

Hoge Raad, 11 februari 1966, Centrafarm v Geigy**OCTROOIRECHT – PROCESRECHT****Dreiging inbreuk**

- een verbod als door Geigy gevorderd in kort geding kan worden toegewezen in alle gevallen waarin octrooi-inbreuk of zelfs dreiging van zodanige inbreuk aannemelijk is, en de vraag of daarvan sprake is van feitelijke aard is en in cassatie niet ten toetse kan komen;

dat [Centrafarm] voorts nog in het eerste middel aanvoert, dat de door Geigy ingestelde vordering niet had mogen worden toegewezen, omdat [Centrafarm] niet alleen de door Geigy gestelde octrooi-inbreuk had ontkend, maar tevens had verklaard de verkoop van het onderhavige geneesmiddel te zullen staken en niet te zullen hervatten, indien hij niet aannemelijk zou kunnen maken, dat de door hem in de handel gebrachte stof geen inbreuk op het octrooi van Geigy maakte, en er dus geen aanleiding was het door Geigy gevorderde verbod aan [Centrafarm] op te leggen;

dat ook deze klacht faalt, vermits een verbod als door Geigy gevorderd in kort geding kan worden toegewezen in alle gevallen waarin octrooi-inbreuk of zelfs dreiging van zodanige inbreuk aannemelijk is, en de vraag of daarvan sprake is van feitelijke aard is en in cassatie niet ten toetse kan komen;

Vindplaatsen: NJ 1966, nr. 405, m.nt. Hijmans van den Bergh; BIE 1966, nr. 33.

Hoge Raad, 11 februari 1966

(De Jong, Wiarda, Houwing, Petit, Beekhuis)

Hoge Raad (Civiele kamer), 11 februari 1966, nr LJN:AC3818,

[S], te Rotterdam en aldaar handelende onder de naam 'Centrafarm', eiser tot cassatie van een door het Hof te 's -Gravenhage tussen pp. gewezen arrest van 16 juni 1965, adv. Mr. F. Schaap tegen

de vennootschap naar Zwitsers recht J.R. Geigy AG, te Basel (Zwitserland), verweerster in cassatie, adv. Mr. J.M. Barents.

[...]

Overwegende dat uit het bestreden arrest en de stukken van het geding blijkt:

dat verweerster in cassatie, verder te noemen Geigy, bij exploit van 20 okt. 1964 aan eiser tot cassatie, verder aan te duiden als [Centrafarm], een afschrift van na te melden Nederlands octrooischrift nummer 93899 heeft doen betekenen, en bij ditzelfde exploit [Centrafarm] in kort geding voor de President van de Rb. te Rotterdam heeft gedaagd en heeft gevorderd, dat de President [Centrafarm], op verbeurte van een dwangsom voor iedere overtreding van na te melden verbod, zou verbieden Hydroxyphenylbutazon vallende onder de bescherming van het Nederlands octrooi 93899 in of voor zijn bedrijf te vervaardigen, in het verkeer te brengen, verder te verkopen, af te leveren, voor een of

ander in voorraad te hebben, of wel te gebruiken, waartoe Geigy stelde:

'dat zij is houdster van het Nederlands octrooi 93899, aan haar verleend voor een werkwijze voor de bereiding van 1-p-hydroxyfenyl 2-fenyl 4-n-butyl 3.5-dioxypyrazolidine, gedagtekend 17 maart 1960, welk octrooi nog steeds van kracht is; dat zij heeft moeten constateren, dat [Centrafarm] inbreuk maakt op voornoemd octrooi door in of voor zijn bedrijf pillen, bevattende de door het Nederlands octrooi 93899 beschermde stof onder de naam Hydroxyphenylbutazon te vervaardigen, in het verkeer te brengen, verder te verkopen, af te leveren, voor een of ander in voorraad te hebben of wel te gebruiken, althans door een of meer dier handelingen te verrichten zonder daartoe gerechtigd te zijn; dat uit een fiche uit het synoniemenkaartsysteem van de Koninklijke Nederlandsche Maatschappij tot bevordering van de Pharmacie blijkt, dat de benaming Hydroxyphenylbutazon, die [Centrafarm] op de etiketten van de door hem verhandelde verpakkingen gebruikt, aanduidt de in het octrooischrift 93899 beschreven beschermde stof; dat Hydroxyphenylbutazon is een nieuwe stof, zoals uitdrukkelijk in voormeld octrooischrift is vermeld, weshalve het genoemde Hydroxyphenylbutazon ingevolge het bepaalde in art. 43, lid 4, van de Octrooiwet vermoed wordt met toepassing van de geoctrooieerde werkwijze te zijn bereid, tenzij door [Centrafarm] het tegendeel aannemelijk wordt gemaakt, waarmede [Centrafarm] echter tot op heden in gebreke is gebleven; dat [Centrafarm], handelende als bovenomschreven, inbreuk maakt op de rechten van Geigy voortvloeiende uit genoemd octrooi; dat Geigy tengevolge van [Centrafarm]'s octrooi-inbreuk schade heeft geleden en nog zal lijden, en zij derhalve belang heeft bij een onverwijldde voorziening bij voorraad, waarbij [Centrafarm]'s onrechtmatige gedragingen werden verboden;'

dat de President, na door [Centrafarm] gevoerd verweer, bij vonnis van 20 nov. 1964 de vordering van Geigy, behoudens wat het bedrag der gevorderde dwangsommen betreft, geheel heeft toegewezen, en daartoe heeft overwogen:

'dat als erkend of niet-gemotiveerd weersproken tussen pp. vaststaat: dat Geigy is houdster van het Nederlands octrooi 93899, haar verleend op 17 maart 1960 voor een 'werkwijze voor de bereiding van 1-p-hydroxyfenyl 2-fenyl 4-n-butyl 3.5-dioxypyrazolidine'; dat de volgens dit octrooi bereide stof, ook wel genaamd Hydroxyphenylbutazon, een nieuwe stof is in de zin van art. 43, lid 4, van de Octrooiwet; dat [Centrafarm] de voormelde stof in Nederland in het verkeer brengt;

'dat Geigy op deze en de verder bij dagvaarding gestelde gronden, onder meer stellende dat [Centrafarm] aldus inbreuk maakt op voormeld octrooi, in kort geding vordert, dat aan [Centrafarm] verdere inbreuk zal worden verboden;

'dat [Centrafarm] als verweer tegen deze vordering heeft aangevoerd: dat hij de gestelde inbreuk op het onderhavige octrooi en met name elke opzet of schuld dienaangaande ontkent; dat het hier gaat om een geneesmiddel, dat — naar hij binnenkort aannemelijk

hoopt te maken — volgens een andere dan de in voormeld octrooi omschreven werkwijze is bereid; dat zijn onderzoek te dezer zake nog niet is voltooid; dat aan de onderhavige dagvaarding geen zogenaamd desbewustheidsexploit is voorafgegaan; dat hij derhalve gedurende de eerste 30 dagen na de dagvaarding niet geacht kan worden desbewust onrechtmatig jegens Geigy te hebben gehandeld; dat de onderhavige vordering mitsdien voortijdig is ingesteld;

'dat dit verweer faalt; dat immers, nu [Centrafarm] het tegendeel niet aannemelijk heeft gemaakt, overeenkomstig het bepaalde bij art. 43, lid 4, van de Octrooiwet moet worden vermoed, dat de onderhavige door hem in het verkeer gebrachte nieuwe stof volgens de geoctrooieerde werkwijze is bereid; dat het onder deze omstandigheden in het verkeer brengen van deze stof op zichzelf reeds voldoende grond voor de gevraagde voorziening in kort geding oplevert;

'dat de ingestelde vordering mitsdien toewijsbaar is, met dien verstande, dat de gevorderde dwangsom te hoog voorkomt;'

dat [Centrafarm] van dit vonnis in hoger beroep is gekomen, en het Hof bij het bestreden arrest van 16 juni 1965 het voormelde vonnis van de President heeft bekrachtigd;

dat het Hof daartoe heeft overwogen:

'dat [Centrafarm] enige grief tegen het vonnis van den President luidt, dat deze ten onrechte de vordering van Geigy heeft toegewezen, zonder dat Geigy bewijs van de octrooi-inbreuk had geleverd;

'dat blijkens gemeld vonnis onbestreden tussen pp. vaststaat, dat Geigy is houdster van het Nederlandsche Octrooi 93899, haar verleend op 17 maart 1960 voor een 'werkwijze voor de bereiding van 1-p-hydroxyfenyl 2-fenyl 4-n butyl 3.5-dioxopyrazolidine', — dat de volgens dit octrooi bereide stof, ook wel genaamd Hydroxyphenylbutazon, een nieuwe stof is in den zin van art. 43, lid 4, van de Octrooiwet, en dat [Centrafarm] voormelde stof in Nederland in het verkeer brengt;

'dat [Centrafarm]s enig verweer tegen de vordering was, dat hij de gestelde inbreuk ontkende, omdat — naar hij binnenkort aannemelijk hoopte te maken — het door hem in het verkeer gebrachte geneesmiddel volgens een andere dan de in het octrooi omschreven werkwijze was bereid;

'dat echter — nu [Centrafarm] ook thans nog niet het tegendeel aannemelijk heeft gemaakt — vermoed moet worden ingevolge art. 43, lid 4, van de Octrooiwet, dat het door [Centrafarm] in het verkeer gebrachte geneesmiddel volgens de geoctrooieerde werkwijze is bereid, zodat op Geigy in dit geding geen nadere bewijslast drukt of drukt;

'dat mitsdien de grief faalt en het vonnis van den President moet worden bekrachtigd met veroordeling van [Centrafarm] in de kosten van het hoger beroep;'

Overwegende dat [Centrafarm] dit arrest met de navolgende cassatiemiddelen heeft bestreden:

[...]

Overwegende ten aanzien van het eerste middel:

dat [Centrafarm] er zich in dit middel over beklaagt, dat, hoewel de introductieve dagvaarding hem tegelijk met het octrooischrift was betekend en hem daardoor de gelegenheid was ontnomen om gedurende 30 dagen na de betekening van het octrooischrift te onderzoeken dan wel te doen onderzoeken, of Geigy hem terecht op inbreuk op het aan Geigy toekomende octrooi verweet, het Hof niettemin:

a. aan Geigy niet te bewijzen heeft opgelegd, dat [Centrafarm] de door Geigy gestelde octrooi-inbreuk kende, althans moest kennen;

b. de door Geigy gestelde octrooi-inbreuk op grond van het in art. 43, lid 4, van de Octrooiwet neergelegde vermoeden voorshands bewezen heeft geacht, zonder er rekening mee te houden, dat dit vermoeden, naar [Centrafarm] stelde, gedurende de eerste dertig dagen na de in het tweede lid van gemeld artikel bedoelde betekening niet gold;

dat de onder a omschreven grief onjuist is, omdat het in art. 43, lid 1, van de Octrooiwet gestelde vereiste van desbewustheid uitsluitend geldt voor vorderingen tot schadevergoeding, en het dus bij een vordering tot verkrijging van een verbod om inbreuk te maken op de krachtens art. 30 van de Octrooiwet aan een octrooihouder toekomende exclusieve rechten van geen belang is, of de aangesprokene zich al dan niet van octrooi-inbreuk bewust is;

dat de onder b omschreven grief ongegrond is, omdat, al vangt art. 43, lid 4, van de Octrooiwet aan met de woorden 'Indien op grond van dit artikel schadevergoeding wordt gevorderd', het in dit lid gestelde vermoeden niet alleen geldt voor vorderingen tot schadevergoeding, maar ook voor vorderingen tot het verkrijgen van een verbod van octrooi-inbreuk, ongeacht de vraag of de van octrooi-inbreuk betichte zich van de inbreuk bewust is;

dat immers dit vermoeden in geen enkel verband staat met de voor toewijzing van acties tot schadevergoeding vereiste desbewustheid, en slechts een regel is omtrent de verdeling van de bewijslast t.a.v. de vraag, of op een octrooi, verleend voor een werkwijze tot bereiding van een nieuwe stof, inbreuk is gemaakt;

dat [Centrafarm] voorts nog in het eerste middel aanvoert, dat de door Geigy ingestelde vordering niet had mogen worden toegewezen, omdat [Centrafarm] niet alleen de door Geigy gestelde octrooi-inbreuk had ontkend, maar tevens had verklaard de verkoop van het onderhavige geneesmiddel te zullen staken en niet te zullen hervatten, indien hij niet aannemelijk zou kunnen maken, dat de door hem in de handel gebrachte stof geen inbreuk op het octrooi van Geigy maakte, en er dus geen aanleiding was het door Geigy gevorderde verbod aan [Centrafarm] op te leggen;

dat ook deze klacht faalt, vermits een verbod als door Geigy gevorderd in kort geding kan worden toegewezen in alle gevallen waarin octrooi-inbreuk of zelfs dreiging van zodanige inbreuk aannemelijk is, en de vraag of daarvan sprake is van feitelijke aard is en in cassatie niet ten toetse kan komen;

dat het eerste middel dus vruchteloos wordt voorgedragen;

Overwegende ten aanzien van het tweede middel: dat [Centrafarm] er zich in dit middel over beklagt, dat hij in de kosten van het geding is veroordeeld, hoewel hij had verklaard uiterlijk 30 dagen nadat hem het in art. 43, lid 2, bedoelde exploit was betekend, het in de handel brengen van de onderhavige stof te zullen staken, indien hij niet aannemelijk zou kunnen maken, dat hij geen octrooi-inbreuk pleegde;

dat dit middel ongegrond is, omdat [Centrafarm] mede, en zelfs primair had ontkend, octrooi-inbreuk te hebben gepleegd, en hij dus na verwerping van dit verweer en na toewijzing van de tegen hem ingestelde vordering als de in het ongelijk gestelde partij was aan te merken; Overwegende dat [Centrafarm] ten slotte, met een beroep op nog niet tevoren door hem gestelde feiten, de Hoge Raad heeft verzocht om, alvorens einduitspraak te doen, de zaak naar het Hof van Justitie te Luxemburg te verwijzen, teneinde een praejudiciële beslissing uit te lokken over een aantal door [Centrafarm] nader omschreven voorvragen;

Overwegende dat dit verzoek echter niet voor inwilliging in aanmerking komt, nu de vragen welke [Centrafarm] aan het Hof van Justitie wenste te zien voorgelegd niet van belang zijn voor de beoordeling van de door [Centrafarm] opgeworpen cassatiemiddelen;

Verwerpt het beroep;

Veroordeelt eiser tot cassatie in de op het beroep gevallen kosten, tot aan de uitspraak van dit arrest aan de zijde van verweerster in cassatie begroot op *f* 50 aan verschotten en op *f* 1.000 voor salaris.

Conclusie A- G Minkenhof

Thans verweerster Geigy heeft in kort geding een actie ingesteld tegen [Centrafarm], strekkende tot het verkrijgen van een verbod tot het vervaardigen, in het verkeer brengen, verkopen enz. van de stof Hydroxyphenylbutazon, door welke handelingen, naar Geigy stelde, inbreuk werd gemaakt op een nederlands octrooi, waarvan zij houdster was. De volgens de werkwijze van het octrooi bereide stof is een nieuwe stof in de zin van art. 43, vierde lid van de Octrooiwet. Met toepassing van deze bepaling heeft de president de vordering toegewezen, onder overweging, dat nu [Centrafarm] het tegendeel niet aannemelijk heeft gemaakt moet worden vermoed, dat de onderhavige, door hem in het verkeer gebrachte nieuwe stof volgens de geoctrooieerde werkwijze is bereid. In hoger beroep is dit vonnis bekrachtigd, waarbij het Hof overwoog, dat nog steeds het evengenoemde vermoeden gold, daar [Centrafarm] ook in appel het tegendeel niet aannemelijk had gemaakt.

In hetzelfde exploit d.d. 20 okt. 1964, waarin [Centrafarm] werd gedagvaard in kort geding tegen 13 nov. d.a.v. werd het betreffende octrooischrift aan hem betekend.

In het eerste cassatiemiddel stelt eiser, dat de vordering ten onrechte is toegewezen, omdat Geigy niet heeft bewezen, dat [Centrafarm] inbreuk heeft gemaakt en dat hij deze inbreuk kende, althans moest kennen. Dit

had Geigy z.i. dienen te bewijzen, omdat nog geen dertig dagen waren verlopen sedert de dag waarop het octrooischrift was betekend. Evenmin zou voor afloop van die termijn het vermoeden van art. 43 vierde lid gelden.

Nu was het in het verkeer brengen op zichzelf van de litigieuze stof niet betwist, zodat de ontkenning van het inbreuk maken op het octrooi van Geigy alleen betrekking kon hebben op de werkwijze volgens welke de stof was vervaardigd, zijnde al dan niet de werkwijze waarvoor Geigy octrooi had verkregen. Eiser betreft de termijn van dertig dagen, genoemd in het tweede lid van art. 43 Octrooiwet (dertig dagen na het exploit treedt de 'desbewustheid' in) ook op het vierde lid van dat artikel. De dertig dagen dienen z.i. voor degenen die van inbreuk op het octrooi wordt beticht om een onderzoek in te stellen naar de werkwijze volgens welke de stof in kwestie is vervaardigd. Nu eiser bij de behandeling van het kort geding heeft toegezegd na afloop van die termijn het in het verkeer brengen van de stof te zullen staken, tenzij hij een andere werkwijze aannemelijk zou kunnen maken, was er volgens hem geen grond tot veroordeling.

In afwijking van art. 1401 BW verplicht de Octrooiwet in art. 43 slechts tot schadevergoeding, indien 'desbewust' inbreuk op een octrooi wordt gemaakt. Tengevolge van het wettelijk vermoeden van het tweede lid wordt het moeilijke bewijs van de bewuste inbreuk op het octrooi de octrooigerechtigde bespaard, indien hij schadevergoeding eist terzake van handelingen, verricht na afloop van dertig dagen nadat het zg. desbewustheidsexploit is uitgebracht. Dit betekent evenwel niet, dat de gerechtigde zich tot die dertig dagen verlopen zijn inbreuken op zijn octrooi moet laten welgevalen. Hij kan het bewijs leveren hierboven bedoeld, maar hij kan ook een verbod van de inbreukmakende handelingen uitlokken. 'Wanneer het tot de inhoud van een subjectief privaatrecht behoort, dat de gerechtigde bij uitsluiting bepaalde dingen zal mogen doen of gevrijwaard zal zijn tegen bepaalde gedragingen van anderen, dan ligt het in de aard der zaak, dat hij een rechterlijk verbod kan uitlokken tegen degenen die datgene doet of dreigt te doen, wat alleen aan de gerechtigde vrijstaat of waartegen diens recht hem vrijwaart' (conclusie Mr. Langemeijer bij het arrest van 16 maart 1951, NJ 1951 no. 318). Voor deze vordering is geen vereiste dat het recht opzettelijk of desbewust is geschonden. Aldus Telders, Ned. Octrooirecht blz. 397, Molengraaff I 99. Dat de wet de vordering tot schadevergoeding in verhouding tot de algemene actie van art. 1401 BW beperkt in de zin van de eerste twee leden van art. 43 Octrooiwet brengt niet noodzakelijk mede, dat die beperking ook geldt voor een verbodsactie. Zo is ook voor een vordering tot schadevergoeding vlg. art. 1279 BW ingebrekestelling noodzakelijk, welke voor een vordering tot nakoming niet is vereist.

Het standpunt van eiser, hierop neerkomende, dat nu hij toezegde na afloop van de termijn van dertig dagen de verkoop te zullen staken er niets onrechtmatig was geschied en daarom ten onrechte een veroordeling was uitgesproken, acht ik dus niet juist. Voor het uitspreken

van een verbod in kort geding behoefde bovendien geen inbreuk te zijn gepleegd, maar was een dreigende inbreuk voldoende en of die dreiging aanwezig is, is een vraag van feitelijke aard.

Een andere vraag is of het vermoeden van art. 43 vierde lid ook geldt voor de hier ingestelde verbodsactie. Letterlijk genomen zou dit niet het geval zijn, blijkens de eerste woorden; 'indien op grond van dit artikel schadevergoeding wordt gevorderd'. Met Telders, Ned. Octrooirecht blz. 412 zou ik echter menen, dat de bepaling ook dient te worden toegepast indien geen schadevergoeding doch slechts een verbod of een declaratoir wordt verlangd. De ratio is geheel dezelfde. Eiser wil, als ik het goed begrijp, de toepassing van art. 43 vierde lid niet achterwege laten omdat het hier een verbodsactie geldt en geen schadevergoedingsactie, maar hij wil de termijn van dertig dagen van het tweede lid als het ware overplanten naar het vierde lid. Eerst na afloop van de termijn van dertig dagen na het uitbrengen van het in het tweede lid genoemde exploit zou de bewijslastomkering van het vierde lid van toepassing worden. Ik kan echter voor deze opvatting geen goede grond zien. Het tweede lid betreft de wetenschap van de inbreukmaker dat handelingen in strijd met het octrooi worden gepleegd en houdt een onwederlegbaar wettelijk vermoeden omtrent deze wetenschap in. Het vierde lid betreft het feit dat de inbreuk zelf en geeft een wederlegbaar rechtsvermoeden t.a.v. een bepaald soort octrooien. Dit zijn verschillende onderwerpen en men kan niet een gedeelte van de ene bepaling toepassen op de andere. Iets anders is, dat juist in een kort geding de gedaagde moeite zal kunnen hebben in de korte tijd die hem gelaten wordt de andere werkwijze aannemelijk te maken en de president zal dan naar bevind van zaken kunnen oordelen of hem daartoe enig uitstel moet worden verleend. In casu heeft het Hof nog uitdrukkelijk overwogen, dat ook in appel nog het tegendeel niet aannemelijk was gemaakt, dus nadat thans eiser ruimschoots de tijd had gehad daartoe de nodige inlichtingen te verkrijgen.

Naar mijn mening derhalve is de desbewustheidseis niet van toepassing bij een verbodsactie en geldt het wettelijk vermoeden van art. 43 vierde lid Octrooiwet voor deze actie wel, zodat het eerste middel vergeefs is voorgesteld.

Volgens het tweede middel zou eiser ten onrechte in de kosten zijn veroordeeld. Uit het vorenstaande vloeit reeds voort, dat ik dit middel eveneens onjuist acht. Het is gebaseerd enerzijds op de hierboven verworpen gedachte, dat gedurende dertig dagen na het uitbrengen van de dagvaarding (desbewustheidsexploit) niets onrechtmatig was geschied en anderzijds op de stelling, dat een uitdrukkelijke verklaring de verkoop na verloop van genoemde termijn te zullen staken, tenzij een andere werkwijze aannemelijk zou worden gemaakt, in de weg zou staan aan een rechterlijk verbod (met dwangsom). Een zodanige toezegging behoeft de president in kort geding niet te weerhouden van het geven van een voorziening indien hij niettegenstaande die verklaring dreigende inbreuk op de rechten van de eisende partij aanwezig acht.

De cassatiedagvaarding houdt buiten de genoemde middelen mededelingen in, welke leiden tot de stelling, dat de Hoge Raad verplicht zou zijn op grond van de bepaling van art. 177 derde lid van het EEG-verdrag de zaak te verwijzen naar het Hof van Justitie te Luxemburg. Eiser stelt hier n.l. dat het onderhavige product door hem was betrokken van een Italiaanse leverancier, die dit op regelmatige en rechtmatige wijze op de Italiaanse markt in het verkeer had gebracht. In Italië zou geen octrooi mogelijk zijn t.a.v. medicamenten noch t.a.v. werkwijzen tot het produceren van medicamenten. Eiser wenst nu door het Hof van Justitie in Luxemburg de vraag beantwoord te zien of de afzet van geneesmiddelen, die op rechtmatige wijze in Italië zijn geproduceerd dan wel daar in de handel zijn gebracht, in de andere Lid-Staten mag worden beperkt of verhindert door de uitoefening van een octrooirecht, hetwelk t.a.v. de desbetreffende geneesmiddelen in een der andere Lid-Staten bestaat.

Ik meen mij van de behandeling van deze vraag ontslagen te mogen achten, omdat reeds de herkomst uit Italië van het betrokken product en dus ook al wat daaruit volgens eiser zou voortvloeien een volkomen nieuwe stelling is.

Art. 177 tweede lid geeft de lagere rechterlijke instantie de bevoegdheid een vraag voor te leggen aan het Hof van Justitie 'indien zij een beslissing op dit punt noodzakelijk acht voor het wijzen van haar vonnis'; het derde lid bevat voor de hoogste rechter een verplichting, doch herhaalt niet het zoeven aangehaalde. Het lijkt mij toe, dat dit hier niettemin geïnsereerd moet worden geacht (zie Veegens in de noot onder HR 10 april 1964 NJ 1964 no. 439), maar, al zou men daarover nog kunnen twisten, in casu komt de door eiser opgeworpen vraag naar mijn mening stellig niet in aanmerking om aan het Hof van Justitie te worden voorgelegd, omdat zij niet kan leiden tot een prejudiciële beslissing. Immers ongeacht hoe het antwoord zou uitvallen, de Hoge Raad mag er geen rekening mede houden, omdat in dit geschil de feiten waarop de beslissing zou worden gegrond niet in aanmerking mogen worden genomen.

Ik heb derhalve de eer te concluderen tot verwerping van het beroep, met veroordeling van de eiser in de kosten der cassatie.