

ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)

7 mei 2009*

In zaak T-151/05,

Nederlandse Vakbond Varkenshouders (NVV), gevestigd te Lunteren (Nederland),

Marius Schep, woonachtig te Lopik (Nederland),

Nederlandse Bond van Handelaren in Vee (NBHV), gevestigd te 's-Gravenhage (Nederland),

aanvankelijk vertegenwoordigd door J. Kneppelhout en M. van der Kaden, vervolgens door J. Kneppelhout, advocaten,

verzoekers,

* Procestaal: Nederlands.

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Whelan en S. Noë, vervolgens door A. Bouquet en S. Noë als gemachtigden,

verweerster,

ondersteund door

Sovion NV, gevestigd te Best (Nederland), vertegenwoordigd door J. de Pree en W. Geursen, advocaten,

intervenïente,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 21 december 2004, waarbij een concentratie verenigbaar wordt verklaard met de gemeenschappelijke markt en de werking van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/M.3605),

wijst

II - 1228

HET GERECHT
VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

samengesteld als volgt: J. Azizi, kamerpresident, E. Cremona (rapporteur) en S. Frimodt Nielsen, rechters,

griffier: N. Rosner, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 22 mei 2008,

het navolgende

Arrest

Toepasselijke bepalingen

- ¹ Verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad van 20 januari 2004 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB L 24, blz. 1) voorziet in een systeem van controle door de Commissie op concentraties met een communautaire dimensie zoals deze zijn omschreven in de artikelen 1 en 3 van die verordening. Deze concentraties moeten vóór de totstandbrenging ervan bij de Commissie worden aangemeld (artikel 4 van verordening nr. 139/2004). De Commissie onderzoekt of deze verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt (artikel 2 van verordening nr. 139/2004).

2 Artikel 2 van verordening nr. 139/2004 bepaalt:

„1. Concentraties in de zin van deze verordening worden aan de hand van [de doelstellingen van deze verordening en] onderstaande bepalingen getoetst op hun verenigbaarheid of onverenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt.

[...]

2. Concentraties die de daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een wezenlijk deel daarvan niet op significante wijze zouden belemmeren, met name door een machtspositie in het leven te roepen of te versterken, moeten verenigbaar verklaard worden met de gemeenschappelijke markt.

3. Concentraties die de daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een wezenlijk deel daarvan op significante wijze zouden belemmeren, met name als het resultaat van het in het leven roepen of versterken van een machtspositie, moeten onverenigbaar verklaard worden met de gemeenschappelijke markt.

[...]”

3 De procedure van controle op concentraties vindt plaats in twee fasen. De eerste fase, waarin enkel een voorafgaand onderzoek van de voorgenomen concentratie plaatsvindt, wordt afgesloten met een beschikking in de zin van artikel 6 van verordening nr. 139/2004.

4 Artikel 6, leden 1 en 3, van verordening nr. 139/2004 luidt als volgt:

„1. De Commissie onderzoekt de aanmelding terstond na ontvangst.

- a) Indien de Commissie tot de conclusie komt dat de aangemelde concentratie niet binnen het toepassingsgebied van deze verordening valt, stelt zij dat bij beschikking vast.

- b) Indien de Commissie constateert dat de aangemelde concentratie weliswaar binnen het toepassingsgebied van de verordening valt, maar dat er geen ernstige twijfel bestaat over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt, besluit zij zich niet tegen de concentratie te verzetten en verklaart zij deze verenigbaar met de gemeenschappelijke markt.

[...]

- c) Indien de Commissie constateert dat de aangemelde concentratie binnen het toepassingsgebied van deze verordening valt en dat er ernstige twijfel bestaat over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt, besluit zij de procedure in te leiden [...]

[...]

3. De Commissie kan de beschikking die zij krachtens lid 1, sub a of b, heeft gegeven, intrekken indien:

- a) de beschikking berust op verkeerde informatie waarvoor een van de ondernemingen verantwoordelijk is of wanneer die met bedrog is verkregen,

[...]"

- 5 Alleen wanneer uit het voorafgaande onderzoek in de eerste fase blijkt dat er ernstige twijfel bestaat over de verenigbaarheid van de concentratie met de gemeenschappelijke markt, wordt door de Commissie ingevolge artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 139/2004 een grondig onderzoek (tweede fase) ingesteld.

- 6 De beschikkingsbevoegdheid van de Commissie in het kader van de procedure van grondig onderzoek is omljnd in artikel 8 van verordening nr. 139/2004, waarin is bepaald:

„1. Indien de Commissie vaststelt dat een aangemelde concentratie voldoet aan het in artikel 2, lid 2, gedefinieerde criterium [...], geeft zij een beschikking waarbij zij verklaart dat de concentratie verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

[...]

2. Indien de Commissie vaststelt dat een aangemelde concentratie, na door de betrokken ondernemingen gewijzigd te zijn, voldoet aan het in artikel 2, lid 2, gedefinieerde criterium [...], geeft zij een beschikking waarbij zij verklaart dat de concentratie verenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

[...]

3. Indien de Commissie vaststelt dat een concentratie aan het in artikel 2, lid 3, gedefinieerde criterium voldoet [...], geeft zij een beschikking waarbij verklaard wordt dat de concentratie onverenigbaar is met de gemeenschappelijke markt.

[...]

6. De Commissie kan de beschikking die zij krachtens lid 1 of lid 2 heeft gegeven, intrekken indien:

a) de verklaring van verenigbaarheid berust op onjuiste gegevens, waarvoor één van de betrokken ondernemingen verantwoordelijk is, of met bedrog is verkregen [...]"

7 Artikel 14, lid 1, van verordening nr. 139/2004 luidt:

„1. De Commissie kan bij beschikking aan [...] ondernemingen en aan ondernemersverenigingen geldboeten opleggen van ten hoogste 1 % van de totale omzet van de betrokken onderneming of ondernemersvereniging [...], indien zij opzettelijk of uit onachtzaamheid:

a) in een kennisgeving, verklaring, aanmelding of aanvulling op een aanmelding [...] onjuiste of misleidende inlichtingen verstrekken;

[...]”

8 Artikel 18, lid 4, van verordening nr. 139/2004 bepaalt dat „indien de Commissie of de bevoegde autoriteiten van de lidstaten zulks noodzakelijk achten, zij ook andere natuurlijke of rechtspersonen [kunnen] horen”, en dat „indien natuurlijke of rechtspersonen die aantonen daarbij voldoende belang te hebben, [...] verzoeken om gehoord te worden, aan hun verzoek [wordt] voldaan”.

9 Volgens punt 5 van de considerans van verordening (EG) nr. 802/2004 van de Commissie van 21 april 2004 tot uitvoering van verordening nr. 139/2004 (PB L 133 blz. 1, met rectificatie in PB L 172, blz. 9), „staat [het] aan de aanmeldende partijen, de Commissie volledig en naar waarheid in te lichten over de feiten en omstandigheden die

voor het geven van een beschikking over de aangemelde concentratie relevant zijn”. Dienaangaande is in artikel 4 van deze verordening bepaald:

„1. De aanmelding bevat de inlichtingen, met inbegrip van documenten, die worden verlangd in het in de bijlage opgenomen formulier dat van toepassing is. De inlichtingen moeten juist en volledig zijn.

[...]”

¹⁰ Artikel 6, lid 2, van verordening nr. 802/2004 luidt:

„[...] artikel 4 [...] van de onderhavige verordening [is] van overeenkomstige toepassing voor aanvullende aanmeldingen [...]”.

¹¹ In artikel 16 van verordening nr. 802/2004, met als opschrift „Het horen van derden”, heet het:

„1. Indien derden overeenkomstig artikel 18, lid 4, tweede zin, van verordening [...] nr. 139/2004 schriftelijk verzoeken te worden gehoord, stelt de Commissie hen schriftelijk van de aard en het voorwerp van de procedure in kennis en stelt zij een termijn vast waarbinnen zij hun standpunt kenbaar kunnen maken.

2. De in lid 1 bedoelde derden maken hun standpunt binnen de vastgestelde termijn schriftelijk kenbaar. De Commissie kan in voorkomend geval degenen die in hun schriftelijke opmerkingen daarom hebben verzocht, in de gelegenheid stellen aan een formele hoorzitting deel te nemen. Zij kan ook in andere gevallen deze derden in de gelegenheid stellen hun standpunt mondeling kenbaar te maken.

3. De Commissie kan op dezelfde wijze andere natuurlijke of rechtspersonen verzoeken hun standpunt kenbaar te maken, schriftelijk zowel als mondeling, waaronder begrepen tijdens een formele hoorzitting.”

Voorgeschiedenis van het geding

I — Partijen in de procedure en bij de concentratie

¹² Het onderhavige beroep is gezamenlijk ingesteld door de Nederlandse Vakbond Varkenshouders (NVV), door Marius Schep, en door de Nederlandse Bond van Handelaren in Vee (NBHV) (hierna tezamen: „verzoekers”).

¹³ De NVV is een Nederlandse vakbond die is opgericht om de varkenshouders te vertegenwoordigen en om hun belangen te behartigen. Hij heeft ongeveer 3 000 leden en vertegenwoordigt ongeveer 50 % van alle varkensplaatsen in Nederland.

¹⁴ Schep is varkenshouder en lid van de NVV.

- 15 De NBHV is een vereniging die veehandelaren vertegenwoordigt en hun belangen behartigt, waaronder de belangen van de varkenshandelaren. Zijn leden zijn de provinciale verenigingen van veehandelaren. Hij vertegenwoordigt ongeveer 70 % van de in Nederland geregistreerde varkenshandelaren.
- 16 Sovion NV is een Nederlandse onderneming die actief is op het gebied van het slachten van vee en van varkens, de productie, de verwerking en de verkoop van vleesproducten alsmede de verwerking van bijproducten van de slacht.
- 17 Hendrix Meat Group (HMG) is een voornamelijk in Nederland actieve onderneming die zich eveneens bezighoudt met het slachten van varkens en met de productie, de verwerking en de verkoop van vlees.

II — *Administratieve procedure*

- 18 Op 18 november 2004 heeft de Commissie krachtens artikel 4, lid 1, van verordening nr. 139/2004 een aanmelding van een voorgenomen concentratie (hierna: „concentratie”) ontvangen, waarin werd meegedeeld dat Sovion NV voornemens was volledige zeggenschap te verkrijgen over HMG (hierna tezamen: „partijen bij de concentratie”).
- 19 Op 24 november 2004 heeft de Commissie aan de relevante marktpartijen (concurrenten, afnemers, leveranciers, brancheverenigingen) in verscheidene Europese landen een uitvoerige vragenlijst verzonden, teneinde de effecten van de concentratie voor de mededinging in kaart te brengen.

- 20 Op 25 november 2004 ontving de NVV deze vragenlijst in het Engels. Op uitdrukkelijk verzoek van de NVV is hem op 26 november 2004 een Nederlandse versie van deze vragenlijst toegezonden.
- 21 Door middel van een mededeling in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 26 november 2004 heeft de Commissie belanghebbende derden verzocht binnen een termijn van tien dagen hun standpunt over de concentratie kenbaar te maken.
- 22 Bij brief van 30 november 2004 heeft de NBHV kennis gegeven van zijn bezwaren met betrekking tot de concentratie.
- 23 Op 2 december 2004 heeft de NVV in antwoord op de hem door de Commissie toegezonden vragenlijst opgemerkt dat een beschikking waarbij de concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt zou worden verklaard, tot gevolg zou hebben dat Sovion een machtspositie zou verkrijgen op de betrokken geografische markt, die beperkt is tot het Nederlandse grondgebied.
- 24 Op 10 december 2004 vond er een bijeenkomst plaats tussen enerzijds de Commissie en anderzijds de NVV en de NBHV, waarin laatstgenoemden opnieuw hun bezwaren ten aanzien van de concentratie kenbaar hebben gemaakt. Na deze bijeenkomst heeft de Commissie diezelfde dag aan de vertegenwoordigers van de partijen bij de concentratie vragen gezonden over de punten die met de NVV en de NBHV werden besproken.
- 25 Op 16 december 2004 heeft de NBHV de Commissie een brief gezonden, waarin hij zijn standpunt over en zijn bewaren tegen de concentratie kort toelichtte.

- 26 Bij brieven van 21 december 2004 hebben de NVV en de NBHV de inhoud betwist van een van de documenten die gedurende de administratieve procedure door de partijen bij de concentratie aan de Commissie was gezonden, te weten een verklaring van S. B. M. J. (hierna: „S. J.”), algemeen secretaris van de Productschappen Vee, Vlees en Eieren (hierna: „PVE”).
- 27 Bij beschikking van 21 december 2004, waarbij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt wordt verklaard (zaak COMP/M.3605 — Sovion/HMG) (PB C 28, blz. 2; hierna: „bestreden beschikking”), vastgesteld krachtens artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 139/2004, heeft de Commissie de concentratie goedgekeurd zonder inleiding van de tweede fase van de procedure.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 28 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 14 april 2005, hebben verzoekers het onderhavige beroep ingesteld.
- 29 Bij brief van 13 juli 2005 hebben verzoekers het Gerecht overeenkomstig artikel 64, lid 3, sub d, van zijn Reglement voor de procesvoering verzocht om, als maatregel tot organisatie van de procesgang, de Commissie te gelasten alle documenten en stukken betreffende de onderhavige zaak over te leggen en hun daarvan een kopie toe te zenden.
- 30 Op 5 augustus 2005 heeft de Commissie haar verweerschrift ingediend en bij afzonderlijke akte haar opmerkingen over het verzoek om maatregelen tot organisatie van de procesgang.

- 31 Bij akte, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 30 augustus 2005, heeft Sovion verzocht om in de onderhavige procedure te worden toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie.
- 32 Bij beschikking van 13 oktober 2005 heeft de president van de Derde kamer van het Gerecht Sovion toegelaten tot interventie. Sovion heeft op 31 januari 2006 haar memorie in interventie ingediend. De Commissie en verzoekers hebben op respectievelijk 30 maart en 8 mei 2006 hun opmerkingen over de memorie in interventie ingediend.
- 33 Bij faxbericht van 10 mei 2006 heeft de Commissie erop gewezen dat de opmerkingen die verzoekers over de memorie in interventie hadden ingediend, niet beperkt bleven tot de inhoud van die memorie, maar tevens de dupliek betroffen. De Commissie heeft het Gerecht derhalve verzocht om de opmerkingen over de dupliek niet aan het dossier toe te voegen, dan wel haar de gelegenheid te geven schriftelijk te antwoorden op die opmerkingen.
- 34 Bij brief van de griffie van het Gerecht van 9 juni 2006, en onder voorbehoud van de kwestie van de ontvankelijkheid van de betrokken punten in voornoemde opmerkingen, is de Commissie verzocht om schriftelijk haar opmerkingen in te dienen.
- 35 De schriftelijke procedure is op 30 juni 2006 beëindigd met de indiening van die opmerkingen van de Commissie.
- 36 Bij op 1 april 2008 meegedeelde maatregel tot organisatie van de procesgang heeft het Gerecht de Commissie verzocht om overlegging van een lijst van degenen aan wie de gedetailleerde vragenlijst van 24 november 2004 was toegezonden, van een lijst van degenen die op deze vragenlijst hadden geantwoord, en van een kopie van alle antwoorden op de vragen opgenomen in punt 8 van deze vragenlijst. Op 22 april 2008 heeft de Commissie het Gerecht de gevraagde documenten toegezonden.

37 De partijen zijn ter terechtzitting van 22 mei 2008 gehoord in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht. De door interveniënte ter terechtzitting overgelegde documenten zijn niet bij het dossier gevoegd.

38 Verzoekers concluderen dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

39 De Commissie en interveniënte concluderen dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren ten aanzien van Schep en de NBHV;

— het beroep te verwerpen ten aanzien van de NVV;

— verzoekers te verwijzen in de kosten.

In rechte

I — *Ontvankelijkheid*

A — *Argumenten van partijen*

40 De Commissie voert twee middelen van niet-ontvankelijkheid aan. Enerzijds stelt zij dat Schep niet procesbevoegd was en anderzijds dat de NBHV te laat beroep heeft ingesteld. Om te beginnen gaat de Commissie evenwel in op de vraag of, in het geval van een beroep dat door verschillende verzoekende partijen is ingesteld, zoals in casu, en ten aanzien van een van hen ontvankelijk is, de procesbevoegdheid van de andere verzoekende partijen toch moet worden onderzocht.

41 De Commissie betoogt dat wanneer er één beroep door verschillende partijen is ingesteld, het niet-ontvankelijk kan worden verklaard ten aanzien van één van hen (arrest Gerecht van 21 maart 2002, Shaw en Falla/Commissie, T-131/99, Jurispr. blz. II-2023, punt 12). Zij erkent evenwel dat het Gerecht, in het arrest van 8 juli 2003, Verband der freien Rohrwerke e.a. (T-374/00, Jurispr. blz. II-2275, punt 57), in welke zaak door verschillende verzoekers beroep was ingesteld tegen een beschikking van de Commissie op grond van de concentratieverordening, na te hebben vastgesteld dat een van de verzoekers rechtstreeks en individueel werd geraakt door die beschikking, had geoordeeld dat niet behoefde te worden onderzocht of de andere verzoekers procesbevoegd waren.

42 Volgens de Commissie moet evenwel in casu, ook al is het beroep van de NVV waarschijnlijk ontvankelijk, de procesbevoegdheid van elke verzoeker individueel worden vastgesteld. Tot staving van dit standpunt voert zij, ten eerste, aan dat het in het tweede middel vervatte bezwaar, ontleend aan de omstandigheid dat verzoekers niet in staat zouden zijn gesteld hun standpunt afdoende uiteen te zetten in de administratieve procedure, noodzakelijkerwijs subjectief is; ten tweede, dat na een individuele beoordeling van de procesbevoegdheid van verzoekers op juiste wijze over de kosten kan worden beslist, en ten derde, dat moet worden voorkomen dat de Commissie, in het

kader van een eventuele door een verzoeker zonder procesbevoegdheid ingestelde hogere voorziening, wordt belet om voor het eerst het ontbreken van procesbevoegdheid van deze verzoeker aan de orde te stellen.

- 43 Verzoekers antwoorden dat de procesbevoegdheid van iedere verzoeker niet individueel behoeft te worden vastgesteld, en dat ieder van hen hoe dan ook procesbevoegdheid heeft in het onderhavige beroep.

B — *Beoordeling door het Gerecht*

- 44 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat de procesbevoegdheid van de NVV niet wordt betwist in het kader van het onderhavige beroep. Zoals de Commissie in haar schriftelijke stukken erkent, wordt de NVV rechtstreeks en individueel geraakt door de bestreden beschikking, aangezien hij ondernemingen vertegenwoordigt die levende slachtvarkens leveren aan de partijen bij de concentratie, en actief heeft deelgenomen aan de administratieve procedure. De ontvankelijkheid van het door de NVV ingestelde beroep staat dus buiten kijf.
- 45 Volgens vaste rechtspraak hoeft evenwel, wanneer één en hetzelfde beroep door verschillende verzoekers is ingesteld en dit beroep ontvankelijk is wat één van hen betreft, niet te worden onderzocht of de andere verzoekers procesbevoegd zijn (zie in die zin arrest Hof van 24 maart 1993, CIRFS e.a./Commissie, C-313/90, Jurispr. blz. I-1125, punt 31; arrest Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie, punt 41 supra, punt 57, en arrest Gerecht van 9 juli 2007, Sun Chemical Group e.a./Commissie, T-282/06, Jurispr. blz. II-2149, punten 49 e.v.).

- 46 Deze rechtspraak berust op overwegingen van proceseconomie en op de omstandigheid dat wanneer één en hetzelfde beroep door meerdere verzoekers is ingesteld, het Gerecht over het algemeen de middelen tot nietigverklaring en de aangevoerde argumenten toch in hun geheel ten gronde moet onderzoeken, zelfs indien een van deze verzoekers niet procesbevoegd zou zijn (zie in die zin arrest Sun Chemical Group e.a./Commissie, punt 45 supra, punten 51 en 52).
- 47 Het Gerecht heeft weliswaar in sommige zaken de ontvankelijkheid van het beroep van de verzoekende partijen verschillend beoordeeld (zie in die zin arrest Shaw en Falla/Commissie, punt 41 supra, punt 12; beschikking Gerecht van 10 maart 2005, Gruppo ormeggiatori del porto di Venezia e.a./Commissie, T-228/00, T-229/00, T-242/00, T-243/00, T-245/00–T-248/00, T-250/00, T-252/00, T-256/00–T-259/00, T-265/00, T-267/00, T-268/00, T-271/00, T-274/00–T-276/00, T-281/00, T-287/00 en T-296/00, Jurispr. blz. II-787, punt 38), maar dit onderscheid berustte telkens, evenals de in punt 45 supra aangehaalde rechtspraak, op proceseconomische overwegingen (arrest Sun Chemical Group e.a./Commissie, punt 45 supra, punt 51).
- 48 In de onderhavige zaak zou een afzonderlijk onderzoek van de ontvankelijkheid van het beroep ten aanzien van iedere verzoeker evenwel indruisen tegen dergelijke overwegingen. Vastgesteld moet immers worden dat het beroep dat door de NVV, Schep en de NBHV gezamenlijk is ingesteld, geen middelen of argumenten bevat die uitsluitend op een van hen betrekking hebben, zodat, indien het beroep niet-ontvankelijk zou worden verklaard ten aanzien van een van de verzoekers, dit geen gevolgen zou kunnen hebben voor het onderzoek van een of meer middelen of argumenten. Aangezien het beroep ontvankelijk is ten aanzien van de NVV, zou het Gerecht hoe dan ook alle middelen en argumenten die in het kader van de onderhavige zaak zijn aangevoerd, dienen te onderzoeken, zelfs indien het beroep niet-ontvankelijk zou moeten worden verklaard ten aanzien van Schep en de NBHV. Gelet op voorgaande overwegingen behoeft de ontvankelijkheid van het beroep niet te worden onderzocht ten aanzien van de NBHV en Schep.

II — Ten gronde

- 49 Tot staving van hun beroep voeren verzoekers twee middelen aan: 1) schending van de artikelen 2, 6 en 8 van verordening nr. 139/2004, en 2) schending door de Commissie van haar motiveringsplicht (artikel 253 EG) en haar zorgvuldigheidsplicht.

A — Eerste middel: schending van de artikelen 2, 6 en 8 van verordening nr. 139/2004

- 50 Het eerste middel, dat is ontleend aan schending van de artikelen 2, 6 en 8 van verordening nr. 139/2004, bestaat uit vier onderdelen, waarvan het eerste en het vierde onderdeel naar eigen zeggen van de verzoekers evenwel tezamen moeten worden behandeld. Met het tweede en het derde onderdeel betwisten verzoekers de afbakening van de relevante geografische markten in de bestreden beschikking, volgens welke de geografische dimensie van de twee betrokken productmarkten, te weten de markten voor de inkoop van levende slachtvarkens respectievelijk slachtzeugen, overeenstemt met de gebieden binnen een straal van 150 km rondom de drie voornaamste gebieden in Nederland waar varkens worden gehouden (Twente, de Achterhoek, en Noord-Brabant), waarbij als middelpunt van deze drie cirkels de drie steden worden genomen die in het hart van deze drie gebieden liggen: Enschede, Doetinchem respectievelijk Eindhoven (punten 25 en 44 van de bestreden beschikking). In het eerste en het vierde onderdeel betogen verzoekers dat de Commissie ingevolge deze onjuiste afbakening van de geografische markt, in de bestreden beschikking een onjuist mededingingsonderzoek heeft verricht, op basis waarvan zij ten onrechte heeft geconcludeerd dat er geen sprake was van een machtspositie en dat de concentratie verenigbaar was met de gemeenschappelijke markt.
- 51 Om te beginnen zij in dit verband eraan herinnerd dat, voor de toepassing in deze zaak van de voorschriften inzake de communautaire concentratiecontrole, de juiste afbakening van de betrokken markt een noodzakelijke voorwaarde is die voorafgaat aan de beoordeling van de mededingingsgevolgen van de aangemelde concentratie van ondernemingen (zie in die zin arrest Hof van 31 maart 1998, Frankrijk e.a./Commissie, „Kali & Salz”, C-68/94 en C-30/95, Jurispr. blz. I-1375, punt 143, en arrest Gerecht van 6 juni 2002, Airtours/Commissie, T-342/99, Jurispr. blz. II-2585, punt 19).

52 Zoals blijkt uit artikel 9, lid 7, van verordening nr. 139/2004 en uit punt 8 van de bekendmaking van de Commissie inzake de bepaling van de relevante markt voor het gemeenschappelijke mededingingsrecht (PB 1997, C 372, blz. 5; hierna: „bekendmaking inzake de relevante markt”), is de in aanmerking te nemen geografische markt het gebied waarbinnen de betrokken ondernemingen een rol spelen in de vraag naar en het aanbod van goederen of diensten, waarbinnen concurrentievoorwaarden voldoende homogeen zijn, en dat van aangrenzende gebieden kan worden onderscheiden, met name vanwege de concurrentievoorwaarden die duidelijk afwijken van die welke in die gebieden heersen. Bij de bepaling van de relevante markt moet rekening worden gehouden met een aantal elementen, zoals de aard en de kenmerken van de betrokken producten of diensten, het bestaan van hinderpalen voor de toegang tot de markt, voorkeuren van consumenten, alsmede het bestaan van aanzienlijke verschillen in marktaandeel van de ondernemingen of van wezenlijke prijsverschillen tussen het betrokken gebied en de aangrenzende gebieden (arrest Gerecht van 30 september 2003, *Cableuropa e.a./Commissie*, T-346/02 en T-347/02, *Jurispr.* blz. II-4251, punt 115).

53 Volgens vaste rechtspraak geven de basisregels inzake de communautaire concentratiecontrole, en in het bijzonder die betreffende de beoordeling van concentraties, zoals artikel 2 van verordening nr. 139/2004, de Commissie een bepaalde discretionaire bevoegdheid, met name voor economische beoordelingen. Bijgevolg moet de gemeenschapsrechter bij zijn controle van de uitoefening van een dergelijke bevoegdheid, die van wezenlijk belang is voor de invulling van de regels inzake concentraties, rekening houden met de aan de economische normen van de concentratieregeling ten grondslag liggende beoordelingsmarge (arrest *Kali & Salz*, punt 51 *supra*, punten 223 en 224; arrest *Hof van 15 februari 2005, Commissie/Tetra Laval*, C-12/03 P, *Jurispr.* blz. I-987, punt 38; arrest *Gerecht van 25 maart 1999, Gencor/Commissie*, T-102/96, *Jurispr.* blz. II-753, punten 164 en 165; arrest *Airtours/Commissie*, punt 51 *supra*, punt 64, en arrest *Gerecht van 14 december 2005, General Electric/Commissie*, T-210/01, *Jurispr.* blz. II-5575, punt 60). Met name de bepaling van de relevante markt, voor zover zij voor de Commissie een ingewikkelde economische beoordeling inhoudt, is slechts aan een beperkte toetsing door de gemeenschapsrechter onderworpen (zie in die zin arrest *Gerecht van 17 september 2007, Microsoft/Commissie*, T-201/04, *Jurispr.* blz. II-3601, punt 482).

54 Dat de Commissie in economische kwesties over een beoordelingsmarge beschikt, neemt evenwel niet weg dat de gemeenschapsrechter de interpretatie van de Commissie van economische gegevens mag toetsen. In het bijzonder dient de gemeenschapsrechter immers niet enkel de materiële juistheid van de aangevoerde

bewijselementen, en de betrouwbaarheid en samenhang ervan, te controleren, maar hij moet ook controleren of die elementen het relevante feitenkader vormen voor de beoordeling van een complexe toestand, en of zij de daaruit getrokken conclusies kunnen schragen (arrest Commissie/Tetra Laval, punt 53 supra, punt 39).

55 De argumenten van verzoekers moeten derhalve tegen de achtergrond van die overwegingen worden onderzocht.

1. Onduidelijkheid van het eerste middel

a) Argumenten van partijen

56 Om te beginnen stelt de Commissie, ondersteund door interveniënte, dat het onderhavige middel onvoldoende duidelijk is.

57 Dienaangaande betoogt de Commissie in de eerste plaats dat verzoekers in het verzoekschrift in te algemene termen verwijzen naar, enerzijds, „hun correspondentie met haar” en de daarin genoemde feiten en onderbouwing (bijlagen A.6–A.24), en, anderzijds, bepaalde „aanvullende stukken” (bijlagen A.26–A.39) die „ter nadere toelichting” dienen van de tijdens de administratieve procedure ingenomen standpunten. Deze verwijzingen zijn volgens de Commissie in strijd met artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering, waarin wordt bepaald dat het verzoekschrift het voorwerp van het geschil en een summier uiteenzetting van de aangevoerde middelen moet bevatten. Het Gerecht dient deze verwijzingen dus buiten beschouwing te laten.

58 In de tweede plaats betoogt de Commissie dat ook de bijlagen A.26 tot en met A.38 en de bijlagen C.4 tot en met C.7 buiten beschouwing moeten worden gelaten, aangezien zij niet tijdens de administratieve procedure zijn overgelegd. Volgens de Commissie blijkt immers uit de rechtspraak dat de wettigheid van een beschikking moet worden beoordeeld aan de hand van de gegevens waarover zij kon beschikken op het ogenblik waarop zij haar beschikking vaststelde (arrest Hof van 7 februari 1979, Frankrijk/Commissie, 15/76 en 16/76, Jurispr. blz. 321, punt 7, en arrest Gerecht van 22 oktober 1996, SNCF en British Railways/Commissie, T-79/95 en T-80/95, Jurispr. blz. II-1491, punt 48), zodat een klager zich voor de gemeenschapsrechter niet kan beroepen op feitelijke gegevens die tijdens de administratieve procedure niet werden meegedeeld aan de Commissie (arresten Hof van 14 september 1994, Spanje/Commissie, C-278/92–C-280/92, Jurispr. blz. I-4103, punt 31, en 13 juni 2002, Nederland/Commissie, C-382/99, Jurispr. blz. I-5163, punten 49 en 76).

59 Verzoekers antwoorden dat zij in het kader van hun beroepen de tot staving daarvan aangevoerde wezenlijke elementen, feitelijk en rechtens, meer dan summier, en coherent en begrijpelijk, uiteenzetten. Voorts betogen zij dat de Commissie kennis had van de standpunten die zij tijdens de administratieve procedure hadden ingenomen. Hieraan doet niet af dat de Commissie geen kennis had van bepaalde stukken toen zij de bestreden beschikking vaststelde. Het Gerecht dient derhalve alle bijlagen te onderzoeken.

b) Beoordeling door het Gerecht

60 Wat in de eerste plaats de verwijzingen naar de bijlagen betreft, zij eraan herinnerd dat volgens artikel 21 van het Statuut van het Hof van Justitie en artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering, het verzoekschrift het voorwerp van het geschil en een summiere uiteenzetting van de aangevoerde middelen dient te bevatten. Volgens vaste rechtspraak is voor de ontvankelijkheid van een beroep vereist dat de wezenlijke feitelijke en juridische omstandigheden waarop het is gebaseerd, ten minste summier, maar coherent en begrijpelijk in de tekst van het verzoekschrift te vinden zijn. Ofschoon de tekst van een verzoekschrift op specifieke punten door verwijzingen naar welbepaalde passages in bijgevoegde stukken kan worden gestaafd en aangevuld, kan een algemene verwijzing naar andere schrifturen, ook wanneer dit bijlagen bij het verzoekschrift zijn, het ontbreken van wezenlijke elementen van de juridische

argumentatie, die ingevolge voornoemde toepasselijke bepalingen in het verzoekschrift zelf moeten voorkomen, niet goedmaken (arrest Hof van 28 juni 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commissie, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, Jurispr. blz. I-5425, punten 93-100; zie voorts betreffende de controle op concentraties, arresten Gerecht van 21 september 2005, EDP/Commissie, T-87/05, Jurispr. blz. II-3745, punt 155, en 14 december 2005, Honeywell/Commissie, T-209/01, Jurispr. blz. II-5527, punten 56 en 57, en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 61 Bovendien is het niet de taak van het Gerecht om in de bijlagen de middelen en argumenten op te sporen en te identificeren die het als grondslag voor het beroep zou kunnen beschouwen, daar de bijlagen slechts als bewijsmiddel en documentatie dienen (arresten Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 60 supra, punt 97, en Honeywell/Commissie, punt 60 supra, punt 57). De omstandigheid dat de bijlagen slechts als bewijsmiddel en documentatie dienen, impliceert dat wanneer een bijlage elementen rechtens bevat die de grondslag vormen voor bepaalde middelen in het verzoekschrift, die elementen moeten voorkomen in de tekst zelf van de memorie waaraan die bijlage is gehecht, of daarin althans voldoende moeten worden aangegeven (arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 60 supra, punt 99).
- 62 Gelet op de hierboven in herinnering gebrachte rechtspraak zal het Gerecht dus slechts rekening houden met de verwijzingen naar de bijlagen voor zover zij, enerzijds, de door verzoekers in het corpus van hun schriftelijke stukken uitdrukkelijk aangevoerde argumenten staven of aanvullen, en anderzijds het Gerecht in staat stellen om precies vast te stellen op welke elementen verzoekers hun bezwaren tegen de concentratie baseren, of welke argumenten de middelen in hun memories aanvullen (zie in die zin arrest Microsoft/Commissie, punt 53 supra, punt 99).
- 63 Wat in de tweede plaats de bijlagen betreft die niet tijdens de administratieve procedure zijn overgelegd, is het Gerecht van oordeel dat de Commissie zich in die context niet in het algemeen ten aanzien van al die documenten kan beroepen op de in punt 58 supra aangehaalde rechtspraak. Opgemerkt moet immers worden dat een bijlage moet worden geacht ontvankelijk te zijn, voor zover overlegging ervan geen poging is tot wijziging van het juridische en het feitelijke kader dat voordien door de Commissie met het oog op de vaststelling van de bestreden beschikking is beoordeeld, maar geschiedt

in het kader van het opstellen van een lijst van argumenten bij de uitoefening van de rechten van de verdediging (zie in die zin arrest EDP/Commissie, punt 60 supra, punt 158).

64 Het Gerecht zal derhalve de bijlagen die niet tijdens de administratieve procedure zijn overgelegd, in voorkomend geval in het licht van deze overwegingen in overweging nemen.

2. Schending van artikel 8 van verordening nr. 139/2004

65 De Commissie merkt vervolgens op dat het eerste middel kennelijk ongegrond is voor zover het is ontleend aan schending van artikel 8 van verordening nr. 139/2004, nu de bestreden beschikking enkel op basis van artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 139/2004 is vastgesteld. Verzoekers antwoorden dat het gerechtvaardigd is om artikel 8 van verordening nr. 139/2004 aan te voeren, aangezien de Commissie de tweede fase van de procedure had moeten inleiden die met de vaststelling van een beschikking overeenkomstig artikel 8, lid 3, van verordening nr. 139/2004 had moeten worden afgesloten.

66 In dat verband zij eraan herinnerd dat, zoals is vermeld in de punten 3 en volgende supra, de procedure van communautaire controle op concentraties van ondernemingen, zoals deze in verordening nr. 139/2004 vorm heeft gekregen, uit twee fases bestaat. De eerste fase van de procedure wordt afgesloten met een beschikking vastgesteld op grond van artikel 6, lid 1, van verordening nr. 139/2004, sub a, sub b, respectievelijk sub c, naargelang van de verschillende conclusies waartoe de Commissie aan het einde van deze fase komt. Slechts indien de Commissie constateert dat de aangemelde concentratie binnen het toepassingsgebied van deze verordening valt en dat er ernstige twijfel bestaat over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt, besluit zij de tweede fase van de procedure in te leiden, die, volgens de tweede volzin van artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 139/2004, „overeenkomstig artikel 8, leden 1 tot en met 4, met een beschikking wordt afgesloten, tenzij de betrokken ondernemingen ten genoegen van de Commissie hebben aangetoond dat zij van de concentratie afzien”.

67 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat artikel 6 van verordening nr. 139/2004 in het systeem van deze verordening de rechtsgrondslag is van de beschikkingen van de Commissie in het kader van de eerste fase van de procedure, terwijl artikel 8 van die verordening de rechtsgrondslag is van de beschikkingen in het kader van de tweede fase van de procedure. Deze twee artikelen moeten worden uitgelegd in het licht van de in artikel 2 van die verordening vermelde criteria.

68 In het onderhavige geval heeft de Commissie, waar zij aan het einde van de eerste fase van mening was dat er geen ernstige twijfel bestond over de verenigbaarheid van de concentratie met de gemeenschappelijke markt, haar goedkeuringsbeschikking terecht op artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 139/2004 gebaseerd. Overigens, zelfs indien de Commissie tot een tegengestelde conclusie was gekomen en had beslist om de tweede fase van de procedure in te leiden, had zij eveneens een beschikking moeten vaststellen die op artikel 6 van deze verordening, en met name op artikel 6, lid 1, sub c, ervan, was gebaseerd, en niet op artikel 8 van deze verordening. Aan het einde van de eerste fase van de procedure kon zij dus in geen enkel geval een beschikking vaststellen op grond van artikel 8 van verordening nr. 139/2004. Een beroep op dit artikel is dus irrelevant in deze context. Bijgevolg dient de conclusie te luiden dat het eerste middel kennelijk ongegrond is, voor zover het is gebaseerd op schending van artikel 8 van verordening nr. 139/2004.

3. Tweede onderdeel van het eerste middel: vermeende opneming van zeugen in de bepaling van de geografische markt voor de inkoop van levende slachtvarkens

a) Argumenten van partijen

69 In het tweede onderdeel van het eerste middel merken verzoekers om te beginnen op dat de Commissie bij de bepaling van de relevante productmarkt in de bestreden beschikking terecht onderscheid maakt tussen de markt voor de inkoop van levende slachtvarkens en die voor de inkoop van levende slachtzeugen. Zij heeft evenwel een kennelijke beoordelingsfout gemaakt waar zij ten onrechte zeugen in aanmerking heeft

genomen bij de definitie van de geografische markt voor de inkoop van varkens alsmede bij de analyse van de effecten van de concentratie op deze markt vanuit het oogpunt van de mededinging.

- 70 Volgens verzoekers had de Commissie na de bepaling van de relevante productmarkten immers de relevante geografische markt voor elke productmarkt afzonderlijk moeten onderzoeken. Zij had de geografische markt voor de inkoop van zeugen dus los van de geografische markt voor de inkoop van levende slachtvarkens moeten onderzoeken, aangezien deze twee producten niet onderling uitwisselbaar zijn. Tot staving van hun stelling verwijzen verzoekers naar de punten 44 en 53 van de bestreden beschikking alsmede naar voetnoot 6 op bladzijde 4 daarvan.
- 71 De Commissie meent dat het onderhavige bezwaar voortvloeit uit een onjuiste lezing van de bestreden beschikking, zodat het moet worden afgewezen.

b) Beoordeling door het Gerecht

- 72 Om te beginnen moeten de relevante onderdelen van de bestreden beschikking worden onderzocht. In de punten 13 tot en met 16 van die beschikking, betreffende de afbakening van de productmarkten, heeft de Commissie gesteld dat zij na het marktonderzoek, en in tegenstelling tot de zienswijze van de partijen bij de concentratie, van mening was dat er bij de inkoop van slachtvarkens en van slachtzeugen sprake was van twee verschillende productmarkten.
- 73 Vervolgens stelt de Commissie, betreffende de afbakening van de geografische markt, dat „varkens en zeugen in het kader van de afbakening van de geografische markt gezamenlijk worden beschouwd, aangezien dezelfde analyse toepassing kan vinden op de twee productmarkten” (zie voetnoot 6 op blz. 4 van de bestreden beschikking). Op basis van die overweging zet de Commissie in de punten 17 tot en met 43 van de bestreden beschikking haar analyse betreffende de afbakening van de geografische markt slechts uiteen ten aanzien van de markt voor de inkoop van varkens. In aansluiting op haar analyse komt de Commissie in punt 44 van de bestreden beschikking onder expliciete verwijzing naar voetnoot 6 tot de conclusie dat de

vastgestelde definitie van de geografische markt voor de inkoop van varkens ook geldt voor de markt voor de inkoop van zeugen.

- 74 Wat daarentegen het onderzoek van de gevolgen van de concentratie voor de mededinging betreft, zet de Commissie haar analyse afzonderlijk uiteen voor de twee markten, en maakt zij een onderscheid tussen, enerzijds, het mededingingsonderzoek van de markt voor de inkoop van varkens (punten 46-51 van de bestreden beschikking) en, anderzijds, het mededingingsonderzoek van de markt voor de inkoop van zeugen (punten 52 en 53 van de bestreden beschikking). Aan het einde van deze analyse komt zij voor elk van die twee markten tot de conclusie dat de concentratie niet kan leiden tot mededingingsproblemen (punt 54 van de bestreden beschikking).
- 75 Uit de analyse van de relevante passages van de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie de markt voor de inkoop van varkens en die voor de inkoop van zeugen niet heeft verward en dat zij de markt voor de inkoop van zeugen evenmin heeft beschouwd als een onderdeel van de markt voor de inkoop van varkens, en dit zowel in het kader van de afbakening van de geografische markt als in het kader van de analyse van de effecten van de concentratie uit het oogpunt van de mededinging.
- 76 Wat de afbakening van de geografische markt betreft, heeft de Commissie, op grond van de overweging dat de twee productmarkten op dezelfde wijze konden worden geanalyseerd, haar analyse uitdrukkelijk uitgewerkt met betrekking tot de geografische dimensie van de markt voor de inkoop van varkens en deze vervolgens toegepast op de markt voor de inkoop van zeugen. Dienaangaande moet worden opgemerkt dat verzoekers niet hebben aangetoond dat de Commissie door aldus te handelen een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt. Voorts hebben zij niet uiteengezet op welke wijze de Commissie de inkoop van zeugen in aanmerking had genomen bij de bepaling van de geografische markt voor de inkoop van varkens, en evenmin waarom daardoor haar beoordeling met betrekking tot de afbakening van deze geografische markten onjuist zou zijn.

- 77 Wat de vermeende verwarring betreft die de Commissie in het kader van het onderzoek van de gevolgen van de concentratie voor de mededinging zou hebben gesticht tussen de twee relevante productmarkten, blijkt zeer duidelijk uit de bestreden beschikking dat de Commissie elk van de twee betrokken markten volledig afzonderlijk heeft geanalyseerd. Verzoekers kunnen de Commissie dus niet verwijten dat zij de twee markten in dit opzicht heeft verward. In punt 53 van de bestreden beschikking had de zin luidens welke „de analyse van de mededingingssituatie op de markt voor varkens dus a fortiori geldt voor de markt voor zeugen” inderdaad beter kunnen worden geformuleerd, maar uit de context van deze zin blijkt evenwel dat de Commissie van mening was dat er, gelet op de zeer geringe marktaandeelen van de partijen bij de concentratie op de betrokken markten — minder dan 20 % — en op het feit dat de concentratie dus geen belemmering voor daadwerkelijke mededinging kon vormen (punt 32 van de considerans van verordening nr. 139/2004), geen analyse van de mededingingssituatie hoefde te worden verricht zoals die welke met betrekking tot de markt voor inkoop van varkens was verricht in de punten 48 tot en met 51 van de bestreden beschikking.
- 78 Gelet op een en ander moet het tweede onderdeel van het eerste middel worden afgewezen.

4. Derde onderdeel van het eerste middel: niet-inaanmerkingneming van essentiële elementen bij de bepaling van de geografische markt, of onjuiste gevolgtrekkingen daaruit

- 79 Verzoekers verwijten de Commissie dat zij een aantal kennelijke beoordelingsfouten heeft gemaakt bij de afbakening van de relevante geografische markt, zoals deze in punt 50 supra is uiteengezet, aangezien zij geen rekening zou hebben gehouden met een aantal door hen tijdens de administratieve procedure aangevoerde elementen, of althans daaruit onjuiste conclusies zou hebben getrokken. Volgens verzoekers waren deze elementen nochtans essentieel voor de afbakening van de geografische markt en maakten zij het mogelijk om aan te tonen dat de relevante productmarkten een nationale, met het grondgebied van Nederland overeenkomende dimensie hadden. Deze elementen, die hieronder gedetailleerd zullen worden onderzocht zijn: 1) de

omstandigheid dat Duitse varkens niet onderling uitwisselbaar zijn met Nederlandse varkens; 2) het ontbreken van een correlatie tussen de schommelingen in het verschil tussen de prijs voor varkens in Duitsland en die in Nederland, en de omvang van de uitvoer tussen deze twee landen; 3) de gevolgen van dierziekten, die leiden tot nationalisering van de markt; 4) het bestaan van extra veterinaire voorschriften en van andere exportdrempels; 5) de omstandigheid dat de afstanden van het transport over het algemeen korter zijn dan de door de Commissie in aanmerking genomen straal van 150 km; 6) politieke druk, en 7) de eerdere beschikkingspraktijk van de Nederlandse Mededingingsautoriteit.

⁸⁰ Dienaangaande zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de rechterlijke toetsing van de beoordeling van de Commissie inzake de bepaling van de in aanmerking te nemen markten is gericht op kennelijke fouten (arrest Cableuropa e.a./Commissie, punt 52 supra, punt 119; zie eveneens in die zin arrest Airtours/Commissie, punt 51 supra, punten 26 en 32). Voorts is vanuit economisch standpunt — voor de bepaling van de betrokken markt — substitutie aan de vraagzijde de belangrijkste onmiddellijke en daadwerkelijke disciplinerende factor (arrest Gerecht van 4 juli 2006, easyJet/Commissie, T-177/04, Jurispr. blz. II-1931, punt 99; punt 13 van de bekendmaking inzake de bepaling van de relevante markt).

⁸¹ Voorafgaand aan de analyse van verzoekers' grieven betreffende elk van de in punt 79 supra vermelde elementen, moet het argument van de Commissie worden onderzocht, volgens hetwelk de grieven van verzoekers slechts de markt voor de inkoop van varkens betreffen, en niet de markt voor de inkoop van zeugen, aangezien verzoekers in hun geschriften enkel naar de geografische markt voor de inkoop van varkens verwijzen. Dienaangaande merkt het Gerecht op dat verzoekers' grieven betrekking hebben op de analyse in het kader van de in de bestreden beschikking vastgestelde bepaling van de geografische markt, welke analyse, zoals deze is uiteengezet in het kader van het tweede onderdeel van het onderhavige middel, door de Commissie op de twee relevante productmarkten is toegepast. Uit verzoekers' memories blijkt niet dat zij hun grieven hebben willen beperken tot een van de twee productmarkten. Dit argument van de Commissie moet dus worden afgewezen.

a) Geen onderlinge uitwisselbaarheid van voor Duitse en voor Nederlandse markt bestemde varkens

Argumenten van partijen

82 Verzoekers betogen dat de Commissie een vergissing heeft begaan door bij de bepaling van de geografische markt voorbij te gaan aan het feit dat voor de Duitse markt en voor de Nederlandse markt bestemde vleesvarkens niet onderling uitwisselbaar zijn. Dat zij niet onderling uitwisselbaar zijn, is te wijten aan het verschil in gewicht tussen Nederlandse en Duitse varkens en aan verschillen wat het type en het ras van varken betreft. Vanwege deze verschillen geven de Duitse slachthuizen de voorkeur aan Duitse varkens boven varkens uit het buitenland. Bijgevolg kan een Nederlandse varkenshouder niet zomaar wisselen van een slachthuis in Nederland naar een slachthuis in Duitsland, en wordt feitelijk slechts een zeer klein gedeelte van de Nederlandse varkens door Duitse slachthuizen ingevoerd.

83 Om in Duitsland voor Nederlandse varkens het optimale prijsverschil te ontvangen, dienen deze varkens volledig overeen te komen met de door de Duitse slachterijen gevraagde varkens en moeten zij dus middels genetische selectie specifiek zijn gefokt om aan de eisen van de Duitse markt te voldoen. Indien deze varkens niet aan de eisen van de Duitse markt voldoen, verkrijgen de Nederlandse varkenshouders alleen wanneer het prijsverschil tussen Nederland en Duitsland groter dan gemiddeld is een financieel voordeel uit de verkoop van hun varkens op de Duitse markt. Nederlandse varkens zijn dus niet uitwisselbaar met Duitse varkens, maar zijn daaraan hoogstens complementair. De specifieke afzonderlijke kenmerken van de Nederlandse varkens zijn erkend in de artikelen die als bijlage aan het verzoekschrift zijn gehecht, waarin wordt gesteld dat slachtvarkens die zijn bestemd voor de slacht in Duitsland aan precieze eisen moeten voldoen, terwijl de aan die varkens gestelde eisen anders blijken te zijn voor de Nederlandse markt.

84 Voorts betwisten verzoekers de relevantie van de verklaringen van derden waarop de Commissie haar analyse in de bestreden beschikking heeft gebaseerd. Enerzijds trekken verzoekers de betrouwbaarheid van die verklaringen in twijfel, die „vrijwel zonder

uitzondering afkomstig [zouden] zijn van partijen, die direct of indirect binnen de invloedssfeer van Sovion en/of HMG vallen". Wat met name de verklaring van S. J. betreft, stellen verzoekers dat deze het memorandum op persoonlijke titel heeft opgesteld, en niet als weergave van het standpunt van het PVE, en dat hij vervolgens klaarblijkelijk zijn verklaringen heeft betreurd, zoals blijkt uit een persartikel dat als bijlage aan het verweerschrift is gehecht.

85 Anderzijds betogen verzoekers dat een aantal van deze verklaringen, met name die in de bijlagen B.4 d, B.6 a, en B.6, b, de conclusies van de Commissie niet kunnen schragen, maar veeleer hun stelling bevestigen, dat Duitse slachthuizen slechts in zeer beperkte mate Nederlandse varkens invoeren.

86 De Commissie, ondersteund door interveniënte, betwist de argumenten van verzoekers. Zij betoogt met name dat slechts één van de verklaringen, namelijk die van Hypor BV, afkomstig is van een aan de partijen bij de concentratie gelieerde onderneming.

Beoordeling door het Gerecht

87 In de punten 31 en 32 van de bestreden beschikking is de Commissie ingegaan op het vermeende verschil in gewicht en de vermeende genetische verschillen tussen Duitse en Nederlandse varkens. Wat het verschil in gewicht betreft, blijkt uit de bestreden beschikking dat de partijen bij de concentratie, in het kader van wat de Commissie aanduidt als het „nader onderzoek” (punt 30 van de bestreden beschikking), hebben verklaard dat in Nederland en in Duitsland geslachte varkens enkel van elkaar verschilden op het punt van het gewicht, dat twee kilo lager is voor Nederlandse varkens dan voor Duitse varkens, maar dat dit geen belemmering vormde voor de uitvoer van Nederlandse varkens naar de Duitse markt, aangezien Nederlandse varkenshouders slechts ongeveer twee dagen dienden te wachten tot hun varkens het optimale gewicht voor de Duitse slachterijen bereikten. Dit zou door varkenshouders en slachterijen zijn

bevestigd. Wat de genetische verschillen betreft, blijkt uit punt 32 van de bestreden beschikking dat de partijen bij de concentratie hebben verklaard dat er geen wezenlijke genetische verschillen bestonden tussen in Nederland en in Duitsland geslachte varkens, wat eveneens door derden zou zijn bevestigd.

88 Vastgesteld moet worden dat uit het dossier inderdaad blijkt dat de Commissie, naar aanleiding van de door verzoekers aangevoerde argumenten, tijdens de administratieve procedure uitdrukkelijk heeft verzocht om extra informatie betreffende met name de verschillen tussen het in Duitsland en het in Nederland geslachte type varken. De partijen bij de concentratie hebben gesteld dat er geen verschil bestond tussen de Duitse en de Nederlandse varkens, dat het gemiddelde slachtgewicht in de Duitse en de Nederlandse slachterijen 93 kg respectievelijk 90 of 91 kg bedroeg, wat een zeer klein verschil is, en dat, aangezien het gewicht van varkens aan het einde van de mestperiode ongeveer 750 gram per dag toenam, Nederlandse varkenshouders hoe dan ook slechts twee of drie dagen moesten wachten om aan een Duitse slachterij een varken met een optimaal gewicht te kunnen leveren.

89 Blijkens het dossier hebben een aantal derden verklaringen afgelegd die deze stellingen van de partijen bij de concentratie bevestigen. Zo heeft een eerste Duitse slachterij verklaard dat het „geen enkel verschil maakte of de geslachte varkens uit Nederland dan wel uit Duitsland afkomstig waren”, en zelfs dat „de Nederlandse varkens de laatste tijd beter [pasten] bij zijn klantenbestand” (bijlage B.6. a) en een andere, dat „Nederlandse en Duitse varkens voor [hem] kwalitatief gelijkwaardig [waren]” (bijlage B.6. b). Voorts heeft een Nederlandse varkenshandelaar verklaard dat hij voor de export naar Duitsland „geen extra eisen aan de varkenshouders” stelde, waarbij hij preciseerde dat zij „gewoon [konden] gebruikmaken van de normale genetische rassen, het normale voer en de normale varkenshouderijsystemen”, ook al werd hun soms gevraagd om „de varkens een paar kilo zwaarder te laten worden” (bijlage B.4. e). Een andere Nederlandse varkenshandelaar heeft eveneens bevestigd dat hij bij de uitvoer van Nederlandse varkens naar Duitsland geen extra eisen stelde (bijlage B.4. d). Ten slotte heeft een vereniging van Nederlandse ondernemingen verklaard dat „het ideale varken in Nederland en in Duitsland niet veel [blijkt] te verschillen”, wat ook wordt bevestigd door de verklaring van S. J., volgens welke „de uitwisselbaarheid tussen Nederlandse en Duitse (slacht)varkens en biggen met name mogelijk [is] omdat de genetica van deze varkens in grote mate overeenkomt”.

- 90 Verzoekers betwisten enerzijds de onafhankelijkheid van de derden die deze verklaringen hebben afgelegd en anderzijds de interpretatie die de Commissie heeft gegeven van de inhoud van deze verklaringen, die huns inziens veeleer hun standpunt dan dat van de Commissie bevestigen.
- 91 In dat verband stelt het Gerecht in de eerste plaats vast dat verzoekers geen bewijs leveren voor hun bewering, dat alle verklaringen vrijwel zonder uitzondering afkomstig zouden zijn van partijen, die direct of indirect binnen de invloedssfeer van Sovion of HMG vallen. Met betrekking tot vier van deze verklaringen, met name die in de bijlagen B.4. b, B.4. d, B.6. a en B.6. b, merken verzoekers immers slechts op dat „geen commentaar” hoeft te worden gegeven bij de herkomst van de verklaring. Wat de verklaringen van twee verenigingen van Nederlandse ondernemingen betreft, in de bijlagen B.4. a en B.6. c, betogen verzoekers dat er sprake zou zijn van „belangenvermengingen” met de partijen bij de concentratie, maar zij staven hun verklaringen niet met bewijzen. Wat de verklaring in bijlage B.4. e betreft, hebben verzoekers slechts een nieuwsbericht opgenomen als bijlage bij de repliek, dat hooguit zou kunnen aantonen dat er commerciële banden bestaan tussen de auteur van de verklaring en HMG, en dit dan nog slechts voor de periode na de goedkeuring van de concentratie, aangezien dit document verwijst naar 13 juni 2005. De enige verklaring waarvoor vaststaat dat zij afkomstig is van een aan de partijen bij de concentratie gelieerde onderneming, is die van Hypor BV. Hoewel verzoekers in dat verband geen enkel bewijs overleggen, heeft de Commissie immers erkend dat deze onderneming behoort tot de Nutreco-groep, waar ook HMG deel van uitmaakt.
- 92 Wat ten slotte de verklaring van S. J. betreft, merkt het Gerecht op dat het memorandum op briefpapier van het PVE was gesteld, en dat de Commissie geen enkele reden had om aan te nemen dat het betrokken memorandum niet namens het PVE was opgesteld, aangezien het PVE haar nooit had laten weten dat S. J. op persoonlijke titel had gehandeld. Uit het door verzoekers overgelegde artikel blijkt bovendien niet dat S. J. zich had gedistantieerd van de inhoud van deze verklaring en deze als onjuist had aangemerkt.
- 93 Wat in de tweede plaats de inhoud van deze verklaringen betreft, heeft de Commissie bij de interpretatie ervan geen beoordelingsfout gemaakt. Zoals blijkt uit punt 89 supra,

bevestigen deze verklaringen immers volledig de conclusies van de Commissie. Anders dan verzoekers betogen, blijkt daarentegen geenszins uit de verklaringen van de Duitse slachterijen dat „een zeer beperkt gedeelte van hun varkens uit Nederland komt”, en evenmin blijkt uit de verklaringen van de Nederlandse handelaars dat „slechts een zeer beperkt deel van de varkens geëxporteerd wordt naar Duitsland”.

94 Mitsdien dient te worden geconcludeerd dat verzoekers niet rechtens genoegzaam hebben aangetoond dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt doordat zij bij de bepaling van de geografische markt was voorbijgegaan aan het feit dat voor de Duitse en voor de Nederlandse markt bestemde vleesvarkens niet onderling uitwisselbaar waren als gevolg van het bestaan van vermeende verschillen wat genetica en gewicht betreft, die de uitvoer belemmeren.

95 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door de documenten die door verzoekers als bijlage aan het verzoekschrift zijn gehecht. Er zij immers op gewezen dat uit deze artikelen niet kan worden afgeleid dat Duitse en Nederlandse varkens niet onderling uitwisselbaar zijn omdat zij een verschillend gewicht hebben of genetische verschillen vertonen, en evenmin dat Nederlandse slachterijen derhalve geen concurrentiedruk kunnen ondervinden van Duitse slachterijen. Wat in het bijzonder de bijlagen A.34 en A.35 betreft, moet voorts eveneens worden opgemerkt dat verzoekers slechts zeer algemeen verwijzen naar de artikelen in die bijlagen. Derhalve moet worden vastgesteld dat de door verzoekers aangevoerde elementen niet kunnen afdoen aan de analyse in de bestreden beschikking, die is gebaseerd op de bevindingen van het door de Commissie verrichte onderzoek (zie punten 60 e.v. supra).

96 Gelet op een en ander dient de conclusie te luiden dat de Commissie op dit punt geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.

b) Ontbreken van een correlatie tussen de schommelingen in het verschil tussen de inkooprij voor varkens in Duitsland en die in Nederland, en de omvang van de uitvoer tussen deze twee landen

Argumenten van partijen

- ⁹⁷ Verzoekers stellen dat schommelingen in het verschil tussen de inkooprij voor varkens in Nederland en in Duitsland, gesteld al dat deze significant zouden zijn, de varkensexport van Nederland naar Duitsland niet doen toenemen. Ter onderbouwing van hun betoog voeren verzoekers in de eerste plaats aan dat, zoals blijkt uit het als bijlage aan het verzoekschrift gehechte rapport van het PVE met als opschrift „Vergelijking varkensvleesprijzen in Nederland, Duitsland en België”, om de in Nederland en Duitsland gangbare prijzen op zinvolle wijze vergelijkbaar te maken, bepaalde correcties moeten worden toegepast op de verschillende op internationaal niveau gehanteerde prijzen, om rekening te houden met de verschillende kosten en toeslagen die worden gehanteerd, en met definitieverschillen.
- ⁹⁸ In de tweede plaats betogen verzoekers dat bepaalde gegevens die door het PVE zijn overgelegd en als bijlage aan de memorie van repliek zijn gehecht, betreffende de export van varkens en biggen per week van Nederland naar Duitsland in 2004 en betreffende de in elk van deze beide lidstaten gedurende de betrokken weken gehanteerde basisprijzen, eveneens aantonen dat er nauwelijks een correlatie bestaat tussen de omvang van de export en de variaties in het prijsverschil. Verzoekers verwijzen in dat verband naar de gegevens betreffende de weken 3 en 4, 9 en 10 en, ten slotte, 49 en 50.
- ⁹⁹ De Commissie, ondersteund door interveniënte, betwist de argumenten van verzoekers.

Beoordeling door het Gerecht

- 100 De vraag of er sprake is van een correlatie, enerzijds, tussen de varkensprijs in Duitsland en de varkensprijs in Nederland, en anderzijds, tussen de schommelingen in het verschil tussen deze twee prijzen en de uitvoer tussen deze twee landen, is behandeld in de punten 37 en 38 van de bestreden beschikking. Volgens de bestreden beschikking zijn de inkooprijzen voor levende varkens in Duitsland weliswaar traditioneel hoger dan in Nederland, maar bestaat er een sterke correlatie tussen deze twee prijzen, aangezien zij op middellange en lange termijn een parallelle evolutie te zien geven. Volgens de beschikking heeft het marktonderzoek bovendien de stellingen van de partijen bij de concentratie en de door hen aangedragen bewijzen bevestigd, volgens welke er eveneens een direct verband bestaat tussen de schommelingen in de prijs van varkens in Nederland en in Duitsland, en de uitvoer van varkens, aangezien een groter (of kleiner) prijsverschil resulteert in een verhoging (of een daling) van de varkensuitvoer van Nederland naar Duitsland.
- 101 Verzoekers bestwisten niet dat er een prijsverschil bestaat tussen Duitsland en Nederland, en evenmin dat er een correlatie bestaat tussen deze twee prijzen. Wel betwisten zij dat er een correlatie bestaat tussen de schommelingen in het prijsverschil tussen Nederland en Duitsland en de omvang van de uitvoer tussen deze twee landen. Volgens hen resulteren de schommelingen in het verschil tussen de inkooprijzen voor varkens in Nederland en in Duitsland, ook al zijn zij significant, immers niet in een hogere uitvoer van varkens van Nederland naar Duitsland.
- 102 Om te beginnen moet evenwel worden opgemerkt dat uit het dossier blijkt dat de partijen bij de concentratie tijdens de administratieve procedure informatie hebben verstrekt waaruit blijkt dat de inkooprijzen voor levende varkens zich parallel ontwikkelen in Duitsland en in Nederland. Voorts hebben de partijen bij de concentratie informatie verstrekt waaruit blijkt dat er een parallelle evolutie bestaat tussen, enerzijds, de verhoging of de daling van het prijsverschil tussen Duitsland en Nederland, en anderzijds, de stijging of de daling van de varkensuitvoer tussen deze twee landen.

- 103 Voorts werd het bestaan van een dergelijke correlatie inderdaad door derden bevestigd tijdens de administratieve procedure. Zo heeft een Nederlandse varkenshandelaar verklaard dat „wanneer de varkensprijs [in] Duitsland hoger [lag] dan in Nederland [...] het aantal geëxporteerde dieren naar Duitsland toe[nam]” (bijlage B.4. e). Onder verwijzing naar haar aankopen van Nederlandse slachtvarkens heeft een Duitse slachterij verklaard dat „als de varkensprijs in Nederland lager [was] dan in Duitsland, het aantal Nederlandse varkens toe[nam]”, en dat „[het] op grond van puur economische redenen dan aantrekkelijk [was] om meer Nederlandse varkens te kopen” (bijlage B.6. b). S. J. heeft eveneens verklaard dat „beperkte prijsverschillen [leidden] tot een hogere uitvoer uit [Nederland]” (bijlage B.5. b).
- 104 Bovendien erkennen verzoekers zelf dat er een dergelijke correlatie bestaat tussen de schommelingen in het prijsverschil en het uitvoervolume, wanneer zij in repleik stellen dat „alleen wanneer het prijsverschil tussen Nederland en Duitsland groter dan gemiddeld is, een Duitse slachterij ook voor varkens die niet voor 100 % aan de Duitse eisen voldoen mogelijk interessant [wordt]” (zie punt 83 supra).
- 105 Overigens tonen zelfs de gegevens die door het PVE zijn meegedeeld en door verzoekers ter onderbouwing van hun betoog als bijlage aan de memorie van repleik zijn gehecht, het bestaan — niet het ontbreken — aan van een directe correlatie tussen de schommelingen in het prijsverschil en het uitvoervolume, zodat zij de conclusies van de Commissie schragen. Evenzo vormen de weken waarnaar verzoekers verwijzen, een aanwijzing voor het bestaan van een dergelijke correlatie, aangezien in twee van de drie door verzoekers vermelde gevallen, een verhoging (weken 9 en 10), of een verlaging (weken 49 en 50) van het verschil tussen de prijs in Duitsland en die in Nederland werd gevolgd door een stijging respectievelijk daling van de uitvoer. Hoewel niet strikt voor elke week sprake blijkt te zijn van een parallelle evolutie tussen de schommelingen van het prijsverschil en het uitvoervolume, kan dit evenwel als zodanig niet afdoen aan de vaststelling van de Commissie dat er sprake is van een dergelijke directe correlatie tussen deze twee factoren. Hooguit blijkt daaruit dat de correlatie niet perfect lineair is.

106 Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat verzoekers niet hebben aangetoond dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout had gemaakt met de vaststelling dat er een correlatie bestond tussen het verschil in prijs voor varkens in Duitsland en in Nederland, en de omvang van de varkensexport tussen deze twee landen. Aan deze vaststelling wordt niet afgedaan door het argument van verzoekers dat om de in Nederland en Duitsland gangbare prijzen op zinvolle wijze vergelijkbaar te maken, correcties moeten worden toegepast op de verschillende op internationaal niveau gehanteerde prijzen, om rekening te houden met de verschillende kosten en toeslagen die worden gehanteerd, en met definitieverschillen. In dat verband volstaat immers de vaststelling dat verzoekers niet uitleggen hoe de noodzaak om deze gestelde correcties uit te voeren, zou kunnen afdoen aan de vaststelling van de Commissie, dat er een correlatie bestaat tussen de schommelingen in het verschil tussen de Nederlandse en de Duitse prijs, en het uitvoervolume tussen deze twee landen.

107 Gelet op een en ander dient te worden afgewezen het argument van verzoekers, dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout zou hebben gemaakt waar zij in het kader van de bepaling van de relevante geografische markt van mening was dat er een directe correlatie bestond tussen de schommelingen in het verschil tussen de varkensprijzen in Nederland en in Duitsland en de hoeveelheid varkens die tussen deze twee landen worden uitgevoerd.

c) Gevolgen voor de uitvoer van als reactie op dierziekten vastgestelde veterinaire maatregelen

Argumenten van partijen

108 Verzoekers betogen dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door voorbij te gaan aan het feit dat de als reactie op dierziekten vastgestelde veterinaire maatregelen leiden tot regionalisering of nationalisering van de markten. Volgens verzoekers heeft de vaststelling van veterinaire maatregelen in geval van dierziekten immers gevolgen voor het gehele nationale grondgebied die ook hun weerslag vinden in het handelsverkeer met het buitenland, ongeacht het feit dat gewoonlijk enkel bepaalde

gebieden worden afgesloten voor uitvoer. Aangezien de varkenshandel zich in Nederland concentreert in drie belangrijke varkenshouderijgebieden, leidt de uitbraak van een dierziekte in een van die drie gebieden tot onmiddellijke afsluiting van dat gebied, waardoor de varkenshouders in dat gebied worden verhinderd om hun dieren naar andere gebieden te vervoeren. De gehele nationale markt wordt aldus geraakt.

109 Wat specifiek de uitvoer betreft, merken verzoekers op dat wanneer er een dierziekte uitbreekt op een gedeelte van het nationale grondgebied, de uitvoer naar het buitenland doorgaans tijdelijk wordt stopgezet, hetgeen tot zeer grote schade kan leiden voor varkenshouders die hun productie op de export hebben gericht. Dit verklaart volgens verzoekers waarom varkenshouders en -handelaren terughoudend zijn om hun productie op de export te richten.

110 De Commissie, ondersteund door interveniënte, betwist de argumenten van verzoekers.

Beoordeling door het Gerecht

111 Zoals blijkt uit punt 43 van de bestreden beschikking, heeft de Commissie rekening gehouden met de gevolgen van dierziekten voor de uitvoer, en was zij van mening dat het bestaan van op nationaal niveau vastgestelde veterinaire maatregelen niet kon worden geacht een doorslaggevend criterium te zijn voor de afbakening van de geografische markt, aangezien uit de gegevens betreffende de uitvoer bleek dat de stopzetting van de uitvoer als gevolg van dierziekten niet had verhinderd dat een groot aantal varkens van Nederland naar Duitsland was uitgevoerd, en aangezien deze maatregelen zowel de binnenlandse handel als de uitvoer negatief beïnvloedden.

112 Het Gerecht merkt op dat uit het onderzoek van de verschillende gegevens uit het dossier blijkt dat de stopzetting van de uitvoer als gevolg van de uitbraak van een dierziekte in het algemeen slechts gedurende een beperkte periode gevolgen heeft gehad, en dat de uitvoer zich na iedere dierziektecrisis snel heeft genormaliseerd. In het licht van deze vaststellingen is niet bewezen dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt waar zij heeft geconcludeerd dat de stopzetting of de voorlopige beperking van de uitvoer als gevolg van dierziekten niet resulteert in een nationalisering of een regionalisering van de relevante markt en dus geen door-slaggevende omstandigheid is voor de bepaling van de geografische markt.

113 Mitsdien moet ook deze grief worden afgewezen.

d) Bestaan van andere exportdrempels

Argumenten van partijen

114 In het verzoekschrift betogen verzoekers dat het bestaan van financiële of andere drempels er eveneens voor zorgt dat onderscheid wordt gemaakt tussen de Nederlandse en de Duitse markt. Tot deze drempels behoren een extra veterinaire keuring die de Nederlandse varkens die bestemd zijn om op de Duitse markt te worden verkocht, moeten ondergaan, alsook bepaalde „extra kosten” die aan de export zijn verbonden. In de memorie van repliek betogen verzoekers dat deze aan de export verbonden extra kosten uitvoerig zijn toegelicht door de NVV in zijn antwoord op de vragenlijst die haar tijdens de administratieve procedure door de Commissie was toegezonden, en dat het daarbij met name gaat om drempels die te maken hebben met de varkensprijs, het rendement van de bedrijven, de concurrentie op de Europese vleesmarkt, de productkwaliteitseisen voor varkens, extra transportkosten, exportvergunningen en kosten van bloedonderzoek (in verband met de ziekte van Aujeszki).

- 115 Wat met name de „drempels die te maken hebben met de varkensprijs” betreft, betogen verzoekers dat uit het antwoord van de NVV op de vragenlijst van de Commissie, alsook uit het rapport van het PVE (zie punt 97 supra) blijkt dat er, na de toepassing van een hele reeks correctiefactoren, tussen de varkensprijs in Duitsland en in Nederland een prijsverschil van 0,08 EUR/kg bestaat, hetgeen resulteert in een drempel van 7,20 EUR per varken, aangezien het gemiddelde geslacht gewicht van een vleesvarken ongeveer 90 kg bedraagt.
- 116 De Commissie betoogt dat verzoekers met betrekking tot het onderhavige argument in het verzoekschrift slechts hebben aangevoerd dat bij voor export naar Duitsland bestemde varkens een extra veterinaire keuring nodig is. Zij betwist dus, daarbij ondersteund door interveniënte, dat nog een beroep mocht worden gedaan op de andere vermeende exportdrempels, aangezien, in de eerste plaats, het bestaan van deze andere drempels te laat, namelijk in de fase van de repliek, is aangevoerd, en in de tweede plaats, deze drempels, behalve wat de transportkosten betreft, evenmin uitvoerig zijn toegelicht in het antwoord op de door verzoekers aangehaalde vragenlijst. In ieder geval betwist de Commissie, ondersteund door interveniënte, alle argumenten van verzoekers ten gronde.

Beoordeling door het Gerecht

- 117 Om te beginnen dient het argument te worden onderzocht volgens hetwelk de voor uitvoer naar Duitsland bestemde varkens een extra veterinaire keuring moeten ondergaan. De Commissie verklaart dienaangaande in de punten 33 en 34 van de bestreden beschikking dat de partijen bij de concentratie hadden betoogd — wat door meerdere derden is bevestigd — dat alle levende slachtvarkens moesten worden onderzocht, ongeacht de plaats waar zij worden geslacht, en dat de enige extra eis verbonden aan de uitvoer bestond in de aanwezigheid van een veearts op het bedrijf of bij het verzamelpunt, hetgeen leidt tot extra kosten van ongeveer 1 à 1,25 EUR per varken, welke kosten overigens werden gecompenseerd door de traditioneel hogere verkoopprijs op de Duitse markt.

118 Dienaangaande stelt het Gerecht vast dat verzoekers noch in hun geschriften noch ter terechtzitting bewijzen hebben aangevoerd voor de stelling dat voor export naar Duitsland bestemde varkens een extra veterinaire controle dienden te ondergaan naast die welke in de bestreden beschikking was vermeld. Deze grief moet derhalve worden afgewezen.

119 Wat de andere vermeende exportdrempels betreft, moet worden vastgesteld dat zij inderdaad slechts in repliek zijn vermeld en dat het verzoekschrift dienaangaande geen enkele — specifieke of algemene — verwijzing bevat naar het antwoord van de NVV op de vragenlijst van de Commissie. Er zij evenwel aan herinnerd dat, ofschoon overeenkomstig artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering geen nieuwe middelen mogen worden voorgedragen in de loop van het geding, tenzij zij steunen op gegevens, rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken, het vaste rechtspraak is dat een middel dat een uitwerking is van een eerder in het inleidend verzoekschrift rechtstreeks of stilzwijgend opgeworpen middel en daarmee nauw verband houdt, ontvankelijk moet worden verklaard (zie arrest Gerecht van 19 september 2000, Dürbeck/Commissie, T-252/97, Jurispr. blz. II-3031, punt 39, en arrest Cableuropa e.a./Commissie, punt 52 supra, punten 109 en 111, en aldaar aangehaalde rechtspraak).

120 Opgemerkt moet worden dat verzoekers de Commissie in het verzoekschrift meermaals verwijten dat zij is voorbijgegaan aan feitelijke elementen die zij hadden aangevoerd tijdens de administratieve procedure, door middel van een — weliswaar algemene — verwijzing naar de argumenten uiteengezet in de tijdens die procedure ingediende memories. Voorts moet worden opgemerkt dat verzoekers in het verzoekschrift melding maken van „financiële en andere drempels” en van „[door] het exporteren [...] [veroorzaakte] extra kosten” die ervoor zorgen dat de Nederlandse markt voor slachtvarkens zich onderscheidt van de Duitse markt voor slachtvarkens. Bijgevolg kunnen de door verzoekers in repliek gegeven preciseringen worden beschouwd als een verdere uitwerking van een argumentatie uit het verzoekschrift. Gelet op de in het vorige punt aangehaalde rechtspraak moeten zij dus worden geacht ontvankelijk te zijn (zie in die zin arrest Gerecht van 17 juli 1998, Thai Bicycle/Raad, T-118/96, Jurispr. blz. II-2991, punten 144 en 145).

121 De desbetreffende argumenten van verzoekers zijn evenwel ongegrond.

122 Wat in de eerste plaats de vermeende „drempels die te maken hebben met de varkensprijs” betreft, zij immers eraan herinnerd dat de voornaamste doelstelling van de bepaling van zowel de productmarkt als de geografische markt bestaat in de systematische vaststelling van de concurrentiedwang waarmee de betrokken ondernemingen worden geconfronteerd, en in de beantwoording van de vraag of er feitelijke concurrenten bestaan die het gedrag van de betrokken ondernemingen kunnen beïnvloeden of deze kunnen beletten onafhankelijk van daadwerkelijke concurrentiedwang op te treden. In het onderhavige geval was de fundamentele vraag voor de afbakening van de geografische markt dus, of de klanten van de partijen bij de concentratie, met name de varkenshouders, in het geval van een geringe maar duurzame verlaging van de inkoopprijs voor varkens of zeugen in de betrokken gebieden zouden overschakelen op elders gevestigde slachthuizen (zie punt 80 supra en punten 2 en 17 van de bekendmaking inzake de bepaling van de relevante markt).

123 Opgemerkt moet worden dat de vaststelling van de Commissie, dat niet alleen van de slachterijen in Nederland, maar ook van bepaalde slachterijen in Duitsland concurrentiedwang uitgaat die kan drukken op het gedrag van de partijen bij de concentratie (zie punten 102-104 supra), steun vindt in een aantal elementen uit het dossier. Bovendien blijkt uit de gegevens betreffende de varkensuitvoer van Nederland naar Duitsland, die door het PVE zijn meegedeeld en door verzoekers als bijlage aan het verzoekschrift zijn gehecht (zie punt 105 supra), dat de uitvoer tussen deze twee landen steeds significant was, zelfs wanneer het prijsverschil tussen Duitsland en Nederland lager was dan 7,20 EUR per varken. Hieruit blijkt dat eventuele „drempels die te maken hebben met de varkensprijs”, gesteld al dat deze bestonden, wat overigens niet genoegzaam is aangetoond, als zodanig de uitvoer slechts in geringe mate belemmerden, zodat de Commissie geen beoordelingsfout heeft gemaakt. Bijgevolg moet deze grief worden afgewezen.

124 Wat in de tweede plaats de vermeende drempel betreft die verband houdt met de veronderstelde extra transportkosten, stelt de Commissie in punt 20 van de bestreden beschikking, dat de transportkosten volgens de partijen bij de concentratie en blijkens de resultaten van het marktonderzoek niet doorslaggevend zijn omdat het effect ervan op de prijs van slachtvarkens marginaal is. Verzoekers betwisten deze conclusie in het verzoekschrift noch in de repliek. Tot staving van hun stelling verwijzen zij slechts — overigens op zeer algemene wijze — naar het antwoord van de NVV op de vragenlijst van de Commissie. Hoewel dat antwoord inderdaad de transportkosten vermeldt, kan het de stellingen van verzoekers evenwel niet schragen en zelfs geen grondslag

opleveren voor hun aanspraken of op dit punt een kennelijke beoordelingsfout van de Commissie aantonen (zie punten 60 e.v. supra). Ook deze grief moet dus worden afgewezen.

- 125 Ten slotte worden in de derde plaats de andere vermeende exportdrempels, die in punt 114 supra zijn vermeld, niet toegelicht in het verzoekschrift en evenmin in het antwoord van de NVV op de vragenlijst van de Commissie, en het bestaan ervan wordt met geen enkel bewijselement gestaafd. Voorts lichten verzoekers niet toe hoe het rendement van de bedrijven en de mededinging op de Europese vleesmarkt uitvoerdrempels kunnen vormen of extra kosten voor de uitvoer kunnen meebrengen.
- 126 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat de Commissie bij de bepaling van de geografische markt geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt wat de door verzoekers vermelde vermeende andere uitvoerdrempels betreft.

e) Kortere transportafstanden dan de straal van 150 km die de Commissie als uitgangspunt neemt en het bestaan van politieke druk

Argumenten van partijen

- 127 Verzoekers merken op dat meer dan 70% van de varkensvleestransporten naar slachthuizen gaan over een afstand van minder dan 50 km, meer dan 85% over een afstand minder dan 70 km en meer dan 95% over een afstand minder dan 95 km. Daaruit blijkt dat het overgrote gedeelte van vleesvarkens over aanmerkelijk kortere afstanden wordt vervoerd naar het slachthuis dan de straal van 150 km die in de bestreden beschikking als uitgangspunt heeft gediend voor de afbakening van de relevante geografische markt. Deze straal is dus door de Commissie arbitrair vastgesteld. Wegens het bestaan van exportdrempels is het volgens hen in casu hoogst onwaarschijnlijk, zo niet vrijwel ondenkbaar, dat leveranciers van levende slachtvarkens, naar aanleiding van een duurzame maar geringe verlaging van de

inkoopprijs door de uit de concentratie voortgekomen entiteit, ertoe zouden overgaan hun varkens over een afstand van 150 km te vervoeren naar concurrerende slachterijen.

128 Verzoekers stellen voorts dat het feit dat er sprake is van toenemende politieke druk om de afstand van het vervoer van levende dieren te beperken, eveneens bewijst dat het wenselijk is de relevante geografische markt in casu tot het nationale Nederlandse grondgebied te beperken.

129 De Commissie betwist de argumenten van verzoekers.

Beoordeling door het Gerecht

130 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat, zoals in punt 122 supra is benadrukt, voor de afbakening van de relevante geografische markt in casu doorslaggevend is de vraag of leveranciers van slachtvarkens bereid zouden zijn om naar aanleiding van een hypothetische geringe doch duurzame verlaging van de inkoopprijs voor varkens, hun varkens over een afstand van 150 km te vervoeren naar concurrerende slachterijen, waardoor een dergelijke prijsverlaging onrendabel zou worden voor de uit de concentratie voortgekomen entiteit. De omstandigheid dat de meeste slachtvarkens normaliter over afstanden van minder dan 150 km worden vervoerd, is als zodanig dus geen beslissend gegeven voor de afbakening van de betrokken geografische markt.

131 Bovendien hebben het marktonderzoek van de Commissie alsook de hierboven vermelde bewijselementen in het dossier bevestigd dat de slachterijen in een straal van 150 km een alternatieve oplossing konden zijn in geval van verlaging van de inkooprijzen voor varkens als gevolg van de concentratie (zie punten 102 e.v. supra).

Bijgevolg moet worden geconcludeerd dat de Commissie in dat verband geen kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.

132 Wat het bestaan van vermeende politieke druk betreft, moet worden opgemerkt dat verzoekers zelf erkennen dat dit een aanvullend argument is, zodat er geen sprake is van een beslissende omstandigheid voor de afbakening van de geografische markt. In ieder geval staven verzoekers hun stellingen op dit punt helemaal niet.

133 Gelet op een en ander moeten ook deze grieven worden afgewezen.

f) Eerdere beschikkingspraktijk

Argumenten van partijen

134 Verzoekers verwijten de Commissie dat zij zonder gegronde reden is afgeweken van haar eerdere beschikkingspraktijk op het gebied van de afbakening van de geografische markt voor de inkoop van levende slachtvarkens en van de beschikkingspraktijk van de Nederlandse Mededingingsautoriteit. Volgens verzoekers moet de Commissie de betrokken geografische markt weliswaar bepalen op basis van alle relevante gegevens in het concrete geval, doch dit neemt niet weg dat zij dat niet kan doen door zonder gegronde reden ineens van haar eerdere beschikkingspraktijk af te wijken. Bovendien vormen ook de beschikkingen van de Commissie betreffende de geografische markt voor de inkoop van levende slachtvarkens in andere lidstaten precedenten.

Beoordeling door het Gerecht

136 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat, ofschoon het volgens de rechtspraak aan de Commissie staat om haar beweegredenen met zoveel woorden te vermelden wanneer zij veel verder gaat dan in eerdere beslissingen het geval was (arrest Hof van 26 november 1975, *Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique e.a./Commissie*, 73/74, Jurispr. blz. 1491, punt 31), de deelnemers aan het economisch verkeer geen gewettigd vertrouwen kunnen stellen in de handhaving van een vroegere beschikkingspraktijk, die de gemeenschapsinstellingen in het kader van hun beoordelingsvrijheid kunnen wijzigen (zie arrest *General Electric/Commissie*, punt 53 supra, punt 512, en aldaar aangehaalde rechtspraak). In het bijzonder kunnen verzoekers niet een dergelijk gewettigd vertrouwen hebben vanwege het feit de Commissie in een eerdere zaak markten op een welbepaalde wijze had afgebakend, aangezien de Commissie en zeker het Gerecht immers niet gebonden zijn aan de vaststellingen in een dergelijke beschikking (zie in die zin arrest *General Electric/Commissie*, punt 53 supra, punt 514).

137 In dat verband moet om te beginnen worden vastgesteld dat verzoekers geen enkele zaak hebben aangehaald waarin de Commissie de markten voor de inkoop van levende slachtvarkens en -zeugen in Nederland zou hebben onderzocht. Zij kunnen dus niet stellen dat de Commissie in de bestreden beschikking is afgeweken van haar vroegere beschikkingspraktijk. Ofschoon de Commissie in bepaalde beschikkingen de markt voor de inkoop van levende slachtvarkens heeft onderzocht met betrekking tot andere lidstaten, met name Denemarken [zie beschikking 2000/42/EG van de Commissie van 9 maart 1999 inzake een procedure op grond van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (zaak nr. IV/M.1313 — *Danish Crown/Vestjyske Slagterier*) (PB 2000 L 20, blz. 1) en de beschikking van 14 februari 2002 inzake een procedure op grond van verordening nr. 4064/89 (zaak COMP/M.2662 *Danish Crown/Steff-Houlberg*)] en Duitsland [beschikking van de Commissie van 19 maart 2004 inzake een procedure op grond van verordening nr. 4064/89 (zaak COMP/M.3337 *Best Agrifund/Nordfleisch*)], geldt de analyse in deze beschikkingen niet noodzakelijk ook voor andere geografische markten, aangezien de mededingingsvoorwaarden in de verschillende lidstaten fundamenteel kunnen verschillen.

138 Wat de Deense markt betreft, heeft de Commissie in haar eerdere beschikkingen immers weliswaar geconcludeerd dat de markt voor levende slachtvarkens een nationale dimensie had, maar bij vergelijking van de beschikkingen blijkt dat op de Nederlandse markt fundamenteel andere voorwaarden heersen dan op de Deense markt. Enerzijds is de markt in Denemarken, anders dan in Nederland, immers gekenmerkt door een coöperatieve organisatiestructuur van de slachthuizen, waarbij de varkenshouders aan de slachterijen zijn gebonden door exclusievebevoorradersverplichtingen, lange opzegtermijnen en premies. Anderzijds is de varkensuitvoer vanuit Nederland naar Duitsland veel groter dan vanuit Denemarken naar Duitsland, terwijl het prijsverschil tussen de Deense en de Duitse prijs veel groter is dan dat tussen de Nederlandse en de Duitse prijs. Wat overigens de Duitse markt betreft, heeft de Commissie, in de door verzoekers vermelde zaak Best Agrifund/Nordfleisch, de vraag van de afbakening van de geografische markt opengelaten.

139 Wat het verschil betreft tussen de beoordeling door de Commissie in de bestreden beschikking en de beoordeling door de Nederlandse Mededingingsautoriteit, zij om te beginnen eraan herinnerd dat de Commissie, gelet op de nauwkeurige bevoegdheidsverdeling waarop verordening nr. 139/2004 is gebaseerd, in de procedures voor de controle op concentraties niet gebonden kan zijn door de beschikkingen van nationale autoriteiten [zie in die zin, met betrekking tot verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad van 21 december 1989 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB 1990, L 257, blz. 13), arrest Hof van 18 december 2007, Cementbouw Handel & Industrie/Commissie, C-202/06 P, Jurispr. blz. I-12129, punt 56]. Bovendien spreken de Commissie en de Nederlandse Mededingingsautoriteit zich op hun respectieve bevoegdheidsgebieden vanuit het oogpunt van verschillende criteria uit (zie in die zin arrest Cementbouw Handel & Industrie/Commissie, punt 57). Hoe dan ook hebben verzoekers zelf erkend dat de Nederlandse Mededingingsautoriteit bij de bepaling van de geografische markt rekening had gehouden met de concurrentiedruk die uitgaat van buitenlandse slachterijen in de grensgebieden.

140 Gelet op het voorgaande moet ook deze grief worden afgewezen.

141 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat het derde onderdeel van het eerste middel moet worden afgewezen, aangezien verzoekers niet hebben aangetoond

dat de Commissie een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt bij de afbakening van de geografische markt in de bestreden beschikking.

5. Eerste en vierde onderdeel: het mededingingsrechtelijke onderzoek van de concentratie

a) Argumenten van partijen

¹⁴² Verzoekers betogen dat, in tegenstelling tot de bevinding waartoe de Commissie aan het einde van haar analyse in de bestreden beschikking is gekomen, de concentratie tot een dominante positie van de nieuwe entiteit op de markten voor de inkoop van levende slachtvarkens en -zeugen leidde, waardoor de daadwerkelijke mededinging werd belemmerd, en dat deze concentratie derhalve onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt had moeten worden verklaard.

¹⁴³ In de eerste plaats stellen verzoekers dat de economische analyse van de Commissie vanwege de onjuiste afbakening van de betrokken geografische markten op een verkeerd uitgangspunt is gebaseerd. Indien de Commissie was uitgegaan van de nationale dimensie van de betrokken geografische markten, was zij tot een andere slotsom gekomen, en wel dat de concentratie tot een „zeer dominante positie” op die markten zou leiden. Verzoekers betogen dat in casu de partijen bij de concentratie na de litigieuze transactie een aandeel van 65 % op de Nederlandse markt voor de inkoop van levende slachtvarkens bezitten, terwijl de overige slachterijen blijkens de door de NVV overgelegde gegevens elk een marktaandeel van ten hoogste 8 % vertegenwoordigen.

¹⁴⁴ In de tweede plaats maken verzoekers bezwaar tegen de vaststelling in punt 50 van de bestreden beschikking, dat er bij de varkensslachterijen in Nederland een gemiddelde capaciteitsruimte van 12 % zou zijn. Zij menen dat er in casu integendeel geen sprake is van capaciteitsruimte, daar de capaciteit van een slachterij niet altijd ten volle wordt

benut om een goede bedrijfsvoering te verzekeren. Een slachthuis dient altijd een marge van omstreeks 10 % aan onbenutte capaciteit aan te houden om goed op het fluctuerende aanbod van slachtvarkens te kunnen inspelen. Een 100 %-benutting van de capaciteit van een slachterij zou daarentegen leiden tot een markt waarop varkenshouders en -handelaren niet meer een vrije keus hebben om zich tot een bepaalde slachterij te wenden, hetgeen tot marktverstoringen kan leiden.

¹⁴⁵ In de derde plaats verwijten verzoekers de Commissie dat zij bij de analyse van de gevolgen van de concentratie voor de mededinging een aantal elementen over het hoofd heeft gezien, met name: 1) het feit dat de export van slachtvarkens van Nederland naar Duitsland nooit meer is dan 10 à 15 % van de totale productie; 2) het feit dat de exportmarkt een complementaire markt is, aangezien de behoeften van de Nederlandse markt neerkomen op omstreeks 85 à 90 % van de productiecapaciteit; 3) het feit dat de importmarkt in Duitsland een complementaire markt is; 4) het feit dat er met betrekking tot de import in Duitsland vanuit Nederland concurrentie bestaat door import vanuit Denemarken, en, ten slotte, 5) het feit dat al het vorenstaande wordt versterkt door de financiële drempels en de andere exportdrempels die reeds werden vermeld in het kader van het derde onderdeel van het eerste middel.

¹⁴⁶ In de vierde plaats betogen verzoekers dat de ingevolge de litigieuze transactie in het leven geroepen machtspositie niet alleen volgt uit de zeer grote marktaandeelen van de partijen bij de concentratie, maar eveneens uit de „aanzienlijke verstrengeling van belangen in diverse organisaties met zeggenschap op de relevante markt”, zoals de Centrale Organisatie voor de Vleessector (COV), het PVE, de Land- en Tuinbouw Organisatie Nederland (LTO), de Zuidelijke Land- en Tuinbouw Organisatie (ZLTO) en de Noord-Brabantse Christelijke Boerenbond (NCB).

¹⁴⁷ De Commissie, ondersteund door interveniënte, betwist de argumenten van verzoekers.

b) Beoordeling door het Gerecht

- 148 Er zij aan herinnerd dat volgens artikel 2, lid 2, van verordening nr. 139/2004 concentraties die de daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een wezenlijk deel daarvan niet op significante wijze zouden belemmeren, met name door een machtspositie in het leven te roepen of te versterken, verenigbaar moeten worden verklaard met de gemeenschappelijke markt.
- 149 Voorts zij eraan herinnerd dat, ofschoon het bestaan van een machtspositie in elke zaak op individuele wijze moet worden vastgesteld, op basis van de omstandigheden van het concrete geval (zie in die zin arrest Sun Chemical Group e.a./Commissie, punt 45 supra, punt 136), het in punt 32 van de considerans van verordening nr. 139/2004 heet dat van concentraties die, wegens het beperkte marktaandeel van de betrokken ondernemingen, de daadwerkelijke mededinging niet kunnen belemmeren, kan worden vermoed dat zij met de gemeenschappelijke markt verenigbaar zijn. Een indicatie in die zin is aanwezig wanneer het marktaandeel van de betrokken ondernemingen noch in de gemeenschappelijke markt, noch in een wezenlijk gedeelte daarvan, 25 % overschrijdt.
- 150 In het onderhavige geval heeft de Commissie met betrekking tot de markten voor de inkoop van slachtvarkens vastgesteld, dat de partijen bij de concentratie na de transactie gezamenlijk een aandeel van minder dan 30 % zouden hebben op elk van de drie relevante markten (punt 47 van de bestreden beschikking). Na deze vaststelling heeft de Commissie in de punten 48 tot en met 51 van de bestreden beschikking de mededingingssituatie geanalyseerd, waarbij zij vaststelde dat de markten na de concentratie voldoende gefragmenteerd bleven, met een aantal concurrenten met marktaandelen tussen 4 en 16 % (punt 49 van de bestreden beschikking) en met een overcapaciteit in de slachterijen van circa 12 % in Nederland, 14 % in België en 28 % in het westelijk deel van Duitsland.
- 151 Wat de markten voor de inkoop van slachtzeugen betreft, heeft de Commissie in de bestreden beschikking opgemerkt dat de marktaandelen na de concentratie nog minder groot zouden zijn, namelijk minder dan 20 % op elk van de drie betrokken markten (punt 52 van de bestreden beschikking). Gelet op de geringe omvang van de marktaandelen van de partijen bij de concentratie, ver beneden de in punt 32 van de

considerans van verordening nr. 139/2004 vermelde drempel, heeft de Commissie het niet noodzakelijk geacht de mededingingsanalyse nader uit te werken (punt 53 van de bestreden beschikking).

152 Aan het einde van haar analyse kwam de Commissie dus tot de slotsom dat de concentratie geen mededingingsproblemen deed ontstaan op de markten voor de inkoop van levende slachtvarkens en -zeugen (punt 54 van de bestreden beschikking).

153 Het Gerecht stelt vast dat de argumenten van verzoekers niet kunnen afdoen aan het mededingingsonderzoek van de Commissie in de bestreden beschikking.

154 In de eerste plaats zij immers eraan herinnerd dat het betoog betreffende de onjuiste afbakening van de relevante markten reeds is afgewezen in het kader van het onderzoek van het tweede en het derde onderdeel van het eerste middel (zie punten 69 e.v. respectievelijk punten 79 e.v. supra).

155 Wat in de tweede plaats de vaststelling in punt 50 van de bestreden beschikking betreft, aangaande het bestaan van een overcapaciteit van ongeveer 12 % in de Nederlandse slachterijen, moet worden vastgesteld dat verzoekers in het verzoekschrift en in repliek zelf erkennen dat deze overcapaciteit bestaat, waar zij verklaren dat „een bepaalde capaciteitsruimte (van omstreeks 10 %) nodig is om goed op het behoorlijk fluctuerende aanbod van slachtvarkens te kunnen inspelen”. Hoe dan ook is het eventuele bestaan van een dergelijke overcapaciteit op de markt, ook al is zij aanmerkelijk, in de analyse van de mededingingssituatie slechts een bijkomende factor, die na de concentratie de marktpositie van de partijen bij de concentratie kan relativiseren.

156 Wat in de derde plaats de in punt 145 supra vermelde elementen betreft die de Commissie in haar mededingingsonderzoek over het hoofd zou hebben gezien, moet worden vastgesteld, zelfs zonder het door de Commissie opgeworpen punt van de ontvankelijkheid ervan te behandelen, dat verzoekers niet toelichten waarom en hoe de Commissie ingevolge het onderzoek van die elementen tot de conclusie had moeten komen dat de concentratie de daadwerkelijke mededinging op de gemeenschappelijke markt of een wezenlijk deel daarvan op significante wijze zou belemmeren, en evenmin op welke andere wijze de Commissie bij haar analyse van de concentratie vanuit het oogpunt van de mededinging een beoordelingsfout zou hebben gemaakt door deze elementen buiten beschouwing te laten. Bovendien staven verzoekers hun stellingen niet met bewijzen, terwijl het bestaan van de door hen aangevoerde vermeende exportdrempels reeds is uitgesloten in het kader van het onderzoek van het derde onderdeel van het eerste middel.

157 Wat ten slotte de grief betreft inzake de vermeende „verstremming van belangen” in organisaties met een zekere zeggenschap op de relevante markt, moet worden opgemerkt dat zij door verzoekers met geen enkel bewijs is gestaafd, zodat deze grief moet worden afgewezen.

158 Gelet op het voorgaande moeten het eerste en het vierde onderdeel van het eerste middel worden afgewezen, aangezien verzoekers niet hebben aangetoond dat de Commissie de gevolgen van de concentratie onjuist heeft geëvalueerd vanuit het oogpunt van de mededinging.

159 Gelet op een en ander moet het eerste middel in zijn geheel worden afgewezen.

B — *Tweede middel: schending van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht*

160 Het tweede middel, dat is ontleend aan schending door de Commissie van haar motiveringsplicht (artikel 253 EG) en haar zorgvuldigheidsplicht, valt uiteen in drie onderdelen.

1. Eerste onderdeel van het tweede middel: schending van de zorgvuldigheidsplicht

a) Argumenten van partijen

161 In de eerste plaats verwijten verzoekers de Commissie dat zij inbreuk heeft gemaakt op haar zorgvuldigheidsplicht doordat zij geen aandacht heeft besteed aan de argumenten en informatie die door hen in de loop van de administratieve procedure tot staving van hun redenering waren aangevoerd, door hieraan volledig voorbij te gaan, althans door deze argumenten en informatie geheel niet mee te nemen in haar analyse, hoewel het ging om elementen waarop de afbakening van de relevante geografische markt diende te worden gebaseerd. In de tweede plaats verwijten verzoekers de Commissie dat zij de bestreden beschikking heeft gebaseerd op informatie die is verstrekt door de partijen bij de concentratie, door aan hen gelieerde derden of door derden die niet voldoende deskundig of representatief waren, dan wel dat zij de beschikking heeft gebaseerd op eigen hypothesen, zonder deugdelijke onderbouwing, en zonder een onafhankelijk marktonderzoek te hebben verricht naar aanleiding van de door hen aangevoerde argumenten en in het licht van de tegenstrijdigheden in de gegevens waarover zij beschikte. Als gevolg daarvan is de Commissie tot onjuiste bevindingen en conclusies gekomen. Wat met name de verklaring van S. J. betreft, verwijten verzoekers de Commissie dat zij hen niet heeft verzocht om informatie betreffende de inhoud ervan en geen rekening heeft gehouden met hun brieven van 21 december 2004 (zie punt 26 supra).

162 De Commissie betwist alle desbetreffende argumenten van verzoekers.

b) Beoordeling door het Gerecht

Zorgvuldigheidsplicht

- ¹⁶³ Om te beginnen zij herinnerd aan de vaste rechtspraak, dat wanneer de instellingen van de Gemeenschap over een beoordelingsvrijheid beschikken, zoals op het gebied van de controle op concentraties (zie de in punt 53 supra aangehaalde rechtspraak), de naleving van de door de communautaire rechtsorde in administratieve procedures geboden waarborgen van des te groter fundamenteel belang is. Tot die waarborgen behoren met name de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken, het recht van de belanghebbende om zijn standpunt kenbaar te maken, alsmede zijn recht op een beschikking die toereikend is gemotiveerd (zie arrest Hof van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, Jurispr. blz. I-5469, punt 14; arresten Gerecht van 18 september 1995, Nölle/Raad en Commissie, T-167/94, Jurispr. blz. II-2589, punt 73, en 11 juli 1996, Métropole télévision e.a./Commissie, T-528/93, T-542/93, T-543/93 en T-546/93, Jurispr. blz. II-649, punt 93, en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- ¹⁶⁴ Op het gebied van de controle op concentraties beschikt de Commissie volgens vaste rechtspraak over een beoordelingsmarge, met name op het punt van economische beoordelingen (zie de in punt 53 supra aangehaalde rechtspraak). De naleving door de Commissie van de door de communautaire rechtsorde in administratieve procedures geboden waarborgen, waaronder de zorgvuldigheidsplicht, op grond waarvan de Commissie verplicht is om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken, is dus op voornoemd gebied van des te groter belang (zie betreffende het belang van de naleving van de door de communautaire rechtsorde geboden waarborgen op het gebied van de controle op concentraties, de conclusie van advocaat-generaal Kokott bij het arrest van het Hof van 10 juli 2008, Bertelsmann en Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, Jurispr. blz. I-4951, punt 126).
- ¹⁶⁵ Aangezien de Commissie bij haar optreden op dat gebied de zorgvuldigheidsplicht in acht dient te nemen, dient zij met de nodige zorgvuldigheid de gegevens, feitelijk en rechtens, vast te stellen die bepalend zijn voor de uitoefening van de beoordelingsvrijheid, door het verzamelen van de voor de uitoefening van die vrijheid onmisbare

feitelijke gegevens die een significante weerslag kunnen hebben op het resultaat van het besluitvormingsproces. Deze verplichting houdt in de eerste plaats in, dat de Commissie zowel rekening dient te houden met de feitelijke elementen en informatie die haar door de aanmeldende partijen worden meegedeeld, als met die welke haar door om het even welke actief aan de procedure deelnemende derde worden meegedeeld, en in de tweede plaats, dat zij in voorkomend geval bedoelde feitelijke elementen moet trachten te achterhalen door middel van marktonderzoeken of verzoeken om inlichtingen aan de marktpartijen.

166 Evenwel moet worden opgemerkt dat, op het gebied van de controle op concentraties, het vereiste van naleving door de Commissie van de door de communautaire rechtsorde in administratieve procedures geboden waarborgen, en dus ook van naleving van de zorgvuldigheidsplicht, net zoals het vereiste van naleving van de motiveringsplicht (zie punt 192 infra), moet worden uitgelegd in overeenstemming met het dwingende vereiste van snelheid dat de algemene opzet van verordening nr. 139/2004 kenmerkt en ingevolge hetwelk de Commissie bij de uitoefening van haar beoordelingsvrijheid strakke termijnen in acht moet nemen (zie in die zin, met betrekking tot verordening nr. 4064/89, arrest Cementbouw Handel & Industrie/Commissie, punt 139 supra, punt 39).

167 De door verzoekers geuite kritiek aangaande de vermeende schendingen door de Commissie van de zorgvuldigheidsplicht moet tegen de achtergrond van die beginselen worden onderzocht.

Vermeende schendingen van de zorgvuldigheidsplicht

168 Verzoekers betogen in wezen dat de Commissie haar zorgvuldigheidsplicht heeft geschonden doordat zij, in de eerste plaats, geen rekening heeft gehouden met de argumenten en de informatie die zij tijdens de administratieve procedure hadden aangevoerd respectievelijk verstrekt, en, in de tweede plaats, de bestreden beschikking heeft gebaseerd op informatie die in hoofdzaak afkomstig was van de partijen bij de concentratie of van aan hen gelieerde derden, en in ieder geval op informatie waarvan de juistheid niet voldoende is onderzocht middels een deugdelijk en onafhankelijk marktonderzoek.

- 169 Wat het eerste deel van dit onderdeel betreft, moet om te beginnen worden opgemerkt dat in het kader van het tweede middel verzoekers de Commissie slechts in algemene termen verwijten dat zij geen rekening heeft gehouden met de elementen en informatie die zij tijdens de administratieve procedure hebben aangevoerd of verstrekt, zonder nauwkeurig aan te geven welke in casu relevante elementen of informatie de Commissie niet of onvoldoende zorgvuldig en onafhankelijk heeft onderzocht.
- 170 Voorts blijkt uit de analyse van het dossier alsook uit de hierboven in de punten 79 en volgende uiteengezette overwegingen, met betrekking tot het derde onderdeel van het eerste middel, dat de Commissie, anders dan verzoekers betogen, niet is voorbijgegaan aan de elementen en informatie die zij tijdens de administratieve procedure hebben aangevoerd en verstrekt, maar integendeel aandacht heeft besteed aan die elementen en informatie en deze heeft meegenomen in haar analyse. Deze vaststelling wordt bevestigd door de omstandigheid dat de Commissie in de bestreden beschikking in wezen alle elementen uitdrukkelijk heeft onderzocht ten aanzien waarvan verzoekers in het kader van het onderhavige beroep stellen dat zij deze tijdens de administratieve procedure hebben aangevoerd, en waarop de Commissie volgens hen geen acht zou hebben geslagen in het kader van haar analyse.
- 171 Zo wordt in de bestreden beschikking de grief inzake het ontbreken van onderlinge uitwisselbaarheid tussen Duitse en Nederlandse varkens onderzocht in punt 27 (eerste streepje) alsook in de punten 31 en 32; de grief betreffende het ontbreken van een correlatie tussen de schommelingen in het prijsverschil en het uitvoervolume wordt behandeld in de punten 36 tot en met 38 van de bestreden beschikking; de gevolgen van dierziekten worden onderzocht in de punten 27 (derde streepje) en 43 ervan; de vermeende veterinaire eisen en de andere vermeende extra kosten voor de uitvoer worden onderzocht in punt 27 (tweede streepje) en in de punten 33 tot en met 35; het punt van de transportafstanden wordt in punt 26 behandeld; op de eerdere beschikkingen van de Commissie betreffende de aan de orde zijnde sector wordt ingegaan in punt 17 ervan; het punt betreffende de overcapaciteit wordt behandeld in punt 50 ervan, in het deel betreffende de analyse van de effecten van de concentratie vanuit het oogpunt van de mededinging. In de punten 29, 39 en 40 van de bestreden beschikking behandelt de Commissie ten slotte het argument betreffende de duur van de leveringsovereenkomsten, welk argument verzoekers tijdens de bijeenkomst van 10 december 2004 hadden vermeld, maar niet hebben aangevoerd in het kader van de onderhavige zaak. Uit het dossier en uit de stellingen van verzoekers blijkt daarentegen niet dat zij tijdens de administratieve procedure uitdrukkelijk de grieven hebben aangevoerd betreffende de transportafstanden die kleiner zouden zijn dan de door de Commissie als uitgangspunt genomen straal van 150 km, en betreffende het bestaan van politieke pressie om de duur van het transport van levende dieren te verminderen.

- 172 De desbetreffende grieven van verzoekers moeten derhalve worden afgewezen.
- 173 Wat het tweede deel van dit onderdeel betreft, moet worden opgemerkt dat verzoekers zowel vraagtekens zetten bij het eerste „marktonderzoek”, dat in punt 26 van de bestreden beschikking is vermeld en door de Commissie is uitgevoerd door het toesturen van een vragenlijst aan een aantal marktpartijen, als bij het marktonderzoek dat door de Commissie in de punten 30 en volgende van de bestreden beschikking een „nader onderzoek” wordt genoemd en is uitgevoerd met het oog op de beoordeling van de relevantie van de door verzoekers aangevoerde elementen en argumenten. Verzoekers stellen in het bijzonder dat het nader onderzoek „ondeugdelijk” en „niet representatief” was, aangezien het enkel ziet op verklaringen van de partijen bij de concentratie of van daaraan gelieerde derden.
- 174 Betreffende het eerste „marktonderzoek” moet om te beginnen worden opgemerkt dat de Commissie, in de procedures voor de controle op concentraties, na de aanmelding normaal gesproken een onderzoek verricht krachtens de bevoegdheden die haar bij verordening nr. 139/2004 zijn toegekend, teneinde de werking van de betrokken markten beter te begrijpen en informatie in te winnen over de mededingingssituatie op die markten. Een dergelijk onderzoek kan met name bestaan in het toesturen van een vragenlijst aan ondernemingen of aan andere entiteiten, zoals ondernemers- of beroepsverenigingen, die over een grondige kennis van de betrokken markten beschikken.
- 175 Uit het dossier blijkt dat het door de Commissie uitgevoerde onderzoek in het onderhavige geval een niet onbeduidende omvang had, aangezien bijna 200 marktpartijen bij het onderzoek werden betrokken. Bovendien bevatte de aan de verschillende marktpartijen toegezonden vragenlijst 36 zeer gedetailleerde vragen betreffende de betrokken markten en de analyse van de effecten van de concentratie vanuit het oogpunt van de mededinging. Veertien van deze vragen betroffen de markt voor de inkoop van levende slachtvarkens en zes andere vragen hielden specifiek verband met de omvang van de geografische markt, en in het bijzonder met de vervoersafstand, de nationale dimensie van de markt, de gebieden die de partijen bij de concentratie hadden voorgesteld als middelpunt van de straal van 150 km, en de transportkosten. De NVV heeft deze vragenlijst ontvangen en beantwoord.

176 Gelet op deze vaststellingen kunnen verzoekers niet stellen dat de Commissie geen deugdelijk onderzoek heeft uitgevoerd met het oog op de vaststelling van de relevante elementen van het onderhavige geval, met name met betrekking tot de afbakening van de geografische markt voor de markten voor de inkoop van slachtvarkens en -zeugen. Wat de stelling van verzoekers betreft, dat niets in de bestreden beschikking het mogelijk maakt de elementen te bepalen waarop het marktonderzoek betrekking had, moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat de Commissie in een aantal punten van de bestreden beschikking nauwkeurig verwijst naar de marktdeelnemers die de betrokken informatie hebben verstrekt (zie met name punten 32, 38 en 42 van de bestreden beschikking) en, in de tweede plaats, dat de Commissie hoe dan ook in het kader van een op grond van artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 139/2004 vastgestelde beschikking de documenten en de bronnen waarop haar analyse is gebaseerd niet in detail dient te beschrijven mits specifieke verwijzingen niet noodzakelijk zijn om haar redenering duidelijk en ondubbelzinnig tot uiting te brengen (zie in die zin, met betrekking tot verordening nr. 4064/89, arrest Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie, punt 41 supra, punt 185).

177 Verzoekers' argumenten betreffende voorts eveneens het in punt 30 van de bestreden beschikking vermelde „nadere onderzoek”, dat de Commissie heeft uitgevoerd met het oog op de beoordeling van de geldigheid en de relevantie van de argumenten en de elementen die de verzoekers zelf hadden aangevoerd in de loop van de procedure.

178 Dienaangaande blijkt uit het dossier dat de Commissie, na ontvangst van de antwoorden op de vragenlijst en na de bijeenkomst met verzoekers, een specifiek nader onderzoek heeft verricht met betrekking tot de door hen aangevoerde argumenten en elementen. Uit het dossier blijkt eveneens dat de Commissie zich bij dit „nadere onderzoek” in feite heeft beperkt tot de toezending, op dezelfde dag waarop de bijeenkomst met verzoekers plaatsvond, van een e-mail aan de vertegenwoordigers van de partijen bij de concentratie, met een verzoek om inlichtingen betreffende de tijdens de bijeenkomst door verzoekers aangevoerde feitelijke elementen, die volgens hen exportdrempels waren. Gelet op de extreem korte proceduretermijnen had de Commissie de partijen bij de concentratie een zeer korte termijn gegeven om te antwoorden (twee dagen in het weekend).

179 De dag na het versturen van dit verzoek om inlichtingen hebben de vertegenwoordigers van de partijen bij de concentratie een memorandum verzonden waarin zij de vragen van de Commissie puntsgewijs hebben beantwoord, waarbij zij tot staving van hun

stellingen extra documenten hebben overgelegd. Twee dagen later hebben de vertegenwoordigers van de partijen bij de concentratie tot staving van hun betoog nog een aantal verklaringen van „derden” overgelegd, die hun stellingen in het memorandum zouden bevestigen. Na ontvangst van deze informatie en verklaringen achtte de Commissie het niet nodig om nadere controles te verrichten.

¹⁸⁰ Verzoekers uiten evenwel kritiek op het verloop van dit „nadere onderzoek” op grond dat de Commissie zich uitsluitend zou hebben gebaseerd op informatie die hoofdzakelijk afkomstig was van de partijen bij de concentratie. Bijgevolg dient het Gerecht na te gaan, of de Commissie door de uitvoering van het nadere onderzoek zoals hierboven beschreven, inbreuk heeft gemaakt op haar zorgvuldigheidsplicht, op grond waarvan zij de elementen, feitelijk en rechtens, waarvan haar beoordelingsvrijheid afhangt, met de noodzakelijke zorg en onafhankelijkheid dient vast te stellen.

¹⁸¹ In dat verband moet worden opgemerkt dat, ofschoon het „nadere onderzoek” van de Commissie in casu beperkt was tot de toezending van een bijkomend verzoek om inlichtingen aan de partijen bij de concentratie, het toch slechts één probleem betrof, te weten de afbakening van de geografische markt, welk probleem reeds aan de orde was gekomen in een grondig marktonderzoek van de Commissie, dat blijkens het dossier voorlopige resultaten had opgeleverd die grosso modo overeenstemden met de afbakening die door de partijen bij de concentratie was voorgesteld en vervolgens in de bestreden beschikking was vastgesteld. Juist omdat bepaalde gekwalificeerde derden, met name verzoekers, een ander standpunt hadden ingenomen, achtte de Commissie het noodzakelijk om bedoeld nader onderzoek uit te voeren teneinde te beoordelen of de door deze derden aangevoerde elementen relevant waren.

¹⁸² Dat de Commissie zich tot de partijen bij de concentratie heeft gewend teneinde hun standpunt betreffende de aangevoerde punten te vernemen, wekt dan ook geen verbazing, aangezien zij niet alleen over een grondige kennis van de markten beschikten, maar ook de eerste belanghebbenden waren bij de concentratie en hoe dan ook in het kader van hun recht van verweer de gelegenheid dienden te krijgen om zich uit te laten over de relevante vragen die in de loop van de procedure door derden waren opgeworpen.

183 In casu hebben de partijen bij de concentratie evenwel niet alleen de argumenten van verzoekers weerlegd, maar ook, tot staving van hun argumenten, verklaringen overgelegd van in de betrokken sectoren actieve derden, die dus waarschijnlijk goed bekend waren met de situatie op de betrokken markten. Dienaangaande moet worden vastgesteld dat uit het dossier niet blijkt dat de Commissie onderzoek heeft verricht naar de onafhankelijkheid van de derden die de inlichtingen hebben verstrekt welke de standpunten van de partijen bij de concentratie ondersteunen. Betreffende de vraag, of de Commissie daardoor haar zorgvuldigheidsplicht, zoals deze hierboven is omschreven in de punten 163 en volgende, heeft geschonden, moet evenwel het volgende worden opgemerkt.

184 Om te beginnen moet worden opgemerkt dat van de Commissie, gelet op de dwingende eis om snel te handelen en de strikte termijnen die zij dient te eerbiedigen in het kader van de procedure voor de controle op concentraties, bij het ontbreken van aanwijzingen dat de verstrekte informatie onjuist is, niet kan worden verlangd dat zij alle door haar ontvangen informatie controleert. Hoewel de in het kader van een dergelijke procedure op de Commissie rustende verplichting om een zorgvuldig en onafhankelijk onderzoek te verrichten, haar niet toestaat om zich te baseren op elementen of inlichtingen die niet kunnen worden geacht met de waarheid overeen te stemmen, veronderstelt de dwingende eis om snel te handelen echter dat zij de juistheid en de betrouwbaarheid van de inlichtingen die zij ontvangt niet zelf tot in detail kan controleren, zodat de concentratiecontroleprocedure noodzakelijkerwijs in zekere mate op vertrouwen berust.

185 In dat verband zij eraan herinnerd dat de wetgeving op het gebied van de controle op concentraties voorziet in verschillende maatregelen om de verstrekking van onjuiste of misleidende informatie tegen te gaan en te bestraffen. Zoals de Commissie terecht opmerkt, zijn immers niet alleen de aanmeldende partijen uitdrukkelijk verplicht om haar volledig en naar waarheid in te lichten over de feiten en omstandigheden die relevant zijn voor de beschikking (punt 5 van de considerans en de artikelen 4, lid 1, en 6, lid 2, van verordening nr. 802/2004), aan welke verplichting in artikel 14 van verordening nr. 139/2004 sancties worden verbonden, maar kan de Commissie de beschikking waarbij zij de verenigbaarheid heeft vastgesteld, eveneens intrekken indien deze berust op verkeerde informatie waarvoor een van de betrokken ondernemingen

verantwoordelijk is of wanneer die met bedrog is verkregen (zie artikelen 6, lid 3, sub a, en 8, lid 6, sub a, van verordening nr. 139/2004).

186 Hoe dan ook moet worden vastgesteld dat verzoekers, zoals blijkt uit de overwegingen in de punten 91 en volgende supra, in het onderhavige geval geen bewijs aandragen voor hun stelling, dat de verklaringen die tijdens het „nader onderzoek” zijn overgelegd, vrijwel zonder uitzondering afkomstig zijn van partijen die direct of indirect binnen de invloedssfeer van de partijen bij de concentratie vallen, zodat zij niet het bewijs leveren dat de Commissie, door de onafhankelijkheid van deze derden niet specifiek te onderzoeken, inbreuk heeft gemaakt op haar zorgvuldigheidsplicht, op grond waarvan zij alle relevante elementen van het betrokken geval zorgvuldig en onafhankelijk dient te onderzoeken.

187 Wat in het bijzonder de verklaring van S. J. betreft, moet enerzijds worden opgemerkt dat, zoals met name blijkt uit de vaststellingen in punt 92 supra, de Commissie geenszins verplicht was om verzoekers te horen betreffende de verklaring van de secretaris van het PVE, en anderzijds dat de brieven van 21 december 2004 hoe dan ook als zodanig niet hadden kunnen afdoen aan de analyse van de Commissie, aangezien de verklaring van S. J. slechts één van de vele bewijselementen was die de conclusie van de Commissie staafden, en de inhoud ervan overigens overeenstemde met andere bewijselementen.

188 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat de Commissie in casu geen inbreuk heeft gemaakt op haar zorgvuldigheidsplicht, zodat het onderhavige onderdeel van het tweede middel moet worden afgewezen.

2. Tweede onderdeel van het tweede middel: schending van de motiveringsplicht

a) Argumenten van partijen

189 Verzoekers betogen tevens dat de Commissie de bestreden beschikking en de afwijzing van de argumenten en elementen die zij tijdens de administratieve procedure hadden aangevoerd, niet genoegzaam heeft gemotiveerd. Wat dit laatste aspect betreft, verwijten verzoekers de Commissie meer in het bijzonder, enerzijds, dat zij hun argumenten in de punten 27 tot en met 29 van de bestreden beschikking te kort en onvoldoende heeft uiteengezet, en, anderzijds, dat zij niet duidelijk, begrijpelijk en voldoende gedetailleerd heeft aangegeven op grond van welke motieven deze argumenten zijn afgewezen, althans op welke motieven en gronden de beschikking dan wel is gebaseerd.

190 De Commissie betwist de argumenten van verzoekers.

b) Beoordeling door het Gerecht

191 Zoals blijkt uit vaste rechtspraak, moet de door artikel 253 EG vereiste motivering beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. De aan de motivering te stellen eisen moeten worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten van de handeling of andere personen die rechtstreeks en individueel erdoor worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk, dat alle relevante gegevens feitelijk of rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 253 EG voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, doch ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten

Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punt 63, en 22 juni 2004, Portugal/Commissie, C-42/01, Jurispr. blz. I-6079, punt 66).

192 De instelling die de betrokken handeling verricht, hoeft evenwel geen standpunt in te nemen over gegevens die duidelijk bijkomstig zijn, noch vooruit te lopen op potentiële bezwaren (arrest Hof van 25 oktober 2005, Duitsland en Denemarken/Commissie, „Feta”-arrest, C-465/02 en C-466/02, Jurispr. blz. I-9115, punt 106). Voorts hangt de mate van nauwkeurigheid waarmee een beschikking moet worden gemotiveerd, af van de praktische mogelijkheden en de technische omstandigheden en van de termijn waarbinnen zij tot stand moet komen (arrest Hof van 14 februari 1990, Delacre e.a./Commissie, C-350/88, Jurispr. blz. I-395, punt 16; zie eveneens in die zin arrest Hof van 1 december 1965, Schwarze, 16/65, Jurispr. blz. 1103, blz. 1119). Zo schendt de Commissie haar motiveringsplicht niet indien zij bij de uitoefening van haar bevoegdheid tot controle van concentraties in haar beschikking geen specifieke motivering geeft met betrekking tot de beoordeling van een aantal aspecten van de concentratie die haar kennelijk niet ter zake dienend, zonder betekenis of duidelijk bijkomstig voor de beoordeling ervan lijken (zie in die zin arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, punt 191 supra, punt 64). Een dergelijke verplichting zou immers moeilijk verenigbaar zijn met het vereiste om snel te werk te gaan en met de korte proceduretermijnen waaraan de Commissie zich bij de uitoefening van haar controlebevoegdheid inzake concentraties moet houden en die deel uitmaken van de specifieke omstandigheden waarin een dergelijke controleprocedure plaatsvindt (arresten Cementbouw Handel & Industrie/Commissie, punt 139 supra, punt 39, en Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie, punt 41 supra, punt 186).

193 Hieruit volgt dat de Commissie, wanneer zij op grond van artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 139/2004 een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaart, aan de motiveringsplicht voldoet wanneer deze beschikking duidelijk uiteenzet waarom de Commissie van mening is dat de betrokken concentratie, eventueel na de door de betrokken ondernemingen aangebrachte wijzigingen, geen ernstige twijfel doet rijzen over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt (arrest Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie, punt 41 supra, punt 185).

194 Dat de Commissie niet verplicht is om in de motivering van krachtens verordening nr. 139/2004 vastgestelde beschikkingen een standpunt in te nemen over alle voor haar

aangevoerde factoren en argumenten, onder meer over die welke duidelijk bijkomstig zijn voor de te verrichten beoordeling, neemt evenwel niet weg dat zij de feiten en juridische overwegingen moet uiteenzetten die in het bestek van haar beschikking van wezenlijk belang zijn (zie in die zin naar analogie arresten Hof van 18 mei 1962, Geitling e.a./Hoge Autoriteit, 13/60, Jurispr. blz. 171, blz. 229; 15 juli 1970, ACF Chemiefarma/Commissie, 41/69, Jurispr. blz. 661, punt 78, en 7 juli 1981, Rewe-Handelsgesellschaft Nord en Rewe-Markt Steffen, 158/80, Jurispr. blz. 1805, punt 26).

¹⁹⁵ In het onderhavige geval moet worden vastgesteld dat in de punten 12 tot en met 54 van de bestreden beschikking, waarin het gaat over de markten voor de inkoop van slachtvarkens en -zeugen, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking is gebracht, waarom de Commissie van mening was dat de concentratie op die markten geen ernstige twijfel deed rijzen over de verenigbaarheid ervan met de gemeenschappelijke markt. Die punten hebben het Gerecht in staat gesteld zijn toezicht uit te oefenen naar aanleiding van de verscheidene bezwaren van verzoekers in het kader van het onderhavige beroep.

¹⁹⁶ Bovendien moet worden opgemerkt dat de Commissie, zoals blijkt uit punt 171 supra, in de punten 26 tot en met 43 van de bestreden beschikking alle tijdens de administratieve procedure door verzoekers aangevoerde elementen en argumenten heeft uiteengezet en over de kern daarvan op gedetailleerde wijze een standpunt heeft ingenomen, waarbij zij voor elk van die argumenten de inhoud ervan toelichtte, alsook de redenen voor de afwijzing ervan.

¹⁹⁷ Mitsdien moet het onderdeel ontleend aan schending van de motiveringsplicht ongegrond worden verklaard.

3. Derde onderdeel van het tweede middel: schending van het recht om te worden gehoord

a) Argumenten van partijen

198 In het kader van het tweede middel betogen verzoekers meermaals dat de Commissie hen tijdens de administratieve procedure niet voldoende in staat heeft gesteld hun standpunt toe te lichten. Zij stellen met name dat zij tijdens de bijeenkomst van 10 december 2004 niet met voldoende aandacht zijn gehoord, dat zij niet werkelijk de gelegenheid hebben gehad om hun standpunten uiteen te zetten, dat de vertegenwoordigers van de Commissie enkel in het Engels communiceerden, zodat zij niet in staat zijn gesteld hun standpunten volledig en begrijpelijk te verdedigen.

199 De Commissie betwist de argumenten van verzoekers.

b) Beoordeling door het Gerecht

200 Opgemerkt moet worden dat verzoekers met hun betoog dat de Commissie hen tijdens de administratieve procedure niet voldoende in staat heeft gesteld hun argumenten toe te lichten, in wezen stellen dat hun recht om te worden gehoord is geschonden.

201 In dat verband zij eraan herinnerd dat in het kader van de communautaire concentratiecontroleprocedure het recht om te worden gehoord expliciet aan derden, zoals verzoekers, die aantonen daarbij voldoende belang te hebben, wordt toegekend door artikel 18, lid 4, van verordening nr. 139/2004 en door artikel 16, lid 1, van verordening nr. 802/2004.

- 202 Deze derden hebben het recht om op hun verzoek door de Commissie te worden gehoord om hun standpunt over de voor hen nadelige gevolgen van het aangemelde concentratieplan kenbaar te maken, maar een dergelijk recht moet worden verzoend, enerzijds, met de inachtneming van het recht van verweer van de partijen bij de concentratie, en anderzijds met het hoofddoel van de verordening, namelijk de waarborging van een doeltreffend toezicht en van de rechtszekerheid van de ondernemingen waarop zij van toepassing is. In het kader van een dergelijk systeem van bescherming van de respectieve rechten van de betrokkenen en de derden dient bijgevolg te worden uitgemaakt, of de rechten van verzoekers in het onderhavige geval zijn geschonden (zie in die zin arrest Gerecht van 27 november 1997, Kayserberg/Commissie, T-290/94, Jurispr. blz. II-2137, punten 109 en 110).
- 203 Dienaangaande blijkt uit het dossier dat de NVV en de NBHV de mogelijkheid voor derden om deel te nemen aan de administratieve procedure en om hun standpunt betreffende de concentratie kenbaar te maken, ten volle hebben benut.
- 204 De NVV heeft de vragenlijst ontvangen die de Commissie in het kader van haar marktonderzoek had verzonden. Op verzoek van de NVV stuurde de Commissie hem de vragenlijst ook in het Nederlands. Op 2 december 2004 heeft de NVV zijn antwoord op die vragenlijst verzonden, waarin zijn argumenten grondig waren uiteengezet, tot staving waarvan een aantal bijlagen werden overgelegd. Voorts heeft hij, op uitnodiging van de Commissie, op 10 december 2004 tezamen met de NBHV deelgenomen aan een bijeenkomst, teneinde hun argumenten mondeling nader toe te lichten. Ten slotte heeft de NVV op 21 december 2004 nog een brief gericht aan de Commissie, waarin de inhoud van de verklaring van S. J. werd betwist.
- 205 De NBHV heeft een eerste klacht ingediend bij brief van 30 november 2004, na de bekendmaking in het Publicatieblad van de mededeling waarmee de Commissie belanghebbende derden verzocht hun standpunt over de concentratie kenbaar te maken (zie punt 21 supra). Vervolgens heeft de NBHV deelgenomen aan de bijeenkomst van 10 december 2004 met de Commissie, waarna hij, op 16 december 2004, nog een brief heeft verzonden om de bezwaren te verduidelijken die hij tijdens de administratieve procedure, en in het bijzonder tijdens die bijeenkomst, tegen de concentratie had gemaakt. Ten slotte heeft ook de NBHV, op 21 december 2004, een brief aan de Commissie gestuurd om de inhoud van de verklaring van S. J. te betwisten.

- 206 In die omstandigheden kunnen de NVV en de NBHV de Commissie niet verwijten dat zij hen tijdens de administratieve procedure niet voldoende in staat heeft gesteld hun standpunt toe te lichten.
- 207 Verzoekers stellen evenwel in het bijzonder het verloop van de bijeenkomst van 10 december 2004 ter discussie. Zij betogen dat zij tijdens deze bijeenkomst niet met voldoende aandacht zijn gehoord en dat zij niet werkelijk de gelegenheid hebben gehad om hun standpunten volledig en begrijpelijk uiteen te zetten, mede omdat de vertegenwoordigers van de Commissie enkel in het Engels communiceerden.
- 208 In dat verband stelt het Gerecht in de eerste plaats vast, dat de stellingen van verzoekers zeer algemeen zijn, en dat zij deze niet rechtens genoegzaam staven, en evenmin preciseren, welke argumenten de Commissie onjuist heeft opgevat of door hen onvoldoende konden worden uiteengezet.
- 209 In de tweede plaats blijkt uit een grondige analyse van het dossier dat de Commissie wel degelijk rekening heeft gehouden met de argumenten die verzoekers tijdens de bijeenkomst van 10 december 2004 hadden aangevoerd. Zoals blijkt uit de punten 25 en 205 supra, heeft de NBHV na die bijeenkomst immers op 16 december 2004 een brief gestuurd die er juist toe strekte de bezwaren te verduidelijken die hij tijdens de administratieve procedure, en in het bijzonder tijdens die bijeenkomst, betreffende de concentratie had gemaakt.
- 210 Vastgesteld moet worden dat de onderwerpen die in die brief worden aangesneden grotendeels overeenstemmen met de onderwerpen die aan de orde waren in het aanvullend verzoek om inlichtingen dat de Commissie nog op de dag zelf van de bijeenkomst van 10 december 2004 per e-mail aan de partijen heeft verstuurd om duidelijkheid te verkrijgen over de punten die verzoekers in hun brieven aan de orde hadden gesteld en tijdens die bijeenkomst mondeling hadden uiteengezet (zie punten 24, 204 en 205 supra). Die onderwerpen stemmen bovendien grotendeels overeen met de elementen waarmee de Commissie volgens verzoekers geen rekening had gehouden in het kader van haar analyse.

- 211 Wat de omstandigheid betreft, dat tijdens de bijeenkomst van 10 december 2004 Engels werd gesproken en geen Nederlands, moet worden opgemerkt dat verzoekers noch in hun geschriften noch in hun antwoorden op een aantal door het Gerecht ter terechtzitting gestelde vragen de argumenten en elementen hebben gepreciseerd die zij tijdens die bijeenkomst niet konden uiteenzetten omdat deze in het Engels plaatsvond, en die de Commissie dus niet heeft meegenomen in haar analyse. Uit de door de NBHV na die bijeenkomst verzonden brief van 16 december 2004 blijkt bovendien niet dat verzoekers hun ongenoegen hebben geuit over het verloop van deze vergadering. Hoewel het valt te betreuren dat de Commissie verzoekers niet in staat heeft gesteld zich tijdens die bijeenkomst in het Nederlands uit te drukken, moet derhalve in het licht van de voorgaande overwegingen worden geconcludeerd dat die omstandigheid geen nadelige gevolgen heeft gehad die de administratieve procedure ongeldig kunnen maken (zie in die zin arrest ACF Chemiefarma/Commissie, punt 194 supra, punt 52).
- 212 Uit een en ander volgt dat de NVV en de NBHV de Commissie niet kunnen verwijten tijdens deze bijeenkomst niet voldoende aandacht aan hen te hebben besteed en hun niet de gelegenheid te hebben geboden om hun standpunt volledig en begrijpelijk uiteen te zetten.
- 213 Schep ten slotte, die in ieder geval lid is van de NVV, heeft in tegenstelling tot de NBHV geen gevolg gegeven aan de mededeling in het Publicatieblad (zie punt 21 supra) en evenmin heeft hij verzocht om te worden gehoord in de zin van artikel 18, lid 4, van verordening nr. 139/2004 en van artikel 16, lid 1, van verordening nr. 802/2004. Hij kan de Commissie dan ook niet verwijten hem tijdens de administratieve procedure niet de gelegenheid te hebben geboden om zijn argumenten voldoende uiteen te zetten.
- 214 Gelet op voorgaande overwegingen moet worden geconcludeerd dat het onderhavige onderdeel van het tweede middel eveneens moet worden afgewezen.
- 215 Mitsdien moet het tweede middel in zijn geheel worden afgewezen.

Verzoek van verzoekers om een maatregel tot organisatie van de procesgang

- 216 Bij brief van 13 juli 2005 hebben verzoekers het Gerecht verzocht om overeenkomstig artikel 64, lid 3, sub d, van het Reglement voor de procesvoering de Commissie te gelasten alle documenten en stukken over te leggen die betrekking hebben op de zaak en hun een kopie daarvan toe te zenden. De Commissie betoogt dat dit verzoek moet worden afgewezen.
- 217 Onverminderd de op 1 april 2008 gelaste maatregel tot organisatie van de procesgang (zie punt 36 supra), zij er dienaangaande om te beginnen aan herinnerd dat het Gerecht overeenkomstig artikel 49 van het Reglement voor de procesvoering in iedere stand van het geding kan besluiten tot maatregelen tot organisatie van de procesgang of tot maatregelen van instructie als bedoeld in de artikelen 64 en 65 van het Reglement voor de procesvoering. Het verzoek tot overlegging van documenten is een dergelijke maatregel.
- 218 Opdat het Gerecht kan bepalen, of het gelasten van de overlegging van stukken nuttig is voor het goede verloop van de procedure, moet de partij die daarom verzoekt evenwel de betrokken stukken identificeren en het Gerecht ten minste een minimum aantal gegevens verstrekken die aannemelijk maken, dat die stukken van nut zijn voor de beslechting van het geschil (arrest Hof van 17 december 1998, *Baustahlgewebe/Commissie*, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 93). Overigens mag de Commissie zich weliswaar niet baseren op documenten waarvan het Gerecht noch verzoekers kennis hebben kunnen nemen, doch deze omstandigheid alleen rechtvaardigt niet dat het Gerecht de overlegging van documenten op grond van artikel 64 van het Reglement voor de procesvoering gelast. Het Gerecht kan immers een dergelijke maatregel tot organisatie van de procesgang slechts treffen wanneer verzoekers aannemelijk maken dat deze documenten noodzakelijk en relevant zijn voor de beoordeling van de zaak (arrest *Verband der freien Rohrwerke e.a./Commissie*, punt 41 supra, punt 201).
- 219 Evenwel moet worden vastgesteld dat het verzoek om maatregelen tot organisatie van de procesgang, zoals dit door verzoekers is geformuleerd, de documenten waarom wordt verzocht niet voldoende nauwkeurig identificeert om het Gerecht in staat te

stellen het nut ervan voor de beslechting van het geding te beoordelen, en evenmin wordt daarin aannemelijk gemaakt waarom die documenten noodzakelijk en relevant zijn voor de beoordeling van de zaak. Mitsdien moet het verzoek om maatregelen tot organisatie van de procesgang worden afgewezen.

Kosten

²²⁰ Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekers in het ongelijk zijn gesteld, dienen zij overeenkomstig de vordering van de Commissie en van interveniënte in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

- 2) De Nederlandse Vakbond Varkenshouders (NVV), Marius Schep en de Nederlandse Bond van Handelaren in Vee (NBHV) zullen hun eigen kosten alsmede die van de Commissie van de Europese Gemeenschappen en van Sovion NV dragen.**

Azizi

Cremona

Frimodt Nielsen

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 7 mei 2009.

ondertekeningen

Inhoud

Toepasselijke bepalingen	II - 1229
Voorgeschiedenis van het geding	II - 1236
I — Partijen in de procedure en bij de concentratie	II - 1236
II — Administratieve procedure	II - 1237
Procesverloop en conclusies van partijen	II - 1239
In rechte	II - 1242
I — Ontvankelijkheid	II - 1242
A — Argumenten van partijen	II - 1242
B — Beoordeling door het Gerecht	II - 1243
II — Ten gronde	II - 1245
A — Eerste middel: schending van de artikelen 2, 6 en 8 van verordening nr. 139/2004	II - 1245
1. Onduidelijkheid van het eerste middel	II - 1247
a) Argumenten van partijen	II - 1247
b) Beoordeling door het Gerecht	II - 1248
2. Schending van artikel 8 van verordening nr. 139/2004	II - 1250
	II - 1299

3. Tweede onderdeel van het eerste middel: vermeende opneming van zeugen in de bepaling van de geografische markt voor de inkoop van levende slachtvarkens II - 1251
- a) Argumenten van partijen II - 1251
- b) Beoordeling door het Gerecht II - 1252
4. Derde onderdeel van het eerste middel: niet-inaanmerkingneming van essentiële elementen bij de bepaling van de geografische markt, of onjuiste gevolgtrekkingen daaruit II - 1254
- a) Geen onderlinge uitwisselbaarheid van voor Duitse en voor Nederlandse markt bestemde varkens II - 1256
- Argumenten van partijen II - 1256
- Beoordeling door het Gerecht II - 1257
- b) Ontbreken van een correlatie tussen de schommelingen in het verschil tussen de inkoopprijs voor varkens in Duitsland en die in Nederland, en de omvang van de uitvoer tussen deze twee landen II - 1261
- Argumenten van partijen II - 1261
- Beoordeling door het Gerecht II - 1262
- c) Gevolgen voor de uitvoer van als reactie op dierziekten vastgestelde veterinaire maatregelen II - 1264
- Argumenten van partijen II - 1264
- Beoordeling door het Gerecht II - 1265
- d) Bestaan van andere exportdrempels II - 1266
- Argumenten van partijen II - 1266
- Beoordeling door het Gerecht II - 1267

e)	Kortere transportafstanden dan de straal van 150 km die de Commissie als uitgangspunt neemt en het bestaan van politieke druk	II - 1270
	Argumenten van partijen	II - 1270
	Beoordeling door het Gerecht	II - 1271
f)	Eerdere beschikkingspraktijk	II - 1272
	Argumenten van partijen	II - 1272
	Beoordeling door het Gerecht	II - 1273
5.	Eerste en vierde onderdeel: het mededingingsrechtelijke onderzoek van de concentratie.	II - 1275
a)	Argumenten van partijen	II - 1275
b)	Beoordeling door het Gerecht	II - 1277
B —	Tweede middel: schending van de motiveringsplicht en de zorgvuldigheidsplicht	II - 1280
1.	Eerste onderdeel van het tweede middel: schending van de zorgvuldigheidsplicht	II - 1280
a)	Argumenten van partijen	II - 1280
b)	Beoordeling door het Gerecht	II - 1281
	Zorgvuldigheidsplicht	II - 1281
	Vermeende schendingen van de zorgvuldigheidsplicht	II - 1282
2.	Tweede onderdeel van het tweede middel: schending van de motiveringsplicht	II - 1289
a)	Argumenten van partijen	II - 1289
b)	Beoordeling door het Gerecht	II - 1289
		II - 1301

3. Derde onderdeel van het tweede middel: schending van het recht om te worden gehoord	II - 1292
a) Argumenten van partijen	II - 1292
b) Beoordeling door het Gerecht	II - 1292
Verzoek van verzoekers om een maatregel tot organisatie van de procesgang	II - 1296
Kosten	II - 1297