van de diensten die voor die handelaars onmisbaar zijn, aangezien deze dienstenmarkt een afgeleide, van de markt van de verkoop onderscheiden markt is.

2. Een autofabrikant kan zich niet op zijn selectief distributiestelsel in een bepaalde Lid-Staat beroepen om de wederinvoer van voertuigen uit andere Lid-Staten door handelaars die niet tot zijn dealersnet behoren, te belemmeren door een goedkeuring niet te vernieuwen.

De omstandigheid dat de Commissie het betrokken selectief distributiestelsel heeft goedgekeurd, rechtvaardigt niet het misbruik van een machtspositie dat een dergelijke handeling oplevert.

3. Er is sprake van misbruik van een machtspositie, wanneer een onderneming een wettelijk monopolie heeft en een overdreven hoge prijs toepast in verhouding tot de economische waarde van de verrichte prestatie.

RAPPORT TER TERECHTZITTING
in zaak 226/84 *

I — De feiten en het procesverloop

1. In Groot-Brittannië geldt voor de inschrijving van voertuigen het goedkeuringssysteem van Section 47 van de Road Traffic Act 1972, zoals gewijzigd bij de Road Traffic Act 1974 en het Statutory Instrument nr. 1092 van 1979, Motor vehicles (Type Approval) (Great Britain) Regulations. Deze laatste, de zogenoemde National Type Approval Regulations, zullen hierna worden aangeduid als de NTA-regeling.

Volgens Section 47, paragraaf 4, kan de fabrikant van een voertuig bij de minister van Verkeer een British National Type Approval Certificate (hierna: NTA-certificaat) verkrijgen, waarin wordt vastgesteld dat het betrokken voertuig voldoet aan de goedkeuringsvereisten die voor dat bepaald type gelden en waarin de toegestane verschillen met het betrokken type zijn vermeld. Vóór de afgifte van het certificaat controleert de minister van Verkeer, of het voertuig voldoet aan de goedkeuringsvereisten voor dat type en of passende maatregelen zijn getroffen om te garanderen dat andere voertuigen, die geacht worden conform te zijn aan dit voertuig, dat ook daadwerkelijk zijn.

Volgens Section 47, paragraaf 5, mag de fabrikant op basis van het NTA-certificaat zogenoemde „certificates of conformity" (hierna: gelijkvormigheidscertificaten) uitreiken, waarin wordt bevestigd dat een door hem vervaardigd voertuig in overeenstemming is met het goedgekeurde type.

Luidens Condition 2, sub 2, van het NTA-certificaat dient de fabrikant het Ministerie van Verkeer vooraf in kennis te stellen van iedere wijziging aan het model.

* Procestaal: Engels.

Niet-mededeling van op te geven wijzigingen maakt de NTA-goedkeuring op zich niet ongeldig — dit blijkt uit een brief van de Permanente vertegenwoordiging bij de Europese Gemeenschappen van 19 juli 1985 —, maar heeft tot gevolg dat voor voertuigen waaraan dergelijke wijzigingen zijn aangebracht, niet langer gelijkvormigheidscertificaten kunnen worden uitgereikt.

Op grond van Section 47, paragraaf 8, kan een ieder (fabrikant, importeur of particulier) een Minister's Approval Certificate, ook wel genoemd Primary Minister's Approval Certificate (hierna: PMAC) verkrijgen, waarin wordt vastgesteld, dat het voertuig aan de goedkeuringsvereisten voldoet. Daartoe moet de importeur het voertuig voor een vrij dure technische keuring bij het Ministerie van Verkeer aanbieden. Deze keuring is niet vereist, wanneer de fabrikant de importeur de technische gegevens van het voertuig, de zogenoemde „systems information", verschaft. Alle latere wijzigingen aan het voertuig moeten net als bij het NTA-certificaat worden opgegeven.

Section 47, paragraaf 11, bepaalt dat de minister van Verkeer aan de fabrikant of importeur van een voertuig dat overeenstemt met een voertuig waarvoor een PMAC is uitgereikt, Subsequent Minister's Approval Certificates (hierna: sub-MACS) kan afgeven. Het bewijs van de gelijkvormigheid moet worden geleverd door de houder van het PMAC, aangezien alleen deze laatste kan bevestigen of het betrokken voertuig al dan niet in overeenstemming is met het PMAC.

Luidens NTA-Regulation nr. 3, paragraaf 2, sub e, vallen door particulieren ingevoerde voertuigen niet onder het goedkeuringssysteem, op voorwaarde dat zij buiten Groot-Brittannië voor eigen gebruik zijn aangekocht, door de importeur of zijn rechthebbenden buiten Groot-Brittannië zijn gebruikt, uitsluitend voor eigen gebruik in Groot-Brittannië bestemd zijn, en de importeur de bedoeling heeft om minstens twaalf maanden in Groot-Brittannië te verblijven.

2. British Leyland Public Limited Company (hierna: BL), de enige grote autoconstructeur in Britse handen, heeft in 1980 het model „Metro" op de markt gebracht. Sedert de sluiting van het assemblagebedrijf van BL in België in 1980 wordt de Metro uitsluitend in het Verenigd Koninkrijk geproduceerd. Modellen met rechtse besturing en Britse specificatie werden in andere Lid-Staten niet langer te koop aangeboden, behoudens op grond van een bijzondere regeling voor diplomatiek of militair personeel in het buitenland.

3. In 1980 vroeg BL een NTA-certificaat aan voor de Metro met linkse besturing en voor die met rechtse besturing. BL vroeg naar haar zeggen een NTA-goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing aan, omdat zij een partij voor export bestemde voertuigen van dat type, die wegens reclamaties naar de fabriek waren teruggezonden, op de Britse markt wilde afzetten. De importeur van een voertuig met linkse besturing kon van BL tegen betaling van een vergoeding en op voorwaarde dat hij bepaalde kleine wijzigingen aan het voertuig aanbracht — de richting van de stralenbundel van de koplampen, de plaats van de achteruitkijkspiegel en de achtermistlamp en de snelheidsmeter, die de snelheid in mijlen moet aangeven — een gelijkvormigheidscertificaat verkrijgen. Zodra de goedkeuring er was, kon hij het voertuig laten ombouwen tot een model met rechtse besturing, zonder dat de goedkeuring daardoor ongeldig werd.

4. De verschillen tussen de prijzen van op het vasteland verkochte Metro's met linkse besturing en die welke tot het selectief distributiesysteem van BL in het Verenigd Koninkrijk behorende erkende dealers berekenden voor dezelfde modellen met rechtse besturing, leidde tot wederinvoer van Me-

tro's in het Verenigd Koninkrijk, hoofdzakelijk vanuit België. Deze in 1981 ontstane nevenimport werd zowel door individuele importeurs als door niet erkende dealers gedaan.

5. Na een vergadering van haar dealersraad op 16 oktober 1981, waarop over deze nevenimporten klachten werden geuit, besloot BL om de vergoeding die zij van handelaars verlangde voor de afgifte van een gelijkvormigheidscertificaat voor een voertuig met linkse besturing, te verhogen van 25 UKL tot 150 UKL, doch het bedrag van 25 UKL te handhaven voor particulieren en voor voertuigen met rechtse besturing. Tijdens een zelfde vergadering op 4 november 1981 deelde BL haar erkende Britse dealers mee, dat het commercieel niet langer verantwoord was om de NTA-goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing te behouden, en dat de bestaande goedkeuringen vanaf oktober 1981 moesten vervallen. BL deelde de wijzigingen aan Metro's met linkse besturing dan ook niet langer aan de minister van Verkeer mee. Tussen juni 1981 en april 1982 weigerde BL, gelijkvormigheidscertificaten uit te reiken aan importeurs, dan wel hun de ter verkrijging van inschrijving noodzakelijke informatie te verschaffen, stellende dat er geen goedkeuring meer was. Zo vroeg D. Merson, garagehouder en importeur van BL-voertuigen, op 13 november 1981 of er goedkeuring was verleend voor een Metro met linkse besturing waarvan hij het chassisnummer opgaf. Op 17 november antwoordde BL, dat zij hem voor dit voertuig evenmin als voor andere Metro's met linkse besturing een goedkeuringsnummer kon meedelen.

6. Op 26 juni 1982 leidde de Commissie tegen BL de procedure in van artikel 3 van verordening nr. 17 van 6 februari 1962, de eerste verordening tot toepassing van de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag (PB 1962, blz. 204). Op 17 juli deed zij BL een mededeling van de punten van bezwaar toekomen, waarin zij BL beschuldigde van misbruik van een machtspositie bij de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten voor Metro's; BL zou afgifte van die certificaten hebben geweigerd aan een aantal onafhankelijke handelaars of individuele kopers die Metro's in Groot-Brittannië herinvoerden; zij zou het NTA-certificaat voor voertuigen met linkse besturing met opzet niet hebben vernieuwd en voor de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten bedragen hebben verlangd die buitensporig waren in verhouding tot de kosten en discriminerend vergeleken met het bedrag dat BL voor andere versies van hetzelfde voertuig verlangde.

In haar antwoord van 24 augustus 1982 ontkende BL, dat zij in enigerlei op de NTA-regeling gebaseerde economische activiteit een machtspositie innam of dat zij van een eventuele machtspositie misbruik zou hebben gemaakt.

Op de hoorzitting van 19 oktober 1982 beloofde BL, de goedkeuring voor Metro's met linkse besturing te vernieuwen en een eenvormige vergoeding van 100 UKL in te voeren voor de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten.

Bij brief van 6 mei 1983 stelde de Commissie het probleem aan de orde van de levering van voertuigen met rechtse besturing op het vasteland — daarvoor leek een oplossing in zicht te zijn — evenals het nog onopgeloste probleem van de prijs van die voertuigen.

In haar antwoord van 9 juni 1983 wees BL op de maatregelen die zij had getroffen om aan de bezwaren van de Commissie tege-

moet te komen; zij had weer de NTA-goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing aangevraagd, gelijkvormigheidscertificaten uitgereikt en een procedure uitgewerkt om te voldoen aan bestellingen van modellen met rechtse besturing door cliënten op het vasteland.

In haar brief van 25 augustus 1983 verklaarde de Commissie, dat ieder bedrag van meer dan 50 UKL buitensporig was.

Op 22 september 1983 gaf BL een verklaring voor de toegepaste bedragen, te weten 25 UKL voor de voertuigen met rechtse besturing, waarvoor de certificatie eenvoudig was, en 100 UKL voor voertuigen met linkse besturing, waarvan de certificatie meer werk zou vergen.

7. Op 2 juli 1984 stelde de Commissie BL in kennis van beschikking nr. 84/379/EEG inzake een procedure op grond van artikel 86 EEG-Verdrag (IV/30.615-BL) (PB 1984, L 207, blz. 11). In artikel 1 daarvan wordt vastgesteld, dat BL inbreuk heeft gemaakt op artikel 86 EEG-Verdrag, door tussen juni 1981 en april 1982, toen voor de Metro met linkse besturing een NTA-certificaat bestond, de uitreiking van gelijkvormigheidscertificaten te weigeren, door in november 1981 te besluiten om voor de Metro met linkse besturing geen NTA-certificaat meer aan te vragen en daardoor wederinvoer van dit voertuig uit andere Lid-Staten in het Verenigd Koninkrijk onmogelijk te maken, en door de handelaren voor de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten voor Metro's met linkse besturing tussen augustus 1981 en april 1982 150 UKL in rekening te brengen en voor dezelfde dienst na 16 maart 1983, toen het NTA-certificaat was vernieuwd, onafhankelijke dealers en particulieren 100 UKL te laten betalen.

In artikel 2 van de beschikking werd BL een geldboete van 350 000 Ecu opgelegd. Ingevolge artikel 3 moest zij onmiddellijk stoppen met de inning van het bedrag van 100 UKL.

8. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 11 september 1984, heeft *BL* beroep ingesteld tegen de Commissie, waarin zij concludeert dat het den Hove behage:

— beschikking nr. 84/379 van de Commissie nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

9. De *Commissie* concludeert dat het den Hove behage:

— het beroep ongegrond te verklaren;

— BL in de kosten te verwijzen.

10. Bij beschikking van 30 januari 1985 heeft het Hof D. Merson, garagehouder te Minehead (Somerset), toegestaan in zaak 226/84 te interveniëren ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

11. De schriftelijke procedure heeft een normaal verloop gehad. Het Hof heeft, op rapport van de rechter-rapporteur en de advocaat-generaal gehoord, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Partijen zijn uitgenodigd om schriftelijk een aantal vragen te beantwoorden; daaraan is binnen de gestelde termijn gevolg gegeven.

12. Krachtens artikel 95, paragrafen 1 en 2, van het Reglement voor de procesvoering heeft het Hof bij beschikking van 15 januari 1986, zoals gewijzigd bij beschikking van 29 januari 1986, besloten om de zaak naar de Vijfde kamer te verwijzen.

II — Middelen en argumenten van partijen

A — *Niet-vernieuwing van de goedkeuring voor Metro's met linkse besturing*

1. *BL* betoogt dat, gesteld al dat er een bijzondere markt voor het verstrekken van inlichtingen of diensten in verband met de goedkeuring bestaat, zij op die markt geen machtspositie inneemt. In tegenstelling tot General Motors (arrest van 13 november 1975, zaak 26/75, GM, Jurispr. 1975, blz. 1367) is zij immers niet in staat het handelsverkeer nadelig te beïnvloeden, met name als gevolg van het stelsel van invoer voor eigen gebruik. Voorts blijkt uit de statistieken, dat er in het Verenigd Koninkrijk meer Metro's werden ingevoerd toen er geen NTA-regeling bestond dan toen die er wel was.

Artikel 86 EEG-Verdrag verplicht BL niet, de NTA-goedkeuring voor Metro's met linkse besturing aan te vragen of te behouden; BL verkoopt op de Britse markt geen voertuigen van dat type en heeft geen commercieel belang bij het behoud van die goedkeuring. Aangezien er geen traditionele klantenkring voor NTA-certificaten bestaat, mag de Commissie geen onderscheid maken tussen het besluit om de goedkeuring niet voor het eerst aan te vragen, en het besluit om haar niet te vernieuwen; evenmin mag zij de niet-vernieuwing gelijkstellen met de opzettelijke weigering tot afgifte. De op zich legale maatregel van BL wordt niet illegaal doordat hij is getroffen met de bedoeling, nevenimporten te belemmeren.

De afgifte van gelijkvormigheidscertificaten is geen commerciële verrichting die kenmerkend is voor een bepaalde markt, maar heeft een publiekrechtelijk karakter. Voor de verkrijging van informatie en dienstverrichtingen bezitten professionele importeurs ten opzichte van BL niet de economische afhankelijkheid die kenschetsend is voor een machtspositie (arresten van 6 maart 1974, gevoegde zaken 6 en 7/73, CSC, Jurispr. 1974, blz. 223, en van 14 februari 1978, zaak 27/76, United Brands, Jurispr. 1978, blz. 207). Door te stellen dat BL een dergelijke positie inneemt ten opzichte van een handelaar die met de neveninvoer van voertuigen gaat beginnen, past men artikel 86 toe op de bedrijvigheid van BL als leverancier van voertuigen. Een handelaar die reeds voertuigen heeft ingevoerd, is economisch onvoldoende afhankelijk van BL.

De houding van BL is objectief gerechtvaardigd, gelet op haar selectief distributiesysteem in het Verenigd Koninkrijk; de Commissie heeft de voordelen van dat systeem reeds erkend in individuele beschikkingen en in haar voorstel voor een verordening houdende groepsvrijstellingen. Het systeem van BL is ter kennis gebracht van de Commissie, die het nooit onverenigbaar met artikel 86 heeft geacht. Op grond van artikel 85 kan een onderneming niet worden verplicht bijstand te verlenen aan handelaars die niet tot haar dealersnet behoren en die niet over de vereiste technische en commerciële kwalificaties beschikken.

Niet-erkende dealers beschikken niet over de nodige commerciële en technische kwalificaties voor het ombouwen van voertuigen, en BL moet daarop kunnen toezien met het oog op de bescherming van het publiek en van haar eigen commerciële reputatie. De houding van de Commissie is discriminerend, aangezien geen andere autofabrikant in het Verenigd Koninkrijk verplicht is om een NTA-goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing te hebben en om de verplaatsing van de stuurinrichting naar rechts te vergemakkelijken.

2. Volgens de *Commissie* heeft het Hof in het arrest-General Motors (reeds aangehaald) overwogen, dat de verstrekking van de voor een importeur noodzakelijke informatie een aparte markt is. Op die markt, die niet dezelfde is als die voor voertuigen, neemt BL een machtspositie in, omdat zij een wettelijk monopolie heeft om die informatie te verstrekken; zij mag daarvan geen misbruik maken. Het gaat hier niet om het beleid van BL als leverancier van voertuigen, aangezien de handelaars niet afhankelijk zijn van BL voor de bevoorrading met voertuigen, maar voor de verkrijging van de informatie die nodig is voor de verhandeling.

De cijfers met betrekking tot de invoer van Metro's in het Verenigd Koninkrijk zijn irrelevant, aangezien daarin geen onderscheid wordt gemaakt tussen commerciële invoer, die onder de NTA-regeling valt, en de invoer door particulieren, die daarvan is vrijgesteld.

Ofschoon BL wettelijk niet verplicht was een NTA-goedkeuring aan te vragen, heeft zij niettemin, door dat wel te doen, een feitelijke en juridische situatie gecreëerd, en levert de niet-vernieuwing van de goedkeuring misbruik op. Volgens de arresten CSC en United Brands (reeds aangehaald) is de weigering tot afgifte het essentiële element van het misbruik en betekent toepassing van artikel 86 op een weigering aan personen die nog geen cliënten zijn, geen uitbreiding van de huidige rechtspraak. De bedoeling van BL om de markt af te schermen, maakt het misbruik van haar machtspositie alleen maar ernstiger.

BL heeft het recht, de overeenkomsten waarop haar selectief distributiesysteem is gebaseerd, te doen eerbiedigen, maar mag van haar wettelijk monopolie voor de verkrijging van een NTA-goedkeuring en de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten geen misbruik maken om dat systeem te beschermen en naar gemeenschapsrecht legale nevenimporten te belemmeren. Het is enkel zaak van de overheid, om de consumenten tegen slecht uitgevoerde ombouw te beschermen. De nevenimporteur is niet verplicht om de voertuigen om te bouwen; voor ombouw is geen toestemming van de overheid, van BL of van een dealer vereist; wanneer na de ombouw een certificaat wordt aangevraagd, rust op BL geen wettelijke verplichting om de degelijke uitvoering te controleren.

3. *Merson*, interveniënt, deelt de mening van de Commissie dat BL een machtspositie inneemt. De enige verklaring voor de niet-vernieuwing van het NTA-certificaat is, dat BL nevenimporten wilde belemmeren. De door BL met betrekking tot de wederinvoer overgelegde cijfers zijn niet relevant.

B — *De weigering om gelijkvormigheidscertificaten uit te reiken*

1. *BL* betoogt, dat de houder van een NTA-certificaat geen gelijkvormigheidscertificaten mag afgeven voor voertuigen waaraan aan te melden, doch niet aangemelde wijzigingen zijn aangebracht. De eerste van die wijzigingen die niet zijn aangemeld, werden in oktober 1981 aangebracht. Voor haar stelling dat de handelwijze van BL misbruik opleverde, kan de Commissie niet aanvoeren dat BL in de mening verkeerde, dat het NTA-certificaat nog zes maanden geldig was. De beschikking tegen BL was bovendien niet gebaseerd op die veronderstelling, maar op de bewering dat de goedkeuring nog geldig was.

In drie van de zes individuele gevallen waarnaar de Commissie verwijst, namelijk Auto-Europa, International Cars RHD Ltd en Fox, was de afgifte vóór de afloop van de goedkeuring geweigerd: aan Auto-Europa, die de goedkeuringsnummers vroeg, stelde BL voor om gelijkvormigheidscertificaten op te stellen onder voorbehoud van bepaalde verificaties, opdat de voertuigen in overeenstemming zouden zijn met de goedkeuringsvoorwaarden. International Cars RHD Ltd vroeg geen gelijkvormigheidscertificaten aan voor individuele voertuigen, doch alleen het goedkeuringsnummer van het model; BL antwoordde terecht, dat zij dat nummer — het bewijs van het bestaan van de goedkeuring — niet kon geven en dat een dergelijk certificaat voor geëxporteerde voertuigen met linkse besturing niet bestond. Fox diende zich aan als een particulier importeur en BL wees haar terecht op de vrijstelling voor persoonlijke invoer. De brieven aan Royal Cars AMS Ltd, Merson en Doyle werden na 1 oktober 1981 verzonden. BL weigerde, de goedkeuringsnummers van bepaalde onderdelen of de „systems information" met het oog op het verkrijgen van een PMAC aan Royal Cars AMS Ltd mee te delen, omdat zij betwijfelde of het om een serieuze firma ging; de weigering om die informatie te verschaffen, is in de beschikking evenwel niet veroordeeld. Merson voerde aanvankelijk voertuigen voor eigen gebruik in. De registratieaanvragen werden later geweigerd, omdat hij geen particulier importeur was. BL weigerde, hem een gelijkvormigheidscertificaat af te geven, omdat zij in de mening verkeerde dat het om een na 1 oktober 1981 gebouwd voertuig ging. Toen BL meedeelde dat zij bereid was het betrokken certificaat af te geven, was Merson er reeds in geslaagd het voertuig te laten registreren. De aanvraag van Doyle had betrekking op na afloop van de goedkeuring gebouwde Mini's.

2. De *Commissie* betoogt dat op het ogenblik waarop de inlichtingen werden gevraagd, het NTA-certificaat — waarvoor nog een „respijt" van zes maanden gold — nog geldig was; niettemin gaf BL de aanvragers ten onrechte duidelijk de indruk, dat dat niet langer het geval was. Wat hier ook van zij, BL gaf steeds een negatief antwoord en maakte geen onderscheid naar gelang de constructiedatum van het voertuig. Het antwoord van BL aan Auto-Europa kwam erop neer, dat er geen goedkeuring voor naar België geëxporteerde voertuigen bestond. Het was duidelijk, dat International Cars Ltd wenste over te gaan tot wederinvoer van voertuigen met linkse besturing, om deze in Groot-Brittannië te doen registreren; BL maakte gebruik van de onhandige formulering van de aanvraag om hetzelfde antwoord te geven als aan International Cars RHD Ltd. In de brief aan Fox werd gezegd dat er volgens BL geen NTA-goedkeuring voor Metro's met linkse besturing bestond. Ook Royal Cars Ltd wenste voertuigen van dat type weder in te voeren in het Verenigd Koninkrijk; gesteld al dat er geen NTA-goedkeuring meer was, zou het mogelijk zijn geweest — gelijk BL ook toegeeft — een gelijkvormigheidscertificaat te verkrijgen na verplaatsing van de stuurinrichting naar rechts en inspectie door BL. Aan Merson antwoordde BL, dat zij geen NTA-goedkeuringsnummers kon meedelen voor Metro's met linkse besturing. Zelfs in de veronderstelling dat de nationale goedkeuring niet meer bestond op het ogenblik van de aanvraag van Doyle, dan nog was het antwoord van BL misleidend, aangezien het niet in het minst gewag maakte van de mogelijkheid om gelijkvormigheidscertificaten af te geven nadat het voertuig was omgebouwd voor rechtse besturing.

3. *Merson* ontkent dat hij voertuigen voor eigen gebruik heeft laten registreren. BL weigerde niet alleen om voor een bepaald voertuig een gelijkvormigheidscertificaat af

te geven, maar ontkende ook het bestaan van een goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing. Eerst na aanzienlijke kosten en moeite kon hij het betrokken voertuig laten registreren.

C — *De door BL voor gelijkvormigheidscertificaten verlangde vergoeding*

1. *BL* betoogt, dat zij met ingang van 1 juli 1981 de vergoeding voor gelijkvormigheidscertificaten heeft vastgesteld op 25 UKL voor oorspronkelijk volgens het NTA-model gebouwde voertuigen, en voor de andere — dat wil zeggen hoofdzakelijk voertuigen met linkse besturing — op 100 UKL voor particulieren en 150 UKL voor handelaars.

De vergoeding van 150 UKL werd niet lang en frequent genoeg toegepast om misbruik op te leveren. Door het bedrag van 100 UKL zouden alleen de particulieren zijn getroffen, die niet voor eigen gebruik importeerden. Anders dan in de zaak General Motors, hadden de vergoedingen geen vertraging van de — hoofdzakelijk door particulieren gedane — nevenimport tot gevolg.

De Commissie heeft niet aangetoond dat de vergoedingen, met name die van 100 UKL, buitensporig waren in verhouding tot de economische waarde van de verrichte dienst. De keuring van niet volgens het NTA-model gebouwde voertuigen bleek zeer ingewikkeld. Het arrest-General Motors (reeds aangehaald) bevat generlei aanwijzing, vanaf welk bedrag een bepaalde vergoeding misbruik oplevert; aan de hand van de in 1973 in België toegepaste vergoedingen kan niet worden vastgesteld, welke vergoeding in 1984 in het Verenigd Koninkrijk geoorloofd zou zijn.

De door BL verlangde vergoedingen zijn afgestemd op die van andere autofabrikanten en verkopers in het Verenigd Koninkrijk; deze laatsten kunnen trouwens alleen maar gelijkvormigheidscertificaten of sub-MACS afgeven voor voertuigen die in overeenstemming zijn met de goedkeuring voor voertuigen met rechtse besturing, anders gezegd, voertuigen die volgens het NTA-model zijn gebouwd en waaraan dan ook geen wijziging hoeft te worden aangebracht, of voertuigen die niet volgens dat model zijn gebouwd en die bijgevolg een aanpassing behoeven. Het enkel straffen van BL is een discriminerende maatregel.

Tussen 16 maart 1983, toen de goedkeuring van het model met linkse besturing werd vernieuwd, en 31 augustus 1983, toen BL de brief van de Commissie van 25 augustus ontving waarin deze het voor het eerst over de vergoeding van 100 UKL had, had de Commissie bij BL de indruk gewekt, dat zij met de betrokken vergoeding instemde. De voor die periode opgelegde boete moet worden ingetrokken, omdat zij in strijd is met het beginsel van behoorlijk bestuur en/of het vertrouwensbeginsel.

Ook de boete voor de periode na 31 augustus 1983 moet worden ingetrokken. In haar brief van 25 augustus stelde de Commissie het probleem van de vergoeding aan de orde, zonder daarbij gewag te maken van een eventuele sanctie. Ingevolge verordening nr. 99/63 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) moet de Commissie de verweerder op de hoogte stellen van haar voornemen om hem te veroordelen, evenals van de belangrijke elementen met betrekking tot de ernst en de

duur van de inbreuk, teneinde hem de gelegenheid te bieden zijn standpunt kenbaar te maken.

2. De *Commissie* voert daartegen aan, dat het middel ontleend aan het blijven voortbestaan van de nevenimport faalt, aangezien haar beschikking uitdrukkelijk betrekking heeft op de situatie van autohandelaars.

De vergoeding van 100 UKL, en a fortiori die van 150 UKL, zijn buitensporig voor nogal gering routinematig administratief werk, te meer daar voor de inspectie nog een bijkomende vergoeding wordt verlangd. Deze vergoedingen zijn buitensporig en discriminerend ten opzichte van die welke voor de afgifte van een certificaat voor een model met rechtse besturing worden verlangd. De verlaging van de vergoeding van 150 UKL tot 100 UKL bewijst niet dat het eerste bedrag buitensporig was, doch toont wel aan, dat de kostenfactor bij de bepaling van het bedrag geen beslissende rol speelde.

De cijfers met betrekking tot de vergoedingen die andere constructeurs verlangen voor voertuigen met rechtse besturing die volgens het NTA-model zijn gebouwd, zijn irrelevant, aangezien de door BL voor dat type certificaat aangerekende bedragen nooit zijn betwist. De vergoedingen voor voertuigen die niet aan de NTA-voorschriften voldoen, hebben betrekking op de inspectie, en zijn dus niet vergelijkbaar met de door BL verlangde vergoedingen. Het discriminatieverwijt snijdt dan ook geen hout.

Het arrest-General Motors (reeds aangehaald) bevat geen regels omtrent de omvang van de vergoeding, maar veeleer bepaalde criteria, zoals de verhouding tussen de vergoeding en de economische waarde van de verrichte dienst of de werkelijke economische kostprijs daarvan.

In de mededeling van haar punten van bezwaar verweet de Commissie BL, dat zij handelaars een vergoeding van 150 UKL oplegde, zes maal zoveel als werd verlangd van een particulier of van een verkoper van voertuigen met rechtse besturing. In haar antwoord trachtte BL deze verschillen te rechtvaardigen; eerst nu zegt zij dat zij sedert 1 juli 1981 van particulieren een vergoeding van 100 UKL verlangde voor voertuigen met linkse besturing. Deze verklaring kan de gevraagde bedragen evenwel niet rechtvaardigen.

In de mededeling van de punten van bezwaar wordt in het algemeen verwezen naar het buitensporige karakter van de vergoedingen, zonder vermelding van een bepaald bedrag; de Commissie heeft nooit uitdrukkelijk ingestemd met de vergoeding van 100 UKL, en de brief van 25 augustus 1983 kan niet als een instemming met dat bedrag voor de daaraan voorafgaande periode worden uitgelegd.

Geen bepaling van verordening nr. 99/63 verplicht de Commissie, een onderneming ervan te verwittigen dat zij voornemens is haar een boete op te leggen. Wat hier ook van zij, in de mededeling van de punten van bezwaar werd uitdrukkelijk vermeld, dat de Commissie voornemens was voor elke vastgestelde inbreuk, waaronder met name de buitensporige vergoedingen, een boete op te leggen. Zij bevatte een opsomming van de belangrijkste criteria, zowel feitelijk als rechtens, voor het opleggen van een boete, zoals de ernst, de duur en de reden van de inbreuk; BL had dus de gelegenheid om haar opmerkingen kenbaar te maken.

3. *Merson* betoogt, dat de verschillen tussen de vergoedingen waren bedoeld om handelaars rechtstreeks te discrimineren. BL mag de door haar verlangde vergoedingen niet vergelijken met die welke andere autofabrikanten voor inspecties verlangden.

D — *Schending van bepaalde rechtsbeginselen*

1. *BL* verwijt de Commissie schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en/of misbruik van bevoegdheid. Ofschoon zij zich tevreden toonde over de vernieuwing van de goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing en de verlaging van de vergoeding, een en ander in aansluiting op de mededeling van haar punten van bezwaar, heeft de Commissie de procedure tegen BL uitsluitend voortgezet om nog meer concessies te verkrijgen inzake de prijs van voertuigen met rechtse besturing die op het vasteland werden verkocht, hetgeen buiten het kader van deze procedure valt. Op het vasteland bestaat er geen vraag naar voertuigen met rechtse besturing en de Commissie poogde in werkelijkheid een kunstmatige nevenimport van dergelijke voertuigen tussen het vasteland en het Verenigd Koninkrijk in het leven te roepen, met de bedoeling aldaar de prijsstructuur te ondermijnen.

2. De *Commissie* betoogt, dat haar onderhandelingen met BL het uiteindelijke standpunt van beide partijen niet beïnvloeden. Strikt gezien valt het probleem van de prijs van voertuigen met rechtse besturing op het vasteland niet onder de mededeling van de punten van bezwaar, maar het is wel van cruciaal belang voor het probleem van de NTA-goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing. Indien immers op het vasteland voertuigen met rechtse besturing konden worden gekocht tegen dezelfde prijs als voertuigen met linkse besturing, zou het niet langer noodzakelijk zijn de goedkeuring voor voertuigen met linkse besturing of gelijkvormigheidscertificaten aan te vragen. Het probleem van de prijsbepaling valt binnen de bevoegdheid van de Commissie, en het is een van de factoren waarmee zij rekening dient te houden wanneer zij vrijstellingen verleent voor een selectief distributiesysteem.

3. *BL* verwijt de Commissie schending van het evenredigheidsbeginsel en van het discriminatieverbod. De Commissie moet er voor waken, dat consumenten eender waar in de Gemeenschap voertuigen kunnen kopen, maar zij mag niet het risico doen ontstaan, dat het hele begrip selectief distributiesysteem wordt vernietigd door nevenimporten door niet erkende dealers te waarborgen. De Commissie maakt niet het in verordening nr. 123/85 van de Commissie van 12 december 1984 betreffende de toepassing van artikel 85, lid 3, van het Verdrag op groepen afzet- en klantenserviceovereenkomsten inzake motorvoertuigen (PB 1985, L 15, blz. 16) tot uiting komende onderscheid tussen die twee types van nevenimport, en heeft het bestaan van de ontheffing voor invoer voor eigen gebruik genegeerd.

Door geen vernieuwing van de goedkeuring aan te vragen, heeft BL zich in dezelfde positie geplaatst als de andere autofabrikanten, die door de Commissie niet worden verplicht, een NTA-certificaat voor modellen met linkse besturing aan te vragen. Zo is de Commissie in de zaken Fiat en Alfa Romeo uitsluitend tussenbeide gekomen ten einde ervoor te zorgen, dat particulieren op het vasteland voertuigen met rechtse besturing konden kopen met het oog op wederinvoer in het Verenigd Koninkrijk.

Het goedkeuringssysteem en de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten zijn zaken van intern publiek recht. Een procedure tegen het Verenigd Koninkrijk op grond van artikel 30 zou passender en billijker zijn geweest dan een procedure tegen een individuele onderneming op grond van artikel 86.

4. De *Commissie* betoogt, dat zij de machtspositie van de autofabrikanten op de markt

voor de verstrekking van informatie niet kan aanvallen, doch alleen kan optreden in geval van misbruik. De positie van BL is niet vergelijkbaar met die van andere autofabrikanten; de niet-vernieuwing van de goedkeuring sneed een belangrijke bevoorradingsbron van de Britse automarkt af, en benadeelde zowel handelaars/importeurs als consumenten.

De zaken Fiat en Alfa Romeo hadden betrekking op de prijs van voertuigen met rechtse besturing op het vasteland, en niet op de NTA-goedkeuring. Gelet op het beperkte karakter van de uitzondering voor invoer voor eigen gebruik, kan de Commissie niet worden verweten, dat zij deze vorm van invoer over het hoofd heeft gezien. De Commissie heeft haar doel niet gemist en heeft BL geenszins gediscrimineerd.

In haar mededeling aan de Lid-Staten van 20 september 1984 verklaarde de Commissie, dat een procedure op grond van artikel 30 niet afdoet aan de rechtstreekse toepasselijkheid van artikel 86 op de betrokken onderneming, voor zover aan de voorwaarden van die bepaling is voldaan. Het bestaan van een NTA-regeling betekent niet, dat de ondernemingen daarvan gebruik mogen maken op een manier die onverenigbaar is met het gemeenschapsrecht.

E — *Het bedrag van de boete*

1. *BL* stelt subsidiair, dat de haar opgelegde boete moet worden verlaagd. In dat verband verwijst zij naar de hiervoor uiteengezette argumenten met betrekking tot de niet-vernieuwing van de goedkeuring, de afgifte van gelijkvormigheidscertificaten en het bedrag van de vergoedingen.

2. De *Commissie* betoogt, dat de argumenten die BL aanvoert voor verlaging van de boete — dezelfde als zij aanvoert om de gegrondheid van de beschikking te betwisten — moeten worden verworpen. Bij de bepaling van de boete heeft zij rekening gehouden met de bereidheid van BL om mee te werken aan de beëindiging van bepaalde inbreuken.

III — Antwoorden op de vragen van het Hof

1. Op de vraag of voor een voertuig dat — volgens zijn chassisnummer — als model met linkse besturing is gebouwd, een gelijkvormigheidscertificaat kan worden afgegeven nadat het voor rechtse besturing is omgebouwd, antwoordt *BL* dat een certificaat wordt afgegeven voor het voertuig op grond van zijn chassisnummer. Het antwoord op de vraag van het Hof hangt af van de uitlegging van Section 47, paragraaf 5, van de Road Traffic Act 1972. Is een door anderen dan de fabrikant gewijzigd voertuig een door de fabrikant volgens het model gebouwd voertuig in de zin van die bepaling ? BL legt die bepaling ruim uit en geeft voor dergelijke voertuigen gelijkvormigheidscertificaten af, ook al is de stuurinrichting verplaatst, op voorwaarde dat het voertuig oorspronkelijk door haar is gebouwd en op het ogenblik van de afgifte van het certificaat in overeenstemming is met het model. Andere autofabrikanten volgen een restrictievere uitlegging. Geen enkele andere autofabrikant reikt een gelijkvormigheidscertificaat uit voor een voertuig waarvan de stuurinrichting is verplaatst. Sommigen zijn van mening, dat een dergelijk voertuig geen door hen gebouwd voertuig met rechtse besturing is.

In antwoord op het verzoek om nadere details over de aan de Metro met linkse besturing aangebrachte wijzigingen die sedert 1 oktober 1981 niet zijn meegedeeld, verklaart BL dat wijzigingen werden aange-

bracht tussen 1 oktober 1981 en eind 1982. Toen in oktober 1982 de goedkeuring voor de Metro met linkse besturing werd vernieuwd, waren door BL 54 wijzigingen betreffende verschillende technische details meegedeeld.

BL antwoordt bevestigend op de vraag, of deze wijzigingen dezelfde zijn als die welke voor de Metro met rechtse besturing zijn meegedeeld.

2. Op de vraag welke vergoedingen andere Britse autofabrikanten voor de afgifte van een gelijkvormigheidscertificaat verlangen, antwoordt de *Commissie* dat die voor nevenimporten (exclusief BTW) 17,25 UKL bij Ford, 25 UKL bij Peugeot-Talbot en 75 UKL bij General Motors bedragen. Dat zijn de bedragen die sedert mei 1983 worden verlangd, toen in Groot-Brittannië een gedragscode werd ingevoerd. In november heeft General Motors de door haar verlangde vergoeding verhoogd van 50 UKL tot 75 UKL. Van augustus 1981 tot april 1982 en van maart 1983 tot mei 1983 paste Ford hetzelfde bedrag toe als nu. Tot kort voor de invoering van de gedragscode rekende Talbot helemaal niets en General Motors 50 UKL.

3. *BL* merkt op, dat men alleen vergelijkbare zaken kan vergelijken. Zij is de enige grote autofabrikant die gelijkvormigheidscertificaten afgeeft voor voertuigen die oorspronkelijk linkse besturing hadden. Andere constructeurs hebben geen NTA-goedkeuring voor dergelijke voertuigen en weigeren om gelijkvormigheidscertificaten af te geven voor voertuigen die zijn omgebouwd tot rechtse besturing. De vergoedingen die de andere autofabrikanten voor de afgifte van een gelijkvormigheidscertificaat verlangen, hebben uitsluitend betrekking op voertuigen met rechtse besturing die volgens de Britse specificatie zijn gebouwd en derhalve geen wijzigingen behoeven te ondergaan, en op voertuigen met rechtse besturing die niet volgens de Britse specificatie zijn gebouwd en waaraan wel wijzigingen moeten worden aangebracht. Voor de eerste categorie schommelen de vergoedingen tussen 10 UKL en 100 UKL. Voor de tweede categorie verlangen de meeste constructeurs, dat de ombouw en/of inspectie van het voertuig door een erkende dealer geschiedt. Wat de kosten van de inspectie betreft, was het laagste door BL gevonden bedrag 100 UKL en het hoogste 655,50 UKL.

4. Aan de *Commissie* was gevraagd, statistieken over te leggen betreffende het aantal voertuigen met rechtse respectievelijk linkse besturing, die sedert 1980 in het Verenigd Koninkrijk zijn wederingevoerd en geregistreerd, en deze cijfers te splitsen in particuliere en commerciële importen; zij antwoordt daarop dat de door het Hof gevraagde gedetailleerde statistische splitsing onmogelijk is. Zij geeft de cijfers van in het Verenigd Koninkrijk geregistreerde voertuigen die niet door erkende dealers zijn verkocht: 1983: 84 000; 1984: 83 000; in de eerste helft van 1985: 51 000.

F. Schockweiler
rechter-rapporteur