

ARREST VAN HET HOF (Zesde kamer)  
24 oktober 1996 \*

In zaak C-91/95 P,

**R. Tremblay**, te Vernantes (Frankrijk),

**H. Kestenberg**, te Saint-André-les-Vergers (Frankrijk),

**Syndicat des exploitants de lieux de loisirs (SELL)**, aan de Franse Code du travail onderworpen vakvereniging, gevestigd te Parijs,

vertegenwoordigd door J.-C. Fourgoux, advocaat te Parijs, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van P. Schiltz, Rue Béatrix de Bourbon 4,

requiranten,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Tweede kamer) van 24 januari 1995 in zaak T-5/93 (Tremblay e. a./Commissie, Jurispr. 1995, blz. II-185), en strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van dat arrest,

andere partij bij de procedure:

**Commissie van de Europese Gemeenschappen**, vertegenwoordigd door G. Marengo, juridisch adviseur, en G. de Bergues, bij de juridische dienst gedetacheerd nationaal ambtenaar, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

wijst

\* Procestaal: Frans.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

samengesteld als volgt: J. L. Murray, president van de Vierde kamer, waarnemend voor de president van de Zesde kamer, C. N. Kakouris, P. J. G. Kapteyn (rapporteur), G. Hirsch en H. Ragnemalm, rechters,

advocaat-generaal: F. G. Jacobs

griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 20 juni 1996,

het navolgende

**Arrest**

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 24 maart 1995, hebben R. Tremblay en H. Kestenberg alsmede het Syndicat des exploitants de lieux de loisirs (SELL) (hierna: „requiranten”) krachtens artikel 49 van 's Hof's Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 24 januari 1995 in zaak T-5/93 (Tremblay e. a. /Commissie, Jurispr. 1995, blz. II-185, hierna: „bestreden arrest”), houdende gedeeltelijke verwerping van hun beroep strekkende tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 12 november 1992 (hierna: „litigieuze beschikking”) tot afwijzing van de klachten van met name Tremblay en Kestenberg krachtens artikel 3, lid 2, 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 (PB 1962, blz. 204) inzake de handelwijze van de Société des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (SACEM).

2 In punt 2 van de litigieuze beschikking heeft de Commissie vastgesteld, dat zij

„uit hoofde van het subsidiariteits- en het decentralisatiebeginsel, gelet op het ontbreken van communautair belang als gevolg van het feit dat de gevolgen van de in de ingediende klachten gehekeld gedragingen zich hoofdzakelijk op nationaal vlak voordoen, en het feit dat reeds verscheidene Franse rechters ter zake zijn geadiëerd, meent geen gunstig gevolg te kunnen geven aan die klachten”.

3 Voorts liet zij de klagers weten, dat het door hen krachtens artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 ingediende verzoek werd „afgewezen en naar de nationale rechter verwezen” (punt 14 van de litigieuze beschikking).

4 Met het bestreden arrest heeft het Gerecht deze beschikking nietigverklaard wegens strijd met artikel 190 van het Verdrag, voor zover daarbij de in de klachten geformuleerde grief betreffende de compartimentering van de markt was afgewezen. Met deze grief stelden de klagers, dat er in strijd met artikel 85 EEG-Verdrag afspraken bestonden tussen SACEM en de auteursrechtenbureaus van de andere Lid-Staten. Waar het Gerecht het beroep voor het overige heeft verworpen, heeft het dus de beschikking in stand gelaten voor zover daarbij de grief ontleend aan schending door SACEM van artikel 86 was afgewezen.

5 Voor een meer gedetailleerde uiteenzetting van de feiten van de zaak, wordt verwezen naar de rechtsoverwegingen 1 tot en met 14 van het bestreden arrest.

6 Requiranten verzoeken het Hof:

1) het gedeelte van het bestreden arrest houdende verwerping van het beroep tot nietigverklaring van het gedeelte van de litigieuze beschikking waarbij de zaak naar de nationale rechterlijke instanties is verwezen, te vernietigen;

2) overeenkomstig artikel 54 van het Statuut-EG van het Hof van Justitie,

— de litigieuze beschikking nietig te verklaren voor zover daarbij de klacht is afgewezen en naar de nationale rechterlijke instanties is verwezen;

— te verklaren dat de Commissie SACEM de punten van bezwaar dient mee te delen die het noodzakelijk gevolg zijn van de conclusies van het rapport van 7 november 1991, en subsidiair, dat zij het onderzoek van de zaak moet hervatten, teneinde tegelijkertijd met het onderzoek van de onderlinge afspraken de punten van bezwaar mee te delen;

3) de Commissie te verwijzen in de kosten van de hogere voorziening.

7 De Commissie concludeert tot afwijzing van de hogere voorziening en verwijzing van requiranten in de kosten.

8 Tot staving van hun hogere voorziening strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van het bestreden arrest, voeren requiranten in wezen zeven middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan het verzuim van het Gerecht om vast te stellen vanaf welke datum de zaak bij de Commissie aanhangig is. Het tweede middel is hieraan ontleend, dat het Gerecht ten onrechte zou hebben vastgesteld dat aan de Commissie nieuwe rechtsvragen werden voorgelegd. Het derde middel betreft het verzuim van het Gerecht om in te gaan op het door de Commissie aangevoerde subsidiariteitsbeginsel. Het vierde middel is ontleend aan zijn verzuim om de aan de Commissie verweten dwalingen ten aanzien van het recht te onderzoeken. Met het vijfde middel wordt gesteld, dat het Gerecht de litigieuze beschikking zou hebben

verdraaid. Het zesde middel is ontleend aan een gestelde tegenstrijdigheid in de motivering van het bestreden arrest. Ten slotte voeren requiranten nog aan, dat het vertrouwelijk karakter van de elementen van het dossier van de Commissie een beletsel vormt voor de mededeling van het dossier aan de nationale rechterlijke instanties en voor een goede rechtsbedeling.

- 9 De Commissie voert de niet-ontvankelijkheid van de hogere voorziening aan en betwist de gegrondheid van de aangevoerde middelen.

#### **De ontvankelijkheid van de hogere voorziening strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van het bestreden arrest**

- 10 De Commissie voert in de eerste plaats aan, dat in strijd met artikel 112, lid 1, sub b, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, in het verzoekschrift in hogere voorziening niet de aanduiding voorkomt van de andere partijen in de procedure voor het Gerecht, en bovendien dat requiranten, in strijd met de tekst van artikel 112, lid 2, van voormeld Reglement, niet de datum hebben vermeld waarop het bestreden arrest hun is betekend.
- 11 Zoals de advocaat-generaal in punt 16 van zijn conclusie terecht heeft uiteengezet, volstaan deze gebreken niet om het verzoekschrift niet-ontvankelijk te verklaren. Geen enkel element is meegedeeld dat erop zou wijzen dat de andere partijen bij de procedure voor het Gerecht nadeel zouden hebben ondervonden van de weglating van hun naam. Bovendien is de hogere voorziening ingesteld binnen de gestelde termijn, zelfs indien ervan wordt uitgegaan, dat deze termijn ingaat op de datum van de uitspraak van het arrest.
- 12 Mitsdien is de hogere voorziening ontvankelijk.

### Het eerste middel

- 13 Requiranten stellen, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in rechtsoverweging 89 van het bestreden arrest ten onrechte heeft verklaard, dat bij de beoordeling van verzoekers' argument inzake het gestelde misbruik van bevoegdheid, met name gebaseerd op de abnormaal lange duur van de procedure, met de procedure voor de Commissie slechts rekening mag worden gehouden vanaf de indiening van hun klachten in 1986, zodat deze procedure tot de beschikking van 1992 slechts zes jaar in beslag heeft genomen. Requiranten zijn van mening, dat verschillende soortgelijke klachten zijn samengevoegd, zodat de procedure een aanvang heeft genomen in 1979 en de zaak gedurende veertien jaar bij de Commissie aanhangig is geweest.
- 14 Dit middel strekt ertoe de feitelijke beoordeling door het Gerecht opnieuw ter discussie te stellen, nu de vraag aan de orde wordt gesteld of de klachten van requiranten al dan niet waren samengevoegd met eerdere klachten. Het is evenwel vaste rechtspraak van het Hof, dat ingevolge artikel 168 A EG-Verdrag en artikel 51 van 's Hof's Statuut-EG een hogere voorziening slechts kan worden gebaseerd op middelen inzake schending van rechtsregels, met uitsluiting van iedere feitelijke beoordeling (arrest van 2 maart 1994, zaak C-53/92 P, Hilti, Jurispr. 1994, blz. I-667).
- 15 Hieruit volgt, dat het eerste middel moet worden afgewezen.

### Het tweede middel

- 16 Requiranten stellen, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in rechtsoverweging 89 van het bestreden arrest ten onrechte heeft vastgesteld, dat de klachten van de verzoekers nieuwe vragen van gemeenschapsrecht opwierpen. Zij zijn van mening, dat deze vragen sedert 1979, toen voor het eerst klachten werden ingediend tegen de praktijken van SACEM, geen enkele wijziging hebben ondergaan.
- 17 Ook wat dit punt betreft, zij erop gewezen, dat het argument van requiranten betrekking heeft op een beoordeling van de feiten, nu het erom gaat te weten of

de vragen sedert 1979 al dan niet gelijksoortig waren. Zoals reeds gezegd in rechtsoverweging 14 van het onderhavige arrest, kan een hogere voorziening alleen gebaseerd zijn op middelen ontleend aan schending van rechtsregels, met uitsluiting van elke beoordeling van de feiten.

- 18 Het tweede middel moet derhalve worden afgewezen.

### Het derde en het vijfde middel

- 19 Gelet op de bewoordingen van het derde en het vijfde middel, dienen zij te zamen te worden onderzocht.

- 20 In rechtsoverweging 61 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld, dat

„de Commissie blijkens de punten 6 tot en met 8 van de litigieuze beschikking de afwijzing van verzoekers' klachten niet heeft gebaseerd op het subsidiariteitsbeginsel, maar op de enkele grond dat er onvoldoende communautair belang was”.

- 21 Requiranten stellen evenwel, dat de standpuntbepaling van de Commissie in wezen en uitdrukkelijk gebaseerd was op de toepassing van het subsidiariteitsbeginsel, en dat het beroep op het ontbreken van communautair belang slechts bijkomstig was. Het Gerecht zou dus hebben gedwaald ten aanzien van het recht, waar het oordeelde, dat de Commissie zich niet op het subsidiariteitsbeginsel had gebaseerd, en het dus naliet zich uit te spreken over de onjuiste toepassing van dit beginsel door de Commissie. Zij stellen zich bovendien op het standpunt, dat het Gerecht, waar het de ondubbelzinnige tekst van de betrokken passage van de litigieuze beschikking onjuist heeft weergegeven, en onder verwijzing naar deze onjuiste vaststelling de aangevoerde middelen heeft afgewezen, de beschikking van de Commissie heeft verdraaid.

- 22 In haar brief van 20 januari 1992 krachtens artikel 6 van verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17

van de Raad (PB 1963, blz. 2268), alsmede in de litigieuze beschikking, heeft de Commissie tot afwijzing van de klachten geconcludeerd „uit hoofde van het subsidiariteits- en het decentralisatiebeginsel, gelet op het ontbreken van communautair belang als gevolg van het feit dat de gevolgen van de in de ingediende klachten gehekeld gedragingen zich hoofdzakelijk op nationaal vlak voordoen, en het feit dat reeds verscheidene Franse rechters ter zake zijn geadieerd” (zie punt III van de brief van 20 januari 1992 en punt 2 van de litigieuze beschikking).

- 23 Weliswaar is in deze tekst uitdrukkelijk verwezen naar het subsidiariteitsbeginsel, doch dit neemt niet weg dat hij moet worden gelezen in de context van de algemene redenering van de litigieuze beschikking. Zo blijkt uit de punten 6 tot en met 8 van de litigieuze beschikking, dat de redenering van de Commissie op grond waarvan de klachten naar de nationale rechterlijke instanties zijn verwezen, is gebaseerd op het ontbreken van communautair belang. De Commissie heeft met name verwezen naar het arrest van het Gerecht van 18 september 1992 (zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223), waarin het heeft erkend dat de Commissie op deze grond een klacht kan afwijzen.
- 24 Het Gerecht heeft dus op goede gronden kunnen stellen, dat de Commissie zich niet heeft gebaseerd op het subsidiariteitsbeginsel als autonome grondslag van de beschikking. Hieruit volgt, dat het Gerecht de litigieuze beschikking niet heeft verdraaid.
- 25 Het Gerecht heeft dus niet gedwaald ten aanzien van het recht, waar het niet is ingegaan op de verwijzing naar het subsidiariteitsbeginsel als autonome grondslag van de redenering van de Commissie.
- 26 Deze middelen dienen derhalve te worden afgewezen.

#### Het vierde middel

- 27 Requiranten stellen zich op het standpunt, dat het Gerecht ten onrechte niet is ingegaan op de aan de Commissie verweten dwalingen ten aanzien van het recht. Bovendien voeren zij aan, dat het misbruik van bevoegdheid dat zij de Commissie



verwijten, twee elementen betreft die het Gerecht niet heeft onderzocht. In de eerste plaats zou de Commissie uitdrukkelijk hebben erkend, dat zij over voldoende bewijselementen beschikte om punten van bezwaar mee te delen. In de tweede plaats zou zij, door te weigeren haar opdracht te vervullen, de haar door het Verdrag opgelegde verplichtingen hebben miskend.

- 28 Wat het eerste onderdeel van dit middel betreft, ontleend aan de omstandigheid dat het Gerecht zou hebben gedwaald ten aanzien van het recht door niet in te gaan op de rechtsdwalingen van de Commissie, zij erop gewezen dat in dit onderdeel bij wege van motivering uitsluitend wordt verwezen naar een passus in het gedeelte van het verzoekschrift tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking, waarin de verzoekers stellen, dat de Commissie in de beste positie verkeerde om te beslissen over de gestelde schending van artikel 86. Dit middel houdt dus in, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, voor zover het niet heeft erkend, dat in de omstandigheden van de zaak de Commissie zelf bij beschikking de schending van artikel 86 door SACEM had moeten vaststellen.
- 29 Volstaan kan worden met eraan te herinneren, dat het Gerecht uitdrukkelijk hierop heeft geantwoord, waar het in de eerste plaats heeft verklaard, dat de verzoekers geen aanspraak hadden op een beschikking van de Commissie, ook niet indien deze tot de overtuiging was gekomen dat de betrokken praktijken een schending van artikel 86 van het Verdrag vormden (r. o. 61 van het bestreden arrest), en bovendien, dat hun rechten voldoende konden worden beschermd door de nationale rechterlijke instanties (r. o. 68-74 van het bestreden arrest).
- 30 Wat het tweede onderdeel van dit middel betreft, inhoudende dat het misbruik van bevoegdheid dat de Commissie wordt verweten, betrekking heeft op twee elementen waarop het Gerecht niet is ingegaan, moet worden opgemerkt, dat het Gerecht op die elementen uitdrukkelijk heeft geantwoord, waar het met name in rechts-overweging 91 van het bestreden arrest heeft overwogen, dat de Commissie niet verplicht is in alle gevallen een volledig onderzoek in te stellen en een beschikking betreffende het bestaan van de gestelde inbreuk te geven.
- 31 Uit een en ander volgt, dat dit middel moet worden afgewezen.

### Het zesde middel

32 Met hun zesde middel voeren requiranten aan, dat het Gerecht zichzelf tegen spreekt, waar het enerzijds erkent, dat er voor de Commissie onvoldoende communautair belang is om in te gaan op het gedeelte van hun klachten betreffende artikel 86 van het Verdrag, en anderzijds het gedeelte van de beschikking betreffende de aspecten die verband houden met artikel 85, nietig verklaart. Een dergelijke gedeeltelijke nietigverklaring zou namelijk impliceren, dat de Commissie zelf het bezwaar van de klagers onderzoekt betreffende het bestaan van afspraken tussen SACEM en de andere auteursrechtenbureaus. Het Gerecht zou dus zelf het communautair belang van de klachten hebben erkend. Deze tegenstrijdigheid zou een schending vormen van de uit artikel 190 voortvloeiende verplichting.

33 In dit verband zij erop gewezen, dat het Gerecht de litigieuze beschikking gedeeltelijk nietig heeft verklaard, op grond dat daarin „geen enkele motivering is gegeven voor de afwijzing van de in verzoekers' klachten geformuleerde grief betreffende de compartimentering van de markt” (r. o. 39 van het bestreden arrest). In die omstandigheden was het Gerecht van oordeel, dat de litigieuze beschikking verzoekers niet in staat stelde de redenen van de afwijzing van hun klachten op deze punten te kennen, zodat niet was voldaan aan artikel 190 van het Verdrag (r. o. 40). Deze beoordeling houdt geenszins in, dat het volgens het Gerecht veel eerder aan de Commissie dan aan de nationale rechterlijke instanties stond om uitspraak te doen over de gestelde schending van artikel 85. Hieruit valt dus niet af te leiden, dat in het bestreden arrest een tegenstrijdigheid voorkomt wat het communautair belang van de klachten betreft.

34 Dit middel moet dus worden afgewezen.

### Het zevende middel

35 Requiranten stellen in wezen, dat het Gerecht heeft gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in de rechtsoverwegingen 68 tot en met 72 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, dat de verwijzing van de klachten naar de nationale rechterlijke instanties geen beletsel vormde voor een behoorlijke bescherming van hun rechten.

- 36 Het Gerecht heeft in rechtsoverweging 69 van het bestreden arrest verklaard, dat „uit geen enkel element van het dossier blijkt, dat aan de mededeling van het rapport [van de Commissie van 7 november 1991 betreffende de onderlinge vergelijking van de tariefniveaus in de Gemeenschap en betreffende discriminaties tussen de gebruikers op de Franse markt] aan en het gebruik ervan door de nationale rechterlijke instanties beperkingen zouden zijn gesteld uit hoofde van vereisten verband houdend met de eerbiediging van de rechten van de verdediging en van het zakengeheim”. Volgens requiranten verzet de vertrouwelijkheidsplicht zich er evenwel tegen, dat de Commissie aan deze rechterlijke instanties andere bewijs-elementen uit het dossier meedeelt. Bovendien wordt het rapport slechts meegegeeld aan de rechterlijke instanties die daarom verzoeken, zelfs al kunnen deze rechterlijke instanties van het bestaan daarvan niet op de hoogte zijn. Hieruit zou volgen, dat de loyale samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties niet naar behoren tot stand kan komen, zodat de klagers hun rechten voor deze rechterlijke instanties niet voldoende kunnen laten beschermen.
- 37 In dit verband moet vooreerst worden opgemerkt, dat requiranten niet de opmerking van het Gerecht betwisten, dat de vertrouwelijkheidsplicht geen beletsel vormt voor de mededeling van het rapport van 7 november 1991 aan de nationale rechterlijke instanties.
- 38 Vervolgens zij erop gewezen, dat requiranten niet opkomen tegen de beoordeling van het Gerecht in rechtsoverweging 70 van het bestreden arrest, dat „de feitelijke elementen die zijn weergegeven in het rapport van 7 november 1991 (...) de Franse rechterlijke instanties in staat moeten stellen te bepalen, of het niveau van de door SACEM opgelegde royalty's zodanig is, dat het een misbruik van een machtspositie in de zin van artikel 86 van het Verdrag oplevert”.
- 39 Zoals het Gerecht in rechtsoverweging 71 van het bestreden arrest vaststelt, zijn requiranten integendeel de mening toegedaan, dat „het rapport (van 7 november 1991) een essentieel element van het dossier is, daar het op ondubbelzinnige wijze aantoon, dat SACEM zich schuldig heeft gemaakt en nog steeds schuldig maakt aan misbruik van haar machtspositie”. Hieruit kan worden afgeleid, dat requiranten de zienswijze van het Gerecht delen, dat de mededeling van uitsluitend het rapport volstaat om de nationale rechterlijke instanties in staat te stellen de klachten te beoordelen.

- 40 Requiranten stellen voorts nog, dat de nationale rechterlijke instanties niet op de hoogte kunnen zijn van het bestaan van het rapport van 7 november 1991, aangezien de beschikking niet is gepubliceerd.
- 41 Volgens vaste rechtspraak kan een nationale rechterlijke instantie contact opnemen met de Commissie wanneer de concrete toepassing van de artikelen 85, lid 1, of 86 van het Verdrag bijzondere moeilijkheden doet rijzen, en haar om mededeling verzoeken van de economische en juridische gegevens die deze instelling haar kan verstrekken. In deze mogelijkheid is voorzien in de bekendmaking van de Commissie van 13 februari 1993 betreffende de samenwerking tussen de Commissie en de nationale rechterlijke instanties voor de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (PB 1993, C 39, blz. 6), naar luid waarvan de nationale rechterlijke instanties bij de Commissie inlichtingen kunnen inwinnen over feitelijke gegevens, zoals statistieken, marktstudies en economische analyses. Bovendien is, zoals de Commissie opmerkt, via een perscommuniqué van 27 november 1992 bekendgemaakt dat het rapport ter beschikking van de nationale rechterlijke instanties is gesteld. Ten slotte verzet niets zich ertegen, dat requiranten, wanneer zij voor de nationale rechter aanspraak maken op bescherming van hun rechten, hem attent maken op het bestaan van het rapport.
- 42 In die omstandigheden heeft het Gerecht niet gedwaald ten aanzien van het recht, waar het in de rechtsoverwegingen 68 tot en met 72 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, dat de nationale rechterlijke instanties, gelet op het rapport van de Commissie van 7 november 1991, waarvan zij kennis kunnen nemen, redelijkerwijs in staat zijn zich de feitelijke elementen te verschaffen die nodig zijn om uit te maken, of de in de klachten gehelde praktijken een inbreuk op artikel 86 van het Verdrag opleveren.
- 43 Ook dit middel moet dus worden afgewezen.
- 44 Nu geen der middelen van requiranten strekkende tot gedeeltelijke vernietiging van het bestreden arrest kan worden aanvaard, moet de hogere voorziening worden afgewezen.

## Kosten

- 45 Ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien requiranten in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij te worden verwezen in de kosten van de hogere voorziening.

HET HOF VAN JUSTITIE (Zesde kamer),

rechtdoende:

- 1) **Wijst de hogere voorziening af.**
  
- 2) **Verwijst requiranten in de kosten.**

Murray

Kakouris

Kapteyn

Hirsch

Ragnemalm

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 24 oktober 1996.

De griffier

De president van de Zesde kamer

R. Grass

G. F. Mancini