HET HOF VAN JUSTITIE,

rechtdoende:

1. **vernietigt artikel 4 van de beschikking der Commissie nr. 74/431/EEG;**

2. **veroordeelt de Commissie van de Europese Gemeenschappen in de kosten.**

Lecourt Kutscher Donner

Pescatore Sørensen Mackenzie Stuart O'Keeffe

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op zesentwintig november negentienhonderdvijfenzeventig.

De Griffier

A. Van Houtte

De President

R. Lecourt

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL A. TRABUCCHI VAN 22 OKTOBER 1975 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

1. De vier verzoekende ondernemingen vormen te zamen de in 1922 opgerichte Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique. Het huishoudelijk reglement van deze vereniging, laatstelijk gewijzigd in juli 1971, behoudt het lidmaatschap voor aan in België gevestigde fabrikanten van behangselpapier. Met het oog op de harmonisatie van de verkoopsvoorwaarden van het produkt is in dit reglement voorts bepaald dat de vereniging elke twee jaar een standaardlijst vaststelt met — onder meer — de prijsgroepen en kwaliteiten, waarmee een tarieflijst met de prijzen af-fabriek en de detailhandelsprijzen overeenkomt.

Ingevolge het huishoudelijk reglement zijn de leden gehouden tot harmonisatie van hun algemene verkoopsvoorwaarden op basis van vaste prijzen bij verkoop en wederverkoop en toekenning van een korting — „samenwerkingspremie" ge-

1 — Vertaald uit het Italiaans.

noemd — waarvan het bedrag van de omvang der jaarlijkse aankopen bij de gezamenlijke leden afhankelijk is.

Volgens artikel 1 van de bestreden beschikking is deze overeenkomst in strijd met artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag.

Van zodanige onverenigbaarheid met artikel 85 zou ook sprake zijn met betrekking tot de circulaires 619 en 620 der vereniging, die door de Commissie als besluiten van een ondernemersvereniging in de zin van genoemd artikel worden aangemerkt. Voorts zouden die circulaires zodra zij een bestanddeel vormen van een overeenkomst tussen een lid van de vereniging en zijn klanten, een verticale regeling tussen ondernemingen behelzen en ook daarom onder artikel 85 vallen.

Volgens genoemde aan de klanten gerichte circulaire 619 van 2 september 1972 zijn de tot de vereniging behorende ondernemingen gehouden:

a) de voorgeschreven prijzen in acht te nemen en door aanplakking kenbaar te maken;
b) geen lagere prijzen of prijskortingen te publiceren;
c) de uitverkoopprijzen in acht te nemen;
d) de verplichtingen vervat in de algemene verkoopsvoorwaarden aan iedere afnemer op te leggen.

Genoemde circulaire had, met circulaire nr. 620, ook betrekking op de zogenaamde „samenwerkingspremie", waarvan het percentage afhankelijk was gesteld van hetgeen er jaarlijks bij de leden van de vereniging werd gekocht. De Commissie kwam in haar beschikking tot de conclusie dat alle genoemde bepalingen op beperking van de mededinging op de Belgische behangselmarkt gericht zijn.

De beschikking betreft voorts de circulaires 617v en 617c, die als besluiten van een ondernemersvereniging én als overeenkomsten tussen ondernemingen worden aangemerkt zodra zij worden opgenomen in een overeenkomst tussen een lid van de vereniging en zijn afnemers. De circulaires zouden ten doel hebben door middel van vaste verkoopprijzen de mededinging op het gebied van de prijzen tussen handelaren in behangselpapier uit te schakelen. Ook wanneer verzoeksters zich terecht op het standpunt mochten stellen dat zij geen vaste prijzen meer toepassen en alleen de publikatie of aankondiging van kortingen verbieden, zou volgens de Commissie ook een gezamenlijk vastgestelde adviesprijs de mededingingsmogelijkheden nadelig beïnvloeden, omdat iedereen dan het prijsbeleid van zijn consument met een redelijke mate van zekerheid zou kunnen voorzien.

Mede onrechtmatig acht de Commissie het besluit der vereniging van oktober 1971 om niet langer aan de firma Pex te leveren. Ook hierbij zou het gaan om een besluit van een ondernemersvereniging in de zin van artikel 85, lid 1. Dit besluit zou onrechtmatig zijn voor zover het de bestaande mededinging tussen Pex en andere behangselhandelaren beperkt. Ook de op dit besluit gebaseerde boycot zou onrechtmatig zijn, immers een sanctie op overtreding van een rechtens niet bestaande verplichting behelzen; verzoeksters konden van Pex niet verlangen dat zij de algemene voorwaarden inzake de verkoop en de vaste prijzen, dat wil zeggen bepalingen of besluiten die in strijd zijn met artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag, zou inachtnemen of doen inachtnemen.

2. Pex was afnemer van enkele leden van de vereniging en leverde zelf door aan de firma GB Entreprises, die bij verkoop aan het publiek prijzen toepaste welke 10 tot 15 % beneden het door de vereniging vastgestelde niveau lagen. Op 28 september bereikte Pex van haar leverancier Brepols, lid van de vereniging, het verzoek ervoor te zorgen dat de Super-Bazar de van Pex betrokken waren niet meer tegen verlaagde prijzen aan het publiek aanbood. Anders dreigde Brepols alle leveranties te staken. Enkele dagen later, op 4 oktober, zond Brepols een

circulaire aan al haar klanten waarin zij mededeelde dat zij haar relatie met een groothandelaar had verbroken op grond dat deze produkten van Brepols leverde aan een keten van grootwinkelbedrijven, die bedoelde waren wederverkochten tegen prijzen die 10 tot 15 % beneden de officieel vastgestelde waren gelegen. Deze mededeling had kennelijk betrekking op Pex. Op 29 oktober vestigde de vereniging er in een aan al haar afnemers gerichten circulaire „gezien de omstandigheden" de aandacht op dat zij ingevolge de algemene verkoopsvoorwaarden verplicht waren hun afnemers aan de vaste prijzen te houden. Op 30 september 1971 had inmiddels een ander lid van de vereniging, Papeteries de Genval, medegedeeld haar leveranties aan Pex met onmiddellijke ingang te staken op grond van het feit dat een grote onderneming waaraan Pex produkten van de Papeteries leverde, zich niet aan de verkoopsvoorwaarden hield.

Ook de Usines Peters-Lacroix weigerden met zoveel woorden aan Pex te leveren; de firma Vanderborght had nooit bestellingen van Pex ontvangen.

Tijdens de op 18 december 1973 door de Commissie gehouden hoorzitting verklaarden de vereniging en haar leden dat zij nog steeds niet aan Pex wilden leveren, omdat Pex zich voor en na niet aan de algemene verkoopsvoorwaarden wenste te houden. Ter rechtvaardiging van hun handelwijze beroepen verzoekers zich er ook op dat Pex een schuld aan de firma Brepols niet zou hebben voldaan.

Van de talrijke inbreuken op artikel 85, die de genoemde ondernemingen in het bestek van hun onderlinge overeenkomsten en de bovenvermelde besluiten der vereniging worden verweten, vragen vooral die welke rechtstreeks verband houden met de boycotactie welke de Commissie aanleiding heeft gegeven ieder der verzoekers een boete op te leggen, thans onze aandacht. Wij zullen allereerst stilstaan bij de aan kopers „in de eerste hand" opgelegde verplichting de naleving af te dwingen van de verplichtingen voortvloeiende uit de algemene voorwaarden voor de verkoop aan detaillisten, met name op het stuk van de prijzen.

Die verplichtingen, welker draagwijdte wij aanstonds zullen bespreken, hangen op hun beurt samen met de aan alle leden opgelegde verplichting zich bij vaststelling van de grossiersprijzen te houden aan een tarieflijst die door de groep met inachtneming van de aard der produkten wordt vastgesteld. Bij vaststelling van de bij wederverkoop aan het publiek te berekenen prijzen wordt van die tarieflijst uitgegaan.

Blijkens het antwoord van de fabrikanten van de Groupement op de mededeling van de punten van bezwaar die de Commissie tijdens de administratieve procedure heeft doen uitgaan, zijn de vier verzoeksters samen met een vijfde fabrikant die sinds enkele jaren niet meer tot de groep behoort, goed voor ongeveer 60 % van het binnenlands verbruik op de Belgische markt, in dier voege dat 50 % uit eigen produktie en 10 % door invoer wordt gedekt. De groep der vier Belgische fabrikanten geeft niet aan hoeveel er door de vijfde Belgische fabrikant wordt verkocht, maar stelt elders het aandeel harer leden op ongeveer 50 % van het verbruik in België. In dit percentage zijn hun verkopen van uit het buitenland ingevoerde produkten begrepen.

3. Wij menen er goed aan te doen om, alvorens over te gaan tot bespreking van de kern der problemen die in de onderhavige zaken aan de orde worden gesteld, het terrein te effenen door bespreking van enkele door verzoeksters voorgedragen argumenten die onzes inziens van secundair belang zijn.

a) In hun eerste middel komen verzoeksters op tegen een motiveringsfout die daarin zou zijn gelegen dat de Commissie niet is ingegaan op hetgeen zij tijdens de administratieve procedure hebben betoogd. Het Hof heeft in zijn juris-

prudentie reeds uitgemaakt dat de Commissie niet gehouden is zich in de redengeving harer beschikkingen — ook in die houdende oplegging van geldboeten wegens overtreding van de mededingingsvoorschriften — uit te spreken over alle punten van juridisch en feitelijk belang die door de onderscheiden belanghebbenden tijdens de administratieve procedure aan de orde mochten zijn gesteld (arrest in de zaak 41-69, *Chemiefarma,* Jurispr. 1970, blz. 692, 78). Volgens het Hof moet „de gegeven motivering voldoende ... worden geacht, wanneer zij duidelijk en samenhangend de feitelijke oordelen en juridische opvattingen aangeeft, waarop de veroordeling van betrokkene steunt, zodat zowel dezen als het Hof van de hoofdpunten der door de Commissie gevolgde redenering kennis heeft kunnen nemen". Verzoeksters hebben zich niet beroepen op feiten of omstandigheden die in zoverre een tekortkoming van de beschikking behelzen. Integendeel, zij hebben alleen gesteld dat de Commissie niet zou hebben geantwoord op argumenten die zij van doorslaggevend belang hebben geacht. Bovendien heeft de rechter bij zijn onderzoek naar de redengeving alleen na te gaan of er genoegzaam uit blijkt via welke redenering de Commissie tot het bestreden besluit is gekomen, en wel met name of de belangrijkste feiten en de rechtsargumenten die de doorslag hebben gegeven, er in zijn vermeld. Zolang de redengeving vrij is gebleven van overwegingen en argumenten die op verzoeksters gedrag in het kader van de desbetreffende rechtsvoorschriften een heel ander licht werpen, kan er eventueel van schending dier voorschriften, doch niet van vormfouten worden gesproken.

De draagwijdte van de argumenten welke volgens verzoeksters niet met de redengeving der beschikking te rijmen zijn, zal dus bij de bespreking der zaak ten principale moeten worden beoordeeld. Pas dan zal het Hof met betrekking tot de door verzoeksters bedoelde punten het standpunt der Commissie op zijn waarde kunnen toetsen.

b) In de tweede plaats achten verzoeksters, volgens wie het stelsel van vaste prijzen voorzien in de Belgische nationale wettelijke regeling niet verboden zou zijn, een ongeoorloofde discriminatie gelegen in het feit dat de Commissie hun ter zake van een gedraging die ten nauwste met de vaststelling der prijzen samenhangt boeten heeft opgelegd, doch anderzijds nimmer stappen bij de Belgische overheid heeft ondernomen om haar te bewegen de desbetreffende wettelijke regeling te wijzigen. De discriminatie zou daarin bestaan dat aan particulieren wordt verweten hetgeen verweerster van de Staten aanvaardt.

Dat een nationale wettelijke regeling binnen haar toepassingsgebied ruimte laat voor gedragingen die elders, bij voorbeeld in het Gemeenschapsrecht, worden verboden, wil niet zonder meer zeggen dat de nationale wet niet met het Verdrag te rijmen is. Blijkens 's Hofs arrest in de zaak 14-68 *(Wilhelm,* Jurispr. 1969, blz. 14 en 15) wordt het nationale mededingingsrecht naast dat van de Gemeenschap toegepast, des dat eerstgenoemd recht zich alleen de beperkingen moet laten welgevallen die voortvloeien uit het algemeen beginsel van de voorrang van het Gemeenschapsrecht en uit de — door het Hof in bedoeld arrest met nadruk genoemde — eis dat de Lid-Staten zich bij de autonome toepassing van hun mededingingsrecht hebben te onthouden van (de handhaving van) maatregelen welke in ernstige mate aan de doorwerking van het Verdrag in de weg kunnen staan. Dat wil met name zeggen dat de nationale overheid, zo dikwijls haar optreden met betrekking tot een ondernemersafspraak onverenigbaar mocht blijken te zijn met het standpunt waartoe de Commissie op grond van een naar die ondernemersafspraak ingesteld onderzoek is gekomen, zich heeft te onthouden van al hetgeen de volledige doorwerking van de beschikkingen der Commissie zou kunnen verhinderen.

Conflicten verband houdende met de parallelle toepassing van het nationale en

het communautaire mededingingsrecht, waarop het Hof bij de opstelling van deze criteria mede het oog had, doen zich verder voornamelijk voor wanneer het nationale recht strenger is dan dat van de Gemeenschap. Een anti-trustmaatregel van de nationale overheid kan dan in de weg staan aan de doorwerking van een beschikking der Gemeenschap waarbij op grondslag van artikel 85, lid 3, van het Verdrag een ondernemersafspraak wordt goedgekeurd die, ofschoon zij een beperking van de mededinging behelst, anderszins met de wezenlijke communautaire belangen in overeenstemming wordt geacht. Maar in het omgekeerde geval — en dat schijnt zich in casu voor te doen —, dat wil zeggen wanneer het nationale anti-trustrecht mededingingsbeperkingen toelaat waarvoor in het communautaire anti-trustrecht geen plaats is, dan kunnen er mijns inziens ook geen conflicten rijzen, aangezien de nationale wetgever door een toleranter standpunt in te nemen in geen geval dan de volledige doorwerking van het communautaire verbodsrecht, zoals dat rechtstreeks in alle Lid-Staten tot gelding komt, in de weg kan staan. Bovendien staat het de nationale overheid vrij ten aanzien van de onder haar uitsluitende rechtsmacht vallende ondernemersafspraken, dat wil zeggen afspraken die voor de goede werking van de gemeenschappelijke markt niet van belang zijn, een strenger of ruimer standpunt in te nemen dan de wetgever van de Gemeenschap. Uit niets blijkt dan ook dat de Commissie door de Belgische overheid niet aan te spreken over de door verzoeksters bedoelde wettelijke regeling in haar taak zou zijn te kort geschoten. Waarmede de grondslag is ontvallen aan het door verzoeksters opgeworpen middel — discriminatie —.

c) Verzoeksters verwijten de Commissie voorts te zijn voorbijgegaan aan hun voorstellen vervat in de brief van 24 april 1973. Die brief zou tijdens de administratieve procedure zijn verzonden en volgens verzoeksters de Commissie het volle pond hebben gegeven.

De Commissie betoogt van haar kant dat in bedoelde brief niet was aangegeven of de in de mededeling van de punten van bezwaar bedoelde afspraken waren opgeschort.

Wat hiervan zij, de vraag is in casu van weinig belang, ook al mochten verzoeksters ten aanzien van de intrekking van de ongeoorloofde clausules van hun basisovereenkomsten een standpunt hebben ingenomen dat de Commissie volledig had kunnen bevredigen; immers daarmede zouden de feiten op grond waarvan de boeten zijn opgelegd, dat wil zeggen de krachtens een ongeoorloofde overeenkomst plaats gehad hebbende boycot van de firma Pex, niet ongedaan zijn gemaakt. Het middel kan dus niet tot nietigverklaring leiden.

d) Voorts betogen verzoeksters dat in de beschikking alleen maar wordt vastgesteld dat het staken van de leveringen aan de firma GB verband hield met het feit dat deze firma prijzen berekende die afweken van die welke door de groep waren vastgesteld — waarmede andere praktijken van Grand Bazar zouden zijn geignoreerd, zoals het aankondigen van prijsverlagingen die in werkelijkheid geen verlagingen waren als gevolg van het feit dat de onderneming bij die zogenaamde verlagingen zou zijn uitgegaan van de prijzen voor andere soorten behangselpapier dan die waartoe GB's produkten in werkelijkheid moesten worden gerekend —. Nog daargelaten het door de Commissie voorgedragen argument dat het stelsel van kwaliteitscategorieën dat GB volgens verzoeksters zou hebben geschonden ten nauwste met het prijszettingsstelsel verband houdt en derhalve een wezenlijk deel uitmaakt van de door de groep ingestelde marktregeling — zodat het, wanneer die marktregeling onder het verbod van artikel 85 mocht vallen, ook zelf onrechtmatig zou zijn —, kan er op worden gewezen dat de voornaamste reden van de boycotactie (naar uit de stukken duidelijk blijkt) stellig niet moet worden gezocht in het feit dat een bepaald artikel in een op zichzelf staand

geval en, naar GB stelt, volkomen toevallig, in een andere groep is ondergebracht, doch alleen in de niet-naleving van de verplichting geen prijsverlagingen te berekenen c.q. aan te kondigen.

4. Aan het begin van de mondelinge behandeling heeft de vertegenwoordiger van de Groupement een verklaring overgelegd waarin de verzoeksters mededelen de bestreden beslissing niet langer te betwisten, voor zover zij betrekking heeft op het verbod van hetzij overeenkomsten waarin de verplichting is opgenomen de voorgeschreven prijzen te eerbiedigen, hetzij overeenkomsten die een verbod inhouden lagere prijzen dan de voorgeschreven of adviesprijzen aan te kondigen dan wel kortingen te beloven.

Verzoeksters hebben het Hof voorts akte gevraagd van hun verklaring dat het petitum dienovereenkomstig wordt beperkt.

Nu verzoeksters hun eis in zoverre hebben laten varen, moet het ervoor worden gehouden dat zij nog slechts opkomen tegen het deel der beschikking dat gewijd is aan de geldboeten welke aan de onderscheiden tot de Groupement behorende ondernemingen zijn opgelegd.

Zij berusten op de collectieve boycotactie ten nadele van de firma Pex. Die actie moet worden bezien in verband met de verkoopsvoorwaarden waarvan zij een uitvloeisel vormt.

De beoordeling dier voorwaarden is in de eerste plaats afhankelijk van de vraag tot welk oordeel wij zullen moeten komen met betrekking tot de overeenkomst tussen de vier leden van de groep, die uit voormelde interne regeling en uit de besluiten nopens het prijzenbeleid bestaat. Tegen een boycotactie ter verdediging van een marktpositie tegen een individuele, op isolering gerichte, handelwijze behoeft niet in alle gevallen te worden opgetreden.

Al aanstonds zij er op gewezen dat het voor de toetsing van een reeds plaatsgevonden hebbende gedraging aan artikel 85, lid 1, van het Verdrag, niet ter zake doet of betrokkene zich verplicht in de toekomst een andere weg te bewandelen. Meer dan aan de behoefte schuld te erkennen of te belijden meen ik voormelde verklaring aan doelmatigheidsoverwegingen te moeten toeschrijven.

Partijen zijn het in hun oordeel over de werkelijke draagwijdte van de verplichtingen welke verzoeksters ten tijde van de litigieuze feiten met betrekking tot de prijzen waren opgelegd niet eens. Meent de Commissie dat het stelsel van voorgeschreven prijzen nog steeds wordt toegepast, verzoeksters beweren dat de groep sinds enige tijd niet langer de hand houdt aan de uit de vastgestelde prijslijst resulterende prijzen die bij verkoop aan het publiek zouden moeten worden berekend. De wederverkopers zouden alleen nog verplicht zijn te verhinderen dat er in de voor verkoop bestemde lokaliteiten lagere prijzen worden geafficheerd dan op de lijst zijn aangegeven — of kortingen worden beloofd —.

Ook nu verzoeksters een deel van hun vordering hebben laten varen, blijft deze kwestie voor de oplossing van het geschil haar belang behouden: al zijn de ondernemingen thans bereid zich met ingang van de datum der beschikking naar de daarin omschreven verboden te gedragen, zij staan voor en na op het standpunt dat hun handelwijze in de gegeven omstandigheden geen inbreuk op artikel 85 van het Verdrag behelsde.

Ter terechtzitting heeft de raadsman van verzoeksters met zoveel woorden erkend dat de weigering der tot de Groupement behorende ondernemingen om aan Pex te leveren uitsluitend moest worden toegeschreven aan het feit dat de heer Pex met name in strijd zou hebben gehandeld met zijn verplichting om aan zijn afnemers, onder meer Grand Bazar te Antwerpen, te verbieden prijsverlagingen aan te kondigen, en die verplichting met zoveel woorden van de hand zou hebben gewezen.

Verzoeksters stellen zich echter nog steeds op het standpunt dat hun handelwijze met betrekking tot de prijsovereenkomsten — waarin ondermeer het verbod van de aankondiging van de prijsverlagingen was omschreven — niet onrechtmatig zou zijn geweest.

Met betrekking tot de feiten betoogt de Commissie dat de bewering volgens welke de groep sinds een aantal jaren niet op naleving van de aan het publiek te berekenen prijs zou hebben aangedrongen, wordt weersproken door de prijslijst en door een 22 oktober 1973 gedateerde brief van de groep aan de firma GB Entreprises, waarin haar wordt verweten dat zij zich niet zou houden aan de prijzen die door de samenwerkende ondernemingen voor de wederverkoop der produkten waren vastgesteld.

En ofschoon in een aantal gevallen, die minder in het oog sprongen dan het geval van de Grand Bazar en de massa van de andere handelaren die hun waren bij de leden van de groep betrokken ook minder in beroering brachten, oogluikend is toegestaan dat de wederverkopers in feite beneden de vastgestelde prijzen gingen, het blijft een feit dat circulaire nr. 619 van 2 september 1972, in welker punt 7 de algemene verkoopsvoorwaarden der afnemers worden vastgesteld, de vrijheid bij de vaststelling der consumentenprijzen ernstig aan banden legt. In feite werd aan de wederverkopers kort en goed verboden verlagingen van de prijzen van behangselpapier aan te kondigen; voorts moesten in de verkoopslokaliteiten aankondigingen van de groep worden opgehangen waarin aan de kopers werd medegedeeld dat de prijzen dier produkten niet konden worden verlaagd. Een en ander moest op een goed zichtbare plaats in de etalage dan wel in de winkel ter kennis van het publiek worden gebracht.

Door middel van een overeenkomst tussen de producenten en een reeks verticale overeenkomsten tussen producenten en wederverkopers werd dus een stokje gestoken voor een zelfstandige vaststelling van de bij wederverkoop te berekenen prijzen; met name voor de grootwinkelbedrijven, waar van loven en bieden geen sprake kan zijn, impliceert de verplichting tot affichering van door de groep vastgestelde prijzen de noodzaak bij verkoop aan die prijzen de hand te houden; hetgeen althans in casu wil zeggen dat het voorgeschreven prijzen zijn. De raadsman van verzoeksters heeft ter terechtzitting gesteld dat deze situatie enkel en alleen zou moeten worden toegeschreven aan de tegenwoordige structuur der grootwinkelbedrijven, doch dit argument faalt. Indien het waar is dat de grootwinkelbedrijven zonder een radicale wijziging van hun verkoopsysteem, dat gebaseerd is op vaste prijzen die ongeveer op het niveau van de prijzen der kleinwinkelbedrijven gelegen zijn (dat wil zeggen zonder hun wezenstrekken te laten varen) op door de leden der groep omgezette Belgische of buitenlandse produkten geen kortingen kunnen berekenen, dan blijkt dat juist bij ondernemingen die in het kader van de mededinging een nuttige functie kunnen vervullen de verplichting vaste en niet voor aftrek vatbare prijzen te berekenen aan de mededinging — en aan de aan concurrentie verbonden voordelen — in ernstige mate in de weg staat.

5. Gaan wij thans over tot bespreking van één der centrale vraagstukken die in deze zaak onze aandacht vragen.

Volgens verzoeksters zouden de hierbedoelde mededingingsbeperkingen in geen enkel geval de handel tussen de Lid-Staten ernstig kunnen belagen. In de bestreden beschikking is overwogen dat de litigieuze overeenkomst en besluiten ook op buitenslands vervaardigd en in België door de leden van de groep verkocht behangselpapier betrekking hebben.

Een mededingingsbeperking moet uit gemeenschapsrechtelijk oogpunt van belang zijn; maar ook wanneer men die voorwaarde verstaat in de zin welke er oorspronkelijk aan toe kwam, impliceert zij niet dat de betrokken handelwijze inderdaad tot vermindering van de goede-

renstroom in het verkeer tussen de Lid-Staten moet hebben geleid; voldoende is dat bedoeld handelsverkeer plaats vindt onder voorwaarden welke zich niet met de beginselen van een vrij handelsverkeer en een vrije prijsvorming verdragen. Bij ons onderzoek naar de vraag of zulks in casu het geval is, zullen wij bedoelde concurrentiebeperkende clausules moeten bezien in samenhang met de rechtsbetrekkingen waarvoor zij waren geschreven.

Om tot een afgerond oordeel te komen zal men rekening moeten houden met de invloed welke het stelsel van de korting genaamd „samenwerkingspremie" heeft kunnen hebben op het marktgedrag van de talrijke afnemers die hun waren bij tot de groep behorende ondernemingen betrekken. Die korting — oplopend naarmate er in de loop van een jaar meer bij de ondernemingen wordt afgenomen — maakt het voor de afnemers niet interessant zich elders te bevoorraden. Opgemerkt zij bovendien dat verzoeksters met hun grote assortiment de grote meerderheid van hun afnemers voldoende keuze boden, zodat zij ter bevrediging van de behoeften van de consument er normaliter zelf geen behoefte aan hadden zich tot anderen te wenden; dit geldt temeer nu de groep haar cliëntele ook in staat stelt door haar tussenkomst artikelen uit het buitenland te betrekken. Men kan het zo zien dat alleen maar de bedoeling heeft voorgezeten de klant te binden; maar dit wordt anders wanneer men de „verticale" binding aan een door de fabrikanten voor de wederverkoop van de betrokken waren gezamenlijk vastgestelde minimumprijs erbij betrekt. Het kan dan duidelijk zo komen te liggen dat het in uitzicht stellen van die premie afnemers zonder meer van het zoeken van andere bevoorradingsbronnen afhoudt.

6. Na deze summiere opmerkingen betreffende de feitelijke situatie waarin de overeenkomsten tot beperking van de mededinging op het stuk van de detailhandelsprijzen dienen te worden bezien, zou ik thans willen overgaan tot een nader onderzoek naar de betekenis van de voorwaarde dat de overeenkomst de handel op het niveau van de Gemeenschap niet onberoerd mag hebben gelaten.

Vooropgesteld zij dat de meningen verdeeld zijn met betrekking tot de wijze waarop deze voorwaarde — invloed van de clausules die de mededinging beperken op de handel tussen Lid-Staten — moet worden verstaan.

Dat de auteurs van het Verdrag door middel van het criterium nopens de invloed van de beperking der mededinging op de handel tussen de Lid-Staten alle nadruk op de vrijheid van het goederenverkeer tussen de Staten hebben gelegd, vindt zijn historische verklaring in het feit dat aan de mededingingsvoorschriften van het Verdrag oorspronkelijk de functie was toegedacht de traditionele belemmeringen van de handel tussen de verschillende Staten die te zamen de Gemeenschappen waren gaan vormen, uit de weg te ruimen.

Er is evenwel in de doctrine (van Ulmer, Der sachliche Anwendungsbereich des EWG-Kartellverbots, in Juristische Analysen, Wirtschaftsrecht 1970, nr. 1, blz. 30) reeds op gewezen dat aan die voorwaarde in een meerdere landen omvattende geünificeerde markt, waarbinnen de waren geen nationale grenzen meer op hun weg vonden, met de aldus geschapen nieuwe werkelijkheid ook een gewijzigde betekenis moest worden gehecht: zij moest voortaan in die zin worden verstaan dat onder de verboden van artikel 85 vallen ondernemersafspraken die een zodanige beperking van de mededinging behelzen dat er uit een oogpunt van de verwezenlijking van de doelstellingen der gemeenschappelijke markt een zekere betekenis aan moet worden gehecht. Aldus verstaan, behelst de eis dat de beperking van de mededinging de handel tussen de Staten moet raken, een nadere omschrijving van de beperking zelve: wil er uit een oogpunt van Gemeenschapsrecht betekenis aan worden gehecht, dan dient zodanige beperking binnen het communautaire stelsel en aan de doelstellingen van dat stelsel getoetst,

relevant te zijn. Men zou dus door het stellen van die eis, ook in de zojuist omschreven ruimere zin verstaan, een grens hebben willen trekken tussen de sector waar alleen de nationale overheid bevoegd is en die waar het mededingingsrecht van de Gemeenschap tot gelding moet komen.

Het zou dus niet langer gaan om de invloed op het grensoverschrijdend goederenverkeer, doch — in stede daarvan — om de vraag of de mededingingsbeperkingen van meer dan plaatselijke — dat wil zeggen van communautaire — betekenis zijn, zonder dat ter zake doet waar de bij een afspraak betrokken ondernemingen zijn gevestigd of waar de produkten waarop de afspraak betrekking heeft vandaan komen dan wel op welke plaats binnen de Gemeenschap ze worden verhandeld.

Ten betoge dat met deze uitlegging wordt tegemoet gekomen aan een aantal met de goede werking van het communautaire stelsel samenhangende concrete eisen, kan er op worden gewezen dat het criterium betreffende de invloed van de afspraak op de handel tussen Lid-Staten, letterlijk verstaan, dreigt te leiden tot consequenties die zich bezwaarlijk verdragen met de mate van eenheid die aan de gemeenschappelijke markt moet worden toegekend. Zo zou een binnen het Groothertogdom Luxemburg spelende afspraak, al mocht daaraan binnen de desbetreffende sector, op communautaire schaal bezien, slechts geringe betekenis toekomen, nochtans bijna steeds in de handel tussen het Groothertogdom en andere Lid-Staten doorwerken; als ook slechts aan de andere voorwaarden is voldaan zou voormelde conditie, betrokken op het nationaal grondgebied als zodanig stricto sensu, zijn vervuld. Terwijl anderzijds een veel belangrijker ondernemersafspraak, spelende in een regio van bij voorbeeld de Bondsrepubliek Duitsland, mogelijkerwijze de mededinging in een veel groter gebied van de gemeenschappelijke markt dan het Groothertogdom zou kunnen vervalsen — en derhalve haar uitwerking op de algemene gang van zaken binnen die markt niet missen —, en nochtans aan het verbod van artikel 85 zou ontkomen alleen omdat zij het handelsverkeer met andere Lid-Staten niet rechtstreeks beinvloedt.

Dat een letterlijke toepassing van voormeld criterium tot deze consequenties zou kunnen leiden, dient ons aanleiding te geven te zoeken naar een ruimere uitlegging, die beter is afgestemd op de functie welke aan artikel 85 moet worden toegekend binnen een gemeenschappelijke markt die door een hoge graad van economische integratie der deelnemende Staten wordt gekenmerkt.

Er zal ten deze een nader criterium moeten worden opgesteld, volgens hetwelk het communautair belang waaraan men door het verbod van deze ondernemersafspraken heeft willen tegemoetkomen, niet alleen gelegen is in de wenselijkheid een opsplitsing van de Gemeenschap in geïsoleerde nationale markten te voorkomen, doch vooral in de wenselijkheid om op het niveau van de gemeenschappelijke markt gezonde mededingingsverhoudingen te handhaven.

7. Zulks impliceert dat het verbod betrekking heeft op overeenkomsten welke een op communautair niveau relevante beperking der mededinging kunnen teweegbrengen, waarbij niet allereerst aan de grenzen en grondgebieden der verschillende Staten moet worden gedacht, doch veeleer aan de draagwijdte welke in de betrokken produktiesector aan de overeenkomst moet worden toegekend — niet slechts binnen de Staat, doch in het ruimer bestek van de gehele communautaire economie —.

Na aldus te hebben vastgesteld welke koers onzes inziens bij de uitlegging zal moeten worden ingeslagen, zou ik thans willen overgaan tot bespreking van het onderhavig geval. Gezien het belang dat voor de grote massa van de Belgische kleinhandelaren gemoeid is met een algemene handhaving van bij verkoop aan het publiek in acht te nemen minimum-

prijzen — en niet zozeer bij door de Groupement voorgeschreven of geadviseerde prijzen —, zou men eigenlijk beter kunnen spreken van *gegarandeerde minimumprijzen.* Die garantie, die door het schervengericht der fabrikanten wordt gehandhaafd tegenover degenen die de op handhaving van minimumprijzen afgestemde verkoopregelen niet wensen te eerbiedigen, was, mét de „samenwerkingspremie", een middel om de Belgische wederverkopers aan de fabrikanten van de Groupement te binden.

Naar ter terechtzitting door de vertegenwoordiger van de Groupement is verklaard, had men zich bij het garanderen van voorgeschreven of „aanbevolen" prijzen vooral laten leiden door het belang van de kleine detailhandelaren de mededinging van beter georganiseerde wederverkopers te ontgaan.

Door het samenspel van de verschillende bovengenoemde clausules en voorzieningen en vooral dank zij het feit dat de prijzen bij wederverkoop door de fabrikanten worden gegarandeerd, strekken de onderhavige overeenkomsten er derhalve toe op een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt een achterhaalde en tegen de economische regelen indruisende structuur kunstmatig in stand te houden.

De overeenkomsten behelsden voorts een bevriezing van de distributie op de Belgische markt en konden dus aan verkoop — door deze wederverkopers — van niet via de groep geïmporteerde buitenlandse produkten in de weg staan; met andere woorden de afzet der buitenlandse produkten in België kon erdoor worden tegengewerkt, hetgeen wil zeggen dat met betrekking tot de hierbedoelde produkten de mededinging binnen de Gemeenschap kon worden vervalst.

Het ware stellig wenselijk geweest dat de Commissie een vollediger en grondiger onderzoek had ingesteld naar de meer of minder belangrijke plaats die de verzoekende ondernemingen binnen de Gemeenschap en binnen de hierbedoelde sector innemen. Anderzijds kan men in casu reeds op grond van de niet weersproken omstandigheid dat deze vier ondernemingen destijds ten naaste bij de helft van de Belgische behangselpapiermarkt in handen hadden de in genoemde overeenkomsten besloten liggende beperking der mededinging als gemeenschapsrechtelijk relevant beschouwen, aangenomen dat genoemde markt als een niet te verwaarlozen deel van de communautaire markt voor bedoelde produkten mag worden beschouwd.

8. Nu wij aldus hebben geconstateerd dat het door de groep toegepaste stelsel van verkoop en prijsvaststelling, hun marktpositie in aanmerking genomen en met name gelet op het stelsel van „samenwerkingspremies" en de werking welke daarvan op het marktgedrag der afnemers is uitgegaan, als een met artikel 85 strijdige beperking van de mededinging mag worden beschouwd, zullen wij nog moeten nagaan of de door verzoeksters voorgedragen middelen betreffende de boycotactie die zij ten nadele van de firma Pex zouden hebben gevoerd gegrond zijn.

Uit de circulaire waarmede de firma Brepols zich op 4 oktober 1971 tot de afnemers heeft gewend blijkt duidelijk dat voor het opschorten van haar levering — en van de van de andere leden der Groupement — aan de firma Pex de doorslag heeft gegeven dat Pex de verkoopsvoorwaarden voor zover betrekking hebbende op de verplichtingen van grossiers en detaillisten op het stuk van de prijzen, niet was nagekomen. Dat de firma Brepols — naar heel voorzichtig wordt te kennen gegeven — in strijd met haar in voornoemde circulaire van 4 oktober met zoveel woorden genoemd besluit de leveringen volledig stop te zetten de firma Pex nog gedurende enige maanden consignatiegoederen is blijven leveren, doet stellig niet af aan het feit dat de circulaire welke de Belgische behangselpapierfabrikanten op 29 oktober 1971 aan hun afnemers hebben toegezonden, het onverholen dreigement inhield dat alle afnemers die zich op dezelfde wijze zouden

gedragen als de firma Pex niet meer op levering behoefden te rekenen. Uit de circulaire spreekt duidelijk de bedoeling van de groep, waarvan ook Brepols deel uitmaakt, de door haar reeds genoemde sanctie jegens Pex ten uitvoer te leggen.

Er zij aan herinnerd dat aan voormelde circulaire van de groep behalve Brepols circulaire van 4 oktober ook een door haar op 28 september aan de firma Pex geschreven brief is vooraf gegaan, waarin Pex verzocht wordt de nodige stappen bij de firma GB Entreprises te ondernemen ten einde haar ertoe te bewegen de door de groep vastgestelde verkoopvoorwaarden in acht te nemen; voorts is er een brief van 30 september van de firma Genval aan de firma Pex, waarin Genval Pex liet weten dat zij haar leveringen volledig staakte zolang Pex doorging Genval's produkten aan de firma GB door te leveren. Dat Pex bepaalde rekeningen van Brepols niet tijdig zou hebben betaald, is een pas later voorgedragen gelegenheidsargument; het mag er niet voor worden gehouden dat het onvoldaan laten van die schuld bij het staken der leveringen de doorslag heeft gegeven.

Dat de ondernemingen van de groep plotseling hun leveranties aan de firma Pex hebben stopgezet, is ook vastgesteld in het vonnis van de Handelsrechtbank te Nivelles dd. 1 maart 1973. Tijdens de administratieve procedure heeft de juridische adviseur van de groep tegenover de Commissie betoogd dat bedoeld marktgedrag moest worden toegeschreven aan Pex' weigering de algemene verkoopscondities van de groep na te leven; het argument betreffende de afgebroken financiële relaties tussen Pex en de firma Brepols zou ten overvloede zijn aangevoerd en niet omdat de firma Brepols zich bij de gedragslijn welke zij (overeenkomstig de gezamenlijke bedoeling die in voormelde circulaire van 29 oktober 1971 tot uitdrukking komt) te zamen met de andere ondernemingen van de groep heeft gevolgd, in de eerste plaats door die financiële overwegingen zou hebben laten leiden.

De circulaire is onderschreven door alle leden van de groep en geeft derhalve duidelijk blijk van hun bedoeling zich bij de uitdrukkelijke weigering van Brepols, Genval en Peters-Lacroix aan te sluiten. Wij zagen reeds dat de firma Pex het vierde lid van de groep, de firma Vanderborght, niet uitdrukkelijk om levering heeft verzocht, zodat Vanderborght ook niet de gelegenheid heeft gehad openlijk levering te weigeren; zij heeft evenwel de ciruclaire van 29 oktober medeondertekend hetgeen op zichzelf reeds een duidelijke bedreiging met boycot inhoudt; redelijkerwijze mag dus worden aangenomen dat haar houding, als het er op aan was gekomen, niet van die der drie anderen zou hebben verschild.

Wij hebben hier dan ook te maken met een werkelijk collectief besluit der uit de vier verzoekende ondernemingen bestaande vereniging krachtens hetwelk er tegen de firma Pex een boycotactie zou worden gevoerd, terwijl alle overige afnemers die hun voorbeeld mochten volgen met een zelfde handelwijze werden bedreigd.

Brepols' deelneming aan de afspraak Pex te boycotten — die uit duidelijke en onderlinge overeenstemmende aanwijzingen kan worden afgeleid —, alsook de deelneming van de overige leden der Groupement ieder afzonderlijk, was een voorwaarde die noodzakelijkerwijze moest zijn vervuld, wilde er door de groep zelve een desbetreffend besluit kunnen worden genomen en, zij het op verschillende data, door verzoeksters worden ten uitvoer gelegd. Op grond hiervan kan ook de firma Vanderborght voor de boycotactie aansprakelijk worden gesteld ondanks het feit dat zij niet rechtstreeks in de gelegenheid is gesteld op een verzoek om levering van Pex afwijzend te beschikken.

Wanneer een afnemer zich niet houdt aan clausules vervat in de algemene verkoopscondities van de groep — en die condities op hun beurt onverenigbaar zijn met artikel 85, lid 1, en ook niet

rechtsgeldig krachtens lid 3, dat wil zeggen onrechtmatig — kunnen represaillemaatregelen tegen die afnemer rechtens niet door de beugel.

9. Nu dan ook vaststaat dat wij hier te maken hebben met een boycotactie in de ware zin des woords, door de groep tegen de firma Pex gevoerd ter zake van de niet-naleving van door ons reeds onrechtmatig bevonden verkoopregelen, dient nog te worden nagegaan of die onrechtmatigheid van de door verzoeksters gevolgde gedragslijn de hun in de bestreden beschikking opgelegde geldboeten vermag te rechtvaardigen.

Wij dienen dan allereerst af te rekenen met de door verzoeksters gemaakte tegenwerping dat de hierbedoelde collectieve boycot voor de handel binnen de Gemeenschap niet relevant zou zijn. Ons bleek reeds dat de overeenkomsten welke aan deze actie ten grondslag lagen de handel tussen Lid-Staten kunnen beinvloeden en wij kunnen het daarbij laten, ook met betrekking tot genoemd collectief besluit, dat — naar wij zagen — een bijzondere uitvoeringshandeling van genoemde overeenkomsten behelst.

Belangrijker is het probleem betreffende de aanmelding.

Gezien artikel 5, lid 5, b), van verordening nr. 17 had er wegens de collectieve boycot van Pex geen geldboete kunnen worden opgelegd wanneer de gehele tekst der door de groep vastgestelde algemene verkoopsvoorwaarden behoorlijk bij de Commissie was aangemeld; in die voorwaarden wordt onder de sancties die de leden der groep zich verbonden bij nietnaleving der voorwaarden toe te passen, schorsing der leveringen met zoveel woorden genoemd. Zonder een voorlopige beschikking in de zin van artikel 15, lid 6, volgens welke zulke maatregelen niet mochten worden gehandhaafd, had er op de ondernemingen ter zake van aan die beschikking anterieure gedragingen geen enkele sanctie mogen worden toegepast, voor zover men bij de boycot ten minste de grenzen en voorwaarden der overeenkomst niet mocht hebben overschreden.

Echter hebben verzoeksters het bij de aanmelding hunner overeenkomsten niet nodig geacht de in afdeling II, onder 1, van het formulier der Commissie gestelde vraag te beantwoorden — en, zoals uitdrukkelijk verlangd, de tekst der gemeenschappelijk vastgestelde verkoopsvoorwaarden over te leggen — en gemeend zich te mogen beperken tot beantwoording van vraag 2, die alleen gesteld was voor het geval dat — en zoverre als — de inhoud van de overeenkomst niet schriftelijk mocht zijn vastgelegd, en er ook bij beantwoording van de vraag mede volstaan te verklaren dat de overeenkomst de vaststelling van kwaliteitscriteria, prijzen en kortingen behelsde, zonder van de voorziene sancties melding te maken.

Weliswaar had men, gezien het Belgische stelsel, kunnen bedenken dat de verkoopregelen betreffende de vaststelling der prijzen allicht gepaard gingen met een binnen de groep afgesloten overeenkomst volgens welke er bij nietinachtneming der vastgestelde prijzen bepaalde sancties zouden worden toegepast. Dit vermag evenwel de nonchalance niet te rechtvaardigen waarmede verzoeksters een met zoveel woorden verlangd stuk — dat iedere twijfel over de inhoud hunner overeenkomst, ook wat de aan de afnemers op te leggen sancties betreft, uit de weg had kunnen ruimen — niet hebben overgelegd. Het zou moeilijk te rijmen zijn met de aan rechtsbetrekkingen aan te leggen duidelijkheidsnormen en met de eis dat de administratie der Gemeenschap, optredende jegens de ondernemingen, de nodige voortvarendheid en efficiency heeft te betrachten, wanneer de ondernemingen zich aan hun verplichting de verlangde documenten en opheldering te verschaffen straffeloos zouden kunnen onttrekken alleen omdat de diensten der Commissie met enige verbeeldingskracht zelf tot de conclusie hadden kunnen komen dat er ook op

dit punt wel een overeenkomst zou zijn aangegaan. Nu er eenmaal een schriftelijke overeenkomst bestond, diende de Commissie ook — zoals zij trouwens uitdrukkelijk had gevraagd — door een behoorlijke omschrijving dier overeenkomst in staat te worden gesteld haar controlerende taak met betrekking tot ondernemersafspraken — waarvoor aanmelding van overeenkomsten die de mededinging beperken nu juist moet dienen — uit te oefenen. Waar verzoeksters hun verplichting tot aanmelding van de tekst der overeengekomen verkoopsvoorwaarden — zij het wellicht zonder arglist en alleen maar door nalatigheid — niet zijn nagekomen, bestond er aanleiding tot strafmaatregelen ter zake dat zij, ter uitvoering van bedoelde overeenkomst, de firma Pex op voormelde wijze hebben behandeld; en dit is in overeenstemming met artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, volgens hetwelk aan ondernemingen die „opzettelijk of uit onachtzaamheid" aan de inbreuk hebben deelgenomen, geldboeten kunnen worden opgelegd.

10. Verzoeksters betogen voorts dat de beschikking in strijd komt met hetgeen zij redelijkerwijze mochten verwachten, aangezien de Commissie zou zijn afgeweken van de gedragslijn welke zij met name in de *Aspa*-zaak (PB nr. L 148 van 1970, blz. 9) had uitgestippeld.

In de Aspa-zaak had de Commissie te maken met een overeenkomst van ondernemingen (in België gevestigde fabrikanten en algemene vertegenwoordigers — alleenverkopers van parfumerieartikelen) die haar leden aanvankelijk onder meer voorschreef de bepalingen houdende de algemene voorwaarden voor verkoop aan het publiek in acht te nemen en door hun afnemers te doen in acht nemen. Ter verzekering van de nakoming dier verplichtingen dienden de leden zich collectief te onthouden van leveringen aan grossiers en detailhandelaren die zich niet aan alle hun opgelegde verplichtingen mochten houden. De verplichting de voorgeschreven consumentenprijzen te berekenen gold niet alleen voor de produkten die door de leden van de groep zelf vervaardigd waren, doch ook voor ingevoerde waren.

De Commissie stelde vast dat dit collectief besluit, dat verhindering, beperking of vervalsing van de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt tot doel en tot gevolg had, ook de handel tussen Lid-Staten kon benadelen.

Het door de Commissie ingenomen standpunt gaf Aspa herhaaldelijk aanleiding haar regeling te wijzigen; zij schrapte onder meer de bepalingen betreffende de eerbiediging der consumentenprijzen, alsook de aan tussenhandelaren en detailhandelaren opgelegde verplichting bij wederverkoop van de algemene verkoopsvoorwaarden der vereniging uit te gaan. Ook de bepaling die collectieve stopzetting der leveringen voorzag, werd met zoveel woorden ingetrokken.

Gezien deze wijzigingen, vond de Commissie niet langer aanleiding om krachtens artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag tegen Aspa op te treden.

De Commissie heeft in de Aspa-zaak een stelsel van individueel opgelegde vaste prijzen met artikel 85, lid 1, onverenigbaar geacht omdat het garantiemechanisme collectief werkte; het ontgaat mij dan ook waarom een collectieve regeling die niet slechts een stelsel van beschermende maatregelen behelst, doch ook rechtstreeks de vaststelling van de verkoopsprijzen der grossiers en de bij wederverkoop aan het publiek voorgeschreven prijzen betreft, wél door de beugel zou kunnen. Verzoeksters menen uit de beschikking in de zaak-Aspa ook te mogen afleiden dat de Commissie artikel 85, lid 1, niet van toepassing geacht heeft op die — beperkingen der mededinging behelzende — overeenkomsten welke, behalve dat ze slechts ondernemingen in één enkele Lid-Staat betreffen en alleen voor de markt in die Staat gelden, ook de in- en uitvoer van partijen bij de overeenkomst of van derden niet aan banden leggen.

Verzoeksters zijn waarschijnlijk tot deze gevolgtrekking gekomen met behulp van een argumentum *a contrario* dat ze menen te mogen ontlenen aan de redenering welke de Commissie in de Aspabeschikking heeft gevolgd om te komen tot de vaststelling dat in voormeld oorspronkelijk systeem van verplichte collectieve waarborgen voor de voorgeschreven prijzen wel aan de voorwaarde van beïnvloeding van de handel tussen Staten was voldaan; volgens de Commissie konden de beperkingen van de vrijheid der verschillende handelaren om voor wederverkoop in België buiten de officiële distributiekanalen om Aspa-produkten te betrekken, bedoelde handel belemmeren.

Maar afgezien van het feit dat zulk een wijze van redenering in het algemeen weinig hout snijdt, verdient het opmerking dat de Commissie in de Aspabeschikking anders dan in eerdere zaken betreffende voorgeschreven prijzen, de clausules betreffende die vaste prijzen niet los van die betreffende de intercommunautaire handel heeft bezien. Op zijn minst blijkt hieruit hoeveel belang de Commissie wel heeft toegekend aan mededingingsbeperkingen, besloten liggende in overeenkomsten die collectieve sancties ter verzekering van de eerbiediging der voorgeschreven prijzen behelzen; dit geldt temeer nu het in de Aspazaak niet, zoals in casu, ging om prijzen die collectief door de leden van de groep waren vastgesteld, doch om door de onderscheiden leden vrijelijk en individueel vastgestelde prijzen welke zij in België bij verkoop aan het publiek wensten te zien in acht genomen.

Wij zien dan ook niet in hoe de Aspabeschikking der Commissie door de verzoekende ondernemingen als precedent zou kunnen worden gebruikt ten betoge dat de door de groep toegepaste regeling — en hun gedragslijn jegens de firma Pex — met artikel 85 verenigbaar zouden zijn.

Ik acht dus alle door verzoeksters voorgedragen middelen ongegrond.

11. Anderzijds dient men, wat het bedrag der geldboeten betreft, mijns inziens rekening te houden met het feit dat verzoeksters, handelen binnen het bestek van een nationale wetgeving die in ruimere mate dan andere nationale regelingen in beginsel een collectieve vaststelling van prijzen bij wederverkoop — en sancties jegens afnemers die zich daaraan niet houden — gedoogt, het er misschien voor hebben kunnen houden dat de bevoegdheid tot oplegging van sanctiemaatregelen, zoals die in de regel is opgenomen in een besluit waarbij bindende prijzen worden voorzien, reeds in de aanmelding hunner overeenkomst besloten lag. Die overweging zou dan aanleiding kunnen geven het schuld-element minder zwaar te laten wegen. Mij is niet gebleken dat de Commissie bij de vaststelling van de boete dit aspect in haar overwegingen heeft betrokken.

Wij concluderen derhalve dat Uw Hof de verzoeken tot nietigverklaring van de bestreden beschikking zal afwijzen, doch de aan verzoeksters opgelegde geldboeten aanzienlijk zal verlagen.

Ieder der partijen zal derhalve de eigen kosten moeten dragen.