

ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer — uitgebreid)
27 juni 1995 *

In zaak T-186/94,

Guérin automobiles, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Alençon (Frankrijk), vertegenwoordigd door J.-C. Fourgoux, advocaat te Parijs en Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van P. Schiltz, advocaat aldaar, Rue Béatrix de Bourbon 4,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door F. E. González-Díaz, lid van haar juridische dienst, en G. de Bergues, bij de Commissie gedetacheerd nationaal ambtenaar, gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Kremlis, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot vaststelling, krachtens artikel 175 EEG-Verdrag, dat de Commissie heeft nagelaten ten aanzien van verzoekster een beschikking te geven

* Procestaal: Frans.

op de klacht die zij had ingediend uit hoofde van 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), en, subsidiair, een beroep tot nietigverklaring van de brieven van de Commissie van 21 januari 1993 en 4 februari 1994,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: J. Biancarelli, kamerpresident, R. Schintgen, C. P. Briët, C. W. Bellamy en J. Azizi, rechters,

griffier: H. Jung

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 7 maart 1995,

het navolgende

Arrest

Aan het beroep ten grondslag liggende feiten

¹ Op 10 september 1987 sloot verzoekster een dealerovereenkomst voor onbepaalde tijd met Volvo France SA (hierna: „Volvo France”). Bij brief van 16 mei 1988 zegde Volvo France deze overeenkomst op met ingang van 16 augustus 1988.

- 2 Bij brief van 3 augustus 1992 verzocht verzoekster de Commissie 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) (hierna: „verordening nr. 17”) een inbreuk op artikel 85 EEG-Verdrag vast te stellen. In deze klacht betoogde verzoekster, dat Volvo France de dealer-overeenkomst onrechtmatig had opgezegd, onder voorwendsel dat verzoekster de in artikel 1.5 van deze overeenkomst vastgestelde verkoopdoelstellingen niet had weten te verwezenlijken.
- 3 In een brief van 29 oktober 1992 deelde de heer Temple Lang, directeur bij het directoraat-generaal Concurrentie van de Commissie (DG IV), verzoekster mee dat hij „zoals de zaken nu staan, moeilijk [kon] zeggen dat een dergelijke zaak voldoende communautair belang heeft om een behandeling door de diensten van de Commissie te rechtvaardigen. Zonder nieuwe gegevens uwerzijds binnen een termijn van vier weken na de datum van ontvangst van deze brief, zal de zaak dan ook ad acta worden gelegd.”
- 4 Bij brief van 11 december 1992 diende verzoekster haar opmerkingen in met betrekking tot de brief van de Commissie van 29 oktober 1992. Ter terechtzitting heeft verzoekster verklaard, dat deze opmerkingen als een nieuwe klacht moeten worden beschouwd.
- 5 Bij brief van 21 januari 1993 stelde Temple Lang onder verwijzing naar verzoeksters brief van 11 december 1992, dat uit de inhoud van deze brief blijkt dat „de klacht niet is gebaseerd op de feitelijke omstandigheden waaronder Volvo France de betrokken overeenkomst heeft opgezegd, maar uiteindelijk op de weigering om voortaan aan Guérin automobiles te verkopen, met als enige reden een netwerk van exclusieve en selectieve distributieovereenkomsten, die volgens Guérin van rechtswege nietig zijn, omdat zij de grenzen van de bij verordening (EEG) nr. 123/85 verleende vrijstelling in aanzienlijke mate overschreden en evenmin door een individuele ontheffing worden gedekt”. Hij vervolgt: „Ter zake moet ik u meedelen,

dat het aldus door u aan de orde gestelde probleem, waarover overigens ook andere klachten zijn ingediend, thans in onderzoek is bij de Commissie, waarvan het resultaat u zal worden meegedeeld, zodra het is afgesloten.”

- 6 Per brief van 6 januari 1994 verzocht verzoekster de Commissie haar het in de brief van 21 januari 1993 bedoelde resultaat van het onderzoek van deze zaak mee te delen. Op 24 januari 1994 zond zij de Commissie een schriftelijke aanmaning, waarbij zij uitdrukkelijk naar artikel 175 EG-Verdrag verwees.
- 7 Na deze schriftelijke aanmaning deelde Temple Lang verzoekster bij brief van 4 februari 1994 het volgende mee:

„Uw klacht betreft mededingingsbeperkingen die inherent zijn aan de onder meer door Volvo France ingevoerde selectieve en exclusieve distributie van motorvoertuigen, — waartegen uw klacht is gericht — en die is gebaseerd op het facultatieve model dat wordt aangeboden door de uwerzijds genoemde verordening nr. 123/85. In mijn eveneens door u geciteerde brief van 21 januari 1993 werd u meegedeeld, dat een vergelijkbaar bijzonder geval individueel aan de mededingingsregels van het Verdrag wordt getoetst. Ik bevestig nogmaals, dat dit onderzoek nog steeds loopt en in voorkomend geval het gezag van een precedent zal hebben voor problemen als door u aan de orde zijn gesteld. In antwoord op uw schriftelijke aanmaning verzeker ik u nogmaals dat u op de hoogte zult worden gebracht, zodra in de loop van dit onderzoek iets van belang valt mee te delen.”

- 8 Op 13 juni 1994 zond de directeur-generaal van DG IV verzoeksters raadsman een mededeling onder verwijzing naar 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; hierna: „verordening nr. 99/63”). Deze brief luidt als volgt:

„Onderwerp: Zaak IV/34-423 — Volvo France/Guérin

Ref.: uw brief van 24.1.1994 (aanmaning)

Brief uit hoofde van artikel 6 van verordening (EEG) nr. 99/63

Weledelgestrenghe heer,

Bij deze bevestig ik de ontvangst van uw brief van 24 januari 1994 betreffende de situatie van uw cliënt Guérin automobiles sedert haar klacht van 11 december 1992 tegen de standaard-distributieovereenkomst van Volvo France, waarbij werd gesteld dat de grenzen van de bij de verordening verleende vrijstelling in aanzienlijke mate werden overschreden, alsmede van uw verzoek aan de Commissie krachtens artikel 175 van het Verdrag, om binnen twee maanden een standpunt te bepalen in deze zaak. Naar aanleiding van deze brief wil ik het volgende opmerken.

In uw klacht wordt de vraag aan de orde gesteld, of een overeenkomst betreffende de exclusieve en selectieve distributie van motorvoertuigen, zoals toegepast door Volvo France, wat de mededingingsregels betreft, verenigbaar is met verordening (EEG) nr. 123/85. Ter zake bevestig ik u, terugkomende op mijn brief van 21 januari 1993, waarnaar u eveneens verwijst, dat thans bij de diensten van de Commissie een onderzoek aanhangig is van een bijzonder geval, dat de vraag van de verenigbaarheid van de standaard-distributieovereenkomsten van motorvoertuigen van een andere fabrikant met de verordening aan de orde stelt.

Deze andere zaak brengt verschillende in uw klacht aangevoerde clausules of praktijken in geding. Zoals u weet, is de Commissie wegens de beperkte middelen waarover zij beschikt, gedwongen prioriteiten te stellen. Het is dan ook in overeenstemming met het communautaire belang, dat wanneer meerdere vergelijkbare zaken aan haar zijn voorgelegd, de meest karakteristieke gevallen worden gekozen. Om deze reden bevestig ik u, onder verwijzing naar artikel 6 van verordening (EEG) nr. 99/63, dat onder deze omstandigheden uw klacht thans niet individueel kan worden behandeld.

Overigens kan verordening nr. 123/85 rechtstreeks worden toegepast door de nationale rechterlijke instanties. Uw cliënt kan zijn geschil, alsmede de vraag van de toepasselijkheid van deze verordening op de betrokken overeenkomst dan ook rechtstreeks bij deze rechterlijke instanties aanhangig maken.

Desgewenst kunt u uw opmerkingen omtrent deze brief maken, die mij dan binnen een termijn van twee maanden dienen te bereiken.”

- 9 Op 20 juni 1994 stuurde verzoekster opmerkingen omtrent de brief van 13 juni 1994 aan de Commissie.

Procedure en conclusies van partijen

- 10 In deze omstandigheden heeft verzoekster bij op 5 mei 1994 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift onderhavig beroep ingesteld.
- 11 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer — uitgebreid) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.

12 Partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op de mondelinge vragen van het Gerecht gehoord ter openbare terechtzitting op 7 maart 1995.

13 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— vast te stellen, krachtens artikel 175 van het Verdrag, dat de Commissie heeft nagelaten te harer aanzien een beschikking te geven;

— subsidiair, de brieven van de Commissie van 21 januari 1993 en 4 februari 1994 nietig te verklaren, zo daarin een beschikking om verzoeksters klacht niet te onderzoeken, is vervat;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

14 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep krachtens artikel 173 EG-Verdrag niet-ontvankelijk te verklaren;

— het beroep krachtens artikel 175 ongegrond te verklaren of, subsidiair, het te verwerpen omdat het sedert de versturing van de brief uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 zonder voorwerp is geraakt;

— verweerster te verwijzen in de kosten.

De op artikel 175 van het Verdrag gebaseerde primaire conclusie

Het voorwerp van de conclusie

Argumenten van partijen

- 15 Onder verwijzing naar de arresten van het Hof van 18 oktober 1979 (zaak 125/78, GEMA, Jurispr. 1979, blz. 3173, r. o. 21) en het Gerecht van 18 september 1992 (zaak T-28/90, Asia Motor France e. a., Jurispr. 1992, blz. II-2285, r. o. 35 en 36; hierna: „Asia Motor I”) is de Commissie van mening dat de verzending van de brief van 13 juni 1994 uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 is aan te merken als een standpuntbepaling in de zin van artikel 175 van het Verdrag. Volgens de Commissie behoeft op deze conclusie dan ook niet meer te worden beslist.
- 16 Zij voegt daaraan toe, dat het feit dat deze brief niet een voor beroep tot nietigverklaring vatbare handeling oplevert, niet relevant is, omdat blijkens de rechtspraak van het Hof niet alleen het verzuim om handelingen te verrichten die rechtsgevolgen teweeg kunnen brengen, en waartegen dus een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld, een nalaten kan opleveren, maar ook het verzuim om handelingen te verrichten die niet dergelijke gevolgen hebben, indien dit verzuim op zichzelf rechtsgevolgen in het leven roept, in het bijzonder indien de betrokken handeling de noodzakelijke voorwaarde vormt in het kader van een procedure die moet uitmonden in een rechtshandeling die zelf voor beroep vatbaar is in de zin van artikel 173 van het Verdrag (arresten Hof van 12 juli 1988, zaak 377/87, Parlement/Raad, Jurispr. 1988, blz. 4017, en 27 september 1988, zaak 302/87, Parlement/Raad, Jurispr. 1988, blz. 5615). Deze rechtspraak leidt volgens de Commissie niet tot een leemte in de rechtsbescherming van de klagers, omdat de klager, indien de Commissie na de toezending van de brief uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 niet een eindbeschikking geeft waarbij de klacht wordt afgewezen, een nieuw beroep wegens nalaten kan instellen om deze eindbeschikking te verkrijgen.

- 17 Ter terechtzitting heeft de Commissie betoogt, dat verzoekster de precieze strekking van de brief van 13 juni 1994 niet heeft kunnen misverstaan, omdat in artikel 6 van verordening nr. 99/63 — de rechtsgrondslag van deze brief — uitdrukkelijk wordt bepaald, dat de Commissie de klager een dergelijke schriftelijke mededeling toestuurt, wanneer zij meent aan de klacht geen gevolg te kunnen geven.
- 18 Verzoekster brengt hiertegen in, dat de brief van 13 juni 1994, zowel omdat daarin uitdrukkelijk wordt verwezen naar artikel 6 van verordening nr. 99/63 als in verband met de daarin gebezigde bewoordingen, geen standpuntbepaling kan opleveren. Ter zake betoogt zij, dat het onlogisch is om gelijktijdig te beweren dat de brief van de Commissie van 29 oktober 1992, waarin werd verklaard: „binnen een termijn van vier weken na de datum van ontvangst van deze brief, zal de zaak dan ook ad acta worden gelegd”, slechts een voorlopig antwoord is, en anderzijds dat de brief van 13 juni 1994, die geen enkele uitdrukkelijke verklaring bevat dat de klacht wordt afgewezen, een standpuntbepaling oplevert. Zij voegt daaraan toe dat de Commissie, door in haar brief van 13 juni 1994 te verklaren dat de klacht „thans niet individueel kan worden behandeld” de werking van deze brief in de tijd heeft willen beperken en hem aldus een voorlopig karakter heeft gegeven.
- 19 Ook betoogt zij nog, dat in de brief van 13 juni 1994 de eventuele afwijzing van de klacht slechts wordt gerechtvaardigd op basis van een standaardfrase, namelijk het communautaire belang van de zaak en financiële overwegingen, en dat zij dus niet toereikend is gemotiveerd. Om deze reden kan de brief niet als een standpuntbepaling met betrekking tot de aan het geding ten grondslag liggende klacht worden beschouwd.
- 20 Verzoekster is eveneens van mening dat de brief van 13 juni 1994 niet een einde heeft gemaakt aan het nalaten, omdat de diensten van de Commissie haar reeds twee maanden na de indiening van de klacht de brief van 29 oktober 1992 hebben doen toekomen, waarin te verstaan werd gegeven dat de opstellers van deze brief van plan waren de klacht ad acta te leggen, hetgeen er op zou duiden dat zij door de Commissie niet grondig was onderzocht (arresten Gerecht van 18 september 1992, zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223, hierna: „Automec II”, en

29 juni 1993, zaak T-7/92, Asia Motor France e. a., Jurispr. 1993, blz. II-669, hierna: „Asia Motor II”). Bovendien had de Commissie, door verzoeksters klacht informeel aan een ander dossier te hechten, het onderzoek van de specifiek tegen Volvo France aangevoerde bezwaren zonder enige rechtvaardiging opgegeven of voor onbepaalde tijd uitgesteld, waardoor zij verzoekster de haar bij artikel 85 van het Verdrag geboden rechtsbescherming onthoudt.

- 21 Zij voegt daaraan toe, dat indien zou worden aanvaard dat de brief van 13 juni 1994 een einde maakt aan het nalaten, dit de Commissie in staat stelt zich op het gebied van met de mededingingsregels strijdige gedragingen aan elk rechterlijk toezicht te onttrekken. De onduidelijkheid van de antwoorden van de Commissie is een bewuste strategie, die erop is gericht haar een beroep in rechte te ontnemen. DG IV probeert zich te beschermen tegen een beroep tot nietigverklaring, door de brieven van 21 januari 1993 en 4 februari 1994 als eenvoudige „voorlopige antwoorden” aan te merken, en tegen een beroep wegens nalaten, door te verklaren dat haar brief van 13 juni 1994 een echte standpuntbepaling is. Volgens verzoekster getuigt dit gedrag van misbruik van bevoegdheid en schending van de geest van het EG-Verdrag door de diensten van de Commissie, die op zichzelf reeds het door verzoekster ingestelde beroep wegens nalaten rechtvaardigen.

Beoordeling door het Gerecht

- 22 Het Gerecht stelt vast, dat vaststaat en niet wordt betwist, dat de conclusies betreffende het nalaten op het tijdstip waarop het verzoekschrift werd ingediend, ontvankelijk waren. Niettemin moet worden onderzocht, of deze niet later door een standpuntbepaling van de Commissie in de loop van de procedure zonder voorwerp zijn geraakt.
- 23 Ter zake zij vooraf opgemerkt, dat het vaste rechtspraak is dat met uitzondering van het geval waarin de Commissie ten aanzien van het voorwerp van de klacht bij uitsluiting bevoegd is, artikel 3 van verordening nr. 17 degeen die een verzoek uit hoofde van dit artikel indient, niet het recht geeft op een beschikking van de Commissie in de zin van artikel 189 EG-Verdrag, waarbij al dan niet een inbreuk

op artikel 85 en/of artikel 86 van het Verdrag wordt vastgesteld (arresten GEMA, reeds aangehaald, r. o. 17, en Automec II, reeds aangehaald, r. o. 75 en 76, en arrest Gerecht van 18 november 1992, zaak T-16/91, Rendo e. a., Jurispr. 1992, blz. II-2417, r. o. 98). Deze oplossing staat niet eraan in de weg dat de verzoeker op zijn klacht een beschikking van de Commissie verkrijgt, waartegen beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld overeenkomstig het algemene rechtsbeginsel van een effectieve mogelijkheid van beroep in recht (zie in het bijzonder arresten Hof van 15 mei 1986, zaak 222/84, Johnston, Jurispr. 1986, blz. 1651, r. o. 18, en 19 maart 1991, zaak C-249/88, Commissie/België, Jurispr. 1991, blz. I-1275, r. o. 25).

- 24 Zoals het Gerecht in de rechtsoverwegingen 45 tot en met 47 van zijn arrest van 10 juli 1990 (zaak T-64/89, Automec, Jurispr. 1990, blz. II-367; hierna: „Automec I”) heeft opgemerkt, kent de procedure van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 en artikel 6 van verordening nr. 99/63 drie achtereenvolgende fasen. Tijdens de eerste fase, die volgt op de indiening van de klacht, onderzoekt de Commissie de klacht om te bepalen welk gevolg zij daaraan zal geven. Die fase omvat een informele uitwisseling van standpunten en gegevens tussen de Commissie en de klager teneinde de feitelijke en juridische gegevens die het voorwerp van de klacht zijn, te preciseren en de klager in staat te stellen zijn argumenten en verklaringen nader toe te lichten, eventueel met inachtneming van de eerste reactie van de diensten van de Commissie. Dan volgt een tweede fase, door de toezending van de in artikel 6 van verordening nr. 99/63 bedoelde mededeling aan de klager, waarbij de Commissie hem laat weten om welke redenen zij, wanneer zulks het geval is, meent geen gunstig gevolg te kunnen geven aan zijn verzoek, en waarbij zij hem een termijn geeft, waarbinnen hij desgewenst opmerkingen kan inzenden. De definitieve afwijzing van de klacht vormt de derde fase in de procedure. Deze laatste handeling is een beschikking in de zin van artikel 189 van het Verdrag, waartegen derhalve beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld (arresten Hof van 11 oktober 1983, zaak 210/81, Demo-Studio Schmidt, Jurispr. 1983, blz. 3045; 28 maart 1985, zaak 298/83, CICCE, Jurispr. 1985, blz. 1105; 17 november 1987, gevoegde zaken 142/84 en 156/84, BAT en Reynolds, Jurispr. 1987, blz. 4487, en arrest Gerecht van 18 mei 1994, zaak T-37/92, BEUC en NCC, Jurispr. 1994, blz. II-285, r. o. 30).

- 25 Het Gerecht stelt vast dat op de datum waarop het uitspraak doet, uit de processtukken niet blijkt dat de Commissie in antwoord op verzoeksters klacht een

beschikking in de zin van artikel 189 van het Verdrag heeft gegeven. Deze vaststelling rechtvaardigt op zichzelf evenwel nog niet de conclusie dat er sprake is van een nalaten van de verwerende instelling, daar een handeling die op zichzelf niet vatbaar is voor beroep tot nietigverklaring, onder bepaalde omstandigheden wel een standpuntbepaling kan opleveren die een einde maakt aan het nalaten, indien de betrokken handeling de noodzakelijke voorwaarde vormt in het kader van een procedure die moet uitmonden in een rechtshandeling die zelf voor beroep vatbaar is in de zin van artikel 173 van het Verdrag (arresten van 12 juli 1988, Parlement/Raad, reeds aangehaald, r. o. 7 en 10, en 27 september 1988, Parlement/Raad, reeds aangehaald, r. o. 16). Het Gerecht dient dus te onderzoeken, of de Commissie in casu een handeling heeft verricht die, zelfs indien zij niet vatbaar is voor beroep tot nietigverklaring, een einde aan het nalaten heeft gemaakt.

26 In zijn arrest van 18 oktober 1979 (GEMA, reeds aangehaald, r. o. 21) heeft het Hof geoordeeld, dat een door de Commissie uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 aan de klager toegezonden brief een standpuntbepaling in de zin van artikel 175 van het Verdrag vormt, hoewel daartegen niet een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld (arrest BEUC en NCC, reeds aangehaald, r. o. 30). Verzoekster stelt dus ten onrechte dat de brief van 13 juni 1994 in geen geval een standpuntbepaling met betrekking tot de klacht in de zin van artikel 175 van het Verdrag kan vormen, omdat daarin uitdrukkelijk naar artikel 6 van verordening nr. 99/63 wordt verwezen.

27 Wat de kwalificatie van de brief van 13 juni 1994 betreft, in artikel 6 van verordening nr. 99/63 wordt bepaald: „wanneer de Commissie meent dat de door haar verkregen gegevens het niet rechtvaardigen aan een (...) [ingediende klacht] gevolg te geven, deelt zij de [klagers] de redenen daarvan mede en geeft hun een termijn, waarbinnen zij desgewenst schriftelijke opmerkingen kunnen inzenden”.

28 Het Gerecht stelt vast dat de brief van 13 juni 1994, waarvan de kop met zoveel woorden verwijst naar artikel 6 van verordening nr. 99/63, aan alle in dit artikel voorziene formele vereisten voldoet. Na de door klagster in haar klacht van 11 december 1992 aangevoerde bezwaren in herinnering te hebben gebracht, worden

haar daarin de redenen van de afwijzing van deze klacht meegedeeld: i) een bijzonder geval waarin verschillende vergelijkbare clausules of praktijken als in de klacht zijn aangevoerd, aan de orde zijn gesteld, is in onderzoek bij de diensten van de Commissie; ii) wanneer meerdere vergelijkbare zaken ter beoordeling aan de Commissie zijn voorgelegd, vereist het communautaire belang dat zij aandacht schenkt aan de zaken die het meest karakteristiek zijn, en iii) verordening (EEG) nr. 123/85 van de Commissie van 12 december 1984 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen afzet- en klantenserviceovereenkomsten inzake motorvoertuigen (PB 1985, L 15, blz. 16) kan rechtstreeks worden toegepast door de nationale rechterlijke instanties. Bovendien wordt klaagster in de mededeling van 13 juni 1994 een — in casu op twee maanden vastgestelde — termijn gegeven, waarbinnen zij desgewenst schriftelijke opmerkingen kan inzenden. Vervolgens dient te worden opgemerkt dat de directeur-generaal van DG IV in het inhoudelijke deel van de brief zelf nog een tweede keer uitdrukkelijk naar artikel 6 van verordening nr. 99/63 verwijst.

- 29 Hoewel in de brief van 13 juni 1994, zoals verzoekster terecht opmerkt, een afwijzing van de klacht niet uitdrukkelijk wordt overwogen, is het door de dubbele verwijzing naar artikel 6 van verordening nr. 99/63, de inachtneming van de bij deze bepaling voorziene formele vereisten, de inhoud van deze brief, alsmede de context waarin zij is gegeven, duidelijk dat de Commissie op de datum waarop zij de onderhavige mededeling aan verzoekster heeft toegezonden, van mening was dat de door haar verkregen gegevens het niet rechtvaardigden aan de door verzoekster bij haar ingediende klacht gevolg te geven.
- 30 Daaruit volgt dat de brief van de Commissie van 13 juni 1994 een mededeling uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 vormt.
- 31 De omstandigheid dat in de brief van 13 juni 1994 wordt verklaard dat de klacht „thans” niet individueel kan worden behandeld, kan deze kwalificatie niet aantasten. Er zij namelijk aan herinnerd, dat een brief uit hoofde van artikel 6 het standpunt van de Commissie niet definitief vastlegt (zie onder meer arrest Hof van 16 juni 1994, zaak C-39/93 P, SFEI e. a., Jurispr. 1994, blz. I-2681, r. o. 28 en arrest

Automec I, reeds aangehaald, r. o. 46). Het gebruik van het woord „thans” in de brief van 13 juni 1994 bevestigt slechts dat het hier een standpuntbepaling van de diensten van de Commissie op het tijdstip van de opstelling van deze brief betreft, zonder dat deze handeling een beschikking oplevert waarbij de klacht definitief wordt afgewezen.

- 32 Bijgevolg moet de Commissie worden geacht, door aan klaagster op 13 juni 1994 een mededeling uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 toe te zenden, met betrekking tot de klacht haar standpunt te hebben bepaald in de zin van artikel 175, tweede alinea, van het Verdrag (arrest GEMA, reeds aangehaald).
- 33 Gesteld al dat de brief van 13 juni 1994, zoals verzoekster stelt, niet toereikend met redenen is omkleed en is opgesteld na een onregelmatige procedure, dergelijke grieven zijn, zelfs indien zij eventueel relevant kunnen zijn in het kader van een krachtens artikel 173 van het Verdrag ingesteld beroep, niet ter zake dienend voor de vraag of de Commissie haar standpunt heeft bepaald in de zin van artikel 175 van het Verdrag.
- 34 Ten slotte moet met betrekking tot verzoeksters argument, dat indien zou worden aanvaard dat de brief van 13 juni 1994 een einde maakt aan het nalaten, dit erop zou neerkomen dat de Commissie in staat wordt gesteld zich aan elk rechterlijk toezicht te onttrekken, worden opgemerkt dat verzoekster, die binnen de haar daartoe bij brief van 13 juni 1994 gestelde termijn opmerkingen heeft ingezonden in antwoord op de haar uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 toegezonden mededeling, van toen af recht heeft op een beschikking van de Commissie, waarin definitief uitspraak wordt gedaan op de klacht. Tegen een dergelijke beschikking kan, indien verzoekster meent daartoe gegronde redenen te hebben, bij het Gerecht beroep tot nietigverklaring worden ingesteld (zie ter zake de conclusie van rechter Edward, aangewezen als advocaat-generaal, bij arrest Automec II, reeds aangehaald, Jurispr. 1992, blz. II-2226, punten 22 en 23).

- 5 Uit het voorgaande volgt dat het beroep wegens nalaten door de brief van de Commissie van 13 juni 1994, die van na de instelling van dit beroep dateert, zonder voorwerp is geraakt. Ter zake behoeft dus niet te worden beslist (zie arrest *Asia Motor I*, reeds aangehaald).
- 36 Aangezien het Gerecht de op artikel 175 van het Verdrag gebaseerde primaire conclusie niet heeft toegewezen, dient uitspraak te worden gedaan met betrekking tot de op artikel 173 van het Verdrag gebaseerde subsidiaire conclusies, strekkende tot nietigverklaring van de op 21 januari 1993 en 4 februari 1994 door de Commissie aan verzoekster verstuurd brieven.

De subsidiaire conclusie tot nietigverklaring

De ontvankelijkheid

Argumenten van partijen

- 37 Onder verwijzing naar het arrest van het Hof van 25 oktober 1977 (zaak 26/76, *Metro*, Jurispr. 1977, blz. 1875), is verzoekster van mening dat haar conclusie, strekkende tot nietigverklaring van de brieven van 21 januari 1993 en 4 februari 1994, ontvankelijk is. Zij stelt namelijk, dat deze brieven van de Commissie zijn aan te merken als beschikkingen tot afwijzing van haar klacht. Dit zou zelfs het geval zijn, indien de brief van 13 juni 1994 een einde heeft gemaakt aan het nalaten, waar de betrokken brieven dezelfde rechtsgevolgen teweeg brengen als de brief van 13 juni 1994.

- 38 De Commissie is van mening dat het tegen de brieven van 21 januari 1993 en 4 februari 1994 ingestelde beroep tot nietigverklaring kennelijk niet-ontvankelijk is, waar deze brieven in geen enkel opzicht het karakter van een beschikking hebben. Zij voegt daaraan toe dat zelfs indien deze brieven het karakter van een beschikking zouden hebben, het beroep niet-ontvankelijk zou moeten worden verklaard omdat het te laat is ingesteld.

Beoordeling door het Gerecht

- 39 Volgens vaste rechtspraak zijn als handelingen of besluiten die vatbaar zijn voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 173 van het Verdrag te beschouwen maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen (arrest Hof van 11 november 1981, zaak 60/81, IBM, Jurispr. 1981, blz. 2639, r. o. 9; arrest Gerecht Automec I, reeds aangehaald, r. o. 42, en arrest Gerecht van 24 maart 1994, zaak T-3/93, Air France, Jurispr. 1994, blz. II-121, r. o. 43). Meer in het bijzonder zijn handelingen of besluiten die in een uit verscheidene fasen bestaande procedure tot stand komen, en inzonderheid wanneer zij de afsluiting vormen van een interne procedure, in beginsel slechts voor beroep tot nietigverklaring vatbare handelingen, wanneer het maatregelen betreft die aan het einde van die procedure het standpunt van de instelling definitief vastleggen; hiertoe behoren dus niet de voorlopige maatregelen ter voorbereiding van de eindbeschikking (arrest IBM, reeds aangehaald; arrest BEUC en NCC, reeds aangehaald, r. o. 27).
- 40 In casu zij opgemerkt dat de brieven van 21 januari 1993 en 4 februari 1994 voorlopige brieven zijn, die zijn geschreven in het kader van de eerste van de drie fasen van de procedure, als geregeld door artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 en artikel 6 van verordening nr. 99/63, zoals hiervoor beschreven. Dergelijke brieven zijn derhalve niet handelingen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van verzoekster kunnen aantasten, doch voorbereidende handelingen, die niet vatbaar zijn voor een beroep in recht (zie onder meer arrest Automec I, reeds aangehaald, r. o. 45).

- 41 Bovendien zou aan deze conclusie niet worden afgedaan wanneer, zoals verzoeker stelt, de brieven van 21 januari 1993 en 4 februari 1994 als mededelingen uit hoofde van artikel 6 van verordening nr. 99/63 zouden moeten worden beschouwd, aangezien tegen een mededeling uit hoofde van deze bepaling geen beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld (arresten *Automec I*, reeds aangehaald, r. o. 46, en *BEUC en NCC*, reeds aangehaald, r. o. 30).
- 42 Bijgevolg dient de conclusie tot nietigverklaring niet-ontvankelijk te worden verklaard.
- 43 Uit het voorgaande volgt dat ten aanzien van de conclusie van het verzoekschrift, gebaseerd op artikel 175 van het Verdrag, niet hoeft te worden beslist en dat het beroep niet-ontvankelijk moet worden verklaard, voor zover het strekt tot nietigverklaring van de brieven van de Commissie van 21 januari 1993 en 4 februari 1994.

Kosten

- 44 Het Gerecht herinnert eraan dat het volgens artikel 87, lid 6, van zijn Reglement voor de procesvoering, wanneer het geding zonder voorwerp is geraakt, vrijelijk over de kosten beslist, alsmede dat het Gerecht ingevolge artikel 87, lid 3, van dit Reglement de proceskosten over de partijen kan verdelen of kan beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld, en voorts wegens bijzondere redenen.

45 In casu stelt het Gerecht vast, dat de Commissie niet binnen de in artikel 175 van het Verdrag voorziene termijn gevolg heeft gegeven aan de aanmaning die verzoekster haar op 24 januari 1994 heeft doen toekomen, ofschoon zij sedert december 1992 formeel op de hoogte was van de inhoud van de klacht. Verder heeft de Commissie pas op 13 juni 1994, dat wil zeggen na de instelling van onderhavig beroep, verzoekster met betrekking tot haar klacht een standpuntbepaling als bedoeld in artikel 6 van verordening nr. 99/63 doen toekomen. Naar aanleiding van dit gedrag van de Commissie heeft verzoekster het eveneens nodig geoordeeld, subsidiair te concluderen tot nietigverklaring van de bestreden beschikking.

46 Uit het voorgaande volgt, dat aan de omstandigheden van de zaak recht wordt gedaan, wanneer wordt beslist, dat de Commissie haar eigen kosten zal dragen alsmede de kosten van verzoekster.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer — uitgebreid),

rechtdoende:

- 1) Verstaat dat op de conclusie van het verzoekschrift, gebaseerd op artikel 175 van het Verdrag, niet hoeft te worden beslist.
- 2) Verklaart de subsidiaire conclusie van het verzoekschrift niet-ontvankelijk.
- 3) Verwijst de Commissie in de kosten.

Biancarelli

Schintgen

Briët

Bellamy

Azizi

Uitgesproken te Luxemburg op 27 juni 1995.

De griffier

De president van de Derde kamer

H. Jung

J. Biancarelli