevat als volgt.

4. De vennootschap Montres Rolex SA, houdster van verschillende horlogemerken, verzocht in november 2000 om inleiding van een gerechtelijk vooronderzoek tegen X. Zij verzocht om inbeslagneming van een partij horloges waarop haar merk onrechtmatig was aangebracht alsook om vernietiging ervan na de procedure. Volgens die onderneming kwamen deze goederen uit Italië en hadden zij Polen als eindbestemming.

5. In juli 2001 verzochten de vennootschappen Tommy Hilfinger Licensing Inc. en La Chemise Lacoste SA(4) om inleiding van een soortgelijk vooronderzoek in verband met kledingstukken waarop zonder hun toestemming hun respectieve merken waren aangebracht, alsook om vernietiging ervan. Op dezelfde data verzochten Guccio Gucci SpA en The Gap Inc. in verband met voor Slowakije bestemde lederwaren en kledingstukken soortgelijke maatregelen te nemen tegen de vermoedelijke daders van een inbreuk op hun merkrecht, namelijk de directeur of verantwoordelijke eigenaar van een te Peking (China) gevestigde vennootschap en de directeur van een te Bratislava (Slowakije) gevestigde vennootschap. In de twee gevallen ging het volgens klagers in het hoofdgeding om uit China afkomstige en voor Slowakije bestemde goederen. Zoals in de vorige gevallen verzochten zij om inbeslagneming en latere vernietiging van de goederen.

6. Al deze vermoedelijke namaakproducten werden door het douanekantoor Kittsee (Oostenrijk) in beslag genomen.

III - Toepasselijke gemeenschapsregeling

7. De verschillende inbeslagnemingen door de douane waren gebaseerd op de piraterijverordening.

8. De verordening heeft tot doel, het in de handel brengen van nagemaakte en door piraterij verkregen goederen te verhinderen door de vaststelling van maatregelen waarmee de illegale handel in dergelijke goederen doeltreffend kan worden bestreden (tweede overweging van de considerans).

Daartoe omschrijft de verordening de voorwaarden voor het optreden van de douaneautoriteiten, wanneer goederen waarvan wordt vermoed dat zij zijn nagemaakt of door piraterij zijn verkregen, voor het vrije verkeer, voor uitvoer of voor wederuitvoer worden aangegeven of worden aangetroffen bij een controle op goederen die onder een schorsingsregeling zijn geplaatst (artikel 1, lid 1, sub a). Tevens bepaalt zij welke maatregelen de bevoegde autoriteiten dienen te nemen wanneer wordt vastgesteld dat het inderdaad om nagemaakte of door piraterij verkregen goederen gaat (artikel 1, lid 1, sub b).

9. Goederen waarvan na beëindiging van de beslagprocedure is vastgesteld dat zij zijn nagemaakt of door

piraterij zijn verkregen, mogen niet in het vrije verkeer worden gebracht, worden uitgevoerd, worden wederuitgevoerd of onder een schorsingsregeling worden geplaatst (artikel 2).

10. Volgens artikel 3 kan de houder van een fabrieks- of handelsmerk, de houder van auteursrechten en naburige rechten of de houder van een recht op een tekening of model (hierna: houders van het recht) de onder de douaneautoriteit ressorterende dienst schriftelijk verzoeken ervoor te zorgen, dat de douaneautoriteiten optreden ten aanzien van goederen waarvan hij vermoedt dat zij zijn nagemaakt of door piraterij zijn verkregen. Dit verzoek gaat vergezeld van een voldoende nauwkeurige beschrijving van de goederen en van bewijsstukken met betrekking tot zijn recht. Na de behandeling van het verzoek wordt de verzoeker onverwijld schriftelijk in kennis gesteld van de beslissing van de bevoegde douanediens.

11. Wanneer een douanekantoor waaraan de beschikking tot inwilliging van het verzoek van de houder van het recht is doorgegeven, in voorkomend geval na raadpleging van de indiener van het verzoek vaststelt, dat bepaalde goederen overeenkomen met de in de beschikking beschreven nagemaakte of door piraterij verkregen goederen, schort het overeenkomstig artikel 6, lid 1, eerste alinea, van de verordening de vrijgave van de goederen op of houdt het de goederen tegen.

12. Volgens artikel 8, leden 1 en 2, moet de houder van een geschonden recht, onverminderd de overige rechtsmiddelen die hem ter beschikking staan, kunnen verzoeken dat de door piraterij verkregen goederen worden vernietigd of uit de handel genomen of dat elke andere maatregel wordt genomen die ertoe leidt dat de betrokkenen de facto het economisch voordeel van de verrichting ontnomen wordt.

13. Artikel 11 bepaalt:

Elke lidstaat stelt sancties vast die moeten worden toegepast bij inbreuken op het bepaalde in artikel 2. Deze sancties dienen doeltreffend, evenredig en afschrikkend te zijn.

14. Volgens artikel 84, lid 1, van verordening (EEG) nr. 2913/92 van de Raad van 12 oktober 1992 tot vaststelling van het communautair douanewetboek(5) (hierna: douanewetboek), wordt onder schorsingsregeling in het geval van niet-communautaire goederen onder meer verstaan de regeling inzake extern douanevervoer.

15. Naar luid van artikel 91, lid 1, van het douanewetboek maakt de regeling extern douanevervoer het vervoer mogelijk van een plaats in het douanegebied van de Gemeenschap naar een andere plaats in het douanegebied van de Gemeenschap:

a) van niet-communautaire goederen zonder dat deze goederen aan rechten bij invoer en andere belastingen of aan handelspolitieke maatregelen worden onderworpen;

b) van communautaire goederen die het voorwerp zijn van een communautaire maatregel die hun uitvoer naar derde landen noodzakelijk maakt en waarvoor de overeenkomstige douaneformaliteiten bij uitvoer zijn vervuld.

IV - Toepasselijk Oostenrijks recht

16. § 60, leden 1 en 2, Markenschutzgesetz(6) (wet op de merkbescherming; hierna: MSchG) stelt elke merkinbreuk in het handelsverkeer en meer in het bijzonder in het kader van de uitoefening van een beroep strafbaar (lid 1); ook strafbaar is elk gebruik zonder toestemming van een naam, een firmanaam of de bijzondere benaming van een onderneming of daaraan gelijksoortig teken ter onderscheiding van waren of diensten in de zin van § 10 a, waardoor verwarring in het handelsverkeer kan ontstaan (lid 2).

17. Volgens § 10 a MSchG wordt in het bijzonder als gebruik van een teken ter onderscheiding van een waar of dienst beschouwd: (1) het aanbrenge van het teken op de waren of op hun verpakking of op voorwerpen waarvoor de dienst wordt of zou moeten worden verricht; (2) het aanbieden, in de handel brengen of daartoe in voorraad hebben van waren of het aanbieden of verrichten van diensten onder het teken; (3) het invoeren of uitvoeren van waren onder het teken; (4) het gebruik van het teken in stukken voor zakelijk gebruik en in advertenties.

V - De prejudiciële vraag

18. Op 17 januari 2002 heeft het Landesgericht Eisenstadt de drie zaken gevoegd en het Hof krachtens artikel 234 EG de volgende prejudiciële vraag gesteld(7):

Is een nationale bepaling, in casu § 60, leden 1 en 2, juncto § 10a MSchG, die ruimte biedt voor de uitlegging dat de enkele doorvoer van goederen die in strijd met merkenrechtelijke bepalingen zijn vervaardigd/verspreid, niet strafbaar is, in strijd met artikel 2 van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer, de wederuitvoer en de plaatsing onder een schorsingsregeling van nagemaakte of door piraterij verkregen goederen te verbieden, zoals gewijzigd bij verordening nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999 [piraterijverordening]?

VI - Procesverloop

19. Schriftelijke opmerkingen zijn bij het Hof ingediend door de vertegenwoordigers van Montres Rolex SA, Guccio Gucci SpA en The Gap Inc., de Oostenrijkse en de Finse regering alsook de Commissie. Er heeft geen terechtzitting plaatsgevonden.

VII - Analyse van de prejudiciële vraag

A - De bevoegdheid van het Hof

20. De klagende vennootschappen die in het hoofdgeding om inbeslagneming verzoeken, verzetten zich tegen de voorlegging van de prejudiciële vraag, op grond dat de nationale rechter slechts naar het Hof kan verwijzen, indien bij hem een geding aanhangig is gemaakt en hij uitspraak moet doen in het kader van een procedure die moet uitmonden in een beslissing welke de kenmerken vertoont van een rechterlijke uitspraak.(8)

Huns inziens is dit niet het geval met de bij de verwijzende rechter aanhangige maatregelen van instructie, die alleen strekken tot opheldering van de feiten om hetzij de strafrechtelijke procedure stop te zetten hetzij

over te gaan tot vervolging en tot bewijslevering in het hoofdgeding.

21. Dit moet overeenkomstig de bestaande rechtspraak van de hand worden gewezen.

22. Het Hof heeft in het arrest van 11 juni 1987, Pretore di Salò(9), reeds uitdrukkelijk een verwijzing aanvaard in een strafzaak die tot sepot, dagvaarding of ontslag van rechtsvervolging kon leiden, maar die hoe dan ook geen onherroepelijke processituatie kon meebrengen en evenmin naar intern recht een aan de fundamentele waarborgen onderworpen rechterlijke handeling vormde.(10) In zijn arrest van 21 april 1988, Pardini(11), heeft het Hof vragen beantwoord in het kader van een procedure betreffende voorlopige maatregelen die konden worden bevestigd, gewijzigd of ingetrokken.

Er zijn tal van precedents waarin het Hof zich heeft uitgesproken in zaken tegen onbekenden.(12) Het Hof heeft slechts enkele vragen niet-ontvankelijk verklaard, voorzover zij afkomstig waren van een vertegenwoordiger van het openbaar ministerie die optrad als procespartij en die de rechterlijke instantie alleen verzocht om bepaalde maatregelen van instructie.(13) Van dergelijke omstandigheden is hier geen sprake.

Integendeel, blijkens het betoog van klagsters in het hoofdgeding en de verwijzingsbeschikking moet het Landesgericht de vraag beantwoorden, of een geding dient te worden ingeleid dat, afgezien van de eventuele strafsancities, kan leiden tot inbeslagneming en vernietiging van de tegengehouden goederen. Dit zijn strikt rechterlijke beslissingen.

23. Bovendien is het volgens vaste rechtspraak weliswaar nuttig dat de feiten van de zaak vaststaan en de problemen van zuiver nationaal recht zijn opgelost op het moment van de verwijzing naar het Hof, maar alleen de nationale rechter beslist over het geschiktste moment daartoe.(14)

24. Mijns inziens is het Hof dus bevoegd zich uit te spreken over de prejudiciële vraag van het Landesgericht Eisenstadt.

B - Ten gronde

25. De Commissie heeft er terecht op gewezen dat uit de weergave van de feiten niet duidelijk blijkt aan welke concrete douaneregeling de goederen in elk van de zaken zijn onderworpen. Wat de op verzoek van Montres Rolex SA genomen maatregelen betreft, beschrijft de verwijzende rechter namelijk een handel tussen Italië en Slowakije. Daarop is de piraterijverordening evenwel niet van toepassing indien de waren in de Gemeenschap reeds in het vrije verkeer waren gebracht.

26. Gelet op de strekking van de vraag en de nadere uitleg in de verwijzingsbeschikking en de opmerkingen van klagsters in het hoofdgeding, dienen de goederen niettemin te worden geacht onder de regeling extern douanevervoer te vallen.

27. Ten gronde wenst de verwijzende rechter te vernemen of de piraterijverordening in de weg staat aan een nationale bepaling die ruimte biedt voor de uitlegging dat de enkele doorvoer van namaakproducten niet strafbaar is.

28. Aldus geformuleerd, is deze vraag niet gemakkelijk te beantwoorden.

29. Het Hof heeft tot taak in prejudiciële zaken het gemeenschapsrecht uit te leggen. Ondanks de strekking van een aantal in deze procedure ingediende opmerkingen, lijkt de verwijzende rechter geen twijfel te hebben omtrent de inhoud van de piraterijverordening.

30. Zoals gezegd in verband met de zaak die aanleiding gaf tot het arrest van 6 april 2000, Polo/Lauren(15), lijdt het geen twijfel dat deze verordening naar de letter van toepassing is op situaties als de onderhavige. Uit het intitulé, de derde overweging van de considerans en artikel 1, lid 1, sub a, blijkt duidelijk dat de wetgever het douaneoptreden heeft willen regelen wanneer goederen waarvan wordt vermoed dat zij zijn nagemaakt of door piraterij zijn verkregen, voor het vrije verkeer, voor uitvoer of voor wederuitvoer worden aangegeven of bij een controle van onder een schorsingsregeling geplaatste goederen worden aangetroffen. Volgens artikel 84, lid 1, van het communautair douanewetboek is schorsingsregeling een generieke term die een aantal douaneregelingen omvat zoals douane-entrepot, actieve veredeling in de vorm van het systeem inzake schorsing, behandeling onder douanetoezicht en extern douanevervoer.

Het douanewetboek definieert voorts de regeling extern douanevervoer inhoudelijk: zij maakt het vervoer mogelijk van een plaats in het douanegebied van de Gemeenschap naar een andere plaats in het douanegebied van de Gemeenschap, van niet-communautaire goederen, zonder dat deze aan rechten bij invoer en andere belastingen of aan handelspolitieke maatregelen worden onderworpen (artikel 91, lid 1, sub a, van het douanewetboek). De verordening is dus uitdrukkelijk van toepassing op goederen die uit een derde land komen, voor een ander derde land zijn bestemd, en over het grondgebied van de Gemeenschap worden doorgevoerd.

31. Bovendien zijn nagemaakte goederen volgens de verordening alle goederen waardoor op enigerlei wijze volgens de communautaire wetgeving of de wetgeving van de lidstaat waar het verzoek om douaneoptreden wordt ingediend, op de rechten van de houder van het betrokken merk inbreuk wordt gemaakt (artikel 1, lid 2, sub a).

32. Naar de letter laat de piraterijverordening er dus geen twijfel over bestaan, dat de bepalingen ervan van toepassing zijn wanneer goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op een merk, onder de regeling van extern douanevervoer van een derde land naar een ander derde land worden vervoerd.

33. Door de vaststelling van verordening nr. 241/1999(16) wordt deze letterlijke uitlegging eerder bevestigd dan weerlegd. Voorzover hier relevant, ligt zij immers in de lijn van de verordeningen (EEG) nrs. 3842/86(17) en 3295/94, doordat zij de bevoegdheid tot optreden van de nationale autoriteiten tot steeds meer douaneregelingen uitbreidt.

34. Evenmin kan de geldigheid van de piraterijverordening worden betwijfeld. De Gemeenschap is volgens artikel 133 EG (artikel 113 EG-Verdrag ten tijde van de vaststelling van de verordening) bevoegd, in het kader van een douanerechtelijke schorsingsprocedure zoals

de regeling extern douanevervoer, een gemeenschappelijke regeling voor het toezicht op nagemaakte goederen in te voeren. Ingevolge artikel 133 EG kan zij eenvormige beginselen vaststellen voor het vervoer van niet-communautaire of voor uitvoer bestemde goederen waarvoor alle uitvoerformaliteiten zijn vervuld, tussen twee plaatsen in het douanegebied van de Gemeenschap, en bovendien bepalen, dat goederen waarvan wordt vermoed dat zij zijn nagemaakt of door piraterij zijn verkregen, bij gelegenheid van dat vervoer door de douaneautoriteiten in beslag worden genomen.

35. Dat heeft het Hof bevestigd in het arrest Polo/Lauren.(18)

36. Deze uitlegging van de werkingssfeer van de verordening hangt uiteraard niet af van de aard van de procedure (burgerlijke, strafrechtelijke of administratieve procedure) waarin zij wordt aangevoerd.

37. Bovendien stelt elke lidstaat overeenkomstig artikel 11, eerste zin, van de piraterijverordening juncto artikel 2 van deze verordening sancties op inbreuken op het verbod van toelating tot het vrije verkeer, uitvoer, wederuitvoer of plaatsing onder een schorsingsregeling van goederen waarvan wordt vermoed dat zij zijn nagemaakt of door piraterij zijn verkregen.

38. Wanneer een lidstaat geen regeling heeft om bepaalde van de in artikel 11 bedoelde gedragingen te bestraffen, is dus veeleer sprake van een eventuele niet-nakoming door de lidstaat, waarop de procedures van de artikelen 226 EG en 227 EG specifiek van toepassing zijn, dan van een probleem van verenigbaarheid met het gemeenschapsrecht.

Dat geldt vooral wanneer de niet-nakoming, zoals hier, het gevolg is van het ontbreken van afdoende regels. Dit dient te worden gerelativeerd in situaties waarin het gemeenschapsrecht zich verzet tegen bestaande nationale bepalingen. kan. In de praktijk kan de uitlegging van het Hof dus neerkomen op de vaststelling van een niet-nakoming.(19)

39. De verwijzende rechter wijst erop, dat de inleiding van het gerechtelijk onderzoek afhangt van de strafbaarheid van de gelaakte gedraging. Bovendien verbiedt artikel 7 van het Europees Verdrag voor de Rechten van de Mens(20), dat in Oostenrijk constitutionele rang heeft, handelen of nalaten te bestraffen dat geen strafbaar feit was ten tijde dat het geschiedde. Ook het Oostenrijkse strafwetboek bevat dit fundamentele beginsel in artikel 1, lid 1.

40. § 60, leden 1 en 2, MSchG stelt strafbaar elke merkinbreuk en elk gebruik zonder toestemming van de naam, de firmanaam of de bijzondere benaming van een onderneming of een daarmee gelijksoortig teken ter onderscheiding van waren of diensten in de zin van § 10 a wanneer daardoor verwarring in het handelsverkeer kan ontstaan. Voor de definitie van het gebruik van een teken als merk verwijst deze laatste bepaling naar de in- en uitvoer van waren, maar niet naar de regeling extern douanevervoer.(21)

41. Volgens het Landesgericht kan, gelet op het beginsel nullum crimen, nulla poena sine lege, evenwel niet worden gesteld dat de enkele doorvoer een gebruik van een merk in het handelsverkeer vormt, aangezien het

niet als in- of uitvoer kan worden beschouwd.

42. Volgens de Oostenrijkse regering is de opsomming van § 10 a MSchG alleen illustratief. Dat volgt uit het gebruik van de woorden in het bijzonder (insbesonderde).(22) Deze bepaling belet de nationale rechter dus niet, overeenkomstig artikel 2 van de piraterijverordening vast te stellen dat er sprake is van gebruik van het onderscheidend teken bij doorvoer van goederen waarop het merk onrechtmatig is aangebracht.

43. Onbetwistbaar lijkt het primaat van het legaliteitsbeginsel in het strafrecht, met het daaruit voortvloeiende verbod van extensieve uitlegging ten nadele van de verdachte(23), een beginsel dat de grondwettelijke tradities van de lidstaten gemeen hebben, en vormt het uit dien hoofde een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht.

44. Ook al is alleen de nationale rechter bevoegd voor de uitlegging van het nationale recht, hij moet dit recht binnen de grenzen van dit recht volgens vaste rechtspraak in het licht van de bewoordingen en het doel van de gemeenschapsregel uitleggen, teneinde het hiermee beoogde resultaat te bereiken.(24)

45. Het Hof heeft evenwel ook verklaard dat deze verplichting van de nationale rechter om bij de uitlegging van de ter zake dienende voorschriften van zijn nationale recht te rade te gaan met de inhoud van de richtlijn, haar begrenzing vindt in de algemene rechtsbeginselen die deel uitmaken van het gemeenschapsrecht, en met name in het rechtszekerheidsbeginsel en het verbod van terugwerkende kracht. Een richtlijn kan niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat ter uitvoering ervan vastgestelde nationale wet bepalend zijn voor de strafrechtelijke aansprakelijkheid van degenen die in strijd met haar bepalingen handelen, noch deze aansprakelijkheid verzwaren.(25)

46. Wanneer een lidstaat handelingen die uit hoofde van het gemeenschapsrecht als ongeoorloofd moeten worden aangemerkt, niet bij wet strafbaar heeft gesteld, kan hem hooguit een eventuele niet-nakoming worden verweten, waartegen de Commissie of een andere lidstaat krachtens de artikelen 226 EG en 227 EG beroep kan instellen, maar in dat geval kunnen de onderdanen van deze staat niet strafrechtelijk worden vervolgd voor feiten die naar gemeenschapsrecht weliswaar ongeoorloofd zijn, doch naar nationaal recht niet strafbaar zijn.

47. Ten slotte dient er nog op te worden gewezen dat de door mij aangehaalde rechtspraak weliswaar richtlijnen betreft, maar ook van toepassing is op regels die, zoals artikel 11 van de piraterijverordening, de lidstaten een resultaatsverplichting opleggen.

48. Verder dan deze richtsnoeren kan het Hof niet gaan zonder zich te mengen in de uitlegging van de nationale regels, hetgeen hem krachtens de taakverdeling van artikel 234 EG uitdrukkelijk verboden is.

VIII - Conclusie

49. Op de vraag van het Landesgericht Eisenstadt dient dus te worden geantwoord:

1) Artikel 11 van verordening (EG) nr. 3295/94 van de Raad van 22 december 1994 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen, de uitvoer,

de wederuitvoer en de plaatsing onder een schorsingsregeling van nagemaakte of door piraterij verkregen goederen te verbieden, zoals gewijzigd bij verordening nr. 241/1999 de Raad van 25 januari 1999, is van toepassing op een situatie waarin goederen die zich in doorvoer tussen twee niet tot de Europese Gemeenschap behorende staten bevinden, door de douaneautoriteiten van een lidstaat in die lidstaat voorlopig in beslag worden genomen.

2) De nationale rechter moet het interne recht binnen de grenzen van dit recht in het licht van de bewoordingen en het doel van de gemeenschapsregel uitleggen, teneinde het hiermee beoogde resultaat te bereiken.

3) Deze verplichting tot conforme uitlegging kan niet uit zichzelf en onafhankelijk van een door een lidstaat vastgestelde wet de strafrechtelijke aansprakelijkheid voor een inbreuk doen ontstaan of verzwaren.

Noten

1: - Oorspronkelijke taal: Spaans.

2: - Het Oostenrijkse Landesgericht is de rechterlijke instantie die in eerste aanleg kennis neemt van alle burgerlijke en strafzaken die buiten de bevoegdheid van het Bezirksgericht vallen, alsook van beroepen tegen de beslissingen van deze laatste.

3: - PB L 341, blz. 8, zoals gewijzigd bij verordening (EG) nr. 241/1999 van de Raad van 25 januari 1999 (PB L 27, blz. 1).

4: - Op 8 maart 2003 deelde de verwijzende rechter het Hof mee, dat La Chemise Lacoste SA afstand van instantie had gedaan.

5: - PB L 302, blz. 1.

6: - Bundesgesetzblatt 260/1970.

7: - Na verbeteringen die de rechter op 4 maart 2002 zelf heeft toegezonden.

8: - Beschikkingen van 18 juni 1980, Borker (138/80, Jurispr. blz. 1975, punt 4), en 5 maart 1986, Greis Unterweger (318/85, Jurispr. blz. 955, punt 4), alsmede arrest van 19 oktober 1995, Job Centre (C-111/94, Jurispr. blz. I-3361, punt 9).

9: - Arrest van 11 juni 1987, Pretore di Salò (14/86, Jurispr. blz. 2545; zie vooral punt 7 van de conclusie van advocaat-generaal Mancini).

10: - Zie de opmerkingen van de Italiaanse regering in het rapport ter terechtzitting.

11: - Arrest van 21 april 1988, Pardini (338/85, Jurispr. blz. 2041).

12: - Zie arresten van 5 mei 1977, Pretore di Cento (110/76, Jurispr. blz. 851); 22 september 1988, X (228/87, Jurispr. blz. 5099); 16 januari 1992, X (C-373/90, Jurispr. blz. I-131), en 12 december 1996, X (C-74/95 en C-129/95, Jurispr. blz. I-6609).

13: - Zie arrest van 12 december 1996, X, aangehaald in voetnoot 12.

14: - Arresten van 10 maart 1981, Irish Creamery Milk Suppliers Association (36/80 en 71/80, Jurispr. blz. 735, punten 5-8); 10 juli 1984, Campus Oil (72/83, Jurispr. blz. 2727, punt 10); 19 november 1998, Høj Pedersen e.a. (C-66/96, Jurispr. blz. I-7327, punten 45

en 46), en 30 maart 2000, JämO (C-236/98, Jurispr. blz. I-2189, punten 30 en 31).

15: - Arrest van 6 april 2000, Polo/Lauren, C-383/98, Jurispr. blz. I-2519.

16: - Aangehaald in voetnoot 3.

17: - Verordening van de Raad van 1 december 1986 tot vaststelling van maatregelen om het in het vrije verkeer brengen van namaakartikelen te verbieden (PB L 357, blz. 1).

18: - Aangehaald in punt 30 hierboven.

19: - Zonder hier nader op in te gaan, kan worden gedacht aan het arrest van 8 april 1976, Defrenne (43/75, Jurispr. blz. 455), waarin een nationale regeling in strijd met het communautaire verbod van discriminatie op grond van geslacht werd geoordeeld, met soortgelijke gevolgen als de vaststelling van een inbreuk op het Verdrag.

20: - Legaliteitsbeginsel en evenredigheid inzake delicten en straffen

1. Niemand mag worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde. Evenmin mag een zwaardere straf worden opgelegd dan die, die ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was

2. Dit artikel staat niet in de weg aan de berechting en bestraffing van iemand, die schuldig is aan een handelen of nalaten, dat ten tijde van het handelen of nalaten, een misdrijf was overeenkomstig de algemene rechtsbeginselen die door de beschaafde volken worden erkend.

3. De zwaarte van de straf mag niet onevenredig zijn aan het strafbare feit.

21: - Zie punt 17 hierboven.

22: - Zie punt 17 hierboven.

23: - In zijn arrest van 25 mei 1993, Kokkinakis/Helleense Republiek (A 260-1 1993) heeft het Europese Hof van de rechten van de mens erop gewezen dat lid 1 van artikel 7 van het Verdrag niet alleen de toepassing met terugwerkende kracht van de strafwet ten nadele van de verdachte verbiedt, maar ook in het algemeen het beginsel stelt dat alleen de wet de delicten kan definiëren en bestraffing kan stellen alsook het beginsel dat de strafwet niet extensief ten nadele van de verdachte mag worden uitgelegd zoals bijvoorbeeld het geval is bij uitlegging naar analogie.

24: - Arresten van 4 februari 1988, Murphy (157/86, Jurispr. blz. 673, punt 11); 13 november 1990, Marleasing (C-106/89, Jurispr. blz. I-4135, punt 8); 16 december 1993, Wagner Miret (C-334/92, Jurispr. blz. I-6911, punt 20); 14 juli 1994, Faccini Dori (C-91/92, Jurispr. blz. I-3325, punt 26); 5 oktober 1994, Van Munster (C-165/91, Jurispr. blz. I-4661, punt 34); 27 juni 2000, Océano Grupo Editorial en Salvat Editores (C-240/98-C-244/98, Jurispr. blz. I-4941, punt 30), en 26 september 2000, Engelbrecht (C-262/97, Jurispr. blz. I-7321, punt 39).

25: - Arrest Pretore di Salò, aangehaald in voetnoot 20; arresten van 8 oktober 1987, Kolpinghuis Nijmegen (80/86, Jurispr. blz. 3969, punt 13); 26 september 1996,

Arcaro (C-168/95, Jurispr. blz. I-4705, punt 37), en 12 december 1996, X (reeds aangehaald, punt 24); alsook de conclusie van advocaat-generaal Jacobs van 13 december 1989, Vessoso en Zanetti (C-206/88 en C-207/88, Jurispr. blz. I-1461, punten 24 en 25), en mijn conclusie van 18 juni 1996, X (C-74/95 en C-129/95, Jurispr. blz. I-6612, punten 43-64).
