BESCHLUSS DES GERICHTS (Erste Kammer)

9. Juni 1997 *

In der Rechtssache T-9/97

Elf Atochem SA, Gesellschaft französischen Rechts mit Sitz in Puteaux (Frankreich), Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Xavier de Roux, Paris, Zustellungsanschrift: Kanzlei des Rechtsanwalts Jacques Loesch, 11, rue Goethe, Luxemburg,

Klägerin,

gegen

Kommission der Europäischen Gemeinschaften, vertreten durch Wouter Wils, Juristischer Dienst, als Bevollmächtigten, Zustellungsbevollmächtigter: Carlos Gómez de la Cruz, Juristischer Dienst, Centre Wagner, Luxemburg-Kirchberg,

Beklagte,

wegen Nichtigerklärung der von den Bediensteten der Kommission am 18., 19. und 20. November nach einer Nachprüfung gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Verord-

* Verfahrenssprache: Französisch.

nung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962: Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204) am Firmensitz der Klägerin im Rahmen einer Untersuchung über das Bestehen von bestimmten gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßenden Vereinbarungen oder abgestimmten Verhaltensweisen im Sektor der Olefine und Polyolefine (Verfahren Nr. IV/E-2/35.765) erstellten Protokolle und deren Anlagen

erläßt

DAS GERICHT ERSTER INSTANZ
DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten A. Saggio sowie der Richterin V. Tiili und des Richters R. M. Moura Ramos,

Kanzler: H. Jung

folgenden

Beschluß

Sachverhalt

1 Am 8. November 1996 unterrichtete die Generaldirektion Wettbewerb (GD IV) der Kommission die Klägerin mit Fax davon, daß sie beschlossen habe, im Rahmen des

Verfahrens Nr. IV/E-2/35.765 betreffend eine Untersuchung über das Bestehen von bestimmten gegen Artikel 85 Absatz 1 EG-Vertrag verstoßenden Vereinbarungen oder abgestimmten Verhaltensweisen im Sektor der Olefine und Polyolefine u. a. bei ihr eine Nachprüfung gemäß Artikel 14 Absatz 2 der Verordnung Nr. 17 des Rates vom 6. Februar 1962, Erste Durchführungsverordnung zu den Artikeln 85 und 86 des Vertrages (ABl. 1962, Nr. 13, S. 204; nachstehend: Verordnung Nr. 17) vorzunehmen.

2 Die Klägerin erklärte sich mit dieser Nachprüfung einverstanden, die am 18., 19. und 20. November 1996 stattfand.

3 Während dieser drei Tage kopierten die Bediensteten der Kommission eine Reihe von Schriftstücken und unterhielten sich mit Vertretern der Klägerin. Sie schlugen vor, daß ein Mitarbeiter der Klägerin die mündlich gegebenen Erklärungen schriftlich festhalten solle. Dieser Vorschlag wurde von den Vertretern der Klägerin zurückgewiesen.

4 Die Bediensteten der Kommission, die diese Erklärungen schriftlich festgehalten hatten, legten den Vertretern der Klägerin ein Schriftstück vor, das eine Zusammenfassung der Erklärungen letzterer bei den Unterredungen vom 18. November 1996

enthielt (Anlage 1 der Klageschrift). Dieses Schriftstück wird sowohl von den Bevollmächtigten der Kommission als auch von der Klägerin als „Protokoll" bezeichnet.

5 Die Vertreter der Klägerin weigerten sich, dieses Schriftstück auf seine Richtigkeit zu überprüfen und es zu unterzeichnen. Sie erklärten sich vielmehr mit der Art, in der das Schriftstück erstellt worden war, nicht einverstanden. Dieses wurde schließlich von den Bediensteten der Kommission und von den beiden Vertretern der im Sinne des Artikels 14 Absatz 5 der Verordnung Nr. 17 zuständigen französischen Behörde, der Direction générale de la concurrence, de la consommation et de la répression des fraudes (DGCCRF), unterzeichnet.

6 Die Bediensteten der Kommission faßten auch ein zweites Schriftstück ab, das eine Zusammenfassung der Äußerungen der Vertreter der Klägerin am 19. und am 20. November 1996 enthält (Anlage 2 der Klageschrift). Diese weigerten sich, ebenso wie im Fall des ersten Protokolls, an der Abfassung des Schriftstücks mitzuarbeiten und es zu unterzeichnen. Dieses Schriftstück wird von den Parteien ebenfalls als Protokoll bezeichnet.

Verfahren und Anträge

7 Die Klägerin hat daraufhin mit bei der Kanzlei des Gerichts am 17. Januar 1997 eingereichter Klageschrift die vorliegende Klage erhoben, mit der sie beantragt, die nach der bei ihr am 18., 19. und 20. November 1996 vorgenommenen Nachprüfung erstellten Protokolle und ihre Anlagen insgesamt für nichtig zu erklären.

8 Mit am 18. Februar 1997 bei der Kanzlei des Gerichts eingereichtem Schriftsatz hat die Kommission eine Einrede der Unzulässigkeit erhoben, mit der sie beantragt,

— die Klage nach Artikel 114 der Verfahrensordnung für unzulässig zu erklären;

— der Klägerin die Verfahrenskosten aufzuerlegen.

9 In ihren am 20. März 1997 eingereichten Erklärungen zur Einrede der Unzulässigkeit beantragt die Klägerin, „erst recht in Übereinstimmung mit dem schon gemachten Vorbringen der Klägerin zu entscheiden".

Entscheidungsgründe

Zulässigkeit

Parteivorbringen

10 Die Kommission macht geltend, daß Gegenstand einer Nichtigkeitsklage Handlungen oder Entscheidungen sein könnten, die bindende, die Interessen des Klägers beeinträchtigende Rechtswirkungen hätten, indem sie dessen Rechtslage erheblich veränderten. Bei Handlungen oder Entscheidungen, die in mehreren Phasen erarbeitet würden, seien grundsätzlich nur die Handlungen anfechtbar, die den Standpunkt des Organs bei Beendigung des Verfahrens endgültig festlegten, nicht hingegen Zwischenmaßnahmen, die nur der Vorbereitung der endgültigen Entscheidung dienten (Urteile des Gerichtshofes vom 11. November 1981 in der Rechtssache 60/81, IBM/Kommission, Slg. 1981, 2639, Randnrn. 8 ff., und des

Gerichts vom 18. Dezember 1992 in den verbundenen Rechtssachen T-10/92, T-11/92, T-12/92 und T-15/92, Cimenteries CBR u. a./Kommission, Slg. 1992, II-2667, Randnr. 28).

11 Die von der Klägerin beanstandeten Schriftstücke entfalteten keine Rechtswirkung, die die Interessen der Klägerin beeinträchtigten, indem sie ihre Rechtslage erheblich veränderten. Es handele sich im Gegenteil um einfache Berichte, in der die von den Bediensteten der Kommission bei der Nachprüfung gemachten Notizen zusammengefaßt seien.

12 Wenn die Kommission diese Berichte in einer die Klägerin betreffenden Entscheidung als Beweismittel für ein wettbewerbswidriges Verhalten verwenden sollte, hätte die Klägerin die Möglichkeit, diese Verwendung gegenüber der Kommission zu beanstanden und gegebenenfalls vor dem Gemeinschaftsrichter anzufechten.

13 Eine Klage könne zwar gegen eine Entscheidung der Kommission im Sinne des Artikels 11 Absatz 5 der Verordnung Nr. 17, ein förmliches Auskunftsverlangen zu stellen, und gegen eine Entscheidung der Kommission im Sinne des Artikels 14 Absatz 3 dieser Verordnung, eine förmliche Nachprüfung vorzunehmen, erhoben werden, jedoch nicht gegen ein einfaches Auskunftsverlangen im Sinne des Artikels 11 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17 und ebensowenig gegen eine Nachprüfung durch einfache Beauftragung im Sinne des Artikels 14 Absatz 2 dieser Verordnung, worum es sich im vorliegenden Fall gehandelt habe.

14 Die Klägerin macht geltend, schon die Existenz der streitigen Schriftstücke an sich stelle für sie eine Beschwer dar, da diese, selbst wenn sie als Vorbereitungs-

handlungen angesehen würden, eine Rechtswirkung entfalteten, indem sie einen gewissen Einfluß auf das weitere Verfahren und die Vorbereitung der abschließenden Entscheidung hätten. Diese Schriftstücke veränderten also ihre Rechtslage nachteilig.

15 Da der Gerichtshof die Möglichkeit anerkannt habe, gegen ein Auskunftsverlangen nach Artikel 11 der Verordnung Nr. 17 Klage zu erheben (Urteile des Gerichtshofes vom 18. Oktober 1989 in der Rechtssache 374/87, Orkem/Kommission, Slg. 1989, 3283, und in der Rechtssache 27/88, Solvay/Kommission, Slg. 1989, 3355) und die Bediensteten der Kommission im vorliegenden Fall das Verfahren der Verordnung Nr. 17 mißbraucht hätten, indem sie aufgrund des Artikels 14 die schriftliche Beantwortung von Fragen angestrebt hätten — eine Maßnahme, die auf Artikel 11 dieser Verordnung hätte gestützt werden müssen —, sei die vorliegende Klage als zulässig anzusehen.

16 Statt die Gefahr entstehen zu lassen, daß der abschließende Rechtsakt, den die Kommission eventuell erlassen werde, nichtig sei, liege es im Interesse einer geordneten Rechtspflege und eines besseren Schutzes der Verteidigungsrechte, die beschwerenden Handlungen für nichtig zu erklären, bevor sie schwerer wiegende Wirkungen zeitigten, die das gesamte Verfahren fehlerhaft machen könnten.

17 Auf die Einrede der Unzulässigkeit entgegnet die Klägerin außerdem, bei den Schriftstücken handele es sich keineswegs um einfache „Notizen, in denen die gehörten mündlichen Äußerungen festgehalten" seien, da die Bediensteten der Kommission die Vertreter der Klägerin sowie die Vertreter der nationalen Behörden aufgefordert hätten, sie zu unterzeichnen. Es handele sich um echte Protokolle, und die Kommission behalte sich die Möglichkeit vor, diese als Beweismittel oder als ihre Entscheidung stützende Gesichtspunkte zu verwenden.

Würdigung durch das Gericht

18 Nach Artikel 114 der Verfahrensordnung kann das Gericht auf Antrag einer Partei über die Unzulässigkeit vorab entscheiden. Im vorliegenden Fall hält das Gericht die sich aus den Akten ergebenden Angaben für ausreichend und beschließt, über den Antrag ohne Eröffnung der mündlichen Verhandlung vorab zu entscheiden.

19 Handlungen oder Entscheidungen, gegen die die Nichtigkeitsklage nach Artikel 173 gegeben ist, sind Maßnahmen, die verbindliche Rechtswirkungen erzeugen, die die Interessen des Klägers beeinträchtigen, indem sie seine Rechtslage erheblich verändern (Urteil IBM/Kommission, a. a. O., Randnr. 9).

20 Handlungen oder Entscheidungen, die in einem mehrphasigen Verfahren ergehen, sind grundsätzlich nur dann anfechtbar, wenn es sich um Maßnahmen handelt, die den Standpunkt des Organs zum Abschluß dieses Verfahrens endgültig festlegen, nicht aber um Zwischenmaßnahmen, die die abschließende Entscheidung vorbereiten sollen (vgl. Urteil IBM/Kommission, a. a. O., Randnr. 10; Urteile des Gerichts vom 10. Juli 1990 in der Rechtssache T-64/89, Automec/Kommission, Slg. 1990, II-367, Randnr. 42; Cimenteries CBR u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 28; vom 27. Juni 1995 in der Rechtssache T-186/94, Guérin automobiles/Kommission, Slg. 1995, II-1753, Randnr. 39, und Beschluß des Gerichts vom 14. März 1996 in der Rechtssache T-134/95, Dysan Magnetics und Review Magnetics/Kommission, Slg. 1996, II-181, Randnr. 20).

21 Im vorliegenden Fall hat das Gericht also zu prüfen, ob die beiden — als Protokolle bezeichneten — Schriftstücke einschließlich ihrer Anlagen, die von der Klägerin beanstandet werden, für sich genommen geeignet sind, Rechtswirkungen zu erzeugen, die die Interessen der Klägerin beeinträchtigen können, oder ob ihre Erstellung vielmehr nur eine vorbereitende Maßnahme ist, gegen deren Rechtswidrigkeit eine Klage gegen die das Verfahren abschließende Entscheidung hinreichenden Schutz für die Betroffenen bieten würde (Urteil des Gerichtshofes vom 24. Juni 1986 in der Rechtssache 53/85, Akzo Chemie/Kommission, Slg. 1986, 1965, Randnr. 19, und Urteil Cimenteries CBR u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 31). Nur Nichtigkeitsklagen gegen Handlungen, die die Rechtslage der betreffenden Unternehmen unmittelbar und irreversibel berühren, sind bereits vor Abschluß des Verwaltungsverfahrens zulässig (Urteile Cimenteries CBR u. a./Kommission, a. a. O., Randnr. 42, und Dysan Magnetics und Review Magnetics/Kommission, a. a. O., Randnr. 21).

22 Das Nachprüfungsverfahren nach Artikel 14 der Verordnung Nr. 17 betrifft nicht die Abstellung einer Zuwiderhandlung oder die Feststellung einer Rechtswidrigkeit; es soll der Kommission vielmehr nur ermöglichen, die Unterlagen zusammenzustellen, deren sie zur Feststellung des Sachverhalts und seiner rechtlichen Würdigung bedarf (Urteil des Gerichtshofes vom 26. Juni 1980 in der Rechtssache 136/79, National Panasonic/Kommission, Slg. 1980, 2033, Randnr. 21). Eine eventuelle Entscheidung gemäß Artikel 3 Absatz 1 der Verordnung Nr. 17, in der eine Zuwiderhandlung gegen Artikel 85 oder 86 EG-Vertrag festgestellt wird, wird erst in einer späteren Phase erlassen.

23 Im übrigen räumt Artikel 14 Absatz 1 Buchstabe c der Verordnung Nr. 17 den beauftragten Bediensteten der Kommission die Möglichkeit ein, im Rahmen der Nachprüfungen mündliche Erklärungen anzufordern. Daß sie Auskünfte zu konkreten Einzelfragen verlangen können, die sich aus den von ihnen geprüften Büchern und Geschäftsunterlagen ergeben, läßt noch nicht den Schluß zu, daß es sich bei einer Nachprüfung um ein Verfahren zur Erlangung von Auskünften im Sinne des Artikels 11 der Verordnung Nr. 17 handelt (Urteil National Panasonic/Kommission, a. a. O., Randnr. 15).

24 Jedenfalls kann zwar eine formelle Entscheidung, eine Nachprüfung vorzunehmen, für die Erbringung von Beweisen für rechtswidrige Verhaltensweisen von Unternehmen, durch die deren Haftung ausgelöst werden kann, von entscheidender Bedeutung sein (vgl. Urteil des Gerichtshofes vom 17. Oktober 1989 in der Rechtssache 85/87, Dow Benelux/Kommission, Slg. 1989, 3137, Randnr. 26), doch kann einer Anforderung von Erklärungen oder Auskünften, die nicht in Form einer förmlichen Entscheidung ergeht, eine solche entscheidende Bedeutung nicht beigemessen werden.

25 Was schließlich die Art und Weise der Nachprüfung einschließlich der Erstellung der Protokolle betrifft, so können die damit zusammenhängenden Fragen gegebenenfalls im Rahmen einer Klage gegen eine eventuelle endgültige Entscheidung der Kommission geprüft werden.

26 Demgemäß kann die Existenz der von der Klägerin beanstandeten Schriftstücke, die deren Rechtslage nicht unmittelbar und irreversibel berühren, die Zulässigkeit einer Nichtigkeitsklage vor Abschluß des Verwaltungsverfahrens nicht rechtfertigen.

27 Die Klage ist daher für unzulässig zu erklären.

Kosten

28 Gemäß Artikel 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin mit ihrem Vorbringen

unterlegen ist, sind ihr dem Antrag der Kommission gemäß die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen

hat

DAS GERICHT (Erste Kammer)

beschlossen:

1. Die Klage wird als unzulässig abgewiesen.

2. Die Klägerin trägt die Kosten des Verfahrens.

Luxemburg, den 9. Juni 1997

Der Kanzler

H. Jung

Der Präsident

A. Saggio