

Gevoegde zaken T-213/01 en T-214/01

Österreichische Postsparkasse AG en Bank für Arbeit und Wirtschaft AG

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen

„Beroep tot nietigverklaring — Mededinging — Verordening nr. 17 — Verordening (EG) nr. 2842/98 — Besluit 2001/462/EG/EGKS — Raadadviseur-auditeur — Handeling met rechtsgevolgen — Ontvankelijkheid — Redelijk belang — Hoedanigheid van verzoeker of klager — Eindafnemer van goederen of diensten — Toegang tot mededeling van punten van bezwaar — Vertrouwelijke informatie — Voldoende belang”

Arrest van het Gerecht (Vijfde kamer) van 7 juni 2006 II - 1609

Samenvatting van het arrest

1. *Beroep tot nietigverklaring — Procesbelang*
(Art. 230, vierde alinea, EG en 233 EG)
2. *Beroep tot nietigverklaring — Handelingen waartegen beroep kan worden ingesteld — Handelingen die bindende rechtsgevolgen sorteren*
(Art. 230, vierde alinea, EG)

3. *Beroep tot nietigverklaring — Handelingen waartegen beroep kan worden ingesteld*
(Art. 230, vierde alinea, EG; verordeningen van de Raad nr. 17, art. 3, lid 2, en nr. 2842/98, art. 7; besluit van de Commissie 2001/462, art. 9, tweede alinea)
4. *Mededinging — Administratieve procedure — Erkenning van hoedanigheid van klager*
(Verordeningen nrs. 17 en 2842/98 van de Raad)
5. *Mededinging — Administratieve procedure — Onderzoek van klachten*
(Art. 81 EG en 82 EG; verordening nr. 17 van de Raad, art. 3, lid 2)
6. *Mededinging — Administratieve procedure — Rechten van klagers*
(Art. 81 EG en 82 EG; verordeningen van de Raad nr. 17, art. 10, leden 3 en 6, en nr. 2842/98, art. 7 en 8; besluit 2001/462 van de Commissie, art. 12, lid 4)
7. *Mededinging — Administratieve procedure — Rechten van klagers*
(Verordening nr. 2842/98 van de Raad, art. 7)
8. *Mededinging — Administratieve procedure — Toegang tot dossier*
(Mededeling 97/C 23/03 van de Commissie)

1. Een door een natuurlijke of rechtspersoon ingesteld beroep tot nietigverklaring is slechts ontvankelijk wanneer de verzoeker belang heeft bij de nietigverklaring van de bestreden handeling. Van een dergelijk belang is slechts sprake, indien de nietigverklaring van de handeling op zichzelf rechtsgevolgen kan hebben.

Dienaangaande is volgens artikel 233 EG de instelling die de bestreden handeling heeft vastgesteld, gehouden de maatregelen te nemen die nodig zijn ter uitvoering van het arrest. Deze maat-

regelen hebben geen betrekking op de verwijdering van de handeling uit de communautaire rechtsorde, daar zulks een gevolg is van de rechterlijke nietigverklaring zelf. Zij betreffen vooral het tenietdoen van de gevolgen van de betrokken handeling waarop de vastgestelde onwettigheden van invloed zijn. De nietigverklaring van een handeling die reeds is uitgevoerd, kan nog steeds rechtsgevolgen hebben. De handeling kan immers rechtsgevolgen hebben gehad in de periode waarin zij van kracht was en deze gevolgen behoeven niet noodzakelijkerwijs te zijn weggenomen door de nietigverklaring van de handeling. Evenzo kan met de nietigverklaring van een handeling worden voorkomen, dat de onwettigheid waarop deze berust, zich in de toekomst nog eens voordoet. Daarom is een nietigverklaringsarrest de grondslag waarop de betrokken instelling ertoe kan worden

gebracht de verzoeker alsnog recht te doen wedervaren of te vermijden dat een soortgelijke handeling wordt vastgesteld.

In het kader van een procedure wegens inbreuk op de mededingingsregels heeft het feit dat een mededeling van punten van bezwaar aan een derde klager is gezonden na de instelling van een beroep tot nietigverklaring dat ertoe strekt de wettigheid te betwisten van de beslissing op grond waarvan die toezending is verricht, derhalve niet tot gevolg dat dit beroep zonder voorwerp is geraakt. De eventuele nietigverklaring van de bestreden beslissing kan immers op zichzelf rechtsgevolgen hebben voor de situatie van de bij de procedure betrokken ondernemingen, met name doordat wordt voorkomen dat de Commissie nog eens op deze wijze handelt, en doordat het gebruik van de onrechtmatig aan die derde gezonden mededeling van punten van bezwaar onwettig wordt.

(cf. punten 53-55)

2. Alleen maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen, zijn te beschouwen als handelingen of besluiten die vatbaar zijn voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 230 EG.

In beginsel staat geen beroep open tegen tussenmaatregelen die de voorbereiding van de eindbeschikking tot doel hebben. Beroep staat echter ook open tegen handelingen die in de loop van de voorbereidende procedure tot stand zijn gekomen, en op zichzelf het einde markeren van een bijzondere procedure die onderscheiden is van die welke de Commissie in staat moet stellen ten gronde te beslissen, en die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen die de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen.

Zo brengt de beschikking van de Commissie waarbij een in een inbreukprocedure betrokken onderneming ervan in kennis wordt gesteld dat de door haar toegezonden informatie niet onder de gemeenschapsrechtelijke waarborg van vertrouwelijke behandeling valt en dus aan een derde klager mag worden meegedeeld, voor de betrokken onderneming rechtsgevolgen teweeg doordat haar rechtspositie aanmerkelijk wordt gewijzigd voorzover de beschikking haar de in het gemeenschapsrecht voorziene bescherming ontzegt, een definitief karakter heeft en los staat van de eindbeschikking waarbij een inbreuk op de mededingingsregels wordt vastgesteld.

Voorts zal de onderneming weliswaar beroep kunnen instellen tegen een eindbeschikking waarbij een inbreuk op de mededingingsregels wordt vastgesteld,

maar dat geeft haar geen passende bescherming van haar rechten op dat punt. In de eerste plaats is het mogelijk, dat de administratieve procedure niet eindigt met een beschikking waarbij een inbreuk wordt vastgesteld. In de tweede plaats, wanneer het wél tot een dergelijke beschikking komt, zal de onderneming met het beroep dat ertegen openstaat, hoe dan ook niet de onherstelbare gevolgen kunnen voorkomen van een onregelmatige toezending van een aantal van haar documenten.

Een dergelijke beschikking is dus vatbaar voor beroep tot nietigverklaring.

(cf. punten 64-66)

3. Een beslissing van een raadadviseur-auditeur, die is genomen op grond van artikel 9, tweede alinea, van besluit 2001/462 betreffende het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures, en waarbij de toezending van de niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar inzake een bij een procedure wegens inbreuk op de mededingingsregels betrokken onderneming aan een derde klager wordt toegestaan, markeert het einde van een bijzondere procedure, die onderscheiden is van de algemene procedure tot toepassing van artikel 81 EG, waarbij het standpunt van de Commissie over die vraag van de toezending van de niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van de punten van bezwaar aan die derde klager definitief wordt vastgelegd. Een dergelijke beslissing betekent noodzakelijkerwijs

dat vooraf de hoedanigheid van de derde klager als verzoeker met een redelijk belang in de zin van artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 wordt erkend, aangezien uit die hoedanigheid het recht van die derde voortvloeit op toezending van de mededeling van punten van bezwaar ingevolge artikel 7 van verordening nr. 2842/98 betreffende het horen van belanghebbenden en derden in bepaalde procedures op grond van de artikelen [81 EG] en [82 EG].

Bijgevolg kan de bij de procedure betrokken onderneming met haar beroep opkomen tegen zowel de beslissing van de raadadviseur-auditeur om de niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar aan de derde klager te zenden, als tegen het essentiële element waarop die beslissing berust, namelijk de erkenning door de Commissie van het redelijke belang van die derde ingevolge artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17. Anders is die onderneming niet in staat te verhinderen dat de door de Commissie tegen haar aangevoerde bezwaren ter kennis worden gebracht van een derde die een verzoek of een klacht heeft ingediend en die niet het door de gemeenschapsregeling vereiste redelijk belang heeft, of — wanneer de toezending reeds heeft plaatsgevonden — te vragen dat het gebruik van de betrokken informatie door voornoemde derde onrechtmatig wordt verklaard.

(cf. punten 71-72, 78)

4. Verordening nr. 17 en verordening nr. 2842/98 betreffende het horen van belanghebbenden en derden in bepaalde procedures op grond van de artikelen [81 EG] en [82 EG] verlangen voor de erkenning van de hoedanigheid van verzoeker of klager niet dat het betrokken verzoek of de betrokken klacht voor de Commissie aanleiding is geweest om de inbreukprocedure in te leiden. Natuurlijke of rechtspersonen die doen blijken van een redelijk belang bij de vaststelling van een inbreuk op de mededingingsregels door de Commissie, kunnen dus een verzoek of een klacht daartoe indienen, zelfs wanneer reeds ambtshalve of op verzoek van een derde de vooronderzoeksfase van de inbreukprocedure is ingeleid. Anders zouden personen met een dergelijk redelijk belang tijdens de procedure niet de met de hoedanigheid van verzoeker of klager verbonden procedurele rechten kunnen uitoefenen.

Bij voornoemde verordeningen is in de deelneming aan een inbreukprocedure van andere natuurlijke of rechtspersonen dan de ondernemingen waartegen de Commissie bezwaren heeft aangevoerd, een gradatie aangebracht naar de mate waarin hun belangen zijn geschaad. Zij maken in dit verband onderscheid tussen: 1) de „verzoeker of klager die aantoonst hierbij een redelijk belang te hebben”, waaraan de Commissie een afschrift van de niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar verstrekt, wanneer zij met betrekking tot een bepaalde aangelegenheid bezwaren aanvoert, en zij met betrekking tot diezelfde aangelegenheid het betrokken verzoek of de betrokken klacht heeft ontvangen (artikel 3, leden 1 en 2, van verordening nr. 17 en artike-

len 6-8 van verordening nr. 2842/98); 2) de „derde die aantoonst daarbij in voldoende mate belang te hebben” en die, indien hij verzoekt om te worden gehoord, er recht op heeft om door de Commissie schriftelijk in kennis te worden gesteld van de aard en het onderwerp van de procedure, en om zijn standpunt schriftelijk kenbaar te kunnen maken (artikel 19, lid 2, van verordening nr. 17 en artikel 9, leden 1 en 2, van verordening nr. 2842/98), en 3) „andere derden” die de Commissie in de gelegenheid kan stellen hun standpunt mondeling uiteen te zetten (artikel 9, lid 3, van verordening nr. 2842/98).

Elke verzoeker of klager die doet blijken van een redelijk belang hierbij, heeft dus recht op ontvangst van een niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar. Wat betreft derden die aantonen daarbij in voldoende mate belang te hebben, kan niet worden uitgesloten dat de Commissie, indien de omstandigheden het rechtvaardigen, hun zonder dat zij daartoe verplicht is, een niet-vertrouwelijke versie van de mededeling van punten van bezwaar kan toezenden, zodat zij ten volle in staat zijn, haar naar behoren in kennis te stellen van hun opmerkingen over de beweerdelijke inbreuken waarom het in de betrokken procedure gaat. Naast die twee gevallen, wordt in het kader van de verordeningen nrs. 17 en 2842/98 niet voorzien dat de Commissie de mededeling van punten van bezwaar aan andere natuurlijke of

rechtspersonen toezendt dan de ondernemingen waartegen die bezwaren zijn aangevoerd.

(cf. punten 91, 106-108)

5. Een eindafnemer van goederen of diensten kan voldoen aan het begrip redelijk belang in de zin van artikel 3 van verordening nr. 17. Een eindklant die aantoonst dat hij door de betrokken mededingingsbeperking in zijn economische belangen is of kan worden geschaad, heeft namelijk een redelijk belang in de zin van artikel 3 van verordening nr. 17 bij de indiening van een verzoek of een klacht om door de Commissie een inbreuk op de artikelen 81 EG en 82 EG te doen vaststellen.

De erkenning van een eindklant als verzoeker of klager hangt dus ervan af of deze als gevolg van de betrokken gedragingen economische schade kan lijden en niet van zijn aanwezigheid op elk van de door de Commissie onderzochte productmarkten.

In dit verband hebben de regels die een onvervalste mededinging op de interne markt beogen te verzekeren, uiteindelijk tot doel het welzijn van de consument te verhogen. Dat doel blijkt in het bijzonder uit de bewoordingen van artikel 81 EG. Weliswaar is het mogelijk het verbod van artikel 81, lid 1, EG niet-toepasselijk

te verklaren op mededingingsregelingen die bijdragen tot de verbetering van de productie of van de distributie van de betrokken producten of tot verbetering van de technische of economische vooruitgang, maar die mogelijkheid als bedoeld in artikel 81, lid 3, EG is met name onderworpen aan de voorwaarde dat een billijk aandeel in de daaruit voortvloeiende voordelen de gebruikers van die producten ten goede komt. Het mededingingsrecht en het mededingingsbeleid hebben derhalve een onmiskenbare invloed op de concrete economische belangen van eindklanten die goederen of diensten kopen. Dat aan die klanten — die geldend maken dat zij economische schade hebben geleden als gevolg van een contract of een gedrag dat de mededinging kan beperken of vervalsen — een redelijk belang wordt toegekend om door de Commissie een inbreuk op de artikelen 81 EG en 82 EG te doen vaststellen, draagt dus bij tot de verwezenlijking van de doelstellingen van het mededingingsrecht.

Die beoordeling komt er niet op neer dat het begrip redelijk belang wordt uitgehold doordat daaraan een te ruime betekenis wordt gegeven, en maakt ook niet de weg vrij voor een beweerdelijke „actio popularis”. Wordt erkend dat een consument die aantoonst dat hij als gevolg van een door hem gelaakte afspraak in zijn economische belangen wordt geschaad, uit dien hoofde een redelijk belang in de zin van artikel 3 van verordening nr. 17 kan hebben, dan betekent dat namelijk nog niet dat elke natuurlijke of rechtspersoon een dergelijk belang heeft.

Ook de bezwaren dat de erkenning van eindklanten als verzoeker of klager het aantal klachten zou doen toenemen en de administratieve procedures zou bemoeilijken, kunnen niet op goede gronden worden aangevoerd om de erkenning van een redelijk belang van een eindklant te beperken, die aantoont dat hij als gevolg van de door hem gelaakte mededingingsbeperkende gedraging economische schade heeft geleden.

Daar een derde als verzoeker of klager moet doen blijken van een redelijk belang bij de vaststelling van een inbreuk op de artikelen 81 EG en 82 EG, is de Commissie verplicht na te gaan of de derde aan die voorwaarde voldoet.

Wanneer de verzoeker doet blijken van een geldig redelijk belang, kan de Commissie ten slotte niet verplicht zijn na te gaan of er bij die verzoeker eventueel andere motieven bestaan.

(cf. punten 114-118, 124, 131)

6. Verordening nr. 17 en verordening nr. 2842/98 betreffende het horen van belanghebbenden en derden in bepaalde

procedures op grond van de artikelen [81 EG] en [82 EG] voorzien niet in een speciale termijn voor de uitoefening van het recht van een verzoeker of klager die aantoont een redelijk belang te hebben, om de punten van bezwaar te ontvangen en in het kader van een inbreukprocedure te worden gehoord. Bovendien biedt besluit 2001/462 betreffende het mandaat van de raadadviseur-auditeur in bepaalde mededingingsprocedures de verzoeker of klager de mogelijkheid op elk tijdstip in de procedure te worden gehoord, waarbij in artikel 12, lid 4, daarvan uitdrukkelijk wordt vermeld dat, gelet op de noodzaak het recht om te worden gehoord te waarborgen de raadadviseur-auditeur „personen, ondernemingen en verenigingen van personen of ondernemingen in de gelegenheid kan stellen na de hoorzitting nadere schriftelijke opmerkingen in te dienen”. Bijgevolg kan een verzoeker of klager zijn recht op toezending van de punten van bezwaar en om te worden gehoord in de administratieve procedure tot vaststelling van een inbreuk op de artikelen 81 EG en 82 EG, uitoefenen zolang de procedure loopt.

Bovendien wordt volgens artikel 10, lid 3, van verordening nr. 17 het adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities geraadpleegd alvorens een beschikking naar aanleiding van een procedure tot vaststelling van inbreuken op de artikelen 81 EG en 82 EG wordt gegeven. Die raadpleging vormt het laatste stadium van de procedure voor de vaststelling van de beschikking. Zolang het adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities niet het in artikel 10, lid 6, van verordening nr. 17

bedoelde advies over het door de Commissie voorgelegde voorontwerp van een beschikking heeft gegeven, kan derhalve het recht van de verzoeker of klager om de punten van bezwaar te ontvangen en te worden gehoord, niet vervallen worden geacht. Immers, zolang het adviescomité geen advies heeft uitgebracht, verzet niets zich ertegen dat de Commissie de opmerkingen van derden onderzoekt en haar standpunt in het licht van die opmerkingen nog wijzigt.

(cf. punten 148-149)

7. De Commissie is niet verplicht om op basis van een loutere verdenking dat de punten van bezwaar eventueel zouden kunnen worden misbruikt, het recht op toezending van de mededelingen van punten van bezwaar als bedoeld in artikel 7 van verordening nr. 2842/98 betreffende het horen van belanghebbenden en derden in bepaalde procedu-

res op grond van de artikelen [81 EG] en [82 EG], van een derde-verzoeker die naar behoren een redelijk belang aantoonst, te beperken.

(cf. punt 189)

8. De mededeling van de Commissie inzake de interne procedureregels voor de behandeling van verzoeken om toegang tot een dossier bij de toepassing van de artikelen [81] en [82] EG, van de artikelen 65 en 66 van het EGKS-Verdrag en van verordening nr. 4064/89 van de Raad erkent geen absoluut recht op de vertrouwelijke behandeling van de documenten welke eigendom van een onderneming zijn en ten aanzien waarvan deze onderneming eist dat zij niet in de openbaarheid komen.

(cf. punt 213)