

Benelux-Gerechtshof

Parket

Nr. C 2021/18
17 januari 2023

Conclusie advocaat-generaal P. Vlas
inzake

[REDACTED]

tegen

[REDACTED]

1. Inleiding

- 1.1 Bij beschikking van 25 oktober 2022 heeft de Tweede Kamer van het Benelux-Gerechtshof besloten op grond van artikel 10, lid 2 van het Reglement van Orde van het Benelux-Gerechtshof het Parket te verzoeken te concluderen over de vraag of incidenteel beroep bij de Tweede Kamer tegen een beslissing van het Benelux Bureau voor de Intellectuele Eigendom (hierna: het Bureau) mogelijk is na verloop van de beroepstermijn die is genoemd in artikel 1.15bis, lid 1, Benelux-verdrag inzake de Intellectuele Eigendom (merken en tekeningen of modellen) (hierna: BVIE).
- 1.2 De beschikking van de Tweede Kamer van 25 oktober 2022 spreekt in rov. 14 en in het dictum van 'een beslissing van het Bureau'. Gelet op artikel 1.15bis, lid 1 BVIE is met de term 'beslissing' de eindbeslissing bedoeld, en niet (ook) een tussenbeslissing.
- 1.3 In rov. 9 van zijn beschikking heeft de Tweede Kamer gewezen op een beslissing van het Hof van Beroep te Brussel van 19 juni 2012 en op een beslissing van het Gerechtshof Den Haag van 15 oktober 2013, waarin is geoordeeld dat incidenteel beroep buiten de beroepstermijn niet mogelijk is.
- 1.4 In rov. 10 van zijn beschikking heeft de Tweede Kamer artikel 1.15bis, lid 1, BVIE geciteerd, waarin is bepaald:

'Eenieder die partij is in een procedure die heeft geleid tot een eindbeslissing van het Bureau (...) kan daartegen beroep instellen bij het Benelux-Gerechtshof teneinde een vernietiging of herziening van deze beslissing te verkrijgen. De termijn voor het instellen van beroep bedraagt twee maanden te rekenen vanaf de kennisgeving van de beslissing.'
- 1.5 In rov. 11 van zijn beschikking heeft de Tweede Kamer gewezen op de artikelen 4.1, 4.2 en 4.5, lid 1, aanhef en onder b, van het Reglement op de Procesvoering, en in rov. 12 op artikel 5.14 van het Reglement op de procesvoering. Artikel 5.14 heeft

betrekking op het beroep bij de Eerste Kamer tegen beslissingen van de Tweede Kamer en luidt in het eerste lid als volgt:

‘De partijen bedoeld in artikel 5.9 kunnen bij verweerschrift een incidentele voorziening instellen binnen dezelfde termijn als die welke voor de indiening van de memorie van antwoord is bepaald (...).’

1.6 In rov. 13 van zijn beschikking heeft de Tweede Kamer gewezen op zijn arrest van 22 oktober 2021 in de zaak C 2019/11, waarin incidenteel beroep is toegestaan zonder dat partijen of het Benelux-Gerechtshof inhoudelijk zijn ingegaan op de vraag of dat mogelijk was.

1.7 De onderhavige zaak, waarin heden conclusie wordt genomen, is op 16 november 2022 in handen gesteld van het Parket. De vraag die aan de orde komt, heeft een zaaksoverstijgend karakter, zodat de feiten en het procesverloop van deze zaak geen vermelding behoeven.

2. Bespreking van de gestelde vraag

2.1 Het huidige Reglement op de procesvoering is op 1 juni 2018 in werking getreden, gelijktijdig met het op 21 mei 2014 tot stand gekomen Protocol tot wijziging van het BVIE.¹ In het kader van de bespreking van de door de Tweede Kamer gestelde vraag of incidenteel beroep al of niet mogelijk is na verloop van de in artikel 1.15bis, lid 1, BVIE genoemde beroepstermijn, ga ik eerst in op het vóór 1 juni 2018 geldende recht.

2.2 In artikel 2.17, lid 1, (oud) BVIE was bepaald dat partijen zich binnen twee maanden nadat over de oppositie uitspraak was gedaan bij verzoekschrift konden wenden tot één van de drie nationale appelgerechten:

‘1. Binnen twee maanden nadat over de oppositie uitspraak is gedaan overeenkomstig artikel 2.16, lid 4, kunnen partijen zich bij verzoekschrift wenden tot het Hof van Beroep te Brussel, het Gerechtshof te 's-Gravenhage of het Cour d'appel te Luxemburg teneinde een bevel tot vernietiging van de beslissing van het Bureau te verkrijgen.’

2.3 Over de vraag of incidenteel beroep mogelijk was na verloop van deze beroepstermijn, heeft het Hof van Beroep te Brussel op 19 juni 2012² ontkennend geoordeeld in die zin dat de termijn van twee maanden een fatale termijn betreft die voor alle partijen geldt:

‘31. Il s'ensuit qu'il ne saurait être fait droit à la demande incidente formulée par la défenderesse, fût-elle recevable.

Par ailleurs, en vertu de l'article 2.17 de CBPI, le recours contre une décision de l'Office qui statue sur une opposition doit être introduit dans les deux mois.

S'agissant d'un délai péremptoire pour toutes les parties concernées, la demande incidente de la défenderesse formée hors délai est de toute façon tardive et dès lors irrecevable.’

¹ Zie voor het Protocol en de bijbehorende gemeenschappelijke memorie van toelichting: Benelux-Publicatieblad 2014-4, p. 3 e.v.

² Hof van Beroep te Brussel 19 juni 2012, 2011/AR/956 (te raadplegen via www.boip.int).

2.4 Het Gerechtshof Den Haag heeft op 15 oktober 2013³ tevens geoordeeld, onder verwijzing naar voornoemde uitspraak van het Hof van Beroep te Brussel, dat incidenteel beroep na de beroepstermijn van twee maanden niet mogelijk is:

'6. In artikel 2.17, lid 1, BVIE is bepaald dat partijen zich binnen twee maanden nadat over de oppositie uitspraak is gedaan kunnen wenden tot het Hof van Beroep te Brussel, het Gerechtshof te 's-Gravenhage of het Cour d'appel te Luxemburg teneinde een bevel tot vernietiging van de beslissing van het Bureau te verkrijgen. De mogelijkheid van verlenging van de termijn door "incidenteel beroep" kent het BVIE niet. Weliswaar betreft het een verzoekschriftprocedure, die verloopt in overeenstemming met de procedureregels van het toepasselijke nationale procesrecht, in dit geval de artikelen 358 e.v. Rv, maar artikel 358, lid 1, Rv, dat de beroepstermijn op 3 maanden stelt en artikel 358, lid 5, Rv, dat bepaalt dat na het verstrijken van de in het eerste lid genoemde beroepstermijn incidenteel hoger beroep mogelijk is, zijn onverenigbaar met artikel 2.17, lid 1, BVIE en moeten dus buiten toepassing blijven. Evenzo het Hof van Beroep te Brussel, 19 juni 2012 inzake oppositie Blemil/Biamil (te vinden via www.boip.int) ten aanzien van het Belgische recht. Nu het beroep van Unilever tegen de onderhavige beslissing van 29 maart 2013 te laat, namelijk pas bij het op 31 juli 2013 ingediende verzoekschrift is ingesteld, zal het hof Unilever daarin niet-ontvankelijk verklaren. Het beroep van Unilever bij de mondelinge behandeling op de toepasselijkheid van de nationale procesregels doet er niet aan af dat het toelaten van dit "incidenteel beroep" – tenzij dit wordt ingesteld binnen de beroepstermijn van twee maanden – zou meebrengen dat de appeltermijn in strijd met artikel 2.17, lid 1 BVIE zou worden verlengd.'

2.5 Beide rechterlijke instanties waren derhalve van oordeel dat het niet mogelijk was de beroepstermijn van artikel 2.17, lid 1, (oud) BVIE te verlengen door middel van incidenteel beroep en dat de beroepstermijn van twee maanden dan ook voor beide partijen gold.

2.6 Ten aanzien van het instellen van cassatie bepaalde artikel 2.17, lid 3, (oud) BVIE het volgende:

'3. Tegen de beslissing van de appèlrechter staat voorziening in cassatie open, deze heeft opschortende werking.'

2.7 Artikel 2.17, lid 3, (oud) BVIE gaf geen voorschriften over de procesgang in cassatie. Deze procesgang moest destijds naar het nationale procesrecht worden beoordeeld⁴, zoals voor de vraag naar de in acht te nemen cassatietermijn en de vraag of incidenteel cassatieberoep mogelijk was. Voor zover het Nederlandse procesrecht van toepassing was, gold in dergelijke gevallen een cassatietermijn van drie maanden (artikel 426 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering) en kon, ondanks het verstrijken van de cassatietermijn, de verweerder incidenteel cassatieberoep instellen (artikel 427 Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering).

2.8 Op 15 oktober 2012 is het Protocol tot wijziging van het Verdrag van 31 maart 1965 betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof tot stand gekomen.⁵ Dit protocol is op 1 december 2016 in werking getreden. Sindsdien geldt

³ Gerechtshof Den Haag 15 oktober 2013, zaaknummer 200.127.951/01, ECLI:NL:GHDHA:2013:5347, IER 2014/51, m.nt. A.M.E. Versuur. De uitspraak is ook te raadplegen via www.boip.int, zie in dezelfde zin ook Gerechtshof Den Haag 19 februari 2013, zaaknummer 200.111.612/01, rov. 8 (eveneens te raadplegen via www.boip.int).

⁴ Zie T. Cohen Jehoram, C.J.J.C. van Nispen en J.L.R.A. Huydecoper, Industriële eigendom deel 2. Merkenrecht. Deventer: Kluwer 2008, nr. 7.9.5 Industriële eigendom deel 2 2011/7.9.5.

⁵ Zie voor dit Protocol en de bijbehorende gemeenschappelijke toelichting: Benelux Publicatieblad, 2012-2, p. 7 e.v.

op grond van artikel 9bis van het Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof (hierna: het Verdrag)⁶ dat de Tweede Kamer in volle omvang kennis neemt van zaken die op grond van artikel 1, lid 4, Verdrag daartoe zijn aangewezen. Op grond van artikel 9ter, lid 1, Verdrag kan tegen de uitspraken van de Tweede Kamer als bedoeld in artikel 9bis Verdrag een tot rechtsvragen beperkte voorziening worden ingesteld bij de Eerste Kamer van het Benelux-Gerechtshof.

- 2.9 Zoals vermeld, is het (gewijzigde) Reglement op de procesvoering op 1 juni 2018 in werking getreden. Sindsdien geldt voor de voorziening van *beroep* tegen eindbeslissingen van het Bureau (in uitvoering van zijn officiële taken ter toepassing van de titels II, III en IV van het BVIE) het volgende. Met ingang van 1 juni 2018 is artikel 2.17 (oud) BVIE komen te vervallen. Het Benelux-Gerechtshof is op grond van (het nieuwe) artikel 1.15bis, lid 1, BVIE de centrale beroepsinstantie geworden. In de Gemeenschappelijke toelichting bij het Protocol van 15 oktober 2012 is nog het volgende opgemerkt:

'De uitwerking van de wijze van het beroep, zijn grenzen en de gevolgen daarvan wordt in het Reglement op de procesvoering bepaald. Dit was al gebruikelijk voor de reeds bestaande prejudiciële procedure. Dit reglement zal kunnen voortbouwen op de ervaring en op de ontwikkelingen die de rechtscolleges van de lidstaten hebben doorgemaakt de laatste jaren.'

Die uitwerking heeft plaatsgevonden in Titel IV ('Rechtsprekende taak van de Tweede Kamer') van het Reglement op de procesvoering (artikel 4.1 tot en met 4.17).

- 2.10 Het Verdrag bevat geen bepaling die incidenteel beroep (na de beroepstermijn) bij de Tweede Kamer toestaat. Ook het BVIE bevat een dergelijke bepaling niet: artikel 1.15bis, lid 1, BVIE kent – net als artikel 2.17 (oud) BVIE – niet de mogelijkheid van verlenging van de beroepstermijn door incidenteel beroep.⁸ Ook artikel 1.28, lid 1, Reglement op de procesvoering, waarin het beroep is geregeld tegen een handeling van een instelling of van de Benelux-Organisatie voor de Intellectuele Eigendom, bevestigt de beroepstermijn van artikel 1.15bis Verdrag. Deze bevestiging valt ook te lezen in artikel 4.2 Reglement op de procesvoering, waarin de termijn is vermeld voor het instellen van het beroep tegen een eindbeslissing van het Bureau:

'De termijn voor het instellen van het beroep bedraagt twee maanden te rekenen vanaf de kennisgeving van de eindbeslissing van het Bureau.'

Duidelijk is, dat in beide bepalingen niet de mogelijkheid is opgenomen om de beroepstermijn te verlengen door het instellen van incidenteel beroep.

- 2.11 Ook in andere bepalingen van Titel IV Reglement op de procesvoering is geen aanwijzing te vinden dat incidenteel beroep na verloop van de beroepstermijn mogelijk is. Weliswaar bepaalt artikel 4.5, lid 1, aanhef en onder b, Reglement op de

⁶ Verdrag betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof, ondertekend te Brussel op 31 maart 1965, zoals laatstelijk gewijzigd door het Protocol van 15 oktober 2012.

⁷ Zie p. 10 van de Gemeenschappelijke toelichting bij het Protocol tot wijziging van het Verdrag van 31 maart 1965 betreffende de instelling en het statuut van een Benelux-Gerechtshof.

⁸ Ook in de Gemeenschappelijke memorie van toelichting bij het Protocol van 21 mei 2014 houdende wijziging van het BVIE is de mogelijkheid van verlenging van de beroepstermijn door het instellen van incidenteel beroep niet aan de orde gesteld, zie Benelux Publicatieblad 2014-4, p. 7 e.v.

procesvoering dat de verweerder binnen twee maanden na de verzending van het verzoekschrift een verweerschrift indient en dat dit verweerschrift vermeldt:

'Het antwoord op de in het verzoekschrift aangevoerde gronden, de feiten en de rechtsgronden waarop dit antwoord steunt, alsmede in voorkomend geval de vorderingen van de verweerder'.

De in artikel 4.5, lid 1, onder b, opgenomen zinsnede 'alsmede in voorkomend geval de vorderingen van de verweerder' heeft naar mijn mening geen betrekking op de mogelijkheid tot het instellen van incidenteel beroep na de beroepstermijn, maar op bijvoorbeeld de vordering van de verweerder dat de verzoeker in de kosten van de procedure wordt veroordeeld (artikel 4.13, lid 1, Reglement op de procesvoering) of in de nodeloos of vexatoir veroorzaakte kosten (artikel 4.14, lid 1, Reglement op de procesvoering).

- 2.12 Artikel 1.15bis BVIE bevat – in tegenstelling tot artikel 2.17 (oud) BVIE – geen bepaling over cassatie. Dat was immers niet meer nodig, nu artikel 9ter, lid 1, Verdrag erin voorziet dat tegen uitspraken van de Tweede Kamer een tot rechtsvragen beperkte voorziening kan worden ingesteld bij de Eerste Kamer. Voorts vermeldt artikel 9ter, lid 2, Verdrag dat de grenzen van deze voorziening en de gevolgen daarvan nader worden bepaald in het Reglement op de procesvoering. Het Reglement op de procesvoering bevat dan ook een Titel V (artikel 5.1 tot en met 5.24), waarin de voorziening op grond van artikel 9ter Verdrag is geregeld. Ingevolge artikel 5.3, lid 1, Reglement op de procesvoering bedraagt de termijn voor het instellen van een dergelijke voorziening twee maanden.⁹
- 2.13 In Hoofdstuk 5 van Titel V van het Reglement op de procesvoering is het instellen van een incidentele voorziening geregeld voor de procedure bij de Eerste Kamer. Artikel 5.14, lid 1, Reglement op de procesvoering¹⁰ geeft aan een partij het recht om in de procedure bij de Eerste Kamer bij verweerschrift een incidentele voorziening in te stellen binnen dezelfde termijn als die welke voor de indiening van de memorie van antwoord is bepaald. De artikelen die daarop aansluiten geven de nadere proceshandelingen weer die volgen op het instellen van een incidentele voorziening, waaronder het antwoord op de incidentele voorziening (artikel 5.17 Reglement op de procesvoering).¹¹
- 2.14 Er is wat betreft de procedure bij de Tweede Kamer geen aanwijzing dat de opvatting onder het recht zoals dit heeft gegolden tot 1 juni 2018 en op grond waarvan bij de nationale rechtscolleges de beroepstermijn niet kon worden verlengd door een

⁹ Artikel 5.3, lid 1, Reglement op de procesvoering luidt: 'De termijn voor het instellen van de voorziening bedraagt twee maanden te rekenen vanaf de in artikel 1.60, lid 3, bedoelde verzending van het afschrift van de bestreden uitspraak van de Tweede Kamer (...).'

¹⁰ Artikel 5.14, lid 1 van het Reglement op de procesvoering luidt: 'De partijen bedoeld in artikel 5.9 [Elke partij in de zaak voor de Tweede Kamer die een belang heeft bij de toewijzing of de afwijzing van de voorziening, toev. A-G] kunnen bij verweerschrift een incidentele voorziening instellen binnen dezelfde termijn als die welke voor de indiening van de memorie van antwoord is bepaald. Het verweerschrift behelst in dat geval de middelen waarop de incidentele voorziening steunt.'

¹¹ Artikel 5.17 van het Reglement op de procesvoering luidt: 'Wanneer een incidentele voorziening is ingesteld, kan de verzoeker of enige andere partij in de zaak voor de Tweede Kamer die een belang heeft bij de toewijzing of de afwijzing van de incidentele voorziening, binnen twee maanden te rekenen vanaf de verzending ervan, een memorie van antwoord indienen waarvan het voorwerp is beperkt tot de in incidentele voorziening aangevoerde middelen. Deze termijn wordt niet verlengd, tenzij de kamer op grond van bijzondere omstandigheden anders beslist.'

incidenteel beroep, niet meer zou gelden onder het na 1 juni 2018 geldende recht. Deze opvatting strookt zowel met artikel 11, lid 1, Verdrag, dat bepaalt dat de regels die van oudsher in acht worden genomen door de rechterlijke colleges ook richtsnoer zullen zijn bij de uitoefening door het Benelux-Gerechtshof van zijn rechtsprekende taak, als met de Gemeenschappelijke toelichting bij het Protocol van 15 oktober 2012 (hierboven aangehaald onder nr. 2.9).

- 2.15 In rov. 13 van de beschikking van 25 oktober 2022 is erop gewezen dat de Tweede Kamer bij arrest van 22 oktober 2021 in zaak C 2019/11 incidenteel beroep heeft toegestaan zonder dat partijen of het Benelux-Gerechtshof inhoudelijk zijn ingegaan op de vraag of het instellen van incidenteel beroep mogelijk is na verloop van de beroepstermijn. Mij viel op dat de Tweede Kamer in een arrest van 19 februari 2021, zaak C 2019/18, kennelijk eveneens incidenteel beroep na verloop van de termijn heeft toegestaan zonder dat daarop inhoudelijk door het Benelux-Gerechtshof of door partijen is ingegaan. Ik ben van mening dat deze beslissingen niet als bestendige rechtspraak moeten worden beschouwd en dat, zoals ik in deze conclusie heb uiteengezet, naar geldend recht het instellen van incidenteel beroep na verloop van de beroepstermijn niet mogelijk is.

3. Conclusie

Ik concludeer dat incidenteel beroep bij de Tweede Kamer van het Benelux-Gerechtshof tegen een eindbeslissing van het Bureau niet mogelijk is na verloop van de in artikel 1.15bis, lid 1, BVIE genoemde beroepstermijn.

De Advocaat-Generaal bij het Benelux-Gerechtshof,

