

CONCLUSIE VAN DE ADVOCaat-GENERAAL A. TRABUCCHI
VAN 20 JUNI 1974¹

*Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,*

1. Enkele tientallen flessen whisky van twee bekende Engelse firma's werden, na reguliere invoer en inklaring in Frankrijk bij de alleenverteenwoordigers van de fabrikant betrokken, in 1970 voor verkoop in het klein in België geïmporteerd.

Het produkt kwam aan de markt in de oorspronkelijke flessen waarop de kopers (de handelaar Gustave Dassonville en zijn zoon Benoît) eerst een etiket hadden geplakt met onder meer de woorden „British customs certificate of origin” en de met de hand geschreven vermelding van nummer en datum van de tegen borgtocht door de Franse administratie afgegeven kwijting. Toen een inspecteur van de keuringsdienst in een aan de heren Dassonville toebehorende zaak in alcoholhoudende dranken te Ukkel tot onderzoek overging, bleken zij niet in het bezit te zijn van het door de Engelse overheid afgegeven certificaat van oorsprong. Ofschoon de echtheid van het produkt in het geheel niet in twijfel wordt getrokken, ging de Procureur des Konings tot vervolging over omdat zij door op de flessen voormelde etiketten en vermeldingen aan te brengen valsheid zouden hebben gepleegd en hetzij artikel 2 hetzij artikel 1 van het Belgisch Koninklijk Besluit van 20 december 1934, nr. 57, zouden hebben geschonden doordien zij hadden ingevoerd, verkocht, te koop gesteld, vervoerd of gehouden whisky met de door de Belgische Regering behoorlijk aangenomen benaming van oorsprong „Scotch Whisky”, zonder dat daarbij een officieel stuk gevoegd was ten blijk dat zij tot die benaming gerechtigd waren. De beide — óók met gevangenisstraf bedreigde — feiten komen

in wezen op het ontbreken van bedoeld document neer.

In het verwijzingsvonnis overweegt de rechtbank te Brussel dat de Belgische voorschriften inzake de benamingen van oorsprong tot volkomen afscherming van de Belgische markt kunnen leiden, vooral wanneer men elders, zoals in Frankrijk, geen soortgelijke regeling inzake de certificaten van oorsprong kent, zodat derden bij aankoop aldaar het voor invoer in België verlangde document niet kunnen verkrijgen.

Bijzondere aandacht dient in deze zaak te worden geschonken aan de hoedanigheid van „alleen-importeur” der hierbedoelde produkten waarop in België aanspraak gemaakt wordt door de twee firma's die zich in de strafzaak ter bescherming van hun exclusieve rechten civiele partij hebben gesteld. De Belgische rechter heeft overwogen dat de alleenverteenwoordigingsovereenkomst tussen deze beide ondernemingen en de Engelse fabrikanten tijdig is aangemeld bij de Commissie, die niet de procedure bedoeld in artikel 9 van verordening nr. 17 heeft ingeleid. Harerzijds heeft de Commissie in haar opmerkingen ten processe verklaard dat haar diensten thans een test-case van een alleenverteenwoordigingsovereenkomst tussen een whiskyfabrikant en een Franse concessionaris in onderzoek hebben, waarbij het vooral gaat om het exportverbod dat wij, wat de onderhavige zaak betreft, terugvinden in de alleenverteenwoordigingsovereenkomsten tussen de beide Belgische firma's die zich civiele partij hebben gesteld en de Engelse leverancier.

Wegens de restrictieve werking die voor de handel tussen de Lid-Staten van de Belgische wettelijke regeling — en de aanspraken van voornoemde „alleen-im-

1 — Vertaald uit het Italiaans.

porteurs" — kan ontstaan, heeft de rechtbank te Brussel het Hof gevraagd of:

1. „de artikelen 30, 31, 32, 33 en 36 in die zin moeten worden verstaan dat als een kwantitatieve beperking of als een maatregel van gelijke werking is te beschouwen een nationaal reglementair voorschrift waarin met name de import van een waar als gedistilleerd met een door de nationale regering behoorlijk aangenomen benaming van oorsprong wordt verboden, wanneer bij die waar niet een door de regering van het land van export afgegeven officieel stuk, waaruit van het recht op die benaming van oorsprong blijkt, is gevoegd”;
2. „een overeenkomst die alleen in samenhang met een nationale regeling betreffende het certificaat van oorsprong tot beperking der mededinging en nadelige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten leidt nietig is wanneer de overeenkomst alleen machtigt tot — dan wel zich niet verzet tegen — een ter verhindering van parallele importen door de exclusieve importeur van die regeling gemaakt gebruik”.

2. Het verlangen van een certificaat van oorsprong voor waren uit andere staten is gebruikelijk in de vrijhandelszones waar men bij gebreke van een gemeenschappelijk buitentarief moet onderscheiden tussen produkten die uit het vrijhandelsgebied respectievelijk uit derde landen herkomstig zijn.

In ons geval wordt deze eis niet met het oog op de douane gesteld, doch alleen ter bescherming van door de Belgische overheid aangenomen benamingen van oorsprong.

Bij gebreke van een communautaire definitie mag een Lid-Staat die ter uitvoering van internationale overeenkomsten de benaming van oorsprong van vreemde produkten wenst te beschermen, stellig werken met de omschrijving van een typisch produkt, opgesteld door de be-

voegde gezagsorganen van de derde staat waar het wordt geproduceerd.

In de eerste vraag gaat het niet om overeenstemming tussen het Verdrag en nationale wettelijke regelingen ter bescherming van de oorsprong van waren, doch alleen om het al dan niet geoorloofd karakter van de speciale voorschriften van de Belgische wetgeving — betreffende de levering van het bewijs dat het produkt onder de wettelijke omschrijving valt —, volgens welke er ook bij waren die in de andere Lid-Staat reeds langs regelmatige weg in het vrije verkeer gebracht zijn, een certificaat van oorsprong van de overheid van het land waar het produkt wordt vervaardigd, aanwezig moet zijn.

De rechtbank te Brussel was stellig terecht beducht dat dit neerkomt op belemmering, zoal niet verhindering, van het vrije verkeer tussen de Lid-Staten. Dit blijkt vooral waar een rechtstreeks aan de Belgische importeur gericht certificaat van oorsprong vereist is, althans door de nationale overheid het oorspronkelijk certificaat wordt verlangd en ook met gewaarmerkte afschriften geen genoegen wordt genomen. Zelfs wanneer men deze vereisten ieder op zich zelf beziet, kan er bezwaarlijk aan worden voldaan door wie deze produkten voor export naar België in een Lid-Staat uit de tweede hand betreft.

Zonder nu bij zulke extreme gevallen stil te staan, zullen wij vooral een onderzoek instellen naar de meer algemene vraag of het eisen van een certificaat voor waren met een door de invoerende Lid-Staat behoorlijk aangenomen benaming van oorsprong zich met het Gemeenschapsrecht verdraagt.

Van het verlangen van zulk een certificaat, dat in de regel bij uitvoer door de overheid van het producerende land wordt afgegeven, gaat in de regel een beperkende werking op het verkeer van goederen tussen de Lid-Staten uit: handelaren in de tweede hand, die meestal van de alleenvertegenwoordiger slechts een gedeelte van een grotere zending betrekken, kunnen er moeilijk aan komen. Hoewel derden in theorie zo'n certificaat

ook achteraf bij de Engelse overheid kunnen aanvragen, maakt het feit dat men daartoe met het oog op identificatie van de partij die het voorwerp van een bepaalde exporttransactie heeft uitgeemaakt over een aantal nauwkeurige gegevens moet beschikken, zulks in de praktijk moeilijk of zelfs onmogelijk, vooral wanneer het gaat om kleine hoeveelheden die van grotere partijen afkomstig zijn. Dit geldt te meer wanneer de verschillende alleenverteenwoordigers in de onderscheiden Lid-Staten niet bereid zijn op enigerlei wijze met derden samen te werken — hetzij omdat zij zich met zoveel woorden jegens de fabrikant hebben verbonden niet tot export over te gaan, hetzij om een gemakkelijke territoriale verdeling der markten niet te door kruisen — en bij voorbeeld niet de voor identificatie van de betrokken partij nodige gegevens verschaffen. De verschillende nationale markten zouden zo in de praktijk door waterdichte schotten zijn afgeschermd ten opzichte van het vrije verkeer dat tot eenrichtingsverkeer zou worden en een vaste baan zou moeten volgen, hetgeen weer tot de bekende, objectief niet gerechtvaardigde, prijsverschillen voor één en hetzelfde produkt in de verschillende Lid-Staten zou leiden. Zulke produkten zouden in België alleen legaal kunnen worden ingevoerd door exclusieve concessionarissen of alleenverteenwoordigers van de producenten; immers alleen zij kunnen zich rechtstreeks doen leveren en dus zonder bezwaar het certificaat van oorsprong ontvangen.

En dit wordt niet anders door het feit dat derden in België vrijelijk Scotch Whisky zouden kunnen importeren — waardoor het tot een willekeurige whisky zou worden gedegradeerd —; zulk een handelwijze is immers met de economische logica in strijd.

De onderhavige situatie vertoont enige verwantschap met die welke zich voordeed in de zaak Grundig-Consten. Er zijn echter ook belangrijke verschillen. In de eerste plaats is de beperking van het vrije verkeer van goederen en van de me-

dedinging hier geen gevolg van het merkenrecht, maar van de regeling ter bescherming van de benamingen van oorsprong der waren; zij vloeit noodzakelijkerwijze voort uit de wet zelf, die ook zonder dat de belanghebbenden daartoe enig initiatief behoeven te ontplooiën van toepassing is. Werd bedoeld merk uitdrukkelijk gebruikt met het oog op het particulier belang der afzonderlijke ondernemingen — ter verhinderen van parallelle invoer van produkten van een zelfde firma —, de onderhavige wettelijke sancties zijn gesteld op overtreding van een voorschrift dat een openbaar belang wil dienen dat in de invoerende Lid-Staat in hoofdzaak samenvalt met het belang dat de consument er bij heeft de kwaliteit der produkten te kunnen bepalen. En vormde in het geval-Grundig de verhinderen van parallelle invoer door gebruikmaking van het merkenrecht, in verband met de absolute exclusiviteit welke rechtstreeks aan de nationale merkgerichtigde werd verzekerd, nationaalrechtelijk een onoverkomenlijk juridisch obstakel, in casu staat aan parallelle invoer in België van produkten met een benaming van oorsprong wettelijk niets in de weg: er wordt alleen een in theorie voor ieder verkrijgbaar document verlangd dat, op zichzelf beschouwd, stellig een doeltreffend middel is om de echtheid van het produkt te controleren.

3. Het gaat er in de eerste vraag om aan de hand van welke maatstaven de nationale rechter kan uitmaken of de voorschriften inzake het certificaat van oorsprong met het Verdrag verenigbaar zijn. De eerste bepaling waarop in dit verband acht dient te worden geslagen is artikel 30, waarin kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking worden verboden.

Wij dienen echter, om te beginnen, te waken tegen een verkeerde probleemstelling. Men heeft opgemerkt dat wanneer de beperking van het goederenverkeer tussen de Lid-Staten geen gevolg is van nationale maatregelen die niet met het Verdrag te rijmen vallen, doch zonder meer uit het naast elkaar bestaan van

meer dan één nationale wettelijke regeling voortvloeit, de gerezen moeilijkheden in beginsel alleen uit de weg kunnen worden geruimd door harmonisatie dier wetgevingen volgens de in het Verdrag voorziene procedure. En men kan zich dan afvragen of zulks ook in casu niet het geval is. Inderdaad is er iets voor te zeggen dat de ingeroepen bezwaren goeddeels zouden verdwijnen wanneer voor de invoer en verhandeling van Scotch Whisky in Frankrijk door de wetgever aldaar dezelfde eisen zouden worden gesteld als in de Belgische wet inzake de certificaten van oorsprong: een nieuwe controle bij overschrijding van de Frans-Belgische grens zou dan geheel overbodig worden. En zo zou de overtuiging kunnen postvatten dat vorenbedoelde situatie inderdaad moet worden toegeschreven aan objectieve verschillen tussen de nationale regelingen en alleen door harmonisatie dier regelingen kan worden verholpen.

Doch langs deze weg kan het probleem niet tot oplossing worden gebracht. Allereerst kan van harmonisatie slechts sprake zijn bij nationale maatregelen die niet als zodanig door het Verdrag worden verboden. Logischerwijze moet een bespreking van deze compatibiliteitsvraag voorafgaan aan een onderzoek naar het voor en tegen der aan de hand gedane oplossing: harmonisatie van wetgevingen.

Bovendien gaan wij bij zulk een probleemstelling uit van een sofisme: de geconstateerde handelsbeperking in het verkeer tussen Frankrijk en België is in werkelijkheid geen gevolg van de omstandigheid dat volgens de Franse wet niet aan dezelfde formaliteiten behoefte te zijn voldaan als volgens de Belgische, doch van het feit dat de Belgische wetgever van een derde die op de Franse markt inkoop, verlangt dat hij een formaliteit vervult waaraan hij niet kan voldoen. Voorts kan niet met zekerheid worden gesteld dat zelfs wanneer de Franse wetgever bij invoer van die produkten in Frankrijk dezelfde eisen zou stellen als de Belgische, een derde die bij

voorbeeld een klein gedeelte zou willen kopen van een partij die de alleenvertegenwoordiger in Frankrijk heeft ingevoerd, van deze laatste of van iemand die van hem heeft gekocht een afschrift van het certificaat van oorsprong zou kunnen verkrijgen. Daartoe zou de Franse wetgever de alleenvertegenwoordiger dienen te verplichten om desverlangd aan zijn kopers of degenen die door hem ingevoerde goederen in de tweede of derde hand hebben betrokken een afschrift van bedoeld certificaat te verstrekken, terwijl bovendien nadat de partij meermalen in zijn geheel of in gedeelten is overgedragen alle tussenpersonen nog moeten kunnen worden achterhaald.

Ik kom dus tot de slotsom dat de moeilijkheden welke het verlangen van een certificaat van oorsprong in de handel tussen de Lid-Staten blijkt op te leveren, rechtstreeks voortvloeien uit de wettelijke regeling van de staat die zulk een certificaat voorschrijft. Wij zullen dit voorschrijf dus thans moeten toetsen op zijn verenigbaarheid met het Gemeenschapsrecht, id est met het verbod van kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking.

4. Terwijl het begrip kwantitatieve beperking, als contingentering, voldoende is bepaald, levert het meer moeilijkheden op te komen tot een definitie van maatregelen van gelijke werking, immers het restrictieve effect van zulke maatregelen doet zich niet rechtstreeks gevoelen en kan van tal van samenwerkende factoren een gevolg zijn.

De Commissie had bij de uitvoering van de taak die haar in voormeld artikel 33, lid 7, van het Verdrag is opgedragen, aanleiding dit begrip te omschrijven. De Commissie heeft — ingevolge genoemde bepaling — enige malen richtlijnen doen uitgaan, waarvan thans vooral die van 22 december 1969 (PB 1970, nr. L 13/29) de aandacht verdient; daarin wordt de afschaffing voorgeschreven van „maatregelen, andere dan die welke zonder onderscheid op nationale en op ingevoerde produkten van toepassing zijn, die een belemmering vormen voor de invoer, die

mogelijk zou zijn indien deze niet bestonden, met inbegrip van de maatregelen die de invoer moeilijker of duurder maken dan de afzet van de nationale produktie" (artikel 2, lid 1).

Volgens lid 2 van dit zelfde artikel worden „met name bedoeld . . . de maatregelen die de invoer of de afzet van de ingevoerde produkten, in elk stadium van de verhandeling, afhankelijk stellen van een voorwaarde — anders dan een formaliteit — die alleen voor de ingevoerde produkten geldt of van een andere en moeilijker te vervullen voorwaarde in vergelijking met de voor de nationale produkten gestelde voorwaarde”.

Voorts wordt in artikel 3 de afschaffing gelast van maatregelen inzake het in de handel brengen der produkten die „met name betrekking hebben op . . . de identificatie, welke . . . zonder onderscheid van toepassing zijn op nationale en op ingevoerde produkten, en waarvan de invloed op het vrije goederenverkeer meer beperkend is dan hetgeen in het kader van een handelsregeling is beoogd”. Volgens dit artikel is zulks „met name het geval: — wanneer de beperkende invloed op het vrije goederenverkeer in geen verhouding staat tot het nagestreefde doel”, en „— wanneer hetzelfde doel door een ander middel kan worden bereikt dat het handelsverkeer minder belemmert”. De Commissie werkt hier met een algemeen criterium voor alle beperkingen die aan een volledig tot gelding komen van de fundamentele vrijheden waarop de gemeenschappelijke markt berust, kunnen worden gesteld.

De nationale regeling inzake de benamingen van oorsprong is een aspect van de handelsregeling. De bevoegdheid welke ook ten deze aan de Lid-Staten kan worden ingeruimd moet worden uitgeoefend met eerbiediging van de enge grenzen, daaraan in het EEG-Verdrag gesteld. Her vrije verkeer in de Gemeenschap van goederen die in een Lid-Staat vrij worden verhandeld is een der grondbeginselen van het Verdrag. Een staatsregeling voor de handel die geen contingentenmaatregel behelst en, binnen

zijn toepassingsgebied bezien, het handelsverkeer tussen de Lid-Staten — wat bepaalde soorten goederen betreft — ernstig kan belemmeren, is in beginsel als een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking te beschouwen.

Anders dan de Engelse Regering meent is de toepasselijkheid van het verbod van maatregelen van gelijke werking als contingenten niet afhankelijk gesteld van de voorwaarde dat het handelsverkeer tussen de Lid-Staten in kwantitatief opzicht ook werkelijk is achteruitgegaan. In de lijn van 's Hofs jurisprudentie inzake douanerechten en maatregelen van gelijke werking, die recht doet wedervaren aan de eisen van logica en praktijk, treedt het verbod automatisch in werking zodra de maatregelen, ofschoon niet discriminerend of protectionistisch van aard, voor de importeurs een ongerechtvaardigd inconveniënt opleveren waardoor ze de handel binnen de Gemeenschap onnodig kunnen beperken (men zie het arrest 2 en 3-69, Sociaal Fonds voor de Diamantarbeiders, Jurispr. 1969, blz. 221 e.v.). Dit is geheel in overeenstemming met het Verdrag dat na de overgangperiode zowel kwantitatieve beperkingen als maatregelen van gelijke werking volledig verbiedt, zonder dat van geval tot geval met cijfers behoeft te worden bewezen tot welke concrete gevolgen voor het handelsverkeer de maatregel heeft geleid. Anders zou men ook geen bezwaar kunnen maken tegen de handhaving van contingenten wanneer de ingevoerde hoeveelheid bij het contingent ten achter mocht blijven.

5. Evenwel wordt in artikel 36 van het EEG-Verdrag aan de staten toegestaan voor bepaalde doeleinden en binnen zekere grenzen van het verbod van kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking af te wijken. Men heeft de staten met name de mogelijkheid willen laten op te treden ter bescherming van de industriële en commerciële eigendom, de openbare zedelijkheid, de gezondheid, enzovoort.

Als uitzonderingsbepaling moet dit voorschrift eng worden geïnterpreteerd; het ruimt staten de mogelijkheid in verschillende nationale belangen, met de uitoefening van de hun voorbehouden gebleven bevoegdheden samenhangende, te behartigen.

De bescherming van de benamingen van oorsprong der produkten past in het kader van bescherming van de industriële en commerciële eigendom waarvoor volgens artikel 36 desnodig mag worden afgeweken van het verbod van kwantitatieve beperkingen en maatregelen van gelijke werking. Maar volgens deze bepaling moet het dan om de eigen belangen en niet om die van andere Staten gaan. Zo kan een staat op grond van dit voorschrift met het beperken van het vrije verkeer ter bescherming van de gezondheid niet zover gaan dat het komt tot beperkingen van de export van produkten die uit een oogpunt van de bescherming van de volksgezondheid in andere Lid-Staten schadelijk worden geacht. Artikel 36 gedooft slechts dat staten waken voor hun eigen belangen. Zo kan iedere staat ter bescherming van industriële en commerciële eigendom het vrije goederenverkeer alleen aan banden leggen voor zover het om binnen zijn gezagssfeer gelegen subjectieve rechten en economische belangen gaat.

Uit een oogpunt van eigendomsrecht is het duidelijk dat de bescherming van de benamingen van oorsprong met het economisch belang van de producent verband houdt. Bij buitenlandse produkten, en vooral bij die uit derde landen, valt het te beschermen belang buiten de ruimte welke iedere Lid-Staat in artikel 36 wordt gelaten. Zo staat het wat de benamingen van oorsprong betreft aan de producerende en niet aan de importeerende staat om met gebruikmaking van de hem in artikel 36 ingeruimde bevoegdheid de voorwaarden (bij voorbeeld inzake verpakking, etikettering, verkoop) vast te stellen welke hij ter bescherming van het produkt van oorsprong noodzakelijk acht.

Wanneer de producerende staat ten op-

zichte van de Gemeenschap als een derde land is te beschouwen, zoals in casu met Engeland het geval is, dan kunnen Lid-Staten die jegens zo'n staat internationale verplichtingen ter bescherming van haar typische produkten hebben aanvaard, daartoe alle nodige maatregelen nemen, zij het binnen de grenzen welke het Gemeenschapsrecht aan hun vrijheid van handelen heeft gesteld. Het zou stellig met de geest en bedoeling van artikel 36 niet in overeenstemming zijn wanneer men de mate waarin het vrije verkeer van goederen binnen de Gemeenschap voor de afzonderlijke staten mag worden beperkt, van hun onderscheiden verbin-tenissen jegens derde staten zou doen afhangen.

Wellicht moet hier de reden worden gezocht waarom de civiele partijen zich, ten betoge dat artikel 36 van toepassing zou zijn, uitsluitend op de bescherming van de volksgezondheid in de invoerende Lid-Staat hebben beroepen. De Commissie heeft er echter terecht op gewezen dat dit belang aldaar wel tot het verbieden van de invoer van schadelijke produkten kan leiden, doch geen aanleiding mag geven de invoer van een produkt enkel en alleen op grond van zijn benaming te bemoeilijken. Wij zagen reeds dat Scotch Whisky zonder certificaat van oorsprong gerust over de Belgische grens mag worden gebracht — en in België verhandeld — als er enkel en alleen whisky op staat.

Er kan mijns inziens dan ook geen sprake van zijn dat Lid-Staten op grond van artikel 36 de invoer uit andere Lid-Staten zouden kunnen treffen met beperkende maatregelen die met contingentering zijn gelijk te stellen, wanneer het om de bescherming van benamingen van oorsprong voor produkten uit derde staten gaat.

6. Maar al zou artikel 36, theoretisch gesproken, toepasselijk zijn, dan nog blijft een uitzondering als aldaar toege-staan gebonden aan de voorwaarde dat de in verband daarmede door de staten opgelegde verboden en beperkingen geen middel tot willekeurige discriminatie

noch ook een verkapte beperking van de handel tussen de Lid-Staten behelzen.

Bovendien zijn volgens een algemene regel inzake de toepassing van voorschriften die afwijkingen van algemene beginselen van de gemeenschappelijke markt toestaan, uitzonderingen op het verbod van artikel 30 slechts geoorloofd voor zover zij ter bereiking van de doelstelling van de wetgever als strikt noodzakelijk zijn te beschouwen; met andere woorden van alle maatregelen die tot het doel zouden kunnen leiden komen alleen die maatregelen in aanmerking welke de werking van de gemeenschappelijke markt het minst verstoren — geheel in de lijn van 's Hof's jurisprudentie —.

Deze algemene uitleggingsregel welke de derogerende bevoegdheid der staten beperkt, wijst, naar wij zagen, in dezelfde richting als voormelde richtlijn van de Commissie van 22 december 1969 (artikel 3).

Derhalve zal moeten worden nagegaan of de hierbedoelde beperkingen, aan het ermede beoogde doel gemeten, door de beugel kunnen en niet verder gaan dan strikt genomen noodzakelijk is; mocht dat wel het geval zijn, dan zou juist de grens die artikel 36 stelt door een „verkapte beperking” van de handel tussen de Lid-Staten te verbieden, zijn overschreden. Wij willen dus onderzoeken of de hierbedoelde beperkingen, ondanks het feit dat de betrokken produkten niet anders worden behandeld dan die uit het land zelf, nochtans niet een ongerechtvaardigd verschil in behandeling van rechtssubjecten uit de Gemeenschap — en dus willekeurige discriminatie — behelzen. Het lijkt misschien enigszins gekunsteld deze beide voorwaarden afzonderlijk te bespreken, omdat men zich moeilijk kan voorstellen dat een beperking als op voormeld doel afgestemd is te beschouwen wanneer zij tot willekeurige discriminatie leidt. Is een importbeperking te beschouwen als het enig juiste middel ter bereiking van een der in artikel 36 genoemde doeleinden, dan zijn daaruit voortvloeiende verschillen in behandeling in beginsel niet als willekeu-

rige discriminatie te beschouwen. Anderzijds impliceert een ongerechtvaardigd verschil in behandeling dat het doel van de wetgever ook met daaraan meer geëvenredigde middelen kon worden bereikt. De helderheid van het betoog is er echter mede gediend wanneer aan de beide voorwaarden waaronder van artikel 36 mag worden afgeweken, een afzonderlijke bespreking wordt gewijd.

7. Allereerst kan worden gewezen op het excessief en ongerechtvaardigd karakter der hiervoor genoemde handelsbeperkingen: op het certificaat van oorsprong moet de naam voorkomen van de adressaat in de Lid-Staat die er bij invoer of verhandeling der produkten gebruik van maakt. Er zijn stellig andere, minder beperkende middelen om de partij waarop het certificaat betrekking heeft te individualiseren, vooral bij produkten die gewoonlijk in het land van oorsprong worden gebotteld. Een dergelijke voorwaarde zou dus volgens artikel 36, eerste volzin, ongerechtvaardigde beperkingen van de handel tussen de Lid-Staten behelzen. En ook zou het niet aangaan dat gelegaliseerde afschriften van het oorspronkelijk certificaat niet worden aanvaard.

Wij dienen thans na te gaan of men door een certificaat van oorsprong te verlangen niet onnodig ver is gegaan, ook al zou het niet rechtstreeks voor de invoer naar een bepaalde Lid-Staat en ook niet op naam moeten worden uitgeschreven.

In abstracto kan niet worden gesteld dat men alleen door een certificaat van oorsprong de nodige bescherming zou kunnen verkrijgen. Dit kan alleen voor bepaalde produkten, in aanmerking genomen de omstandigheden waarin zij worden verhandeld, opgaan. Wel kan in het algemeen worden gezegd dat het certificaat van oorsprong bedoeld is om de producenten tegen bedrog te beschermen en de consumenten een zekere kwaliteitsgarantie te bieden — en ook dat de bemoeilijking van de handel die ermede gepaard gaat daarin haar rechtvaardiging vindt —, zodat het verlangen van zulk

een certificaat van degenen die het zich moeilijk kunnen verschaffen terwijl het anderzijds geen enkele twijfel lijdt dat men met „geregelde”, eerlijke waar te doen heeft, een onnodige en dus onge-rechtvaardigde bemoeilijking van de handel betekent. Deze opmerking sluit aan bij het algemene beginsel dat met uitzonderingsbepalingen zuinig moet worden omgegaan, zoals dat in de zaak 78-70 (Deutsche Grammophon) met name is uitgewerkt voor artikel 36, dat voor de industriële en commerciële eigendom alleen geldt wanneer het gaat om de bescherming van „de rechten welke het specifieke voorwerp van deze eigendom vormen” (Jurispr. 1971, blz. 500, nr. 11).

Weliswaar dient bij het beoordelen van de belemmering van de handel die gepaard kan gaan met een bepaalde regeling inzake de middelen waarmee de echtheid van een waar dient te worden bewezen, ook rekening te worden gehouden met praktische voordelen als bespoediging van de afwikkeling door de douane van de invoerende staat. Dit is echter slechts mogelijk binnen het bestek van de vrijheid van het goederenverkeer. Een vereenvoudiging van het werk der administratie die op een daadwerkelijke inperking van de vrijheid der ondernemers zou neerkomen, is uit gemeenschapsrechtelijk oogpunt niet te rechtvaardigen.

Wanneer de echtheid van een produkt met beschermde benaming van oorsprong dus buiten twijfel staat en het evenmin twijfel lijdt dat die benaming aan de wettelijke omschrijving beantwoordt, dan is het verlangen van zulk een voor een handelaar in de Gemeenschap moeilijk verkrijgbaar certificaat niet langer te verenigen met de stelregel waarvan bij de toepassing van uitzonderingsbepalingen bleek te moeten worden uitgegaan.

Anderzijds dient ook wanneer de echtheid van een waar niet zonder meer vaststaat (hetgeen het geval kan zijn om redenen die met het gedrag van de importeur niets uitstaande hebben, bij voorbeeld wanneer bepaalde produkten

niet in het land van oorsprong voor verzending gereed worden gemaakt), een belanghebbende die buiten zijn schuld geen kans ziet zich een certificaat te verschaffen, te worden toegelaten met alle redelijke middelen te bewijzen dat de waar aan de normen der wet voldoet.

Dit zou anders zijn wanneer het Gemeenschapsrecht zelf voor invoer van bepaalde waren in de Gemeenschap een certificaat van oorsprong zou voorschrijven; de handel van waren die eenmaal regulier in een Lid-Staat in het vrije verkeer zijn gebracht, ondervindt dan immers geen hinder.

Ofschoon dus openbare en particuliere belangen te allen tijde door algemene bepalingen tegen namaak en oneerlijke concurrentie behoren te kunnen worden beschermd en het certificaat van oorsprong volledig het daaraan naar nationaal recht toekomende rechtsgevolg behoort te blijven sorteren wanneer de importeur erover kan beschikken, dienen importeurs die de waren niet rechtstreeks uit het land van oorsprong hebben ontvangen, te worden toegelaten de echtheid daarvan met alle andere deugdelijke middelen te bewijzen.

8. Wat vervolgens het verbod van willekeurige discriminatie betreft, kan worden volstaan met er op te wijzen dat het verlangen van een certificaat van oorsprong van een in één der Lid-Staten gevestigde importeur die niet in het bezit ervan kan komen omdat hij daartoe op een medewerking van derden is aangewezen die hem waarschijnlijk niet zal worden verleend, niet alleen een ernstige hinderpaal voor het goederenverkeer in de Gemeenschap oplevert, doch waarschijnlijk een bijzonder discriminerend effect heeft ook wanneer dezelfde eis eveneens geldt voor de verhandeling van soortgelijke nationale produkten, omdat handelaren in deze laatste produkten in de regel zonder moeite een certificaat van oorsprong van de plaatselijke producent kunnen verkrijgen. Is zulk een beperking niet noodzakelijk ter verwezenlijking van het wettig doel de door benamingen van oorsprong onderscheiden

produkten te beschermen, dan komt zij neer op willekeurige discriminatie, zoal niet tussen buitenlandse en nationale waren, dan toch tussen in de Gemeenschap gevestigde ondernemers, die wat betreft hun mogelijkheden tot afzet van een en hetzelfde produkt in een bepaalde Lid-Staat in feite ongelijk worden behandeld. Ook in zoverre zou dan de uiterste grens die in artikel 36 aan deze mogelijkheid tot afwijking van artikel 30 en volgende is gesteld, worden overschreden.

9. Mag er dus van worden uitgegaan dat een staat volgens het Verdrag de invoer van produkten met een beschermde benaming die in een andere Lid-Staat van de Gemeenschap in het vrije verkeer gebracht zijn niet mag verbieden op de enkele grond dat de importeur niet over het certificaat van oorsprong beschikt, ofschoon de echtheid der waar buiten twijfel staat of wel kan worden bewezen, dan komt in casu aan de tweede vraag, betreffende de uitlegging van artikel 85, in verband met de alleenvertegenwoordigingsovereenkomst tussen de Belgische concessionaris en de Engelse fabrikant, een zeer bijkomstige betekenis toe.

Wanneer men de procedure die tot deze prejudiciële zaak geleid heeft echter realistisch beziet, blijkt dat niet zozeer de bescherming van de benamingen van oorsprong, doch veeleer die van een sterke concurrentiepositie de inzet was. In dit licht dient de tweede vraag van de rechtbank te Brussel te worden bestudeerd en het is gemakkelijk er een antwoord op te geven dat in de lijn van 's Hofs ondubbelzinnige jurisprudentie blijft.

Geen ander belang dan het behoud van een exclusieve positie kan de Belgische concessionarissen aanleiding hebben gegeven een beroep te doen op een voorschrift inzake de bescherming van de benaming van oorsprong, ofschoon die oorsprong in casu al evenmin in twijfel wordt getrokken als de vraag of de produkten onder de wettelijke omschrijving vallen.

Dat het alleenvertegenwoordigingscon-

tract de concessionaris of agent niet verbindt geen beroep op zijn nationale recht te doen om parallelle invoer te beletten, maakt het stellig nog niet onverenigbaar met artikel 85 van het Verdrag.

Wij weten dat de alleenvertegenwoordigingsovereenkomst tussen de Belgische concessionaris en de Engelse fabrikant in België rechtens niet kan worden tegengeworpen aan eventuele derden die hetzelfde produkt invoeren en ook dat de alleenvertegenwoordiger niet het initiatief behoeft te nemen tot een vervolging krachtens voormelde Belgische wet ter bescherming van benamingen van oorsprong. Omdat genoemde strafwet ambtshalve wordt toegepast en het initiatief bij het Openbaar Ministerie berust, is de belemmering van de handel tussen de staten — en van de vrije mededinging — het wezenlijk en rechtstreeks gevolg van de nationale wetgeving, terwijl de mogelijkheid dat de concessionarissen zich in zulk een geding civiele partij stellen de positie van de eventuele verdachten alleen maar — in economisch opzicht — kan bemoeilijken, doch niet als bestanddeel is te beschouwen van de rechtstreeks uit het wettelijk verbod voortvloeiende handelsbeperking.

Toch kan het gedrag — in België — van de alleenvertegenwoordiger, ofschoon voor de toepassing van het verbod van de Belgische wetgever rechtens van geen betekenis, in het kader van het mededingingsrecht van de Gemeenschap van belang zijn voor zover daaruit blijkt dat overeenkomsten of onderling afgestemde gedragingen welke de intercommunautaire handel in de hierbedoelde produkten betreffen, tegen de mededinging gericht zijn.

Alleenvertegenwoordigingsovereenkomsten tussen concessionarissen in Lid-Statens en producenten in andere staten kunnen derhalve, gezien de situatie waartoe zij leiden en die in haar geheel moet worden beoordeeld, leiden tot beperking van de mededinging en het handelsverkeer tussen Lid-Statens. Dit kan met name het geval zijn wanneer de concessionaris zich niet alleen jegens de enige

producent heeft verbonden niet rechtstreeks tot wederuitvoer naar andere Lid-Staten over te gaan, doch zich ook feitelijk gedraagt op een wijze die zulke exporten niet aanmoedigt. Mede dank zij nationale wetten die bij voorbeeld bij invoer een certificaat verlangen waarvoor men op de welwillende medewerking is aangewezen van personen die er geen enkel belang bij hebben dat er, wat deze produkten betreft, een werkelijke concurrentie ontstaat, kan het komen tot een feitelijke verdeling der nationale markten, waarbij een dier markten ten opzichte van de intercommunautaire handel een geïsoleerde positie gaat innemen. Dit verklaart wellicht ook de mogelijke onwil van de Franse alleenverteenwoordiger de verdachten het gevraagde afschrift van het certificaat van oorsprong voor de partij Franse whisky te verstrekken.

Wanneer een concessionaris er door zijn hele houding (last not least door zich civiele partij te stellen, doch misschien vooral door de Procureur des Konings te verzoeken tot strafvervolging over te gaan ofschoon de echtheid van het produkt niet aan twijfel onderhevig is en het ook stellig regulier in de Gemeenschap in het vrije verkeer is gebracht) blijk van

geeft de parallelle importeurs te willen tegenwerken of uitschakelen ten einde zich het feitelijk monopolie voor het produkt van zijn merk op het nationaal grondgebied te verzekeren — of het te behouden — en in zoverre alle concurrentie, geoorloofd of niet, te voorkomen, en hij in dat voornemen wordt gestijfd door de houding van de andere concessionarissen van dezelfde fabrikant op het gebied van de gemeenschappelijke markt, dan kan worden geconcludeerd tot een onderling afgestemde gedragslijn, bedoeld om op de betrokken nationale markt absolute territoriale bescherming te verkrijgen; en als die gedragslijn ten nauwste met de alleenverteenwoordigingsovereenkomst van de aldus beschermde concessionaris samenhangt, kan die overeenkomst daardoor ongeoorloofd worden.

Zo gezien zou de hierbedoelde alleenverteenwoordigingsovereenkomst in zijn concrete economische en juridische samenhang wel eens onder het verbod van artikel 85, lid 1, kunnen vallen. Doch tot dit oordeel kunnen wij alleen komen op grond van een onderzoek naar de feiten; en het instellen van zodanig onderzoek ligt in casu op de weg van de Belgische rechter.

10. Ik concludeer dus dat het Hof in antwoord op de vragen van de rechtbank te Brussel zal komen tot de volgende uitspraak:

1. Het verbod om in een Lid-Staat produkten met een beschermde benaming van herkomst die in een andere Lid-Staat reeds in het vrije verkeer gebracht zijn in te voeren, behelst wanneer het berust op de enkele grond dat het certificaat van oorsprong niet kan worden overgelegd, een maatregel van gelijke werking als een kwantitatieve beperking, die in beginsel valt onder het verbod van artikel 30 van het Verdrag en ook volgens artikel 36 niet door de beugel kan.
2. Een op zichzelf met artikel 85 van het Verdrag verenigbare alleenverteenwoordigingsovereenkomst kan nochtans onder het verbod van dit artikel vallen wanneer zij, bezien in haar normatieve samenhang en in verband met de contractuele betrekkingen met dezelfde producent en voorts in

DASSONVILLE

aanmerking genomen de wijze waarop de onderscheiden alleenvertegenwoordigers voor hetzelfde produkt op de markt en jegens derden optreden, onderling afgestemde feitelijke gedragingen aan het licht brengt die er op gericht zijn een isolement der nationale markten ten opzichte van de vrije handel binnen de Gemeenschap te vestigen of te bestendigen.