ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

6 februari 2014*

„Prejudiciële verwijzing — Verordening (EG) nr. 1383/2003 — Maatregelen die beogen te voorkomen dat nagemaakte of door piraterij verkregen goederen op markt worden gebracht — Artikel 2 — Werkingssfeer van verordening — Verkoop, vanuit derde land via internet, van namaakhorloge aan in lidstaat woonachtige particulier voor privédoeleinden — Inbeslagneming van horloge door douaneautoriteiten bij binnenbrengen ervan op grondgebied van lidstaat — Regelmatigheid van inbeslagneming — Voorwaarden — Voorwaarden inzake inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten — Richtlijn 2001/29/EG — Artikel 4 — Distributie onder publiek — Richtlijn 2008/95/EG — Artikel 5 — Verordening (EG) nr. 207/2009 — Artikel 9 — Gebruik in economisch verkeer”

In zaak C-98/13,

betreffende een verzoek om een prejudiciële beslissing krachtens artikel 267 VWEU, ingediend door het Højesteret (Denemarken) bij beslissing van 25 februari 2013, ingekomen bij het Hof op 27 februari 2013, in de procedure

Martin Blomqvist

tegen

Rolex SA,

Manufacture des Montres Rolex SA,

wijst

HET HOF (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, J. L. da Cruz Vilaça, G. Arestis, J.-C. Bonichot (rapporteur) en A. Arabadjiev, rechters,

advocaat-generaal: P. Cruz Villalón,

griffier: A. Calot Escobar,

gezien de stukken,

gelet op de opmerkingen van:

— M. Blomqvist, vertegenwoordigd door J. Petersen, advokat,

* Procestaal: Deens.

— Rolex SA en Manufacture des Montres Rolex SA, vertegenwoordigd door K. Dyekjær en T. Mølsgaard, advokater,

— de Estse regering, vertegenwoordigd door N. Grünberg en M. Linntam als gemachtigden,

— de Franse regering, vertegenwoordigd door D. Colas en B. Beaupère-Manokha als gemachtigden,

— de Poolse regering, vertegenwoordigd door B. Majczyna als gemachtigde,

— de Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. Clausen en F. W. Bulst als gemachtigden,

gelet op de beslissing, de advocaat-generaal gehoord, om de zaak zonder conclusie te berechten,

het navolgende

Arrest

1 Het verzoek om een prejudiciële beslissing betreft de uitlegging van verordening (EG) nr. 1383/2003 van de Raad van 22 juli 2003 inzake het optreden van de douaneautoriteiten ten aanzien van goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten en inzake de maatregelen ten aanzien van goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op dergelijke rechten (PB L 196, blz. 7; hierna: „douaneverordening"), van artikel 4, lid 1, van richtlijn 2001/29/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 mei 2001 betreffende de harmonisatie van bepaalde aspecten van het auteursrecht en de naburige rechten in de informatiemaatschappij (PB L 167, blz. 10; hierna: „richtlijn betreffende het auteursrecht"), van artikel 5, leden 1 en 3, van richtlijn 2008/95/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2008 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB L 299, blz. 25; hierna: „merkenrichtlijn") en van artikel 9, leden 1 en 2, van verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (PB L 78, blz. 1; hierna: „gemeenschapsmerkenverordening").

2 Dit verzoek is ingediend in het kader van een geding tussen M. Blomqvist enerzijds en Rolex SA en Manufacture des montres Rolex SA (hierna samen: „Rolex") anderzijds over de vernietiging van een namaakhorloge dat door de douaneautoriteiten in beslag werd genomen en door Blomqvist was gekocht via een Chinese verkoopsite op internet.

Toepasselijke bepalingen

Recht van de Unie

Douaneverordening

3 De punten 2 en 8 van de considerans van de douaneverordening luiden als volgt:

„(2) De handel in namaakgoederen, door piraterij verkregen goederen en, in het algemeen, van alle goederen die inbreuk maken op intellectuele-eigendomsrechten, berokkent bonafide fabrikanten en handelaren en houders van rechten aanzienlijke schade, misleidt de consument en brengt in sommige gevallen zijn gezondheid en veiligheid in gevaar. Dergelijke goederen moeten zoveel mogelijk uit de handel worden gehouden en er moeten maatregelen worden getroffen die op doeltreffende wijze een einde maken aan deze illegale activiteiten, zonder de vrijheid van het legitieme handelsverkeer in het gedrang te brengen. Deze doelstelling sluit bovendien aan bij de inspanningen die op internationaal niveau worden geleverd.

[...]

(8) Wanneer wordt nagegaan of krachtens de nationale wetgeving inbreuk is gemaakt op intellectuele-eigendomsrechten, worden in die procedure de criteria gebruikt die in de betrokken lidstaat worden gehanteerd om vast te stellen of aldaar vervaardigde producten inbreuk maken op intellectuele-eigendomsrechten. Deze verordening laat de bepalingen van de lidstaten inzake de rechterlijke bevoegdheid en de gerechtelijke procedures onverlet."

4 Artikel 1 van deze verordening bepaalt:

„1. Deze verordening stelt de voorwaarden vast waaronder de douaneautoriteiten kunnen optreden wanneer er een vermoeden is dat bepaalde goederen inbreuk maken op intellectuele-eigendomsrechten, met name wanneer zij:

[...]

b) worden aangetroffen bij een controle van goederen die het grondgebied van de Gemeenschap binnenkomen of verlaten overeenkomstig de artikelen 37 en 183 van verordening (EEG) nr. 2913/92 [van de Raad van 12 oktober 1992 tot vaststelling van het communautair douanewetboek (PB L 302, blz. 1)], [...].

2. Deze verordening stelt tevens de maatregelen vast die de bevoegde autoriteiten moeten nemen wanneer wordt vastgesteld dat de in lid 1 bedoelde goederen inbreuk maken op intellectuele-eigendomsrechten."

5 Artikel 2, lid 1, sub a en b, van deze verordening luidt als volgt:

„In deze verordening wordt onder ‚goederen die inbreuk maken op een intellectuele-eigendomsrecht' verstaan:

a) ‚namaakgoederen' namelijk:

i) goederen, met inbegrip van hun verpakking, waarop zonder toestemming een fabrieks- of handelsmerk is aangebracht dat identiek is aan of daarvan niet wezenlijk kan worden onderscheiden van het geldig geregistreerde fabrieks- of handelsmerk voor dergelijke goederen, en die zodoende, volgens de communautaire wetgeving in [verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk (PB 1994, L 11, blz. 1)] of de wetgeving van de lidstaat waar het verzoek om optreden van de douaneautoriteiten wordt ingediend, inbreuk maken op de rechten van de houder van het betrokken merk;

[...]

b) ‚door piraterij verkregen goederen' namelijk: goederen die kopieën zijn of bevatten die zijn vervaardigd zonder toestemming van hetzij de houder van een al dan niet overeenkomstig het nationale recht geregistreerd auteursrecht of naburig recht dan wel recht inzake tekeningen of modellen, hetzij een door de houder van het recht in het productieland gemachtigd persoon, wanneer de vervaardiging van deze kopieën volgens [verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende gemeenschapsmodellen (PB 2002, L 3, blz. 1)] of de wetgeving van de lidstaat waar het verzoek om optreden van de douane wordt ingediend, inbreuk maakt op het betrokken recht".

6 Artikel 9, lid 1, van deze verordening bepaalt:

„Wanneer een douanekantoor [...] vaststelt dat van goederen die zich in een van de in artikel 1, lid 1, bedoelde situaties bevinden, wordt vermoed dat zij inbreuk maken op een intellectuele-eigendomsrecht, schorst het de vrijgave of houdt het de goederen vast."

7 Artikel 10, eerste alinea, van de douaneverordening bepaalt:

„Aan de hand van de wetgeving van de lidstaat op het grondgebied waarvan de goederen zich in een van de in artikel 1, lid 1, bedoelde situaties bevinden, wordt vastgesteld of krachtens de nationale bepalingen inbreuk is gemaakt op een intellectuele-eigendomsrecht."

8 Artikel 17, lid 1, van deze verordening bepaalt:

„Onverminderd de andere rechtsmiddelen waarvan de houder van het recht gebruik kan maken, nemen de lidstaten de nodige maatregelen om de bevoegde autoriteiten in staat te stellen:

a) overeenkomstig de desbetreffende bepalingen van het nationale recht, goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op een intellectuele-eigendomsrecht op zodanige wijze te vernietigen of uit de handel te nemen dat de houder van het recht geen schade lijdt, zonder enige compensatie en, tenzij anders bepaald in de nationale wetgeving, zonder kosten voor de schatkist;

[...]"

Richtlijn betreffende het auteursrecht

9 Artikel 4, lid 1, van de richtlijn betreffende het auteursrecht luidt als volgt:

„De lidstaten voorzien ten behoeve van auteurs in het uitsluitende recht, elke vorm van distributie onder het publiek van het origineel van hun werken of kopieën daarvan, door verkoop of anderszins, toe te staan of te verbieden."

Merkenrichtlijn

10 Artikel 5, leden 1 en 3, van de merkenrichtlijn bepaalt:

„1. Het ingeschreven merk geeft de houder een uitsluitend recht. Dit recht staat de houder toe, iedere derde die niet zijn toestemming hiertoe heeft verkregen het gebruik van een teken in het economische verkeer te verbieden:

a) wanneer dat gelijk is aan het merk [...];

[...]

3. Met name kan krachtens de leden 1 en 2 worden verboden:

[...]

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

c) het invoeren of uitvoeren van waren onder het teken;

[...]”

Gemeenschapsmerkenverordening

11 Artikel 9, leden 1 en 2, van de gemeenschapsmerkenverordening bepaalt:

„1. Het gemeenschapsmerk geeft de houder een uitsluitend recht. Dit recht staat de houder toe, iedere derde die niet zijn toestemming hiertoe heeft verkregen, het gebruik van een teken in het economische verkeer te verbieden:

a) dat gelijk is aan het [...]merk [...];

[...]

2. Met name kan krachtens lid 1 worden verboden:

[...]

b) het aanbieden, in de handel brengen of daartoe in voorraad hebben van waren of het aanbieden of verrichten van diensten onder dit teken;

c) het invoeren of uitvoeren van waren onder het teken;

[...]”

Deens recht

12 § 2, leden 1 en 3, van de ophavsretslov (wet inzake het auteursrecht), in de versie van lovbekendtgørelse (codificatiebesluit) nr. 202 van 27 februari 2010, waarbij de richtlijn betreffende het auteursrecht in Deens recht is omgezet, bepaalt:

„1. Behoudens de in deze wet genoemde beperkingen, omvat het auteursrecht het uitsluitende recht om over het werk te beschikken door reproductie en beschikbaarstelling ervan voor het publiek, in de oorspronkelijke of in gewijzigde vorm, in vertaling of in bewerking tot een andere literaire of kunstvorm, of volgens een andere techniek.

[...]

3. Het werk wordt ter beschikking van het publiek gesteld wanneer

1) kopieën van het werk worden aangeboden voor verkoop, verhuur of uitlening of op een andere wijze onder het publiek worden verspreid;

2) kopieën publiek worden getoond, of

3) het werk publiek wordt verspreid.”

13 § 4, leden 1 en 3, van de varemærkelov (merkenwet), in de versie van lovbekendtgørelse (codificatiebesluit) nr. 109 van 24 januari 2012, waarbij de merkenrichtlijn in Deens recht is omgezet, bepaalt:

„1. Het aan het merk verbonden recht staat de houder toe, iedere derde die niet zijn toestemming hiertoe heeft verkregen het gebruik van een teken in het economische verkeer te verbieden wanneer dat

1) gelijk is aan het merk en gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk beschermd is, of

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

[...]

3. Wordt met name beschouwd als gebruik in het economische verkeer:

1) het aanbrengen van het teken op waren of op de verpakking;

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

3) het invoeren of uitvoeren van waren onder het teken, en

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

14 § 5 van lovbekendtgørelse nr. 1047 om anvendelse af Det Europæiske Fællesskabs forordning om toldmyndighedernes indgriben over for varer, der mistænkes for at krænke visse intellektuelle ejendomsrettigheder, og om de foranstaltninger, som skal træffes over for varer, der krænker sådanne rettighederde (codificatiebesluit nr. 1047 houdende toepassing van de Europese verordening betreffende goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten en inzake de maatregelen ten aanzien van goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op dergelijke rechten) van 20 oktober 2005 bepaalt:

„[1.] Wanneer een maatregel is vastgesteld krachtens artikel 9 van de [douaneverordening], kan de geadresseerde van de goederen de rechter verzoeken vast te stellen of is voldaan aan de in dat artikel gestelde voorwaarden voor schorsing van de vrijgave. De rechter kan tot vrijgave van de goederen beslissen.

2. De geadresseerde van de goederen kan geen beroep instellen bij een hogere administratieve autoriteit tegen de beslissing van de belasting- en douaneadministratie tot schorsing van de vrijgave."

15 § 4 van bekendtgørelse nr. 12 om anvendelse af Det Europæiske Fællesskabs forordning om toldmyndighedernes indgriben over for varer, der mistænkes for at krænke visse intellektuelle ejendomsrettigheder, og om de foranstaltninger, som skal træffes over for varer, der krænker sådanne rettighederde (besluit nr. 12 houdende toepassing van de Europese verordening betreffende goederen

waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten en inzake de maatregelen ten aanzien van goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op dergelijke rechten) van 9 januari 2006 luidt als volgt:

„[1.] Goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op een intellectuele-eigendomsrecht in de zin van artikel 2, lid 1, van de [douaneverordening] worden aan de schatkist verbeurd met het oog op vernietiging ervan. De vernietiging geschiedt onder de in artikel 17, lid 1, sub a, van deze verordening gestelde voorwaarden.

2. Vernietiging van goederen krachtens lid 1 geschiedt zonder compensatie."

Hoofdgeding en prejudiciële vragen

16 In januari 2010 heeft Blomqvist, die in Denemarken woont, via een Chinese verkoopsite op internet een horloge besteld dat was beschreven als zijnde van het merk Rolex. De bestelling werd geplaatst en betaald via de Engelse website van deze verkoper. Het horloge werd per postpakket vanuit Hong Kong verzonden.

17 Het pakket werd bij aankomst in Denemarken onderworpen aan een controle door de douaneautoriteiten. Deze hebben de vrijgave van het horloge geschorst omdat zij vermoedden dat sprake was van een inbreuk op het originele horloge van het merk Rolex en van schending van de auteursrechten op het betrokken model. Op 18 maart 2010 werden Rolex en Blomqvist hiervan in kennis gesteld.

18 Na te hebben vastgesteld dat het daadwerkelijk namaak betrof, heeft Rolex overeenkomstig de in de douaneverordening vastgestelde procedure gevraagd dat de schorsing van de vrijgave werd gehandhaafd. Tevens heeft zij Blomqvist verzocht om in te stemmen met de vernietiging van het horloge door de douaneautoriteiten.

19 Blomqvist heeft zich tegen die vernietiging verzet op grond dat hij dit horloge legaal had gekocht.

20 Rolex heeft derhalve bij het Sø- og Handelsret (handelsrechtbank) een vordering ingesteld die ertoe strekt dat Blomqvist wordt gelast, de schorsing van de vrijgave en de vernietiging van het horloge zonder compensatie te aanvaarden. Deze rechterlijke instantie wees de vordering van Rolex toe.

21 Blomqvist stelde hiertegen hoger beroep in bij het Højesteret. Deze rechter vraagt zich af, of in een situatie als de onderhavige daadwerkelijk inbreuk is gemaakt op een intellectuele-eigendomsrecht, een noodzakelijke voorwaarde voor toepassing van de douaneverordening, daar hiertoe vereist is dat sprake is van een inbreuk op een in Denemarken beschermd auteursrecht of merkrecht en voorts dat de gestelde inbreuk in diezelfde lidstaat heeft plaatsgevonden. Aangezien vaststaat dat Blomqvist zijn horloge voor persoonlijk gebruik heeft gekocht en dat hij geen inbreuk heeft gemaakt op de Deense auteurswet en merkenwet, rijst volgens de verwijzende rechter de vraag of de verkoper het auteurs- en merkenrecht in Denemarken heeft geschonden. Gelet op de rechtspraak van het Hof (arresten van 12 juli 2011, L'Oréal e.a., C-324/09, Jurispr. blz. I-6011; 1 december 2011, Philips en Nokia, C-446/09 en C-495/09, en 21 juni 2012, Donner, C-5/11) vraagt het Højesteret zich derhalve af, of in casu sprake is van distributie onder het publiek in de zin van de richtlijn betreffende het auteursrecht en van gebruik in het economische verkeer in de zin van de merkenrichtlijn en de gemeenschapsmerkenverordening.

22 In deze omstandigheden heeft het Højesteret de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Moet artikel 4, lid 1, van [de] richtlijn [betreffende het auteursrecht] aldus worden uitgelegd dat sprake is van ‚distributie onder het publiek' in een lidstaat van auteursrechtelijk beschermde goederen, wanneer een onderneming via een internetsite in een derde land een overeenkomst sluit tot verkoop en verzending van de goederen aan een particuliere koper met een aan de verkoper bekend adres in de lidstaat waar de goederen auteursrechtelijk zijn beschermd, betaling voor de goederen ontvangt en deze goederen aan de koper naar het overeengekomen adres verzendt of is het in die situatie ook een voorwaarde dat de goederen vóór verkoop te koop zijn aangeboden of daarvoor reclame is gemaakt, die is gericht tot of via een internetsite is vertoond aan consumenten in de lidstaat waar de goederen worden geleverd?

2) Moet artikel 5, leden 1 en 3, van [de merkenrichtlijn] [...] aldus worden uitgelegd dat sprake is van ‚gebruik in het economische verkeer' van een merk in een lidstaat wanneer een onderneming via een internetsite in een derde land een overeenkomst sluit tot verkoop en verzending van goederen, die zijn voorzien van het merk, aan een particuliere koper met een aan de verkoper bekend adres in de lidstaat waar het merk is ingeschreven, betaling voor de goederen ontvangt en deze goederen aan de koper naar het overeengekomen adres verzendt of is het in die situatie ook een voorwaarde dat de goederen vóór verkoop te koop zijn aangeboden of daarvoor reclame is gemaakt, die is gericht tot of via een internetsite is vertoond aan consumenten in de betrokken lidstaat?

3) Moet artikel 9, leden 1 en 2, van [de gemeenschapsmerkenverordening] [...] aldus worden uitgelegd dat sprake is van ‚gebruik in het economische verkeer' van een merk in een lidstaat wanneer een onderneming via een internetsite in een derde land een overeenkomst sluit tot verkoop en verzending van de goederen, die zijn voorzien van het gemeenschapsmerk, aan een particuliere koper met een aan de verkoper bekend adres in een lidstaat, betaling voor de goederen ontvangt en deze goederen aan de koper naar het overeengekomen adres verzendt of is het in die situatie ook een voorwaarde dat de goederen vóór verkoop te koop zijn aangeboden of daarvoor reclame is gemaakt, die is gericht tot of via een internetsite is vertoond aan consumenten in de betrokken lidstaat?

4) Moet artikel 2, lid 1, sub b, van [de douaneverordening] [...] aldus worden uitgelegd dat als voorwaarde voor de toepassing in een lidstaat van de bepalingen om ‚door piraterij verkregen goederen' buiten het vrije verkeer te houden en te vernietigen geldt dat er ‚distributie onder het publiek' in de lidstaat volgens dezelfde als de in de eerste vraag aangegeven criteria moet zijn geweest?

5) Moet artikel 2, lid 1, sub a, van [de douaneverordening] [...] aldus worden uitgelegd dat als voorwaarde voor de toepassing in een lidstaat van de bepalingen om ‚namaakgoederen' buiten het vrije verkeer te houden en te vernietigen geldt dat er ‚gebruik in het economische verkeer' in de lidstaat volgens dezelfde als de in de tweede en de derde vraag aangegeven criteria moet zijn geweest?"

Beantwoording van de prejudiciële vragen

23 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat de verwijzende rechter met zijn vragen duidelijkheid wenst te verkrijgen over het begrip „distributie onder het publiek" in de zin van artikel 4, lid 1, van de richtlijn betreffende het auteursrecht en over het begrip „gebruik in het economische verkeer" in de zin van artikel 5, leden 1 en 3, van de merkenrichtlijn en artikel 9, leden 1 en 2, van de gemeenschapsmerkenverordening, teneinde in het hoofdgeding te kunnen beoordelen of inbreuk is gemaakt op een intellectuele-eigendomsrecht.

24 Volgens de definitie van de begrippen „namaakgoederen” en „door piraterij verkregen goederen” in artikel 2, lid 1, van de douaneverordening zien deze begrippen op een inbreuk op een merk, een auteursrecht, een naburig recht of een tekening of model krachtens de Unieregeling of krachtens het nationale recht van de lidstaat waarin de douaneautoriteiten zijn opgetreden. Bijgevolg gaat het enkel om een inbreuk op intellectuele-eigendomsrechten die bij het recht van de Unie en het nationale recht van de lidstaten zijn verleend (zie arrest Philips, reeds aangehaald, punt 50).

25 In dit verband voert de douaneverordening geen enkel nieuw criterium in om na te gaan of er sprake is van een inbreuk op de intellectuele-eigendomsrechten (zie in die zin arrest van 9 november 2006, Montex Holdings, C-281/05, Jurispr. blz. I-10881, punt 40). Een dergelijke inbreuk kan derhalve enkel worden aangevoerd ter rechtvaardiging van het optreden van de douaneautoriteiten krachtens die verordening wanneer de verkoop van het betrokken goed afbreuk kan doen aan de verleende rechten in de omstandigheden als bedoeld in de richtlijn betreffende het auteursrecht, de merkenrichtlijn en de gemeenschapsmerkenverordening.

26 Derhalve dienen de prejudiciële vragen aldus te worden begrepen dat de verwijzende rechter wenst te vernemen of uit de douaneverordening voortvloeit dat aan de houder van een intellectuele-eigendomsrecht op een goed dat aan een in een lidstaat woonachtige persoon wordt verkocht via een verkoopsite op internet in een derde land, slechts de bescherming wordt verleend die aan deze houder door voornoemde verordening wordt gewaarborgd op het ogenblik waarop dit goed op het grondgebied van deze lidstaat binnenkomt, indien die verkoop in de betrokken lidstaat wordt beschouwd als een vorm van distributie onder het publiek of als gebruik in het economische verkeer. De verwijzende rechter vraagt zich ook af, of vóór de verkoop voor dat goed een verkoopaanbieding moet zijn gedaan aan of reclame zijn gemaakt bij de consumenten van diezelfde staat.

27 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat op grond van de merkenrichtlijn en de gemeenschapsmerkenverordening de merkhouder het gebruik door een derde, zonder zijn toestemming, van een teken dat gelijk is aan het merk, kan verbieden wanneer dit gebruik plaatsvindt in het economische verkeer, het teken wordt gebruikt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk ingeschreven is, en het gebruik afbreuk doet of kan doen aan de functies van het merk (arrest van 23 maart 2010, Google France en Google, C-236/08-C-238/08, Jurispr. blz. I-2417, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

28 Overeenkomstig de richtlijn betreffende het auteursrecht wordt voorts de auteurs het uitsluitende recht verleend, elke vorm van distributie onder het publiek van het origineel van hun werken of kopieën daarvan, door verkoop of anderszins, toe te staan of te verbieden. Distributie onder het publiek bestaat uit een reeks handelingen die in ieder geval gaat van de sluiting van een verkoopovereenkomst tot de uitvoering ervan door levering aan een lid van het publiek. Een handelaar is dus aansprakelijk voor elke door hemzelf of voor zijn rekening verrichte handeling die leidt tot „distributie onder het publiek” in een lidstaat waar de verspreide goederen auteursrechtelijk worden beschermd (zie in die zin arrest Donner, reeds aangehaald, punten 26 en 27).

29 In deze omstandigheden vereist het Unierecht dat die verkoop op het grondgebied van een lidstaat wordt beschouwd als een vorm van distributie onder het publiek in de zin van de richtlijn betreffende het auteursrecht of als gebruik in het economische verkeer in de zin van de merkenrechtlijn en de gemeenschapsmerkenverordening. Een dergelijke distributie onder het publiek moet bewezen worden geacht bij sluiting van een overeenkomst tot verkoop en verzending.

30 In het hoofdgeding wordt niet betwist dat Rolex in Denemarken houdster is van auteurs- en merkrechten waarop zij aanspraak maakt en dat het in geding zijnde horloge een namaakgoed en een door piraterij verkregen goed in de zin van artikel 2, lid 1, sub a en b, van de douaneverordening is. Evenmin wordt betwist dat Rolex inbreuk op haar rechten had kunnen aanvoeren indien dat goed te koop was aangeboden door een in deze lidstaat gevestigde handelaar, omdat bij een dergelijke verkoop, die voor handelsdoeleinden plaatsvindt, gebruik zou zijn gemaakt van haar rechten in het

economische verkeer tijdens een distributie onder het publiek. Met het oog op de beantwoording van de gestelde vragen dient derhalve nog te worden nagegaan of een houder van intellectuele-eigendomsrechten, zoals Rolex, aanspraak kan maken op dezelfde bescherming van zijn rechten wanneer, zoals in het hoofdgeding, het betrokken goed werd verkocht via een verkoopsite op internet in een derde land op het grondgebied waarvan die bescherming niet geldt.

31 Het is juist dat het niet volstaat dat een website vanaf het door die bescherming bestreken grondgebied toegankelijk is om te concluderen dat de daarop afgebeelde verkoopaanbiedingen bestemd zijn voor op dat grondgebied gevestigde consumenten (zie arrest L'Oréal e.a., reeds aangehaald, punt 64).

32 Het Hof heeft evenwel reeds geoordeeld dat inbreuk op aldus beschermde rechten kan worden gemaakt wanneer met betrekking tot uit derde landen afkomstige goederen, zelfs vóór ze in het door die bescherming bestreken grondgebied binnenkomen, tot de consumenten op dat grondgebied gerichte commerciële handelingen worden gesteld zoals verkoop, verkoopaanbieding of reclame (zie in die zin arrest Philips, reeds aangehaald, punt 57 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

33 Aldus kunnen uit een derde land afkomstige goederen die een imitatie zijn van een in de Europese Unie door een merkrecht beschermde waar of een kopie van een in de Unie door een auteursrecht, naburig recht, tekening of model beschermde waar, inbreuk op die rechten maken en bijgevolg als „namaakgoederen" of „door piraterij verkregen goederen" worden aangemerkt, wanneer is bewezen dat zij bestemd zijn om in de Unie te worden verhandeld, waarbij dit bewijs is geleverd met name wanneer blijkt dat deze goederen aan een klant in de Unie zijn verkocht of voor deze goederen een verkoopaanbieding is gedaan aan of reclame is gemaakt bij de consumenten van de Unie (zie in die zin arrest Philips, reeds aangehaald, punt 78).

34 Vaststaat dat in het hoofdgeding het betrokken goed aan een klant in de Unie is verkocht. Een dergelijke situatie is derhalve in geen geval vergelijkbaar met die waarin goederen worden aangeboden op een „elektronische marktplaats", en a fortiori evenmin met die van goederen die het douanegebied van de Unie zijn binnengebracht onder een schorsingsregeling. Bijgevolg kan de loutere omstandigheid dat deze verkoop heeft plaatsgevonden via een verkoopsite op internet in een derde land, niet tot gevolg hebben dat de houder van een intellectuele-eigendomsrecht op het verkochte goed de bescherming wordt ontzegd die voortvloeit uit de douaneverordening, zonder dat hoeft te worden nagegaan of vóór die verkoop voor een dergelijk goed tevens een verkoopaanbieding aan het publiek is gedaan of reclame is gemaakt bij de consumenten van de Unie.

35 Gelet op het voorgaande dient op de gestelde vragen te worden geantwoord dat de douaneverordening aldus moet worden uitgelegd dat de houder van een intellectuele-eigendomsrecht op een goed dat aan een in een lidstaat woonachtige persoon wordt verkocht via een verkoopsite op internet in een derde land, op het ogenblik waarop dit goed op het grondgebied van deze lidstaat binnenkomt de bescherming wordt geboden die door voornoemde verordening aan deze houder wordt gewaarborgd louter op grond van de verkrijging van dat goed. Daartoe is niet vereist dat vóór de verkoop voor het betrokken goed tevens een verkoopaanbieding is gedaan aan of reclame is gemaakt bij de consumenten van diezelfde staat.

Kosten

36 Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de verwijzende rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen. De door anderen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakte kosten komen niet voor vergoeding in aanmerking.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart voor recht:

Verordening (EG) nr. 1383/2003 van de Raad van 22 juli 2003 inzake het optreden van de douaneautoriteiten ten aanzien van goederen waarvan wordt vermoed dat zij inbreuk maken op bepaalde intellectuele-eigendomsrechten en inzake de maatregelen ten aanzien van goederen waarvan is vastgesteld dat zij inbreuk maken op dergelijke rechten moet aldus worden uitgelegd dat de houder van een intellectuele-eigendomsrecht op een goed dat aan een in een lidstaat woonachtige persoon wordt verkocht via een verkoopsite op internet in een derde land, op het ogenblik waarop dit goed op het grondgebied van deze lidstaat binnenkomt de bescherming wordt geboden die door voornoemde verordening aan deze houder wordt gewaarborgd louter op grond van de verkrijging van dat goed. Daartoe is niet vereist dat vóór de verkoop voor het betrokken goed tevens een verkoopaanbieding is gedaan aan of reclame is gemaakt bij de consumenten van diezelfde staat.

ondertekeningen