

Petición de decisión prejudicial planteada por el Oberster Gerichtshof (Austria) el 26 de junio de 2008 — Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpenschule Edi Koblmüller GmbH/Günter Guni y trekking.at Reisen GmbH

(Asunto C-278/08)

(2008/C 223/46)

Lengua de procedimiento: alemán

Órgano jurisdiccional remitente

Oberster Gerichtshof

Partes en el procedimiento principal

Demandante: Die BergSpechte Outdoor Reisen und Alpenschule Edi Koblmüller GmbH

Demandadas: Günter Guni y trekking.at Reisen GmbH

Cuestiones prejudiciales

- 1) ¿Debe interpretarse el artículo 5, apartado 1, de la Primera Directiva 89/104/CEE del Consejo de 21 de diciembre de 1988 relativa a la aproximación de las legislaciones de los Estados Miembros en materia de marcas (DO L 40, p. 1; en lo sucesivo, «Directiva 89/104») ⁽¹⁾, en el sentido de que una marca se utiliza de una forma reservada al titular de la marca cuando la marca o un signo parecido a ella (por ejemplo, el elemento nominativo de una marca nominativa y figurativa) se inscribe como *keyword* (palabra clave) en un buscador y, por consiguiente, al introducir en el buscador la marca o el signo similar a ella como palabra de búsqueda, aparece en la pantalla publicidad de productos o mercancías idénticos o similares?
- 2) En el caso de respuesta afirmativa a la primera cuestión:
 - A) ¿Se viola el derecho exclusivo del titular de una marca cuando se emplea una palabra de búsqueda idéntica a la marca para hacer publicidad de mercancías o servicios idénticos, independientemente de que la publicidad a la que se accede aparezca en la lista de resultados o en un bloque publicitario físicamente separado de ésta y de que se identifique como «publicidad»?
 - B) En el caso de utilización de un signo idéntico a la marca para productos o servicios similares o de utilización de un signo similar a la marca para productos o servicios idénticos o similares, ¿debe excluirse el riesgo de confusión por el mero hecho de que el anuncio se identifique como «publicidad» y/o no aparezca en la lista de resultados, sino en un bloque de publicidad separado físicamente de ella?

⁽¹⁾ DO 1989, L 40, p. 1.

Recurso de casación interpuesto el 25 de junio de 2008 por la Comisión de las Comunidades Europeas contra la sentencia dictada el 10 de abril de 2008 en el asunto T-233/04, Reino de los Países Bajos/Comisión de las Comunidades Europeas

(Asunto C-279/08 P)

(2008/C 223/47)

Lengua de procedimiento: neerlandés

Partes

Recurrente: Comisión de las Comunidades Europeas (representantes: H. van Vliet, K. Gross y C. Urraca Gaviedes, agentes)

Otras partes en el procedimiento: Reino de los Países Bajos, República Federal de Alemania

Pretensiones de la parte recurrente

- Con carácter principal:
 - a) Que se anule la sentencia recurrida.
 - b) Que se declare la inadmisibilidad del recurso de anulación contra la Decisión.
 - c) Que se condene al Reino de los Países Bajos a cargar con las costas del procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia y del presente recurso de casación.
- Con carácter subsidiario:
 - a) Que se anule la sentencia recurrida.
 - b) Que se desestime el recurso de anulación contra la Decisión.
 - c) Que se condene al Reino de los Países Bajos a cargar con las costas del procedimiento ante el Tribunal de Primera Instancia y del presente recurso de casación.

Motivos y principales alegaciones

- Mediante su primer motivo, la Comisión alega que el Tribunal de Primera Instancia erró al declarar la admisibilidad del recurso interpuesto por el Reino de los Países Bajos.

En opinión de la Comisión, de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia y, en particular, de su auto en el asunto C-164/02, se desprende que un Estado miembro no puede solicitar la anulación de una decisión de la Comisión por la que ésta declara compatible con el mercado común una medida de ayuda notificada por dicho Estado miembro.

- Mediante su segundo motivo (subsidiario), la Comisión aduce que el Tribunal de Primera Instancia se equivocó al concluir que la medida controvertida no es selectiva, es decir, que no favorece a determinadas empresas en el sentido del artículo 87 CE, apartado 1. Asimismo, la Comisión alega que el Tribunal de Primera Instancia erró al estimar que, aunque la medida fuera selectiva, seguiría sin constituir una ayuda de Estado dado su objetivo y teniendo en cuenta que la medida estaría justificada por la naturaleza o la economía general del sistema en el que se inscribe.

Recurso de casación interpuesto el 26 de junio de 2008 por Deutsche Telekom AG contra la sentencia del Tribunal de Primera Instancia (Sala Quinta ampliada) dictada el 10 de abril de 2008 en el asunto T-271/03, Deutsche Telekom/Comisión

(Asunto C-280/08 P)

(2008/C 223/48)

Lengua de procedimiento: alemán

Partes

Recurrente: Deutsche Telekom AG (representantes: U. Quack, Rechtsanwalt, S. Ohlhoff, Rechtsanwalt, M. Hutschneider, Rechtsanwalt)

Otras partes en el procedimiento: Comisión de las Comunidades Europeas, Arcor AG & Co. KG, Versatel NRW GmbH, anteriormente Tropolys NRW GmbH, anteriormente CityKom Münster GmbH Telekommunikationsservice, EWE TEL GmbH, HanseNet Telekommunikation GmbH, Versatel Nord-Deutschland GmbH, anteriormente KomTel Gesellschaft für Kommunikations- und Informationsdienste mbH, NetCologne Gesellschaft für Telekommunikation mbH, Versatel Süd-Deutschland GmbH, anteriormente tesion Telekommunikation GmbH, Versatel West-Deutschland GmbH & Co. KG, anteriormente VersaTel Deutschland GmbH & Co.

Pretensiones de la parte recurrente

- Que se anule la sentencia del Tribunal de Primera Instancia de 10 de abril de 2008 en el asunto T-271/03.
- Que se anule la Decisión 2003/707/CE de la Comisión de 21 de mayo de 2003 ⁽¹⁾, notificada con el número C(2003) 1536 final.
- Con carácter subsidiario, que se reduzca con arreglo al criterio del Tribunal de Justicia la multa impuesta a Deutsche Telekom AG en el artículo 3 de la Decisión impugnada.
- Que se condene en costas a la Comisión.

Motivos y principales alegaciones

En apoyo de su recurso contra la citada sentencia del Tribunal de Primera Instancia, la recurrente invoca los motivos que se exponen a continuación.

La sentencia vulnera el artículo 82 CE y el principio fundamental de protección de la confianza legítima, dado que en el presente litigio no existe ninguna violación objetiva de la citada disposición ni ninguna responsabilidad imputable a la recurrente. La sentencia no tomó en consideración, las repetidas comprobaciones de la supuesta compresión de márgenes efectuadas por la Regierungsbehörde für Telekommunikation und Post (Autoridad Reguladora de Telecomunicaciones y Correos en lo sucesivo, «RegTP») entonces competente a efectos de la regulación de la recurrente, con arreglo a lo dispuesto en la legislación. En repetidas ocasiones, la RegTP ha examinado y excluido la existencia de una compresión de márgenes contraria a la competencia por lo que se refiere al acceso a los bucles locales. En ese supuesto, la responsabilidad de la Autoridad Reguladora competente se superpone a la responsabilidad particular por la estructura del mercado de la empresa sujeta a regulación y la delimita. La recurrente entiende que, con arreglo a las decisiones reguladoras, podía considerar que su comportamiento no era contrario a la competencia. La afirmación de que la recurrente podría haber reducido la compresión de márgenes mediante un aumento de sus tarifas ADSL es contraria a la propia premisa de la que ha partido el Tribunal de Primera Instancia, según el cual una «subvención cruzada» entre distintos mercados, al examinar la existencia de una compresión de márgenes, no ha de tenerse en cuenta. Además, el Tribunal de Primera Instancia cometió un error de Derecho al no poner reparos al hecho de que la Comisión no verificara si un incremento de tarifas ADSL podría haber reducido la supuesta compresión de márgenes.

La sentencia infringe también el artículo 82 CE, dado que el Tribunal de Primera Instancia incurrió en error al examinar los requisitos previstos en el supuesto de hecho de esta disposición. El examen de la compresión de márgenes no sirve, de antemano, para demostrar en el caso de autos la existencia de un abuso. Si, como ocurre en el presente litigio, la Autoridad Reguladora competente fija con carácter vinculante las tarifas mayoristas, dicho examen podría en sí mismo llevar a resultados contrarios a la competencia.

En este contexto, el Tribunal de Primera Instancia *incumplió también su obligación de motivar la sentencia.*

La sentencia recurrida adolece de varios errores de Derecho, que afectan a puntos esenciales, en relación con la apreciación del método utilizado por la Comisión para determinar la existencia de una compresión de márgenes. En primer lugar, porque el «As-Efficient-Competitor-Test», que el Tribunal de Primera Instancia ha adoptado como criterio de comparación de validez general, no es, sin embargo, aplicable cuando la empresa que se encuentra en una posición dominante en el mercado y sus competidoras operan, como ocurre en el presente asunto, bajo condiciones de competencia que desde el punto de vista regulatorio y fáctico son distintas. En segundo lugar, porque el examen de la compresión de márgenes únicamente tomó en consideración los costes de las conexiones, mientras que no tuvo en cuenta los costes de otras prestaciones de servicios de telecomunicaciones, que se basan en los mismos servicios mayoristas (en particular, las conexiones). Asimismo, las apreciaciones de la sentencia sobre los efectos de la supuesta compresión de márgenes adolecen de varios errores de Derecho, sin que figure en ella comprobación alguna de la existencia de una causalidad de la supuesta compresión de márgenes a efectos de las conclusiones del Tribunal de Primera Instancia sobre la estructura del mercado.