

**Zaak C-494/15**

**Verzoek om een prejudiciële beslissing**

**Datum van indiening:**

21 september 2015

**Verwijzende rechter:**

Nejvyšší soud České republiky (Tsjechië)

**Datum van de verwijzingsbeslissing:**

25 augustus 2015

**Verzoekende partijen:**

Tommy Hilfiger Licensing LLC

Urban Trends Trading B.V.

RADO Uhren AG

Facton Kft.

Lacoste S.A.

Burberry Limited

**Verwerende partij:**

DELTA CENTER a.s.

**Rechtsgrondslag:**

Artikel 267 VWEU

---

NEJVYŠŠÍ SOUD

ČESKÉ REPUBLIKY

**BESCHIKKING**

In de zaak tussen enerzijds **a) Tommy Hilfiger Licensing LLC**, [OMISSIS] gevestigd te New York [OMISSIS] (Verenigde Staten van Amerika), **b) Urban Trends Trading B.V.**, gevestigd te Utrecht [OMISSIS] (Nederland), **c) RADO Uhren AG**, gevestigd te [OMISSIS] Lengnau BE [OMISSIS] (Zwitserland), **d) Facton Kft.**, gevestigd te Boedapest [OMISSIS] (Hongarije), **e) Lacoste S.A.**, gevestigd te Parijs [OMISSIS] (Frankrijk), **f) Burberry Limited**, gevestigd te Londen [OMISSIS] (Groot-Brittannië) [OMISSIS], verzoekende partijen, en anderzijds **DELTA CENTER a.s.**, gevestigd te Praag [OMISSIS], verwerende partij, betreffende maatregelen tot bescherming van de intellectuele-eigendomsrechten en van de goede reputatie van een rechtspersoon, die is ingeleid bij de Městského soudu v Praze (rechtbank Praag) [OMISSIS], en betreffende het beroep van de verzoekende partijen tegen de uitspraak van de Vrchního soudu v Praze (gerechtshof Praag) van 5 december 2012 [OMISSIS], heeft de Nejvyšší soud České republiky (hoogerechtshof van Tsjechië) de volgende beschikking gegeven:

- I. [OMISSIS] [Nationale procedure]
- II. De Nejvyšší soud České republiky verzoekt het Hof van Justitie van de Europese Unie krachtens artikel 267 van het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

Is de huurder van een marktplaats, die aan afzonderlijke marktkramers marktkramen verhuurt evenals plaatsen waarop marktkramen kunnen worden opgesteld, een tussenpersoon wiens diensten door derden worden gebruikt om inbreuk te maken op een intellectueel-eigendomsrecht in de zin van artikel 11 van richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten?

Is het mogelijk om aan de huurder van een marktplaats, die aan afzonderlijke marktkramers marktkramen verhuurt evenals plaatsen waarop marktkramen kunnen worden opgesteld, maatregelen op te leggen zoals voorzien in artikel 11 van richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten, onder dezelfde voorwaarden als die welke door het Hof van Justitie in zijn arrest van 12 juli 2011, L'Oréal e.a., C-324/09, EU:C:2011:474, zijn geformuleerd met betrekking tot het opleggen van maatregelen aan de uitbaters van een elektronische marktplaats?

[Or. 2] Motivering:

### I. Procedure voor de rechter in eerste aanleg

- (1) Bij vonnis van 28 februari 2012 [OMISSIS] heeft de Městský soud v Praze beslist tot afwijzing van de vordering van de verzoekende partijen om de verwerende partij te gelasten geen overeenkomsten voor onderverhuring voor het gebruik van

ruimtes of verkoopstanden op het marktterrein Pražské tržnice (Praagse markt), gelegen in Praag 7, Holešovice, Bubenské nábřeží 306, meer aan te gaan of te verlengen met personen die volgens een definitieve beslissing van een rechterlijke of bestuursinstantie de rechten op de in het dictum vermelde handelsmerken hebben geschonden of aangetast, alsook met personen die ten tijde van de schending of aantasting van de in het dictum vermelde handelsmerken, zoals vastgesteld in een definitieve beslissing van een rechterlijke of bestuursinstantie, een ruimte of verkoopstand benutten waarin de rechten van de verzoekende partijen op de nader aangeduide handelsmerken werden geschonden of aangetast (punt I van het dictum). Voorts heeft de Městský soud v Praze beslist tot afwijzing van de vordering van de verzoekende partijen om de verwerende partij te gelasten geen overeenkomsten voor onderverhuring betreffende het gebruik van ruimtes of verkoopstanden op het marktterrein Pražské tržnice [OMISSIS] meer aan te gaan of te verlengen, wanneer in de overeenkomst aan de onderhuurder niet de verplichting werd opgelegd zich te onthouden van de schending van intellectuele-eigendomsrechten van de verzoekende partijen en wanneer in de overeenkomst evenmin werd opgenomen dat de huurder de overeenkomst kon opzeggen, met een opzeggingstermijn van ten hoogste veertien dagen, wanneer de rechten van de verzoekende partijen op de in het dictum vermelde handelsmerken worden geschonden of aangetast in de door de onderhuurder gebruikte ruimte of verkoopstand (punt II van het dictum). De Městský soud v Praze heeft vervolgens beslist tot afwijzing van de vordering om de verwerende partij te gelasten zich ervan te onthouden de onderverhuring verder te zetten met personen die ruimtes of verkoopstanden benutten op het marktterrein Pražské tržnice [OMISSIS] wanneer deze personen volgens een definitieve beslissing van een rechterlijke of bestuursinstantie de in het dictum vermelde merkenrechten hebben aangetast of geschonden, alsook personen die ten tijde van de schending of aantasting van de in het dictum vermelde handelsmerken, zoals vastgesteld in een definitieve beslissing van een rechterlijke of bestuursinstantie, een ruimte of verkoopstand benutten waarin de rechten van de verzoekende partijen op de in het dictum vermelde handelsmerken werden geschonden of aangetast (punt III van het dictum). De Městský soud v Praze heeft tevens beslist tot afwijzing van de vordering om de verwerende partij te verplichten binnen zeven dagen nadat het vonnis in kracht van gewijsde zou treden schriftelijk haar excuses aan te bieden, en voorts op eigen kosten binnen drie maanden nadat het vonnis in kracht van gewijsde zou treden eenmalig in de krant Hospodářské noviny [OMISSIS] een mededeling te publiceren in de bewoordingen die in het dictum van de uitspraak zijn voorgeschreven, die minstens de helft van een bladzijde beslaat, omrand is door een lijst en opgesteld is in een lettergrootte van ten minste twaalf punten (punt IV van het dictum). Ten slotte heeft de Městský soud v Praze beslist tot afwijzing van de vordering om de verwerende partij te verplichten op eigen kosten binnen drie maanden nadat het vonnis in kracht van gewijsde zou treden eenmalig in de krant Hospodářské noviny [OMISSIS] de tekst van het dictum van de uitspraak te publiceren, minstens de helft van een bladzijde beslaand, omrand door een lijst en in een lettergrootte van tenminste twaalf punten (punt V van het

dictum), en heeft de Městský soud v Praze beslist ten aanzien van de kosten (punt VI van het dictum).

- (2) De rechter in eerste aanleg heeft vastgesteld dat de verwerende partij huurder is van de „Pražské tržnice” [OMISSIS], waarin zij op haar beurt marktplaatsen onderverhuurt aan afzonderlijke marktkramers. Op het marktterrein waren er in het verleden herhaaldelijk problemen met te koop aangeboden goederen die inbreuk maakten op de intellectuele-eigendomsrechten van de verzoekende partijen. Uit de standaardovereenkomst „marktkramer” voor de huur van een marktplaats blijkt dat de onderhuurder er bij de uitoefening van al zijn activiteiten over moet waken dat de algemeen geldende wetten en voorschriften worden nageleefd. Bovendien bevatte een folder getiteld „Waarschuwingen voor marktkramers” een waarschuwing in het Tsjechisch en in het Vietnamees over inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten door de verkoop van nagemaakte goederen. Daarin vestigde de exploitant, gezien de resultaten van door de douaneautoriteiten uitgevoerde controles, de aandacht van alle marktkramers [Or. 3] op de Pražské tržnice erop dat er een totaalverbod gold op de verkoop van namaak van goederen van eender welke producent van een beschermd merk, en dat de overtreding van dit verbod, naast het risico van strafrechtelijke vervolging, ook kon leiden tot opzegging van de huurovereenkomst.
- (3) In rechte oordeelde de rechter in eerste aanleg dat de terbeschikkingstelling van marktkramen of verkoopplaatsen op basis van een overeenkomst van onderverhuur volgens § 4, lid 3, van de Zákon č. 221/2006 Sb., o vymáhání práv z průmyslového vlastnictví a o změně zákonů na ochranu průmyslového vlastnictví (wet nr. 221/2006 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten en tot wijziging van wetten inzake de bescherming van intellectuele eigendom; hierna: „ZVPPV”) kan worden beschouwd als de terbeschikkingstelling van middelen die door derden worden benut om inbreuken op rechten te maken, in casu door het verkopen van nagemaakte goederen. Verder heeft de rechter in eerste aanleg geoordeeld dat het verplicht opleggen van contractsbepalingen, zoals door de verzoekende partijen gevorderd, buiten de reikwijdte van de corrigerende maatregelen bedoeld in § 4 van de ZVPPV valt. Wat betreft het recht om een vordering in te stellen op grond van de bescherming van de goede reputatie van een rechtspersoon, heeft de rechter geoordeeld dat er geen risico bestaat van aantasting van de goede reputatie van de verzoekende partijen, nu uit de omstandigheden voor de koper duidelijk blijkt dat de op de markt verkochte goederen namaak zijn en geen goederen van de verzoekende partijen.

## II. Procedure voor het gerechtshof

- (4) De Vrchní soud v Praze heeft bij arrest van 5 december 2012 [OMISSIS] uitspraak gedaan over het door de verzoekende partijen ingestelde hoger beroep.

Daarbij heeft het het vonnis van de rechter in eerste aanleg bevestigd en uitspraak gedaan over de kosten.

- (5) Het gerechtshof heeft zich gebaseerd op de feiten zoals deze waren vastgesteld door de rechter in eerste aanleg. Het was van oordeel dat de juridische kernvraag was of de verwerende partij de hoedanigheid had van tussenpersoon in de zin van § 4, lid 3, van de ZVPPV. Gelet op de considerans en artikel 10 van de richtlijn 2004/48/EG van het Europees Parlement en de Raad van 29 april 2004 betreffende de handhaving van intellectuele-eigendomsrechten (hierna: „de richtlijn”), die bij de ZVPPV werd omgezet in Tsjechisch recht, kwam het gerechtshof tot de conclusie dat er een rechtstreeks verband moet zijn tussen de inbreuken op de rechten en de middelen of diensten die aan de derde worden aangeboden. De terbeschikkingstelling van verkoopplaatsen is een normale dienst, en het is niet eigen aan die dienst dat die wordt verleend om inbreuk te maken op de rechten van derden. Bijgevolg kan niet worden gesteld dat de terbeschikkingstelling van verkoopplaatsen de mogelijkheid creëerde om inbreuk te maken op de rechten van de verzoekende partijen. Wanneer een tegengestelde interpretatie werd aanvaard, dan zou men tot het absurde resultaat kunnen komen dat het leveren van elektriciteit of het verlenen van een bedrijfsvergunning aan een specifieke handelaar op de markt zou moeten worden beschouwd als een middel om inbreuken op rechten te plegen. Het gerechtshof weigerde de slotsom te volgen van het Hof van Justitie in de zaak van 12 juli 2011, L’Oréal e.a., C-324/09, EU:C:2011:474 (hierna: „arrest L’Oréal e.a.”), aangezien die een elektronische marktplaats betrof.
- (6) Het gerechtshof heeft op het punt van de bescherming van de goede reputatie van een rechtspersoon geoordeeld dat aangezien de verwerende partij de verkoop van nagemaakte goederen op het terrein van de markt niet mogelijk heeft gemaakt, hij dus geen enkele handeling heeft verricht die de goede reputatie van de verzoekende partijen kan aantasten en dat bijgevolg de vordering op basis van de bescherming van de goede reputatie ongegrond was.

### III. Cassatieberoep

- (7) De verzoekende partijen hebben gezamenlijk cassatieberoep ingesteld tegen het arrest van het gerechtshof. [nationale procedure betreffende de ontvankelijkheid van het cassatieberoep] [OMISSIS] **[Or. 4]** [OMISSIS]
- (8) In cassatie voeren de verzoekende partijen aan dat het bestreden arrest van het gerechtshof berust op een onjuiste juridische beoordeling van de zaak. Volgens hen had het gerechtshof de beslissing niet mogen steunen op artikel 10 van de richtlijn, maar op artikel 11. Zij stellen dat het begrip „tussenpersoon” in de zin van de richtlijn ruim moet worden uitgelegd, onafhankelijk van de schuld of aansprakelijkheid van deze tussenpersoon voor de inbreuk op de intellectuele-eigendomsrechten. Zij verwijzen in dit verband naar de analyse van 22 december

2010 van de toepassing van de richtlijn en naar het door het Hof gewezen arrest L'Oréal e.a. De verzoekende partijen stellen dat er geen verschil is tussen een elektronische marktplaats en de werkelijke marktplaats van de verwerende partij. De eis van een „rechtstreekse band” tussen de middelen of de dienst en de inbreuk op het recht vloeit niet voort uit de rechtspraak. Zij beamen dat iedere zaak moet worden beoordeeld aan de hand van haar kenmerken en dat daarom een leverancier van elektriciteit niet noodzakelijkerwijs hoeft te worden beschouwd als een tussenpersoon in de zin van de richtlijn. Volgens hen heeft de verwerende partij echter een veel nauwere band met de handelaars. Het gerechtshof heeft niet uitgelegd waarom het tussen de elektronische marktplaats en de werkelijke marktplaats heeft gedifferentieerd. De verzoekende partijen stellen dat voor hun standpunt dat in rechte kan worden opgetreden tegen de exploitant van een marktplaats steun kan worden gevonden in de toelichting bij het ZVPPV. De verzoekende partijen stellen daarom dat de vorderingen in de punten I tot en met III van de oorspronkelijke dagvaarding hadden kunnen worden toegewezen.

- (9) Wat de vermeende aantasting van de reputatie van een rechtspersoon betreft, stellen de verzoekende partijen dat de rechter in eerste aanleg de subsidiaire vordering niet naar behoren heeft onderzocht. De verzoekende partijen menen, in tegenstelling tot het gerechtshof, dat de verwerende partij de verkoop van nagemaakte goederen mogelijk heeft gemaakt en daarmee de vorming en verspreiding van de indruk dat de verzoekende partijen goederen van slechte kwaliteit vervaardigen.

#### IV. [OMISSIS]

- (10) [OMISSIS]
- (11) [OMISSIS]
- (12) [OMISSIS] [nationale procedure over de kwestie van de ontvankelijkheid van het cassatieberoep][Or. 5]

#### V. Wetgeving en gronden voor de verwijzing

- (13) Volgens § 4, lid 1, ZVPPV, kan een daartoe gerechtigd persoon, wanneer zonder toestemming inbreuk op een intellectueel-eigendomsrecht wordt gemaakt, de rechter verzoeken om de inbreukmaker te gelasten zich te onthouden van handelingen die het recht schenden of aantasten, en om ongedaanmaking van de gevolgen van de schending of aantasting. Deze maatregelen kunnen in het bijzonder bestaan in:
- a) de terugroeping uit de markt van goederen waarvan de vervaardiging, verkoop of opslag de intellectuele-eigendomsrechten heeft geschonden of aangetast.

- b) de definitieve onttrekking of vernietiging van goederen waarvan de vervaardiging, verkoop of opslag intellectuele-eigendomsrechten heeft geschonden of aangetast,
  - c) de terugroeping, definitieve onttrekking of vernietiging van materiaal, hulpmiddelen en uitrusting die uitsluitend of hoofdzakelijk is bedoeld of gebruikt voor activiteiten waarmee intellectuele-eigendomsrechten worden geschonden of aangetast.
- (14) Volgens lid 3 van § 4 kunnen daartoe gerechtigde personen de rechter verzoeken om de in lid 1 bedoelde maatregelen ook te gelasten ten aanzien van iedere persoon wiens middelen of diensten worden gebruikt door een derde om hun intellectuele-eigendomsrechten te schenden.
- (15) Bij de toepassing van § 4 van de ZVPPV dient rekening te worden gehouden met de richtlijn, die bij de ZVPPV in nationaal recht werd omgezet (§ 1 van de ZVPPV). De nationale wetgeving moet zoveel als mogelijk worden uitgelegd in het licht van de bewoordingen en het doel van de richtlijn teneinde te komen tot het resultaat zoals gespecificeerd in de richtlijn (onrechtstreekse werking) [zie de twee arresten van het Hof van Justitie waarnaar de verzoekende partijen verwijzen: het arrest van 13 november 1990, Marleasing SA tegen La Comercial Internacional de Alimentación SA (C-106/89) en 10 april 1984, Von Colson (C-14/83)].
- (16) Volgens overweging 17 van de richtlijn moeten de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen waarin deze richtlijn voorziet, in elk afzonderlijk geval zodanig worden vastgesteld dat naar behoren rekening wordt gehouden met de specifieke kenmerken van dat geval, waaronder de specifieke kenmerken van elk intellectuele-eigendomsrecht en in voorkomend geval de opzettelijke of onopzettelijke aard van de inbreuk.
- (17) Overweging 23 van de richtlijn bepaalt dat rechthebbenden, onverminderd andere ter beschikking staande maatregelen, procedures en rechtsmiddelen, de mogelijkheid moeten hebben te verzoeken dat een bevel wordt uitgevaardigd tegen een tussenpersoon wiens diensten door een derde worden gebruikt om inbreuk te maken op het industriële-eigendomsrecht van de rechthebbende. De voorwaarden voor en modaliteiten van deze bevelen moeten aan het nationale recht van de lidstaten worden overgelaten. Met betrekking tot inbreuken op auteursrechten en naburige rechten is al een grote mate van harmonisatie bewerkstelligd door richtlijn 2001/29/EG. Aan artikel 8, lid 3, van die richtlijn dient dan ook door deze richtlijn geen afbreuk te worden gedaan.
- (18) In overweging 24 van de richtlijn heet het dat, afhankelijk van het geval en zo de omstandigheden het rechtvaardigen, de vast te stellen maatregelen, procedures en rechtsmiddelen verbodsmaatregelen moeten omvatten ter voorkoming van nieuwe inbreuken op intellectuele-eigendomsrechten. Daarnaast dienen er, waar nodig op

kosten van de inbreukmaker, corrigerende maatregelen te kunnen worden getroffen, zoals terugroeping, definitieve onttrekking aan het handelsverkeer, **[Or. 6]** of vernietiging van de inbreukmakende goederen en, in voorkomend geval, van het materiaal en de hulpmiddelen waarvan hoofdzakelijk gebruik is gemaakt bij het scheppen of vervaardigen van de goederen. Deze corrigerende maatregelen moeten recht doen aan de belangen van derden, waaronder met name consumenten en private partijen die te goeder trouw handelen.

- (19) Artikel 3, lid 1, van de richtlijn bepaalt dat de lidstaten de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen vaststellen die nodig zijn om de handhaving van de in deze richtlijn bedoelde intellectuele-eigendomsrechten te waarborgen. Deze maatregelen, procedures en rechtsmiddelen dienen eerlijk en billijk te zijn, mogen niet onnodig ingewikkeld of kostbaar zijn en mogen geen onredelijke termijnen of nodeloze vertragingen inhouden.
- (20) Volgens artikel 3, lid 2, van de richtlijn moeten de maatregelen, procedures en rechtsmiddelen tevens doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn; zij worden zodanig toegepast dat het scheppen van belemmeringen voor legitiem handelsverkeer wordt vermeden en dat wordt voorzien in waarborgen tegen misbruik van deze procedures.
- (21) Artikel 10, lid 1, van de richtlijn bepaalt (onder het opschrift „corrigerende maatregelen”) dat, onverminderd de aan de rechthebbende wegens de inbreuk verschuldigde schadevergoeding en zonder schadeloosstelling van welke aard ook, de lidstaten er zorg voor dragen dat de bevoegde rechterlijke instanties op verzoek van de eiser kunnen gelasten dat passende maatregelen worden genomen met betrekking tot de goederen waarvan zij hebben vastgesteld dat zij een inbreuk op een intellectuele-eigendomsrecht vormen en, in passende gevallen, met betrekking tot de materialen en werktuigen die voornamelijk bij de schepping of vervaardiging van deze goederen zijn gebruikt. Deze maatregelen omvatten:
- a) terugroeping uit het handelsverkeer,
  - b) definitieve verwijdering uit het handelsverkeer,
  - c) vernietiging.
- (22) Lid 2 van hetzelfde artikel bepaalt dat de rechterlijke instanties gelasten dat deze maatregelen op kosten van de inbreukmaker worden uitgevoerd, tenzij bijzondere redenen dit beletten.
- (23) Volgens lid 3 van hetzelfde artikel wordt bij de behandeling van een verzoek om corrigerende maatregelen rekening gehouden met de noodzakelijke evenredigheid tussen de ernst van de inbreuk en de gelaste maatregelen en met de belangen van derden.



- (24) Artikel 11 bepaalt (onder het opschrift „rechterlijk bevel”) dat de lidstaten er zorg voor dragen dat, wanneer bij rechterlijke uitspraak inbreuk op een intellectuele-eigendomsrecht is vastgesteld, de bevoegde rechterlijke instanties een bevel tot staking van de inbreuk tegen de inbreukmaker kunnen uitvaardigen. Indien het nationale recht erin voorziet, wordt bij niet-naleving van een bevel, indien passend, een dwangsom tot naleving van het verbod opgelegd. De lidstaten dragen er tevens zorg voor dat de rechthebbenden om een rechterlijk bevel kunnen verzoeken tegen tussenpersonen wier diensten door derden worden gebruikt om inbreuk op een intellectuele-eigendomsrecht te maken, onverminderd artikel 8, lid 3, van richtlijn 2001/29/EG.
- (25) Zoals blijkt uit de hierboven aangehaalde wetgeving, zet § 4 van de ZVPPV zowel artikel 10 als artikel 11 van de richtlijn om in Tsjechisch recht. Er is geen betekenisvol verschil tussen de bewoordingen van de wet en die van de richtlijn. Om de vraag te beantwoorden of de exploitant van een marktplaats (een werkelijke, geen elektronische), meer specifiek een huurder van een marktplaats die aan afzonderlijke marktkramers marktkramen verhuurt evenals plaatsen waarop marktkramen kunnen worden opgesteld, kan worden beschouwd als een persoon wiens middelen of diensten door een derde partij worden gebruikt om intellectuele-eigendomsrechten te schenden als bedoeld in § 4, lid 3, van de ZVPPV en of aan een dergelijke marktexploitant maatregelen als bedoeld in § 4, lid 1, van die wet kunnen worden opgelegd, moet dus eerst worden vastgesteld of een dergelijke marktexploitant (van een werkelijke en geen elektronische marktplaats) een tussenpersoon kan zijn wiens diensten door een derde partij worden gebruikt om intellectuele-eigendomsrechten te schenden (en of een verbod ertegen kan worden uitgesproken), in de zin van artikel 11 van de richtlijn. **[Or. 7]**
- (26) De zaak behelst dus de uitlegging van wetgeving van de Europese Unie. Het eerste lid van artikel 267 VWEU bepaalt dat het Hof van Justitie van de Europese Unie bevoegd is om bij wijze van prejudiciële beslissing een uitspraak te doen: a) over de uitlegging van de Verdragen, b) over de geldigheid en de uitlegging van de handelingen van de instellingen, de organen of de instanties van de Unie.
- (27) In het derde lid van artikel 267 VWEU is bepaald dat indien een vraag te dien aanzien wordt opgeworpen in een zaak aanhangig bij een nationale rechterlijke instantie waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, deze instantie gehouden is zich tot het Hof te wenden.
- (28) Het basisarrest over de verplichting van de nationale rechterlijke instanties waarvan de beslissingen volgens het nationale recht niet vatbaar zijn voor hoger beroep, om het Hof van Justitie van de Europese Unie te verzoeken om een prejudiciële beslissing, is het arrest van het Hof van Justitie van 6 oktober 1982, CILFIT (283/81, EU:C:1982:335). Daarin heeft het Hof van Justitie drie uitzonderingsgevallen genoemd waarin nationale rechters die in laatste aanleg uitspraak doen, die verplichting niet hebben, namelijk wanneer:

- 1) de vraag van gemeenschapsrecht (thans Unierecht) niet relevant is voor de beslissing in de betrokken zaak,
  - 2) er over die vraag vaste rechtspraak van het Hof van Justitie bestaat, of er een arrest van het Hof van Justitie is dat in essentie op dezelfde vraag betrekking heeft („acte éclairé”),
  - 3) de enige juiste toepassing van het gemeenschapsrecht zo evident is dat er redelijkerwijs geen ruimte voor twijfel bestaat („acte clair”). Wil de nationale rechterlijke instantie tot het oordeel kunnen komen dat de uitlegging van het gemeenschapsrecht evident is, moet zij a) de verschillende taalversies van de handeling met elkaar vergelijken, b) gebruikmaken van de terminologie en rechtsbegrippen van het Unierecht, c) rekening houden met de eigen kenmerken van de uitlegging van gemeenschapsrecht en d) ervan overtuigd zijn dat haar uitlegging even evident is voor rechterlijke instanties van de andere lidstaten en het Hof van Justitie,
- (29) In de onderhavige zaak is de uitlegging van het recht van de Europese Unie van belang voor de zaak. Ook heeft het Hof van Justitie nog niet eerder een dergelijke vraag behandeld. In het arrest L'Oréal e.a. heeft het Hof de vraag aangaande de maatregelen in de derde zin van artikel 11 van de richtlijn alleen ten aanzien van de exploitant van een elektronische marktplaats beantwoordt, en heeft het niet nader onderzocht hoe ruim van het begrip „tussenpersoon wiens diensten door een derde partij worden benut om inbreuk te maken op een intellectueel-eigendomsrecht” in termen van de categorieën daaronder vallende personen moet worden uitgelegd. In dat arrest kwam het Hof tot de conclusie dat „artikel 11, derde volzin, van richtlijn 2004/48 aldus moet worden uitgelegd dat het van de lidstaten vereist dat zij ervoor zorgen dat de op het gebied van de intellectuele-eigendomsrechten bevoegde nationale rechterlijke instanties de beheerder van een elektronische marktplaats kunnen gelasten om maatregelen te treffen die niet alleen bijdragen tot het doen eindigen van de door de gebruikers van die marktplaats gepleegde inbreuken op die rechten, maar ook tot het voorkomen van nieuwe inbreuken van die aard. Deze bevelen moeten doeltreffend, evenredig en afschrikkend zijn en mogen geen belemmeringen voor het legitiem handelsverkeer scheppen”. Elektronische marktplaatsen werken echter op basis van beginselen die niet geheel dezelfde zijn als die van werkelijke marktplaatsen. Elektronische marktplaatsen zijn naar hun aard slechts vanop afstand toegankelijk en zij maken de koop van goederen mogelijk, ongeacht of deze goederen fysiek al op de interne markt van de EU zijn. Voorts krijgen hun exploitanten een deel van de opbrengst van de volbrachte verrichting.
- (30) Volgens het hooggerechtshof is evenmin sprake van een „acte clair”. Bovendien wordt in punt 2.5.2.1 van de analyse van de toepassing van de richtlijn, gedateerd op 22 december 2010, opgemerkt (in verband met artikel 9 van de richtlijn, hoewel punt 2.5.2 van de analyse conclusies bevat die ook in verband staan met

artikel 11 van de richtlijn) dat er onzekerheid bestaat over de vraag aan welke tussenpersonen maatregelen kunnen worden opgelegd. In voetnoot 37 van die analyse wordt vermeld dat bijvoorbeeld in Zweden het begrip van tussenpersoon is beperkt tot „anyone who contributes [Or. 8] to the infringement”. De Tsjechische academische literatuur legt het begrip „tussenpersoon” niet zo ruim uit als gesuggereerd wordt door de letterlijke bewoordingen van de richtlijn: „dit begrip behelst niet eender welke dergelijke persoon (bijvoorbeeld de eigenaar van een ruimte of kraam in geval van handel vanuit marktkramen). Het is steeds noodzakelijk om na te gaan of het gebruik van dergelijke middelen rechtstreeks verbonden is met de schending van de rechten. Er bestaat bijvoorbeeld geen rechtstreeks verband bij de verkoop van nagemaakte goederen vanuit een gehuurde marktkraam (de goederen kunnen door middel van verschillende methoden overal worden verkocht),...” [OMISSIS].

- (31) Het is dan ook niet duidelijk of een persoon die een markt huurt en aan afzonderlijke marktkramers marktkramen verhuurt evenals plaatsen waarop marktkramen kunnen worden opgesteld, een tussenpersoon is wiens diensten door derden worden gebruikt om inbreuk te maken op intellectuele-eigendomsrechten (en of daartegen een bevel kan worden uitgevaardigd) in de zin van artikel 11 van de richtlijn. Aangezien deze vraag van essentieel belang is voor de beslissing in deze zaak, legt de Nejvyšší soud České republiky de vraag voor aan het Hof van Justitie.
- (32) Wanneer zou worden geoordeeld dat de huurder een tussenpersoon is in de zin van artikel 11 van de richtlijn, dan blijft de vraag of de voorwaarden waaronder maatregelen mogen worden opgelegd aan de exploitant van een elektronische marktplaats, zoals uiteengezet in het arrest L'Oréal e.a., ook gelden voor een persoon die huurder is van een werkelijke marktplaats en aan afzonderlijke marktkramers marktkramen verhuurt evenals plaatsen waarop marktkramen kunnen worden opgesteld. Wanneer de voorafgaande vraag bevestigend wordt beantwoord, dan is het antwoord op deze vraag eveneens van fundamenteel belang voor de beslissing in deze zaak, zodat het hooggerechtshof de vraag voorlegt aan het Hof van Justitie.

VI. [Nationale procedure ] [OMISSIS]

- (33) [OMISSIS]