

Twisten tussen woningcorporatie en huurder: garandeert het Unierecht een recht op schotelantennes?

Mr. dr. H.J. van Harten en mr. S.R.W. van Hees*

In het huurreglement van de Arnhemse woningcorporatie SVA is opgenomen dat een huurder niet zonder voorafgaande schriftelijke toestemming het gehuurde mag wijzigen. Daaronder wordt mede begrepen het plaatsen van antennes.

De vordering van de woningcorporatie tot verwijdering van een door een huurder geplaatste schotelantenne heeft uiteindelijk geleid tot een uitspraak van de Hoge Raad. Deze uitspraak is interessant omdat de civiele kamer van de Hoge Raad casseert vanwege onvoldoende Europeesrechtelijke motivering in het oordeel van het Gerechtshof Arnhem. Daarnaast raakt het geschil aan het materiële vraagstuk van de horizontale directe werking van het vrijedienstenverkeer en reikwijdte van het vrijverkeerrecht in privaatrechtelijke verhoudingen.

HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9761

Conclusie advocaat-generaal Keus, ECLI:NL:PHR:2013:BX9761

Inleiding en achtergrond

Dit geschil heeft didactische potentie. Het bewijst maar weer eens de uithoeken tot waar het Europees recht zich strekt. Lord Denning had een vooruitziende blik toen hij zijn gevleugelde *'incoming tide'* uitspraak aanpaste in 1990: 'No longer is European law an incoming tide flowing up to the estuaries of England. It is like a tidal wave bringing down our sea walls and flowing inland over our fields and houses – to the dismay of all.'¹ Inderdaad: Europees recht reikt – ook letterlijk – tot in

en rondom huis. Heeft u er ooit aan gedacht dat schotelantennes interessante Europeesrechtelijke vraagstukken naar boven kunnen brengen? In het onderhavige geschil tussen verhuurder en huurder gaat de rechtsstrijd om de contractuele verplichting uit een huurreglement. Zonder voorafgaande toestemming van de woningcorporatie mag in casu namelijk geen schotelantenne worden geplaatst. Dat deed de huurder wel. De woningcorporatie maakt er werk van. De twist leidt tot een arrest van de civiele kamer van de Hoge Raad. Na een uitvoerige conclusie van advocaat-generaal Keus, casseert de Hoge Raad: het Gerechtshof Arnhem heeft naar oordeel van de Hoge Raad onvoldoende gemotiveerd waarom het door de huurder ingeroepen vrijedienstenverkeer niet van toepassing is op deze situatie. Het summiere arrest van de Hoge Raad werpt interessante vragen op, die er niet in worden beantwoord. Werkt het vrijedienstenverkeer wel door in dit soort lokale verhoudingen? Hoe moet de woningcorporatie worden begrepen (als onderdeel van de overheid of als privaatrechtelijke verhuurder)? Anders gezegd: gaat het hier om een horizontaal geschil of een verticaal geschil? En stel dat er sprake is van een belemmering op het vrijedienstenverkeer, hoe zit het dan met rechtvaardigingsgronden? In deze bespreking staan wij bij deze aspecten nader stil. Daarbij concentreren we ons op de Unierechtelijke aspecten; het beroep van de huurder op artikel 10 EVRM (het recht op een vrije informatiegaring) komt slechts zijdelings aan de orde.

* Mr. dr. H.J. (Herman) van Harten is verbonden aan het Montaigne Centrum en het Europa Instituut van de Universiteit Utrecht. Mr. S.R.W. (Sander) van Hees is verbonden aan het Europa Instituut van de Universiteit Utrecht.

1. A. Denning LJ, 'Introduction', in: G. Smith, *The European Court of Justice: Judges or Policy Makers?*, Londen: Bruges Group 1990.

Feiten en procesverloop, conclusie advocaat-generaal en uitspraak van de Hoge Raad

De feiten

Woningcorporatie Stichting Volkshuisvesting Arnhem (hierna: SVA) verhuurt aan de huurder een woonruimte in een flatgebouw in Arnhem. In het huurreglement dat van toepassing is op het huurcontract staat vermeld dat het aan de huurder niet is toegestaan om zonder voorafgaande toestemming van de woningcorporatie een antenne op het flatgebouw aan te brengen.² Huurder plaatst, zonder daarvoor de woningcorporatie om toestemming te vragen, een schotelantenne aan de achtergevel van het gebouw. SVA vraagt de huurder vervolgens om de schotelantenne te verwijderen en verklaart dat deze alleen herplaatst mag worden als aan een aantal voorwaarden wordt voldaan. Deze voorwaarden zijn 'van technische, esthetische en overlast beperkende aard' en zijn (mede) gericht op het vigerende beleid van de Gemeente Arnhem met betrekking tot de plaatsing van schotelantennes.³ Een van die voorwaarden is dat de schotel 'inpandig, aan de binnenzijde van het balkon' geplaatst moet worden. Wegens het ontbreken van een balkon plaatst de huurder de schotelantenne in zijn woonruimte op een standaard, waarbij een deel van de antenne uit het raam steekt. Daarop stapt de woningcorporatie naar de kantonrechter en vordert de verwijdering van de in strijd met de door haar gestelde voorwaarden geplaatste schotelantenne.⁴

Het procesverloop

De kantonrechter te Arnhem beslist dat de huurder de in strijd met de door de woningcorporatie gestelde voorwaarden geplaatste schotelantenne moet verwijderen en verwijderd moet houden. De uitspraak is onder andere gebaseerd op een belangenafweging onder artikel 10 EVRM. Uit het vonnis van de kantonrechter blijkt niet dat het Unierecht toen al ter tafel is gekomen.⁵ Ruim een jaar later wordt het vonnis van de kantonrechter in hoger beroep door het Gerechtshof Arnhem in essentie

bekrachtigd.⁶ Tijdens het proces bij het Gerechtshof Arnhem heeft de huurder aangegeven dat het plaatsen van een schotelantenne voor hem van belang is omdat hij daarmee '4 satellieten met een totaal van ruim 4000 kanalen' kan ontvangen. Volgens de huurder zijn daar twintig zenders bij die hij graag bekijkt en die hij niet via een abonnement op bijvoorbeeld digitale televisie van UPC kan ontvangen.⁷ Daarnaast meldt hij een abonnement op CanalDigitaal te hebben.⁸ Voor het Gerechtshof Arnhem voert de huurder een zestal grieven aan waarvan er voor deze bespreking drie van belang zijn. De huurder betoogt dat de beperkingen die de woningcorporatie oplegt aan het gebruik van de schotelantenne *ten eerste* in strijd zijn met artikel 10 EVRM en *ten tweede* met de huidige artikelen 34 en 56 VWEU (respectievelijk het vrijgoederenverkeer en het vrijedienstenverkeer).⁹ In zijn arrest gaat het Gerechtshof Arnhem evenwel alleen in op de vraag of er sprake is van een inbreuk op artikel 10 EVRM. In het licht van het tweede lid van die EVRM-bepaling weegt het gerechtshof, in vergelijkbare zin als de kantonrechter, de belangen van de woningcorporatie af tegen die van de huurder.¹⁰ Met betrekking tot het belang van de woningcorporatie overweegt het gerechtshof onder andere als volgt:

'Het behoud van een niet door de schotelantenne en bijbehorende bedrading ontsierde aanblik van het appartementencomplex, ook aan de achterzijde – die immers ook vanaf de openbare weg zichtbaar is getuige de in het geding gebrachte foto's –, kan een valide belang zijn van SVA dat bescherming verdient, hetgeen temeer telt omdat, zoals [appellant] niet heeft betwist, SVA zich heeft ingespannen om alle schotelantennes van het complex te doen verwijderen, hetgeen nagenoeg is gelukt.'¹¹

Met betrekking tot het belang van de huurder overweegt het gerechtshof onder andere: 'Daar staat tegenover [appellants] belang bij de vrije ontvangst van buitenlandse programma's. [Appellant] stelt dat hij via de schotelantenne aanzienlijk meer programma's kan ontvangen dan via de (digitale) televisie.'¹² Uiteindelijk komt het gerechtshof tot de conclusie dat het belang van de woningcorporatie bij naleving van het huurreglement

2. Art. 9 lid 1 huurreglement luidt als volgt: 'Het is huurder zonder voorafgaande schriftelijke toestemming van verhuurder niet toegestaan het gehuurde te wijzigen. Onder wijzigen wordt in dit verband niet alleen verstaan aan-, bij- of verbouwen en wegbreken, maar ook het aanbrengen van zonweringen, luiken en dergelijke, het plaatsen van antennes en het oprichten van schuren, garages, bergkasten, dierenverblijven, schuttingen en dergelijke.'
3. HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9761, punt 3.1. Het wordt niet duidelijk om welk beleid van de Gemeente Arnhem het precies gaat. Echter, ook in de huidige Arnhemse welstandsnota (in werking getreden op 1 mei 2013) zijn regels met betrekking tot schotelantennes opgenomen. Met name voor wijken die aan een 'zware welstandstoets' zijn onderworpen geldt: 'Plaatsing van een schotelantenne, een airco-unit of andere (technische) installatie o.i.d. is niet toegestaan aan gevels gericht naar het openbaar gebied.' Zie Gemeente Arnhem, *Welstandsnota 2013* (vastgesteld door de Raad op 18 maart 2013), p. 28.
4. HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9761, punt 3.1.
5. Rb. Arnhem (sector Kanton) 26 april 2010, zaak 655394/CV EXPL 09-12798/HB.

6. Conclusie A-G Keus, o. 1.
7. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.11.
8. Conclusie A-G Keus, voetnoot 24.
9. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.6.
10. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.7.
11. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.10.
12. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.11.

zwaarder dient te wegen dan het belang van de huurder bij het aan de gevel ophangen van de schotelantenne.¹³ Het Gerechtshof Arnhem gaat echter *niet* in op het door de huurder aangevoerde argument dat er sprake zou zijn van een inbreuk op de artikelen 34 en 56 VWEU.¹⁴ De procedure in cassatie centreert zich rond dit aspect. In het cassatiemiddel klaagt de huurder vooral over miskenning van het recht van de Europese Unie: het Gerechtshof Arnhem heeft niet getoetst aan artikel 56 VWEU en aan de daarbij horende verdragsrechtelijke rechtvaardigingsgronden van artikel 52 VWEU, noch heeft het bekeken of sprake was van een objectieve rechtvaardigingsgrond zoals bedoeld in de rechtspraak van het Hof van Justitie.¹⁵ Ook betoogt de huurder dat het voor de toepasbaarheid van artikel 56 VWEU niet uitmaakt als zou blijken dat het artikel geen horizontale rechtstreekse werking bezit omdat de woningcorporatie als een overheidsinstantie moet worden aangemerkt zodat het gerechtshof artikel 56 VWEU via de verticale rechtstreekse werking in aanmerking had moeten nemen.¹⁶

Conclusie van de advocaat-generaal

In zijn uitvoerige conclusie behandelt advocaat-generaal Keus twee onderwerpen die aandacht verdienen. Ten eerste behandelt de advocaat-generaal de directe of rechtstreekse werking van het vrijedienstenverkeer. Hij merkt op dat de huurder in casu geen beroep kan doen op de horizontale rechtstreekse werking van artikel 56 VWEU:

‘Aan de bepaling komt, voor zover zij een uitwerking vormt van het discriminatieverbod naar nationaliteit, ook enige horizontale werking toe, zij het slechts ten aanzien van collectieve regelingen van dienstverrichtingen en ten aanzien van collectieve acties van vakbonden, maar niet ten aanzien van (individuele) overeenkomsten tussen particulieren.’¹⁷

Daarentegen stelt de advocaat-generaal dat het wellicht wel mogelijk is voor de huurder om een beroep te doen op de verticale rechtstreekse werking van artikel 56 VWEU. In navolging van vaste jurisprudentie van het Hof van Justitie dient volgens de advocaat-generaal het begrip ‘lidstaat’ breed opgevat te worden en zou daar wellicht een aan ministerieel toezicht onderworpen

woningcorporatie, zoals SVA, onder kunnen vallen.¹⁸ De advocaat-generaal benadrukt echter dat dit niet zeker is.¹⁹

Ten tweede gaat de advocaat-generaal in op het dienstenbegrip. Hij haalt in dit verband een Commissie-mededeling aan, waarin de Commissie bij via schotelantennes geleverde diensten een grensoverschrijdend aspect lijkt te veronderstellen.²⁰ Desalniettemin stelt de advocaat-generaal dat er niet gezegd kan worden dat er reeds sprake is van een grensoverschrijdende dienst in de zin van artikel 57 VWEU als het ‘de enkele ontvangst van via de satelliet vanuit het buitenland verspreide televisieprogramma’s’ betreft.²¹ De advocaat-generaal baseert zich hierbij op het arrest *Bond van Adverteerders*²² waarin het Hof van Justitie twee grensoverschrijdende diensten onderscheidt, namelijk:

1. een kabelbedrijf in lidstaat A vervoert een programma voor de uitzender (gevestigd in lidstaat B) naar de abonnee in lidstaat A.
2. de uitzender (gevestigd in lidstaat B) zendt reclame uit voor adverteerders (gevestigd in lidstaat A).

Het Hof van Justitie noemt hier niet als aparte dienst de situatie waarin een uitzender in een bepaalde lidstaat rechtstreeks een programma levert aan een televisiekijker in een andere lidstaat (dit is de situatie die in casu speelt).²³ Daarnaast merkt de advocaat-generaal op dat de klacht van de huurder feitelijke grondslag mist, omdat hij zich niet op artikel 56 VWEU kan beroepen want hij heeft niet expliciet gesteld dat de woningcorporatie hem heeft beperkt in het ontvangen van ‘een grensoverschrijdende dienst die gewoonlijk tegen vergoeding wordt verricht.’²⁴

De conclusie van de advocaat-generaal strekt tot verwerping van het beroep.

13. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punt 4.12. Vermoedelijk baseert het gerechtshof zich hier mede op in de uitspraak eerder aangehaalde jurisprudentie van het EHRM: EHRM 16 december 2008, LJN BH1809, ECHR 2009/17.
14. Gerechtshof Arnhem 7 juni 2011, ECLI:NL:GHARN:2011:BQ7638, punten 4.7-4.12.
15. Zie conclusie A-G Keus, o. 3.2-3.4.
16. Zie conclusie A-G Keus, o. 3.6.
17. Conclusie A-G Keus, o. 2.6.

18. De A-G baseert zich op HvJ EG 12 juli 1990, zaak C-188/89, *Foster*, Jur. 1990, p. I-03313, punten 16, 18 en 20 waar het Hof van Justitie uitlegt dat het begrip ‘lidstaat’ mede omvat ‘organisaties of lichamen, ongeacht hun rechtsvorm, die onder gezag of toezicht van de lidstaat staan of over bevoegdheden beschikken die afwijken van die welke voortvloeien uit de regels die in de betrekkingen tussen particulieren gelden.’
19. Daarbij verwijst de A-G naar HvJ EG 1 oktober 2009, zaak C-567/2007, *Sint Servatius*, Jur. 2009, p. I-9021. Dit arrest werd eerder in dit tijdschrift besproken door E. Oude Elferink, ‘Een woningcorporatie over de grens: het arrest Sint Servatius’, *NTER* 2010/2, p. 43-51.
20. Zie ‘Mededeling van de Commissie over de toepassing van de algemene beginselen van het vrije verkeer van goederen en diensten – artikel 28 en 49 van het Verdrag – op het gebied van het gebruik van schotelantennes’ (COM(2001)351 definitief), waar de Commissie het volgende overweegt: ‘Bij de schotels gaat het namelijk om goederen die de weg openen voor diensten met een bij uitstek grensoverschrijdend karakter.’
21. Conclusie A-G Keus, o. 3.3.
22. HvJ EG 26 april 1988, zaak 352/85, *Bond van Adverteerders*, Jur. 1988, p. 02085. In deze zaak ging het om de vraag of er sprake is van een inbreuk op het vrij verkeer van diensten als een nationale regeling die verspreiding verbiedt van vanuit andere lidstaten via de kabel uitgezonden radio- en televisieprogramma’s, als deze programma’s reclameboodschappen bevatten die in het bijzonder op het Nederlandse publiek zijn gericht of een Nederlandstalige ondertiteling bevatten.
23. HvJ EG 26 april 1988, zaak 352/85, *Bond van Adverteerders*, Jur. 1988, p. 02085, met name punten 14-16.
24. Conclusie A-G Keus, par. 3.3.

Arrest van de Hoge Raad

In tegenstelling tot zijn advocaat-generaal maakt de Hoge Raad zich in korte en krachtige bewoordingen van de zaak af. De Hoge Raad beaamt dat de huurder zich ‘uitdrukkelijk en gemotiveerd’ op artikel 56 VWEU heeft beroepen en vindt dat het gerechtshof onvoldoende heeft gemotiveerd waarom het dit beroep niet in zijn beoordeling van de zaak heeft meegenomen. De Hoge Raad overweegt:

‘3.4 Onderdeel I.1 van het middel strekt ten betoge, kort samengevat, dat het hof het beroep van [eiser] op art. 56 VWEU (voorheen art. 49 EG-Verdrag) onvoldoende gemotiveerd heeft gepasseerd. Onderdeel I.2 betoogt dat hier van een essentiële stelling sprake is. De klachten slagen. [Eiser] heeft zich uitdrukkelijk en gemotiveerd beroepen op art. 56 VWEU. SVA is de rechtsstrijd op dit punt aangegaan en het hof heeft in rov. 4.6 vastgesteld dat de vorderingen van [eiser] mede berusten op art. 56 VWEU. Door vervolgens geen kenbare overweging te wijden aan deze als essentieel aan te merken stelling van [eiser] heeft het hof zijn oordeel onvoldoende gemotiveerd. Het bestreden arrest dient daarom te worden vernietigd. De overige klachten van het middel behoeven geen behandeling.’²⁵

Het arrest van het Gerechtshof Arnhem wordt vernietigd en de zaak wordt doorverwezen naar het Gerechtshof 's-Hertogenbosch.

20

Commentaar

Een essentiële stelling in nevelen gehuld

De bespreking van deze zaak betreft inmiddels een academische exercitie: navraag bij de advocaat van de woningcorporatie leert dat de procedure na de uitspraak van de Hoge Raad geen vervolg heeft gekregen. De huurder heeft waarschijnlijk zijn huurovereenkomst opgezegd en is vertrokken. Dat laat onverlet dat het arrest van de Hoge Raad toch tot een bespreking uitnodigt. Terwijl advocaat-generaal Keus een uitvoerige voorlichting en opinie geeft over, onder meer, de toepasselijkheid van het vrijedienstenverkeer in het onderhavige geschil en verschillende elementen behandelt, casseert de civiele kamer van de Hoge Raad zonder zelf inhoudelijk in te gaan op de Europeesrechtelijke merites van de zaak. Met wijsheid achteraf was dat in dit concrete geval dus blijkbaar niet noodzakelijk, omdat de procedure geen vervolg zou krijgen. Het is evenwel de principiële vraag of dit een wenselijke gang van zaken is. Wat het oordeel van de Hoge Raad over de inhoudelijke beoordeling van het beroep op het vrijedienstenverkeer is, blijft nu in nevelen gehuld. Dat is jammer, omdat deze zaak een van de zeldzame gevallen betrof waarin het leerstuk van horizontale directe werking in de con-

text van het vrijedienstenverkeer mogelijk nader geconcretiseerd had kunnen worden. Uit onderzoek naar de Nederlandse rechtspraak waarin de vestigingsvrijheid en het vrijedienstenverkeer een rol van betekenis speelde, blijken de voorbeelden van uitspraken waarin dit leerstuk aan de orde kwam – hoewel het nog een verwoed discussiepunt in de literatuur betreft²⁶ – zeer beperkt.²⁷ Overigens hebben wij de impressie dat de Hoge Raad zelden expliciet casseert op basis van een motiveringsgebrek uit hoofde van onvoldoende beoordeling van de Europeesrechtelijke merites van het geschil door een gerechtshof. Meer of andere actuele vergelijkbare voorbeelden uit de cassatiepraktijk staan ons niet voor de geest. Daarbij zij aangetekend dat, als zodanig, de Hoge Raad weinig casseert als deel van het gehele aanbod van zaken.

Hoe moet deze zaak inhoudelijk worden beoordeeld? Volgens het arrest van de Hoge Raad betreft het beroep van de huurder op artikel 56 VWEU een ‘als essentieel aan te merken stelling.’ Dat suggereert ten minste dat artikel 56 VWEU van (doorslaggevende?) betekenis is voor de rechtsstrijd tussen huurder en woningcorporatie. Het laat impliciet doorschijnen dat de kwestie binnen de reikwijdte van het vrijedienstenverkeer te plaatsen is. Maar is dat wel zo? Kan deze verhouding tussen huurder en verhuurder – nu het een woningcorporatie betreft – binnen de (personele) werkingssfeer van het vrij verkeer van diensten vallen?

Voor die vraag moeten we ons bewust zijn van de toepassingsmodaliteiten met betrekking tot de personele reikwijdte van het vrijedienstenverkeer. Daaruit volgt een aantal keuzemomenten voor de rechter.

26. W.T. Eijsbouts e.a., *Europees Recht – Algemeen Deel*, Groningen: Europa Law Publishing 2012, p. 287 wijzen erop dat ‘enkele belangrijke fundamentele verdragsbepalingen niet alleen in de verhouding burger-overheid, maar ook tussen burgers onderling inroepbaar zijn. Met name de discriminatieverboden uit het VWEU blijken horizontale werking te bezitten.’ Zie, voorzichtig positief met betrekking tot de horizontale inroepbaarheid van de vrijheden, S. Van den Bogaert, ‘Horizontality: The Court Attacks?’, in: C. Barnard en J. Scott, *The Law of the Single European Market. Unpacking the Premises*, Oxford: Hart Publishing 2002, p. 123-152. Contra horizontale directe werking bijvoorbeeld R. Lane, ‘The internal market and the individual’, in: N. Nic Shuibhne (red.), *Regulating the Internal Market*, Cheltenham: Edward Elgar 2006, p. 245-276. Eveneens hierover: A.S. Hartkamp, *De werking van het EG-Verdrag in privaatrechtelijke verhoudingen. Opmerkingen over directe en indirecte horizontale werking van het primaire gemeenschapsrecht*, Amsterdam: Koninklijke Nederlandse Akademie van Wetenschappen 2009.

27. Zie H.J. van Harten, *Autonomie van de nationale rechter in het Europees recht*, Den Haag: Boom Juridische uitgevers 2011, p. 93-94 waarin melding wordt gemaakt van een (tussen)uitspraak van de Rechtbank Rotterdam van 19 oktober 2005, ECLI:NL:RBROT:2005:AU5890 (*Euro-sportring/SGR*). Daarin overweegt de rechtbank: ‘Zowel voor de horizontale werking van art. 56 VWEU als voor de vraag of sprake is van een relevante belemmering van de dienstverlening van groot belang [lijkt] of er voor Euro-Sportring een redelijk alternatief voorhanden was. (...) Voor een nader oordeel te geven over eventuele strijdigheid met art. 56 VWEU, zal de rechtbank de uitkomst afwachten van de bewijsoverlevering op dat punt.’ Een einduitspraak is in deze zaak, naar ons weten, niet gepubliceerd.

25. HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9761.

Schotelantennes en diensten

Eerst is de vraag aan de orde of het in casu wel gaat om ‘diensten’ in de zin van het vrijedienstenverkeer.²⁸ Wil artikel 56 VWEU van toepassing zijn dan moet er sprake zijn van ‘dienstverrichtingen welke gewoonlijk tegen vergoeding geschieden.’²⁹ Het mag – in andere woorden – geen dienst betreffen die om niet wordt verricht.³⁰ In dit verband herinneren we aan het feit dat het Hof van Justitie in zijn rechtspraak verscheidene malen heeft bevestigd dat televisiediensten onder het dienstenbegrip van artikel 56 VWEU vallen.³¹ Daarnaast heeft het Hof van Justitie in de zaak *De Coster*,³² waarnaar door advocaat-generaal Keus noch de Hoge Raad wordt verwezen, ook expliciet gemaakt dat een belemmering op het gebruik van een schotelantenne gezien moet worden als een inbreuk op het vrij verkeer van diensten in de EU. In deze prejudiciële procedure bepaalde het Hof van Justitie dat een gemeentelijke belasting op schotelantennes in strijd was met artikel 56 VWEU en dat het in dat geval een discriminatoire belemmering betrof. Volgens het Hof van Justitie kunnen veel televisiezenders die vanuit andere lidstaten worden uitgezonden in België niet via de kabel worden ontvangen, waardoor ontvangst via een schotelantenne de enige mogelijkheid is. Dat de televisiekijker vervolgens niet direct aan de uitzender een vergoeding betaalt voor (al) die via de schotel ontvangen televisieprogramma’s, zou geen problemen moeten opleveren. In *Bond van Adverteerders* stelde het Hof van Justitie al dat artikel 57 VWEU niet vereist dat een dienst in de zin van dat artikel ‘wordt betaald door degene te wiens behoefte zij wordt verricht.’³³ Samen met de zaak *De Coster* moet worden begrepen dat de situatie waarin een uitzender in een bepaalde lidstaat rechtstreeks een programma levert aan een televisiekijker in een andere lidstaat onder het vrijedienstenverkeer valt. De invloed op de interstatelijkheid lijkt daarmee een invulling te zijn gegeven, zoals ook blijkt uit het arrest *Premier League*, maar die eveneens niet in de conclusie aan de orde komt.³⁴ Tegen deze achtergrond is de nuance die advocaat-generaal Keus suggereert ten min-

ste onvolledig en gebaseerd op een te beperkte selectie van de jurisprudentie van het Hof van Justitie.

De personele werkingssfeer van het vrijedienstenverkeer

De vraag die vervolgens dient te worden beantwoord is: kan artikel 56 VWEU worden ingeroepen in dit concrete geval? Hier komt het vraagstuk met betrekking tot de personele werkingssfeer van het vrijedienstenverkeer aan de orde. Dit kan als volgt in kaart worden gebracht:

Personele werkingssfeer van het vrijedienstenverkeer (art. 56 VWEU)		
<i>Verticale directe werking</i>		Belemmering
Particulier vs. Overheid (<i>Foster</i>) ³⁵		Overheidsmaatregel via publiek- of privaatrecht
Overheid vs. Overheid		Overheidsmaatregel via publiek- of privaatrecht
<i>Horizontale directe werking</i>		
Particulier vs. ‘Collectief’		Collectiviteitsmaatregel via ‘(publieke) macht’ of privaatrecht
Particulier vs. Particulier		Privaatrecht, deze vorm van horizontale directe werking is tot op heden niet erkend.

21

Het onderhavige geschil komt voort uit de privaatrechtelijke verhouding tussen de huurder en de verhuurder (in dit geval de woningcorporatie). Op dit punt concluderen wij met advocaat-generaal Keus dat hier twee mogelijke wegen openstaan. Betreft het geschil een situatie van verticale directe werking? Anders gezegd: moet de woningcorporatie worden aangemerkt als een deel van de overheid in de zin van *Foster*?

Of betreft het hier een situatie van horizontale directe werking? En indien het laatste het geval is, gaat het dan om een puur privaat geschil of kan de woningcorporatie binnen de reikwijdte van de ‘collectiviteitsjurisprudentie’ worden geschaard?

Een verticaal geschil?

Ten eerste de vraag of de huurder zich kan beroepen op de verticale rechtstreekse werking van artikel 56

28. Het beroep van huurder op het vrijgoederenverkeer voor het Gerechtshof Arnhem is gesmoord in de cassatieprocedure: in het cassatiemiddel beroept de huurder zich alleen op het vrijedienstenverkeer.

29. Art. 57 VWEU.

30. HvJ EG 18 december 2007, zaak C-281/06, *Jundt*, Jur. 2007, p. I-12231, punt 32.

31. Zie onder andere HvJ EG 30 april 1974, zaak 155/73, *Sacchi*, Jur. 1974, p. 409, punt 3. Zie ook HvJ EU 4 oktober 2011, gevoegde zaken C-403/08 en C-429/08, *Premier league*, Jur. 2011, p. I-9083.

32. HvJ EG 29 november 2001, zaak C-17/00, *De Coster*, Jur. 2001, p. I-09445.

33. HvJ EG 26 april 1988, zaak 352/85, *Bond van Adverteerders*, Jur. 1988, p. 02085, punt 16. Zie in dit verband ook HvJ EG 11 april 2000, gevoegde zaken C-51/96 en C-191/97, *Deliège*, Jur. 2000, p. I-02549, punt 56. In die lijn zou de ontvangst van talloze ‘Free to Air zenders’ (zie bijvoorbeeld: <www.canaldigitaal.nl/schotelantenne/>) onder art. 57 VWEU kunnen vallen aangezien er dan wel geen vergoeding door de ontvangers van de dienst voor wordt betaald, maar de omroepen wel van andere partijen een vergoeding ontvangen voor het maken van de gratis programma’s (bijvoorbeeld door de belastingbetaler of door adverteerders).

34. HvJ EU 4 oktober 2011, gevoegde zaken C-403/08 en C-429/08, *Premier League*, Jur. 2011, p. I-9083, punten 77-89.

35. Zie ook HvJ EG 3 december 1974, zaak C-33/74, *Van Binsbergen*, Jur. 1974, p. 01299, punten 10-11; HvJ EG 25 juli 1991, zaak C-76/90, *Säger*, Jur. 1991, p. I-04221, punt 12.

VWEU. In lijn met het arrest *Foster*³⁶ dient dan te worden onderzocht hoe in Nederland de woningcorporatie zich tot de overheid verhoudt. Uit de *Woningwet* blijkt dat woningcorporaties verenigingen of stichtingen zijn die bij koninklijk besluit worden toegelaten als instellingen die uitsluitend werkzaam zijn in het belang van de volkshuisvesting. Daarnaast kan uit de *Woningwet* worden opgemaakt dat woningcorporaties onder toezicht van de minister vallen en dat de minister de corporaties onder bewind kan stellen indien dat nodig is. Wat betreft hun taakstelling geldt verder onder andere nog dat woningcorporaties bij voorrang personen dienen te huisvesten die bijvoorbeeld door hun lage inkomen moeite hebben met het vinden van passende huisvesting.³⁷

In de uitspraak *Andrea Vassallo*³⁸ kan een bevestiging worden gevonden voor de stelling dat een woningcorporatie ten behoeve van de rechtstreekse werking als 'overheid' kan worden gekwalificeerd. In deze zaak riep een werknemer een richtlijn met betrekking tot arbeidsovereenkomsten in tegenover zijn werkgever, een ziekenhuis in het Italiaanse Genua. Volgens het ziekenhuis moest de vordering niet-ontvankelijk worden verklaard wegens het feit dat richtlijnen geen horizontale directe werking hebben. Daarnaast kon er volgens het ziekenhuis ook geen beroep op verticale directe werking worden gedaan. Als argument voerde het aan dat:

'het ziekenhuiscentrum noch onder de Italiaanse staat, noch onder een ministerie valt. Het is een autonome instelling met eigen bestuurders, die in het kader van hun beheer verplicht zijn om de nationale rechtsregels toe te passen, welke zij niet in twijfel kunnen trekken en waarvan zij niet kunnen afwijken.'³⁹

Desondanks besloot het Hof van Justitie dat het ziekenhuis voldeed aan de (onder andere) in de *Foster*-zaak geformuleerde uitgangspunten en dat een rechtstreeks (verticaal) beroep op de richtlijn tegenover het ziekenhuis mogelijk was. Hoewel ziekenhuis en woningcorporatie qua functie danig van elkaar verschillen, vertonen zij overeenkomsten wat betreft hun relatie tot de overheid. Beide zijn het organisaties die ondanks hun onafhankelijke status en hun eigen bestuur in verband met het openbaar belang dat ze behartigen toch onderworpen zijn aan het toezicht van de staat. Uit de *Foster*-jurisprudentie blijkt dat dit een gegeven is dat doorslag-

36. HvJ EG 12 juli 1990, zaak C-188/89, *Foster*, *Jur.* 1990, p. I-03313, punten 17-20. In punt 20 concludeert het Hof van Justitie: 'Uit het voorgaande volgt, dat tot de rechtssubjecten tegenover welke een beroep kan worden gedaan op bepalingen van een richtlijn die rechtstreekse werking kunnen hebben, in elk geval, ongeacht zijn juridische vorm, een lichaam behoort dat krachtens een overheidsmaatregel is belast met de uitvoering van een dienst van openbaar belang, onder toezicht van de overheid, en dat hiertoe over bijzondere, verder gaande bevoegdheden beschikt dan die welke voortvloeien uit de regels die in de betrekkingen tussen particulieren gelden.'

37. *Woningwet*, met name art. 70-71.

38. HvJ EG 7 september 2006, zaak C-180/04, *Andrea Vassallo*, *Jur.* 2006, p. I-07251.

39. *Andrea Vassallo*, punten 24-27.

gevend kan zijn voor de vraag of een individu EU-regels (waaronder het vrij verkeer van diensten) rechtstreeks verticaal tegen deze organisaties in kan roepen. Overigens laat het Hof van Justitie in dit verband deze beoordeling in het concrete geval aan de nationale rechter.⁴⁰ Onzes inziens geeft deze context krachtige argumenten om Nederlandse woningcorporaties, wat betreft hun publieke taakstelling althans, binnen de reikwijdte van het Europeesrechtelijke overheidsbegrip te brengen.

Dat wordt minder aannemelijk naarmate een woningcorporatie zich bijvoorbeeld bezighoudt met '(semi)commerciële, maatschappelijke projecten, die niet direct tot verhoging van woonkwaliteit en woninguitbreiding leiden'.⁴¹ Dan kan de woningcorporatie buiten de *Foster*-jurisprudentie vallen, met als resultaat dat de vraag naar de horizontale directe werking opkomt.⁴²

Of horizontaal?

Kan de huurder zich beroepen op de horizontale rechtstreekse werking van artikel 56 VWEU jegens de verhuurder? Ook die weg biedt mogelijkheden. In een aantal zaken heeft het Hof van Justitie bepaald dat het vrije dienstenverkeer ook van toepassing is op situaties die buiten de *Foster*-jurisprudentie te plaatsen zijn:

'Voorts zij eraan herinnerd, dat de naleving van artikel 56 VWEU zich ook uitstrekt tot niet-publiekrechtelijke regelingen die op collectieve wijze de verrichting van diensten beogen te regelen. Immers, de opheffing tussen de lidstaten van belemmeringen voor het vrij verrichten van diensten zou in gevaar worden gebracht, indien de opheffing van door de staten gestelde belemmeringen kon worden ontkracht door belemmeringen die voortvloeien uit handelingen die door niet onder het publiekrecht vallende verenigingen of lichamen krachtens hun eigen rechtsbevoegdheid worden verricht.'⁴³

Enkele bekende voorbeelden zijn de *Deliège*-zaak (waar een judoka art. 56 VWEU in kon roepen tegen verschillende judobonden die de selectiecriteria hadden opgesteld die haar beletten om deel te nemen aan een judo-

40. Het Hof van Justitie lijkt zich hierbij te baseren op het oordeel van de verwijzende rechter; het Hof van Justitie overweegt in punt 26: 'volstaat de vaststelling dat uit de verwijzingsbeslissing blijkt dat de nationale rechter als vaststaand aanneemt dat dit centrum een met de overheid verbonden instelling van de openbare sector is.'

41. Dit is de manier waarop de bestuursvoorzitter van de Rotterdamse woningcorporatie Woonbron de mislukte investering door zijn corporatie in het voormalig vlaggenschip van de Holland-Amerika Lijn, de S.S. Rotterdam, betitelde. Zie <www.nrc.nl/nieuws/2011/06/06/woningcorporatie-woonbron-wil-af-van-de-ss-rotterdam/>.

42. In dit verband kan worden gewezen op het nut om, zoals in het ahangige wetsvoorstel Herziening van de regels over toegelaten instellingen en instelling van een Financiële Autoriteit woningcorporaties (Herzieningswet toegelaten instellingen volkshuisvesting), *Kamerstukken* 2011/12, nr. 32 769, het maatschappelijke en 'commerciële' deel te splitsen en het functioneren van woningcorporaties als 'ondernemingen met een maatschappelijke taak' te verbeteren. Zie <www.eerste-kamer.nl/wetsvoorstel/32769_herzieningswet_toegelaten/>.

43. Zie onder andere HvJ EG 18 december 2007, zaak C-341/05, *Laval*, *Jur.* 2007, p. I-11767, punt 98, en eveneens de andere zaken waar het Hof van Justitie in die rechtsoverweging naar verwijst.

toernooi in Parijs)⁴⁴ en de *Angonese*-zaak (waar een Oostenrijker het vrijewerkmemersverkeer mocht invoeren tegen een Italiaanse bank waar hij ingevolge een collectieve regeling tussen Italiaanse banken niet mocht solliciteren zonder een specifiek talendiploma over te leggen, hetgeen neerkwam op een discriminerende belemmering).⁴⁵ Recenter is de (beruchte) *Laval*-zaak. In die zaak kon een Lets bouwbedrijf artikel 56 VWEU met succes invoeren tegen een Zweedse vakbond die met behulp van een staking het bouwbedrijf probeerde te dwingen om zich aan te sluiten bij de Zweedse bouwcao.⁴⁶

Wat bovengenoemde zaken gemeen hebben, is dat ze alle betrekking hebben op een collectieve regeling of actie waarvan naar het oordeel van het Hof van Justitie moet worden aangenomen dat die binnen de reikwijdte van het vrijedienstenverkeer valt en tot beperkingen ervan leidt.

Vooralsnog staat de rechtsvraag open of het vrijedienstenverkeer in overeenkomsten tussen twee ‘puur’ private partijen van betekenis kan zijn. Het voorbeeld dat het dichtst hierbij in de buurt komt, betreft de zaak *Angonese*, maar ook dat geval stond in verband met een discriminerende collectieve regeling. Als al aangenomen kan worden dat artikel 56 VWEU van toepassing is op een directe overeenkomst tussen twee private partijen, is dat dan ook nog zo als die overeenkomst een *niet-discriminerende* belemmering van het vrij verkeer van diensten teweeg brengt? Prechal en De Vries betogen dat, in tegenstelling tot het begrip ‘discriminatie op basis van nationaliteit’, het begrip ‘belemmering van het vrijedienstenverkeer’ zo breed is dat hier bijna alles onder kan worden verstaan. Naar hun mening zou het toepassen van de horizontale rechtstreekse werking op *alle* horizontale betrekkingen die een belemmering van het vrije verkeer teweeg kunnen brengen, een te grote inbreuk vormen op de contractsvrijheid tussen private partijen.⁴⁷ Hoe nu het verbod op schotelantennes in het Arnhemse huurreglement tussen huurder en verhuurder te begrijpen? Is hier een collectieve regeling in het spel? Betreft het hier een maatregel die discrimineert op basis van nationaliteit? Strikt genomen lijken beide vragen negatief te moeten worden beantwoord. Het lijkt hier dus te gaan om precies de situatie waaraan in de ogen van Prechal en De Vries geen horizontale rechtstreekse werking zou mogen toekomen.

Tegelijkertijd is het ‘schotelantennebeding’ in het huurcontract niet geheel aan de publieke sfeer onttrokken. Zoals hierboven bleek, functioneert de woningcorporatie voor wat betreft haar kerntaken in een publieke con-

text.⁴⁸ Bovendien claimt de woningcorporatie met het beding aansluiting te hebben gezocht bij het op dat moment in de Gemeente Arnhem geldende beleid met betrekking tot schotelantennes.⁴⁹ Zou in dit geval dan wellicht niet kunnen worden betoogd dat het hier als het ware de gemeente is die *via* de woningcorporatie een regel oplegt aan de huurder? Dat biedt ruimte voor een argument dat stelt dat er inderdaad sprake is van een ‘collectieve regeling’ en ook in dat geval de inroepbaarheid van de personele werkingssfeer van het vrijedienstenverkeer openstaat. Daarbij merken wij ten overvloede op dat als in zo’n geval het vrijverkeerrecht *niet* zou kunnen worden ingeroepen, dit in wezen een ‘achterdeur’ openzet om beleid dat inbreuk maakt op de vrijverkeerbepalingen te effectueren, zonder dat daar rechtsbescherming voor de burger tegenover staat.

De Hoge Raad en het gerechtshof hadden de keuze om een van beide routes te bewandelen. Het zou interessant zijn geweest om te zien welke richting het oordeel was uitgegaan.

Wat wordt hier belemmerd?

Als de keuze tussen horizontale of verticale werking is gemaakt, komt de vraag aan de orde of er wel sprake is van een belemmering van het vrijedienstenverkeer. Uit vaste jurisprudentie volgt dat de artikelen 56 en 57 VWEU in beginsel alle, ook niet-discriminatoire, belemmeringen verbieden ‘die de werkzaamheden van dienstverrichters uit andere lidstaten die in hun lidstaat van herkomst legaal gelijksoortige diensten verrichten, verbiedt, belemmert of minder aantrekkelijk maakt.’⁵⁰ Het vrij verkeer van diensten komt verder zowel aan de verrichter als aan de ontvanger van diensten ten goede.⁵¹ De eerder genoemde *De Coster*-zaak toont dat belemmeringen op het gebruik van schotelantennes in strijd met het vrij verkeer van diensten kunnen zijn. De belasting op schotelantennes maakte het ontvangen van omroepen uit andere lidstaten, aldus het Hof van Justitie, voor televisiekijkers in de betreffende gemeente minder aantrekkelijk.⁵² Volgens het Hof van Justitie was de belasting dan ook in strijd met artikel 56 VWEU.⁵³ De huurder in casu liep in wezen tegen hetzelfde probleem aan als De Coster: hij kon bepaalde programma’s die hij graag bekeek *alleen* via de satelliet ontvangen, terwijl dat hem juist moeilijker werd gemaakt (ditmaal niet via belastingen, maar via het privaatrechtelijke huurreglement).

44. HvJ EG 11 april 2000, gevoegde zaken C-51/96 en C-191/97, *Deliège*, *Jur.* 2000, p. I-02549, punt 47 e.v.

45. HvJ EG 6 juni 2000, zaak C-281/98, *Angonese*, *Jur.* 2000, p. I-04139, punt 31 e.v. Zie hierover: S. Prechal en S.A. de Vries, ‘Seamless web of judicial protection in the internal market?’, *European Law Review* 2009, 1, p. 15.

46. HvJ EG 18 december 2007, zaak C-341/05, *Laval*, *Jur.* 2007, p. I-11767, onder andere punten 98-99.

47. Prechal en De Vries 2009, p. 18.

48. Voor zover wij konden nagaan wordt niet geëxpliciteerd of het in dit geval om sociale huur of vrije sector gaat.

49. HR 1 februari 2013, ECLI:NL:HR:2013:BX9761, punt 3.1.

50. Zie onder andere HvJ EG 25 juli 1991, zaak C-76/90, *Säger*, *Jur.* 1991, p. I-04221, punt 12.

51. Zie onder andere HvJ EG 15 juni 2006, zaak C-255/04, *Commissie/Frankrijk*, *Jur.* 2006, p. I-05251, punt 37 en de jurisprudentie waarnaar het Hof van Justitie in die rechtsoverweging verwijst.

52. HvJ EG 29 november 2001, zaak C-17/00, *De Coster*, *Jur.* 2001, p. I-09445, punten 31-35.

53. *De Coster*, punt 39.

Rechtvaardigingsgronden beschikbaar?

Zoals bekend zijn de vrijverkeerbepalingen niet absoluut en kan een belemmerende maatregel gerechtvaardigd worden via Verdragsexcepties en jurisprudentiële rechtvaardigingsgronden (de *rule of reason*) uit oogpunt van dwingende redenen van algemeen belang.⁵⁴ In de hiervoor aangehaalde zaak *De Coster* beriep de gemeente zich ter rechtvaardiging van de schotelantennebelasting op het doel van die belasting: ‘de ongecontroleerde toename van dergelijke antennes op het grondgebied van de gemeente tegen te gaan en aldus de kwaliteit van het milieu te bewaren.’⁵⁵ Het Hof van Justitie deed dit argument af door te stellen dat *al zou* dit doel als rechtvaardiging kunnen dienen en al zou vaststaan dat de belasting geschikt is om dat doel te bereiken, er dan nog volgens het Hof van Justitie minder ingrijpende middelen zijn om hetzelfde doel te bereiken.⁵⁶ Als voorbeeld van zulke alternatieven noemt het Hof van Justitie ‘de vaststelling van voorschriften betreffende de grootte van de antennes, de plaats of de wijze van opstelling ervan op het gebouw of in de omgeving ervan of het gebruik van collectieve antennes.’⁵⁷ Dit zou van belang kunnen zijn voor de onderhavige zaak en een manier bieden voor, in ieder geval de Gemeente Arnhem, en wellicht ook de woningcorporatie – als afgeleide borger van het publieke belang – om het schotelantennebeleid te kunnen rechtvaardigen. In casu wordt een van de ‘alternatieven’ gebruikt: het hanteren van voorschriften betreffende de plaatsing van schotelantennes op het gebouw. Bij de beantwoording van de vraag of het willen behouden van een schotelantennenvrije wijk als rechtvaardiging van een inbreuk op artikel 56 VWEU moet worden gezien, kan ook de Dienstenrichtlijn uitkomst bieden.⁵⁸ Uit de preambule van die richtlijn blijkt dat de rechtspraak van het Hof van Justitie zo moet worden geïnterpreteerd dat (onder andere) het volgende publieke belang moet worden gezien als dwingende reden van algemeen belang: ‘bescherming van het milieu en het stedelijk milieu, met inbegrip van stedelijke en rurale ruimtelijke ordening.’⁵⁹ Daarnaast verwijst ook de Commissie in haar eerder genoemde mededeling naar ‘redenen van esthetische aard’ als een mogelijkheid voor

ationale instanties om het gebruik van schotelantennes aan beperkingen te onderwerpen.⁶⁰

Voordat de rechter tot die beoordeling komt, rijst de vraag of de woningcorporatie wel een beroep kan doen op de rechtvaardigingscategorie van dwingende redenen van algemeen belang. Voor die beantwoording is opnieuw het antwoord op de vraag of het hier een horizontaal of verticaal geschil betreft cruciaal. Als de rechter uitgaat van een verticaal geschil, zal de vraag naar openstaande rechtvaardigingsgronden geen problemen opleveren: dit is het ‘traditionele regime’ in het vrijverkeerrecht. Maar mocht de rechter uitgaan van een van de varianten van een horizontaal geschil, dan is er aanzienlijk minder rechtsduidelijkheid. Weliswaar biedt de ‘collectiviteitsjurisprudentie’ aanknopingspunten, bij de huidige stand van het Europees recht is niet met zekerheid te zeggen hoe en onder welke voorwaarden de rechtvaardigingsgronden inroepbaar zijn voor private partijen.⁶¹ Concreet: hoe de woningcorporatie de belemmering in dat geval had kunnen rechtvaardigen. Tegen die achtergrond biedt het beroep op de uitzondering van artikel 10 lid 2 EVRM vermoedelijk meer rechtszekerheid.

Conclusie

De schotelantenne die uit het raam van een flatwoning in Arnhem steekt, leidt tot interessante Europeesrechtelijke vragen. Strekt het Unierecht zich uit tot het huurreglement tussen de woningcorporatie SVA en de huurder? Er zijn sterke argumenten om te concluderen dat het huurreglement zich ten minste binnen de reikwijdte van de verbodsnorm van het vrijedienstenverkeer bevond. Voor die vraag had het vermoedelijk niet uitgemakt of de rechter nu uit was gegaan van verticale directe werking of horizontale directe werking (met een beroep op de collectiviteitsjurisprudentie). Hoe de belemmering in dat laatste geval te rechtvaardigen zou zijn, is bij de huidige stand van het Europees recht niet evident en verdient ontwikkeling. De Hoge Raad casseert omdat het Gerechtshof Arnhem weliswaar vaststelt dat de vorderingen mede berusten op artikel 56 VWEU, maar daar vervolgens geen kenbare overweging aan wijdt. De Hoge Raad betitelt het beroep op het vrijedienstenverkeer als ‘essentieel’ voor de rechtsstrijd, zonder daar vervolgens een kenbare overweging aan te wijden. Verwijt de pot de ketel dat hij zwart ziet?

54. Zie bijvoorbeeld HvJ EG 30 november 1995, zaak C-55/94, *Gebhard*, *Jur.* 1995, p. I-04165, punt 37: ‘Zij moeten zonder discriminatie worden toegepast, zij moeten hun rechtvaardiging vinden in dwingende redenen van algemeen belang, zij moeten geschikt zijn om de verwezenlijking van het nagestreefde doel te waarborgen, en zij mogen niet verder gaan dan nodig is voor het bereiken van dat doel.’

55. *De Coster*, punten 7 en 36.

56. *De Coster*, punten 36-39.

57. *De Coster*, punt 38.

58. Richtlijn 2006/123/EG van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2006 betreffende diensten op de interne markt, *Pb. EU* 2006, L 376/36-68.

59. Overweging 9 van de considerans van de Dienstenrichtlijn.

60. ‘Mededeling van de Commissie over de toepassing van de algemene beginselen van het vrije verkeer van goederen en diensten – artikel 28 en 49 van het Verdrag – op het gebied van het gebruik van schotelantennes’, COM(2001)351 definitief, p. 16-17. De Commissie doet hier voor de praktijk interessante suggesties met betrekking tot mogelijke rechtvaardigingsgronden. Hierbij moet echter wel in acht worden genomen dat het een mededeling betreft en geen bindend juridisch instrument.

61. Daarover uitbreider: H.J. van Harten en T. Nauta, ‘Nog geen horizontale rechtstreekse werking van het vrije verkeer van goederen?’, *NTER* 2012/10, p. 329-335 op p. 334-335.