waren de nationale grenzen overschrijden, hebben niet betrekking op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten in de zin van artikel 4, lid 2, nr. 1 van Verordening no. 17.

3. In artikel 88 van het EEG-Verdrag wordt verwezen naar de nationale bevoegdheids- en procedurevoorschriften; de in dit voorschrift alsook in artikel 9, no. 3 van Verordening no. 17 gebezigde term „autoriteiten van de Lid-Staten" omvat derhalve mede de nationale rechterlijke instanties.

4. De bevoegdheid van de gezagsorganen der Lid-Staten tot toepassing van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag impliceert die tot toepassing van lid 2 van genoemd artikel.

5. Een overeenkomst die van aanmelding is vrijgesteld en ook niet werd aangemeld, sorteert volledig rechtsgevolg zolang haar nietigheid niet is vastgesteld.

In de zaak 43-69

betreffende een door het Oberlandesgericht Karlsruhe (9e Zivilsenat te Freiburg i. Br.) ingevolge artikel 177 van het EEG-Verdrag tot het Hof van Justitie gericht verzoek, daartoe strekkende dat in het voor genoemde rechterlijke instantie aanhangig geding

tussen

BRAUEREI A. BILGER SÖHNE GMBH te Gottmadingen

en

H. JEHLE, caféhouder en slager, en mevrouw M. JEHLE, beide te Friedrichshafen,

bij wege van prejudiciële beslissing uitspraak worde gedaan over de uitlegging van artikel 85 van het EEG-Verdrag en van Verordening no. 17 van de Raad der EEG van 6 februari 1962 (PB no. 13 van 21 februari 1962, blz. 204/62 vv.), wijst

HET HOF VAN JUSTITIE

samengesteld als volgt : R. Lecourt, President, R. Monaco en P. Pescatore, Kamerpresidenten, A. M. Donner, A. Trabucchi, W. Strauss (rapporteur) en J. Mertens de Wilmars, Rechters, J. Gand, Advocaat-Generaal, A. Van Houtte, Griffier, het navolgende

ARREST

Ten aanzien van de feiten

I — De voorgeschiedenis

Overwegende dat aan het bodemgeschil — blijkens de overwegingen van het Oberlandesgericht Karlsruhe — in hoofdzaak de navolgende feiten ten grondslag liggen :

1. Partijen in dat geding — hierna te noemen brouwerij Bilger, onderscheidenlijk de echtelieden Jehle — sloten in 1950 een overeenkomst waarbij de echtelieden Jehle zich verbonden om gedurende 25 jaar en in ieder geval tot 1 oktober 1975, op bepaalde te Friedrichshafen gelegen percelen „blijvend en geregeld een bierschenkerij te exploiteren en het daarvoor nodige bier uitsluitend van de [firma Bilger] te betrekken". Na 1 oktober 1975 zou de overeenkomst in stand blijven zolang de echtelieden Jehle „in het genot zijn van een krediet van de brouwerij — hetzij op grond van een lening hetzij wegens de aankoop van een bedrijf of anderszins - dan wel zolang als de brouwerij voor enigerlei schuld van de afnemers borg staat". Bovendien verplichtten de echtelieden Jehle zich deze verbintenissen aan hun eventuele pachters en rechtsopvolgers — en aan de rechtsopvolgers van deze pachters en rechtsopvolgers — over te dragen.
Als tegenprestatie verstrekte brouwerij Bilger aan de echtelieden Jehle verschillende leningen en stelde hun inventaris ter beschikking; bovendien belastte zij zich met de financiering van een verschuldigd gebleven koopsom.
De overeenkomst is niet bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen aangemeld.
Sinds het voorjaar van 1962 hebben de echtelieden Jehle een van hun bedrijven verpacht terwijl zij het andere bedrijf zelf bleven exploiteren. In beide restaurants werden — door de echtelieden Jehle, dan met hun toestemming door de pachters — sedert maart 1962 behalve bier van brouwerij Bilger ook speciale biersoorten van andere brouwerijen verkocht.

2. Op 30 juni 1962 heeft de brouwerij Bilger de echtelieden Jehle gedagvaard met vordering :
„1. verweerders te veroordelen
   a) er zich tot 1 oktober 1978 en voorts zolang zij in het bezit van de hun door verzoekster in leen verstrekte inventaris zijn, van te onthouden in het café „Grillroom am Hafen" bier van andere brouwerijen dan verzoekster te betrekken, te tappen of te verkopen;
   b) zich uit te laten over aard en hoeveelheid van de biersoorten welke zij sedert 1 januari 1962 van andere brouwerijen dan verzoekster hebben betrokken.
2. vast te stellen dat verweerders verplicht zijn
   a) aan verzoekster de schade te vergoeden welke dienvolgens zal blijken te zijn ontstaan;
   b) tot vergoeding van schade wegens het feit dat de pachter van het café „Goldener Adler" andere biersoorten dan die van verzoekster betrekt, tapt of verkoopt".

De echtelieden Jehle antwoordden de litigieuze overeenkomst nietig te achten omdat hun daarin onaanvaardbare verplichtingen worden opgelegd; bovendien achtten zij zich tot het tappen van speciale biersoorten gerechtigd.
Het Landesgericht wees de eis toe. Het Oberlandesgericht wijzigde na door de echtelieden Jehle ingesteld beroep het door hen bestreden vonnis in die zin, dat zij zich van voormelde handelingen slechts tot 1 oktober 1968 zouden hebben te onthouden; voor het overige werd het beroep afgewezen. Dit arrest

is voor zoveel de verlangde inlichtingen betreft in kracht van gewijsde gegaan. Voor het overige werd het door het Bundesgerichtshof vernietigd; de zaak werd teruggewezen naar het Oberlandesgericht Karlsruhe.

3. De echtelieden Jehle betogen thans voor de eerste maal, dat de litigieuze overeenkomst volgens artikel 85, eerste lid, van het EEG-Verdrag ongeldig is. Zij stellen dat ongeveer 80 % van de Duitse caféhouders door dergelijke overeenkomsten is gebonden en dat deze aldus ongeveer 60 % van de produktie der Duitse brouwerijen betreffen; hierdoor wordt de handel in bier tussen de Lid-Staten beperkt, immers brouwerijen van andere landen van de Gemeenschap vinden in Duitsland nauwelijks nog afnemers.
Voor hun rechtsopvatting beroepen de echtelieden Jehle zich op op 's Hofs arrest van 12 december 1967 in de zaak 23-67 (Brasserie de Haecht/Wilkin en Janssen, Jurisprudentie XIII — 1967 — blz. 511 vv.).

4. Met het oog op de overwegingen van dit arrest — volgens hetwelk het steeds op de weg van de nationale rechter ligt na te gaan, of een concrete bierleverantieovereenkomst in verband met alle begeleidende objectieve omstandigheden van juridische en feitelijke aard tot de in artikel 85 omschreven gevolgen kan leiden — heeft de verwijzende rechter bij de beschikking van 10 oktober 1968 partijen uitgenodigd om zich uit te spreken over een aantal feitelijke vragen, welke met name de produktie, de verhandeling en het verbruik in Duitsland en in de Gemeenschap betreffen. Partijen hebben verklaard goeddeels tot beantwoording van deze vragen buiten staat te zijn.

II — Inhoud van de verwijzingsbeschikking

Het Oberlandesgericht Karlsruhe besloot op 31 juli 1969 aan het Hof van Justitie ingevolge artikel 177 van het EEG-Verdrag de navolgende vragen voor te leggen :

„1. Heeft een vóór 13 maart 1962 tussen twee ondernemingen van een Lid-Staat gesloten „bierleverantieovereenkomst" betrekking op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten in de zin van artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17 [van de Raad der EEG] van 6 februari 1962, [1] wanneer de exclusiviteitsclausule als volgt luidt : de caféhouder verplicht zich het voor de bierschenkerij nodige „bier uitsluitend van de [in dezelfde Lid-Staat gevestigde] brouwerij te betrekken?"
Moet zodanige overeenkomst in de zin van artikel 5, lid 1 en lid 2 juncto artikel 4, lid 2, sub 1 [van Verordening no. 17] worden aangemeld?

2. Hoe moet, voor wat betreft overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld, artikel 85, lid 2, van het EEG-Verdrag worden uitgelegd in verband met de terugwerkende kracht, welke mogelijkerwijze aan een door de Commissie volgens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag en artikel 6 van Verordening no. 17 te verlenen vrijstelling kan toekomen?
Is een overeenkomst welke niet behoeft te worden aangemeld voorlopig geldig?"

III — Procedure

De verwijzingsbeschikking is op 24 september 1969 ter Griffie van het Hof van Justitie ingediend.
Brouwerij Bilger en de Commissie van de Europese Gemeenschappen hebben overeenkomstig artikel 20 van het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen schriftelijke opmerkingen ingediend.

1 — In de Duitse tekst der verordening is het werkwoord „betreffen" gebezigd voor „betrekking hebben op". Zie hierna, noot op blz. 132 (vertaler).

Gezien het rapport van de Rechter-Rapporteur en gehoord de Advocaat-Generaal heeft het Hof besloten zonder voorafgaande instructiemaatregelen tot de mondelinge behandeling over te gaan.

Ter openbare terechtzitting van 21 januari 1970 zijn door brouwerij Bilger, door de echtelieden Jehle en door de Commissie van de Europese Gemeenschappen mondelinge opmerkingen gemaakt.

De Advocaat-Generaal heeft ter terechtzitting van 5 februari 1960 zijn conclusie genomen.

Brouwerij Bilger werd ten deze vertegenwoordigd door de te Stuttgart gevestigde advocaten dr. Gleiss, dr. Lutz, dr. Hootz, dr. Hirsch, dr. Kleinmann, dr. Helm en Kemmler, de echtelieden Jehle door dr. Gloeckner, advocaat te Dusseldorf en de Commissie door haar juridisch adviseur Thiesing.

IV — Samenvatting van het ten processe betoogde

A — Ten aanzien van de feiten

Brouwerij Bilger betoogt dat de litigieuze overeenkomst economisch slechts van geringe betekenis is. De cafés van de echtelieden Jehle zetten in de bedrijfsjaren 1966-1967 en 1967-1968 onderscheidenlijk 135,13 en 135,56 hl. bier om. Brouwerij Bilger is een van de 1908 Duitse brouwerijen; haar marktaandeel bedraagt ongeveer 0,3 %.

B — De eerste vraag

Deze vraag ware als volgt te beantwoorden :

„een overeenkomst waarbij slechts twee ondernemingen uit een Lid-Staat betrokken zijn en die een onderneming verplicht haar behoefte uitsluitend bij de andere onderneming te dekken, heeft geen betrekking op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten en behoeft derhalve volgens artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17 (eventueel : juncto artikel 5, lid 2) niet bij de Commissie te worden aangemeld".

Volgens artikel 5, lid 2, juncto artikel 4, lid 2, sub 1 van genoemde verordening hangt de vraag of een overeenkomst als hier bedoeld moet worden aangemeld ervan af, of zij „betrekking [heeft] op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten". In gevallen als het onderhavige is daarvan geen sprake om de navolgende redenen :

— „In de litigieuze overeenkomst gaat het niet om deze in- of uitvoer en wordt ook geen regeling te dien aanzien beoogd. Zij strekt ertoe dat aan de caféhouder en de verbruikers deugdelijk bier wordt geleverd en berust, zoals alle andere overeenkomsten van deze aard, op voor beide partijen dwingende technische en bedrijfseconomische overwegingen; brouwerij Bilger gaat hierop uitvoerig in. Dat de overeenkomst behalve alle andere Duitse brouwerijen ook die in de overige Lid-Staten van levering uitsluit, is slechts een indirect gevolg.

— In dezelfde zin heeft de Commissie in haar „handleiding bij de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag en de verordeningen tot toepassing daarvan" bij wege van toelichting op artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17 betoogd, dat „zuiver regionale binnen één land toepasselijke alleenvertegenwoordigingscontracten die slechts indirect op de invoer of de uitvoer betrekking hebben" niet behoeven te worden aangemeld.

— De uitdrukking „betrekking hebben op" in voormelde bepaling betekent, dat het in de overeenkomst om de in- of de uitvoer tussen Lid-Staten moet gaan; in de verordening is welbewust een andere term gebezigd dan in artikel 85 van het EEG-Verdrag waar van „ongunstig beïnvloeden", „ertoe strekken" of „ten gevolge hebben" sprake is.

— Indien reeds indirecte gevolgen voor de in- of uitvoer ertoe zouden leiden dat de overeenkomst moet worden aangemeld, dan zou voormeld voorschrift van artikel 4 geen zin hebben,

omdat het om dezelfde feiten zou gaan als in artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag bedoeld.

— Ook het gebod van rechtszekerheid spreekt voor de hier verdedigde opvatting. De ondernemingen dienen op bovengenoemde handleiding van de Commissie te kunnen afgaan en bovendien met zekerheid te kunnen vaststellen, of hun overeenkomst moet worden aangemeld. Zodanige vaststelling zou evenwel in den regel onmogelijk zijn, wanneer de ondernemingen ook een onderzoek hadden in te stellen naar de indirecte gevolgen, vooral wanneer die eerst uit het naast elkaar bestaan van meerdere soortgelijke overeenkomsten zouden voortvloeien; bovendien zouden die gevolgen zich met de economische omstandigheden voortdurend kunnen wijzigen.

— Het staat de Commissie vrij om ook met betrekking tot overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld, te allen tijde een procedure te openen; de aan deze aanmeldingsplicht gestelde grenzen houden derhalve geen beperking in van het gebied waarop artikel 85 van het EEG-Verdrag toepassing vindt.

— Voor alleenvertegenwoordigingscontracten binnen een Lid-Staat is de uitzondering op de aanmeldingsplicht ook zonder meer reeds te verdedigen, omdat zij slechts bij uitzondering de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden (zo de considerans van Verordening no. 67/67/EEG der Commissie van 22 maart 1967, PB. van 25 maart 1967, blz. 849/67).

Subsidiair betoogt brouwerij Bilger nog het volgende :

Ook in artikel 1, lid 2, van genoemde Verordening no. 67/67/EEG wordt de uitdrukking „betreffen" gebezigd[1]. Een uitlegging dezer bepaling in die zin, dat hieronder ook indirecte gevolgen voor de in- of uitvoer zouden vallen, zou „verregaand zinloos" zijn omdat er dan geen sprake ware van exclusiviteitsovereenkomsten welke slechts „de wederverkoop van produkten binnen... [de in aanmerking komende] Lid-Staat betreffen". In dat geval zouden alle overeenkomsten met exclusieve afnameplicht van het verbod van artikel 85, lid 1, zijn vrijgesteld, zodat zij niet zouden behoeven te worden aangemeld.

De echtelieden Jehle staan de opvatting voor, dat tussen twee ondernemingen in een Lid-Staat gesloten overeenkomsten met exclusieve afnameplicht niet onder de artikelen 5, lid 2 en 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17 vallen en derhalve moeten worden aangemeld.

Ware Verordening no. 17 in andere zin te verstaan,

dan zou zij in strijd zijn met de beginselen en doelstellingen van artikel 85 van het EEG-Verdrag en in het recht geen steun vinden.

Volgens het Bosch-arrest zijn niet- aangemelde overeenkomsten die wel hadden moeten zijn aangemeld, vanaf de dag van inwerkingtreding van genoemde verordening nietig. En zo wordt de vraag of een bepaalde overeenkomst al dan niet moet worden aangemeld, tevens van beslissende betekenis voor de vraag of zij al dan niet geldig is. Op grond van een en ander is het niet juist overeenkomsten welke gevaar opleveren voor de gemeenschappelijke markt, van aanmelding vrij te stellen.

Bierleverantieovereenkomsten van de hierbedoelde soort houden zodanig gevaar in. De echtelieden Jehle wijden hieraan een uitvoerige bespreking. Met name wijzen zij erop dat 80 % van de herbergiers in de Bondsrepubliek Duitsland door dergelijke overeenkomsten gebonden zijn en dat zulke bedingen ook in de andere Lid-Staten dikwijls voorkomen; al met al blijkt hier van een wezenlijke belemmering van de levering van bier uit het ene land van de Gemeenschap naar het andere.

De Commissie verdedigt met betrekking tot deze vraag een opvatting, welke, gezien haar consequenties en ten dele

1 — Zowel in de Duitse als in de Nederlandse tekst dezer verordening wordt het werkwoord „betreffen" gebezigd; zie hiervoor, noot op blz. 130 (vertaler).

ook qua motivering, met die van brouwerij Bilger overeenkomt. Overeenkomsten als hierbedoeld hebben slechts indirecte gevolgen voor de invoer en de uitvoer tussen Lid-Staten en hebben op deze in- en uitvoer derhalve niet in de zin van artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17 „betrekking". De Commissie wijst er in dit verband ook op, dat artikel 4, lid 1, en artikel 5, lid 1, van deze verordening bovendien slechts gelden voor overeenkomsten als in artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag omschreven.

C — *De tweede vraag*

Deze vraag ware als volgt te beantwoorden : „een overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag welke bij de Commissie niet behoeft te worden aangemeld en derhalve ook niet is aangemeld, heeft volledig rechtsgevolg zolang door de Commissie niet volgens artikel 85, lid 3, en de voorschriften van Verordening no. 17 is beslist".

Het Hof van Justitie heeft in zijn arrest van 6 april 1962 in de zaak 13-61 (de Geus en Uitdenbogerd/Bosch en van Rijn; Jurisprudentie VIII — blz. 99 vv., hierna te noemen het „Bosch-arrest") vastgesteld, dat reeds op het tijdstip van inwerkingtreding van Verordening no. 17 bestaande overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld, „geldig" en niet slechts „voorlopig geldig" zijn. Aan zulke overeenkomsten kan derhalve ten volle uitvoering worden gegeven totdat de Commissie overeenkomstig artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag beslist.

In 's Hofs arrest van 9 juli 1969 in de zaak 10-69 (Portelange/Smith Corona en anderen; Jurisprudentie XV — 4, 1969, blz. 309 vv., hierna te noemen het „Portelange-arrest") wordt deze opvatting bevestigd. Wanneer volgens dit arrest zelfs overeenkomsten die moeten worden aangemeld en volgens het Bosch-arrest slechts „voorlopig geldig" zijn tot de door de Commissie te nemen beslissing volledig rechtsgevolg moet worden toegekend, dient zulks te meer te gelden voor overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld en die in het „Bosch-arrest" als geldig zijn aangemerkt.

De juistheid dezer opvatting blijkt ook uit het feit, dat de Raad blijkens de considerans van Verordening no. 17 de van aanmelding vrijgestelde overeenkomsten als „minder gevaarlijk" heeft beschouwd.

Door een uitlegging in tegenovergestelde zin zou bovendien de doelstelling van artikel 4, lid 2, van Verordening no. 17 worden verijdeld. Zouden overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld slechts bij aanmelding voorlopig geldig zijn, dan ware iedere nauwgezette ondernemer practisch gesproken gedwongen zulke overeenkomsten toch aan te melden. Het onderscheid tussen wel en niet aan te melden overeenkomsten zou dan geen zin hebben en een stortvloed van aanmeldingen zou de Commissie te wachten staan.

In artikel 6, lid 2, van Verordening no. 17 is voorzien, dat kartels welke niet behoeven te worden aangemeld, met terugwerkende kracht van het verbod van artikel 85, lid 1, kunnen worden vrijgesteld. Het ware hiermede niet te rijmen ze vóór de beslissing der Commissie als ongeldig of voorshands ongeldig te behandelen.

Ten slotte spreekt ook de eis der rechtszekerheid ten gunste van de hier verdedigde opvatting. De in artikel 4, lid 2, van Verordening no. 17 genoemde overeenkomsten zijn erkende en onontbeerlijke instituten van het economisch leven. Gezien de lange tijd welke naar de ervaring leert met een vrijstelling volgens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag is gemoeid, ware het derhalve onaanvaardbaar ze aanvankelijk als voorshands ongeldig te beschouwen.

Zoals het Hof van Justitie in het Portelange-arrest heeft uitgemaakt, kan op grond van overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld een vordering tot nalaten en schadevergoeding worden ingesteld. Anders zou immers aan zodanige overeenkomsten practisch gesproken juist niet ten volle

rechtsgevolg toekomen. Het functioneren van het Europees kartelrecht blijft ook in deze opvatting gewaarborgd, omdat aan de Commissie verschillende controlemogelijkheden openstaan; met name kan de Commissie te allen tijde een procedure openen waarin over de toepasselijkheid van artikel 85, lid 3, wordt beslist.

De echtelieden Jehle komen — op in hoofdzaak analoge gronden — tot een zelfde conclusie als de Commissie (zie hieronder).

Volgens de *Commissie* moet bij de beantwoording van deze vraag worden uitgegaan van de beginselen welke het Hof van Justitie in het Portelange-arrest heeft geformuleerd. Dit arrest berust vooral op de navolgende overwegingen :

— dat het, waar de betrokkenen niet over doeltreffende rechtsmiddelen beschikken om het nemen van een besluit in de zin van artikel 85, lid 3, te bespoedigen, strijdig zou zijn met het beginsel der rechtszekerheid om... aan aangemelde overeenkomsten geen volledige werking toe te kennen zolang de Commissie te hunnen aanzien nog niet heeft beslist.

— dat anderzijds de Commissie op grond van de aanmelding in staat is aan deze toestand door weigering van vrijstelling of toepassing van artikel 15, lid 6, van Verordening no. 17 een einde te maken; immers zouden betrokkenen ongeacht een op grond van dit voorschrift genomen beslissing verdere uitvoering aan hun overeenkomst geven, dan zouden zij zich aan het gevaar blootstellen dat de Commissie hun overeenkomstig artikel 15, lid 2, van de verordening een geldboete zou opleggen.

Deze overwegingen gaan niet op voor niet-aangemelde overeenkomsten. Het staat de aan zodanige overeenkomsten deelnemende ondernemingen vrij, hun overeenkomst vrijwillig aan te melden en daarmede de aan aanmelding verbonden voordelen te verkrijgen. Mochten zij hiervan afzien, dan zouden zij de daarmede gepaard gaande rechtsonzekerheid vrijwillig aanvaarden. Bovendien zou de Commissie in zodanig geval normaliter in het geheel niet of eerst veel later van het bestaan der afspraak vernemen; anders dan bij aangemelde overeenkomsten is zij derhalve niet in staat terstond tot onderzoek over te gaan en zo nodig overeenkomstig de voorschriften van Verordening no. 17 tegen betrokkenen op te treden. Reeds om deze redenen ware het niet gerechtvaardigd ter zake van overeenkomsten die niet behoeven te worden aangemeld en ook niet werden aangemeld de aan aanmelding verbonden voordelen toe te kennen.

Tegen zodanige oplossing spreekt bovendien de navolgende overweging. Door aanmelding verkrijgen betrokkenen het voordeel dat de Commissie totdat zij over de toepassing van artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag heeft beslist, ter zake van de in de aanmelding omschreven activiteiten geen geldboete mag opleggen (artikel 15, lid 5, van verordening no. 17). Ondernemingen die aan een niet-aangemelde mededingingsbeperking deelnemen, lopen daarentegen het gevaar dat de Commissie op grond van artikel 15, lid 2, van deze verordening hun geldboeten oplegt, wanneer zij opzettelijk of nalatiglijk in strijd handelen met het verbod van artikel 85, lid 1. Zou men aan overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld en niet werden aangemeld en die in de termen van artikel 85, lid 1, vallen het in het Portelange-arrest omschreven rechtsgevolg toekennen, dan zou een aan een zodanige overeenkomst deelnemende onderneming een andere deelnemende onderneming tot nakoming kunnen dwingen, hoewel deze laatste zich aan het gevaar van geldboete zou blootstellen.

Op grond van een en ander ware de tweede vraag als volgt te beantwoorden :

„Een overeenkomst, als bedoeld in artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag welke niet behoeft te worden aangemeld en ook niet is aange-

meld, is weliswaar voorlopig geldig totdat door de Commissie is beslist. Deze voorlopige geldigheid leidt er evenwel niet toe, dat zolang door de Commissie niet is beslist, de ene partij van de andere naleving der overeenkomst mag verlangen of van haar schadevergoeding wegens niet-nakoming der overeenkomst mag vorderen".

Ten aanzien van het recht

1 Overwegende dat het Oberlandesgericht te Karlsruhe bij beschikking van 31 juli 1969, ingekomen ter Griffie van het Hof op 24 september 1969, krachtens artikel 177 van het Verdrag tot oprichting van de EEG verschillende vragen heeft gesteld, ten einde uitlegging te bekomen van artikel 85 van genoemd Verdrag alsmede van Verordening no. 17 van de Raad van 6 februari 1962 (PB van 21 februari 1962, blz. 204/62), in werking getreden op 13 maart 1962;

De eerste vraag

2 Overwegende dat het Hof allereerst wordt verzocht te beslissen of „een vóór 13 maart 1962 tussen twee ondernemingen van een Lid-Staat gesloten bierleverantieovereenkomst betrekking heeft op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten in de zin van artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17, wanneer de exclusiviteitsclausule als volgt luidt : „de caféhouder verplicht zich het voor de bierschenkerij nodige bier uitsluitend van de [in dezelfde Lid-Staat gevestigde] brouwerij te betrekken";

dat van het Hof voorts een uitspraak wordt verlangd over de vraag of „zodanige overeenkomst [bij de Commissie] moet worden aangemeld in de zin van artikel 5, lid 1 en lid 2, juncto artikel 4, lid 2, sub 1, van Verordening no. 17";

3 dat deze vragen er derhalve alleenlijk toe strekken beslist te zien, of een overeenkomst tussen een producent en een zelfstandig detaillist, waarbij deze laatste zich verbindt zijn leveranties uitsluitend van genoemde — in dezelfde Lid-Staat gevestigde — producent te betrekken, behoort tot de groepen overeenkomsten welke door Verordening no. 17 van aanmelding zijn vrijgesteld, zulks onverschillig of zodanige overeenkomst, op zichzelf dan wel in verband met andere overeenkomsten, al dan niet onder artikel 85, lid 1, kan vallen;

4 Overwegende dat in de artikelen 4 en 5 van Verordening no. 17 onder meer van aanmelding worden vrijgesteld overeenkomsten — vóór of na 13 maart 1962 gesloten — waaraan slechts ondernemingen uit een andere

Lid-Staat deelnemen, op voorwaarde dat zij „geen betrekking hebben op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten";

dat het antwoord door de nationale rechter verlangd, derhalve afhangt van de vraag of de door hem bedoelde overeenkomsten „geen betrekking hebben op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten" in de zin van artikel 4, lid 2, no. 1, van Verordening no. 17;

5 Overwegende dat ook wanneer zodanige overeenkomst, bezien in samenhang met een aantal dergelijke overeenkomsten waardoor een groot aantal detaillisten uit dezelfde staat aan enkele aldaar gevestigde producenten wordt gebonden, de handel tussen Lid-Staten ongunstig kan beïnvloeden, deze gedragingen op zichzelf nochtans volgens artikel 4, lid 2, van Verordening no. 17 van aanmelding zijn vrijgesteld wanneer zij geen betrekking hebben op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten;

dat het derhalve mogelijk voorkomt dat een zelfde overeenkomst, ofschoon „geen betrekking hebbend op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten" in de zin van deze bepaling, nochtans „de handel tussen Lid-Staten nadelig beïnvloedt" in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag;

dat aan de uitdrukking „betrekking hebben op de invoer of de uitvoer" derhalve een engere betekenis toekomt dan aan de term „de handel tussen Lid-Staten ongunstig beïnvloeden";

6 Overwegende dat overeenkomsten waarin een uitsluitend recht op levering wordt toegekend en welker uitvoering niet medebrengt dat de betrokken waren de nationale grenzen overschrijden, stellig niet op de invoer of de uitvoer betrekking hebben;

dat zodanige overeenkomsten dan ook onder artikel 4, lid 2, no. 1, van Verordening no. 17 vallen en mitsdien zijn vrijgesteld van de aanmelding voorzien in het eerste lid van artikel 4 onderscheidenlijk van artikel 5 dezer verordening;

De tweede vraag

7 Overwegende dat de nationale rechter, bijaldien voormelde vragen ontkennend mochten worden beantwoord, van het Hof een uitspraak wenst over de vraag „hoe, voor wat betreft overeenkomsten welke niet behoeven te worden aangemeld, artikel 85. lid 2, van het EEG-Verdrag [moet] worden uitgelegd in verband met de terugwerkende kracht, welke mogelijkerwijze aan een door de Commissie volgens artikel 85, lid 3, van het EEG-Verdrag en artikel 6 van Verordening no. 17 te verlenen vrijstelling toekomt" en, met name, over de vraag of „een overeenkomst welke niet behoeft te worden aangemeld voorlopig geldig [is]";

8 dat deze vragen, in het juridisch kader van het bodemgeschil bezien, ertoe strekken te zien uitgemaakt of de nationale rechter bevoegd is uitspraak te doen inzake de nietigheid — uit een oogpunt van gemeenschapsrecht — van een overeenkomst welke, ofschoon onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag vallend, van aanmelding is vrijgesteld en ook niet werd aangemeld;

9 Overwegende dat volgens de bewoordingen van artikel 9, lid 3, van Verordening no. 17 „de autoriteiten van de Lid-Staten" „zolang de Commissie geen procedure heeft ingeleid krachtens de artikelen 2, 3 en 6" „overeenkomstig artikel 88 van het Verdrag bevoegd [blijven] artikel 85, lid 1, ... toe te passen ...";

dat in genoemd artikel 88 wordt verwezen naar de nationale bevoegdheids- en procedurevoorschriften, zodat de term „autoriteiten van de Lid-Staten" mede de nationale rechterlijke instanties omvat;

dat anderzijds de bevoegdheid tot toepassing van artikel 85, lid 1, noodzakelijkerwijze die tot toepassing van lid 2 van hetzelfde artikel — waarin „krachtens dit artikel verboden overeenkomsten ... van rechtswege nietig" worden verklaard — impliceert;

10 Overwegende, dat de artikelen 88 van het Verdrag en 9, lid 3, van Verordening no. 17 het stilzwijgen bewaren omtrent de vraag over welk tijdvak de nationale rechter bedoelde nietigheid mag aannemen;

dat het er nochtans niet voor mag worden gehouden, dat vóór of na 13 maart 1962 aangegane overeenkomsten die ingevolge Verordening no. 17 zelve van aanmelding zijn vrijgesteld, met terugwerkende kracht door nietigheid zouden kunnen worden getroffen indien alsnog mocht worden vastgesteld dat zij onder de leden 1 en 2 van artikel 85 vallen;

11 dat wanneer de instellingen van de Gemeenschap onder de in artikel 85, lid 3, voorziene voorwaarden overeenkomsten geheel van het verbod van artikel 85 en de daarin omschreven sanctie van nietigheid mogen vrijstellen, zulks medebrengt dat zij, bepaalde overeenkomsten krachtens Verordening no. 17 van aanmelding vrijstellende, hebben mogen aannemen dat voor zoveel bedoelde overeenkomsten alsnog nietig konden worden bevonden, daaraan slechts rechtsgevolg zou zijn verbonden vanaf de dag waarop die nietigheid mocht worden vastgesteld;

dat daarentegen een oplossing in andere zin de rechtszekerheid ernstig in gevaar zou brengen, zulks ten detrimente van partijen die, toen zij een overeenkomst hadden aangegaan welke van aanmelding was vrijgesteld omdat de mogelijkheid dat zij de handel tussen Lid-Staten ongunstig zouden beïnvloeden gering was te achten, redelijkerwijze mochten verwachten dat aan de overeenkomsten in dit opzicht ten minste hetzelfde rechtsgevolg zou

toekomen als aan wel aangemelde en vóór 13 maart 1962 gesloten overeenkomsten;

12 dat om al deze redenen aan de nationale rechter dient te worden geantwoord, dat een overeenkomst die van aanmelding is vrijgesteld en ook niet werd aangemeld, volledig rechtsgevolg sorteert zolang haar nietigheid niet is vastgesteld;

Ten aanzien van de kosten

13 Overwegende dat de kosten, gemaakt door de Commissie van de Europese Gemeenschappen die haar opmerkingen bij het Hof heeft ingediend, niet terugvorderbaar zijn;

dat de procedure, voor zoveel partijen betreft, als een in de loop van het geding voor het Oberlandesgericht te Karlsruhe gerezen incident moet worden beschouwd, zodat deze laatste instantie over de kosten zal moeten beslissen;

Gezien de stukken;
Gehoord het rapport van de Rechter-Rapporteur;
Gehoord de mondelinge opmerkingen van brouwerij Bilger, de echtelieden Jehle en de Commissie van de Europese Gemeenschappen;
Gehoord de conclusie van de Advocaat-Generaal;
Gelet op het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap, met name op de artikelen 85, 88 en 177;
Gelet op Verordening no. 17 van de Raad van 6 februari 1962, met name op de artikelen 4, 5 en 9;
Gelet op het Protocol betreffende het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Economische Gemeenschap, met name op artikel 20;
Gelet op het Reglement voor de procesvoering van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen;

HET HOF VAN JUSTITIE,

uitspraak doende inzake de vragen, bij beschikking van het Oberlandesgericht te Karlsruhe van 31 juli 1968 gesteld, verklaart voor recht :

1. **In antwoord op de eerste vraag :**

   een overeenkomst tussen een producent en een zelfstandige detaillist, waarbij deze laatste zich verbindt zijn leveranties uitsluitend van genoemde — in dezelfde Lid-Staat gevestigde — producent te betrekken en welker uitvoering niet medebrengt dat de betrokken

waren de nationale grenzen overschrijden, heeft geen betrekking op de invoer of de uitvoer tussen Lid-Staten in de zin van artikel 4, lid 2, no. 1, van Verordening no. 17, en is mitsdien van aanmelding vrijgesteld;

2. In antwoord op de tweede vraag :

een van aanmelding vrijgestelde en niet-aangemelde overeenkomst sorteert volledig rechtsgevolg zolang haar nietigheid niet is vastgesteld.

Gewezen te Luxemburg op achttien maart negentienhonderdzeventig.

Lecourt Monaco Pescatore

Donner Trabucchi Strauss Mertens de Wilmars

Uitgesproken ter openbare terechtzitting op achttien maart negentienhonderdzeventig.

De Griffier
A. Van Houtte

De President
R. Lecourt

CONCLUSIE VAN DE ADVOCAAT-GENERAAL J. GAND VAN 5 FEBRUARI 1970 [1]

Mijnheer de President,
mijne heren Rechters,

Een bierleverantieovereenkomst als die welke reeds in de zaak de Haecht (23-67 — 12 december 1967 — Jurispr. Deel XIII, blz. 512) Uw aandacht vroeg, gaf het Oberlandesgericht te Karlsruhe aanleiding zich met een verzoek om uitlegging tot Uw Hof te wenden; de U gestelde vragen — betreffende artikel 85 van het Verdrag en Verordening no. 17 — hebben echter, zoals U zult zien, een zeer algemene strekking en zijn niet slechts voor dit soort overeenkomsten van belang.

I

Aan het geding liggen de navolgende feiten ten grondslag :
Brouwerij Bilger, gevestigd te Gottmadingen, sloot op 7 januari 1950 met de echtelieden Jehle, caféexploitanten, een overeenkomst waarin laatstgenoemden zich verbonden blijvend en geregeld op twee te Friedrichshafen gevestigde percelen een bierschenkerij te exploiteren en het bier uitsluitend van de wederpartij te betrekken. Voorts verplichtten zij zich die verbintenis aan hun rechtsopvolgers en pachters — en de rechtsopvolgers dier rechtsopvolgers

1 — Vertaald uit het Frans.