# ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

24 april 1997 *

In zaak C-39/96,

betreffende een verzoek aan het Hof krachtens artikel 177 EG-Verdrag van de president van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam, in het aldaar aanhangig geding tussen

**Koninklijke Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels**

en

**Free Record Shop BV,**

**Free Record Shop Holding NV,**

om een prejudiciële beslissing over de uitlegging van artikel 85 EG-Verdrag en verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, blz. 204), zoals gewijzigd bij verordening nr. 59 van de Raad van 3 juli 1962 (PB 1962, blz. 1655),

wijst

* Procestaal: Nederlands.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: J. C. Moitinho de Almeida, kamerpresident, L. Sevón, C. Gulmann, D. A. O. Edward (rapporteur) en M. Wathelet, rechters,

advocaat-generaal: C. O. Lenz
griffier: H. von Holstein, adjunct-griffier

gelet op de schriftelijke opmerkingen ingediend door:

— Koninklijke Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels, vertegenwoordigd door T. R. Bremer en M. van Empel, advocaten te Amsterdam,

— Free Record Shop BV en Free Record Shop Holding NV, vertegenwoordigd door T. J. Bousie, advocaat te Amsterdam,

— de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door A. Bos, juridisch adviseur bij het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde,

— de Franse regering, vertegenwoordigd door C. de Salins, adjunct-directeur bij de directie juridische zaken van het Ministerie van Buitenlandse zaken, en R. Loosli-Surrans, speciaal afgezant bij voornoemde directie, als gemachtigden,

— de Commissie van de Europese Gemeenschap, vertegenwoordigd door W. Wils, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de mondelinge opmerkingen van Koninklijke Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels, vertegenwoordigd door T. R. Bremer en M. van Empel; Free Record Shop BV en Free Record Shop Holding NV, vertegenwoordigd door T. J. Bousie; de Nederlandse regering, vertegenwoordigd door M. A. Fierstra, assistent juridisch adviseur bij het Ministerie van Buitenlandse zaken, als gemachtigde, en de Commissie, vertegenwoordigd door W. Wils, ter terechtzitting van 12 december 1996,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 6 februari 1997,

het navolgende

## Arrest

1 Bij vonnis van 1 februari 1996, ingekomen bij het Hof op 13 februari daaraanvolgend, heeft de president van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam krachtens artikel 177 EG-Verdrag drie prejudiciële vragen gesteld over de uitlegging van artikel 85 van het Verdrag en verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962,

Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, blz. 204), zoals gewijzigd bij verordening nr. 59 van de Raad van 3 juli 1962 (PB 1962, blz. 1655) (hierna: „verordening nr. 17").

2 Deze vragen zijn gerezen in een geding tussen Koninklijke Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels (hierna: „KVB") en de vennootschappen Free Record Shop BV en Free Record Shop Holding NV (hierna: „Free Record Shop"), ter zake van de naleving door Free Record Shop van het door KVB vastgestelde Reglement voor het Handelsverkeer van Boeken in Nederland (hierna: „KVB-reglement").

3 Ingevolge het KVB-reglement zijn de leden van KVB gehouden, door middel van een beding in de door hen te hanteren leveringsvoorwaarden het in dit reglement voorgeschreven systeem van verticale prijsbinding voor detailhandelaars te handhaven, ook jegens niet-aangeslotenen, zoals Free Record Shop.

4 Blijkens het dossier heeft Free Record Shop een twaalftal boeken die ingevolge het KVB-reglement tegen een vaste prijs moesten worden verkocht, met een onreglementaire korting van 25 % te koop aangeboden.

5 Free Record Shop betoogt, dat het opleggen van een vaste verkoopprijs voor boeken, zoals voorzien in het KVB-reglement, onverenigbaar is met artikel 85 van het Verdrag. KVB is van oordeel, dat haar reglement voorlopig geldig is op grond dat de eerdere versie van dit reglement op 30 oktober 1962 door KVB, toen nog VBBB

geheten, bij de Commissie is aangemeld. Volgens KVB vormen de wijzigingen die in het reglement zijn aangebracht nadat dit werd aangemeld, slechts versoepelingen van de verticale prijsbinding.

6 Met de overweging dat de aanmelding heeft plaatsgevonden in 1962 en dat de Commissie sindsdien geen beslissing heeft genomen, stelt de president van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam de vraag aan de orde inzake de voorlopige geldigheid van het KVB-reglement, in de sinds 1 januari 1993 geldende versie, en vraagt hij zich af, of op die voorlopige geldigheid nog steeds een beroep kan worden gedaan en, zo ja, tot welk moment. Hij heeft derhalve de behandeling van de zaak geschorst en het Hof de volgende prejudiciële vragen gesteld:

„1) Indien een overeenkomst tussen ondernemingen of een besluit van een ondernemingsvereniging tot regeling van de concurrentie tot stand gekomen is vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 17/62, en tijdig bij de Commissie is aangemeld overeenkomstig de bepalingen van deze verordening, terwijl de Commissie op die aanmelding in het geheel niet heeft gereageerd, blijft de overeenkomst of dat besluit dan genieten van de ‚voorlopige geldigheid' die ingevolge de jurisprudentie van het Hof van Justitie toekomt aan aangemelde kartels?

2) Zo ja, blijft die ‚voorlopige geldigheid' dan voor onbepaalde tijd voortduren? Zo neen, van welke omstandigheden hangt het einde van de ‚voorlopige geldigheid' dan af?

3) Raakt de ‚voorlopige geldigheid' alleen de overeenkomst of het besluit, als bedoeld in vraag 1, in de vorm waarin dit is aangemeld of treft het ook nadien tot stand gekomen overeenkomsten en besluiten, die in gewijzigde vorm dezelfde kartelafspraken voortzetten, voor zover deze geen uitbreiding of

verzwaring van de kartelafspraken behelzen gezien vanuit de werking en verwezenlijking van de gemeenschappelijke markt?"

## De eerste en de tweede vraag

7 Met de eerste en de tweede vraag, die tezamen moeten worden onderzocht, wenst de verwijzende rechter in hoofdzaak te vernemen, of aan de voorlopige geldigheid van een vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 17 gesloten kartel (hierna: „oud kartel"), dat naar behoren vóór 1 november 1962 bij de Commissie is aangemeld, eerst een einde komt wanneer de Commissie zich over dit kartel positief of negatief heeft uitgesproken, of dat, indien een dergelijke uitspraak uitblijft, de voorlopige geldigheid beperkt is in de tijd.

8 Ingevolge artikel 5, lid 1, eerste volzin, van verordening nr. 17 moesten overeenkomsten, besluiten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen, bedoeld in artikel 85, lid 1, van het Verdrag, die bestonden op het tijdstip waarop deze verordening in werking trad en ten gunste waarvan de betrokkenen een beroep wilden doen op artikel 85, lid 3, vóór 1 november 1962 bij de Commissie worden aangemeld.

9 Blijkens de rechtspraak van het Hof zijn oude kartels die naar behoren vóór 1 november 1962 bij de Commissie zijn aangemeld, voorlopig geldig zolang de Commissie zich er niet over heeft uitgesproken (zie in die zin arrest van 28 februari 1991, zaak C-234/89, Delimitis, Jurispr. 1991, blz. I-935, r. o. 48).

10 Deze voorlopige geldigheid vindt haar rechtvaardiging in de bescherming van de rechtszekerheid in het contractenrecht en van de belangen van de deelnemers aan een naar behoren aangemeld oud kartel. Zoals de advocaat-generaal in punt 16 van zijn conclusie opmerkt, kan de omstandigheid dat sinds de aanmelding van een oud kartel nogal lange tijd verstreken is zonder dat de Commissie zich heeft uitgesproken, niet ten gevolge hebben, dat aan de voorlopige geldigheid van dat kartel een einde komt.

11 Bijgevolg komt aan de voorlopige geldigheid van een naar behoren bij de Commissie aangemeld oud kartel eerst een einde wanneer deze laatste zich over dat kartel heeft uitgesproken.

12 Op de eerste twee vragen moet derhalve worden geantwoord, dat aan de voorlopige geldigheid van een vóór 1 november 1962 bij de Commissie aangemeld oud kartel eerst een einde komt wanneer de Commissie zich, positief of negatief, over dat kartel heeft uitgesproken.

**De derde vraag**

13 Met de derde vraag wenst de verwijzende rechter in hoofdzaak te vernemen, of een naar behoren bij de Commissie aangemeld oud kartel zelfs voorlopig geldig blijft ingeval de inhoud ervan naderhand is gewijzigd, wanneer de wijzigingen geen uitbreiding of verzwaring van de gevolgen van het kartel inhouden.

14 Volgens vaste rechtspraak gelden ten aanzien van na de inwerkingtreding van verordening nr. 17 gesloten overeenkomsten dezelfde regels inzake voorlopige geldigheid als voor de — eerder gesloten en naar behoren aangemelde — standaardovereenkomst waarvan zij slechts de getrouwe reproductie vormen (zie arrest van

30 juni 1970, zaak 1/70, Rochas, Jurispr. 1970, blz. 515). Het Hof heeft eveneens erkend, dat in geval van wijzigingen die de uit een kartel voortvloeiende beperkingen versoepelen, het ontzeggen van voorlopige geldigheid zou neerkomen op bestraffing van partijen bij de overeenkomst, die de werkingssfeer ervan juist vrijwillig hebben beperkt. Zulks zou indruisen tegen de geest van het mededingingsrecht en de betrokkenen ervan weerhouden, in hun overeenkomsten versoepelingen aan te brengen (zie, in die zin, arrest van 20 maart 1980, zaak 106/79, Vereeniging ter Bevordering van de Belangen des Boekhandels, Jurispr. 1980, blz. 1137, r. o. 16).

15 Deze overwegingen gelden evenwel slechts, wanneer de in oude kartels aangebrachte wijzigingen tot versoepeling van de beperkende gevolgen ervan leiden. Iedere, zij het ook uiterst geringe, verzwaring of uitbreiding van de beperkingen, en a fortiori iedere invoering van nieuwe beperkingen, moeten in beginsel worden geacht een einde te hebben gemaakt aan het — voorlopig geldige — oude kartel en een nieuwe overeenkomst tot stand te hebben gebracht, die geen voorlopige geldigheid bezit. Overwegingen van rechtszekerheid rechtvaardigen immers geenszins, dat het partijen bij een oud kartel vrij staat de beperkende gevolgen daarvan te verzwaren.

16 Ingeval de wijziging van het oude kartel evenwel leidt tot invoering van een nieuwe, van de overeenkomst te scheiden beperking (zie dienaangaande arrest van 30 juni 1966, zaak 56/65, Société Technique Minière, Jurispr. 1966, blz. 392), die de economie van de overeenkomst ongewijzigd laat, komt de voorlopige geldigheid van het oude kartel zoals dit vóór de wijziging bestond, niet in het gedrang; alleen de nieuwe beperking is dan niet door de voorlopige geldigheid gedekt.

17 De nationale rechter dient, rekening houdend met bovenstaande overwegingen, de aard en de gevolgen van de in het oude kartel aangebrachte wijzigingen te beoordelen.

18 Op de derde vraag moet derhalve worden geantwoord, dat een naar behoren aangemeld oud kartel slechts voorlopig geldig is, indien de bewoordingen van de overeenkomst steeds ongewijzigd blijven of, in geval van wijzigingen, indien deze niet leiden tot verzwaring of uitbreiding van de beperkende gevolgen van de overeenkomst.

## Kosten

19 De kosten door de Nederlandse en de Franse regering en de Commissie van de Europese Gemeenschappen wegens indiening van hun opmerkingen bij het Hof gemaakt, kunnen niet voor vergoeding in aanmerking komen. Ten aanzien van de partijen in het hoofdgeding is de procedure als een aldaar gerezen incident te beschouwen, zodat de nationale rechterlijke instantie over de kosten heeft te beslissen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

uitspraak doende op de door de president van de Arrondissementsrechtbank te Amsterdam bij vonnis van 1 februari 1996 gestelde vragen, verklaart voor recht:

**1) Aan de voorlopige geldigheid van een kartel dat is gesloten vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag,**

zoals gewijzigd bij verordening nr. 59 van de Raad van 3 juli 1962, en vóór 1 november 1962 bij de Commissie is aangemeld, komt eerst een einde wanneer de Commissie zich, positief of negatief, over dat kartel heeft uitgesproken.

2) Een naar behoren aangemeld kartel, dat is gesloten vóór de inwerkingtreding van verordening nr. 17, zoals gewijzigd bij verordening nr. 59, is slechts voorlopig geldig, indien de bewoordingen van de overeenkomst steeds ongewijzigd blijven of, in geval van wijzigingen, indien deze niet leiden tot verzwaring of uitbreiding van de beperkende gevolgen van de overeenkomst.

Moitinho de Almeida Sevón Gulmann

Edward Wathelet

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 24 april 1997.

De griffier

R. Grass

De president van de Vijfde kamer

J. C. Moitinho de Almeida