

## VI. Beoordeling van het bezwaar

19. Bij de beoordeling van klachten die bij de Raad worden ingediend tegen gedragingen van ondernemingen hanteert de Raad een prioriteitenbeleid. Het prioriteitenbeleid houdt in dat binnen de beschikbare tijd en middelen een afweging wordt gemaakt of bepaalde gedragingen van een onderneming nader worden onderzocht. De Raad is in deze bevoegd het belang in de onderhavige zaak af te zetten tegen het belang van andere zaken, welke niet zijn beperkt tot de ingediende klachten, maar ook zien op de ambtshalve onderzoeken. Dat de Raad bevoegd is een prioriteitenbeleid te voeren is door de Rechtbank te Rotterdam en het College van Beroep voor het bedrijfsleven bevestigd.<sup>4</sup>
20. In het geval waarin een klacht op grond van prioritering is afgewezen, dient de bezwaarprocedure niet om alsnog een volledig onderzoek te doen naar de gestelde gedragingen en naar de vraag in hoeverre deze gedragingen een overtreding inhouden van de Mededingingswet. De Rechtbank Rotterdam heeft in de zaak Hoftijzer/Vellinga- NMa overwogen dat nader onderzoek (in de bezwaarfase) naar deze gedragingen afbreuk aan de prioriteringsbevoegdheid van de NMa zou doen, nu het doel van dit prioriteringsbeleid juist is om op basis van de beschikbare gegevens in de klacht een keuze te maken tussen zaken die wel en zaken die geen nader onderzoek waard zijn.<sup>5</sup>
21. Ten aanzien van de gronden van het bezwaar merkt de Raad het volgende op.
22. Overtreding van artikel 24 Mw veronderstelt de aanwezigheid van een machtspositie, met andere woorden, de betreffende onderneming (die artikel 24 Mw zou overtreden) dient een economische machtspositie te hebben op de relevante markt. Aangezien de klacht zich niet alleen richt tegen Centraal Boekhuis als houder van het ISBN-register, maar ook tegen Centraal Boekhuis in haar hoedanigheid als distributeur van boeken, is de Raad van oordeel dat een overtreding van artikel 24 Mw slechts aan de hand van nader onderzoek zou kunnen worden geconstateerd.<sup>6</sup>

<sup>4</sup> CBB 17 november 2004, AWB 03/614, 03/621 en 03/659 (Carglass en Glasgarage) par. 8.5.4. rechtbank Rotterdam 2 december 2004, MEDED 03/2084 – KNP, Kingma vs. d-g NMa (LJN AS3852); rechtbank Rotterdam 13 december 2004, MEDED 04/2143 – WILD, Vereniging Van Reizigers vs. d-g NMa (LJN AS2354); rechtbank Rotterdam 22 maart 2005, MEDED 04/1631 – HRK, Bree vs. d-g NMa (n.n.g.); rechtbank Rotterdam 22 december 2005, MEDED 04/1657-WILD, NROA vs de Raad (LJN AV9019). Vgl. Kamerstukken II 1995/96, 24 707, nr. 3 (MvT), p. 47.

<sup>5</sup> Rechtbank Rotterdam 25 september 2007, MEDED 06/692- Hoftijzer/Vellinga- NMa.

<sup>6</sup> Alvorens een overtreding van artikel 24 Mw vast te stellen dient de NMa een rapport op te maken waarin wordt geconstateerd dat er sprake is van een redelijke vermoeden van een overtreding van artikel 24 Mw. Daar waar in het besluit gesproken wordt over een overtreding wordt hiermee bedoeld op een redelijk vermoeden van een overtreding.

23. Bij een eventueel nader onderzoek zou in ieder geval de relevante markt of markten moeten worden onderzocht. Daarbij dient te worden onderzocht of Centraal Boekhuis een economische machtspositie heeft op de relevante markt of markten. Vervolgens dient te worden onderzocht of de gestelde gedragingen van Centraal Boekhuis misbruik opleveren in de zin van artikel 24 Mw.
24. In de klacht geeft Auteursdomein aan dat consumenten als gevolg van het onthouden van toegang tot de gegevens die zich in het ISBN-register bevinden hinder ondervinden bij het kopen van boeken.
25. Los van de vraag wat de relevante markt(en) is (zijn) en de economische positie die Centraal Boekhuis hierop inneemt, zijn er geen indicaties dat deze gedragingen van Centraal Boekhuis een overtreding van artikel 24 Mw kunnen inhouden, aangezien Centraal Boekhuis het ISBN-register ter beschikking stelt van een ieder die hiervan gebruik wil maken ten behoeve van een eigen register, waar dan het ISBN-register onderdeel van is. Ondernemingen die actief zijn op de markt van het distribueren van boeken maken gebruik van hun eigen registratie/bestelsysteem, waarvoor gebruik kan worden gemaakt van het ISBN-register. Centraal Boekhuis vraagt hiervoor wel een vergoeding, waarvan echter niet door Auteursdomein is gesteld dat deze vergoeding excessief is.
26. Daarbij heeft de consument de beschikking over voldoende alternatieve openbare informatiebronnen. Door middel van een voor de consument algemeen toegankelijke zoekmachine, waaronder bijvoorbeeld [www.google.nl](http://www.google.nl), kunnen website's (voor zover deze de benodigde gegevens bevat) worden gevonden, alwaar men vervolgens op eenvoudige wijze de benodigde informatie over het boek kan achterhalen. Voor een uitgeverij betekent dat, dat de benodigde gegevens slechts op hun eigen website behoeven te worden geplaatst. Voor de consument is directe toegang tot het ISBN-register derhalve niet noodzakelijk, in die zin dat dit niet de enige wijze is om de benodigde gegevens te kunnen achterhalen. Het feit dat Centraal Boekhuis slechts toegang verleent tot het ISBN-register aan de bij haar aangesloten boekhandels en de consument directe toegang onthoudt tot het ISBN-register, doet ook niet af aan het feit dat het voor iedere uitgeverij mogelijk is om bepaalde gegevens ten behoeve van de verkoop van haar boeken kenbaar te maken door middel van een eigen website. De consument is daarmee in staat om door middel van bijvoorbeeld google de website te vinden en heeft daarmee een alternatief voor het verkrijgen van de benodigde informatie. Openbare toegankelijkheid van het ISBN-register is derhalve niet noodzakelijk voor de consument voor het verkrijgen van boeken. Overigens is het door middel van een website aan de consument kenbaar maken welke boeken er worden uitgegeven een middel bij uitstek voor die uitgeverijen die zich toeleggen op de verkoop van e-boeken zoals Auteursdomein.

Zo haalt Auteursdomein in haar bezwaar het voorbeeld aan van het boek "De vrouw in het vogelhuis", met ISBN 9789086410019.

Uit het onderzoek van Auteursdomein bij diverse boekhandels zou blijken dat bij navraag naar het betreffende boek stevast wordt medegedeeld dat het boek niet meer leverbaar is, terwijl Auteursdomein uit eigen wetenschap weet dat het tegendeel juist is. Door middel van toegang tot het ISBN-register zou de consument in staat zijn om de gegevens van de uitgeverij te achterhalen.

27. De Raad acht deze opvatting van Auteursdomein niet aannemelijk, daar de NMa op eenvoudige wijze door middel van de in randnummer 27 omschreven wijze de gegevens van de uitgeverij van het boek met de titel "De vrouw in het vogelhuis" alsmede van de uitgeverij van het door Stichting Auteursdomein tijdens de hoorzitting aangehaalde voorbeeld van het boek met de titel "Weerloos", heeft achterhaald.<sup>7</sup> Vervolgens kan bij de uitgeverij navraag worden gedaan inzake de leverbaarheid van het betreffende boek.
28. In relatie tot de schade heeft Auteursdomein gesteld dat die nieuwe ISBN's die niet in het CB-online register worden opgenomen deels onvindbaar zijn voor de consument. De Raad merkt hierover op dat dit gedeelte ondermeer bestaat uit publicaties, waaronder proefschriften, die niet op de markt worden gebracht. Voor zover dit gedeelte bestaat uit nieuwe boeken ziet de Raad geen reden aan te nemen dat deze boeken onvindbaar blijven voor de consument. Voor nieuwe boeken geldt dat de op grond van de Wet op de maximum boekenprijzen geldende maximumprijzen door het Commissariaat voor de Media worden vermeld op zijn website<sup>8</sup>. Op deze website kan onder meer op titel en op auteur worden gezocht, waarbij bij het betreffende boek ook de uitgever of importeur staat vermeld. De consument heeft hiermee naar het oordeel van de Raad door middel van navraag bij de uitgeverij een mogelijkheid om de benodigde gegevens van nieuw verschenen boeken op eenvoudige wijze te achterhalen.
29. Nu de consument voldoende alternatieven heeft, is de Raad van oordeel dat de consument niet een zodanig belang bij het openbaar toegankelijk maken van het ISBN-register, dat de NMa op grond van haar prioriteitenbeleid een onderzoek dient te verrichten naar de gedragingen van Centraal Boekhuis.
30. Overigens ziet de Raad niet in dat de consument veel baat heeft bij een ISBN-register dat voor een ieder (kosteloos) toegankelijk is. Het ISBN-register bevat geen gegevens over de verkrijgbaarheid van het boek waarin de consument doorgaans het meest geïnteresseerd zal zijn. Indien de consument toegang zou verkrijgen tot het ISBN-register, wordt de consument slechts in staat gesteld te achterhalen door welke uitgeverij het gezochte boek is uitgegeven. Aan de hand van deze gegevens dient de consument vervolgens zelf bij de uitgeverij te

<sup>7</sup> Bij invoeren van de titel van het boek als zoekterm wordt de betreffende website gevonden. 5985/48.

<sup>8</sup> [www.cdvm.nl](http://www.cdvm.nl)

achterhalen of het boek nog verkrijgbaar is, en zo ja, bij wie en op welke wijze. Ten einde de consument in de gelegenheid te stellen een boek aan te schaffen, kan derhalve niet uitsluitend worden volstaan met de door Auteursdomein voorgestane openbare toegankelijkheid van het ISBN-register.

31. Ten aanzien van het argument dat als gevolg van onjuiste informatieverstrekking door de boekhandel auteurs en uitgeverijen hinder ondervinden, merkt de Raad het volgende op.
32. Auteursdomein stelt dat openbare toegang tot het ISBN-register van belang is voor de verkoop van boeken die niet middels een bij Centraal Boekhuis aangesloten uitgeverij worden verkocht. Het misbruik zou daaruit bestaan dat de consument niet op een juiste dan wel onvolledige wijze wordt geïnformeerd over de verkrijgbaarheid van onder meer opnieuw door een ander, niet bij Centraal Boekhuis aangesloten uitgeverij, uitgegeven boek of bij print-on-demand boeken. De Raad is van mening dat deze gedragingen van boekhandels niet aan Centraal Boekhuis kunnen worden toegerekend. Immers de bij Centraal Boekhuis aangesloten boekhandels hebben toegang, althans hebben de mogelijkheid van toegang, tot het ISBN-register en moeten derhalve in staat worden geacht om desgevraagd de consument juist en volledig te informeren. Daarbij merkt de Raad op dat Auteursdomein, in haar hoedanigheid als uitgeverij, de distributeur Boekbalie heeft verzocht, welk verzoek is gehonoreerd, de vermelding op de website van Boekbalie bij een door Auteursdomein uitgegeven boek aan te passen, in die zin dat nu "*niet meer leverbaar bij CB*" wordt medegedeeld.<sup>9</sup> De bij Boekbalie aangesloten boekhandel kan gemakkelijker de consument van de juiste informatie voorzien. Ook is gebleken dat op websites van verscheidende andere distributeurs niet meer uitsluitend wordt vermeld dat het gezochte boek niet meer leverbaar is via Centraal Boekhuis, maar dat het boek wellicht wel op een andere wijze wel verkrijgbaar is. Als voorbeeld verwijst de Raad hiervoor naar [www.literatuurplein.nl](http://www.literatuurplein.nl).
33. In dit verband merkt de Raad op dat een titel pas door Centraal Boekhuis in het CB-online register wordt opgenomen indien het boek ook via Centraal Boekhuis aan de boekhandel wordt gedistribueerd. In die zin is de vermelding "*niet meer leverbaar*" juist, daar het een raadpleging door een boekhandel betreft in het register van Centraal Boekhuis. Deze grond van het bezwaar treft derhalve geen doel. Hierbij merkt de Raad op dat in beginsel niet van een distributeur, of welke onderneming dan ook, kan worden geëist dat hij aangeeft waar de niet door hem gedistribueerde boeken verkrijgbaar zijn. In eerste instantie is dit de verantwoordelijkheid van iedere uitgeverij zelf.
34. Terzijde overweegt de Raad dat voor zover er sprake zou zijn van onjuiste gegevens in het CB-online register onder bepaalde omstandigheden een civielrechtelijke procedure de juiste rechtsgang zou zijn.

<sup>9</sup> [www.boekbalie.nl](http://www.boekbalie.nl)

35. Ten aanzien van het argument van Stichting Auteursdomein met betrekking tot de door Centraal Boekhuis gehanteerde tariefsstructuur, waarvan Auteursdomein stelt dat het voor kleine uitgeverijen een toetredingsdrempel inhoudt, merkt de Raad het volgende op.<sup>10</sup>
36. Het zou volgens Auteursdomein voor een (kleine) uitgeverij die een boek wil uitbrengen met een oplage van 500 exemplaren naar alle waarschijnlijkheid om bedrijfseconomische redenen niet haalbaar zijn om het boek via Centraal Boekhuis te distribueren.
37. De Raad stelt voorop dat het bepalen van de omvang van een oplage en de wijze van distributie een autonome beslissing is van iedere uitgeverij. Vervolgens is de Raad van oordeel dat de tariefsstructuur geen belemmering inhoudt voor (kleine) uitgeverijen om toegang te verkrijgen tot de boekhandel en daarmee tot de consument. Er zijn voldoende alternatieven voorhanden voor die uitgeverijen die om welke reden dan ook hun boeken wensen te verkopen buiten het distributiekanaal van Centraal Boekhuis om. De Raad verwijst hiervoor naar hetgeen in randnummer 28 en 31 wordt overwogen, waarbij hij opmerkt dat ieder alternatief voor de consument een alternatieve mogelijkheid voor de uitgeverij biedt en vice versa.
38. De Raad constateert dat er geen aanwijzingen zijn die aanleiding geven te veronderstellen dat er eventuele verdrings- of uitsluitingseffecten zijn die ten nadele van de consument kunnen uitvallen als gevolg van de tariefsstructuur van Centraal Boekhuis. De Raad ziet derhalve geen aanleiding te onderzoeken in hoeverre deze effecten zich voordoen en in hoeverre de tariefsstructuur van Centraal Boekhuis een overtreding van artikel 24 Mw inhoudt.

## VII. Eindconclusie

39. De Raad concludeert dat het consumentenbelang en de ernst van de eventuele overtreding dermate gering zijn in verhouding tot andere zaken waar zij onderzoek naar doet, dat op grond van het prioriteitenbeleid geen onderzoek zal worden verricht naar de gedragingen van Centraal Boekhuis en in hoeverre deze gedragingen een overtreding inhouden van artikel 24 Mw.

<sup>10</sup> Voorop wordt gesteld dat de door Centraal Boekhuis gehanteerde tariefstructuur niet een gedraging is waar de klacht van 9 februari 2007 in eerste instantie op ziet en derhalve ook geen onderdeel uitmaakt van het bestreden besluit. Volledigheidshalve zal de Raad wel ingaan op deze grond van het bezwaar.