Samling af Afgørelser

FORSLAG TIL AFGØRELSE FRA GENERALADVOKAT
G. PITRUZZELLA
fremsat den 27. april 2023 [1]

Sag C-655/21

Straffesag
mod
G. ST. T.,
procesdeltager:
Rajonna prokuratura Burgas, TO Nesebar

(anmodning om præjudiciel afgørelse indgivet af Rajonen sad Nesebar (kredsdomstolen i Nesebar, Bulgarien))

»Præjudiciel forelæggelse – håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder – TRIPs-aftalen – strafferetlige sanktioner for varemærkeforfalskning – chartrets anvendelse – princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel, og princippet om straffes proportionalitet«

1. I den af nærværende forslag til afgørelse omfattede sag har Rajonen sad Nesebar (kredsdomstolen i Nesebar, Bulgarien) forelagt Domstolen fire præjudicielle spørgsmål, hvoraf de første to vedrører fortolkningen af direktiv 2004/48 [2], og de sidste to vedrører fortolkningen af artikel 49 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (herefter »chartret«). Spørgsmålene er blevet rejst under en straffesag mod G. ST. T., som er tiltalt for flere strafbare handlinger i form af varemærkeforfalskning.

I. Retsforskrifter

A. EU-retten

2. Hvad angår den primære ret anfører forelæggelsesafgørelsen chartrets artikel 49, nærmere bestemt de to aspekter om legalitet i forbindelse med strafbare handlinger og straffes proportionalitet i henholdsvis denne artikels stk. 1 og 3. Med hensyn til direktiv 2004/48 har den forelæggende ret anført 26. og 28. betragtning samt artikel 13 om erstatning i tilfælde af krænkelse af intellektuelle ejendomsrettigheder. Af pladsgrunde vil jeg her blot henvise til teksterne i disse bestemmelser, men jeg vil gengive deres indhold, hvor det er nødvendigt længere fremme i dette forslag til afgørelse.

[1] – Originalsprog: italiensk.

[2] – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48/EF af 29.4.2004 om håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder (EUT 2004, L 157, s. 45).

B. Bulgarsk ret

3. Forelæggelsesafgørelsen nævner artikel 13, 119 og 127 i Zakon za markite i geografskite oznatjenia (lov om varemærker og geografiske betegnelser, herefter »loven om varemærker og geografiske betegnelser«) og artikel 13, 76b og 81 i zakon za markite i geografskite oznatjenia (lov om varemærker og geografiske betegnelser, ophævet, gældende den 22.6.2016, herefter »loven om varemærker og geografiske betegnelser af 2016«). Bl.a. fastsætter artikel 127, stk. 1, i loven om varemærker og geografiske betegnelser og artikel 81, stk. 1, i loven om varemærker og geografiske betegnelser af 2016, at den, der til erhvervsmæssig brug uden varemærkeindehaverens samtykke anvender varer eller tjenesteydelser, der er påført tegn, som er identiske med eller har lighed med et registreret varemærke, pålægges en administrativ sanktion.

4. Den forelæggende ret har også anført artikel 55, 66 og 172b i Nakazatelen kodeks (straffeloven, herefter »straffeloven«) og artikel 84-88 samt 247c i Nakazatelno-protsesualen kodeks (strafferetsplejeloven, herefter »strafferetsplejeloven«). I den foreliggende sag er bl.a. straffelovens artikel 172b relevant, hvortil det allerede nu er hensigtsmæssigt at henvise, og som har følgende ordlyd:

»(1) Den, der til erhvervsmæssig brug uden samtykke fra indehaveren af den eksklusive rettighed anvender et varemærke, et design, en plantesort eller en dyrerace, som er genstand for denne eksklusive rettighed, eller anvender en geografisk betegnelse eller en efterligning heraf uden retligt grundlag, straffes med en frihedsstraf på op til fem år og en bøde på op til 5 000 [bulgarske leva (BGN)].

(2) Såfremt den i stk. 1 nævnte handling foretages flere gange eller forårsager betydelige skadevirkninger, straffes dette med en frihedsstraf på fem til otte år og en bøde på 5 000-8 000 BGN.

(3) Genstanden for den strafbare handling konfiskeres og tilintetgøres, uanset hvem den tilhører.«

II. Faktiske omstændigheder, hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

5. G. ST. T., der er indehaver af en enkeltmandsvirksomhed, er tiltalt for flere strafbare handlinger i form af varemærkeforfalskning begået i 2016, fordi hun uden samtykke fra indehaveren af den respektive rettighed udbød beklædningsgenstande til salg, hvorpå der var påført tegn, som havde lighed med disse varemærker, for en samlet værdi på 1 404 590,00 BGN for originaler og 80 201,00 BGN for efterligninger. De omhandlede varer, der blev sikret i forretningslokalet, blev konfiskeret og herefter tilintetgjort.

6. Den forelæggende ret har for det første henvist til, at de strafbare handlinger i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 1 og 2, sammen med en lovovertrædelse med lignende gerningsindhold i henhold til artikel 81, stk. 1, i lov om varemærker og geografiske betegnelser af 2016 er indført i Republikken Bulgarien inden for rammerne af den skønsmargen, som indrømmes ved 28. betragtning til direktiv 2004/48. Den forelæggende ret har i korthed anført, at den strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, kræver en vurdering af størrelsen af de tab, som rettighedshaveren påføres. I denne forbindelse anvender national retspraksis en automatisk formodningsmekanisme, der ikke er fastsat i direktiv 2004/48, og hvorefter de tab, der er opstået som følge af denne strafbare handling, svarer til værdien af

detailhandelspriserne på lovligt fremstillede varer, der er identiske med eller har lighed med de varer, der krænker varemærkeretten. Disse tab omfatter desuden hverken den tabte fortjeneste eller de ikke-økonomiske tab. Under disse omstændigheder nærer den forelæggende ret tvivl om, hvorvidt den bulgarske lovgivning er forenelig med direktiv 2004/48.

7. Efter at have fastlagt, at den strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b og lovovertrædelsen i henhold til loven om varemærker og geografiske betegnelser er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, fordi der er tale om sanktionsbestemmelser, der finder anvendelse på retsforhold, hvorom der er fastsat materielle bestemmelser i EU-retten, nærer den forelæggende ret for det andet tvivl om, hvorvidt den bulgarske lovgivning, hvorefter den samme adfærd er omfattet af gerningsindholdet af både en lovovertrædelse og en strafbar handling, uden at fastsætte et klart og præcist sondringskriterium, er forenelig med chartrets artikel 49, stk. 1.

8. Afslutningsvis nærer den forelæggende ret tvivl om, hvorvidt frihedsstraffen i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, der har en særlig høj nedre grænse for strafferammen og en maksimumsstraf, der heller ikke kan betegnes som lav, overholder det i chartrets artikel 49, stk. 3, fastsatte proportionalitetsprincip, også i lyset af, at de praktiske muligheder for en strafnedsættelse er begrænset til et minimum.

9. På denne baggrund har Rajonen sad Nesebar (kredsdomstolen i Nesebar) udsat sagen og forelagt følgende præjudicielle spørgsmål for Domstolen:

»Er den lovgivning og retspraksis, hvorefter de tab, som rettighedshaveren påføres, udgør strafbare handlinger i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 1 og 2, i overensstemmelse med de regler, der er indført ved Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48/EF af 29. april 2004, med hensyn til de tab, der er opstået ved uretmæssig udøvelse af intellektuelle ejendomsrettigheder?

Såfremt det første spørgsmål besvares bekræftende: Er den ved retspraksis i Republikken Bulgarien indførte automatiske formodningsmekanisme ved fastsættelsen af tabene – som værdien af de varer, der er blevet udbudt til salg, beregnet på grundlag af detailhandelspriserne for lovligt fremstillede varer – i overensstemmelse med reglerne i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2004/48/EF af 29. april 2004?

Er lovgivning, der ikke indeholder en afgrænsning mellem en lovovertrædelse (artikel 127, stk. 1, i den nugældende [lov] om varemærker og geografiske betegnelser og artikel 81, stk. 1, i [loven] om varemærker og geografiske betegnelser [af] 2016), en strafbar handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 1, og, såfremt det første spørgsmål besvares benægtende, en strafbar handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, forenelig med legalitetsprincippet i forbindelse med strafbare handlinger som forankret i artikel 49 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder?

Er de sanktioner, der er fastsat i straffelovens artikel 172b, stk. 2 (frihedsstraf på 5-8 år og bøde på 5 000-8 000 leva (BGN)), i overensstemmelse med det princip, der er opstillet i artikel 49, stk. 3, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder (straffens omfang skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen)?«

10. Republikken Østrig og Europa-Kommissionen har indgivet skriftlige indlæg til Domstolen i henhold til artikel 23 i statutten for Domstolen. Som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse har Domstolen anmodet de berørte, som er omfattet af statuttens artikel 23, om at besvare visse skriftlige spørgsmål angående chartrets artikel 49 og 51. Republikken Østrig og Kommissionen har efterkommet denne anmodning.

11. I overensstemmelse med Domstolens anmodning er dette forslag til afgørelse begrænset til en bedømmelse af det tredje og det fjerde præjudicielle spørgsmål.

III. Bedømmelse

A. Domstolens kompetence: indledende betragtninger

12. Domstolens kompetence til at besvare det tredje og det fjerde præjudicielle spørgsmål afhænger af, hvorvidt chartret finder anvendelse i hovedsagen. Denne anvendelse afhænger på sin side af spørgsmålet – således som det kræves i chartrets artikel 51, stk. 1, der afgrænser chartrets anvendelsesområde – om, hvorvidt den bulgarske lovgiver ved fastsættelsen af sanktionerne i henhold til straffelovens artikel 172b har gennemført EU-retten. Dette spørgsmål skal klart besvares bekræftende, hvis det antages, ligesom den forelæggende ret har gjort det, at straffelovens artikel 172b udgør en straffebestemmelse, som er blevet vedtaget i forbindelse med gennemførelsen af direktiv 2004/48 i den bulgarske retsorden. Domstolen vil skulle tage stilling til dette emne som et led i besvarelsen af de første to spørgsmål.

13. Som anført vedrører dette forslag til afgørelse ikke disse spørgsmål, men sigter mod at undersøge spørgsmålet, om chartret finder anvendelse, ud fra en anden synsvinkel og tager derfor udgangspunkt i, at Domstolen fastslår, at de straffebestemmelser, hvis forenelighed med direktiv 2004/48 den forelæggende ret ønsker vurderet, falder uden for chartrets anvendelsesområde. Nærmere bestemt vil jeg i det følgende undersøge, om chartrets anvendelse og dermed Domstolens kompetence til at besvare disse spørgsmål kan afhænge af, at den af hovedsagen omfattede nationale lovgivning gennemfører en forpligtelse, der følger af en international aftale indgået af Unionen.

1. Chartrets anvendelse, når medlemsstaterne gennemfører Unionens internationale forpligtelser

14. I henhold til chartrets artikel 51, stk. 1, finder dets bestemmelser kun anvendelse på medlemsstaterne, når de gennemfører EU-retten. I medfør af chartrets artikel 51, stk. 2, udvider det ikke anvendelsesområdet for EU-retten ud over Unionens kompetencer og skaber ingen nye kompetencer eller nye opgaver for Unionen og ændrer ikke de kompetencer og opgaver, der er fastlagt i traktaterne.

15. Det følger af fast retspraksis, at de grundlæggende rettigheder, der er sikret ved chartret, kan anvendes i alle situationer, der reguleres af EU-retten, men ikke uden for sådanne situationer [3]. Disse rettigheder skal dermed overholdes, når en national lovgivning henhører under EU-rettens anvendelsesområde [4]. Hvis dette er tilfældet, skal Domstolen inden for rammerne af en anmodning

[3] – Jf. dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl. (C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 26).

[4] – Jf. dom af 21.5.2019, Kommissionen mod Ungarn (Brugsrettigheder over landbrugsarealer) (C-235/17, EU:C:2019:432, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

om præjudiciel afgørelse give alle de oplysninger med hensyn til fortolkningen, som kræves, for at den nationale ret kan vurdere, om denne lovgivning er i overensstemmelse med de grundlæggende rettigheder, som Domstolen skal beskytte [5].

16. Som generaladvokat Saugmandsgaard Øe fremhævede i sit forslag til afgørelse i sagen Kommissionen mod Ungarn (Brugsrettigheder over landbrugsarealer) [6], kan de situationer, hvor medlemsstaterne er bundet af de grundlæggende rettigheder, som er fastsat i Unionens retsorden, ifølge Domstolens praksis inddeles i – mindst – to grupper.

17. For det første er disse grundlæggende rettigheder bindende for medlemsstaterne, når de *gennemfører* EU-bestemmelserne, hvad enten de er indeholdt i traktaten [7], forordninger [8], direktiver [9], rammeafgørelser [10] eller retsakter, der har hjemmel i EU-retlige bestemmelser og er en del af EU-retten [11].

18. For det andet finder de grundlæggende rettigheder, som er fastsat i Unionens retsorden, anvendelse, når en medlemsstat ved en national lovgivning *fraviger* EU-retten, idet den påberåber sig en i denne ret anerkendt begrundelse for at forsvare en sådan undtagelse, der følger af lovgivningen. I denne forbindelse har Domstolen på grundlag af bemærkningerne i ERT-dommen [12] før chartrets ikrafttrædelse præciseret, at også en medlemsstats anvendelse af undtagelser, der er fastsat i EU-retten for at begrunde en restriktion for en traktatfæstet grundlæggende frihed, anses for at »gennemføre EU-retten« som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, selv hvis den omhandlede lovgivning i sig selv ikke har til formål at gennemføre en EU-retlig bestemmelse [13].

19. Denne opsplitning rummer imidlertid ikke alle situationer, hvor chartret finder anvendelse. Dette fremgår klart allerede af dommen af 26. februar 2013, Åkerberg Fransson [14]. De i denne dom vurderede nationale foranstaltninger, som fastsatte pålæggelse af skattetillæg og anlæggelse af straffesager med henblik på at retsforfølge momssvig, henhørte ikke præcist under nogen af de to ovennævnte grupper. På trods herfor fandt Domstolen, at disse foranstaltninger gennemførte EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, idet der blev lagt vægt på, at disse foranstaltninger havde til formål at sanktionere overtrædelser af EU-momsdirektivernes bestemmelser og dermed havde til formål at gennemføre den forpligtelse, som medlemsstaterne i medfør af traktaten har til effektivt at sanktionere adfærd, der skader Unionens finansielle interesser.

5 – Jf. dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl. (C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 26).

6 – C-235/17, EU:C:2018:971, punkt 71 ff.

7 – Jf. dom af 5.12.2017, M.A.S. og M.B. (C-42/17, EU:C:2017:936).

8 – Jf. dom af 24.3.1994, Bostock (C-2/92, EU:C:1994:116).

9 – Jf. dom af 10.7.2003, Booker Aquaculture og Hydro Seafood (C-20/00 og C-64/00, EU:C:2003:397).

10 – Jf. dom af 5.4.2016, Aranyosi og Căldăraru (C-404/15 og C-659/15 PPU, EU:C:2016:198).

11 – Jf. dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl. (C-83/20, EU:C:2022:346).

12 – Jf. dom af 18.6.1991, ERT (C-260/89, EU:C:1991:254).

13 – Jf. i denne retning dom af 21.5.2019, Kommissionen mod Ungarn (Brugsrettigheder over landbrugsarealer) (C-235/17, EU:C:2019:432, præmis 65 og den deri nævnte retspraksis). Den vurderede situation vedrørte et traktatbrudssøgsmål, hvori Kommissionen for første gang havde nedlagt påstand om, at det skulle fastslås, at den berørte medlemsstat havde gjort sig skyldig i en særskilt tilsidesættelse af en bestemmelse i chartret. Den omtvistede ungarske bestemmelse udgjorde en restriktion for de frie kapitalbevægelser, og Ungarn havde påberåbt sig tvingende almene hensyn og de i artikel 65 TEUF omhandlede hensyn med henblik på at begrunde denne restriktion. Domstolen fandt under disse omstændigheder, at denne bestemmelses forenelighed med EU-retten skulle undersøges *såvel i lyset af de undtagelser, der er fastsat ved traktaten* og Domstolens praksis, *som i lyset af de grundlæggende rettigheder, der er sikret ved chartret*, og foretog derfor en samlet efterprøvelse af de forskellige klagepunkter, som Kommissionen havde fremsat. Det skal fremhæves, at generaladvokat Saugmandsgaard Øe i sit forslag til afgørelse i denne sag (C-235/17, EU:C:2018:971) havde foreslået Domstolen at forkaste Kommissionens klagepunkt, som særskilt var baseret på chartret.

14 – C-617/10, EU:C:2013:105 (herefter »Åkerberg Fransson-dommen«).

20. Viften af de situationer, som er omfattet af EU-rettens anvendelsesområde, og i hvilke chartret således finder anvendelse, er derfor bredere og hverken klart eller udtømmende defineret. Denne vifte inkluderer generelt alle situationer, hvor EU-retten pålægger medlemsstaterne specifikke forpligtelser, eller hvor en EU-retlig bestemmelse finder anvendelse. Kriterierne for konkret at vurdere, om der foreligger en situation, hvor »EU-retten gennemføres« som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, er også flydende. Domstolen har præciseret, at der skal foretages en efterprøvelse af bl.a., om den pågældende nationale lovgivning »har til formål at gennemføre en EU-retlig bestemmelse, denne lovgivnings karakter, og om den forfølger andre formål end dem, der er omfattet af EU-retten, selv om den indirekte vil kunne påvirke sidstnævnte, samt om der foreligger specifikke EU-retlige bestemmelser på området, eller som kan påvirke den« [15]. På trods af denne flydende karakter har efterprøvelsen et klart formål, nemlig at sikre anvendelsen af de i chartret sikrede grundlæggende rettigheder i alle tilfælde, som er omfattet af EU-retten. Således som Domstolen bemærkede i Åkerberg Fransson-dommens præmis 21, »findes der ikke situationer, som henhører under EU-retten, uden at de grundlæggende rettigheder […], som er sikret ved chartret, finder anvendelse«.

21. I den nylige dom af 6. oktober 2020, Kommissionen mod Ungarn (Videregående uddannelse) [16], føjede Domstolen (Store Afdeling) en vigtig byggesten til den ovennævnte retspraksis. Den tvist, som gav anledning til denne afgørelse, vedrørte et traktatbrudssøgsmål, hvori Kommissionen havde foreholdt Ungarn – ud over at have tilsidesat artikel XVII i den almindelige overenskomst om handel med tjenesteydelser (herefter »GATS«) [17] og tilsidesat de forpligtelser, der er pålagt denne medlemsstat i henhold til artikel 16 i direktiv 2006/123 [18] – også at have gjort sig skyldig i en særskilt og selvstændig tilsidesættelse af chartrets artikel 13, artikel 14, stk. 3, og artikel 16 vedrørende henholdsvis den akademiske frihed, friheden til at oprette uddannelsesinstitutioner samt friheden til at oprette og drive egen virksomhed [19].

22. I denne dom erindrede Domstolen først og fremmest om sin faste praksis, ifølge hvilken en international aftale indgået af Unionen fra tidspunktet for dennes ikrafttrædelse udgør en integrerende del af EU-retten [20]. Domstolen bemærkede endvidere, at GATS er en del af overenskomsten om oprettelse af WTO, der blev undertegnet af Unionen og dernæst godkendt af denne den 22. december 1994 [21], og følgelig er en del af EU-retten [22]. I præmis 213 konkluderede Domstolen således, at »medlemsstaterne, når de gennemfører de forpligtelser, der følger af denne aftale, […] gennemføre[r] EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1«.

15 – Jf. dom af 5.5.2022, BPC Lux 2 m.fl. (C-83/20, EU:C:2022:346, præmis 27).

16 – C-66/18, EU:C:2020:792 (herefter »dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn«).

17 – GATS findes i bilag 1 B til overenskomsten om oprettelse af verdenshandelsorganisationen (World Trade Organization, herefter »WTO«), undertegnet i Marrakech og godkendt ved Rådets afgørelse 94/800/EF af 22.12.1994 om indgåelse på Det Europæiske Fællesskabs vegne af de aftaler, der er resultatet af de multilaterale forhandlinger i Uruguay-rundens regi (1986-1994), for så vidt angår de områder, der hører under Fællesskabets kompetence (EFT 1994, L 336, s. 1) (herefter »overenskomsten om oprettelse af WTO«).

18 – Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2006/123/EF af 12.12.2006 om tjenesteydelser i det indre marked (EUT 2006, L 376, s. 36).

19 – I henhold til den af Kommissionen anfægtede nationale lovgivning kunne udenlandske uddannelsesinstitutioner, der var beliggende uden for Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS), kun levere undervisningsydelser i Ungarn på den betingelse, at Ungarn havde indgået en international aftale med deres hjemland, og at de udbød en videregående uddannelse i deres hjemland.

20 – Jf. præmis 69 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn.

21 – Jf. afgørelse 94/800. WTO-aftalen trådte i kraft den 1.1.1995.

22 – Jf. præmis 70 og 71 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn.

23. Selv om Domstolen ikke henviste til tidligere afgørelser, fremgår det af opbygningen af dommen, at logikken bag denne konklusion er den, som jeg har nævnt i punkt 19 og 20 i dette forslag til afgørelse [23]. I henhold til denne logik er anvendelsen af de i chartret sikrede grundlæggende rettigheder begrundet i et tilfælde som det af præmis 213 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn omfattede, fordi medlemsstaterne, når de gennemfører Unionens internationale forpligtelser internt på grundlag af deres egen reguleringskompetence, nemlig opfylder en forpligtelse over for Unionen og gennemfører bestemmelser, som er en del af EU-retten, således at chartrets anvendelse sikrer, at medlemsstaterne ikke tilsidesætter grundlæggende rettigheder »som repræsentanter« for Unionen [24]. Medlemsstaternes pligt til at gennemføre de aftaler, som Unionen indgår, følger endvidere af traktaten, idet artikel 216, stk. 2, TEUF fastsætter, at disse aftaler er bindende for medlemsstaterne.

24. Domstolens konklusion i præmis 213 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn har derfor et meget stort potentiale for analog anvendelse, som ikke er begrænset til det vurderede tilfælde. Jeg mener nemlig ikke, at det – af sammenhængen for den sag, som gav anledning til denne dom, og navnlig af den omstændighed, at sagen vedrørte tilsidesættelsen af en forpligtelse, der følger af en aftale, som Unionen har indgået – kan udledes, at Domstolen ville begrænse denne konklusion til de tilfælde, hvor den nationale foranstaltning kan bevirke, at Unionen ifalder et internationalt ansvar. Mod en sådan indskrænkende læsning taler efter min opfattelse for det første formuleringen af denne præmis, for det andet de forudsætninger, ud fra hvilke Domstolen konkluderede, at chartret fandt anvendelse i den konkrete situation – dvs. at GATS er en del af EU-retten – og for det tredje logikken bag denne anvendelse som nævnt ovenfor.

25. I denne forbindelse skal det fremhæves, at et lignende ræsonnement som det, som Domstolen førte i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn, findes i dommen af 24. februar 2022, Agenzia delle dogane e dei monopoli e Ministero dell'Economia e delle Finanze [25], denne gang for at begrunde anvendelsen af de generelle principper i EU-retten. I den sag, som gav anledning til denne dom, nærede den forelæggende ret tvivl om proportionaliteten med hensyn til en national bestemmelse, der i tilfælde af salg af tobaksprodukter til mindreårige fastsatte kumulation af en administrativ bøde og en accessorisk administrativ sanktion i form af midlertidig suspension af bevillingen til at drive tobaksforretning. Først og fremmest konstaterede Domstolen, at de EU-retlige bestemmelser, som den forelæggende ret ønskede fortolket, ikke fandt anvendelse i den situation, som var genstand for hovedsagen [26]. Med henvisning til præmis 69 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn og den retspraksis, ifølge hvilken en international aftale indgået af Unionen fra tidspunktet for dennes ikrafttrædelse udgør en integrerende del af EU-retten, fastslog Domstolen herefter, at den af hovedsagen omfattede nationale bestemmelse skulle vurderes i lyset af de krav, der er indført ved artikel 16 i Verdenssundhedsorganisationens (WHO) rammekonvention om tobakskontrol, der blev undertegnet i Genève den 21. maj 2003

[23] – Jf. punkt 19 i dette forslag til afgørelse. I præmis 214 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn henviste Domstolen udtrykkeligt til den retspraksis, der følger af ERT-dommen, som er omfattet af den anden af disse grupper, jf. punkt 20 i dette forslag til afgørelse, til støtte for særskilt at begrunde anvendelsen af de i chartret sikrede grundlæggende rettigheder i den vurderede situation.

[24] – Jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Ungarn (Videregående uddannelse) (C-66/18, EU:C:2020:172, punkt 128).

[25] – C-452/20, EU:C:2022:111 (herefter »dommen i sagen Agenzia delle dogane e dei monopoli e Ministero dell'Economia e delle Finanze«).

[26] – Det drejede sig om artikel 5 TEU og artikel 23, stk. 3, i Europa-Parlamentets og Rådets direktiv 2014/40/EU af 3.4.2014 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser om fremstilling, præsentation og salg af tobak og relaterede produkter og om ophævelse af direktiv 2001/37/EF (EUT 2014, L 127, s. 1, berigtiget i EUT 2015, L 150, s. 24). Domstolen fastslog, at dette direktiv ikke havde medført en harmonisering af de aspekter af salget af tobaksvarer, der vedrører salg af disse varer til mindreårige (jf. præmis 24-27).

(herefter »FCTC«)[27], og navnlig dens stk. 1, der bestemmer, at alle parter i den nævnte rammekonvention skal vedtage og gennemføre »effektive lovgivningsmæssige, udøvende, administrative eller andre foranstaltninger på det relevante regeringsniveau for at forbyde salg af tobaksprodukter til personer, som enten er under en aldersgrænse fastlagt i lokal eller national lovgivning eller under 18 år«. Afslutningsvis præciserede Domstolen, at »gennemførelsen af FCTC, for så vidt som den udgør en integrerende del af EU-retten, [skal] overholde proportionalitetsprincippet som et generelt EU-retligt princip«[28]. Med andre ord anerkendte Domstolen, at medlemsstaternes gennemførelse af forpligtelser, der følger af denne rammekonvention, udgjorde et tilfælde af »anvendelse af EU-retten«, hvorfor de generelle principper i EU-retten fandt anvendelse.

26. Det er i lyset af ovenfor beskrevne principper, at det skal vurderes, om chartret finder anvendelse i den af hovedsagen omfattede situation.

2. Chartrets anvendelse i den af hovedsagen omfattede situation

27. Den forelæggende ret har anmodet Domstolen om en fortolkning af chartrets artikel 49 med henblik på at vurdere, om de bestemmelser i den bulgarske lovgivning, der sanktionerer varemærkeforfalskning, er forenelige med denne bestemmelse. Den forelæggende ret har taget udgangspunkt i, at den af hovedsagen omfattede situation henhører under EU-rettens anvendelsesområde, fordi de strafbare handlinger i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 1 og 2, og lovovertrædelserne i henhold til såvel loven om varemærker og geografiske betegnelser som loven om varemærker og geografiske betegnelser af 2016 finder anvendelse »på retsforhold, hvorom der er fastsat materielle bestemmelser i EU-retten«.

28. I denne forbindelse vil jeg erindre om, at aftalen om handelsrelaterede intellektuelle ejendomsrettigheder, som er indeholdt i bilag 1 C til overenskomsten om oprettelse af WTO (herefter »TRIPs-aftalen«), bl.a. har til formål at fastsætte multilaterale mindsteregler for at bekæmpe forfalskning og gennemfører en de facto-harmonisering af foranstaltninger og procedurer til håndhævelse af de intellektuelle ejendomsrettigheder[29]. TRIPs-aftalens artikel 61 foreskriver, at »[m]edlemmerne skal fastsætte strafferetlige procedurer og straffe i det mindste i de tilfælde, hvor der er tale om forsætlig varemærkeforfalskning […]. Sanktionerne skal omfatte frihedsstraf og/eller bøder, der er tilstrækkelige til at virke afskrækkende og i overensstemmelse med straffeniveauet for forbrydelser af tilsvarende omfang. Om nødvendigt skal sanktionerne også omfatte beslaglæggelse, konfiskation og tilintetgørelse af de varer, der betegner en krænkelse […]«. Selv om den forelæggende ret ikke har henvist til denne aftale, fastsætter den specifikke forpligtelser på området for strafferetlige procedurer og straffe. Denne aftale foreskriver ganske vist ikke et bestemt straffeniveau, men kræver alligevel indførelsen af visse typer af sanktioner. Henvisningen i 28. betragtning til direktiv 2004/48 til strafferetlige sanktioner som »et redskab til at sikre håndhævelsen af intellektuelle ejendomsrettigheder« skal opfattes som en implicit henvisning til disse forpligtelser, som direktivet imidlertid udtrykkeligt ikke berører[30].

[27] – Jf. dommen i sagen Agenzia delle dogane e dei monopoli e Ministero dell'Economia e delle Finanze, præmis 19-32. FCTC blev godkendt på Unionens vegne ved Rådets afgørelse 2004/513/EF af 2.6.2004 om indgåelse af WHO-rammekonventionen om bekæmpelse af tobaksrygning (EUT 2004, L 213, s. 8).

[28] – Jf. præmis 33 i dommen i sagen Agenzia delle dogane e dei monopoli e Ministero dell'Economia e delle Finanze.

[29] – Jf. i denne retning dom af 18.7.2013, Daiichi Sankyo og Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, præmis 58).

[30] – Jf. artikel 2, stk. 3, litra b).

29. Domstolen har længe fastslået, at TRIPs-aftalen ligesom GATS udgør en integrerende del af Unionens retsorden [31] og derfor finder anvendelse inden for denne, selv hvis TRIPs-aftalens bestemmelser ikke har direkte virkning og ikke skaber rettigheder for privatpersoner, som disse i medfør af EU-retten kan påberåbe sig direkte for en domstol [32]. TRIPs-aftalen er i øvrigt omfattet af begrebet »handelsrelaterede aspekter af intellektuel ejendomsret«, som omhandlet i artikel 207, stk. 1, TEUF, og er dermed fra EUF-traktatens ikrafttræden omfattet af Unionens eksterne enekompetence på området for den fælles handelspolitik [33].

30. Ved analog anvendelse af det ræsonnement, som Domstolen førte i præmis 213 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn, kan det konkluderes, at medlemsstaterne, når de gennemfører de forpligtelser, der følger af TRIPs-aftalen, herunder den forpligtelse, der er pålagt i aftalens artikel 61, gennemfører EU-retten som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1. I det omfang indførelsen af de strafbare handlinger i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 1 og 2, gennemfører de forpligtelser, der følger af TRIPs-aftalens artikel 61, finder chartret derfor anvendelse i den af hovedsagen omfattede situation.

31. I modsætning til, hvad den østrigske regering har gjort gældende, ændres denne konklusion ikke af, at traktaternes ophavsmænd alene har tillagt Domstolen begrænsede kompetencer på det strafferetlige område [34], og at straffelovgivningen principielt er omfattet af medlemsstaternes kompetence [35].

32. For det første fremgår det af denne retspraksis, at denne kompetence skal udøves ikke alene under iagttagelse af de grundlæggende friheder, som EU-retten sikrer, men også under iagttagelse af EU-retten under ét, navnlig den primære EU-ret [36]. Selv når medlemsstaterne handler på områder, der henhører under deres kompetence, skal de under udøvelsen af denne kompetence ikke desto mindre overholde de forpligtelser, der påhviler dem i henhold til EU-retten [37]. For det andet har Domstolen længe fastslået, at det simple forhold, at straffelovgivningen og reglerne om behandlingen af straffesager principielt ikke er omfattet af Unionens kompetence [38], ikke kan hindre EU-lovgiver i at træffe foranstaltninger, der relaterer sig til medlemsstaternes strafferet, når det udgør en nødvendig foranstaltning til at sikre den effektive virkning af en unionspolitik eller den rette funktion af det indre marked, at de kompetente nationale myndigheder anvender sanktioner, der er effektive, står i et rimeligt forhold til lovovertrædelsen og har afskrækkende virkning [39]. Denne kompetence er nu udtrykkeligt fastsat i artikel 83, stk. 2, TEUF. Følgelig har EU-lovgiver på de i denne bestemmelse fastsatte vilkår kompetence til at træffe de nødvendige harmoniseringsforanstaltninger på det strafferetlige område – vedrørende fastsættelse af minimumsregler for, hvad der skal anses for strafbare handlinger, samt for straffene herfor på det pågældende område – for at sikre, at de regler, der fastsættes vedrørende beskyttelse af intellektuelle ejendomsrettigheder, fuldt ud overholdes,

[31] – Jf. dom af 15.3.2012, SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, præmis 39 og 40). Jf. også dom af 13.11.2018, Levola Hengelo (C-310/17, EU:C:2018:899, præmis 39).

[32] – Jf. dom af 15.3.2012, SCF Consorzio Fonografici (C-135/10, EU:C:2012:140, præmis 46).

[33] – Jf. dom af 18.7.2013, Daiichi Sankyo og Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, præmis 45-60).

[34] – Jf. dom af 26.2.2019, Rimšēvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 57).

[35] – Jf. dom af 17.12.2020, Generalstaatsanwaltschaft Berlin m.fl. (Udlevering til Ukraine) (C-398/19, EU:C:2020:1032, præmis 65).

[36] – Jf. dom af 26.2.2019, Rimšēvičs og ECB mod Letland (C-202/18 og C-238/18, EU:C:2019:139, præmis 57).

[37] – Jf. i denne retning dom af 22.2.2022, RS (Virkningen af domme afsagt af en forfatningsdomstol) (C-430/21, EU:C:2022:99, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

[38] – Jf. dom af 11.11.1981, 203/80, Casati, EU:C:1981:261, præmis 27, og af 16.6.1998, C-226/97, Lemmens, EU:C:1998:296, præmis 19.

[39] – Jf. i denne retning dom af 13.9.2005, Kommissionen mod Rådet (C-176/03, EU:C:2005:542, præmis 48), selv om Domstolen i dom af 23.10.2007, Kommissionen mod Rådet (C-440/05, EU:C:2007:625, præmis 70), udelukkede, at fastsættelsen af sanktionernes type og omfang henhørte under Det Europæiske Fællesskabets kompetence.

hvilken beskyttelse i øvrigt er knæsat i chartret i artikel 17, stk. 2. Omfanget af medlemsstaternes pligt i medfør af TRIPs-aftalens artikel 61 til at fastsætte strafferetlige procedurer og straffe i de tilfælde, hvor der er tale om forsætlig varemærkeforfalskning, går faktisk ikke ud over kompetencen i medfør af artikel 83, stk. 2, TEUF.

33. Som den østrigske regering har fremhævet, er der i overensstemmelse med artikel 4, stk. 2, litra j), TEUF ganske vist en delt kompetence mellem Unionen og medlemsstaterne, som medlemsstaterne i medfør af artikel 2, stk. 2, TEUF udøver, »i det omfang Unionen ikke har udøvet sin«. Unionen har faktisk ikke vedtaget harmoniseringsbestemmelser på området for straffe og strafferetlige procedurer i tilfælde af krænkelse af intellektuelle ejendomsrettigheder [40]. Som den østrigske regering i øvrigt har anført, har Domstolen præciseret, at den simple omstændighed, at en national foranstaltning henhører under et område, som er omfattet af Unionens kompetence, ikke automatisk bevirker, at denne foranstaltning falder under EU-rettens anvendelsesområde, og derfor at chartret finder anvendelse [41]. Det fremgår afslutningsvis af fast retspraksis, som går tilbage til dommen af 26. oktober 1982, Kupferberg – hvortil den østrigske regering også har henvist – at de foranstaltninger, der er nødvendige for at gennemføre bestemmelserne i en af Unionen indgået aftale, skal træffes enten af Unionens institutioner eller af medlemsstaterne, alt efter EU-rettens udvikling på de af aftalen berørte områder [42].

34. Det er ganske vist fuldt ud muligt for Unionen fortsat at lovgive dels om intellektuelle rettigheder på grundlag af sine kompetencer på området for det indre marked, med overholdelse af de normer vedrørende de intellektuelle ejendomsrettigheders disponibilitet, dækningsområde og anvendelse, der er indeholdt i TRIPs-aftalen [43], dels på det strafferetlige område i kraft af artikel 83, stk. 2, TEUF for at sikre effektiviteten af bestemmelserne til at beskytte disse rettigheder, men den som et led i den ved denne aftale indførte harmonisering af beskyttelsen af den intellektuelle ejendomsret på verdensplan [44], herunder hvad angår bekæmpelsen af forfalskning, binder principielt alle WTO-medlemmer og er en integrerende del af Unionens retsorden uafhængigt af nationale harmoniseringsretsakter med den følge, at gennemførelsen af forpligtelser, der følger af disse aftaler, selv om denne er foretaget af medlemsstaterne ved udøvelsen af deres kompetence, henhører under EU-rettens anvendelsesområde.

35. Domstolen fastslog i øvrigt allerede i Kupferberg-dommen, at »[v]ed at sikre overholdelsen af de forpligtelser, som følger af en aftale, der er indgået af Fællesskabets institutioner, opfylder medlemsstaterne en forpligtelse, ikke blot over for de berørte tredjelande, men ligeledes og især over for Fællesskabet, som har påtaget sig ansvaret for aftalens rette gennemførelse«, og fremhævede således de omhandlede aftalebestemmelsers »fællesskabsretlige karakter« [45]. Præmis 213 i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn indeholder en udvikling af denne retspraksis, som utvivlsomt udgør en udvidende fortolkning af begrebet »gennemførelse af EU-retten« som omhandlet i chartrets artikel 51, stk. 1, men alligevel ikke overskrider de i denne bestemmelse fastsatte grænser. Jeg mener derfor ikke, at rækkevidden af den fortolkning af dette begreb, som

[40] – Jeg vil erindre om, at Kommissionen den 12.7.2005 vedtog et forslag til Europa-Parlamentets og Rådets direktiv om strafferetlige foranstaltninger til håndhævelse af intellektuelle ejendomsrettigheder (KOM(2005) 276 endelig), som blev ændret den 26.4.2006 (KOM(2006) 168 endelig, herefter »det ændrede forslag til direktiv«). Dette forslag, som oprindeligt havde hjemmel i artikel 95 EF og, efter Lissabontraktatens ikrafttrædelse, i artikel 83, stk. 2, TEUF, blev tilbagetrukket i 2010 (EUT 2010, C 252, s. 7).

[41] – Jf. dom af 14.10.2021, INSS (Enkepension baseret på et samlivsforhold) (C-244/20, ikke trykt i Sml., EU:C:2021:854, præmis 61).

[42] – Jf. dom af 26.10.1982, Kupferberg (104/81, EU:C:1982:362, præmis 12) (herefter »Kupferberg-dommen«).

[43] – Jf. dom af 18.7.2013, Daiichi Sankyo og Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, præmis 59).

[44] – Jf. i denne retning dom af 18.7.2013, Daiichi Sankyo og Sanofi-Aventis Deutschland (C-414/11, EU:C:2013:520, præmis 58).

[45] – Jf. Kupferberg-dommen, præmis 13 og 14.

fremgår af denne præmis, kan begrænses, således som den østrigske regering har foreslået, til alene de tilfælde, hvor gennemførelsen vedrører bestemmelser i konventioner, som er omfattet af Unionens kompetence, som den allerede har udøvet [46].

36. Jeg vil i øvrigt erindre om, at Domstolen i dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn besvarede argumentet om, at Unionen ikke har kompetence på området for videregående uddannelser, med, at idet de forpligtelser, der træffes i forbindelse med GATS, henhører under den fælles handelspolitik, henhører disse forpligtelser, herunder dem, der vedrører en liberalisering af handelen med private uddannelsesydelser, under Unionens enekompetence, selv om medlemsstaterne råder over en vid kompetence på uddannelsesområdet [47]. Endvidere vil jeg påpege, at henset til den berørte medlemsstats gennemførelse af FCTC, blev de generelle principper i EU-retten anvendt i dommen i sagen Agenzia delle dogane e dei monopoli e Ministero dell'Economia e delle Finanze selv i mangel af specifikke harmoniseringsbestemmelser på EU-plan, ikke alene hvad angår de anvendelige sanktioner, men også de materielle bestemmelser, der var blevet overtrådt [48]. I denne sammenhæng er det også vigtigt at fremhæve, at til forskel fra den sag, som gav anledning til denne dom, har straffesagen mod G. ST. T. og de i denne straffesag omhandlede sanktioner til formål at straffe krænkelser af de enerettigheder, der er knyttet til et varemærke, hvis rækkevidde udgør et område, som er genstand for en omfattende harmonisering og regulering i EU-retten [49].

37. Hvad afslutningsvis angår det argument, som den østrigske regering har udledt af artikel 207, stk. 6, TEUF, og hvorefter »[u]døvelsen af de beføjelser, som denne artikel tillægger på området den fælles handelspolitik, […] [ikke vil] føre til en harmonisering af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser, i det omfang traktaterne udelukker en sådan harmonisering«, skal det blot påpeges dels, at den omstændighed, at artikel 166, stk. 4, TEUF indeholder et udtrykkeligt forbud mod harmonisering med hensyn til uddannelsessektoren, ikke hindrede Domstolen i sagen Kommissionen mod Ungarn i at fastslå, at chartret fandt anvendelse af de i denne doms præmis 213 anførte grunde, dels, at muligheden for en tilnærmelse af medlemsstaternes love og administrative bestemmelser på det strafferetlige område for at sikre den effektive virkning af en unionspolitik er som anført udtrykkeligt fastsat i artikel 83, stk. 2, TEUF [50].

38. På grundlag af alle ovenstående overvejelser er jeg af den opfattelse, at chartret finder anvendelse i den af hovedsagen omfattede situation, hvis og i det omfang den i hovedsagen foreholdte adfærd og de sanktioner, som finder anvendelse på den, henhører under anvendelsesområdet for TRIPs-aftalens artikel 61, hvilket det tilkommer den forelæggende ret at efterprøve.

[46] – I øvrigt skal det fremhæves, at hvis det forholdt sig således, ville chartret finde anvendelse, henset til de bestemmelser, som Unionen har vedtaget i kraft af sin interne kompetence.

[47] – Jf. dommen i sagen Kommissionen mod Ungarn, præmis 74. Med dette argument havde Ungarn bestridt Domstolens kompetence til at træffe afgørelse i det konkrete traktatbrudssøgsmål.

[48] – Som anført anerkendte Domstolen i denne dom udtrykkeligt, at aspekterne af salg af tobaksvarer til mindreårige ikke havde været genstand for harmonisering.

[49] – Jf. Europa-Parlamentets og Rådets direktiv (EU) 2015/2436 af 16.12.2015 om indbyrdes tilnærmelse af medlemsstaternes lovgivning om varemærker (omarbejdning) (EUT 2015, L 336, s. 1) og Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EU) 2017/1001 af 14.6.2017 om EU-varemærker (EUT 2017, L 154, s. 1).

[50] – Jf. om emnet også generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Kommissionen mod Rådet (C-137/12, EU:C:2013:441, punkt 66 og 67).

B. Det tredje præjudicielle spørgsmål

39. Med det tredje præjudicielle spørgsmål anmoder den forelæggende ret nærmere bestemt Domstolen om at afklare, hvorvidt princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel, som forankret i chartrets artikel 49, stk. 1, er til hinder for en national lovgivning, hvorefter den samme adfærd både er omfattet af gerningsindholdet af en lovovertrædelse og en strafbar handling, uden en klar definition af grænserne mellem det ene og det andet, hvilket således ikke sætter de pågældende personer i stand til at forudse konsekvenserne af disse gerninger.

40. Det fremgår af fast retspraksis, at i overensstemmelse med princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel, skal strafferetlige bestemmelser opfylde visse krav om tilgængelighed og forudsigelighed for så vidt angår både fastlæggelsen af den strafbare handling og fastsættelsen af straffen [51]. Dette princip finder nemlig også anvendelse på kumulation af administrative og strafferetlige procedurer og sanktioner, hvorfor det er nødvendigt, at bestemmelser, der tillader en dobbelt sanktionering, overholder de samme krav [52]. Selv om princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel, kræver, at loven klart skal definere overtrædelserne og den straf, de medfører, er denne betingelse opfyldt, når borgerne ud fra den relevante bestemmelses ordlyd og, om fornødent, ved hjælp af retternes fortolkning heraf kan vide, hvilke handlinger og undladelser der medfører strafansvar [53]. Det fremgår endvidere af fast retspraksis, at princippet nulla poena sine lege certa ikke kan fortolkes således, at det forbyder en gradvis klarlægning af reglerne om strafansvar, ved at domstolene fortolker reglerne fra sag til sag, forudsat at resultatet med rimelighed kunne forudses på det tidspunkt, da overtrædelsen blev begået, navnlig henset til den på dette tidspunkt i retspraksis anlagte fortolkning af den pågældende lovbestemmelse [54].

41. Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at G. ST. T. kun er tiltalt for den grove strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2. Som den forelæggende ret selv har fremhævet, figurerer »betydelige skadevirkninger« blandt de forhold, der udgør denne strafbare handling og afgrænser den i forhold til en lovovertrædelse i henhold til artikel 127, stk. 1, i loven om varemærker og geografiske betegnelser.

42. Det fremgår endvidere af forelæggelsesafgørelsen, at Varhoven kasatsionen sad (øverste kassationsdomstol, Bulgarien) i en fortolkningsdom af 2013 [55] anvendte en algoritme vedrørende opgørelsen af tabet som følge af den strafbare handling i henhold til artikel 172b – ved hvis forenelighed med direktiv 2004/48 den forelæggende ret har sat spørgsmålstegn i de første to præjudicielle spørgsmål – med henblik på bl.a. at give et praktisk referencepunkt for en korrekt kvalificering som strafbar handling i henhold til straffelovens artikel 172b og afgrænsningen heraf i forhold til lovovertrædelser.

43. I det omfang det fremgår af den i punkt 42 i dette forslag til afgørelse nævnte retspraksis dels, at en gradvis klarlægning af reglerne om strafansvar ved en fortolkning i retspraksis ikke i sig selv er uforenelig med princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel, dels, at den simple omstændighed, at den præcise afgrænsning mellem en lovovertrædelse og en strafbar handling såvel som den eventuelle kumulation af de fastsatte sanktioner er afhængige af en

[51] – Jf. dom af 11.6.2020, JI (C-634/18, EU:C:2020:455, præmis 48 og den deri nævnte retspraksis).

[52] – Jf. dom af 5.5.2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, præmis 37).

[53] – Jf. dom af 5.5.2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, præmis 38 og den deri nævnte retspraksis).

[54] – Jf. dom af 5.5.2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, præmis 41).

[55] – Jf. dom af 31.5.2013 i sag nr. 1/2013.

fortolkning af et generelt begreb, der nødvendiggør udøvelsen af et væsentligt skøn for de nationale retter, ikke i sig selv kan så tvivl om den klare og præcise karakter af den nationale lovgivning [56], tilkommer det den forelæggende ret at efterprøve, hvorvidt der til trods for ovennævnte fortolkningsdom afsagt af Varhoven kasatsionen sad (øverste kassationsdomstol) fortsat hersker en sådan uklarhed angående de forhold, der udgør lovovertrædelsen i henhold til artikel 127 i loven om varemærker og geografiske betegnelser, og dem, der udgør den strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b, at omfanget af det strafansvar, som følger af denne artikel, ikke kunne forudses.

44. På baggrund af de ovenfor anførte betragtninger skal det tredje præjudicielle spørgsmål efter min opfattelse besvares med, at såfremt en medlemsstats lovgivning sanktionerer varemærkeforfalskning med anvendelse af administrative og strafferetlige sanktioner, kræver chartrets artikel 49, stk. 1, at grænserne for strafansvar er klart definerede. Dette princip er ikke til hinder for, at den præcise rækkevidde af de forhold, som udgør den strafbare handling i form af varemærkeforfalskning og afgrænser den i forhold til en lovovertrædelse, præciseres ved en fortolkning i retspraksis, forudsat at denne fortolkning gør det muligt for de pågældende personer nøjagtigt at vide, hvilke handlinger og undladelser der medfører strafansvar.

C. Det fjerde præjudicielle spørgsmål

45. Med det fjerde præjudicielle spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om de sanktioner, der er fastsat i straffelovens artikel 172b, stk. 2, dvs. en frihedsstraf på fem til otte år og en bøde på 5 000-8 000 BGN, er i overensstemmelse med det i chartrets artikel 49, stk. 3, fastsatte princip om, at straffens omfang skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen. Ifølge den forelæggende ret er frihedsstraffen, især den nedre grænse for strafferammen, »usædvanligt streng«, også henset til, at den strafbare handling konkret kun består i salget af de omhandlede varer. Den forelæggende ret har desuden præciseret, at de praktiske muligheder for, at en ret kan træffe afgørelse om en strafnedsættelse eller om en udsættelse af straffuldbyrdelsen, henset til straffens strenge karakter, er begrænset til et minimum. Afslutningsvis har den forelæggende ret fremhævet, at kumulationen af frihedsstraffen og en stor bøde såvel som den yderligere foranstaltning om konfiskation og tilintetgørelse af de varer, der er genstanden for den strafbare handling, bidrager til at forøge strengheden af den samlede pålagte sanktion.

46. Først og fremmest vil jeg erindre om, at det følger af fast retspraksis, at så længe der ikke er gennemført nogen EU-retlig harmonisering på området for sanktioner, er medlemsstaterne beføjet til at træffe bestemmelser om de sanktioner, som de finder rimelige. Som jeg allerede har anført ovenfor, skal medlemsstaterne dog udøve deres beføjelser under iagttagelse af EU-retten og dennes almindelige grundsætninger og dermed under iagttagelse af proportionalitetsprincippet [57]. TRIPs-aftalens artikel 61 begrænser sig til at foreskrive, at WTO-medlemmerne skal straffe visse krænkelser af intellektuelle ejendomsrettigheder, og at sanktionerne skal omfatte »frihedsstraf og/eller bøder, der er tilstrækkelige til at virke afskrækkende og i overensstemmelse med straffeniveauet for forbrydelser af tilsvarende omfang«. Desuden, som jeg også allerede har fremhævet, har området ikke været genstand for harmonisering på EU-plan. Følgelig råder medlemsstaterne over en vid skønsmargen, navnlig med hensyn til straffeniveauet, og inden for rammerne af denne skønsmargen kan de bl.a. vurdere grovheden af den strafbare handling på nationalt niveau og tilpasse sanktionerne herefter.

[56] – Jf. i denne retning dom af 20.3.2018, Garlsson Real Estate m.fl. (C-537/16, EU:C:2018:193, præmis 52 og 53).

[57] – Jf. dom af 11.2.2021, K.M. (Sanktioner pålagt kaptajn) (C-77/20, EU:C:2021:112, præmis 36).

47. Endvidere følger det af fast retspraksis, at det i chartrets artikel 49, stk. 3, fastsatte princip om straffes proportionalitet kræver, at de idømte sanktioner tilpasses overtrædelsernes grovhed, bl.a. ved at sikre en tilstrækkelig afskrækkende virkning samtidig med, at de ikke går ud over, hvad der er nødvendigt for at nå de formål, der lovligt tilsigtes med den pågældende lovgivning [58]. Domstolen har desuden præciseret, at proportionalitetsprincippet kræver, at der tages hensyn til de konkrete omstændigheder i sagen ved fastsættelsen af sanktionen [59]. I sidste ende påhviler det den nationale retsinstans, der er den eneste, der har kompetence til at vurdere de faktiske omstændigheder og fortolke national ret, at fastlægge, om disse krav er opfyldt i den verserende sag.

48. Vedrørende først og fremmest arten og grovheden af den strafbare handling i den konkrete situation, fremgår det af forelæggelsesafgørelsen, at straffelovens artikel 172b har til formål at sanktionere bl.a. forsætlig varemærkeforfalskning, dvs. en adfærd kendetegnet ved en vis grovhed, som ifølge TRIPs-aftalens artikel 61 skal straffes på en måde, som sikrer en tilstrækkelig afskrækkende virkning. Varemærkeforfalskning er et fænomen i stadig stigning, der i dag har internationale dimensioner og udgør en alvorlig trussel for virksomhederne og samfundsøkonomierne samt har betydelige sociale konsekvenser, ud over at være problematisk for forbrugerbeskyttelsen, navnlig når det gælder sundhed og sikkerhed. Endelig er fænomenet i stadig højere grad knyttet til organiseret kriminalitet [60].

49. Hvad for det første angår frihedsstraffen i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, er denne straf fastsat til et meget højt niveau, især henset til den nedre grænse på fem år [61], hvilket således giver anledning til rimelig tvivl med hensyn til straffens proportionalitet, navnlig når den pålægges for en adfærd som den af hovedsagen omfattede, således som beskrevet af den forelæggende ret. Det skal dog fremhæves, at straffelovens artikel 172b, stk. 2, finder anvendelse i tilfælde af specifikke skærpende omstændigheder, der tilsyneladende er knyttet til dels gentaget eller vedvarende overtrædelse, dels størrelsen af de påførte tab. I tilfælde af en strafbar handling af ringe grovhed fastsætter straffelovens artikel 172b, stk. 1, nemlig en lavere nedre grænse på tre år. Som Kommissionen med rette har understreget, er muligheden for, at sanktionen kan tilpasses grovheden af den strafbare handling, et af de elementer, som skal tages i betragtning ved vurderingen af, om en straffelovgivning er forholdsmæssig [62].

50. Med hensyn til den konkrete situation fremgår det som anført ganske vist af forelæggelsesafgørelsen, at den af hovedsagen omfattede adfærd, bestående i at udbyde beklædningsgenstande til salg, hvorpå der var påført tegn, som havde lighed med registrerede varemærker, efter anklagemyndighedens opfattelse svarede til gerningsindholdet af den strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, under hensyntagen til størrelsen af de påførte tab, men Domstolen råder ikke over tilstrækkelige oplysninger, navnlig om den præcise rækkevidde af begrebet »betydelige skadevirkninger« som omhandlet i straffelovens artikel 172b, stk. 2, såvel på et abstrakt plan som med hensyn til det specifikke tilfælde, til at give den forelæggende ret yderligere vurderingselementer i tillæg til de allerede nævnte. Under alle

[58] – Jf. i denne retning dom af 14.10.2021, Landespolizeidirektion Steiermark m.fl. (Spilleautomater) (C-231/20, EU:C:2021:845, præmis 45).

[59] – Jf. dom af 4.10.2018, Link Logistik N&N (C-384/17, EU:C:2018:810, præmis 45).

[60] – På grundlag af disse elementer fremhævede Kommissionen i det ændrede forslag til direktiv, at det var et mål af fundamental vigtighed for Unionen at bekæmpe varemærkeforfalskning og piratkopiering.

[61] – Til sammenligning fastsatte det ændrede forslag til direktiv, at denne overtrædelse skulle kunne straffes med en maksimumsstraf på mindst fire års fængsel, når den blev begået inden for rammerne af en kriminel organisation eller medførte en sundheds- eller sikkerhedsrisiko.

[62] – Jf. dom af 11.2.2021, K.M. (Sanktioner pålagt kaptajn) (C-77/20, EU:C:2021:112, præmis 51), og af 16.7.2015, Chmielewski (C-255/14, EU:C:2015:475, præmis 26).

omstændigheder tilkommer det den forelæggende ret i lyset af samtlige omstændigheder i sagen, der kan tages i betragtning i overensstemmelse med national ret, at foretage den konkrete vurdering af proportionaliteten i den frihedsstraf, som pålægges for den foreholdte adfærd, og af konsekvenserne heraf samt om nødvendigt at tilpasse niveauet af denne straf efter de specifikke omstændigheder i det enkelte tilfælde, inden for den skønsmargen, som retten råder over, herunder eventuelt beføjelsen til at omkvalificere de gerninger, for hvilke G. ST. T. er tiltalt, fra den strafbare handling i henhold til straffelovens artikel 172b, stk. 2, til den strafbare handling i henhold til denne artikels stk. 1.

51. Hvad for det andet angår kumulation af bøde og frihedsstraf, hvilken kumulation er tilladt i overensstemmelse med straffelovens artikel 172b, stk. 2, vil jeg erindre om, at Domstolen allerede har haft lejlighed til at afklare, at kumulation af sanktioner af strafferetlig karakter skal ledsages af bestemmelser, der skal sikre, at strengheden af alle de pålagte sanktioner svarer til den pågældende overtrædelses grovhed, idet et sådant krav ikke blot følger af det i chartrets artikel 49, stk. 3, fastsatte princip om straffes proportionalitet, men også af chartrets artikel 52, stk. 1[63]. Domstolen har ligeledes afklaret, at dette krav finder anvendelse uden undtagelse på alle de sanktioner, der kumulativt pålægges, og dermed både på kumulation af sanktioner af samme art og på kumulation af sanktioner af forskellig art – såsom økonomiske sanktioner og fængselsstraf[64].

52. Med henblik på at vurdere forholdsmæssigheden af den konkrete anvendelse af den pågældende lovgivning inden for rammerne af hovedsagen tilkommer det således den forelæggende ret i den konkrete situation at efterprøve, om der findes bestemmelser, der skal sikre, at strengheden af alle de pålagte sanktioner, herunder konfiskation og tilintetgørelse af de varer, der er genstanden for den strafbare handling, svarer til det strengt nødvendige i forhold til grovheden af den strafbare handling, og om disse bestemmelser finder anvendelse i straffesagen mod G. ST. T.

53. På baggrund af de ovenfor anførte betragtninger skal det fjerde præjudicielle spørgsmål efter min opfattelse besvares med, at chartrets artikel 49, stk. 3, skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en national lovgivning, der med henblik på at bekæmpe varemærkeforfalskning fastsætter strafferetlige sanktioner i form af både frihedsstraffe og bøder, hvis strenghed ikke står i rimeligt forhold til overtrædelsernes grovhed. Det tilkommer den forelæggende ret konkret at foretage en sådan vurdering af proportionaliteten, navnlig i lyset af den i denne lovgivning fastsatte mulighed for, at disse sanktioner tilpasses grovheden af den strafbare handling, samt i lyset af samtlige omstændigheder, der kan tages i betragtning i overensstemmelse med national ret, ved en afvejning af på den ene side grovheden af den omhandlede strafbare handling og på den anden side den byrde, som kumulationen af de ovennævnte sanktioner medfører for den pågældende person.

[63] – Jf. i denne retning dom af 20.3.2018, Procura della Repubblica (C-524/15, EU:C:2018:197, præmis 55).

[64] – Jf. dom af 5.5.2022, BV (C-570/20, EU:C:2022:348, præmis 50).

IV. Forslag til afgørelse

54. På baggrund af alle ovenstående betragtninger foreslår jeg Domstolen at besvare det tredje og det fjerde spørgsmål, som Rajonen sad Nesebar (kredsdomstolen i Nesebar, Bulgarien) har stillet, på følgende måde:

»Artikel 49, stk. 1, i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder skal fortolkes således, at såfremt en medlemsstats lovgivning sanktionerer varemærkeforfalskning med anvendelse af administrative og strafferetlige sanktioner, kræver princippet om, at strafbare forhold og straffe skal have lovhjemmel som forankret i denne bestemmelse, at grænserne for strafansvar er klart definerede. Dette princip er ikke til hinder for, at den præcise rækkevidde af de forhold, som udgør den strafbare handling i form af varemærkeforfalskning og afgrænser den i forhold til en lovovertrædelse, præciseres ved en fortolkning i retspraksis, forudsat at denne fortolkning gør det muligt for de pågældende personer på det tidspunkt, hvor de begår en overtrædelse, nøjagtigt at vide, hvilke handlinger og undladelser der medfører strafansvar.

Artikel 49, stk. 3, i chartret om grundlæggende rettigheder skal fortolkes således, at denne bestemmelse er til hinder for en national lovgivning, der med henblik på at bekæmpe varemærkeforfalskning fastsætter strafferetlige sanktioner i form af både frihedsstraffe og bøder, for så vidt som strengheden af disse sanktioner, såvel særskilt som kumulativt set, ikke står i rimeligt forhold til overtrædelsernes grovhed. Det tilkommer den forelæggende ret konkret at foretage en sådan vurdering af proportionaliteten, navnlig i lyset af den i denne lovgivning fastsatte mulighed for, at sanktionen tilpasses grovheden af den strafbare handling, samt i lyset af samtlige omstændigheder, der kan tages i betragtning i overensstemmelse med national ret, ved en afvejning af på den ene side grovheden af den omhandlede strafbare handling og på den anden side den byrde, som kumulationen af de ovennævnte sanktioner medfører for den pågældende person.«