nrs. 17 en 99/63 geregelde administratieve procedure beëindigt, die als zodanig geen voorwerp van een beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 173 EEG-Verdrag kunnen zijn.

Weliswaar is de eerbiediging van de rechten van de verdediging in elke procedure die tot sancties kan leiden, een fundamenteel beginsel dat in alle omstandigheden moet worden nageleefd, maar een eventuele schending van die rechten door een weigering om toegang tot het dossier te verlenen, is beperkt tot de administratieve procedure waarin de weigering wordt gegeven.

Aangenomen dat de gemeenschapsrechter in het kader van een beroep tegen een eindbeschikking zou oordelen dat een recht op volledige toegang tot het dossier bestond, dat dit in het concrete geval was geschonden, en die beschikking nietig zou verklaren wegens schending van de rechten van de verdediging, dan zou de gehele procedure onwettig zijn. De Commissie zou dan ofwel moeten afzien van vervolging, ofwel de procedure opnieuw moeten beginnen onder eerbiediging van de eerder geschonden rechten.

ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer)
18 december 1992 *

In de gevoegde zaken T-10/92,

Cimenteries CBR SA, vennootschap naar Belgisch recht, gevestigd te Brussel, vertegenwoordigd door M. Waelbroeck, A. Vandencasteele en D. Waelbroeck, advocaten te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van E. Arendt, advocaat aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10,

T-11/92,

Blue Circle Industries plc, vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Londen, vertegenwoordigd door P. Lasok en V. Rose, Barristers bij de balie van Engeland en Wales, en G. Child, Solicitor of the Supreme Court, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Elvinger & Hoss, advocaten aldaar, Côte d'Eich 15,

* Procestalen: zaken T-10/92, T-12/92 en T-15/92: Frans; zaak T-11/92: Engels.

T-12/92,

Syndicat National des Fabricants de Ciments et de Chaux, vereniging naar Frans recht, gevestigd te Parijs, vertegenwoordigd door E. Didier en J.-C. Rivalland, advocaten te Parijs, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Zithe 8,

en T-15/92,

Fédération de l'Industrie Cimentière ASBL, vereniging naar Belgisch recht, gevestigd te Brussel, vertegenwoordigd door H. van Houtte en O. W. Brouwer, advocaten te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Zithe 8,

verzoeksters,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door J. Currall, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij R. Hayder, representant van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van één of meer beschikkingen vervat in diverse brieven die de Commissie aan verzoeksters heeft gericht in de zaken nrs. IV/27.997 — CPMA en IV/33.126 en IV/33.322 — Cement, waarbij zij hun de volledige toegang tot het dossier en de mededeling van alle punten van bezwaar heeft geweigerd,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: J. L. Cruz Vilaça, president, D. Barrington, J. Biancarelli, A. Saggio en A. Kalogeropoulos, rechters,

griffier: H. Jung

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 24 november 1992,

het navolgende

Arrest

De feiten

1 Op 25 april 1989 ging de Commissie ambtshalve over tot verificaties in de kantoren van een tiental ondernemingen of ondernemersverenigingen in verscheidene Lid-Staten, in het kader van een onderzoek naar het bestaan van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de Europese cementindustrie. In de dagen en weken die daarop volgden, vonden ook bij andere ondernemingen of ondernemersverenigingen verificaties plaats.

2 Op basis van de tijdens deze verificaties verzamelde stukken en van de inlichtingen, door de ondernemingen en ondernemersverenigingen verstrekt ingevolge artikel 11 van verordening nr. 17 van de Raad, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (PB 1962, blz. 204; hierna: „verordening nr. 17"), kwam de Commissie tot de conclusie, dat er wellicht een stelsel bestond van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen, zowel op internationaal als op nationaal vlak, tussen de Europese cementproducenten, ondersteund door bepaalde nationale en internationale beroepsverenigingen. Dit stelsel zou hoofdzakelijk betrekking hebben op een verdeling van de markten van de Lid-Staten, de instandhouding van een compartimentering van deze markten en de beperking van de invoer uit andere Lid-Staten en derde landen.

3 In verband daarmee besloot de Commissie procedures in te leiden tot vaststelling van een inbreuk op artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag (zaken nrs. IV/27.997 — CPMA en IV/33.126 en IV 33.322 — Cement) tegen een groep van 76 ondernemingen of ondernemersverenigingen in de cementindustrie, waaronder verzoeksters. In het kader van die procedures zond de Commissie in november 1991 aan alle ondernemingen of ondernemersverenigingen een Mededeling van punten van bezwaar

(hierna: „PvB"), waarin zij hun inbreuken op artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag verweet en hen attent maakte op het risico van een geldboete.

4 In de PvB formuleert de Commissie wat de hoofdzaken betreft, twee onderscheiden soorten grieven, naar gelang het om gedragingen op internationaal dan wel op nationaal vlak gaat. De eerste groep grieven betreft bijeenkomsten die plaats zouden hebben gehad in het kader van Cembureau, de Europese vereniging die de verscheidene nationale federaties overkoepelt, en de uitvoering van bepaalde acties die tijdens die bijeenkomsten zouden zijn vastgelegd. De tweede groep grieven betreft gedragingen die tot doel hebben de nationale markten te verdelen tussen de producenten van de betrokken Lid-Staat en de invoer te beperken.

5 De PvB bestaat uit twee delen, elk bestaande uit een aantal hoofdstukken. Het eerste deel, met de titel „De feiten", telt negen hoofdstukken. De eerste twee daarvan betreffen respectievelijk „De cementmarkt" en „De internationale organisaties van cementproducenten", terwijl in elk van de zeven andere hoofdstukken de gedragingen op één nationale markt worden geanalyseerd. Het tweede deel, getiteld „Juridische beoordeling", is weer in drie onderdelen verdeeld, waarvan het eerste, betreffende artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag, tien hoofdstukken telt. De eerste drie hoofdstukken betreffen de overeenkomsten en gedragingen beschreven in hoofdstuk 2 van het eerste deel („De internationale organisaties van cementproducenten"), de zeven andere hoofdstukken betreffen de overeenkomsten en gedragingen beschreven in de respectieve hoofdstukken van het eerste deel, waarin telkens één nationale markt wordt onderzocht. De twee andere onderdelen betreffen de niettoepasselijkheid van artikel 85, lid 3, EEG-Verdrag en de toepasselijkheid van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17.

6 Hoewel de PvB één document is, werd de tekst ervan niet volledig aan elk der 76 ondernemingen en ondernemersverenigingen meegedeeld. Alleen de hoofdstukken betreffende de gedragingen op internationaal vlak (hoofdstukken 1 en 2 en 10-12) en de onderdelen B en C van het tweede deel van de PvB werden aan alle ondernemingen en ondernemersverenigingen toegezonden. De hoofdstukken betreffende de gedragingen op nationaal vlak (hoofdstukken 3-9 en 13-19) werden enkel meegedeeld aan de ondernemingen en ondernemersverenigingen in de

betrokken Lid-Staat. Behalve de hen betreffende hoofdstukken ontvingen alle adressaten een volledige inhoudsopgave van de PvB, alsmede een lijst van alle dossierstukken, waarop was aangegeven welke van die stukken voor hen toegankelijk waren.

7 Na ontvangst van de PvB en de lijst van de voor hen toegankelijke dossierstukken verzocht een aantal ondernemingen en ondernemersverenigingen, waaronder verzoeksters, de Commissie, hun de hoofdstukken toe te zenden die aan de andere adressaten van de PvB, maar niet aan henzelf waren toegezonden. Voorts verzochten zij de Commissie, hun toegang te geven tot het gehele dossier, met uitzondering van interne en vertrouwelijke stukken. Bij in december 1991 en januari en februari 1992 verzonden brieven deelde de Commissie verzoeksters mee, dat zij weigerde, hun de aan elk van de andere adressaten gezonden hoofdstukken van de PvB toe te zenden en hun toegang te verlenen tot andere dossierstukken dan die welke zij reeds konden inzien. Met het betoog dat de twee procedures verknocht waren, verzocht de Fédération de l'Industrie Cimentière (hierna: „FIC") de Commissie voorts, tegelijkertijd te mogen antwoorden op de PvB die haar reeds was gezonden, en die welke de Commissie voornemens was haar te zenden inzake de op 14 januari 1975 aangemelde overeenkomst „Cement- en Betonstichting" (hierna: „CBS-overeenkomst"). De Commissie liet bij brieven van 27 januari en 12 februari 1992 aan FIC weten, dat de lopende procedure geen verband hield met de CBS-overeenkomst. Zij wees derhalve haar verzoeken om de procedure betreffende de CBS-overeenkomst met de thans in geding zijnde procedure te voegen en de termijn voor antwoord op de PvB te verlengen, af.

Het procesverloop

8 In deze omstandigheden hebben verzoeksters Cimenteries CBR SA (hierna: „CBR"), Blue Circle Industries plc (hierna: „Blue Circle"), Syndicat National des Fabricants de Ciments et de Chaux (hierna: „SNFCC") en FIC bij op respectievelijk 12, 14 en 17 februari 1992 ter griffie van het Hof neergelegde verzoekschriften de onderhavige beroepen ingesteld strekkende tot nietigverklaring van de beschikkingen in voornoemde brieven van de Commissie. Een vijfde beroep met hetzelfde voorwerp, ingesteld door de Eerste Nederlandse Cement Industrie NV en de Vereniging Nederlandse Cementindustrie, is bij beschikking van het Gerecht (Tweede kamer) van 14 september 1992 doorgehaald in het register, nadat verzoeksters afstand hadden gedaan van instantie.

9 Tegelijk met hun beroepen hebben alle verzoeksters krachtens de artikelen 185 en 186 EEG-Verdrag en artikel 105, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht een verzoek ingediend om voorlopige maatregelen, strekkende tot opschorting van de door de Commissie ingeleide procedure in afwachting van het arrest van het Gerecht ten gronde. Bij beschikking van 23 maart 1992 heeft de president van het Gerecht de verzoeken om voorlopige maatregelen afgewezen, maar de aan verzoeksters gestelde termijn voor beantwoording van de PvB verlengd tot vrijdag 27 maart 1992 of, wanneer verzoeksters zouden voldoen aan de door de Commissie gestelde voorwaarden inzake het aantal neer te leggen afschriften, tot dinsdag 31 maart 1992.

10 Het Gerecht heeft, op rapport van de rechter-rapporteur, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan en partijen ervan in kennis te stellen, dat ter terechtzitting enkel de kwestie van de ontvankelijkheid van de beroepen zou worden besproken. Na partijen te hebben verzocht hun opmerkingen te maken, heeft het Gerecht (Tweede kamer) bij beschikking van 11 november 1992 de zaken T-10/92, T-11/92, T-12/92 en T-15/92 gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

11 Partijen zijn ter terechtzitting van 24 november 1992 in hun pleidooien gehoord en hebben vragen van het Gerecht over de ontvankelijkheid van de beroepen beantwoord. Na afloop van de terechtzitting heeft de president de mondelinge behandeling gesloten verklaard.

Conclusies van partijen

12 In zaak T-10/92 concludeert CBR dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

— nietig te verklaren de beschikking van de Commissie van 15 januari 1992, houdende weigering, haar kennis te geven van de volledige PvB en onverkorte toegang te geven tot het dossier waarom zij had verzocht om ten volle gebruik te kunnen maken van haar recht van verweer tegen de PvB die de Commissie haar in de zaken IV/33.126 en IV/33.322 — Cement en IV/27.997 — CPMA had gezonden;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

13 In zaak T-11/92 concludeert Blue Circle dat het het Gerecht behage:

— nietig te verklaren de beschikking of de beschikkingen waarbij de Commissie heeft geweigerd, haar kennis te geven van de volledige PvB en haar toegang te verlenen tot alle relevante dossierstukken, en de uiterste datum voor antwoord op de PvB heeft vastgesteld op 24 of 28 februari 1992;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

14 In zaak T-12/92 concludeert SNFCC dat het het Gerecht behage:

— vast te stellen dat de Commissie het recht van verweer van het SNFCC heeft geschonden door haar de toegang te weigeren tot alle dossierstukken die wel toegankelijk waren voor andere dan de Franse partijen;

— nietig te verklaren de beschikking van de Commissie, vervat in haar brieven van 23 en 27 december 1991 en 10 januari 1992, waarbij haar de toegang tot die stukken is ontzegd;

— de Commissie te verwijzen in de later aan te tonen kosten.

15 In zaak T-15/92 concludeert FIC dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

— bijgevolg nietig te verklaren de beschikkingen van de Commissie van 29 november 1991, 27 januari en 12 februari 1992 waarbij zij verzoekster:

a) het recht ontzegt om tegelijkertijd te antwoorden op de PvB die de Commissie haar in de zaken nrs. IV/27.997 — CPMA, en IV/33.126 en IV/33.322 — Cement heeft gezonden, en op die welke de Commissie voornemens is haar inzake de CBS-overeenkomst te zenden, zulks binnen een redelijke termijn van ten minste twee maanden;

b) een duidelijke en volledige toelichting op de jegens haar aangevoerde punten van bezwaar weigert;

c) toegang tot alle niet vertrouwelijke dossierstukken weigert;

d) toezending van bepaalde hoofdstukken van de PvB weigert;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

16 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— de beroepen niet-ontvankelijk te verklaren;

— subsidiair, voor zover de beroepen ontvankelijk zouden worden verklaard, ze te verwerpen;

— ingevolge artikel 55, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering de onderhavige zaken met voorrang te behandelen;

— verzoeksters te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen die welke op de procedure in kort geding zijn gevallen.

De ontvankelijkheid

A — *Argumenten van partijen*

17 De Commissie werpt geen formele exceptie van niet-ontvankelijkheid in de zin van artikel 114 van het Reglement voor de procesvoering op, doch meent wel, dat de beroepen niet-ontvankelijk zijn, op gronden die verschillen naar gelang van de conclusies die in de verschillende beroepen zijn geformuleerd. Zo zijn de conclusies strekkende tot overlegging van de volledige tekst van de PvB en tot toegang tot de stukken die betrekking hebben op de hoofdstukken van de PvB die niet aan alle verzoeksters zijn toegezonden, kennelijk niet-ontvankelijk, doordat zij tegen de PvB zelf zijn gericht, wat volgens de rechtspraak van het Hof duidelijk niet mogelijk is (arrest van 11 november 1981, zaak 60/81, IBM, Jurispr. 1981, blz. 2639). In de beschikking in kort geding van de president van het Gerecht van 23 maart 1992 is dit overigens ten volle bevestigd.

18 Ook met betrekking tot de conclusies betreffende de toegang tot de stukken betreffende de aan de verzoeksters meegedeelde hoofdstukken van de PvB werpt de Commissie, ook al houdt zij een betoog ten gronde, de vraag van de ontvankelijkheid op. Volgens de Commissie is de inzage van het dossier een fase van de administratieve procedure, die in nauw verband staat met de PvB zelf, en is die inzage in feite slechts één van de wijzen waarop aan het algemene beginsel van bescherming van de rechten van de verdediging en meer in het bijzonder van het recht om te worden gehoord, concrete inhoud wordt gegeven. Behoudens in uitzonderlijke gevallen, zoals dat van een kennelijk onwettige handeling, kan het achterhouden van één of meer stukken, evenals kwesties betreffende de PvB zelf, enkel aan de orde worden gesteld in het kader van een beroep tegen de beschikking waarmee de administratieve procedure is afgesloten. Deze zienswijze wordt bevestigd door de rechtspraak van het Hof (arrest van 25 oktober 1983, zaak 107/82, AEG, Jurispr. 1983, blz. 3151) en van het Gerecht (arrest van 10 maart 1992, gevoegde zaken T-68/89, T-77/89 en T-78/89, SIV e. a., Jurispr. 1992, blz. II-1403).

19 De Commissie sluit ook uit, dat de door enkele verzoeksters aangehaalde meer recente rechtspraak van het Hof — in het bijzonder het arrest van 24 juni 1986, zaak 53/85, AKZO Chemie, Jurispr. 1986, blz. 1965 — tot een andere beoordeling van hun vorderingen zou moeten leiden. Met name kan men een PvB niet op één lijn stellen met een beschikking om vertrouwelijke informatie ter beschikking van een derde klager te stellen — een dergelijk besluit heeft een definitief karakter, want is dergelijke informatie eenmaal aan een derde verstrekt, dan is de vertrouwelijke

aard ervan voorgoed verloren —, of met een beschikking krachtens artikel 11 van verordening nr. 17, die, anders dan een PvB, de adressaat ervan een verplichting oplegt. Verzoeksters kunnen zich evenmin beroepen op het arrest van het Hof van 28 november 1991 (zaak C-170/89, BEUC, Jurispr. 1991, blz. I-5709), want anders dan ondernemingen tot wie een PvB op het gebied van de mededinging wordt gericht en die tegen de eindbeschikking kunnen opkomen, bezit de derde klager in dumpingprocedures niet de bevoegdheid tot het instellen van beroep tot nietigverklaring van de eindbeschikking.

20 Ten slotte beklemtoont de Commissie, dat de in casu bestreden brieven in ieder geval geen voor beroep vatbare handelingen in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag zijn. Het zijn immers eenvoudige brieven van haar diensten, die meer nog dan een PvB een voorbereidend karakter hebben en bijgevolg geen enkel gevolg hebben voor de rechtssituatie van verzoeksters.

21 Verzoeksters zijn hunnerzijds van mening, dat de onderhavige situatie volstrekt verschilt van die in de zaak IBM (arrest Hof van 11 november 1981, reeds aangehaald), doordat de thans bestreden beschikkingen, anders dan een PvB, die een voorbereidende handeling is waarin een voorlopig standpunt tot uitdrukking komt, handelingen zijn waarmee de Commissie zich definitief heeft uitgesproken en waarvan de rechtsgevolgen dwingend zijn voor de adressaten en schadelijk voor hun belangen.

22 Bovendien, aldus verzoeksters, heeft het Hof reeds eerder, in het belang van de rechten van de verdediging, de ontvankelijkheid erkend van beroepen tegen beschikkingen van de Commissie in het kader van de administratieve procedure — ook wanneer tegen de latere beschikking tot vaststelling van een inbreuk beroep openstond (arresten van 24 juni 1986, AKZO Chemie, reeds aangehaald; 18 oktober 1989, zaak 374/87, Orkem, Jurispr. 1989, blz. 3283, en 28 november 1991, BEUC, reeds aangehaald) —, wanneer zulke beschikkingen, zoals in casu het geval is, de rechtssituatie van de verzoekers wijzigden en een definitief karakter hadden.

23 Verzoekster CBR is in het bijzonder van mening, dat de volledige toegang tot het dossier niet enkel de toegang tot alle niet vertrouwelijke stukken moet inhouden, doch ook — en vooral — de toegang tot alle hoofdstukken van de PvB, en dat elke poging om deze twee aspecten van het beroep van elkaar te scheiden, willekeurig is en dus van de hand moet worden gewezen. Anders dan het geval was in de zaak IBM, waarin de gerechtelijke procedure verzoeksters belang diende om zich niet te behoeven te verweren in het kader van een haars inziens volledig onwettige procedure, wenst CBR in de onderhavige zaak het normale verloop van de administratieve procedure te verzekeren, met behoud van het contradictoire karakter ervan, wat de toegang tot de stukken en tot de volledige tekst van de PvB impliceert. Verzoekster vraagt zich voorts af, welk belang de Commissie heeft bij haar verzet tegen de ontvankelijkheid van de onderhavige beroepen, nu zij zich, in geval van een latere nietigverklaring van de beschikkingen waarmee zij de administratieve procedure zal afsluiten, genoodzaakt zal zien die procedure te hervatten en de ondernemingen en ondernemersverenigingen de mogelijkheid te geven, hun standpunt inzake de tegen hen aangevoerde punten van bezwaar kenbaar te maken in het licht van de nieuwe gegevens waartoe zij van meet af aan toegang hadden moeten hebben.

24 Blue Circle is, evenals overigens CBR en FIC, van mening, dat de Commissie 's Hofs arrest van 28 november 1991 (BEUC, reeds aangehaald) verkeerd uitlegt: het beroep van BEUC werd ontvankelijk verklaard ondanks het feit dat deze vereniging niet tegen de eindbeschikking van de Commissie kon opkomen, en niet, zoals de Commissie betoogt, omdat de bevoegdheid daartoe haar niet was toegekend. Blue Circle meent voorts, dat de mogelijkheid om tegen de eindbeschikking van de Commissie op te komen, haar onvoldoende rechtsbescherming biedt en geen vervanging kan zijn voor het onderhavige beroep, omdat door het feit dat de rechterlijke controle wordt uitgesteld tot na het tijdstip waarop de Commissie haar eindbeschikking krachtens artikel 85 van het Verdrag geeft, afbreuk wordt gedaan aan haar recht te verlangen, dat die beschikking gebaseerd is op een correcte beoordeling van de beschikbare bewijselementen.

25 SNFCC wijst er nog op, dat, anders dan de PvB, die een voorbereidende maatregel is, de toegang tot het dossier op zich een bijzondere, afzonderlijke procedure is in het kader van de administratieve procedure tot vaststelling van een inbreuk op de artikelen 85 en 86 van het Verdrag. De weigering toegang te geven tot de stukken, leidt tot tweeërlei nadeel: een onmiddellijk nadeel, erin bestaande dat de rechtssituatie van de adressaat reeds tijdens de administratieve procedure op tegenspraak ongunstig wordt beïnvloed, en een potentieel nadeel, dat zich kan concretiseren in een voor de adressaat ongunstige eindbeschikking van de Commissie.

26 FIC preciseert, dat de Commissie in de kort-gedingbeschikking van de president van het Gerecht onmogelijk een bevestiging kan vinden voor haar betoog, dat de beroepen tot nietigverklaring niet-ontvankelijk zijn; het is immers vaste rechtspraak, dat het onderzoek van de rechter in kort geding voorlopig is en het Gerecht niet bindt voor zijn beslissing ten gronde. Zij meent voorts, dat de bestreden beschikkingen van de Commissie een belangrijke wijziging in haar rechtssituatie teweegbrengen, daar zij de wijze waarop de rechten van de verdediging kunnen worden uitgeoefend, definitief vastleggen en meteen al afbreuk doen aan de inhoud en de dienstige uitoefening van die rechten.

27 Ter terechtzitting hebben verzoeksters tot staving van hun conclusies betreffende de ontvankelijkheid van de beroepen verwezen naar twee arresten van het Hof inzake staatssteun (arresten van 30 juni 1992, zaak C-312/90, Spanje/Commissie, en zaak C-47/91, Italië/Commissie, Jurispr. 1992, blz. I-4117 resp. I-4145), waarin het Hof beroepen tegen voorbereidende handelingen, te weten brieven waarmee de procedure van artikel 93, lid 2, van het Verdrag werd ingeleid, ontvankelijk heeft verklaard.

B — *Beoordeling van het Gerecht*

28 Voor de beoordeling van de ontvankelijkheid van de beroepen zij er om te beginnen aan herinnerd, dat als handelingen of besluiten die vatbaar zijn voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 173, zijn te beschouwen maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen. Handelingen of besluiten die in een uit verscheidene fasen bestaande procedure tot stand komen, zijn slechts voor beroep vatbare handelingen, wanneer het maatregelen betreft die aan het einde van die procedure het standpunt van de instelling definitief vastleggen; hiertoe behoren dus niet voorlopige maatregelen ter voorbereiding van de eindbeschikking (arrest Hof van 11 november 1981, IBM, reeds aangehaald, r. o. 8 e. v., en arrest Gerecht van 10 juli 1990, zaak T-64/89, Automec, Jurispr. 1990, blz. II-367, r. o. 42).

29 In casu verwijten verzoeksters de Commissie, kort gezegd, schending van hun recht van verweer, in de eerste plaats door te weigeren hun alle hoofdstukken van de PvB mee te delen, en in de tweede plaats door hun de toegang te weigeren tot

alle dossierstukken, met uitzondering van hetgeen onder het zakengeheim valt, interne stukken van de Commissie en andere vertrouwelijke informatie. FIC verwijt de Commissie voorts de jegens haar in aanmerking genomen punten van bezwaar niet duidelijk te hebben gepreciseerd en haar niet de mogelijkheid te hebben gegeven tegelijkertijd te antwoorden op de PvB die tot het onderhavige geding heeft geleid, en de PvB betreffende de CBS-overeenkomst, die de Commissie haar binnenkort zou toezenden.

30 In verband met de grieven van verzoeksters betreffende de toegang tot het dossier moet voorts nog worden opgemerkt, dat uit de aan het Gerecht overgelegde stukken en de mondelinge verklaringen van partijen blijkt, dat van de door de Commissie tijdens het onderzoek verzamelde stukken twee soorten niet voor elke adressaat van de PvB toegankelijk waren. Dat zijn in de eerste plaats de stukken die verband houden met de hoofdstukken van de PvB betreffende de respectieve nationale markten, die alleen zijn meegedeeld aan de ondernemingen en ondernemersverenigingen die adressaten van de desbetreffende hoofdstukken waren, en in de tweede plaats bepaalde stukken die, ofschoon betrekking hebbend op de meegedeelde punten van bezwaar, volgens de Commissie vallen onder de geheimhoudingsplicht als bedoeld in artikel 20 van verordening nr. 17, voor zover zij zijn verkregen in de uitoefening van de door verordening nr. 17 aan de Commissie verleende onderzoeksbevoegdheden en niet zijn gebruikt tegen de onderneming of ondernemersvereniging waartoe de punten van bezwaar waren gericht.

31 Het Gerecht dient na te gaan, of de door verzoeksters bestreden maatregelen tot aanmerkelijke wijzigingen in hun rechtspositie hebben geleid. Hiertoe moet worden beoordeeld, of de bestreden beschikkingen zelf rechtsgevolgen kunnen hebben die verzoeksters in hun belangen kunnen schaden, dan wel of het slechts voorbereidende maatregelen zijn, waartegen voldoende rechtsbescherming wordt geboden doordat de onwettigheid ervan kan worden ingeroepen in beroepen tegen de eindbeschikkingen van de Commissie (arrest van 24 juni 1986, AKZO Chemie, reeds aangehaald, r. o. 19).

32 In casu hebben alle verzoeksters een PvB ontvangen en is hun door de Commissie een termijn gesteld om hun opmerkingen te maken, overeenkomstig artikel 2, leden 1 en 4, van verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17 van de Raad (PB 1963, blz. 2268).

33 Dienaangaande herinnert het Gerecht eraan, dat in de PvB duidelijk moet worden vermeld, op welke feiten de Commissie zich baseert en welke kwalificatie zij aan die feiten heeft gegeven (arrest Hof van 3 juli 1991, zaak C-62/86, AKZO, Jurispr. 1991, blz. I-3359, r. o. 29), en dat de Commissie ingevolge artikel 4 van verordening nr. 99/63 slechts die punten van bezwaar kan aanvoeren waarover de ondernemingen en ondernemersverenigingen aan wie de PvB wordt gezonden, hun standpunt kenbaar hebben kunnen maken.

34 Er zij echter aan herinnerd, dat „noch de inleiding van een procedure noch de mededeling van punten van bezwaar naar haar aard en rechtsgevolgen is te beschouwen als een beschikking in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag, waartegen beroep tot nietigverklaring openstaat. In het kader van de administratieve procedure, zoals deze door de verordeningen nr. 17 en nr. 99/63 is geregeld, zijn het proceduremaatregelen ter voorbereiding van de beschikking waarmee de procedure wordt afgesloten" (arrest van 11 november 1981, IBM, reeds aangehaald, r. o. 21).

35 De door verzoekster FIC opgeworpen vraag, of de in casu gevolgde procedure inbreuk maakt op de rechten van de verdediging en bijgevolg onwettig is, omdat de Commissie haar punten van bezwaar tegen elk van de adressaten niet duidelijk heeft gepreciseerd en zich het recht heeft voorbehouden nog nieuwe punten van bezwaar met betrekking tot de CBS-overeenkomst mee te delen, zal mitsdien, zonder dat aan FIC's rechtsbescherming wordt afgedaan, nog ter discussie kunnen worden gesteld in het beroep dat zij eventueel later mocht willen instellen tegen de eindbeschikking van de Commissie.

36 Voorts moet worden beklemtoond, dat wanneer in de huidige fase van de administratieve procedure een oordeel werd gegeven over de punten van bezwaar van de Commissie ten aanzien van elk van de adressaten van de PvB, dit zou betekenen dat, hangende deze procedure, het de Commissie moeilijker wordt gemaakt haar standpunt ten aanzien van de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen eventueel te wijzigen na bestudering van hun schriftelijke en mondelinge

opmerkingen over de PvB, en dat wordt vooruitgelopen op de discussie ten gronde (arrest van 11 november 1981, IBM, reeds aangehaald, r. o. 18 en 20). Derhalve moeten de conclusies van FIC op dit punt als prematuur worden afgewezen.

37 Wat voorts de maatregelen betreft waarbij de Commissie heeft geweigerd verzoeksters alle hoofstukken van de PvB mee te delen en hun toegang te geven tot alle dossierstukken — daaronder begrepen de tot de andere ondernemingen en ondernemersverenigingen gerichte gedeelten van de PvB — acht het Gerecht het noodzakelijk het procedurele kader van deze maatregelen te analyseren.

38 In de eerste plaats is de procedure inzake toegang tot het dossier in mededingingszaken bedoeld om degenen tot wie de PvB is gericht, in staat te stellen kennis te nemen van de bewijselementen in het dossier van de Commissie, opdat zij op basis van deze elementen een dienstig antwoord kunnen geven op de conclusies waartoe de Commissie in de PvB is gekomen. De toegang tot het dossier is dus één van de procedurele waarborgen ter bescherming van de rechten van de verdediging, in het bijzonder ter verzekering van de daadwerkelijke uitoefening van het recht te worden gehoord, bedoeld in artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17 en artikel 2 van verordening nr. 99/63. Het recht op toegang tot het door de Commissie opgebouwde dossier vindt derhalve zijn rechtvaardiging in de noodzaak, de betrokken ondernemingen de mogelijkheid te bieden zich naar behoren te verweren tegen de in de PvB jegens hen geformuleerde grieven.

39 In de tweede plaats is in iedere procedure die tot de oplegging van sancties kan leiden, de eerbiediging van de rechten van de verdediging te beschouwen als een grondbeginsel van het gemeenschapsrecht, dat onder alle omstandigheden, ook in een administratieve procedure, in acht moet worden genomen. De daadwerkelijke eerbiediging van dit algemene beginsel verlangt, dat de belanghebbende ondernemingen en ondernemersverenigingen reeds in de fase van de administratieve procedure in staat moeten worden gesteld, hun standpunt met betrekking tot de juistheid en relevantie van de door de Commissie gestelde feiten, punten van bezwaar en omstandigheden behoorlijk kenbaar te maken (arrest Hof van 13 februari 1979, zaak 85/76, Hoffmann-La Roche, Jurispr. 1979, blz. 461, r. o. 9 en 11).

40 Met betrekking tot de toepassing van deze beginselen heeft de Commissie zelf zich in het *Twaalfde verslag over het mededingingsbeleid* (blz. 42 en 43) uitgelaten als volgt: „De Commissie (...) kent de in een procedure verwikkelde ondernemingen voortaan de bevoegdheid toe, kennis te nemen van het hen betreffende dossier. De ondernemingen worden op de hoogte gesteld van de inhoud van het dossier van de Commissie via de toevoeging aan de mededeling van punten van bezwaar of aan de brief waarbij de klacht wordt verworpen, van een lijst van alle documenten of de delen daarvan waartoe zij toegang hebben. De ondernemingen worden uitgenodigd, de toegankelijke documenten ter plaatse te onderzoeken. Verlangt een onderneming er slechts enkele te consulteren, dan kan de Commissie haar daarvan afschriften doen toekomen. De Commissie beschouwt als vertrouwelijk, en derhalve niet-toegankelijk voor een bepaalde onderneming, de volgende documenten: documenten of delen daarvan die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten; interne documenten van de Commissie, zoals nota's, ontwerpen of andere werkdocumenten; alle andere vertrouwelijke informatie, zoals die waardoor klagende partijen zouden kunnen worden geïdentificeerd, terwijl zij onbekend wensen te blijven, en inlichtingen welke de Commissie zijn verstrekt onder voorbehoud van geheimhouding."

41 In zijn arrest van 17 december 1991 (zaak T-7/89, Hercules, Jurispr. 1991, blz. II-1711) heeft het Gerecht hieruit afgeleid, dat de Commissie „verplicht is de ondernemingen waartegen een procedure krachtens artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag is ingeleid, toegang te verschaffen tot alle belastende en ontlastende stukken die zij in de loop van het onderzoek heeft verzameld, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten, de interne documenten van de Commissie en andere vertrouwelijke informatie".

42 Uit het voorgaande volgt, dat besluiten van de Commissie waarbij toegang tot het dossier wordt geweigerd, ook al kunnen zij de rechten van de verdediging schenden, in beginsel slechts de beperkte gevolgen hebben van een voorbereidende handeling in het kader van een administratieve procedure. Enkel besluiten die de rechtspositie van de betrokken ondernemingen onmiddellijk en onherroepelijk aantasten, zouden een reden kunnen zijn om een beroep tot nietigverklaring nog vóór de beëindiging van de administratieve procedure ontvankelijk te verklaren.

43 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door de argumenten die verzoeksters ontlenen aan de rechtspraak van het Hof in de zaken AKZO Chemie (arrest van 24 juni 1986, reeds aangehaald) en BEUC (arrest van 28 november 1991, reeds aangehaald). Beide zaken hadden betrekking op beschikkingen van de Commissie betreffende de mededeling van bepaalde stukken aan derden. Zij stonden dus los van de aan het einde van de door de Commissie ingeleide procedure te geven beschikking en waren daarvan dus in voldoende mate onafhankelijk. In de zaak AKZO Chemie had de beslissing van de Commissie, dat bepaalde stukken niet vertrouwelijk waren en dus aan een derde klager konden worden meegedeeld, een definitief karakter en bestond er geen verband met een eventueel te nemen beschikking aan het einde van de ingevolge artikel 86 tegen verzoekster ingeleide procedure. Het Hof oordeelde, dat een beroep tegen deze laatste beschikking de onderneming geen adequate rechtsbescherming zou bieden, daar de onherstelbare gevolgen van een onrechtmatige mededeling van sommige van haar documenten aan derden door de nietigverklaring van die beschikking niet ongedaan konden worden gemaakt. In de zaak BEUC werd inzage geweigerd aan een derde die geen partij bij de procedure was. Daar echter in die zaak de procedure, die gebaseerd was op verordening (EEG) nr. 2432/88 van de Raad van 11 juli 1988 betreffende beschermende maatregelen tegen invoer met dumping of subsidiëring uit landen die geen lid zijn van de Europese Economische Gemeenschap (PB 1988, L 209, blz. 1), niet kon leiden tot een beschikking die bezwarend was voor de consumenten of voor organisaties als BEUC, schaadde een besluit waarbij deze laatste inzage werd geweigerd in het niet vertrouwelijke dossier van de Commissie, rechtstreeks haar belangen en kon er daarom slechts tegen worden opgekomen binnen de beroepstermijn waarover zij daartoe beschikte.

44 Aan die conclusie wordt evenmin afgedaan door de rechtspraak van het Hof betreffende beschikkingen houdende een verzoek om inlichtingen of verificatie, door de Commissie gegeven ingevolge respectievelijk de artikelen 11, lid 5, en 14, lid 3, van verordening nr. 17, en die betreffende brieven waarbij de procedure van artikel 93, lid 2, EEG-Verdrag, inzake staatssteun, wordt ingeleid.

45 Met betrekking tot beschikkingen houdende een verzoek om inlichtingen of verificatie, moet worden opgemerkt, dat behalve dat een beroep ertegen door de toepasselijke verordening uitdrukkelijk is toegelaten, deze beschikkingen deel

uitmaken van de procedure van vooronderzoek, die niet contradictoir is en verschilt van de procedure die, na verzending van een PvB, de Commissie in staat moet stellen een beschikking te geven waarin een inbreuk op de mededelingsregels van het Verdrag wordt vastgesteld (zie arrest Hof van 18 oktober 1989, Orkem, r. o. 20-25).

46 Met betrekking tot brieven waarbij de procedure bedoeld in artikel 93, lid 2, EEG-Verdrag wordt ingeleid, oordeelde het Hof in zijn arresten van 30 juni 1992 (zaak C-312/90, Spanje/Commissie, en zaak C-47/91, Italië/Commissie, reeds aangehaald), dat in de omstandigheden van die gevallen het besluit om de procedure in te leiden, een keuze impliceerde inzake de kwalificatie van de steun en de daarop betrekking hebbende procedureregels en derhalve definitieve rechtsgevolgen had, zoals met name opschorting van de uitbetaling van de voorgenomen steun. Het Hof overwoog, dat noch een latere beschikking van de Commissie houdende vaststelling dat de steunmaatregel verenigbaar is met het EEG-Verdrag, noch de mogelijkheid van beroep in rechte tegen een beschikking waarbij de Commissie de onverenigbaarheid van de maatregel vaststelt, de onomkeerbare gevolgen kan uitwissen van de omstandigheid dat de steun eerst veel later wordt betaald.

47 Anders dan in de hiervoor genoemde situaties kan de eventuele schending van het recht van de adressaten van een PvB om op dienstige wijze hun standpunt kenbaar te maken over de door de Commissie in aanmerking genomen punten van bezwaar en de bewijselementen tot staving daarvan, slechts bindende rechtsgevolgen hebben voor de belangen van de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen, wanneer de Commissie eventueel één of meer beschikkingen zal hebben gegeven waarin het bestaan van de hun verweten inbreuken wordt vastgesteld. Immers, totdat de eindbeschikking is vastgesteld, kan de Commissie, na kennis te hebben genomen van, met name, de schriftelijke en mondelinge opmerkingen van partijen, sommige of zelfs alle aanvankelijk tegen hen geformuleerde punten van bezwaar laten vallen. Ook kan zij eventuele proceduregebreken herstellen door alsnog toegang te geven tot het dossier, opdat de adressaten van de PvB zich opnieuw en met volledige kennis van zaken over de hun meegedeelde punten van bezwaar kunnen uitspreken. Aangenomen dat het Gerecht in het kader van een beroep tegen een eindbeschikking zou oordelen, dat een recht op volledige toegang tot het dossier bestond en dat dit was geschonden, en bijgevolg de eindbeschikking van de Commissie nietig zou verklaren wegens schending van de rechten van de verdediging, dan zou de gehele procedure onwettig zijn. De Commissie zou dan ofwel moeten

afzien van vervolging van de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen ofwel de procedure opnieuw moeten beginnen en die ondernemingen en ondernemersverenigingen de mogelijkheid moeten bieden opnieuw hun standpunt kenbaar te maken over de tegen hen in aanmerking genomen punten van bezwaar in het licht van alle nieuwe elementen waartoe zij toegang hadden moeten hebben. In dit laatste geval zou een regelmatige contradictoire procedure voldoende zijn om verzoeksters volledig in hun rechten en voorrechten te herstellen.

48 Uit een en ander volgt, dat de beschikkingen waarbij de Commissie heeft geweigerd verzoeksters alle hoofdstukken van de PvB mee te delen en hun toegang te verschaffen tot alle dossierstukken, geen rechtsgevolgen kunnen hebben die verzoeksters thans reeds, en voordat een eventuele beschikking is gegeven waarbij een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag wordt vastgesteld en hun eventueel een sanctie wordt opgelegd, in hun belangen kunnen schaden.

49 Ten slotte is het Gerecht hoe dan ook van oordeel, dat zich in de onderhavige zaak geen enkele bijzondere omstandigheid voordoet als bedoeld in het arrest van 11 november 1981 (IBM, reeds aangehaald, r. o. 23), op grond waarvan zou kunnen worden aangenomen dat de bestreden beschikkingen elke schijn van wettigheid missen. Weliswaar is tussen partijen een discussie ontstaan over de vraag, in hoeverre de bescherming van de vertrouwelijkheid in de zin van artikel 20, lid 2, van verordening nr. 17 geldt voor alle gegevens die de Commissie in de uitoefening van de haar bij die verordening gegeven bevoegdheden heeft verzameld, maar die niet tegen een onderneming zijn gebruikt, maar zelfs wanneer de Commissie in casu artikel 20, lid 2, van verordening nr. 17 verkeerd zou hebben toegepast, kan dat aan de bestreden beschikkingen niet elke schijn van wettigheid ontnemen, vooral nu deze rechtsvraag nog niet door de gemeenschapsrechter is beslecht.

50 Uit al het voorgaande volgt, dat de beroepen niet-ontvankelijk moeten worden verklaard.

Kosten

51 Ter terechtzitting hebben verzoeksters betoogd, dat ook wanneer de onderhavige beroepen zouden worden verworpen, de Commissie ingevolge artikel 87, lid 3, van het Reglement van de procesvoering in de kosten moet worden verwezen, nu de onderhavige procedure enkel een uitvloeisel is van een onredelijke gedraging van de Commissie, waardoor zij in hun verweermogelijkheden zijn benadeeld. Tot staving van hun vordering beroepen verzoeksters zich met name op de beschikking van het Hof van 7 oktober 1987 (zaak 248/86, Brüggemann, Jurispr. 1987, blz. 3963).

52 Volgens artikel 87, lid 3, van zijn Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op één of meer punten in het ongelijk worden gesteld, en voorts wegens bijzondere redenen. Volgens dezelfde bepaling kan het Gerecht een partij, ook wanneer zij in het gelijk wordt gesteld, veroordelen tot vergoeding van de door haar toedoen aan de wederpartij opgekomen kosten die naar het oordeel van het Gerecht nodeloos of vexatoir zijn veroorzaakt.

53 Het Gerecht herinnert eraan, dat de onderhavige beroepen niet-ontvankelijk zijn verklaard omdat de bestreden beschikkingen noch onmiddellijke rechtsgevolgen kunnen hebben die verzoeksters in hun belangen kunnen schaden, noch kunnen worden gekwalificeerd als handelingen zonder enige schijn van wettigheid. Zoals blijkt uit rechtsoverweging 49 van dit arrest, kan, anders dan in de situatie waarop de door verzoeksters aangevoerde beschikking van het Hof betrekking had, de Commissie niet worden verweten te hebben gehandeld in strijd met de rechtspraak van het Hof of het Gerecht. Mitsdien is er in casu geen reden om artikel 87, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering toe te passen.

54 Volgens 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. Daar zij in hun conclusies en middelen in het ongelijk zijn gesteld en de Commissie wat de kosten betreft, daartoe heeft geconcludeerd, moeten verzoeksters in de kosten worden verwezen, daaronder begrepen die welke op het kort geding zijn gevallen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

rechtdoende:

1) Verklaart de beroepen niet-ontvankelijk.

2) Verwijst verzoeksters in de kosten, daaronder begrepen die welke op het kort geding zijn gevallen.

Cruz Vilaça Barrington Biancarelli

Saggio Kalogeropoulos

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 18 december 1992.

De griffier

H. Jung

De president

J. L. Cruz Vilaça