

ARREST VAN HET HOF (Grote kamer)

16 juli 2009*

Inhoud

Rechtskader	I - 6224
Duitse wetgeving	I - 6224
Collectief systeem van DSD, merktekencontract en dienstverleningscontract	I - 6225
Richtlijn 89/104/EEG	I - 6228
Voorgeschiedenis van het geding	I - 6229
De litigieuze beschikking	I - 6231
Procedure voor het Gerecht en bestreden arrest	I - 6237
Procedure voor het Hof	I - 6242
De hogere voorziening	I - 6244
Eerste middel: schending van de motiveringsplicht wegens tegenstrijdigheden in de motivering van het bestreden arrest	I - 6244
Argumenten van partijen	I - 6244
Beoordeling door het Hof	I - 6245
Tweede middel: onjuiste opvatting van het merktekencontract en van andere gegevens van het dossier	I - 6247
Argumenten van partijen	I - 6247
Beoordeling door het Hof	I - 6248

* Procestaal: Duits.

Derde middel: ontoereikende motivering, verdraaiing van de feiten en verkeerde rechtsopvatting met betrekking tot de aan het DGP-logo verbonden exclusieve rechten	I - 6250
Argumenten van partijen	I - 6250
Beoordeling door het Hof	I - 6253
Vierde middel: schending van het communautaire merkenrecht	I - 6256
Argumenten van partijen	I - 6256
Beoordeling door het Hof	I - 6257
Vijfde middel: schending van artikel 82 EG	I - 6259
Argumenten van partijen	I - 6259
Beoordeling door het Hof	I - 6261
Zesde middel: schending van artikel 3 van verordening nr. 17 en van het evenredigheidsbeginsel	I - 6263
Argumenten van partijen	I - 6263
Beoordeling door het Hof	I - 6264
Zevende middel: proceduregebrek	I - 6265
Argumenten van partijen	I - 6265
Beoordeling door het Hof	I - 6266
Achtste middel: schending van het fundamentele recht op inachtneming van een redelijke procestermijn	I - 6267
Argumenten van partijen	I - 6267
Beoordeling door het Hof	I - 6269
Kosten	I - 6274
I - 6220	

In zaak C-385/07 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie, ingesteld op 8 augustus 2007,

Der Grüne Punkt — Duales System Deutschland GmbH, gevestigd te Keulen (Duitsland), vertegenwoordigd door W. Deselaers, E. Wagner en B. Meyring, Rechtsanwältin,

rekwirante,

andere partijen bij de procedure:

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door W. Mölls en R. Sauer als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster in eerste aanleg,

I - 6221

ondersteund door:

Interseroh Dienstleistungs GmbH, gevestigd te Keulen, vertegenwoordigd door W. Pauly, A. Oexle en J. Kempkes, Rechtsanwalte,

interveniente in hogere voorziening,

Vfw GmbH, gevestigd te Keulen, vertegenwoordigd door H. Wissel, Rechtsanwalt,

Landbell AG fur Ruckhol-Systeme, gevestigd te Mainz (Duitsland), vertegenwoordigd door A. Rinne en M. Westrup, Rechtsanwalte,

BellandVision GmbH, gevestigd te Pegnitz (Duitsland), vertegenwoordigd door A. Rinne en M. Westrup, Rechtsanwalte,

intervenienten in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Grote kamer),

samengesteld als volgt: V. Skouris, president, P. Jann, C. W. A. Timmermans, A. Rosas, K. Lenaerts, M. Ilešić (rapporteur), J.-C. Bonichot, T. von Danwitz, kamerpresidenten,

J. N. Cunha Rodrigues, R. Silva de Lapuerta, A. Arabadjiev, C. Toader en J.-J. Kasel, rechters,

advocaat-generaal: Y. Bot,
griffier: H. von Holstein, adjunct-griffier,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 9 december 2008,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 31 maart 2009,

het navolgende

Arrest

- ¹ Met haar hogere voorziening vordert Der Grüne Punkt — Duales System Deutschland GmbH (hierna: „DSD”) vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 24 mei 2007, Duales System Deutschland/ Commissie (T-151/01, Jurispr. blz. II-1607; hierna: „bestreden arrest”), waarbij haar beroep tot nietigverklaring van beschikking 2001/463/EG van de Commissie van 20 april 2001 inzake een procedure op grond van artikel 82 EG-Verdrag (Zaak COMP D3/34493 — DSD) (PB L 166, blz. 1; hierna: „litigieuze beschikking”) is verworpen.

Rechtskader

Duitse wetgeving

- 2 Op 12 juni 1991 werd de Verordnung über die Vermeidung von Verpackungsabfällen [besluit inzake de voorkoming van de productie van verpakkingsafval (BGBl. 1991 I, blz. 1234)] vastgesteld, waarvan de gewijzigde versie — die in casu van toepassing is — op 28 augustus 1998 in werking is getreden (hierna: „verpakkingenbesluit”). Dit besluit beoogt de gevolgen van verpakkingsafval voor het milieu te beperken. Daartoe legt het de producenten en verkopers van verpakkingen de verplichting op, gebruikte verkoopverpakkingen buiten het openbare afvalverwijderingssysteem terug te nemen en te verwerken.
- 3 Met name moeten de producenten en verkopers die in het verpakkingenbesluit bedoelde gebruikte verpakkingen in of in de onmiddellijke omgeving van het verkooppunt kosteloos terugnemen en ervoor zorgen dat deze worden verwerkt (hierna: „eigen systeem”). De consument moet door middel van duidelijk herkenbare mededelingen op de mogelijkheid tot teruggave van de verpakking worden gewezen.
- 4 Volgens het verpakkingenbesluit geldt die individuele inzamelings- en verwerkingsplicht echter niet voor de producenten en verkopers die deelnemen aan een systeem dat over het hele afzetgebied van de verkoper een regelmatige inzameling van gebruikte verkoopverpakkingen garandeert bij de eindverbruiker of in de onmiddellijke omgeving van diens woning, teneinde deze te verwerken (hierna: „collectief systeem”). De producenten en verkopers die deelnemen aan een collectief systeem, zijn voor alle onder dat systeem vallende verpakkingen bevrijd van hun terugname- en verwerkingsplicht en moeten die deelname via etikettering of door andere passende maatregelen kenbaar maken. Zij kunnen van deze deelname dus melding maken op de verpakkingen of anderszins, bijvoorbeeld door het verstrekken van informatie aan de klanten in het verkooppunt of via een bijgevoegd informatieblad.

- 5 De collectieve systemen moeten worden goedgekeurd door de bevoegde autoriteiten van de betrokken deelstaten. Om te worden goedgekeurd moeten deze systemen, onder meer, een afzetgebied hebben dat zich over het grondgebied van ten minste één deelstaat uitstrekt, zorgen voor regelmatige inzameling in de onmiddellijke omgeving van de eindverbruiker en middels overeenkomsten worden afgestemd op de plaatselijke openbare afvalverwijderingssystemen. Elke onderneming die in een deelstaat aan deze voorwaarden voldoet, kan daar een collectief systeem opzetten.

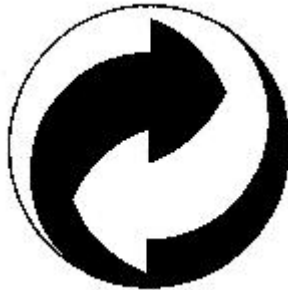
- 6 Sinds 1 januari 2000 gelden voor de eigen en de collectieve systemen dezelfde verwerkingsquota. Deze quota, die in bijlage I bij het verpakkingenbesluit staan, verschillen naargelang van het materiaal waaruit de verpakking bestaat. Het bewijs dat aan de terugname- en verwerkingsplicht is voldaan, wordt in het geval van een eigen systeem geleverd door middel van een controleverslag van een onafhankelijke deskundige en, in het geval van een collectief systeem, door middel van overlegging van gegevens betreffende de ingezamelde en verwerkte hoeveelheden.

Collectief systeem van DSD, merktekencontract en dienstverleningscontract

- 7 DSD is een vennootschap die sinds 1991 een zich over het gehele Duitse grondgebied uitstrekkend collectief systeem exploiteert (hierna: „DSD-systeem”). In 1993 werd zij door de bevoegde autoriteiten van alle deelstaten erkend.

- 8 De verhouding tussen DSD en de bij haar systeem aangesloten producenten en verkopers is geregeld in een contract voor het gebruik van het logo „Der Grüne Punkt” (hierna: „merktekencontract”). Na ondertekening van dit contract mag de aangesloten onderneming tegen betaling het logo „Der Grüne Punkt” (hierna: „DGP-logo”) aanbrengen op de verpakkingen die onder het DSD-systeem vallen.

- 9 DSD heeft genoemd logo, zoals hieronder weergegeven, in 1991 door het Duitse Patent- und Markenamt als merk laten inschrijven:



- 10 Voor het gebruik van het DGP-logo buiten Duitsland, met name in de overige lidstaten van de Europese Gemeenschap, heeft DSD haar gebruiksrechten via een algemene licentie overgedragen aan Packaging Recovery Organisation Europe SPRL (ProEurope), met zetel te Brussel (België).
- 11 In Duitsland zorgt DSD volgens artikel 2 van het merktekencontract voor rekening van de bij haar systeem aangesloten ondernemingen voor de inzameling, sortering en verwerking van de verpakkingen waarvoor zij aan het DSD-systeem willen deelnemen, zodat de ondernemingen voor deze verpakkingen van hun terugname- en verwerkingsplicht worden bevrijd. Daartoe bepaalt artikel 3, lid 1, van genoemd contract dat de aangesloten ondernemingen de soorten verpakkingen die zij via het DSD-systeem willen verwijderen, aanmelden en op elke verpakking van deze soorten die bestemd is voor binnenlands verbruik in Duitsland, het DGP-logo aanbrengen.

- 12 Volgens de in casu toepasselijke versie van het merktekencontract betaalt de gebruiker van het DGP-logo op grond van dit contract aan DSD een licentievergoeding voor alle verpakkingen met dit logo die hij op het Duitse grondgebied afzet. Volgens artikel 4, lid 1, van het contract is voor uitzonderingen op deze regel een afzonderlijke schriftelijke overeenkomst vereist. Artikel 5, lid 1, van het contract bepaalt voorts dat alle verpakkingen met het DGP-logo die de gebruiker van het logo op het Duitse grondgebied heeft afgezet, in rekening worden gebracht
- 13 Het bedrag van de licentievergoeding wordt berekend op basis van twee factoren: ten eerste het gewicht van de verpakking en het soort materiaal, en ten tweede het volume of de oppervlakte van de verpakking. Volgens artikel 4, leden 2 en 3, van het merktekencontract wordt de licentievergoeding berekend zonder winstmarge en dient zij uitsluitend om de kosten van inzameling, sortering en verwerking alsmede de daarmee gepaard gaande administratieve kosten te dekken.
- 14 In het DSD-systeem kunnen verpakkingen met het DGP-logo worden ingezameld hetzij in speciale afvalbakken voor gescheiden inzameling naargelang het gaat om metaal, kunststof of een samengesteld materiaal, hetzij in containers die in de buurt van de huishoudens zijn geplaatst (met name voor papier en glas), terwijl het restafval in de vuilcontainers van het openbare afvalverwijderingssysteem moet worden geworpen.
- 15 DSD zamelt echter niet zelf de gebruikte verpakkingen in en verwerkt deze evenmin, maar besteedt deze dienst uit aan lokale afvalophaalbedrijven. De verhouding tussen DSD en deze bedrijven is geregeld in een — meermaals gewijzigd — standaardcontract voor de oprichting en de exploitatie van een systeem voor inzameling en sortering van verpakkingen (hierna: „dienstverleningscontract”). Volgens dit contract, dat DSD met 537 lokale bedrijven heeft afgesloten, heeft elk bedrijf het uitsluitende recht om in een bepaald gebied verpakkingen in te zamelen voor rekening van DSD. Na sortering worden deze verpakkingen vervoerd naar een recyclagecentrum waar ze worden verwerkt.
- 16 Beschikking 2001/837/EG van de Commissie van 17 september 2001 inzake een procedure op grond van artikel 81 EG-Verdrag en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (Zaken COMP/34493 — DSD, COMP/37366 — Hofmann + DSD, COMP/37299 — Edelhoff + DSD, COMP/37291 — Rechmann + DSD, COMP/37288 — ARGE en vijf

andere + DSD, COMP/37287 — AWG en vijf andere + DSD, COMP/37526 — Feldhaus + DSD, COMP/37254 — Nehlsen + DSD, COMP/37252 — Schönmakers + DSD, COMP/37250 — Altvater + DSD, COMP/37246 — DASS + DSD, COMP/37245 — Scheele + DSD, COMP/37244 — SAK + DSD, COMP/37243 — Fischer + DSD, COMP/37242 — Trienekens + DSD en COMP/37267 — Interseroh + DSD) (PB L 319, blz. 1) betreft het dienstverleningscontract. Bij arrest van het Gerecht van 24 mei 2007, *Duales System Deutschland/Commissie* (T-289/01, Jurispr. blz. II-1691), waartegen geen hogere voorziening is ingesteld bij het Hof, is het beroep van DSD tot nietigverklaring van beschikking 2001/837 verworpen.

Richtlijn 89/104/EEG

- ¹⁷ De eerste richtlijn (89/104/EEG) van de Raad van 21 december 1988 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB 1989, L 40, blz. 1), bepaalt in artikel 5, lid 1:

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

- a) wanneer dat gelijk is aan het merk en gebruikt wordt voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor het merk ingeschreven is;
- b) dat gelijk is aan of overeenstemt met het merk en gebruikt wordt voor dezelfde of soortgelijke waren of diensten, indien daardoor bij het publiek verwarring kan ontstaan, inhoudende het gevaar van associatie met het merk.”

18 Artikel 8 van dezelfde richtlijn bepaalt:

„1. Een merk kan het voorwerp zijn van licenties voor alle of voor een deel van de waren of diensten waarvoor het ingeschreven is en voor het geheel of voor een deel van het grondgebied van een lidstaat. Een licentie kan al dan niet uitsluitend zijn.

2. De aan het merk verbonden rechten kunnen door de merkhouders worden ingeroepen tegen een licentiehouder die handelt in strijd met een van de bepalingen van de licentieovereenkomst inzake de duur daarvan, de door de inschrijving gedekte vorm waarin het merk mag worden gebruikt, de waren of diensten waarvoor de licentie is verleend, het grondgebied waarop het merk mag worden aangebracht of de kwaliteit van de door de licentiehouder vervaardigde waren of verrichte diensten.”

19 Richtlijn 89/104 is ingetrokken bij richtlijn 2008/95/EG van het Europees Parlement en de Raad van 22 oktober 2008 betreffende de aanpassing van het merkenrecht der lidstaten (PB L 299, blz. 25), die op 28 november 2008 in werking is getreden. Gezien het tijdstip van de feiten blijft op het onderhavige geding echter richtlijn 89/104 van toepassing.

Voorgeschiedenis van het geding

20 Op 2 september 1992 heeft DSD het merktekencontract en het dienstverleningscontract bij de Commissie aangemeld teneinde een negatieve verklaring of, subsidiair, een ontheffingsbeschikking te krijgen.

21 Na bekendmaking op 27 maart 1997 in het *Publicatieblad van de Europese Gemeenschappen* (PB C 100, blz. 4) van de mededeling waarbij de Commissie haar voornemen bekendmaakte om de aangemelde overeenkomsten gunstig te beoordelen, heeft zij van belanghebbende derden opmerkingen ontvangen over, onder meer, verschillende aspecten van de toepassing van het merktekencontract. Deze belanghebbende derden voerden met name als bezwaar aan dat betaling van een dubbele licentievergoeding in geval van deelname aan het DSD-systeem en aan het systeem van een andere dienstverlener tot een verstoring van de mededinging leidde.

22 Op 15 oktober 1998 heeft DSD aan de Commissie een aantal toezeggingen gedaan om te voorkomen dat de bij het DSD-systeem aangesloten producenten en verkopers van verpakkingen een dubbele licentievergoeding betalen ingeval zij aan een ander regionaal collectief systeem zouden deelnemen. DSD doelde meer in het bijzonder op het geval waarin naast het DSD-systeem tot een of meerdere deelstaten beperkte collectieve systemen worden opgezet. In dat geval zouden verpakkingen van dezelfde soort en van dezelfde producent of verkoper in deze deelstaten kunnen worden teruggenomen door een van de nieuwe collectieve systemen en in de andere deelstaten door het DSD-systeem. Voor dat geval heeft DSD de volgende toezegging gedaan:

„Mits op regionaal niveau actieve alternatieve systemen voor het [DSD-systeem] worden opgezet, die door de bevoegde deelstaatinstanties officieel overeenkomstig [het verpakkingenbesluit] zijn erkend, is [DSD] bereid het merktekencontract in de praktijk op een zodanige wijze toe te passen dat de licentiehouders de mogelijkheid krijgen voor een gedeelte van hun totale hoeveelheid verpakkingen aan een dergelijk systeem deel te nemen. Voor de verpakkingen waarvoor aan een dergelijk alternatief systeem wordt deelgenomen en waarvoor dit kan worden aangetoond, wordt door [DSD] geen licentievergoeding op grond van het merktekencontract geheven. Een aanvullende voorwaarde om voor met [het DGP-logo] gemerkte verpakkingen van de verplichting tot betaling van de licentievergoeding te worden vrijgesteld, is dat geen afbreuk wordt gedaan aan de bescherming van het merkteken [DGP].”

23 Op 3 november 1999 heeft de Commissie te kennen gegeven dat de door DSD op 15 oktober 1998 gedane toezeggingen moesten worden uitgebreid tot het geval waarin een deel van de verpakkingen via een eigen systeem wordt verwijderd, en niet uitsluitend voor de collectieve systemen mochten gelden.

- 24 Op 15 november 1999 heeft een aantal producenten van verpakkingen bij de Commissie een klacht ingediend op grond dat het merktekencontract hen belette een eigen systeem voor terugname van de verpakkingen op te zetten. Volgens hen maakte DSD misbruik van haar machtspositie wanneer het logo werd gebruikt zonder dat DSD daadwerkelijk een afvalverwijderingsdienst verrichtte.
- 25 Bij brief van 13 maart 2000 heeft DSD twee aanvullende toezeggingen aan de Commissie gedaan. Een van deze toezeggingen betrof het geval waarin de producenten en verkopers van verpakkingen voor een deel van hun verpakkingen opteerden voor een eigen systeem en voor het overige deel zich aansloten bij het DSD-systeem. In dat geval verbond DSD zich ertoe geen licentievergoeding op grond van het merktekencontract te heffen voor het gedeelte van de verpakkingen dat via het eigen systeem werd teruggenomen, op voorwaarde dat werd bewezen dat via dit tweede systeem verpakkingen werden ingezameld.
- 26 Op 3 augustus 2000 heeft de Commissie DSD een mededeling van punten van bezwaar toegezonden, waarop DSD bij brief van 9 oktober 2000 heeft gereageerd.
- 27 Op 20 april 2001 heeft de Commissie de litigieuze beschikking gegeven.

De litigieuze beschikking

- 28 In punt 20 van de litigieuze beschikking wordt verklaard dat het blijkens de opmerkingen van de Duitse autoriteiten mogelijk is gelijktijdig een eigen systeem te combineren met een collectief systeem, waarbij alleen voor de terugname van een gedeelte van de verkochte verpakkingen aan een collectief systeem wordt deelgenomen (hierna: „gemengde systemen”). In punt 23 van de beschikking wordt bovendien beklemtoond dat de Duitse autoriteiten aan de Commissie hebben geantwoord dat het verpakkingenbesluit niet betekent dat slechts één enkel systeem kan worden opgezet. Het zou nooit de bedoeling van de wetgever zijn geweest in het hele land of in elke deelstaat slechts één systeem toe te staan.

- 29 In punt 95 van de litigieuze beschikking wordt ook uitgegaan van de — door DSD niet betwiste — omstandigheid dat deze onderneming een machtspositie inneemt, die ten tijde van de vaststelling van de beschikking hierin bestond, dat zij de enige onderneming was die een collectief systeem voor het gehele Duitse grondgebied aanbood en dat ongeveer 70 % van de verkoopverpakkingen in Duitsland en circa 82 % van de bij particuliere eindverbruikers in Duitsland ingezamelde verkoopverpakkingen via het DSD-systeem werd ingezameld.
- 30 Volgens de punten 100 tot en met 102 van de litigieuze beschikking schuilt het misbruik van machtspositie in het feit dat de licentievergoeding die DSD vraagt van de bij het DSD-systeem aangesloten producenten en verkopers van verpakkingen, niet ervan afhangt of dat systeem daadwerkelijk wordt gebruikt, doch wordt berekend op basis van het aantal verpakkingen met het DGP-logo dat deze producenten en verkopers in Duitsland in de handel brengen. De bij het DSD-systeem aangesloten producenten en verkopers moeten dit logo echter aanbrengen op elke bij DSD aangemelde verpakking die bestemd is voor verbruik in Duitsland. Het onderzoek van de Commissie zou hebben aangetoond dat de methode van berekening van de aan DSD te betalen licentievergoeding niet tegemoetkomt aan de wens van een aantal producenten van verpakkingen die bij het DSD-systeem zijn aangesloten, om hun eigen systeem of een ander collectief systeem te gebruiken voor een gedeelte van de door hen in de handel gebrachte verpakkingen.
- 31 Volgens de punten 103 tot en met 107 van de litigieuze beschikking is de door DSD voorgestelde oplossing, die erin bestaat het DGP-logo niet meer aan te brengen op de verpakkingen die niet onder het DSD-systeem vallen, door de economische realiteit tot mislukken gedoemd. Voor deze oplossing zou het immers noodzakelijk zijn dat een verpakkingsslijn verschillend wordt gemerkt (met of zonder het DGP-logo), hetgeen tot aanzienlijke meerkosten zou leiden. Bovendien zou deze oplossing van de producenten en verkopers van verpakkingen die gebruikmaken van gemengde systemen, verlangen dat zij ervoor zorgen dat de verpakkingen met het DGP-logo worden ingeleverd op plaatsen waar zij via het DSD-systeem worden teruggenomen, en dat de verpakkingen zonder dat logo worden ingeleverd op plaatsen waar ze via andere systemen worden teruggenomen, hetgeen in de praktijk niet haalbaar is. Aangezien de eindverbruiker vaak pas na aankoop van het verpakte product of eventueel na consumptie beslist of hij de verpakking in een collectief systeem in de omgeving van zijn woning inlevert dan wel naar het verkooppunt terugbrengt voor inlevering in een eigen systeem, zou het ten slotte onmogelijk zijn, het gedeelte van de verpakkingen met het DGP-logo onder te brengen bij de ene of de andere vorm van inzameling.

- 32 In de punten 111 tot en met 115 van de litigieuze beschikking oordeelt de Commissie dat de effecten van het misbruik van machtspositie tweevoudig zijn. In de eerste plaats legt DSD, door de licentievergoeding uitsluitend te koppelen aan het gebruik van het DGP-logo, onbillijke prijzen en contractvoorwaarden op aan de ondernemingen die geen gebruik maken van haar dienst dan wel voor slechts een gedeelte van de verpakkingen. Door de wanverhouding tussen de kostprijs van de dienstverrichting en de daarvoor berekende prijs is er sprake van misbruik van machtspositie in de zin van artikel 82, tweede alinea, sub a, EG. In de tweede plaats is het door de vergoedingsregeling van het merktekencontract voor de betrokken ondernemingen economisch niet rendabel om zich aan te sluiten bij een concurrerend eigen of collectief systeem, aangezien zij ofwel bovenop de vergoeding voor de concurrent een licentievergoeding aan DSD moeten betalen, ofwel aparte verpakkingen- en distributielijnen moeten invoeren. De toegang tot de markt wordt door de vergoedingsregeling aldus voor de concurrenten van het DSD-systeem moeilijker gemaakt.
- 33 In de punten 143 tot en met 153 van de litigieuze beschikking preciseert de Commissie dat de vaststelling dat er sprake is van misbruik van machtspositie, niet ongedaan wordt gemaakt door de noodzaak het onderscheidend vermogen van het DGP-logo intact te laten. Zij wijst erop dat de wezenlijke functie van dat logo is vervuld wanneer het de verbruiker erop attent maakt dat hij de keuze heeft de verpakking via DSD te laten verwijderen.
- 34 In de punten 155 tot en met 160 van de litigieuze beschikking merkt de Commissie op dat de handel tussen de lidstaten merkbaar ongunstig kan worden beïnvloed door het misbruik van machtspositie als gevolg van de betrokken contractuele licentievergoedingsregeling, gelet op de concrete omstandigheden waarin de verpakkingen in Duitsland en op de gemeenschappelijke markt worden teruggenomen en verwerkt.
- 35 De Commissie komt met betrekking tot artikel 82 EG voor de onderhavige zaak tot de volgende conclusie in artikel 1 van de litigieuze beschikking:

„Het gedrag van [DSD] erin bestaande dat zij op grond van paragraaf 4, punt 1, eerste zin, van het merktekencontract de betaling van de licentievergoeding voor de totale hoeveelheid van de met het [DGP-logo] in Duitsland in de handel gebrachte

verkoopverpakkingen eist, is onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt, wanneer de ondernemingen die overeenkomstig [het verpakkingenbesluit] tot terugname verplicht zijn:

- a) hetzij van de bevrijdingsdienst van DSD overeenkomstig paragraaf 2 van het merktekencontract slechts voor een deel van de totale hoeveelheid gebruikmaken hetzij hiervan geen gebruik maken, maar in Duitsland een uniforme verpakking in de handel brengen die ook in een ander land dat lid is van de Europese Gemeenschap of de Europese Economische Ruimte in de handel is en aan een terugnamesysteem deelneemt dat van het [DGP-logo] gebruikmaakt;
- b) aantonen dat zij voor de hoeveelheid waarvoor zij niet van de bevrijdingsdienst gebruikmaken, door concurrerende bevrijdingssystemen of eigen verwijderingsystemen aan hun verplichtingen krachtens [het verpakkingenbesluit] voldoen.”

³⁶ Na de vaststelling dat er sprake is van misbruik van machtspositie, bepaalt de Commissie overeenkomstig artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962: Eerste verordening over de toepassing van de artikelen [81 EG] en [82 EG] (PB 1962, 13, blz. 204), op welke wijze DSD een einde moet maken aan de vastgestelde inbreuk (punten 161-167 en artikelen 2-7 van de litigieuze beschikking).

³⁷ Met de belangrijkste maatregel wordt DSD verboden een licentievergoeding te heffen over de hoeveelheden in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen met het DGP-logo waarvoor voor de verwijderingsplicht geen beroep wordt gedaan op de bevrijdingsdienst en waarvoor de bij het verpakkingenbesluit opgelegde verplichtingen

op andere wijze worden nagekomen. Artikel 3 van de litigieuze beschikking, waarin deze maatregel wordt omschreven, luidt als volgt:

„DSD gaat jegens alle wederpartijen van het merktekencontract de verplichting aan geen licentievergoeding te vragen voor de hoeveelheden met het [DGP-logo] in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen waarvoor geen gebruik wordt gemaakt van de bevrijdingsdienst overeenkomstig paragraaf 2 van het merktekencontract en waarvoor aantoonbaar op een andere wijze aan de verplichtingen van [het verpakkingenbesluit] wordt voldaan.

De in de eerste alinea genoemde verplichting komt in de plaats van een uitzonderingsregeling overeenkomstig paragraaf 4, punt 1, tweede zin, van het merktekencontract.”

38 De Commissie bepaalt bovendien in artikel 5 van de litigieuze beschikking welke bewijsregels in deze gevallen gelden:

„1. In geval van gedeeltelijke of volledige deelname aan een concurrerend bevrijdingssysteem volstaat als bewijs voor het feit dat op een andere wijze aan de verplichtingen van [het verpakkingenbesluit] overeenkomstig de artikelen 3 en 4 wordt voldaan, de bevestiging van de exploitant van dit systeem dat de betrokken hoeveelheid verpakkingen aan het concurrerende systeem deelneemt.

2. In geval van gedeeltelijke of volledige deelname aan een eigen verwijderingssysteem volstaat het achteraf een verklaring van een onafhankelijke deskundige over te leggen volgens welke voor de desbetreffende hoeveelheid verpakkingen aan de terugname- en verwerkingseisen is voldaan. Deze verklaring kan individueel voor de afzonderlijke producent, respectievelijk verkoper, of voor ondernemingen die aan een eigen verwijderingssysteem deelnemen, worden opgesteld.

[...]

4. Onafhankelijk van de desbetreffende versie van [het verpakkingenbesluit] volstaat voor het aan DSD te leveren bewijs in elk geval dat de verklaring tegenover de contractpartner bevestigt dat met betrekking tot een bepaalde hoeveelheid verpakkingen aan de terugname- en verwerkingseisen is voldaan.

[...]”

39 Artikel 4 van de litigieuze beschikking preciseert:

„1. DSD mag voor verpakkingen waarvoor met gebruikmaking van het [DGP-logo] in een andere lidstaat aan een inzamelings- en verwerkingssysteem wordt deelgenomen en die met gebruikmaking van het symbool in het toepassingsgebied van [het verpakkingenbesluit] in de handel worden gebracht, geen licentievergoeding vragen, indien aan de verplichtingen van [het verpakkingenbesluit] aantoonbaar op andere wijze wordt voldaan dan door deelname aan het door DSD opgezette systeem [...]

[...]”

Procedure voor het Gerecht en bestreden arrest

- 40 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 5 juli 2001, heeft DSD beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking ingesteld.
- 41 Bij op dezelfde dag neergelegde afzonderlijke akte heeft DSD krachtens artikel 242 EG verzocht om opschorting van de tenuitvoerlegging van artikel 3 van deze beschikking alsmede van de artikelen 4 tot en met 7 voor zover daarin wordt verwezen naar artikel 3, totdat het Gerecht uitspraak zou hebben gedaan over de grond van de zaak.
- 42 Bij beschikking van 15 november 2001, Duales System Deutschland/Commissie (T-151/01 R, Jurispr. blz. II-3295), heeft de president van het Gerecht dat opschortingsverzoek afgewezen.
- 43 Bij beschikking van 5 november 2001 heeft het Gerecht de ondernemingen Vfw AG (thans Vfw GmbH; hierna: „Vfw”), Landbell AG für Rückhol-Systeme (hierna: „Landbell”) en BellandVision GmbH (hierna: „BellandVision”) toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie. Deze ondernemingen, concurrenten van DSD, hebben op 7 februari 2002 hun opmerkingen ingediend.
- 44 De laatste memorie is ingediend op 27 mei 2002. Partijen zijn op 9 september 2002 van het einde van de schriftelijke behandeling in kennis gesteld.
- 45 In de loop van de maand juni 2006 heeft het Gerecht besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan. In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang heeft het partijen een reeks vragen gezonden die ter terechtzitting mondeling moesten worden beantwoord. Deze vragen betroffen de verschillende fasen van het proces van inzameling en verwerking van verpakkingen en de voorwaarden

waaronder de eigen systemen en de collectieve systemen elkaar konden beconcurreren. Het Gerecht heeft bovendien de Commissie verzocht om overlegging van een document dat de Duitse autoriteiten in de administratieve procedure hadden ingediend. Op 26 juni 2006 heeft de Commissie dat document meegedeeld.

46 De partijen hebben ter terechtzitting van 11 en 12 juli 2006 pleidooi gehouden en op de vragen van het Gerecht geantwoord.

47 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het beroep van DSD verworpen en DSD verwezen in haar eigen kosten alsmede in die van de Commissie, van Landbell en van BellandVision, daaronder begrepen die welke op het kort geding waren gevallen. Het heeft beslist dat Vfw, die niet had gevorderd dat DSD in de kosten zou worden verwezen, haar eigen kosten moest dragen, daaronder begrepen die welke op het kort geding waren gevallen.

48 DSD had drie middelen aangevoerd: ten eerste, schending van artikel 82 EG; ten tweede, schending van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17 en van het evenredigheidsbeginsel, en ten derde, schending van artikel 86, lid 2, EG.

49 Met haar eerste middel voerde DSD aan dat de litigieuze bepalingen van het merktekencontract noodzakelijk waren om de verwezenlijking van de doelstellingen van het verpakkingenbesluit te waarborgen, om de verschillende functies van het merk Der Grüne Punkt (hierna: „merk DGP”) in stand te houden en om de goede werking van het DSD-systeem mogelijk te maken.

50 In antwoord op de verschillende door DSD in het kader van dit middel aangevoerde argumenten heeft het Gerecht in de punten 139 en 154 van het bestreden arrest onder

meer geoordeeld dat een producent of verkoper van verpakkingen gebruik kan maken van verschillende systemen tegelijk om de verwerkingsquota te bereiken:

„139 [...] dat een producent of verkoper van verpakkingen geen bepaald aantal verpakkingen waarop het [DGP-]logo moet worden aangebracht, aan DSD overdraagt, maar wel een hoeveelheid materiaal die deze producent of verkoper in Duitsland in de handel zal brengen en die hij wil terugnemen en verwerken door een beroep te doen op het DSD-systeem. Een producent of verkoper van verpakkingen kan dus gebruikmaken van gemengde systemen om de verwerkingsquota van het besluit te bereiken.

154 In het [verpakkingenbesluit] wordt niet gepreciseerd dat het [DGP-logo] niet mag worden aangebracht op de verpakkingen die via een concurrerend collectief systeem of via een eigen systeem worden ingezameld wanneer voor het overige is voldaan aan de voorwaarden van het besluit inzake de identificatie van het systeem dat met het DSD-systeem wordt gecombineerd. Dergelijke vermeldingen kunnen cumulatief worden aangebracht en een en dezelfde verpakking kan tegelijk onder verschillende systemen vallen. Het is aldus dat de Commissie — terecht — de door de Duitse autoriteiten in hun opmerkingen omschreven transparantieplicht uitlegt: zowel voor de consumenten als voor de autoriteiten dient duidelijk te worden omschreven voor welke verpakkingen de terugnameplicht in het verkooppunt of in de onmiddellijke omgeving daarvan geldt en voor welke verpakkingen deze plicht niet geldt [...]"

51 Het Gerecht heeft in punt 156 van het bestreden arrest ook geoordeeld dat „het feit dat zowel het [DGP-logo] als een ‚passend middel’ ter aanduiding van een ander collectief systeem [...] wordt aangebracht op een en dezelfde verpakking wanneer twee collectieve systemen worden gecombineerd, en het feit dat zowel het [DGP-logo] als een mogelijkheid tot teruggave in het verkooppunt wordt vermeld op een en dezelfde

verpakking wanneer het DSD-systeem wordt gecombineerd met een eigen systeem, geen afbreuk doen aan de wezenlijke functie van het merk van DSD”.

- 52 In punt 163 van zijn arrest heeft het Gerecht daaraan toegevoegd dat, „aangaande de argumenten in verband met de noodzaak om de goede werking van het DSD-systeem te garanderen [...], [...] deze goede werking geen gevaar loopt door de gemengde systemen. In geen geval kunnen de aan de werking van het DSD-systeem inherente noodzakelijke vereisten een verantwoording zijn voor verzoeksters gedrag, zoals dat is omschreven in de door de Commissie aangehaalde arresten Bako van het Bundesgerichtshof en Hertzl van het Oberlandesgericht te Düsseldorf [...], in de verschillende bij de Commissie ingediende klachten [...] en in de stelling die DSD aanvankelijk in haar verzoekschrift heeft verdedigd [...], en dat erin bestaat, betaling van een licentievergoeding te vragen voor alle in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen met het [DGP-logo], hoewel is bewezen dat een aantal van deze verpakkingen via een ander collectief systeem of via een eigen systeem is teruggenomen en verwerkt.”
- 53 Het Gerecht heeft in punt 164 van het bestreden arrest geconcludeerd dat „noch het Duitse verpakkingenbesluit noch het merkenrecht noch de aan de werking van het DSD-systeem inherente noodzakelijke vereisten [DSD] het recht geven van de ondernemingen die van haar systeem gebruikmaken, betaling van een licentievergoeding te vragen voor alle in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen met het [DGP-logo], wanneer deze ondernemingen aantonen dat zij voor alle of een deel van deze verpakkingen geen gebruik maken van het DSD-systeem”.
- 54 Met haar tweede middel stelde DSD dat het selectief merken van de verpakkingen naargelang van het gebruikte systeem adequater zou zijn geweest dan de door de litigieuze beschikking opgelegde verplichting. De artikelen 3 en 4 van deze beschikking zouden onevenredig zijn omdat zij DSD verplichten aan derden een licentie te verlenen.
- 55 Het Gerecht heeft dit middel van de hand gewezen. Het heeft in punt 173 van het bestreden arrest geoordeeld dat het feit dat „het theoretisch mogelijk is, het [DGP-logo] selectief aan te brengen op de verpakkingen, [...] geen grond tot nietigverklaring van [de in het kader van de litigieuze beschikking getroffen] maatregelen [is], aangezien deze

oplossing voor de producenten en verkopers van verpakkingen duurder en moeilijker te realiseren is dan de in de artikelen 3 tot en met 5 van [deze] beschikking opgelegde maatregelen [...]”.

56 Het Gerecht heeft in punt 181 van het bestreden arrest ook verklaard dat de door de litigieuze beschikking opgelegde verplichtingen niet tot doel hadden, „DSD ertoe te dwingen een licentie zonder beperking in de tijd te verlenen voor het gebruik van het [DGP-logo], doch alleen DSD te verplichten, af te zien van de licentievergoeding voor alle verpakkingen met [dit] logo wanneer is bewezen dat alle of alleen een deel van deze verpakkingen via een ander systeem zijn teruggenomen of verwerkt”.

57 Het Gerecht heeft in punt 196 van het bestreden arrest verklaard dat de litigieuze beschikking aldus dient te worden uitgelegd, dat zij niet uitsluit dat DSD een passende licentievergoeding kan vragen voor het gebruik van het merk alleen wanneer is aangetoond dat de verpakking met genoemd logo via een ander systeem is teruggenomen en verwerkt.

58 Ter onderbouwing van deze vaststelling heeft het in de punten 193 en 194 van het bestreden arrest overwogen:

„193 Het Gerecht merkt op dat de in artikel 3 van de [litigieuze] beschikking aan DSD opgelegde verplichting het voor producenten en verkopers die slechts voor een deel van hun verpakkingen een beroep op het DSD-systeem doen, mogelijk maakt, DSD geen licentievergoeding te betalen wanneer is bewezen dat de verpakkingen met het [DGP-logo] niet via het DSD-systeem maar via een concurrerend systeem zijn ingezameld en verwerkt.

194 Zelfs in dat geval valt evenwel niet uit te sluiten dat het merk [DGP] op de betrokken verpakking als zodanig een economische waarde heeft, want het maakt het mogelijk, de verbruiker erop te wijzen dat de betrokken verpakking in het DSD-systeem kan worden ingeleverd [...] Deze mogelijkheid, die de verbruiker

wordt geboden voor alle in de handel gebrachte verpakkingen met het [DGP-logo] — ongeacht of zij onder het DSD-systeem vallen — kan, na controle van de ingezamelde hoeveelheden, een prijs hebben die, ook al kan die niet de werkelijke prijs voor inzameling en verwerking zijn zoals dat krachtens de betrokken bepalingen van het merktekencontract het geval kon zijn, aan DSD moet worden betaald in ruil voor de in casu verrichte dienst, te weten de terbeschikkingstelling van haar systeem.”

- 59 Met haar derde middel betoogde DSD dat er geen sprake kon zijn van een inbreuk op artikel 82 EG, aangezien zij was belast met een dienst van algemeen economisch belang in de zin van artikel 86, lid 2, EG, namelijk het ecologisch beheer van afval.
- 60 Het Gerecht heeft in punt 208 van het bestreden arrest verklaard dat, ook al was DSD belast met een dergelijke dienst, niet was bewezen dat deze opdracht door de litigieuze beschikking gevaar liep.

Procedure voor het Hof

- 61 DSD heeft de onderhavige hogere voorziening op 8 augustus 2007 ingesteld.
- 62 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 16 november 2007, heeft Interseroh Dienstleistungs GmbH (hierna: „Interseroh”), die sinds 2006 een zich over het gehele Duitse grondgebied uitstrekkend collectief systeem exploiteert, een verzoek ingediend tot toelating tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie. Bij beschikking van 21 februari 2008 heeft de president van het Hof in dit verzoek bewilligd.

63 DSD concludeert dat het het Hof behage:

- het bestreden arrest te vernietigen;

- de litigieuze beschikking nietig te verklaren;

- subsidiair, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht, en

- in elk geval de Commissie te verwijzen in de kosten.

64 De Commissie, Vfw, Landbell, BellandVision en Interseroh concluderen dat het het Hof behage:

- de hogere voorziening af te wijzen, en

- DSD te verwijzen in de kosten.

De hogere voorziening

Eerste middel: schending van de motiveringsplicht wegens tegenstrijdigheden in de motivering van het bestreden arrest

Argumenten van partijen

- 65 Volgens DSD heeft het Gerecht zijn verplichting tot motivering van het bestreden arrest geschonden doordat het tegenstrijdige vaststellingen ten aanzien van het vermeende misbruik van machtspositie heeft gedaan.
- 66 Tot staving van dit middel vergelijkt DSD de wijze waarop de Commissie dat misbruik heeft omschreven in de punten 101, 102, 111 en 115 van de litigieuze beschikking, zoals door het Gerecht overgenomen in de punten 48, 50, 58, 60, 119, 163 en 164 van het bestreden arrest, met de motivering in punt 194 van het bestreden arrest.
- 67 Enerzijds heeft het Gerecht zich gebaseerd op het feit dat DSD van de ondernemingen die aantonen dat zij voor alle of een deel van de verkoopverpakkingen met het DGP-logo geen gebruik van maken van het DSD-systeem, betaling van de volledige op grond van het merktekencontract verschuldigde licentievergoeding verlangt.
- 68 Anderzijds heeft het Gerecht in punt 194 van het bestreden arrest overwogen dat DSD voor de niet onder haar systeem vallende verpakkingen niet noodzakelijkerwijze betaling van de prijs voor inzameling en verwerking verlangt. De vaststellingen van het Gerecht zijn volgens DSD dan ook kennelijk tegenstrijdig.

- 69 De Commissie herinnert eraan dat de vergoeding bedoeld is om de kosten van inzameling, sortering en verwerking alsmede de administratieve kosten te dekken, en dus geen tegenprestatie voor het gebruik van het merk is. Zij meent dan ook dat het in de litigieuze beschikking en in het bestreden arrest niet gaat om een vergoeding voor het gebruik van het merk DGP.
- 70 VfW, Landbell en BellandVision zijn evenals de Commissie van mening dat er geen tegenstrijdigheden zijn. Punt 194 van het bestreden arrest houdt huns inziens geen verband met de vaststellingen van het Gerecht betreffende het misbruik van machtspositie. Het gaat daarin enkel om de vraag of het aanbrengen van het DGP-logo op verpakkingen op zich een prijs kan hebben, ook al verricht DSD geen verwijderingsdienst.

Beoordeling door het Hof

- 71 Volgens vaste rechtspraak is de vraag of de motivering van een arrest van het Gerecht tegenstrijdig is, een rechtsvraag die in hogere voorziening kan worden opgeworpen (zie onder meer arresten van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 25; 25 januari 2007, Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie, C-403/04 P en C-405/04 P, Jurispr. blz. I-729, punt 77, en 9 september 2008, FIAMM e.a./Raad en Commissie, C-120/06 P en C-121/06 P, Jurispr. blz. I-6513, punt 90).
- 72 In casu is DSD van mening dat er een tegenstrijdigheid bestaat tussen enerzijds de vaststelling in punt 194 van het bestreden arrest en anderzijds de vaststellingen waarmee het Gerecht het bestaan van het door de Commissie beschreven misbruik van machtspositie heeft bevestigd.
- 73 Zoals uit de punten 193 en 194 van het bestreden arrest blijkt, hebben deze punten betrekking op de omstandigheid dat DSD als gevolg van de door de Commissie in de litigieuze beschikking geformuleerde verplichtingen geen betaling van de in het

merktekencontract bepaalde licentievergoeding meer mag eisen voor de bij haar aangemelde verpakkingen met het DGP-logo die aantoonbaar niet via het DSD-systeem zijn ingezameld en verwerkt.

- 74 In punt 194 van zijn arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat desondanks niet valt uit te sluiten dat de producenten en verkopers van dergelijke verpakkingen aan DSD een bedrag moeten betalen in ruil voor de enkele vermelding van het DGP-logo op de verpakking. Die vermelding van het logo op de verpakking attendeert de gebruiker immers op de mogelijkheid de verpakking via het DSD-systeem te laten verwijderen, en komt daarmee neer op een gebruik van het merk DGP dat een prijs kan hebben.
- 75 Zoals het Gerecht zelf in hetzelfde punt heeft gepreciseerd, staat het bedrag dat DSD eventueel in ruil voor de vermelding van het DGP-logo zou kunnen ontvangen, los van de licentievergoeding die op grond van het merktekencontract moet worden betaald voor de verpakkingen die daadwerkelijk door DSD worden teruggenomen en verwerkt.
- 76 Uit het voorgaande volgt in de eerste plaats dat het Gerecht in punt 194 van het bestreden arrest geenszins heeft vastgesteld dat DSD in ruil voor de enkele terbeschikkingstelling van haar systeem betaling van een met de prijs voor inzameling en verwerking overeenkomend bedrag zou kunnen verlangen.
- 77 In de tweede plaats volgt eruit dat punt 194 van het bestreden arrest betrekking heeft op de consequenties van de in de litigieuze beschikking geformuleerde maatregelen en niet op de vaststelling van misbruik van machtspositie. In punt 194 wordt enkel vastgesteld dat de litigieuze beschikking, in tegenstelling tot wat DSD voor het Gerecht had betoogd, DSD niet belet een vergoeding te vragen voor de enkele vermelding van het DGP-logo op de verpakkingen.

- 78 Van de door DSD gestelde tegenstrijdigheid in de motivering van het bestreden arrest is dan ook geen sprake, zodat het eerste middel moet worden afgewezen.

Tweede middel: onjuiste opvatting van het merktekencontract en van andere gegevens van het dossier

Argumenten van partijen

- 79 DSD merkt op dat de vaststelling, in punt 111 van de litigieuze beschikking, dat „DSD steeds onbillijke prijzen afdwingt wanneer de hoeveelheid met het [DGP-logo] gemerkte verpakkingen groter is dan het volume waarvoor een beroep wordt gedaan op de bevrijdingsdienst”, in deze zaak centraal staat. Het Gerecht heeft in dit verband vastgesteld dat DSD krachtens het merktekencontract een afzonderlijke licentie verleent voor het gebruik van het DGP-logo, dat wil zeggen een licentie voor het merken van verpakkingen waarvoor geen gebruik wordt gemaakt van het DSD-systeem.
- 80 Deze vaststelling komt volgens DSD neer op een onjuiste opvatting van het merktekencontract, aangezien dit contract enkel een recht op het gebruik van het DGP-logo in verband met de vervulling van de uit het verpakkingenbesluit voortvloeiende verplichtingen toekent.
- 81 Bedoelde vaststelling is volgens DSD ook met andere gegevens van het dossier in strijd. DSD wijst in dit verband op haar briefwisseling met de Commissie tijdens de administratieve procedure, waaruit blijkt dat zij geen afzonderlijke licentie met de door het Gerecht omschreven draagwijdte verleent, maar alleen weigert overeenkomstig het voorstel van de Commissie te aanvaarden dat op verpakkingen die voor concurrerende systemen bestemd zijn, het DGP-logo kan komen te staan.

82 Met zijn vaststelling dat DSD een „afzonderlijke licentie” verleent, heeft het Gerecht volgens DSD bovendien blijk gegeven van een onjuiste opvatting van de gegevens van het dossier waarop het zich met zoveel woorden heeft gebaseerd, met name in punt 163 van het bestreden arrest, zoals enkele Duitse rechterlijke uitspraken en de bij de Commissie ingediende klachten.

83 Volgens de Commissie, Vfw, Landbell, BellandVision en Interseroh heeft het Gerecht de door DSD gelaakte vaststelling betreffende een „afzonderlijke licentie” helemaal niet gedaan.

84 Vfw, Landbell en BellandVision menen bovendien dat dit middel niet-ontvankelijk is omdat DSD haar hogere voorziening enkel kan baseren op schending van bepaalde rechtsnormen door het Gerecht en niet op een in haar ogen onjuiste beoordeling van de feiten.

Beoordeling door het Hof

85 Anders dan Vfw, Landbell en BellandVision beweren, is dit middel, ontleend aan een onjuiste opvatting van het merkencontract en van andere gegevens van het dossier, ontvankelijk.

86 DSD verwijt het Gerecht immers een onjuiste opvatting van de draagwijdte van de krachtens het merkencontract verleende licentie.

87 Zoals in punt 11 van onderhavig arrest is opgemerkt, is de bedoeling van het merkencontract dat DSD's contractpartners voor de bij DSD aangemelde verpakkingen van hun inzamelings- en verwerkingsplicht worden bevrijd. Daartoe bepaalt dit

contract dat de bij het DSD-systeem aangesloten ondernemingen het DGP-logo moeten aanbrengen op elke bij DSD aangemelde verpakking die bestemd is voor binnenlands verbruik in Duitsland.

- 88 Hieruit volgt dat de aan DSD's klanten verleende gebruikslicentie voor het DGP-logo geldt voor alle bij DSD aangemelde verpakkingen die bestemd zijn voor binnenlands verbruik in Duitsland.
- 89 Zoals met name uit artikel 1 van de litigieuze beschikking blijkt, schuilt het door de Commissie vastgestelde misbruik van machtspositie in het feit dat DSD op grond van het merktekencontract van haar klanten betaling van een licentievergoeding voor de totale hoeveelheid bij haar aangemelde verkoopverpakkingen verlangt, zelfs wanneer wordt aangetoond dat sommige van die verpakkingen via concurrerende collectieve systemen of via eigen systemen worden teruggenomen of verwerkt.
- 90 Vastgesteld moet worden dat het Gerecht deze gegevens van het dossier niet verkeerd heeft opgevat.
- 91 Zo heeft het in punt 141 van het bestreden arrest terecht gepreciseerd dat „alleen de bepalingen van het merktekencontract betreffende de licentievergoeding in de [litigieuze] beschikking als misbruik worden aangemerkt [en dat de] Commissie [...] niet negatief [oordeelt over de bepaling van het contract] waarbij de producent of verkoper die het DSD-systeem wenst te gebruiken, wordt verplicht, het [DGP-logo] aan te brengen op elke aangemelde verpakking voor binnenlands verbruik”.
- 92 Wat meer in het bijzonder de omvang van de krachtens het merktekencontract verleende licentie betreft, heeft DSD niet weten aan te tonen in welke passages van het bestreden arrest het Gerecht de reikwijdte van deze licentie onjuist zou hebben omschreven. Van de passages waarin het Gerecht zijn beoordeling feitelijk en rechtens uiteenzet, noemt DSD in het kader van dit middel enkel de punten 119, 163 en 164 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht de inhoud van de litigieuze beschikking in herinnering brengt en oordeelt dat de Commissie, niettegenstaande de door DSD aangevoerde argumenten in verband met de noodzaak om de goede werking van haar

systeem te garanderen, terecht had vastgesteld dat DSD zich schuldig maakte aan misbruik door betaling van een licentievergoeding te vragen voor alle bij haar aangemelde verpakkingen met het DGP-logo, ook al was aangetoond dat sommige van die verpakkingen via een ander collectief systeem of via een eigen systeem waren teruggenomen en verwerkt.

93 Bijgevolg moet ook het tweede middel ongegrond worden verklaard.

Derde middel: ontoereikende motivering, verdraaiing van de feiten en verkeerde rechtsopvatting met betrekking tot de aan het DGP-logo verbonden exclusieve rechten

Argumenten van partijen

94 DSD is van mening dat de vaststelling, in punt 161 van het bestreden arrest, dat het DGP-logo niet de door haar geclaimde exclusiviteit geniet, zodat zij geen licentie kan verlenen die uitsluitend geldt voor de verpakkingen die via haar eigen systeem worden verwijderd, ontoereikend is gemotiveerd. Deze vaststelling berust volgens haar hoofdzakelijk op hetgeen het Gerecht in de punten 130 en volgende van het bestreden arrest naar aanleiding van de verklaringen en de antwoorden van partijen ter terechtzitting heeft geconcludeerd, zonder dat kan worden vastgesteld wat het eigenlijke voorwerp van deze discussie tussen de partijen was.

95 DSD meent voorts dat de vaststelling, in punt 139 van het bestreden arrest, dat de „producent of verkoper van verpakkingen geen bepaald aantal verpakkingen waarop het [DGP-logo] moet worden aangebracht, aan DSD overdraagt, maar wel een hoeveelheid materiaal die deze producent of verkoper in Duitsland in de handel zal brengen en die hij wil terugnemen en verwerken door een beroep te doen op het DSD-systeem”, kennelijk in strijd is met de bepalingen van het merktekencontract inzake het aanmelden van de verpakkingen en het verlenen van de licentie, met de bepalingen van het verpakkingenbesluit betreffende de bevrijding van de verwijderingsplicht, met het

uit dit besluit voortvloeiende transparantiegebod en met het merkenrechtelijke vereiste dat verpakkingen die onder het DSD-systeem vallen, moeten kunnen worden geïdentificeerd.

- 96 Volgens DSD heeft het Gerecht bovendien de gegevens van het dossier, in het bijzonder het verpakkingenbesluit, onjuist opgevat door in de punten 129 en 154 van het bestreden arrest te oordelen dat een aan het DSD-systeem toevertrouwde verpakking tegelijk onder een ander verwerkingssysteem kan vallen.
- 97 Punt 137 van het bestreden arrest, volgens hetwelk een verkoper die zich bij een collectief systeem heeft aangesloten, a posteriori persoonlijk voor terugname en verwerking kan zorgen en vice versa, houdt volgens DSD eveneens een onjuiste opvatting van het verpakkingenbesluit in. Volgens dit besluit heeft deelname aan een collectief systeem immers bevrijding van de verwerkingsplicht tot gevolg. Voor verpakkingen die onder een collectief systeem vallen, is het volgens DSD dus niet mogelijk om achteraf gebruik te maken van een eigen systeem.
- 98 De vaststellingen van het Gerecht zijn volgens DSD bovendien onverenigbaar met het merkenrecht. Wanneer op verpakkingen die niet via het DSD-systeem worden verwijderd, zoals door het Gerecht wordt opgemerkt, het DGP-logo kan staan, boet dit logo aan onderscheidend vermogen in. Als ingeschreven merk refereert dit logo volgens DSD uitsluitend aan haar systeem en daarmee aan de door haar aangeboden diensten.
- 99 De Commissie betoogt dat het Gerecht in de door DSD gelaakte overwegingen van het bestreden arrest zijn onderzoek naar het onderscheidend vermogen van het DGP-logo en naar de werking van de gemengde systemen, dat wil zeggen de gelijktijdige toepassing van het DSD-systeem en van een ander collectief systeem of een eigen systeem, heeft uiteengezet.
- 100 Met betrekking tot punt 154 van het bestreden arrest is de Commissie van oordeel, dat het Gerecht terecht uit de uitlatingen van de Duitse regering heeft opgemaakt dat een en dezelfde verpakking tegelijk onder verschillende systemen kan vallen. Volgens de Commissie legt DSD bij de uitlegging van het verpakkingenbesluit het zwaartepunt ten

onrechte bij de verpakkingen afzonderlijk beschouwd, en strookt deze uitlegging niet met de economische voorwaarden waaronder de gemengde oplossingen toepassing vinden.

101 Punt 137 van het bestreden arrest is volgens de Commissie een obiter dictum betreffende de toepassing van eventuele correctiemechanismen voor het geval de verwerkingsquota niet worden bereikt. De door DSD ten aanzien van dit punt geformuleerde kritiek is hoe dan ook ongefundeerd.

102 Met betrekking tot punt 161 van het bestreden arrest merkt de Commissie op dat het DGP-logo alleen aangeeft dat een verpakking door DSD kan worden teruggenomen en verwerkt. Het logo is bedoeld om de handel en de eindverbruiker ervan in kennis te stellen dat de verpakking waarop het is aangebracht, via het DSD-systeem kan worden verwijderd.

103 Volgens Vfw stelt DSD ten onrechte dat een verpakking niet onder twee verschillende systemen kan vallen.

104 Landbell en BellandVision stellen dat dit middel, voor zover hiermee wordt getracht het misbruik van machtspositie met een beroep op het verpakkingenbesluit en het merkenrecht te rechtvaardigen, kennelijk ongegrond is. Anders dan DSD zijn zij van mening dat gemengde systemen toelaatbaar zijn, zoals overigens ook de Duitse regering heeft verklaard.

105 Volgens Interseroh geeft DSD een onjuiste voorstelling van het verpakkingenbesluit door te stellen dat de bevrijdingsdienst een concrete verpakking betreft.

Beoordeling door het Hof

- 106 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat DSD's argumenten volgens welke de vermelding van het DGP-logo op niet via haar systeem verwijderde verpakkingen schending van het merkenrecht oplevert, in wezen samenvallen met de in het kader van het vierde middel aangevoerde argumenten. Zij zullen derhalve bij de behandeling van dat vierde middel worden onderzocht.
- 107 Voor het overige betoogt DSD met het onderhavige middel in wezen dat de vaststellingen in de punten 139, 154 en 161 van het bestreden arrest ontoereikend zijn gemotiveerd en in strijd zijn met bepaalde gegevens van het dossier.
- 108 In punt 139 van het bestreden arrest heeft het Gerecht op basis van de in de punten 129 tot en met 138 van zijn arrest uiteengezette gegevens en overwegingen vastgesteld dat producenten en verkopers van verpakkingen gebruik kunnen maken van gemengde systemen om aan de in het verpakkingenbesluit geformuleerde inzamelings- en verwerkingsplicht te voldoen.
- 109 Zoals met name uit de punten 129 en 154 van het bestreden arrest blijkt, heeft deze vaststelling betrekking op het door DSD betwiste feit dat een aan haar toevertrouwde en van het DGP-logo voorziene verpakking tegelijk onder een ander terugname- en verwerkingsysteem dan het DSD-systeem kan vallen.
- 110 Uit de in de punten 131 tot en met 138 van het bestreden arrest uiteengezette overwegingen volgt ondubbelzinnig dat het Gerecht zijn redenering heeft gebaseerd op de overweging dat het niet doorslaggevend is of op een verpakking al dan niet het DGP-logo staat. Volgens het Gerecht is enkel van belang dat de door de producent of verkoper in de handel gebrachte en te verwerken hoeveelheden materiaal daadwerkelijk worden teruggenomen en verwerkt, zodat de verwerkingsquota van het verpakkingenbesluit worden bereikt.

- 111 In deze context heeft het Gerecht in punt 137 van het bestreden arrest de inzameling en verwerking van het plastic afval van een fastfoodketen als voorbeeld aangehaald.
- 112 Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, is dat punt 137 een obiter dictum. Voor de beoordeling van de hogere voorziening komt het aan op de vaststelling, in de punten 139, 154 en 161 van het bestreden arrest, dat er geen exclusiviteitsverband bestaat tussen de van het DGP-logo voorziene verpakkingen en DSD's diensten op het gebied van terugname en verwerking.
- 113 In de eerste plaats heeft het Gerecht deze conclusie genoegzaam gemotiveerd.
- 114 In dit verband zij eraan herinnerd dat de motiveringsplicht niet inhoudt dat het Gerecht een uiteenzetting moet geven die één voor één alle argumenten van de partijen in het geding uitputtend behandelt, en dat de motivering dus impliciet kan zijn, mits de belanghebbenden de redenen kunnen kennen waarom het Gerecht hun argumenten heeft afgewezen en het Hof over voldoende elementen beschikt om zijn toezicht uit te oefenen (zie onder meer arresten van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, Jurispr. blz. I-123, punt 372, en 25 oktober 2007, Komninou e.a./Commissie, C-167/06 P, punt 22, alsook arrest FIAMM e.a./Raad en Commissie, reeds aangehaald, punt 96).
- 115 Het bestreden arrest gaat uitvoerig in op DSD's betoog betreffende de beweerde exclusiviteit van het DGP-logo en stelt het Hof in staat zijn toezicht uit te oefenen. Het Gerecht zet in de punten 131 tot en met 138 en in de punten 150 tot en met 154 van het bestreden arrest op gedetailleerde wijze uiteen waarom het meent dat op basis van het verpakkingenbesluit en van andere gegevens van het dossier mag worden geconcludeerd dat een verpakking met het DGP-logo niet noodzakelijkerwijze uitsluitend onder het DSD-systeem valt.

- 116 In de tweede plaats geven de vaststellingen van het Gerecht, anders dan DSD betoogt, geen blijk van een onjuiste opvatting van het verpakkingenbesluit of van het merktekencontract.
- 117 In dit verband volstaat de vaststelling dat DSD geen bepalingen of passages van het verpakkingenbesluit heeft aangegeven waaruit zou volgen dat elke afzonderlijke verpakking slechts door één systeem kan worden behandeld en dat dit bij een verpakking met het DGP-logo dus het DSD-systeem moet zijn. Zij heeft evenmin aangetoond dat het merktekencontract aanwijzingen in die zin bevat.
- 118 Wat ten slotte de transparantieplicht betreft, heeft DSD geen concrete bewijzen aangevoerd voor haar stelling dat de in punt 154 van het bestreden arrest geformuleerde uitlegging van de Commissie en het Gerecht, volgens welke zowel voor de consumenten als voor de autoriteiten duidelijk dient te worden omschreven voor welke verpakkingen de terugnameplicht in het verkooppunt of in de onmiddellijke omgeving daarvan geldt en voor welke verpakkingen deze plicht niet geldt, blijk geeft van een onjuiste opvatting van de gegevens van het dossier. Zij heeft evenmin aangetoond dat het met die transparantiedoelstelling in strijd zou zijn om het DGP-logo aan te brengen op verpakkingen die via een ander systeem dan het DSD-systeem worden verwijderd. Door vermelding van genoemd logo op een bij het DSD-systeem aangemelde verpakking is het immers voor de consumenten en de betrokken autoriteiten duidelijk dat voor de betrokken verpakking, ongeacht of deze daadwerkelijk via het DSD-systeem dan wel via een ander systeem zal worden verwijderd, niet langer de terugnameplicht in het verkooppunt of in de onmiddellijke omgeving daarvan geldt, maar dat de verpakking bij het DSD-systeem is aangemeld.
- 119 Uit al het voorgaande volgt dat het derde middel van de hogere voorziening moet worden afgewezen.

Vierde middel: schending van het communautaire merkenrecht

Argumenten van partijen

- 120 Volgens DSD is de vaststelling, in punt 161 van het bestreden arrest, dat aan het DGP-logo niet de door haar geclaimde exclusiviteit kan worden verleend aangezien een dergelijke exclusiviteit „alleen tot gevolg zou hebben dat de producenten en verkopers van verpakkingen wordt belet, een gemengd systeem te gebruiken en dat de mogelijkheid, voor verzoekster, om een vergoeding te krijgen voor een dienst waarvan de betrokkenen nochtans hebben aangetoond dat hij niet daadwerkelijk is gepresteerd [...] wordt gerechtvaardigd”, in strijd met artikel 5 van richtlijn 89/104, dat de merkhouder een uitsluitend recht geeft. Deze vaststelling levert volgens DSD dus schending van het communautaire merkenrecht op.
- 121 Volgens de Commissie houdt de in artikel 5 van richtlijn 89/104 omschreven exclusiviteit geen verband met de exclusiviteit waarvan sprake is in punt 161 van het bestreden arrest. In die passage van het bestreden arrest zet het Gerecht alleen de consequenties uiteen van zijn redenering in de punten 156 en 157 van het arrest, inhoudende dat het DGP-logo slechts een verwijderingsmogelijkheid aangeeft en dat aan de herkomstfunctie van dit logo geen afbreuk wordt gedaan wanneer de verpakking waarop het is aangebracht, ook via andere systemen kan worden verwijderd.
- 122 De Commissie voegt daaraan toe dat de litigieuze beschikking niet leidt tot een ongeoorloofd gebruik van het merk, dat wil zeggen een gebruik door personen met wie DSD geen contract heeft afgesloten.
- 123 Vfw wijst erop dat het DGP-logo geen merk in de klassieke betekenis is. Zij brengt in herinnering dat een merk waren of diensten kenmerkt die identiek of soortgelijk zijn aan die waarvoor het merk is ingeschreven. Het DGP-logo dient haars inziens uitsluitend om aan te geven dat aan een collectief systeem wordt deelgenomen, en niet om dezelfde of soortgelijke waren of diensten te identificeren.

Beoordeling door het Hof

- 124 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat Vfw's argument dat het DGP-logo niet als een echt merk kan worden beschouwd, niet kan worden aanvaard. Het staat immers vast dat dit logo door het Duitse Patent- und Markenamt als merk voor diensten op het gebied van het inzamelen, sorteren en verwerken van afval is ingeschreven.
- 125 Met betrekking tot de aan het Gerecht verweten schending van artikel 5 van richtlijn 89/104 moet voorts in herinnering worden gebracht dat volgens lid 1, sub a, van dit artikel een ingeschreven merk de houder ervan een uitsluitend recht verleent en dat de houder aldus de mogelijkheid heeft, iedere derde die daartoe zijn toestemming niet heeft gekregen, te verbieden eenzelfde teken als het merk in het economisch verkeer te gebruiken voor dezelfde waren of diensten als die waarvoor dat merk is ingeschreven.
- 126 Door te stellen dat het Gerecht in punt 161 van het bestreden arrest het uitsluitend recht op het gebruik van het logo waarvan zij de houder is, heeft geschonden, en door zich in dit verband te beroepen op artikel 5 van richtlijn 89/104, betoogt DSD derhalve dat het Gerecht had moeten vaststellen dat de litigieuze beschikking haar ten onrechte had belet, derden te verbieden een met haar logo overeenstemmend teken te gebruiken. Tijdens de mondelinge behandeling heeft DSD in verband met dit argument beklemtoond dat de in de litigieuze beschikking geformuleerde verplichtingen en de goedkeuring daarvan door het Gerecht ertoe hebben geleid, dat het DGP-logo in de praktijk voor iedereen beschikbaar is geworden.
- 127 Ter beoordeling van dit betoog moet onderscheid worden gemaakt tussen het gebruik van het DGP-logo door DSD's contractpartners en het eventuele gebruik ervan door andere derden.
- 128 Ten aanzien van het gebruik van het DGP-logo door DSD's contractpartners moet worden opgemerkt dat uit de tekst van artikel 5 van richtlijn 89/104 reeds blijkt dat deze bepaling niet ziet op de situatie waarin een derde het merk met toestemming van de

merkhouder gebruikt. Deze situatie doet zich met name voor wanneer de merkhouder via een licentieovereenkomst zijn contractpartners toestemming verleent om het merk te gebruiken.

129 DSD kan zich bijgevolg niet met succes op het aan het DGP-logo verbonden uitsluitend recht beroepen voor zover van dit logo wordt gebruikgemaakt door de producenten en verkopers die met haar het merktekencontract hebben gesloten. Het is juist dat volgens artikel 8, lid 2, van richtlijn 89/104 de aan een merk verbonden rechten door de merkhouder kunnen worden ingeroepen tegen een licentiehouder die handelt in strijd met een van de in deze bepaling bedoelde clausules van de licentieovereenkomst. Zoals de advocaat-generaal in punt 192 van zijn conclusie heeft opgemerkt, heeft DSD echter in casu zelf een systeem ingevoerd waarbij het DGP-logo op alle aangemelde verpakkingen moet worden aangebracht, ook al worden bepaalde verpakkingen niet via dit systeem teruggenomen. Het staat dus vast dat het gebruik van het DGP-logo op alle bij DSD aangemelde verpakkingen door de licentieovereenkomst wordt voorgeschreven en bijgevolg met deze overeenkomst verenigbaar is.

130 Voor zover DSD betoogt dat als gevolg van de door de Commissie opgelegde maatregelen het gebruik van het DGP-logo door haar licentiehouders voor een deel gratis wordt, volstaat het eraan te herinneren dat het enige doel en gevolg van de litigieuze beschikking is, dat DSD niet langer een vergoeding kan vragen voor inzamelings- en verwerkingsdiensten die aantoonbaar niet door haar zijn verricht. Dergelijke maatregelen zijn niet onverenigbaar met de bepalingen van richtlijn 89/104.

131 Zoals het Gerecht in punt 194 van het bestreden arrest terecht heeft vastgesteld, valt bovendien niet uit te sluiten dat de vermelding van het DGP-logo op verpakkingen — ongeacht of deze onder het DSD-systeem vallen — een prijs kan hebben die, ook al kan deze niet de werkelijke prijs voor inzameling en verwerking zijn, aan DSD zou moeten kunnen worden betaald in ruil voor het enkele gebruik van het merk.

132 Wat het eventuele gebruik van het DGP-logo door andere derden dan DSD's contractpartners betreft, moet worden vastgesteld dat noch volgens de litigieuze beschikking noch volgens het bestreden arrest een dergelijk gebruik merkenrechtelijk

zou zijn toegestaan. Dienaangaande heeft het Gerecht in punt 180 van het bestreden arrest terecht geconstateerd dat de in de litigieuze beschikking omschreven verplichtingen slechts zien op de betrekkingen tussen DSD en „producenten en verkopers van verpakkingen die in het kader van het merktekencontract medecontractant van DSD zijn [...], of houder van een licentie voor het gebruik van het merk [DGP] in een andere lidstaat, in het kader van een terugname- en verwerkingsstelsel dat gebruikmaakt van het met dat merk overeenstemmende logo [...]”.

133 Voor een eventueel gebruik van het DGP-logo door andere derden dan DSD's contractpartners kan derhalve de Commissie noch het Gerecht verantwoordelijk worden gehouden. Overigens belet niets DSD om bij de bevoegde nationale rechterlijke instanties een procedure aanhangig te maken tegen dergelijke derden.

134 Mitsdien moet ook het vierde middel van de hogere voorziening worden afgewezen.

Vijfde middel: schending van artikel 82 EG

Argumenten van partijen

135 Volgens DSD heeft het Gerecht artikel 82 EG geschonden door zonder toereikende motivering en in strijd met de gegevens van het dossier vast te stellen dat zij zich schuldig heeft gemaakt aan misbruik door licenties voor het gebruik van het DGP-logo te verlenen ongeacht of het DSD-systeem wordt gebruikt, en door betaling van een licentievergoeding te vragen ook wanneer de licentiehouder bewijst dat hij dat systeem niet heeft gebruikt.

- 136 Bij een correcte juridische analyse had het Gerecht volgens DSD moeten vaststellen dat zij geen licentie verleent voor het gebruik van haar logo ongeacht of het DSD-systeem wordt gebruikt, met als gevolg dat de litigieuze beschikking aldus zou moeten worden uitgelegd dat de weigering van een dergelijke licentie misbruik vormt. Volgens DSD houdt de beschikking voor haar dus de verplichting in om een licentie te verlenen. Haars inziens is het Gerecht dan ook voorbijgegaan aan het feit dat niet aan de voorwaarden voor verlening van een dwanglicentie was voldaan, en heeft het daarmee van een onjuiste rechtsopvatting blijk gegeven.
- 137 Het bestreden arrest heeft volgens DSD bovendien tot gevolg dat slechts voor een deel van de verpakkingen aan haar systeem zou kunnen worden deelgenomen (bijvoorbeeld zelfs voor maar 0,1 % van de verpakkingen met het DGP-logo), zonder dat zij kan nagaan of een dergelijke minimale deelneming aannemelijk of rechtmatig is. Met name kan zij niet nagaan of de redenen voorhanden zijn die het volgens de litigieuze beschikking nodig maken het DGP-logo aan te brengen op alle producten, terwijl slechts voor een deel van de producten aan het DSD-systeem wordt deelgenomen. Het voorbeeld van een eventueel geringe en willekeurige deelname aan het DSD-systeem terwijl toch op alle verpakkingen het DGP-logo staat, maakt volgens DSD nog duidelijker dat de litigieuze beschikking haar verplicht een licentie voor het gebruik van dat logo te verlenen.
- 138 De Commissie, Landbell en BellandVision herinneren eraan dat de litigieuze beschikking en het bestreden arrest niet als uitgangspunt hebben dat een licentie voor het gebruik van het DGP-logo wordt verleend ongeacht of het DSD-systeem wordt gebruikt, doch het bedrag van de licentievergoeding voor de verrichte diensten onder de loep nemen. De beschikking en het arrest brengen huns inziens ook niet mee dat DSD wordt gedwongen een licentie voor het gebruik van het DGP-logo te verlenen aan producenten en verkopers aan wie zij een dergelijke licentie niet wenst te verlenen.
- 139 Volgens Vfw berust dit middel op een onjuiste opvatting van het voorwerp van het geding, aangezien de Commissie DSD niet wil dwingen om een dergelijke licentie te verlenen, maar alleen wil verhinderen dat zij haar machtspositie gebruikt om concurrentie van andere systemen uit te sluiten.

- 140 Ook Interseroh merkt op dat het Gerecht nergens in het bestreden arrest suggereert dat DSD een gebruikslicentie voor het DGP-logo zou aanbieden ongeacht of haar systeem wordt gebruikt. Het bestreden arrest brengt haars inziens evenmin de verplichting mee voor DSD om een dergelijke licentie te verlenen.

Beoordeling door het Hof

- 141 Zoals het Gerecht in punt 121 van het bestreden arrest in herinnering heeft gebracht, volgt uit artikel 82, lid 2, sub a, EG dat misbruik van machtspositie kan bestaan in het rechtstreeks of zijdelings opleggen van onbillijke prijzen of contractuele voorwaarden.
- 142 In hetzelfde punt van het bestreden arrest heeft het Gerecht gewezen op de vaste rechtspraak volgens welke er sprake is van misbruik van machtspositie wanneer een onderneming met een machtspositie voor haar diensten een onbillijke of overdreven hoge prijs toepast in verhouding tot de economische waarde van de verrichte prestatie (zie onder meer arresten Hof van 11 november 1986, *British Leyland/Commissie*, 226/84, Jurispr. blz. 3263, punt 27, en 17 mei 2001, *TNT Traco*, C-340/99, Jurispr. blz. I-4109, punt 46).
- 143 Zoals het Gerecht in punt 164 van het bestreden arrest op basis van zijn in de punten 119 tot en met 163 van het arrest uiteengezette analyse heeft geconcludeerd, moet het in artikel 1 van de litigieuze beschikking aan DSD verweten gedrag, dat erin bestaat betaling van een licentievergoeding te vragen voor alle in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen met het DGP-logo, ook wanneer haar klanten aantonen dat zij in het geheel niet of niet voor al deze verpakkingen gebruikmaken van het DSD-systeem, als misbruik van machtspositie in de zin van de genoemde bepaling en de aangehaalde rechtspraak worden beschouwd. Bovendien blijkt uit de punten 107 tot en met 117 en 126 tot en met 133 van onderhavig arrest dat dit oordeel van het Gerecht toereikend is gemotiveerd en niet, zoals DSD met een beroep op haar aan het DGP-logo verbonden uitsluitende rechten heeft aangevoerd, feitelijk of rechtens onjuist is.

- 144 Het Gerecht heeft voorts in punt 91 van het bestreden arrest terecht geoordeeld dat wanneer er sprake is van misbruik van machtspositie, de Commissie krachtens artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17 DSD kan verplichten de vastgestelde inbreuk te beëindigen.
- 145 Zoals het Gerecht in hetzelfde punt van het bestreden arrest heeft opgemerkt, is de bij artikel 3 van de litigieuze beschikking aan DSD opgelegde verplichting om jegens alle partijen bij het merktekencontract de verplichting aan te gaan geen licentievergoeding te vragen voor de hoeveelheden met het DGP-logo in Duitsland in de handel gebrachte verpakkingen waarvoor geen gebruik wordt gemaakt van de door DSD aangeboden bevrijdingsdienst en waarvoor aantoonbaar op een andere wijze aan de verplichtingen van het verpakkingenbesluit wordt voldaan, slechts het logisch gevolg van de vaststelling dat er sprake is van misbruik van machtspositie en van de uitoefening van de genoemde bevoegdheid van de Commissie om DSD tot beëindiging van de inbreuk te verplichten.
- 146 Anders dan DSD betoogt, houdt de bij artikel 3 van de litigieuze beschikking opgelegde verplichting overigens geenszins in dat DSD wordt gedwongen een gebruikslicentie voor het DGP-logo te verlenen. De beschikking bevat immers geen maatregelen die DSD beperken in haar keuze van de personen met wie zij een merktekencontract sluit en aan wie zij bijgevolg een gebruikslicentie verleent. De litigieuze beschikking verplicht DSD enkel om van haar contractpartners geen betaling te verlangen voor inzamelings- en verwerkingsdiensten die zij niet heeft verricht.
- 147 Gelet op bovenstaande overwegingen moet worden geconcludeerd dat het Gerecht artikel 82 EG niet heeft geschonden, zodat het vijfde middel van de hogere voorziening moet worden afgewezen.

Zesde middel: schending van artikel 3 van verordening nr. 17 en van het evenredigheidsbeginsel

Argumenten van partijen

- 148 DSD stelt in de eerste plaats dat het verpakkingenbesluit en het merkenrecht eraan in de weg staan dat zij wordt verplicht een gebruikslicentie voor het DGP-logo te verlenen. De bij de artikelen 3 en volgende van de litigieuze beschikking opgelegde maatregelen komen echter erop neer dat haar een dergelijke verplichting wordt opgelegd. Door die maatregelen niet onrechtmatig te achten, heeft het Gerecht volgens DSD artikel 3 van verordening nr. 17 geschonden, waarin is bepaald dat wanneer de Commissie een inbreuk op artikel 81 EG of artikel 82 EG vaststelt, zij de betrokken ondernemingen bij beschikking kan verplichten aan die inbreuk een einde te maken.
- 149 In de tweede plaats merkt DSD op dat het verpakkingenbesluit en het merkenrecht eraan in de weg staan dat haar wordt belet van haar klanten te eisen dat zij op verpakkingen met het DGP-logo die niet via het DSD-systeem worden verwijderd, een vermelding aanbrenge die het onderscheidend vermogen van haar merk kan neutraliseren. Door in punt 200 van het bestreden arrest niet in te stemmen met dit wezenlijke argument van DSD, namelijk dat verpakkingen met het DGP-logo die via het DSD-systeem worden verwijderd, te onderscheiden moeten zijn van verpakkingen met dit logo die niet via dit systeem worden verwijderd, heeft het Gerecht miskend dat artikel 3 van de litigieuze beschikking schending van artikel 3 van verordening nr. 17 en van het evenredigheidsbeginsel inhoudt.
- 150 Volgens de Commissie, Landbell en BellandVision berust het eerste in het kader van dit middel aangevoerde argument op de onjuiste premisse dat het Gerecht is uitgegaan van de veronderstelling dat een afzonderlijke licentie voor het gebruik van het DGP-logo wordt verleend.
- 151 Met betrekking tot DSD's tweede argument stelt de Commissie dat het verpakkingenbesluit noch het merkenrecht eist dat de verschillende verpakkingen worden geïdentificeerd voor toewijzing aan het DSD-systeem of aan een ander systeem. Landbell en BellandVision delen dit standpunt en stellen bovendien dat een

verduidelijking volgens welke de verpakking niet aan het DSD-systeem deelneemt, nog geen einde zou maken aan het misbruik van DSD.

Beoordeling door het Hof

- 152 Zoals in punt 146 van dit arrest is vastgesteld, brengt de litigieuze beschikking voor DSD niet de verplichting mee om een licentie voor het gebruik van het DGP-logo te verlenen.
- 153 Het eerste argument van het zesde middel kan dus niet worden aanvaard.
- 154 Met betrekking tot DSD's argument dat de verpakkingen met het DGP-logo die via het DSD-systeem worden verwijderd, te onderscheiden moeten zijn van de verpakkingen met ditzelfde logo die niet via dit systeem worden verwijderd, heeft het Gerecht in punt 200 van het bestreden arrest vastgesteld dat het wegens het bestaan van gemengde systemen niet mogelijk is het door DSD verlangde onderscheid te maken.
- 155 Deze vaststelling is niet onjuist. Zoals in punt 129 van onderhavig arrest is uiteengezet, legt DSD zelf haar medecontractanten de verplichting op, het DGP-logo aan te brengen op alle verpakkingen die bij haar zijn aangemeld. Zoals de advocaat-generaal in punt 240 van zijn conclusie heeft opgemerkt, is het niet mogelijk op voorhand te bepalen welke weg een verpakking zal afleggen. Het is dus niet mogelijk om op het moment waarop het product wordt verpakt of het verpakte product wordt verkocht, de producten met het DGP-logo die daadwerkelijk via het DSD-systeem worden teruggenomen, te onderscheiden van de producten met ditzelfde logo die via een ander systeem zullen worden teruggenomen.

156 Bijgevolg is het tweede tot staving van het zesde middel aangevoerde argument eveneens ongegrond.

157 Dit middel moet derhalve worden afgewezen.

Zevende middel: proceduregebrek

Argumenten van partijen

158 DSD verwijt het Gerecht dat het zijn eigen motivering in de plaats heeft gesteld van die van de Commissie en dat het de regels betreffende de administratieve procedure, met name het recht om te worden gehoord, heeft geschonden.

159 Volgens DSD heeft het Gerecht nieuwe vaststellingen gedaan op basis van de verklaringen van de partijen ter terechtzitting. Het gaat om antwoorden op gedetailleerde vragen die het Gerecht heeft gesteld nauwelijks drie weken vóór de terechtzitting of tijdens de terechtzitting zelf, zonder aan te geven welke consequenties het aan deze antwoorden wilde verbinden of wat het verband was tussen deze vragen en de vaststellingen in de litigieuze beschikking.

160 Genoemde vaststellingen zijn volgens DSD ook nieuw omdat hun voorwerp noch in de litigieuze beschikking noch in de memories van DSD of de Commissie voorkomt.

- 161 DSD doelt met name op twee vaststellingen: de vaststelling — onder meer in de punten 139 en 154 van het bestreden arrest — dat de aan DSD toevertrouwde verpakkingen tegelijk onder een collectief systeem en onder een eigen systeem kunnen vallen, en de vaststelling — onder meer in de punten 137 en 139 van het bestreden arrest — dat het verpakkingenbesluit voorziet in tal van correctiemechanismen om de producenten en verkopers in de gelegenheid te stellen te voldoen aan de uit dit besluit voortvloeiende verplichtingen door verpakkingen a posteriori aan een eigen of aan een collectief systeem toe te kennen.
- 162 Volgens de Commissie, Vfw, Landbell en BellandVision bevat het bestreden arrest geen nieuwe elementen vergeleken met wat reeds is onderzocht tijdens de administratieve procedure en tijdens de schriftelijke behandeling voor het Gerecht.

Beoordeling door het Hof

- 163 Er zij aan herinnerd dat het uitsluitend ter beoordeling van het Gerecht staat of de gegevens waarover het beschikt betreffende de aan hem voorgelegde zaken, eventueel aanvulling behoeven. De waardering van de bewijskracht van de processtukken maakt deel uit van de soevereine beoordeling van de feiten door het Gerecht, die door het Hof in hogere voorziening niet wordt getoetst, behoudens in geval van een onjuiste voorstelling van de aan het Gerecht voorgelegde bewijselementen of wanneer de materiële onjuistheid van hetgeen het Gerecht heeft vastgesteld, uit de processtukken volgt (zie onder meer arresten van 10 juli 2001, *Ismeri Europa/Rekenkamer*, C-315/99 P, Jurispr. blz. I-5281, punt 19, en 11 september 2008, *Duitsland e.a./Kronofrance*, C-75/05 P en C-80/05 P, Jurispr. blz. I-6619, punt 78).
- 164 Het Gerecht kan derhalve niet worden verweten dat het vóór en tijdens de terechtzitting aan de partijen een aantal gedetailleerde vragen heeft gesteld ter aanvulling van de gegevens waarover het reeds beschikte, en dat het bepaalde conclusies heeft getrokken uit de door de partijen op die vragen gegeven antwoorden.

- 165 Voorts moet worden vastgesteld dat het Gerecht het door DSD in haar inleidend verzoekschrift omschreven voorwerp van het geding heeft geëerbiedigd en aan de in de litigieuze beschikking vervatte gegevens geen nieuwe elementen heeft toegevoegd. Wat met name de mogelijkheid betreft om verschillende systemen voor de terugname en verwerking van afval te combineren, blijkt uit onder meer de punten 20 en 23 van die beschikking dat de Commissie zich in het kader van haar onderzoek ook met de gemengde systemen heeft beziggehouden en dat het hier dus niet gaat om een nieuw element dat het Gerecht aan het dossier heeft toegevoegd.
- 166 Het zevende middel van de hogere voorziening faalt derhalve.

Achtste middel: schending van het fundamentele recht op inachtneming van een redelijke procestermijn

Argumenten van partijen

- 167 DSD betoogt dat het Gerecht een procedurele onregelmatigheid heeft begaan en afbreuk heeft gedaan aan haar belangen door schending van het fundamentele recht op behandeling van een zaak binnen een redelijke termijn, zoals erkend door artikel 6 van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, en door artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie, afgekondigd te Nice op 7 december 2000 (PB C 364, blz. 1).
- 168 DSD brengt in herinnering dat de procedure voor het Gerecht op 5 juli 2001 is begonnen en op 24 mei 2007 is beëindigd. Zelfs gelet op de specifieke vereisten van de procedures voor de gemeenschapsrechter, is dit een buitensporig lange duur. Tussen de kennisgeving van het einde van de schriftelijke behandeling op 9 september 2002 en het besluit van 19 juni 2006 om de mondelinge behandeling te openen en partijen te

verzoeken, ter terechtzitting enkele vragen te beantwoorden, zijn meer dan 45 maanden verstreken zonder dat in die periode enige maatregel werd getroffen.

- 169 DSD merkt ook op dat de buitensporig lange duur van de procedure haar belangen ernstig heeft geschaad. Zo zijn de door haar afgesloten contracten en haar ondernemingsmodel op de helling komen te staan en is haar de mogelijkheid ontnomen betaling van een passende vergoeding in ruil voor het enkele gebruik van het DGP-logo te verlangen.
- 170 Volgens DSD volgt uit artikel 58 juncto artikel 61 van het Statuut van het Hof van Justitie, dat wanneer een tot staving van een hogere voorziening aangevoerd middel betreffende een onregelmatigheid in de procedure voor het Gerecht waardoor aan de belangen van de verzoekende partij afbreuk is gedaan, gegrond is, het arrest van het Gerecht door het Hof moet worden vernietigd. Zoals het Hof in het arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, heeft erkend, is deze regel gerechtvaardigd om redenen van proceseconomie en teneinde een dergelijke onregelmatigheid direct en doeltreffend te verhelpen.
- 171 Uit de artikelen 58 en 61 van het Statuut van het Hof van Justitie volgt volgens DSD ook dat een dergelijke onregelmatigheid in de procedure voor het Gerecht de vernietiging van het arrest van het Gerecht rechtvaardigt ongeacht of de uitkomst van het geding door de onregelmatigheid is beïnvloed.
- 172 De Commissie, Landbell en BellandVision merken op dat er in casu geen enkele reden is om aan te nemen dat er een verband bestaat tussen de duur van de procedure en de uitkomst van het geding. Bovendien zou vernietiging van het bestreden arrest alleen maar ertoe leiden dat de procedure nog langer duurt.
- 173 Hoe dan ook is de duur van de procedure huns inziens gerechtvaardigd op grond van de ingewikkeldheid van de zaak, waarvoor DSD zelf verantwoordelijk is omdat zij omvangrijke memories met tal van bijlagen heeft ingediend. Hetzelfde geldt voor zaak T-289/01, die heeft geleid tot het arrest van 24 mei 2007, Duales System Deutschland/

Commissie, reeds aangehaald, en die het Gerecht tegelijk met de aan het bestreden arrest ten grondslag liggende zaak T-151/01 heeft behandeld.

- 174 De beweringen van DSD betreffende de schade die zou zijn toegebracht aan haar belangen, zijn volgens de Commissie onjuist. Wat in het bijzonder DSD's ondernemingsmodel betreft, wijst de Commissie erop dat elke krachtens artikel 82 EG vastgestelde beschikking die verplicht een einde te maken aan misbruik, noodzakelijkerwijs een verandering van het commerciële beleid van de betrokken onderneming meebrengt.
- 175 VfW merkt op dat DSD geen enkel nadeel van de duur van de procedure heeft ondervonden, aangezien zij haar activiteiten heeft kunnen voortzetten en haar marktpositie niet aanmerkelijk is verzwakt. Ook indien wel afbreuk aan haar belangen was gedaan, zou vernietiging van het bestreden arrest hoe dan ook onevenredig zijn.

Beoordeling door het Hof

- 176 Zoals uit artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof en uit de rechtspraak volgt, is het Hof bevoegd om na te gaan of procedurele onregelmatigheden zijn begaan door het Gerecht waardoor aan de belangen van de verzoekende partij afbreuk is gedaan, en moet het zich ervan vergewissen of de algemene beginselen van gemeenschapsrecht zijn gerespecteerd (arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 19, en arrest van 15 juni 2000, TEAM/Commissie, C-13/99 P, Jurispr. blz. I-4671, punt 36).
- 177 Met betrekking tot de in het kader van het onderhavige middel door DSD gestelde onregelmatigheid zij eraan herinnerd dat artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden bepaalt dat eenieder bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde vervolging recht heeft op een

eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijk en onpartijdig gerecht dat bij de wet is ingesteld.

178 Als algemeen beginsel van gemeenschapsrecht geldt dit recht ook in het kader van een beroep in rechte tegen een beschikking van de Commissie (arrest *Baustahlgewebe/Commissie*, reeds aangehaald, punt 21, en arrest van 1 juli 2008, *Chronopost en La Poste/UFEX e.a.*, C-341/06 P en C-342/06 P, Jurispr. blz. I-4777, punt 45).

179 Dit recht is overigens opnieuw bevestigd in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Zoals het Hof herhaaldelijk heeft verklaard, heeft dit artikel betrekking op het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming [arresten van 13 maart 2007, *Unibet*, C-432/05, Jurispr. blz. I-2271, punt 37; 3 september 2008, *Kadi en Al Barakaat International Foundation/Raad en Commissie*, C-402/05 P en C-415/05 P, Jurispr. blz. I-6351, punt 335, en 16 december 2008, *Masdar (UK)/Commissie*, C-47/07 P, Jurispr. blz. I-9761, punt 50].

180 Voor zover de Commissie en Vfw het bestaan van een verband tussen de duur van de procedure en DSD's belangen betwisten en daarmee de vraag opwerpen of het onderhavige middel werkelijk betrekking heeft op een onregelmatigheid in de procedure waardoor aan de belangen van de verzoekende partij afbreuk is gedaan, in de zin van artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie, moet worden opgemerkt dat een onderneming die een beroep instelt dat strekt tot nietigverklaring van een beschikking waarbij zij is verplicht het door haar met haar cliënten afgesloten standaardcontract aan te passen, om evidente redenen van commercieel beleid een duidelijk belang erbij heeft, dat binnen een redelijke termijn wordt beslist op haar argument dat die beschikking onwettig is. Het feit dat het Hof in andere zaken de duur van de procedure heeft onderzocht in het kader van beroepen tegen beschikkingen waarbij de Commissie geldboeten wegens schending van het mededingingsrecht had opgelegd (zie onder meer arrest *Baustahlgewebe/Commissie*, reeds aangehaald, punt 21; arrest van 2 oktober 2003, *Thyssen Stahl/Commissie*, C-194/99 P, Jurispr. blz. I-10821, punt 154, en arrest *Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie*, reeds aangehaald, punt 115), terwijl in casu DSD niet een dergelijke boete opgelegd heeft gekregen, is in dit verband irrelevant.

- 181 Verder moet de redelijkheid van de termijn worden beoordeeld met inachtneming van de specifieke omstandigheden van de zaak, zoals de complexiteit ervan en het gedrag van partijen (zie in die zin arrest Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie, reeds aangehaald, punt 116 en aangehaalde rechtspraak, en beschikking van 26 maart 2009, Efkon/Parlement en Raad, C-146/08 P, punt 54).
- 182 Dienaangaande heeft het Hof gepreciseerd dat de lijst van de relevante criteria niet uitputtend is en dat een beoordeling van de redelijkheid van de termijn niet vereist dat de zaak stelselmatig aan al deze criteria wordt getoetst, wanneer de duur van de procedure volgens één van de criteria gerechtvaardigd lijkt. Zo kan de complexiteit van de zaak of vertragingsgedrag van de verzoeker worden gezien als rechtvaardiging van een termijn die op het eerste gezicht te lang is (arrest van 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P en C-254/99 P, Jurispr. blz. I-8375, punt 188, en arrest Thyssen Stahl/Commissie, reeds aangehaald, punt 156).
- 183 In casu moet worden vastgesteld dat de duur van de procedure voor het Gerecht — ongeveer vijf jaar en tien maanden — door geen van de specifieke omstandigheden van de zaak kan worden gerechtvaardigd.
- 184 Met name is tussen de kennisgeving van het einde van de schriftelijke behandeling in september 2002 en de opening van de mondelinge behandeling in juni 2006 drie jaar en negen maanden verstreken. Dit tijdsverloop valt niet te verklaren door de specifieke omstandigheden van de zaak, zoals de complexiteit ervan, het gedrag van partijen of procesincidenten.
- 185 In het bijzonder met betrekking tot de complexiteit van het geschil moet worden vastgesteld dat, ofschoon de door DSD tegen de litigieuze beschikking en tegen beschikking 2001/837 ingestelde beroepen een grondig onderzoek vereisten van het verpakkingenbesluit, van DSD's contractuele betrekkingen, van de beschikkingen van de Commissie en van de door DSD aangevoerde argumenten, de zaak toch niet dermate ingewikkeld of omvangrijk was dat het Gerecht onmogelijk in minder dan drie jaar en

negen maanden een samenvatting van die dossiers had kunnen maken en de mondelinge behandeling had kunnen voorbereiden.

186 Zoals het Hof reeds heeft vastgesteld, zijn bovendien in geval van een geschil over het bestaan van een inbreuk op de mededingingsregels het fundamentele vereiste van rechtszekerheid voor de marktdeelnemers en het doel, te garanderen dat de mededinging in de interne markt niet wordt vervalst, niet alleen voor de verzoeker zelf en voor zijn concurrenten, maar ook voor derden van groot belang, gelet op het grote aantal betrokkenen en de financiële belangen die op het spel staan (arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 30). Gelet op de machtspositie van DSD, het volume van de dienstenmarkt waarop zij en haar concurrenten actief zijn, de mogelijke gevolgen van de uitkomst van het geding voor de te volgen praktijk en de door de producenten en verkopers van verpakte producten te betalen licentievergoedingen, en de door het geschil opgeworpen vragen ten aanzien van het zeer wijdverbreide gebruik van het DGP-logo, is tussen het einde van de schriftelijke behandeling en de daaropvolgende fase van de procedure te veel tijd verstreken.

187 Bovendien werd die periode, zoals de advocaat-generaal in de punten 293 tot en met 299 van zijn conclusie heeft opgemerkt, niet onderbroken door maatregelen tot organisatie van de procesgang of instructiemaatregelen van het Gerecht, noch door door partijen veroorzaakte procesincidenten.

188 Op grond van een en ander moet worden vastgesteld dat in de procedure voor het Gerecht niet is voldaan aan het vereiste van een redelijke termijn.

189 Wat de gevolgen van de te lange duur van de procedure voor het Gerecht betreft, beroept DSD zich op de in artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie geformuleerde regel dat het Hof in geval van gegrondheid van de hogere voorziening de beslissing van het Gerecht vernietigt. Aangezien het onderhavige middel is ontleend aan de niet-inachtneming van een redelijke procestermijn en deze

niet-inachtneming is te beschouwen als een procedurele onregelmatigheid waardoor aan de belangen van de verzoekende partij afbreuk is gedaan in de zin van artikel 58 van dat Statuut, moet de vaststelling van deze onregelmatigheid volgens DSD wel tot vernietiging van het bestreden arrest leiden, ongeacht of de uitkomst van het geding door de onregelmatigheid is beïnvloed. Volgens DSD zou het Hof anders in strijd handelen met artikel 61 van zijn Statuut.

- 190 Met dit betoog vraagt DSD het Hof om heroverweging van zijn rechtspraak volgens welke de niet-inachtneming van een redelijke procestermijn enkel grond voor vernietiging van het bestreden arrest is wanneer er aanwijzingen zijn dat de te lange duur van de procedure de uitkomst van het geding heeft beïnvloed (zie in die zin arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 49). In casu heeft DSD dergelijke aanwijzingen niet verstrekt.
- 191 DSD heeft zonder meer gelijk waar zij stelt dat de niet-inachtneming van een redelijke procestermijn een onregelmatigheid in de procedure is (zie in die zin arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 48).
- 192 Dit neemt echter niet weg dat artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie op zinnvolle wijze moet worden uitgelegd en toegepast.
- 193 Nu er geen aanwijzingen zijn dat de te lange duur van de procedure de uitkomst van het geding kan hebben beïnvloed, zou vernietiging van het bestreden arrest de schending van het beginsel van effectieve rechterlijke bescherming door het Gerecht niet opheffen.
- 194 Zoals de advocaat-generaal in de punten 305 en 306 van zijn conclusie heeft opgemerkt, brengt bovendien de noodzaak van handhaving van het communautaire mededingingsrecht mee, dat de enkele niet-inachtneming van een redelijke procestermijn voor het Hof geen reden kan zijn om een rekwirant toe te staan het bestaan van een inbreuk

ter discussie te stellen, terwijl alle middelen die deze heeft aangevoerd tegen de vaststellingen van het Gerecht betreffende deze inbreuk en de daarop betrekking hebbende administratieve procedure, ongegrond zijn bevonden.

- ¹⁹⁵ Het feit dat het Gerecht geen redelijke procestermijn in acht heeft genomen, kan daarentegen aanleiding zijn voor een schadevordering tegen de Gemeenschap in het kader van de artikelen 235 EG en 288, tweede alinea, EG, zoals de advocaat-generaal in de punten 307 en volgende van zijn conclusie heeft opgemerkt.
- ¹⁹⁶ DSD's argument dat de overschrijding van een redelijke termijn een procedurele onregelmatigheid is die slechts kan worden opgeheven door het bestreden arrest te vernietigen, is bijgevolg ongegrond. Het achtste middel faalt derhalve.
- ¹⁹⁷ Aangezien geen van de door DSD aangevoerde middelen kan worden aanvaard, moet de hogere voorziening worden afgewezen.

Kosten

- ¹⁹⁸ Overeenkomstig artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat krachtens artikel 118 van dit Reglement van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien DSD is het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie, Interseroh, Vfw, Landbell en BellandVision te worden verwezen in de kosten van deze instantie.

Het Hof van Justitie (Grote kamer) verklaart:

- 1) **De hogere voorziening wordt afgewezen.**

- 2) **Der Grüne Punkt — Duales System Deutschland GmbH zal haar eigen kosten dragen alsmede de kosten die door de Commissie van de Europese Gemeenschappen, Interseroh Dienstleistungs GmbH, Vfw GmbH, Landbell AG für Rückhol-Systeme en BellandVision GmbH in deze procedure zijn gemaakt.**

ondertekeningen