



Jurisprudentie

CONCLUSIE VAN ADVOCaat-GENERAAL
M. WATHELET
van 5 september 2013¹

Zaak C-479/12

H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG
tegen
Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH

[verzoek van het Bundesgerichtshof (Duitsland) om een prejudiciële beslissing]

„Intellectuele en industriële eigendom — Gemeenschapsmodel — Begrip ‚beschikbaarstelling voor publiek’ — Begrip ‚ingewijden’ — Bewijslast betreffende namaak van niet-ingeschreven model — Procesrecht — Toepasselijk recht”

1. Met zijn prejudiciële vragen verzoekt het Bundesgerichtshof (Duitsland) het Hof om uitlegging van de artikelen 7, lid 1, 11, lid 2, en 89, lid 1, sub a en d, van verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende gemeenschapsmodellen² (hierna: „verordening”).

2. Het Hof dient zich voor het eerst uit te spreken over het begrip „ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn” in de artikelen 7, lid 1, en 11, lid 2, van de verordening, alsook over de bewoordingen „bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn”, zoals die in artikel 7, lid 1, van de verordening worden gebruikt (eerste en tweede vraag). Tevens wordt het Hof verzocht om beantwoording van een aantal procedurele vragen (bewijslast, verjaring en rechtsverwerking), alsook over het toepasselijke recht (derde tot en met zesde vraag).

I – Toepasselijke bepalingen

3. De punten 21 en 22 van de considerans van de verordening luiden als volgt:

„(21) Het uitsluitende karakter van het recht dat aan het ingeschreven gemeenschapsmodel wordt ontleend, gaat met grotere rechtszekerheid ervan gepaard. Aan het niet-ingeschreven gemeenschapsmodel dient echter alleen het recht verbonden te zijn om namaak te beletten. De bescherming kan zich derhalve niet uitstrekken tot voortbrengselen waarop modellen zijn toegepast die het resultaat vormen van een model dat op onafhankelijke wijze door een andere ontwerper gecreëerd is. Dit recht moet zich ook uitstrekken tot de handel in voortbrengselen waarin inbreukmakende modellen zijn verwerkt.

¹ — Oorspronkelijke taal: Frans.

² — PB 2002, L 3, blz. 1.

(22) Het doen naleven van deze rechten dient een zaak van nationaal recht te zijn en het is derhalve noodzakelijk dat in een aantal, voor alle lidstaten uniforme, basissancties wordt voorzien. Deze moeten het mogelijk maken om, ongeacht de daartoe aangezochte rechterlijke instantie, de inbreukmakende handelingen te doen staken.”

4. Volgens artikel 1, leden 1 et 2, sub a, van de verordening wordt een gemeenschapsmodel dat aan de voorwaarden van deze verordening voldoet, beschermd als een „niet-ingeschreven gemeenschapsmodel”, indien het op de bij deze verordening bepaalde wijze voor het publiek beschikbaar is gesteld.

5. Artikel 4 van de verordening, met als opschrift „Beschermingsvoorwaarden”, preciseert in lid 1 dat een model slechts als gemeenschapsmodel wordt beschermd voor zover het nieuw is en een eigen karakter heeft.

6. In artikel 5 van de verordening, met als opschrift „Nieuwheid”, valt te lezen:

„1. Een model wordt als nieuw beschouwd, indien geen identiek model voor het publiek beschikbaar is gesteld:

- a) bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt aangevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld;

[...]”

7. Artikel 6 van de verordening, met als opschrift „Eigen karakter”, bepaalt in lid 1, sub a:

„Een model wordt geacht een eigen karakter te hebben, indien de algemene indruk die het bij de geïnformeerde gebruiker wekt, verschilt van de algemene indruk die bij die gebruiker wordt gewekt door modellen die voor het publiek beschikbaar zijn gesteld:

- a) bij een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel, vóór de datum waarop het model waarvoor bescherming wordt aangevraagd voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld.”

8. Artikel 7 van de verordening, met als opschrift „Openbaarmaking”, bepaalt in lid 1:

„Voor de toepassing van de artikelen 5 en 6 wordt een model geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien dit gepubliceerd is na inschrijving of op andere wijze, of tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar gemaakt is vóór de in artikel 5, lid 1, sub a, [...] genoemde datum, tenzij deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn. Het model wordt echter niet geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, louter omdat het onder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan een derde bekendgemaakt is.”

9. Artikel 11 van de verordening, met als opschrift „Aanvang en duur van de bescherming van het niet-ingeschreven gemeenschapsmodel”, bepaalt in de leden 1 en 2:

„1. Een model dat aan de in afdeling 1 vastgestelde voorwaarden voldoet, wordt gedurende drie jaar met ingang van de datum waarop het model voor het eerst binnen de Gemeenschap voor het publiek beschikbaar is gesteld, als niet-ingeschreven gemeenschapsmodel beschermd.

2. Voor de toepassing van lid 1 wordt een model geacht binnen de Gemeenschap voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien het gepubliceerd is, tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar gemaakt is, en wel op zodanige wijze dat deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn. Het model wordt echter niet geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, louter omdat het onder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan een derde bekendgemaakt is.”

10. Artikel 19 van de verordening, met als opschrift „Aan het gemeenschapsmodel verbonden rechten”, bepaalt in lid 2:

„Aan een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel is voor de houder echter alleen het recht verbonden om de in lid 1 genoemde handelingen te beletten, als het aangevochten gebruik voortvloeit uit het namaken van het beschermde model.

Het aangevochten gebruik wordt niet beschouwd als voortvloeiende uit het namaken van het beschermde model indien dit gebruik voortvloeit uit onafhankelijk scheppend werk door een ontwerper van wie redelijkerwijs mag worden aangenomen dat hij het door de rechthebbende openbaar gemaakte model niet kende.”

11. Artikel 85 van de verordening, met als opschrift „Vermoeden van geldigheid – Verweer ten gronde”, bepaalt in lid 2:

„In een procedure inzake een rechtsvordering betreffende inbreuk of dreigende inbreuk van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel gaat de rechtbank voor het gemeenschapsmodel ervan uit dat het gemeenschapsmodel rechtsgeldig is, indien de houder het bewijs levert dat de in artikel 11 bedoelde voorwaarden zijn vervuld, en indien hij aangeeft in welk opzicht zijn gemeenschapsmodel een eigen karakter heeft. De verweerder kan de rechtsgeldigheid ervan evenwel aanvechten bij wege van exceptie of door een reconventionele rechtsvordering tot nietigverklaring.”

12. Artikel 88 van de verordening, met als opschrift „Toepasselijk recht”, luidt als volgt:

„1. De rechtbanken voor het gemeenschapsmodel passen de bepalingen van deze verordening toe.

2. Op alle zaken die niet in deze verordening zijn geregeld, past de rechtbank voor het gemeenschapsmodel het nationale recht toe, met inbegrip van zijn internationaal privaatrecht.

3. Tenzij in deze verordening anders wordt bepaald, past een rechtbank voor het gemeenschapsmodel het procesrecht toe dat geldt voor soortgelijke rechtsvorderingen betreffende een nationaal modelrecht in de lidstaat waar de rechtbank gelegen is.”

13. Artikel 89 van de verordening, met als opschrift „Sancties ter zake van inbreuken”, bepaalt:

„1. Wanneer een rechtbank voor het gemeenschapsmodel in een procedure betreffende een inbreuk of dreigende inbreuk van oordeel is dat de gedaagde inbreuk op een gemeenschapsmodel heeft gemaakt of heeft gedreigd te maken, gelast zij, tenzij er bijzondere redenen zijn om dit niet te doen, de volgende maatregelen:

- a) een verbod aan de gedaagde de handelingen te verrichten die inbreuk hebben gemaakt of zouden maken op het gemeenschapsmodel;

[...]

- d) oplegging van andere passende sancties waarin wordt voorzien in het recht, met inbegrip van het internationaal privaatrecht, van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht.

[...]”

II – Feiten in het hoofdgeding

14. Münchener Boulevard Möbel Joseph Duna GmbH (hierna: „MBM Joseph Duna”) verhandelt in Duitsland een tuinpaviljoen met een baldakijn, waarvan het model in de herfst van 2004 is ontworpen door haar zaakvoerder. In de loop van 2006 is H. Gautzsch Großhandel GmbH & Co. KG (hierna: „Gautzsch Großhandel”) begonnen met de verkoop van een tuinpaviljoen genaamd „Athen”, dat wordt vervaardigd door de Chinese onderneming Zhengte.

15. Volgens MBM Joseph Duna vormt het paviljoen „Athen” namaak van haar eigen model, waarvoor zij aanspraak maakt op bescherming als niet-ingeschreven gemeenschapsmodel. Bijgevolg heeft zij tegen Gautzsch Großhandel bij het Landgericht Düsseldorf een inbreukvordering ingesteld, omvattende een vordering tot staking van de verkoop van het paviljoen „Athen” door Gautzsch Großhandel, een vordering tot afgifte – met het oog op de vernietiging ervan – van de inbreukmakende waren die nog in het bezit of eigendom van laatstgenoemde waren, alsook een vordering tot nadere informatieverstrekking over haar activiteiten en een vordering tot schadevergoeding.

16. Ter onderbouwing van haar vordering heeft MBM Joseph Duna met name gewezen op het feit dat zij haar model in april en mei 2005 heeft opgenomen in haar catalogoog „MBM-Neuheitenblättern”, die zij aan de voornaamste meubel- en tuinmeubelverkopers en aan Duitse meubelinkooporganisaties heeft doen toekomen.

17. Gautzsch Großhandel heeft daartegen aangevoerd dat haar paviljoen „Athen” begin 2005 onafhankelijk is ontworpen door de Chinese fabrikant Zhengte, zonder dat deze laatste kennis had van het model van MBM Joseph Duna, en dat dit paviljoen in maart 2005 in de tentoonstellingsruimten van Zhengte in China aan Europese afnemers is voorgesteld. Zij stelt dat een model van dit paviljoen in juni 2005 aan een in België gevestigde onderneming is bezorgd, dat MBM Joseph Duna sinds september 2005 op de hoogte was van het bestaan van dit paviljoen en van het feit dat zij dit paviljoen sinds augustus 2006 verhandelde. Volgens Gautzsch Großhandel zijn de vorderingen van MBM Joseph Duna dan ook verjaard en geldt ervoor rechtsverwerking.

18. De rechter in eerste aanleg heeft vastgesteld dat geen uitspraak meer hoefde te worden gedaan over de eerste en de tweede vordering, gelet op het verstrijken van de beschermingstermijn van drie jaar. Hij heeft Gautzsch Großhandel evenwel gelast informatie te verstrekken over haar verrichtingen en haar veroordeeld tot schadevergoeding.

19. Gautzsch Großhandel heeft tevergeefs hoger beroep tegen deze beslissing ingesteld. De appelrechter was van oordeel dat de voornoemde verbodsvordering en vordering tot vernietiging [van de inbreukmakende waren] in wezen gegrond zouden zijn bevonden volgens artikel 19, lid 2, artikel 89, lid 1, sub a en d, van de verordening en de Duitse wet betreffende de rechtsbescherming van modellen en dat MBM Joseph Duna inderdaad aanspraak kon maken op informatieverstrekking en schadevergoeding.

20. In het kader van het beroep in „Revision” dat Gautzsch Großhandel bij het Bundesgerichtshof heeft ingesteld, wijst dit laatste er in de eerste plaats op dat de appelrechter ervan is uitgegaan dat het model van MBM Joseph Duna voor het eerst voor het publiek beschikbaar is gesteld toen zij de zogenoemde catalogoog „MBM-Neuheitenblätter“ met afbeeldingen van haar model in april en mei 2005 in een oplage van 300 tot 500 exemplaren aan verkopers en intermediaire handelaars en aan twee grote Duitse meubelinkooporganisaties heeft doen toekomen.

21. Het Bundesgerichtshof vraagt zich af of een dergelijke distributie van die omvang van afbeeldingen van het litigieuze model aan verkopers, intermediaire handelaars en inkooporganisaties, volstaat als gegeven dat ertoe leidt dat dit model bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis kon zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn, in de zin van artikel 11, lid 2, van de verordening. Het betwijfelt in dit verband of tot die kring van ingewijden enkel de personen behoren die in de relevante sector invloed uitoefenen bij het ontwerp van het product, wat het design ervan betreft.

22. In de tweede plaats merkt de verwijzende rechter op dat de appelrechter het model van MBM Joseph Duna ook als nieuw heeft beschouwd in de zin van artikel 5, lid 1, sub a, van de verordening, aangezien de eerdere openbaarmaking van het model „Athen” volgens hem niet belette dat eerstgenoemd model als nieuw werd beschouwd.

23. Ook al is het model „Athen” in maart 2005 in de tentoonstellingsruimte van de onderneming Zhengte in China getoond en aan de onderneming Kosmos in België voorgesteld, konden volgens de appelrechter de ingewijden in de betrokken sector bij een normale gang van zaken echter geen kennis van dit model hebben verkregen.

24. Gelet op deze overwegingen vraagt de verwijzende rechter zich af in welke omstandigheden een model, ofschoon het zonder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan derden is bekendgemaakt, kan worden geacht niet ter kennis te zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector in de zin van artikel 7, lid 1, van de verordening.

25. In de derde plaats stelt de verwijzende rechter vast dat de appelrechter van mening was dat het betwiste model geen onafhankelijk ontworpen werk was, maar namaak van het model van MBM Joseph Duna vormde, waarbij hij erkende dat dienaangaande op deze laatste een lichtere bewijslast rustte, gelet op de wezenlijke objectieve gelijkenissen tussen de twee litigieuze modellen. Hij wenst te vernemen wie het bewijs dient te leveren, wat de toepassing van artikel 19, lid 2, van de verordening betreft, dat het gebruik van het niet-ingeschreven gemeenschapsmodel het resultaat is van namaak van het beschermde model.

26. In de vierde plaats constateert het Bundesgerichtshof dat de appelrechter heeft geoordeeld dat de krachtens artikel 19, lid 2, en artikel 89, lid 1, sub a, van de verordening ingestelde verbodsvordering, op het tijdstip waarop deze procedure is ingeleid, niet was verjaard. Volgens hem rijst in dit verband de vraag of het recht om een verbodsvordering wegens inbreuk op een gemeenschapsmodel in te stellen, kan verjaren, en zo ja, welke rechtsregels voor deze verjaring gelden, aangezien de verordening daarover geen specifieke bepalingen bevat.

27. In de vijfde plaats heeft de appelrechter ook het middel waarmee Gautzsch Großhandel met betrekking tot de verbodsvordering rechtsverwerking aanvoerde, ongegrond verklaard, zodat de verwijzende rechter zich afvraagt of, en zo ja onder welke voorwaarden, het recht om een verbodsvordering wegens inbreuk op een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel in te stellen volgens artikel 19, lid 2, en artikel 89, lid 1, sub a, van de verordening vatbaar is voor rechtsverwerking. Volgens hem moet worden nagegaan of de omstandigheden waaruit Gautzsch Großhandel rechtsverwerking afleidt, „bijzondere redenen” in de zin van laatstgenoemde bepaling vormen.

28. In de zesde plaats, ten slotte, vraagt de verwijzende rechter zich af of op de ingestelde vorderingen tot vernietiging [van de litigieuze producten], tot informatieverstrekking en tot schadevergoeding het recht dient te worden toegepast van de lidstaat waar de betrokken procedure wordt ingeleid. Hij wijst er dienaangaande op dat voor een uniforme aanknoping bij het recht van één enkele lidstaat met name overwegingen van effectieve rechtshandhaving pleiten, maar dat artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening zich daartegen mogelijkerwijs verzet, alsook artikel 8, lid 2, van verordening (EG) nr. 864/2007 van het Europees Parlement en de Raad van 11 juli 2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen (Rome II)³, dat eveneens aangeeft dat het recht van het land waar de inbreuk is gepleegd, toepassing moet vinden.

III – Verzoek om een prejudiciële beslissing en procesverloop voor het Hof

29. Bij beslissing, ingekomen bij het Hof op 25 oktober 2012, heeft het Bundesgerichtshof de behandeling van de zaak geschorst en het Hof krachtens artikel 267 VWEU verzocht om een prejudiciële beslissing over de volgende vragen:

- „1) Moet artikel 11, lid 2, van [de verordening] aldus worden uitgelegd dat een model bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis kan zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn, wanneer afbeeldingen ervan aan handelaars zijn gedistribueerd?
- 2) Moet artikel 7, lid 1, eerste zin, van [de verordening] aldus worden uitgelegd dat een model, hoewel het zonder een uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan derden is bekendgemaakt, bij een normale gang van zaken niet redelijkerwijs ter kennis kan zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn, wanneer:
 - a) het enkel voor bepaalde ondernemingen van de betrokken sector beschikbaar is gesteld, of
 - b) het is tentoongesteld in een tentoonstellingsruimte van een onderneming in China die buiten het gebruikelijke waarnemingsveld van de analisten van de betrokken markt is gelegen?
- 3)
 - a) Moet artikel 19, lid 2, van [de verordening] aldus worden uitgelegd dat de houder van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel het bewijs moet leveren dat het aangevochten gebruik voortvloeit uit het namaken van het beschermde model?
 - b) Indien de derde vraag, sub a, bevestigend wordt beantwoord:

Wordt de bewijslast omgekeerd of kan de houder van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel aanspraak maken op een lichtere bewijslast, wanneer het model en het aangevochten gebruik ervan in grote mate overeenstemmen?
- 4)
 - a) Kan het recht om volgens artikel 19, lid 2, juncto artikel 89, lid 1, sub a, van [de verordening] een verbodsvordering in te stellen op grond dat inbreuk op een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel is gemaakt, verjaren?
 - b) Indien de vierde vraag, sub a, bevestigend wordt beantwoord:

Wordt deze verjaring geregeld door het Unierecht, en zo ja, door welke bepaling?

3 — PB L 199, blz. 40.

- 5) a) Kan met betrekking tot het recht om volgens artikel 19, lid 2, juncto artikel 89, lid 1, sub a, van [de verordening] een verbodsvordering in te stellen op grond dat inbreuk op een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel is gemaakt, sprake zijn van rechtsverwerking?
- b) Indien de vijfde vraag, sub a, bevestigend wordt beantwoord:

Wordt deze rechtsverwerking geregeld door het Unierecht, en zo ja, door welke bepaling?

- 6) Moet artikel 89, lid 1, sub d, van [de verordening] aldus worden uitgelegd dat op vorderingen tot vernietiging [van nagemaakte goederen], informatieverstrekking en schadevergoeding die wegens inbreuk op een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel voor de volledige Unie worden ingesteld, het recht dient te worden toegepast van de lidstaat waar de inbreukmakende handelingen zijn verricht?"

30. Gautzsch Großhandel en de Europese Commissie hebben op respectievelijk 4 en 15 februari 2013 schriftelijke opmerkingen ingediend. Overeenkomstig artikel 76, leden 1 en 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof is geen pleitzitting gehouden, aangezien het Hof van oordeel is dat het zich voldoende voorgelicht acht om uitspraak te doen en partijen geen verzoek daartoe hebben ingediend.

IV – Analyse

31. De eerste twee vragen betreffen het begrip „openbaarmaking” in de artikelen 7, lid 1, en 11, lid 2, van de verordening. Meer bepaald dient de voor de definitie daarvan gebruikte uitdrukking „ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn” te worden uitgelegd. De vier andere vragen hebben betrekking op de vaststelling van het toepasselijke recht, wat een aantal procedurele kwesties en vragen ten gronde betreft.

A – Eerste prejudiciële vraag

32. Met zijn eerste vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof om verduidelijking van het in artikel 11, lid 2, van de verordening gebruikte begrip „ingewijden”: is het voldoende dat afbeeldingen van een model aan handelaars zijn gedistribueerd om aan te nemen dat dit model redelijkerwijs ter kennis is gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn?

33. Een keuze dient dus te worden gemaakt tussen een restrictieve uitlegging, volgens welke enkel de personen die in de relevante sector met het ontwerp en de ontwikkeling of de productie van de op basis van het desbetreffende ontwerp vervaardigde waren belast zijn, tot die kring van ingewijden behoren, en een ruime uitlegging, volgens welke ook handelaars en verkopers tot die kring van „ingewijden in de betrokken sector” moeten worden gerekend.

34. De verwijzende rechter lijkt de voorkeur te geven aan de tweede uitlegging. Ik heb hetzelfde gevoel.

35. Letterlijk bezien bevat de eerste zin van lid 2 van artikel 11 van de verordening twee delen. Eerst worden daarin de gevallen opgesomd waarin een gemeenschapsmodel kan worden geacht binnen de Unie beschikbaar te zijn gesteld voor het publiek. Dat is het geval „indien het gepubliceerd is, tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar gemaakt is”. Vervolgens wordt gepreciseerd welke bijzondere omstandigheid meebrengt dat deze bekendmakingen tot een „beschikbaarstelling” leidt (de twee zinsdelen worden verbonden door de voegwoorden „en wel op zodanige wijze dat”). Dat is het geval wanneer „deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn”.

36. Het gebruik van de verbinding „en wel op zodanige wijze dat”, gevolgd door de expliciete woorden „deze feiten”, in bedoelde – één enkele – zin impliceert noodzakelijkerwijs dat onder het begrip „ingewijden” alle gevallen en personen vallen waarvan sprake is in het eerste deel van de zin, de commerciële kring daaronder begrepen. De uitdrukking „bij een normale gang van zaken”, die in het tweede deel van de zin is gebruikt, pleit er eveneens voor om de handelaars en de verkopers tot die kring van „ingewijden in de betrokken sector” te rekenen.

37. Deze benadering wordt niet ter discussie gesteld door het doel dat de verordening nastreeft, noch door de algemene opzet ervan.

38. Zoals de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division (Patents Court) (Verenigd Koninkrijk) eerder heeft aangegeven, is ter zake de beslissende vraag „who is in the circle?”⁴ Bovendien ben ik het eens met het antwoord van deze rechterlijke instantie op die vraag, namelijk dat het begrip in kwestie alle personen omvat die deelnemen aan de handel in de producten van de betrokken sector. Daartoe behoren dus de personen die deze producten ontwerpen en produceren, maar ook de personen die er reclame voor maken, deze producten verhandelen, distribueren en verkopen in het economische verkeer in de Unie.⁵

39. De eerste prejudiciële vraag moet volgens mij dan ook bevestigend worden beantwoord: artikel 11, lid 2, van de verordening dient aldus te worden uitgelegd dat een model bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis kan zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn, wanneer eerder afbeeldingen van dit model zijn gedistribueerd aan handelaars die actief zijn in die sector.

B – Tweede prejudiciële vraag

40. De tweede vraag betreft niet meer artikel 11, lid 2, van de verordening maar wel artikel 7, lid 1, van de verordening. Het gaat niettemin nog steeds om de definitie van het begrip „ingewijden”. Terwijl de eerste vraag veeleer de vraag – voor de houder van het model – aan de orde stelde of het model waarvoor hij aanspraak maakt op bescherming, toereikend openbaar is gemaakt teneinde voor de door de verordening geboden bescherming in aanmerking te komen, gaat het er bij de tweede vraag – voor de vermeende namaker – meer om te weten of de houder kennis kan hebben verkregen van het model van de „derde” (in casu dit van de beweerde inbreukmaker) vóórdat zijn eigen model is bekendgemaakt, waardoor hij zijn zogenoemd recht op bescherming heeft verloren.

41. In feite vraagt de verwijzende rechter zich af of in een situatie waarin het model is bekendgemaakt aan één enkele onderneming van de sector (tweede vraag, sub a), dan wel is tentoongesteld in een tentoonstellingsruimte van een in China gevestigde onderneming, dat wil zeggen buiten het gebruikelijke waarnemingsveld van de analisten van de betrokken markt (tweede vraag, sub b), dit model kan worden geacht „redelijkerwijs ter kennis te zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Unie werkzaam zijn”.

4 — Arrest van de High Court of Justice of England and Wales, Chancery Division (Patents Court) van 19 juli 2007, *Green Lane Products Ltd v PMS International Group Ltd & Ors* [2007] EWHC 1712. Dit arrest is bevestigd in hoger beroep ([2008] EWCA Civ 358). De zaak betrof niet artikel 11, lid 2, van de verordening, maar wel artikel 7. De betrokken bewoordingen zijn in beide gevallen evenwel identiek, aangezien ook artikel 7 gewaagt van „een normale gang van zaken” („the normal course of business”) en „[...] van ingewijden in de betrokken sector” („to the circles specialised in the sector concerned”).

5 — Deze uitlegging kan ook in de doctrine op bijval rekenen. Zie in die zin, Tritton, G., *Intellectual Property in Europe*, 3e ed., Sweet & Maxwell, Londen, 2008, nr. 5-032, inzonderheid blz. 570; Smith, H., „Disagreement over ‚relevant sector’ when determining prior art under Community design right”, *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2007, vol. 2, nr. 12, blz. 795 en 796; Casado Cerviño, A., en Blanco Jiménez, A., *El Diseño Comunitario: una Aproximación al Régimen Legal de los Dibujos y Modelos en Europa*, 2e ed., Thomson – Aranzadi, 2005, blz. 44, alsook Fernández-Nóvoa, C., „El diseño no registrado”, *Actas de derecho industrial y derecho de autor*, deel 24, 2003, blz. 81-90, inzonderheid blz. 86: „In de tweede plaats moet het gemiddelde informatieniveau worden vastgesteld waarover degenen beschikken die deel uitmaken van de betrokken sector: de beroepsontwerpers en de gespecialiseerde verkopers die werkzaam zijn in de Europese Unie”. (Cursivering van mij, vrije vertaling van de volgende tekst: „En segundo lugar, habrá que establecer cuál es el nivel medio de información de que disponen quienes componen el pertinente sector: los diseñadores profesionales y los comerciantes especializados que operan en la Unión Europea”).

42. Ik herinner eraan dat artikel 7, lid 1, van de verordening bepaalt dat een model wordt geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien het gepubliceerd is na inschrijving of op andere wijze, of tentoongesteld, in de handel gebracht of anderszins openbaar is gemaakt vóór de respectievelijk in artikel 5, sub a, en artikel 6, lid 1, sub a, genoemde datum of de in artikel 5, sub b, en artikel 6, lid 1, sub b, van de verordening genoemde datum.

43. Voornoemd lid 1 voorziet in twee uitzonderingen. Ten eerste is geen sprake van een beschikbaarstelling voor het publiek wanneer het model onder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding aan een derde is bekendgemaakt (welk geval in de vraag van de verwijzende rechter niet aan de orde is). Ten tweede geldt de algemene regel evenmin wanneer de feiten in beginsel weliswaar een openbaarmaking opleveren, maar „bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn”.

1. Kennisgeving aan één enkele onderneming

44. Het antwoord op het eerste deel van de tweede vraag kan mijns inziens uit de bewoordingen van artikel 7, lid 1, van de verordening als zodanig worden afgeleid.

45. Aangezien de wetgever ervoor heeft gekozen om in de formulering van de eerste uitzondering het meervoud te gebruiken („tenzij deze feiten bij een normale gang van zaken redelijkerwijs niet ter kennis konden zijn gekomen van *ingewijden* in de betrokken sector die in de Gemeenschap werkzaam zijn”⁶), kan uit deze tekst niet worden afgeleid dat de openbaarmaking aan één enkele onderneming voldoende is om de voorwaarde van voornoemd artikel 7 te vervullen, ook al zou deze onderneming tot de betrokken „ingewijden” behoren.

2. Openbaarmaking en territorialiteit

46. Het tweede deel van de tweede vraag, betreffende de impact van de tentoonstelling van het model in de lokalen van een in China gevestigde onderneming, is deliquer.

47. Zoals de Commissie in haar opmerkingen heeft aangegeven, is er een wezenlijk verschil tussen artikel 7, lid 1, eerste zin, en artikel 11, lid 2, van de verordening, doordat artikel 11, lid 2, uitdrukkelijk gewaagt van een beschikbaarstelling voor het publiek „binnen de Gemeenschap”, terwijl artikel 7, lid 1, eerste zin, geen enkele soortgelijke verwijzing naar het grondgebied van de Unie bevat.

48. Hieruit volgt logischerwijze dat, om uit te maken of sprake is van openbaarmaking in de zin van artikel 7, lid 1, van de verordening, van de omvang van de distributie van het model moet worden uitgegaan, los van de plaats daarvan. De nationale rechterlijke instanties en de doctrine lijken deze opvatting van de tekst overigens te delen.⁷

49. Niettemin dient erop te worden gewezen dat artikel 7, lid 1, van de verordening – net als artikel 11, lid 2, ervan – preciseert dat de potentiële adressaten van een dergelijke openbaarmaking, die moeten worden geacht tot de „ingewijden van de betrokken sector” te behoren, de ondernemingen zijn die *werkzaam zijn in de Unie*.

⁶ — Cursivering van mij.

⁷ — Zie, in die zin, Tritton, G., op. cit., inzonderheid blz. 571; Fernández-Nóvoa, C., op. cit., blz. 81-90, inzonderheid blz. 86. Zie, voor een toepassing in de nationale rechtspraak, Hanseatisches Oberlandesgericht, 5 U 96/05 van 7 juni 2006. Een samenvatting van deze beslissing is onder het opschrift „Chinese pre-publication precludes European Community unregistered design right” gepubliceerd in *Journal of Intellectual Property Law & Practice*, 2007, deel 2, nr. 7, blz. 441-443.

50. Deze precisering is niet onbelangrijk. Zij vloeit voort uit een voorstel voor een amendement dat door het Economisch en Sociaal Comité⁸ juist is ingediend ter beperking van de draagwijdte van het voorstel van de Commissie, die er aanvankelijk van uitging dat de vraag of het model nieuw was, wereldwijd diende te worden beoordeeld, zonder verdere aanduiding.⁹ Teneinde praktijken tegen te gaan waarbij verkopers van namaakproducten (voornamelijk in de textielindustrie) zich vervalste certificaten verschaffen waaruit blijkt dat het betwiste model voordien reeds door derden is gecreëerd, heeft het Economisch en Sociaal Comité voorgesteld om de in artikel 5, lid 2, van het voorstel (artikel 7, lid 1, van de verordening) opgenomen definitie van openbaarmaking te vervolledigen als volgt: „Een model wordt geacht voor het publiek beschikbaar te zijn gesteld, indien het na inschrijving is gepubliceerd, dan wel tentoongesteld, in de handel gebruikt of op enigerlei andere wijze bekend is gemaakt. *Dit geldt evenwel niet wanneer gespecialiseerde, in de Gemeenschap actieve kringen uit de betrokken sector hiervan redelijkerwijs niet vóór de referentiedatum op de hoogte konden zijn*”.¹⁰

51. Dat naar de kennis van in de Unie werkzame ingewijden wordt verwezen, is dus niet toevallig. Deze verwijzing beantwoordt juist aan een bijzonder punt van zorg. Zoals sommige auteurs stellen, is sprake van twee bestanddelen: het ene is het absolute bestanddeel, te weten de openbaarmaking waar ook ter wereld, het andere is het relatieve bestanddeel, te weten het feit dat ingewijden van de betrokken sector kennis ervan hebben verkregen, binnen de Unie.¹¹

52. Het gebruik van de woorden „normal” en „razoblamente” in de Spaanse taalversie, „normal” en „reasonably” in de Engelse taalversie, „normale” en „raisonnablement” in de Franse taalversie, of „normale” en „redelijkerwijs” in de Nederlandse taalversie, beïnvloedt eveneens het onderzoek dat moet worden verricht door de rechterlijke instantie die tot taak heeft de impact van een vermeende openbaarmaking te beoordelen. Het eerste woord kan worden gedefinieerd als „corriente o habitual”, „conforming to a standard; usual, typical, or expected”, „ce qui est dépourvu de tout caractère exceptionnel; qui est conforme au type le plus fréquent”, „overeenkomstig de regel, niets bijzonders of verontrustends; als norm dienend”. Het tweede verwijst naar datgene waarom wordt verzocht „de manera razonable”, dat wil zeggen „proporcionada o equilibrada”, „to a moderate or acceptable degree”, „sans prétention excessive, sans trop exiger”, „met billijkheid” of „met verstand redenerend”.¹²

53. Van de betrokken marktdeelnemers kan dus niet worden verwacht dat zij specifieke en verregaande initiatieven nemen om kennis van een eerder model te verkrijgen. Zoals de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen aangeeft, kan er bij een normale gang van zaken niet van worden uitgegaan dat kennis van de feiten kon worden verkregen, indien de kans dat deze feiten niet bekend waren, groter is dan dat zij wel bekend waren. Met andere woorden moet eigenlijk van het „quod plerumque fit” worden uitgegaan.¹³

8 — Advies van het Economisch en Sociaal Comité van 6 juli 1994 over het voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en van de Raad betreffende gemeenschapsmodellen en over het voorstel voor een richtlijn van het Europees Parlement en van de Raad betreffende de rechtsbescherming van modellen (PB C 388, blz. 9-13).

9 — Zie artikel 5 van het voorstel voor een verordening van het Europees Parlement en van de Raad betreffende gemeenschapsmodellen [COM(93) 342 definitief].

10 — Zie punt 3.1.4. van het advies van het Economisch en Sociaal Comité.

11 — Saez, V. M., „The unregistered Community design”, *European Intellectual Property Review*, 2002, deel 24, nr. 12, blz. 585-590, inzonderheid blz. 587. Betreffende het verschil tussen de openbaarmaking en de perceptie daarvan, zie eveneens Massa, Ch.-H., en Strowel, A., „Community design: Cinderella revamped”, *European Intellectual Property Review*, 2003, deel 25, nr. 2, blz. 68-78, inzonderheid blz. 73.

12 — Voor de Spaanse definities, zie *Diccionario del Español actual* (Manuel Seco, Olimpia Andrés y Gabino Ramos), 1999; voor de Engelse definities, zie *Oxford dictionary of English*, 2e ed., 2005; voor de Franse definities, zie *Le Petit Robert, dictionnaire de la langue française*, 2003, en voor de Nederlandse definities, zie *Van Dale, Groot Woordenboek der Nederlandse Taal*, 1992.

13 — Het is juist dat het bijwoord „redelijkerwijs” niet in de Duitse, de Letse, de Roemeense en de Slowaakse taalversie van artikel 7 van de verordening voorkomt. Het feit dat deze term in 18 van de 22 taalversies wordt gebruikt, lijkt me evenwel voldoende beduidend om deze uitlegging, die bovendien strookt met de algemene opzet en de doelstelling van de verordening, te kunnen bevestigen en om niet af te wijken van de vaste rechtspraak volgens welke de formulering die in een van de taalversies van een Unierechtelijke bepaling is gebruikt, niet als enige grondslag voor de uitlegging van die bepaling kan dienen en er in zoverre evenmin voorrang boven de andere taalversies aan kan worden toegekend. Een dergelijke benadering zou immers onverenigbaar zijn met het vereiste van eenvormige toepassing van het Unierecht. Wanneer er verschillen zijn tussen de taalversies, moet bij de uitlegging van de betrokken bepaling worden gelet op de algemene opzet en de doelstelling van de regeling waarvan zij een onderdeel vormt (zie onder meer arresten van 12 november 1998, *Institute of the Motor Industry*, C-149/97, Jurispr. blz. I-7053, punt 16, en 25 maart 2010, *Helmut Müller*, C-451/08, Jurispr. blz. I-2673, punt 38).

54. Ter beantwoording van de door de verwijzende rechter voorgelegde vraag moet men zich dus op het standpunt stellen van vakmensen die in de Unie werkzaam zijn en zich afvragen of zij op die manier bij een normale gang van zaken redelijkerwijs kennis kunnen hebben verkregen van het model.

55. Gelet op deze verschillende aspecten waarmee bij de uitlegging rekening moet worden gehouden, ben ik van oordeel dat de presentatie van een model in de tentoonstellingszaal van één enkele onderneming, bovendien in China, niet volstaat om er bij een normale gang van zaken toe te leiden dat de ingewijden die in de Unie werkzaam zijn, kennis verkrijgen van het model. Dit zou daarentegen anders kunnen zijn indien het model weliswaar in China was voorgesteld, maar bijvoorbeeld ter gelegenheid van een internationaal befaamde beurs waaraan de voornaamste of de meeste Europese marktdeelnemers van de betrokken sector deelnamen.¹⁴

C – Derde prejudiciële vraag

56. De derde – alsook de vierde en de vijfde – vraag die het Bundesgerichtshof aan het Hof stelt, betreft de procedureregels die van toepassing zijn op de vordering krachtens artikel 19, lid 2, van de verordening (vordering tot staking van de namaak). De derde vraag heeft meer specifiek betrekking op de bewijslast betreffende het feit dat het betwiste gebruik het resultaat is van namaak van het beschermde model.

1. Algemeen kader

57. Titel II van de verordening heeft als opschrift „Het recht inzake modellen”. Artikel 19 van de verordening is het eerste artikel van afdeling 4, getiteld „Rechtsgevolgen van het gemeenschapsmodel”. Zelf heeft dit artikel als opschrift „Aan het gemeenschapsmodel verbonden rechten”. Lid 1 ervan bepaalt dat „[e]en ingeschreven gemeenschapsmodel [...] aan de houder ervan het uitsluitende recht [verleent] om het te gebruiken en om derden aan wie hij daartoe geen toestemming heeft gegeven, te beletten het te gebruiken [...]”. Lid 2 preciseert dat „[a]an een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel [...] voor de houder echter alleen het recht verbonden [is] om de in lid 1 genoemde handelingen te beletten, als het aangevochten gebruik voortvloeit uit het namaken van het beschermde model”.

58. In punt 22 van de considerans van de verordening heet het dat „[h]et doen naleven van deze rechten [...] een zaak van nationaal recht [dient] te zijn” en dat de verordening enkel voorziet in „een aantal, voor alle lidstaten uniforme, basissancties”.

59. Artikel 88 van de verordening bevestigt dit punt van de considerans overigens uitdrukkelijk door in de leden 2 en 3 ervan te bepalen dat „[o]p alle zaken die niet in deze verordening zijn geregeld, [...] de rechtbank voor het gemeenschapsmodel het nationale recht toe[past], met inbegrip van zijn internationaal privaatrecht”, en dat „[t]enzij in deze verordening anders wordt bepaald, [...] een rechtbank voor het gemeenschapsmodel het procesrecht toe[past] dat geldt voor soortgelijke rechtsvorderingen betreffende een nationaal modelrecht in de lidstaat waar de rechtbank gelegen is”.

60. Artikel 85, lid 2, van de verordening bepaalt evenwel dat „[i]n een procedure inzake een rechtsvordering betreffende inbreuk of dreigende inbreuk van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel [...] de rechtbank voor het gemeenschapsmodel ervan uit[gaat] dat het gemeenschapsmodel rechtsgeldig is, indien de houder het bewijs levert dat de in artikel 11 bedoelde voorwaarden zijn vervuld, en indien hij aangeeft in welk opzicht zijn gemeenschapsmodel een eigen karakter heeft”.

¹⁴ — Dit voorbeeld wordt gegeven door Casado Cervera, A., en Blanco Jiménez, A., op. cit., blz. 44.

61. Deze laatste twee artikelen maken deel uit van titel IX van de verordening, met als opschrift „Bevoegdheid en procedure inzake rechtstvorderingen betreffende gemeenschapsmodellen”.

2. Analyse van de relevante artikelen van de verordening

62. Uit de indeling van de verordening, zoals deze hierboven beknopt is beschreven, blijkt duidelijk dat uit artikel 19, lid 2, van de verordening geen enkele procedureregeling kan worden afgeleid.

63. In dit artikel wordt daarentegen juist de materiële inhoud van het recht van de houder van het gemeenschapsmodel geëxpliciteerd, los van elke procedurele overweging: de houder van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel heeft het recht om verschillende handelingen te doen verbieden, op voorwaarde dat het aangevochten gebruik uit het namaken van dit model voortvloeit.

64. Bovendien volgt uit punt 22 van de considerans en artikel 88 van de verordening dat de vaststelling van het procesrecht – waartoe ook de bewijslast behoort – de taak is van de nationale wetgever.¹⁵ Ik ben het overigens eens met de Commissie waar deze zich in haar schriftelijke opmerkingen op het standpunt stelt dat artikel 85, lid 2, van de verordening niet naar analogie kan worden toegepast. Ook naar mijn mening betreft deze bepaling immers enkel de vraag wie het bewijs dient te leveren dat de door artikel 11 van de verordening gestelde voorwaarden – om aanspraak op bescherming van het niet-ingeschreven gemeenschapsmodel te kunnen maken – zijn vervuld, en niet het bewijs van het gebruik van het nagemaakte model.

65. In deze fase zou dus aan de verwijzende rechter moeten worden geantwoord dat artikel 19, lid 2, van de verordening niet aldus kan worden uitgelegd dat het aan de houder van het niet-ingeschreven model staat om het bewijs te leveren dat het aangevochten gebruik uit het namaken van het model voortvloeit, aangezien deze kwestie tot de bevoegdheid van de nationale wetgever behoort. In dat geval zou het geen doel dienen om een antwoord te verstrekken op de derde vraag, sub b, waarmee het Hof om preciseringen wordt verzocht betreffende een eventuele omkering van bewijslast of een mogelijke verlichting daarvan.

66. De algemene doelstelling die de verordening nastreeft en het antwoord dat het Hof op een soortgelijke vraag inzake merken heeft verstrekt, zetten mij er echter toe aan om mijn overdenkingen voort te zetten.

3. Op het merkenrecht gebaseerde overwegingen

67. In de zaak *Class international*¹⁶ werden aan het Hof vragen gesteld over de bewijslast in procedures betreffende inbreuken op het gemeenschapsmerk. Bij wege van aan zijn antwoord voorafgaande uitweiding wees het Hof erop dat „de bewijsvraag [rijst] bij het ontstaan van een geschil, dat wil zeggen wanneer de merkhouders zich beroept op een inbreuk op het hem in artikel 5, lid 1, van [de Eerste richtlijn (89/104/EEG) van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten¹⁷] en artikel 9, lid 1, van [verordening (EG) nr. 40/94 van de Raad van 20 december 1993 inzake het gemeenschapsmerk¹⁸] toegekende uitsluitende recht.”

15 — Zie in die zin, voor een grondige studie van deze kwestie, Mounicif-Moungache, M., *Les dessins et modèles en droit de l'Union européenne*, Bruylant, Brussel, 2012 (zie inzonderheid hoofdstuk 2 van titel I van deel II). Zie eveneens Llobregat Hurtado, M.-L., „Régimen jurídico de los dibujos y modelos registrados y no registrados en el Reglamento 6/2002 del Consejo, del 12 de diciembre de 2001, sobre dibujos et modelos comunitarios”, in *La marca comunitaria, modelos y dibujos comunitarios. Análisis de la implantación del Tribunal de marcas de Alicante*, Estudios de Derecho Judicial, nr. 68, Madrid, 2005, blz. 119-198, inzonderheid blz. 129.

16 — Arrest van 18 oktober 2005 (C-405/03, Jurispr. blz. I-8735, punt 70).

17 — PB 1989, L 40, blz. 1.

18 — PB 1994, L 11, blz. 1. Na verschillende wijzigingen is verordening nr. 40/94 gecodificeerd bij verordening (EG) nr. 207/2009 van de Raad van 26 februari 2009 inzake het gemeenschapsmerk (PB L 78, blz. 1).

68. Deze situatie verschilt nauwelijks van die welke ons bezighoudt in de onderhavige zaak. Om te beginnen is het betrokken recht – te weten het recht om een bepaald gebruik van een gelijk of overeenstemmend teken te verbieden – mutatis mutandis hetzelfde als dat waarin artikel 19 van de verordening betreffende gemeenschapsmodellen voorziet. Voorts zijn de door beide verordeningen ter afdoening van geschillen ingevoerde regelingen vergelijkbaar.¹⁹

69. In de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het voornoemde arrest Class International kwam advocaat-generaal Jacobs tot een soortgelijke oplossing als die welke ik net heb aanbevolen. Volgens hem bleek uit de considerans van de verordening inzake het gemeenschapsmerk dat de bewijslast onder het nationale procesrecht viel en dat in een „situatie waarin een merkhouders een handelaar wil verbieden zijn merk te gebruiken in het economisch verkeer”, er geen „gegronde redenen [waren om af te wijken van de regel dat] de nationale bewijslastregels [moeten] worden toegepast”.²⁰

70. Het Hof heeft de advocaat-generaal evenwel niet gevolgd en daarentegen beslist dat, in een situatie zoals die aan het Hof was voorgelegd (en die me vergelijkbaar lijkt met die in de onderhavige zaak), „de bewijslast ter zake van de inbreuk dient te rusten op de merkhouders, die zich erop beroept [en dat,] [i]ndien dit bewijs wordt geleverd, [...] het vervolgens aan de vervolgde marktdeelnemer [staat], het bewijs te leveren dat de merkhouders toestemming heeft verleend om de goederen in de Gemeenschap in de handel te brengen”.²¹

71. Gelet op de structurele en inhoudelijke overeenstemming tussen verordening nr. 40/94 en verordening nr. 6/2002 en de door deze verordeningen ingevoerde beschermingsregelingen, alsook op het feit dat beide regelingen soortgelijke doelstellingen nastreven, ben ik dan ook geneigd te oordelen dat de oplossing die het Hof heeft gehanteerd in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het voormelde arrest Class International, ook met betrekking tot het recht betreffende gemeenschapsmodellen kan worden toegepast.

72. Zoals advocaat-generaal Mengozzi in punt 6 van zijn conclusie in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest FEIA²² heeft opgemerkt, moet er immers op worden gewezen dat, „[z]oals uit de considerans van de verordening blijkt, [...] de invoering van een gemeenschapsmodel waarvoor op het gehele grondgebied van de Gemeenschap een uniforme regeling geldt, [...] [beoogt] te voorkomen dat gelijke modellen als gevolg van de aanzienlijke verschillen die nog altijd tussen de wettelijke regelingen van de lidstaten bestaan, in de verschillende nationale rechtsorden op uiteenlopende wijze en ten behoeve van verschillende houders worden beschermd”.

73. Stellig is het zo dat, zoals het Hof in het voornoemde arrest Class International met betrekking tot merken heeft verklaard, „wanneer [de vraag op wie met betrekking tot de inbreuk op het verbodsrecht de bewijslast rust] door het nationale recht van de lidstaten werd beheerst, dit voor de merkhouders tot gevolg zou kunnen hebben dat hun bescherming per lidstaat varieert. Het in de negende overweging van de considerans van de richtlijn als ‚fundamenteel’ aangemerkte doel, de merkhouders ‚in alle lidstaten dezelfde wettelijke bescherming’ te verlenen, zou dan niet worden bereikt”.²³

19 — Dit parallelisme tussen de twee betrokken verordeningen is vanaf het begin uitdrukkelijk gewild. Bij de indiening van haar voorstel voor een verordening betreffende gemeenschapsmodellen heeft de Europese Commissie met betrekking tot de artikelen 83 tot en met 98 houdende de regeling ter afdoening van geschillen ter zake van gemeenschapsmodellen (thans de artikelen 79 tot en met 94 van de verordening), verklaard dat deze artikelen „in grote lijnen overeen[komen] met de bepalingen dienaangaande in de ontwerpverordening inzake het gemeenschapsmerk” [COM(93) 342 definitief, blz. 46].

20 — Zie de punten 81 en 82 van de conclusie van advocaat-generaal Jacobs in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot arrest Class International, reeds aangehaald.

21 — Arrest Class International, reeds aangehaald (punt 74).

22 — Arrest van 2 juli 2009, FEIA (C-32/08, Jurispr. blz. I-5611).

23 — Arrest Class International, reeds aangehaald (punt 73).

74. Aangezien punt 2 van de considerans van de merkenverordening gewaagt van „Gemeenschapsmerken [...] die een eenvormige bescherming genieten en rechtsgevolgen hebben op het gehele grondgebied van de Gemeenschap”, geldt dezelfde redenering volgens mij ook volledig voor het recht inzake het gemeenschapsmodel.

4. Conclusie betreffende de derde prejudiciële vraag

75. In het licht van het voorgaande geef ik het Hof in overweging de door de verwijzende rechter gestelde derde prejudiciële vraag, sub a en b, als volgt te beantwoorden: artikel 19, lid 2, van de verordening bevat geen enkele regel betreffende de bewijslast. In een situatie zoals die in het hoofdgeding staat het evenwel aan de houder van het niet-ingeschreven model om het bewijs te leveren dat sprake is van de omstandigheden waarin het bij dit artikel vastgestelde verbodsrecht kan worden uitgeoefend, door aan te tonen dat het aangevochten gebruik uit het namaken van het beschermde model voortvloeit.

76. Overeenkomstig punt 22 van de considerans en artikel 88, leden 2 en 3, van de verordening, moet de regeling betreffende de bewijslast nader door de nationale wetgever worden vastgesteld. De nationale rechter dient er zijnerzijds op toe te zien dat het doeltreffendheidsbeginsel wordt geëerbiedigd. Immers, „[v]olgens de rechtspraak moeten de lidstaten zich [ervan] vergewissen dat de bewijsregels, met name de regels inzake de verdeling van de bewijslast, in gedingen over schending van het gemeenschapsrecht in de eerste plaats niet ongunstiger zijn dan die voor soortgelijke nationale vorderingen en in de tweede plaats de uitoefening van de door de communautaire rechtsorde aan de justitiabele verleende rechten in de praktijk niet onmogelijk of uiterst moeilijk maken.”²⁴

77. Wanneer de nationale rechter constateert dat het feit dat de bewijslast bij de houder van het beschermde model wordt gelegd, het onmogelijk of uiterst moeilijk maakt om dat bewijs te leveren (met name doordat dit bewijs betrekking heeft op gegevens waarover de houder van het recht niet kan beschikken), moet deze rechter dan ook, zoals de Commissie in haar schriftelijke opmerkingen passend in herinnering heeft geroepen, gebruikmaken van alle procedurele middelen die hem door het nationale recht ter beschikking worden gesteld om dit te verhelpen. Hij kan bijvoorbeeld de rechtsfiguur van het vermoeden toepassen of een aantal maatregelen van instructie bevelen, zoals de overlegging van een akte of een stuk door één der partijen of door een derde²⁵, dan wel, rekening houdend met de door de houder van het model overgelegde bewijzen, beslissen dat de verweerder deze op gegronde en omstandige wijze dient te weerleggen.

D – Vierde en vijfde prejudiciële vraag

78. De vierde en de vijfde door de verwijzende rechter voorgelegde vraag betreffen de regels betreffende de verjaring en/of de rechtsverwerking die zouden kunnen gelden voor de bij de artikelen 19, lid 2, en 89, lid 1, sub a, van de verordening vastgestelde verbodsvordering wegens namaak van een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel. Deze vragen kunnen dan ook samen worden behandeld.

1. De „bijzondere redenen” van artikel 89, lid 1, van de verordening

79. Zoals ik reeds bij het onderzoek van de derde vraag heb aangegeven, zijn de door het gemeenschapsmodel verleende rechten opgenomen in artikel 19 van de verordening.

²⁴ — Arrest van 24 april 2008, Arcor (C-55/06, Jurispr. blz. I-2931, punt 191).

²⁵ — Zie in die zin arrest van 7 september 2006, Laboratoires Boiron (C-526/04, Jurispr. blz. I-7529, punt 55).

80. Artikel 89 van de verordening behoort tot titel IX, „Bevoegdheid en procedure inzake rechtsvorderingen betreffende gemeenschapsmodellen”. In dit artikel worden de sancties opgesomd die door de rechtbanken voor het gemeenschapsmodel kunnen worden opgelegd. Daartoe behoort met name het verbod de handelingen voort te zetten die inbreuk maken op het gemeenschapsmodel.

81. Volgens lid 1 van dit artikel legt de rechtbank voor het gemeenschapsmodel een sanctie op wanneer zij vaststelt dat de gedaagde inbreuk op een gemeenschapsmodel heeft gemaakt of heeft gedreigd te maken, „tenzij er bijzondere redenen zijn om dit niet te doen”.

82. In zijn beslissing lijkt de verwijzende rechter de verjaring tot die „bijzondere redenen” te rekenen.²⁶ Wat de rechtsverwerking betreft, vraagt hij zich expliciet af „of de te beoordelen feiten waaruit verweerster rechtsverwerking afleidt, bijzondere redenen vormen in de zin van artikel 89, lid 1, sub a van [de verordening]”.²⁷

83. Ik denk echter niet dat dit verband kan worden gelegd.

84. Zo blijkt uit de toelichting die de Commissie bij de indiening van haar voorstel voor een verordening betreffende gemeenschapsmodellen²⁸ heeft verstrekt dat onder meer sprake kan zijn van „bijzondere redenen” waardoor van het bevel tot staking van de inbreukmakende handelingen kan worden afgeweken, „wanneer onder de gegeven omstandigheden inbeslagname van de producten zinloos of overdreven bezwarend zou zijn. In sommige gevallen zou ook een bevel tot het verstrekken van informatie nutteloos kunnen zijn, bij voorbeeld wanneer de inbreukpleger zelf de inbreukmakende producten vervaardigt.”

85. Het gaat dus om feitelijke situaties en niet om procedureregels. Deze uitlegging wordt bevestigd door de rechtspraak van het Hof betreffende de overeenkomstige bepaling van het merkenrecht. Volgens het Hof „heeft het begrip ‚speciale redenen’ [...] betrekking op feitelijke omstandigheden die eigen zijn aan een bepaald geval”.²⁹

2. Vaststelling van verjaring en rechtsverwerking: procesautonomie

86. Zoals ik reeds bij het onderzoek van de derde vraag heb kunnen uiteenzetten, volgt uit punt 22 van de considerans en uit artikel 88 van de verordening duidelijk dat de vaststelling van het procesrecht tot de bevoegdheid van de nationale wetgever behoort.

26 — „[De verordening] bevat geen specifieke voorschriften betreffende de verjaring van de verbodsvordering [van] artikel 89, lid 1, sub a, van deze verordening. [Niettemin] [gelast] een rechtbank voor het gemeenschapsmodel in een procedure betreffende een inbreuk of dreigende inbreuk [volgens] artikel 89, lid 1, van [de verordening] enkel een verbod als er geen bijzondere redenen zijn om dit niet te doen.” (punt 40 van de verwijzingsbeslissing, cursivering van mij).

27 — Punt 44 van de verwijzingsbeslissing.

28 — Zie voornoemd voorstel voor een verordening [COM(93) 342 definitief, blz. 51].

29 — Arrest van 14 december 2006, Nokia (C-316/05, Jurispr. blz. I-12083, punt 38).

87. Artikel 15, lid 3, van de verordening bevat weliswaar een verjaringsbepaling, maar deze geldt enkel voor de vorderingen waarvan sprake is in de eerste twee leden van dit artikel, te weten vorderingen met betrekking tot de aanspraak op het gemeenschapsmodel.³⁰ Ik stel tevens vast dat de verordening – in tegenstelling tot de verordening inzake het gemeenschapsmerk³¹ – niets bepaalt met betrekking tot rechtsverwerking. Ik denk evenwel niet dat daaruit kan worden afgeleid dat een dergelijke regel verboden is.

88. Bij gebreke van een Unierechtelijke regeling op dit gebied vallen deze vragen dan ook – overeenkomstig het beginsel van de procesautonomie – onder het nationale recht dat volgens artikel 88, leden 2 en 3, van de verordening van toepassing is.

89. Met andere woorden, de vraag of het verbodsrecht van artikel 19, lid 2, en artikel 89, lid 1, sub a, van de verordening kan verjaren of vatbaar kan zijn voor rechtsverwerking en – in voorkomend geval – aan welke regeling deze verjaring en/of deze rechtsverwerking zijn onderworpen, behoort tot het nationale recht dat krachtens artikel 88, leden 2 en 3, van de verordening toepasselijk is.

3. Precisering van het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel

90. Er bestaat uitgebreide rechtspraak van het Hof over de termijnen van verjaring en rechtsverwerking. Ik wil hier herinneren aan drie belangrijke regels:

- Om te beginnen kan het gelijkwaardigheidsbeginsel stellig niet aldus worden uitgelegd dat een lidstaat verplicht is zijn gunstigste nationale regeling toe te passen op alle vorderingen die op een bepaald gebied van het recht worden ingesteld, maar moet de verwijzende rechter „nagaan of de procedureregels die in het nationale recht de bescherming van de door de justitiabelen aan het Unierecht ontleende rechten moeten waarborgen, in overeenstemming zijn met [het gelijkwaardigheidsbeginsel], en zowel het voorwerp als de voornaamste kenmerken onderzoeken van vorderingen op basis van nationaal recht, waarvan wordt gesteld dat het vergelijkbare vorderingen zijn. Uit dien hoofde moet de nationale rechter nagaan of de betrokken beroepen vergelijkbaar zijn wat hun voorwerp, oorzaak en voornaamste kenmerken betreft”.³² Artikel 88, lid 3, van de verordening preciseert als zodanig uitdrukkelijk dat „een rechtbank voor het gemeenschapsmodel het procesrecht toe[past] dat geldt voor soortgelijke rechtsvorderingen betreffende een nationaal modelrecht in de lidstaat waar de rechtbank gelegen is”.
- Vervolgens eist het doeltreffendheidsbeginsel dat een bij het nationale recht vastgestelde verjaringstermijn loopt vanaf de datum waarop de rechthebbende kennis had of kennis had moeten hebben van de gestelde schending.³³

30 — Artikel 15 van de verordening luidt als volgt:

„1. Wanneer een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel openbaar wordt gemaakt door of wanneer daarop aanspraak wordt gemaakt door, of wanneer een ingeschreven gemeenschapsmodel is aangevraagd of ingeschreven op naam van een persoon die uit hoofde van artikel 14 daarop geen recht heeft, kan de rechthebbende uit hoofde van genoemde bepaling, onverminderd andere door rechten of maatregelen, vorderen dat hij als rechtmatig houder van het gemeenschapsmodel wordt erkend.

2. Een persoon die samen met anderen recht heeft op een gemeenschapsmodel, kan overeenkomstig lid 1 vorderen dat hij als medehouder daarvan wordt erkend.

3. Rechtsvorderingen uit hoofde van de leden 1 of 2 kunnen worden ingesteld binnen drie jaar na de datum waarop een ingeschreven gemeenschapsmodel werd gepubliceerd of een niet-ingeschreven gemeenschapsmodel openbaar werd gemaakt. Deze bepaling is niet van toepassing, indien de persoon die geen recht heeft op het gemeenschapsmodel te kwader trouw was op het ogenblik waarop een dergelijk model werd aangevraagd of openbaar gemaakt of aan hem werd overgedragen.

[...]”

31 — Zie artikel 54 van verordening nr. 207/2009.

32 — Arrest van 19 juli 2012, Littlewoods Retail e.a. (C-591/10, punt 31).

33 — Zie in die zin arrest van 28 januari 2010, Uniplex (UK) (C-406/08, Jurispr. blz. I-817, punt 32).

— Ten slotte kan de voor een procedure tot verkrijging van het verbod van voortzetting van doorlopende of herhaalde inbreuken geldende nationale verjarings- of rechtsverwerkingsregel niet aldus worden vastgesteld dat de verjaringstermijn al verstrijkt voordat de inbreuk is beëindigd.³⁴

91. Het is tegen de achtergrond van deze drie regels dat de nationale rechter het nationale recht betreffende de volgens de artikelen 19, lid 2, en 89, lid 1, sub c, van de verordening op de procedure toepasselijke verjarings- en/of rechtsverwerkingstermijn dient toe te passen.

E – Zesde prejudiciële vraag

92. Met zijn zesde vraag verzoekt de verwijzende rechter het Hof zich uit te spreken over het toepasselijke recht betreffende de sancties van artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening, zoals in casu die betreffende de vordering tot vernietiging van de litigieuze producten, de vordering tot informatieverstrekking en de vordering tot schadevergoeding. Vallen deze sancties, waarvoor de verordening niet in nadere regels voorziet, onder het recht van de lidstaat waar de inbreukmakende handelingen zijn verricht dan wel onder het recht van de lidstaat waar de zaak aanhangig wordt gemaakt bij de rechtbank?

93. Volgens artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening kan een rechtbank voor het gemeenschapsmodel, wanneer zij in een procedure betreffende een inbreuk (of dreigende inbreuk) van oordeel is dat de gedaagde inbreuk op een gemeenschapsmodel heeft gemaakt (of heeft gedreigd te maken), de oplegging gelasten „van andere passende sancties [dan die sub a, b en c] waarin wordt voorzien in het recht, met inbegrip van het internationaal privaatrecht, van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht”.

1. Draagwijdte van artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening

94. Alvorens te bepalen welk het toepasselijke recht is dat geldt voor de „andere [...] sancties” waarnaar artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening verwijst, moet worden nagegaan of alle door de verwijzende rechter vermelde maatregelen – de vordering tot vernietiging van de litigieuze producten, de vordering tot informatieverstrekking en de vordering tot schadevergoeding – wel degelijk onder deze bepaling vallen.

95. Volgens de Commissie kan enkel de vordering tot vernietiging van het litigieuze product onder het begrip „sancties” in de zin van artikel 89 van de verordening vallen. Onder verwijzing naar punt 22 van de considerans van de verordening betoogt zij dat dit artikel enkel ziet op maatregelen die een einde aan de betwiste handeling kunnen maken.

96. Ik deel deze opvatting niet. Punt 22 van de considerans van de verordening is juist aldus geformuleerd dat de precisering betreffende het doel van de sancties enkel betrekking heeft op de „uniforme basissancties” die de wetgever van de Unie noodzakelijk acht: „het is derhalve noodzakelijk dat in een aantal, voor alle lidstaten uniforme, basissancties wordt voorzien. Deze moeten het mogelijk maken om, ongeacht de daartoe aangezochte rechterlijke instantie, de inbreukmakende handelingen te doen staken”.³⁵ Punt 31 van de considerans voegt daaraan toe dat de verordening niet uitsluit dat andere relevante wetgeving van de lidstaten van toepassing is, onder meer die betreffende de burgerrechtelijke aansprakelijkheid.

³⁴ — Zie in die zin arrest van 13 juli 2006, Manfredi e.a. (C-295/04-C-298/04, Jurispr. blz. I-6619, punten 78-80).

³⁵ — Cursivering van mij.

97. De bewoordingen van artikel 89, lid 1, van de verordening lijken mij te beantwoorden aan de in bovengenoemde punten van de considerans geformuleerde doelstellingen. Enerzijds heeft de wetgever van de Unie uniforme basissancties vastgesteld waarmee een einde aan onrechtmatige handelingen kan worden gemaakt. Het gaat om de maatregelen tot oplegging van staking en inbeslagname zoals die in artikel 89, lid 1, sub a, b en c, zijn opgenomen. Anderzijds staat het de nationale wetgever vrij om andere sancties vast te stellen, zoals oplegging van schadevergoeding. Deze mogelijkheid wordt bevestigd door artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening.

98. Het is ook in die zin dat de overeenkomstige bepaling van verordening nr. 207/2009 inzake het gemeenschapsmerk – artikel 102 – is geformuleerd.³⁶ Ook al is laatstgenoemde bepaling duidelijk minder gedetailleerd, in dat artikel kan dezelfde indeling worden teruggevonden als die van artikel 89 van de verordening betreffende gemeenschapsmodellen. Om te beginnen verwijst lid 1 van dat artikel naar de verbodsmaatregel en naar de „maatregelen [om er] overeenkomstig het nationale recht [...] [voor] te zorgen dat dit verbod wordt nageleefd”. Voorts bepaalt lid 2 ervan dat „de rechtbank voor het gemeenschapsmerk het recht, met inbegrip van het internationale privaatrecht, toe[past] van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht”. Zoals advocaat-generaal Cruz Villalón in de zaak DHL Express France heeft aangegeven, ziet dit lid op „[...] maatregelen niet zijnde maatregelen tot zekerheid van de naleving”.³⁷

2. Vaststelling van het op de „andere sancties” toepasselijke recht

99. Artikel 89, lid 1, sub d, van de verordening is ondubbelzinnig geformuleerd. De rechtbanken voor het gemeenschapsmodel kunnen krachtens deze bepaling overgaan tot „oplegging van andere passende sancties waarin wordt voorzien in het recht, met inbegrip van het internationaal privaatrecht, van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht”. Voor elke gepleegde inbreuk dient dus de sanctie te worden opgelegd waarin het op dit grondgebied geldende nationale recht voorziet.

100. Uit de bewoordingen van deze bepaling als zodanig volgt dat de wetgever van de Unie de keuze van het toepasselijke recht niet heeft overgelaten aan de rechtbank waarbij de zaak geldig is ingeleid. Het gaat daarentegen steeds om de rechtsregeling (of de rechtsregelingen) van de lidstaat (of van de lidstaten) waarin de handeling (of de handelingen) die de inbreuk opleveren, is (zijn) verricht. In geen enkel geval kan dus het recht van de lidstaat van de aangezochte rechter worden toegepast, louter omdat die territoriaal bevoegd is.

101. Het is ook in die zin dat het Hof de overeenkomstige bepaling van de verordening inzake het gemeenschapsmerk heeft uitgelegd. In de voornoemde zaak DHL Express France heeft het immers advocaat-generaal Cruz Villalón gevolgd waar deze stelde dat „[i]ndien de wetgever van de Unie gewild zou hebben dat het op de maatregelen tot zekerheid van de naleving van het verbod toepasselijk recht hetzelfde is als het recht dat toepasselijk is op de overige maatregelen die kunnen worden getroffen, zou het tweede lid van artikel 98 [thans artikel 102] overbodig zijn, want dat is nu juist de functie van die bepaling, die enkel betekenis heeft indien tevoren iets anders is bepaald. Dat tweede lid preciseert duidelijk dat als toepasselijk recht, buiten de maatregelen niet zijnde maatregelen tot zekerheid van de naleving, geldt ,het recht, met inbegrip van het internationaal privaatrecht [...] van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht’. De summiere verwijzing naar het ,nationale recht’ in het eerste lid steekt schril af tegen de verwijzing in het tweede lid naar de *lex loci delicti commissi*, zodat moet worden geconcludeerd dat zij elk betrekking hebben op verschillende conflictregels.”³⁸

36 — Dit artikel neemt artikel 98 van verordening nr. 40/94 over.

37 — Punt 58 van zijn conclusie van 7 oktober 2010 in de zaak die aanleiding heeft gegeven tot het arrest van 12 april 2011, DHL Express France (C-235/09, Jurispr. blz. I-2801).

38 — Ibidem, punt 58.

102. Ten slotte voeg ik daaraan toe dat deze uitlegging niet alleen wordt ondersteund door de doctrine³⁹, maar dat daarvoor ook is gekozen in artikel 8 van voormelde verordening nr. 864/2007 betreffende het recht dat van toepassing is op niet-contractuele verbintenissen.

V – Conclusie

103. Gelet op het voorgaande geef ik het Hof in overweging de prejudiciële vragen van het Bundesgerichtshof te beantwoorden als volgt:

- „1) Artikel 11, lid 2, van verordening (EG) nr. 6/2002 van de Raad van 12 december 2001 betreffende gemeenschapsmodellen dient aldus te worden uitgelegd dat een model bij een normale gang van zaken redelijkerwijs ter kennis kan zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Europese Unie werkzaam zijn, zodra afbeeldingen van dit model zijn gedistribueerd aan handelaars die actief zijn in die sector.
- 2) Artikel 7, lid 1, eerste zin, van verordening nr. 6/2002 dient aldus te worden uitgelegd dat een gemeenschapsmodel, ofschoon het zonder uitdrukkelijke of stilzwijgende voorwaarde van geheimhouding is bekendgemaakt aan derden, bij een normale gang van zaken niet redelijkerwijs ter kennis kan zijn gekomen van ingewijden in de betrokken sector die in de Europese Unie werkzaam zijn, wanneer het slechts voor één enkele onderneming van de betrokken sector beschikbaar is gesteld of het enkel is tentoongesteld in een tentoonstellingsruimte van een onderneming die niet in de Europese Unie is gevestigd, buiten het gebruikelijke waarnemingsveld van de analisten van de betrokken markt.
- 3) Artikel 19, lid 2, van verordening nr. 6/2002 dient aldus te worden uitgelegd dat het geen enkele regel bevat betreffende de bewijslast. In een situatie zoals die in het hoofdgeding staat het evenwel aan de houder van het niet-ingeschreven model om het bewijs te leveren dat sprake is van de omstandigheden waarin het bij dit artikel vastgestelde verbodsrecht kan worden uitgeoefend, door aan te tonen dat het aangevochten gebruik voortvloeit uit het namaken van het beschermde model.
- 4) Bij gebreke van een Unierechtelijke regeling op dit gebied dient in de interne rechtsorde van elke lidstaat te worden vastgesteld of het in de artikelen 19, lid 2, en 89, lid 1, sub a, van verordening nr. 6/2002 neergelegde recht om het namaken van een niet-ingeschreven model te beletten, kan verjaren, waarbij in voorkomend geval in een nadere regeling daarvoor moet worden voorzien, met inachtneming van het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel.
- 5) Bij gebreke van een Unierechtelijke regeling op dit gebied dient in de interne rechtsorde van elke lidstaat te worden vastgesteld of het in de artikelen 19, lid 2, en 89, lid 1, sub a, van verordening nr. 6/2002 neergelegde recht om het namaken van een niet-ingeschreven model te beletten,

39 — Zie Mouncef-Moungache, M., op. cit., blz. 333: „De rechter lijkt de verordening toe te passen met betrekking tot alle door hem getroffen maatregelen. De tenuitvoerlegging van deze maatregelen geschiedt evenwel volgens het recht van elke lidstaat. Dit leidt ertoe dat de rechter verschillende rechtsregelingen op het gebied van de berekening van de schadevergoeding, de inbeslagname dan wel de door hem gelaste publicatie zal dienen toe te passen, ingeval de inbreuk op het grondgebied van verschillende lidstaten is gepleegd.” (Vrije vertaling van de volgende tekst: „Il apparaît que le tribunal applique le règlement pour toutes les ordonnances énoncées par lui. En revanche, la mise en œuvre de ces sanctions est assurée par la loi de chaque État membre. Cela signifie que, dans l’hypothèse où la contrefaçon a lieu sur plusieurs territoires, le tribunal des dessins ou modèles communautaires saisi sera contraint d’appliquer les différents droits en matière de calcul de réparation, de confiscation ou encore de publications judiciaires.”) Zie eveneens in die zin Massa, Ch.-H., en Strowel, A. op. cit., blz. 68 tot en met 78, inzonderheid blz. 70: „Andere geschikte maatregelen waarin wordt voorzien door het nationale recht van de plaats waar de inbreukhandeling is verricht, kunnen eveneens worden toegepast, daaronder begrepen schadevergoeding of oplegging van een *dwangsom* (sanctie voor de niet-naleving van een beslissing). Het is bijgevolg mogelijk dat een rechtbank voor het gemeenschapsmodel inbreuken die in verschillende lidstaten zijn gepleegd, op verschillende wijze bestraft.” [Vrije vertaling van de volgende tekst: „Any other appropriate remedy under the national law of the place of infringement, including damages or an *astreinte* (penalty for non-compliance), may also be granted. Thus, a CDC may sanction differently infringing acts committed in several Member States.”]

vatbaar kan zijn voor rechtsverwerking, waarbij in voorkomend geval in een nadere regeling daarvoor moet worden voorzien, met inachtneming van het gelijkwaardigheids- en het doeltreffendheidsbeginsel.

- 6) Artikel 89, lid 1, sub d, van verordening nr. 6/2002 dient aldus te worden uitgelegd dat de vorderingen tot vernietiging [van nagemaakte goederen], informatieverstrekking en schadevergoeding, onder het nationale recht vallen, met inbegrip van het internationaal privaatrecht, van de lidstaat waar de handelingen die inbreuk maken of dreigen te maken, zijn verricht met de betrokken goederen.”