len 85 of 86 is ingediend of de Commissie heeft beslist om ambtshalve een onderzoek in het kader van die artikelen in te stellen, kan het antwoord op die klacht dan ook niet als een antwoord van de Commissie op een dergelijk verzoek worden beschouwd.

2. Noch de voorafgaande opmerkingen van de diensten van de Commissie bij de inleiding van een procedure tot vaststelling van een schending van de mededingingsregels, noch de in artikel 6 van verordening nr. 99/63 bedoelde mededeling aan de klager kunnen naar hun aard en hun rechtsgevolgen worden aangemerkt als beschikkingen in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag, waartegen een beroep tot nietigverklaring openstaat. In het kader van de bij artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 en artikel 6 van verordening nr. 99/63 geregelde administratieve procedure zijn dit voorbereidende handelingen en geen handelingen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van de verzoeker kunnen raken.

A fortiori kan niet als een beschikking in de zin van artikel 173 worden beschouwd, een tot een klager gerichte brief die geen uitspraak doet over de kwalificatie van de gestelde feiten en op zichzelf en in het betrokken stadium van de procedure niet tot gevolg heeft, dat het door de Commissie gevoerde onderzoek wordt afgesloten.

BESCHIKKING VAN HET GERECHT (Tweede kamer)
30 november 1992 *

In zaak T-36/92,

Syndicat français de l'Express international (SFEI), ondernemersvereniging naar Frans recht, gevestigd te Roissy-Charles de Gaulle (Frankrijk), Rue du Té 7, Bâtiment 3444,

DHL International, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Roissy-Charles de Gaulle (Frankrijk), Rue de la Belle Étoile 161, Bâtiments 1 en 2,

Service Crie, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Parijs (Frankrijk), Villa Pierre Ginier 9,

* Procestaal: Frans.

May Courier, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Parijs (Frankrijk), Rue Oberkampf 13,

vertegenwoordigd door E. Morgan de Rivery, advocaat te Parijs, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van A. Schmitt, van het kantoor Bonn en Schmitt, advocaat aldaar, Avenue Guillaume 62,

verzoeksters,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door haar juridisch adviseur G. Marenco en F. E. González Díaz, lid van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij R. Hayder, representant van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een verzoek om nietigverklaring van brief nr. 000978 van de Commissie van 10 maart 1992 betreffende een klacht van Syndicat français de l'Express international over de werking van de snelpostmarkt,

geeft

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

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

griffier: H. Jung

de navolgende

Beschikking

De feiten

1 Op 21 december 1990 diende Syndicat français de l'Express international (SFEI), een beroepsvereniging naar Frans recht met als leden tien op het Franse grondgebied werkzame snelpostondernemingen, bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen (hierna: de „Commissie") klacht in tegen de praktijken van Société française de messagerie internationale (hierna: „SFMI").

2 SFMI is een naamloze vennootschap naar Frans recht. Zij is een joint venture van Sofipost, die 66 % van het maatschappelijk kapitaal bezit, en Transport Aérien Transrégional (TAT), die 34 % van het kapitaal in handen heeft. Sofipost is de opvolger van Cogécom, een 100 %-dochter van de Franse La Poste.

3 De klacht betreft de logistieke en commerciële steun die La Poste aan SFMI zou verstrekken. Met betrekking tot de logistieke steun wijst zij met name op de terbeschikkingstelling van alle postkantoren, het bestaan van een bevoorrechte inklaringsprocedure en de toekenning van gunstige financiële voorwaarden. Met betrekking tot de commerciële steun vermeldt zij enerzijds de overdracht van delen van het handelsfonds, bestaande uit een overdracht van cliënteel en het aanbrengen van potentiële klanten, en anderzijds de reclame die La Poste voor SFMI maakt.

4 In antwoord op deze klacht zond de Commissie klaagster op 10 maart 1992 in de eerste plaats brief nr. 06873 waarbij deze haar krachtens artikel 92 EEG-Verdrag in kennis stelde van het „besluit van de bevoegde diensten om het dossier te sluiten". Bij verzoekschrift, ingeschreven ter griffie van het Hof op 16 mei 1992 (zaak C-222/92) verzochten klaagster en drie van de tien leden van de beroepsvereniging om nietigverklaring van dat besluit. Bij brief van 9 juli 1992 deelde de Commissie verzoeksters mee, dat zij dat besluit had ingetrokken.

5 In de tweede plaats deelde zij verzoeksters bij brief nr. 000978, eveneens van 10 maart 1992, mee, dat zij haar onderzoek in het kader van artikel 86 niet zou voortzetten, doch zij verbond zich ertoe de ontwikkeling van bedoelde markt van dichtbij te blijven volgen.

6 De laatste alinea van die brief luidt als volgt:

„While we do not propose to pursue enquiries under Article 86 in these circumstances, I can assure you that we shall maintain a close watch on developments in this market. In a separate letter we are informing you of the outcome of our consideration of the linked case presented under the State aids rules" („Hoewel wij in deze omstandigheden het onderzoek in het kader van artikel 86 niet zullen voortzetten, kan ik u verzekeren, dat wij de ontwikkeling van die markt van dichtbij zullen blijven volgen. In een afzonderlijke brief delen wij u het resultaat mee van ons onderzoek van de verwante zaak, die in het kader van de regeling inzake staatssteun was aangebracht").

Conclusies van partijen en procesverloop

7 Bij verzoekschrift, neergelegd op 16 mei 1992, hebben klaagster en drie leden van de beroepsvereniging (DHL International, Service Crie en May Courier) beroep ingesteld, waarin zij concluderen dat het het Gerecht behage:

— het beroep ontvankelijk en gegrond te verklaren;

— de in brief nr. 000978 van 10 maart 1992 vervatte beschikking van de Commissie nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

8 Bij memorie van 17 juni 1992 heeft de Commissie krachtens artikel 114 van het Reglement voor de procesvoering een exceptie van niet-ontvankelijkheid opgeworpen. Zij verzoekt het Gerecht:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— verzoeksters in de kosten te verwijzen.

9 In hun op 31 juli 1992 ingediende opmerkingen over de exceptie van niet-ontvankelijkheid concluderen verzoeksters, dat het het Gerecht behage:

— de door de Commissie opgeworpen exceptie van niet-ontvankelijkheid te verwerpen;

— de Commissie in de kosten te verwijzen;

— de zaak verder ten gronde te behandelen.

10 Op 1 oktober 1992 verzochten Deutsche Bundespost Postdienst, GD Net BV, PTT Post BV, Sweden Post en La Poste te mogen tussenkomen ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

11 Op 10 november 1992 dienden verzoeksters opmerkingen in waarin zij concludeerden tot afwijzing van de verzoeken tot tussenkomst en tot verwijzing van verzoeksters tot tussenkomst in de kosten, „daaronder begrepen de honoraria van de advocaten van verzoeksters in verband met de opmerkingen over de verzoeken tot tussenkomst".

12 Tot staving van haar exceptie roept de Commissie drie middelen van niet-ontvankelijkheid in. Zij betoogt:

— ten eerste, dat brief nr. 000978 van 10 maart 1992 geen bezwarend besluit is, aangezien hij geen beslissing inhoudt;

— ten tweede, dat de bestreden brief niet kan worden uitgelegd als een weigering om in de in artikel 90, lid 3, EEG-Verdrag genoemde omstandigheden een beschikking te geven;

— ten slotte, dat ten minste één verzoekster, namelijk de beroepsvereniging, geen procesbelang of althans geen procesbevoegdheid heeft.

13 Het Gerecht dient over de aldus opgeworpen middelen van niet-ontvankelijkheid, uitspraak te doen overeenkomstig artikel 114, leden 3 en 4, van het Reglement voor de procesvoering. Het is van oordeel, dat het onderzoek van de processtukken voldoende gegevens heeft opgeleverd en dat dus geen mondelinge behandeling dient plaats te vinden, en verder dat eerst moet worden ingegaan op het middel van niet-ontvankelijkheid volgens hetwelk de bestreden handeling geen besluit is dat de rechtspositie van verzoeksters kan aantasten.

Het middel van niet-ontvankelijkheid volgens hetwelk de bestreden brief geen rechtsgevolgen kan hebben

Argumenten van partijen

14 Volgens de Commissie heeft de bestreden handeling een zuiver interlocutoir karakter. Zij is slechts een eerste reactie van de diensten van de Commissie inzake een eventuele kwalificatie van de in de klacht vermelde feiten ten aanzien van artikel 86 en maakt deel uit van de eerste fase van het onderzoek van de klachten, zoals deze door het Gerecht in het zogenoemde arrest Automec I is beschreven (arrest van 10 juli 1990, zaak T-64/89, Automec, Jurispr. 1990, blz. II-367). Uit de inhoud van de handeling, het ontbreken van een verwijzing naar artikel 6 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; hierna: „verordening nr. 99/63") en de hoedanigheid van de ondertekenaar blijkt voldoende, dat het slechts om een voorbereidende handeling gaat.

15 Met betrekking tot de inhoud van de handeling geeft de Commissie als haar mening te kennen, dat uit het verloop van de gebeurtenissen tussen 21 december 1990, datum van het indienen van de klacht, en 10 maart 1992, datum van de bestreden handeling, voldoende blijkt, dat de brief van 10 maart 1992, gelet op de context, geen juridische kwalificatie van de feiten ten aanzien van artikel 86 EEG-Verdrag inhoudt.

16 Na te hebben opgemerkt, dat de klacht van 21 december 1990 uitsluitend op schending van artikel 92 EEG-Verdrag was gebaseerd en de mogelijkheid openliet om de zaak later op grond van artikel 86 aan de Commissie voor te leggen, preciseert de Commissie, dat de in de klacht genoemde feiten tijdens een vergadering met klaagster op 18 maart 1991 aan artikel 86 werden getoetst. De meeste tijdens de vergadering besproken problemen, die trouwens reeds waren aangeroerd toen de zaak eveneens op 21 december 1990 aan de Franse Conseil de la concurrence was voorgelegd, zijn vermeld in de op 28 oktober 1991 krachtens artikel 4 van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad van 21 december 1989 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB 1989, L 395, blz. 1, rectificatie, PB 1990, L 257, blz. 13; hierna: „verordening nr. 4064/89") gedane aanmelding. De op die datum bij de Commissie aangemelde concentratie betrof de oprichting van een joint venture voor snelpost door de Duitse, Canadese, Franse, Nederlandse en Zweedse post enerzijds en het Australische bedrijf TNT Ltd anderzijds. Bij beschikking van 2 december 1991 verklaarde de Commissie, dat zij zich niet verzette tegen die concentratie, die geen „ernstige twijfel" over haar verenigbaarheid met de gemeenschappelijke markt deed rijzen. Deze beschikking werd gegeven overeenkomstig artikel 6, lid 1, sub b, van verordening nr. 4064/89.

17 De Commissie betwist niet, dat zij op 9 januari 1992 een nieuwe brief van klaagster van 15 november 1991 heeft beantwoord, en stelt dat dit antwoord zelf een voorafgaande standpuntbepaling van de Commissie in het kader van artikel 86 EEG-Verdrag aankondigde. De bestreden handeling van 10 maart 1992 vormde dan die voorafgaande standpuntbepaling.

18 Volgens de Commissie bevatte de brief van 10 maart 1992 slechts de toelichting voor klaagster van haar op grond van verordening nr. 4064/89 gegeven beschikking inzake de verenigbaarheid van de concentratie met de gemeenschappelijke markt. In de brief werd herinnerd aan de verbintenissen die de bij de joint venture betrokken postdiensten waren aangegaan en werd gewezen op het verband tussen de bij het onderzoek krachtens verordening nr. 4064/89 opgedoken problemen en de in de klacht genoemde punten. Het hierboven aangehaalde slot van de bestreden brief vormt volgens verweerster de op 9 januari 1992 aangekondigde standpuntbepaling en is geen beschikking van de Commissie waarbij de feiten vanuit het oogpunt van artikel 86 definitief worden gekwalificeerd. De brief van 10 maart 1992 had enkel tot doel, klaagster op de hoogte te brengen van de nieuwe marktsituatie na de oprichting van de joint venture, en van de wijze waarop La Poste zich in de toekomst tegenover privé-ondernemingen ging gedragen.

19 Met betrekking tot de vorm van de handeling merkt de Commissie op, dat de litigieuze brief niet voldoet aan de vormvereisten gesteld in artikel 6 van verordening nr. 99/63, dat bepaalt welke verplichtingen de Commissie heeft wanneer zij een klacht wil afwijzen. De gelaakte brief maakt geen gewag van artikel 6 van verordening nr. 99/63, stelt geen termijn waarbinnen klaagster opmerkingen kan indienen en vermeldt geenszins, dat de Commissie van plan is de klacht af te wijzen.

20 Wat ten slotte de hoedanigheid van de ondertekenaar van de brief betreft, stelt de Commissie, dat haar besluit van 21 februari 1990, dat enkel het met het mededingingsbeleid belaste lid van de Commissie bevoegd heeft verklaard om besluiten tot afwijzing van een klacht te nemen, niet voorziet in de mogelijkheid van delegatie van ondertekeningsbevoegdheid. Daaruit volgt, dat besluiten tot afwijzing van een klacht noodzakelijkerwijs moeten worden genomen en ondertekend door het met het mededingingsbeleid belaste lid van de Commissie. Dat was in casu evenwel niet het geval, daar de bestreden brief door een directeur was ondertekend.

21 Op grond van het voorgaande meent de Commissie, dat de bestreden handeling niet als een besluit tot afwijzing van een klacht kan worden aangemerkt.

22 Na te hebben gewezen op het belang van de principiële vragen gerezen ten gevolge van de exceptie van niet-ontvankelijkheid die de Commissie in strijd met haar in haar commentaar op het arrest Automec I aangegane verbintenissen (zie XXe Verslag over het mededingingsbeleid, 1991, blz. 144) heeft opgeworpen, antwoorden verzoeksters op de bezwaren van de Commissie, dat de klacht van 21 december 1990 uitdrukkelijk op artikel 86 was gebaseerd, zoals de Commissie trouwens tijdens de procedure heeft erkend.

23 Verzoeksters herinneren eraan, dat om te bepalen of tegen een handeling van een instelling van de Gemeenschap beroep tot nietigverklaring krachtens artikel 173 EEG-Verdrag kan worden ingesteld, moet worden onderzocht of die handeling rechtsgevolgen kan hebben (arrest Hof van 31 maart 1971, zaak 22/70, Commissie/Raad, Jurispr. 1971, blz. 263), namelijk „bindende rechtsgevolgen (...) welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen" (arrest Hof van 11 november 1981, zaak 60/81, IBM, Jurispr. 1981, blz. 2639, r. o. 9). Bij toepassing van dit beginsel op de onderhavige zaak moet worden erkend, dat de brief van 10 maart 1992 een bezwarend besluit is.

24 In dit verband beroept de Commissie zich volgens verzoeksters ten onrechte op het reeds genoemde arrest Automec I van het Gerecht. De context van de twee zaken is immers om ten minste drie redenen verschillend. Ten eerste wees het Gerecht in zijn arrest van 10 juli 1990 erop, dat de directeur-generaal Concurrentie niet was opgetreden bij het onderzoek van de zaak; welnu, in de onderhavige zaak heeft hij dat wel gedaan, namelijk als ondertekenaar van de aan verzoeksters gerichte brief van 9 januari 1992. De bestreden handeling van 10 maart 1992 is dan ook niets anders dan het in de brief van de Commissie van 9 januari 1992 aangekondigde antwoord.

25 In dit verband betogen verzoeksters, dat klaagster zich door het stilzwijgen van de Commissie met betrekking tot de bij haar ingediende klacht verplicht zag, de Commissie op 15 november 1991 overeenkomstig artikel 175 EEG-Verdrag tot handelen aan te manen, waarop de directeur-generaal Concurrentie op 9 januari 1992 een afwachtend antwoord gaf. Op basis van dit antwoord, gegeven binnen de bij artikel 175 EEG-Verdrag gestelde termijn van twee maanden, kan de bestreden

brief van 10 maart 1992 als het definitieve antwoord van de Commissie op de tot haar gerichte aanmaning worden beschouwd.

26 Verre van definitieve en voorlopige elementen te bevatten, bevatte de bestreden brief, anders dan de brief aan Automec, bovendien geen voorlopige elementen; integendeel, uit die brief bleek, dat de Commissie de feiten definitief had onderzocht vanuit het oogpunt van artikel 86.

27 Ten derde kwam de bestreden brief na het besluit waarbij de Commissie zich ertoe had verbonden, de nodige gevolgen te verbinden aan het arrest Automec I. Verzoeksters wijzen er immers op, dat de Commissie in haar XXe Verslag over het mededingingsbeleid een commentaar op het arrest van het Gerecht van 10 juli 1990 heeft gepubliceerd. De laatste alinea daarvan luidt als volgt:

„De brieven waarin de voorafgaande opmerkingen worden medegedeeld zullen bijgevolg op zodanige wijze worden opgesteld dat zij door de adressaten ervan niet anders zullen kunnen worden opgevat dan als een eerste reactie van de diensten van de Commissie op basis van de gegevens waarover zij beschikken. De adressaten zal in elk geval steeds worden verzocht om hun bijkomende opmerkingen aan de Commissie toe te zenden binnen een redelijke termijn die in de brief uitdrukkelijk zal worden bepaald, bij gebreke waarvan de klacht zal worden geacht geseponeerd te zijn."

28 Door aldus haar in het XXe Verslag over het mededingingsbeleid aangegane verbintenissen niet na te komen, heeft de Commissie de beginselen van rechtszekerheid en goede trouw geschonden. Doordat de Commissie een zeer duidelijke gedragslijn heeft vastgesteld, heeft zij immers op zijn minst de indruk gewekt, dat indien zij de partijen niet uitnodigt om opmerkingen te maken, de klacht moet worden geacht definitief te zijn geseponeerd. Op basis van het adagium „Tu patere legem quam fecisti" en van het arrest van het Gerecht van 17 december 1991 (zaak T-7/89, Hercules, Jurispr. 1991, blz. II-1711) menen verzoeksters, dat een dergelijke verbintenis aan de Commissie kan worden tegengeworpen. Zij leiden daaruit af, dat aangezien de bestreden handeling niet aan de bepalingen van genoemde verbintenissen voldoet, zij een definitieve afwijzing van de klacht vormt.

29 Nog afgezien van de omstandigheden waarin hij tot stand kwam, vormt de bestreden brief bovendien een bezwarend besluit in de zin van genoemde rechtspraak van het Hof. De bestreden handeling sluit immers het onderzoek af, bevat een beoordeling van de in de klacht gestelde feitelijke gedragingen en ontneemt verzoeksters, wier rechtspositie zij wijzigt, de mogelijkheid om heropening van het onderzoek van de klacht te verlangen, behoudens in het geval dat zij met nieuw bewijsmateriaal komen (arrest Hof van 17 november 1987, gevoegde zaken 142/84 en 156/84, BAT, Jurispr. 1987, blz. 4487, r. o. 12; arrest Gerecht van 13 december 1990, zaak T-116/89, Prodifarma, Jurispr. 1990, blz II-843, r. o. 70).

30 Ten slotte zijn de formele omstandigheden waaronder de handeling tot stand kwam, en de hoedanigheid van degene die haar heeft ondertekend, volgens verzoeksters niet relevant voor het oordeel, of de bestreden handeling een bezwarend besluit is. Indien de ontvankelijkheid van een beroep tot nietigverklaring van een communautaire handeling immers zou afhangen van de formele omstandigheden van de totstandkoming ervan, zou zij volgens verzoeksters afhankelijk zijn van een voorwaarde waarvan de Commissie zelf de vervulling in de hand heeft. De hoedanigheid van degene die de handeling heeft ondertekend, is volgens vaste rechtspraak van belang voor de wettigheid van de handeling, niet voor de ontvankelijkheid van het tegen die handeling gerichte beroep.

Beoordeling door het Gerecht

31 Ter beoordeling van de gegrondheid van het door de Commissie aangevoerde middel van niet-ontvankelijkheid, volgens hetwelk de bestreden brief niet het karakter van een beschikking had, moet volgens het Gerecht in de eerste plaats worden onderzocht, of de klacht van 21 december 1990, zoals verzoeksters betogen, niet alleen op artikel 92 EEG-Verdrag, maar ook op artikel 86 was gebaseerd. In de tweede plaats moet het Gerecht nagaan, of de bestreden handeling inhoudelijk een beschikking is en rechtsgevolgen teweeg kan brengen, ongeacht of zij tot stand kwam in het kader van de bij verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, blz. 204), en verordening nr. 99/63 geregelde procedure inzake onderzoek van klachten.

Strekking van de klacht van 21 december 1990

32 Blijkens de processtukken bestaat de klacht van de ondernemersvereniging uit drie afzonderlijke delen: een aan de directeur-generaal Concurrentie gerichte „begeleidende brief", een „samenvatting" van de klacht, en de eigenlijke klacht, waarvan de tekst zelf wordt voorafgegaan door een gedetailleerde inhoudsopgave van vier bladzijden.

33 In de eerste alinea van de begeleidende brief verzoekt klaagster de directeur-generaal van DG IV „te onderzoeken, of sommige steunmaatregelen van de Franse Staat niet onverenigbaar moeten worden geacht met de gemeenschappelijke markt, overeenkomstig de beginselen van artikel 3, sub f, artikel 5, tweede alinea, en artikel 92 en volgende EEG-Verdrag". Aan het slot van de begeleidende brief wordt enkel naar artikel 92 verwezen.

34 Volgens de samenvatting van de klacht heeft deze tot doel „de aandacht te vestigen op een samenstel van steunmaatregelen". De samenvatting geeft een opsomming van alle handelspraktijken waarvan wordt gesteld dat zij de mededinging beperken, en die enkel worden geacht in strijd te zijn met de gemeenschapsregeling inzake overheidssteun. De samenvatting verwijst één enkele keer naar de artikelen 85, 86 en 90 EEG-Verdrag, maar dat om te preciseren, dat een van de betrokken praktijken het voorwerp is van een eerdere klacht die losstaat van de klacht van 21 december 1990. Op het einde van de samenvatting concludeert klaagster, dat de beste oplossing om de aangeklaagde praktijken te verhelpen, erin bestaat, terugvordering van de steun te gelasten.

35 De klacht zelf bevat geen enkele verwijzing naar artikel 86 EEG-Verdrag. De slotalinea luidt als volgt:

„Uit het voorgaande volgt, dat indien genoemde steunmaatregelen worden gehandhaafd, de particuliere snelpostdiensten op korte termijn volledig zullen verdwijnen. SFMI moet dan ook worden verplicht in de toekomst i) *hetzij* haar tarieven aan te passen op basis van de werkelijke waarde van de door La Poste geleverde diensten, ii) *hetzij*, indien dat onmogelijk is, het net van La Poste niet meer te gebruiken."

36 Om aan te tonen, dat de klacht niet enkel op de gestelde schending van artikel 92 steunt, verwijzen verzoeksters in hoofdzaak naar de tweede bladzijde van de „begeleidende" brief, waar klaagster zich uitdrukkelijk het recht voorbehoudt een klacht in te dienen op grond van de voor ondernemingen geldende mededingingsregels, en erop wijst, dat de klacht bij de Franse Conseil de la concurrence — die zij stelt te voegen bij, maar niet te integreren in de klacht bij de Commissie — niet alleen relevant is uit het oogpunt van het nationale recht, maar ook uit het oogpunt van de voor ondernemingen geldende communautaire mededingingsregels.

37 Volgens het Gerecht blijkt uit het onderzoek van de op 21 december 1990 aan de Commissie ter kennis gebrachte stukken duidelijk, dat de Commissie terecht betoogt, dat de zaak aanvankelijk alleen op grond van artikel 92 bij haar was aangebracht, daar de klacht zelf nergens naar artikel 86 verwijst. Dat in een van de eigenlijke klacht losstaand stuk, namelijk de brief aan de directeur-generaal Concurrentie, uitdrukkelijk de mogelijkheid wordt voorbehouden om de zaak later krachtens die bepalingen aan de Commissie voor te leggen, en wordt verwezen naar het feit, dat de zaak bij de Franse Conseil de la concurrence aanhangig is, zet die beoordeling geenszins op losse schroeven, maar bevestigt haar veeleer.

Inhoud van de bestreden handeling

38 Vervolgens dient het Gerecht te beoordelen, of de bestreden brief inhoudelijk een beschikking kan zijn en rechtsgevolgen kan sorteren, zodat daartegen een beroep tot nietigverklaring kan worden ingesteld, nu is aangetoond, dat de Commissie in de oorspronkelijke klacht van 21 december 1990 niet is verzocht de feiten uit het oogpunt van artikel 86 EEG-Verdrag te kwalificeren. Daartoe moet enerzijds worden onderzocht, of de bestreden handeling, zoals verzoeksters betogen, als een eindbeschikking tot afwijzing of seponering van de klacht kan worden aangemerkt, indien zij is tot stand gekomen in het kader van de bij de verordeningen nrs. 17 en 99/63 geregelde procedure voor het onderzoek van klachten, en anderzijds, of die handeling rechtsgevolgen kan sorteren, indien zij in een ander kader is tot stand gekomen.

Het karakter van een beschikking en de eventuele rechtsgevolgen van de bestreden handeling, ingeval zij is tot stand gekomen in het kader van de bij de verordeningen nrs. 17 en 99/63 geregelde procedure

39 Artikel 3 van verordening nr. 17 bepaalt:

„1. Indien de Commissie, op verzoek of ambtshalve, een inbreuk op artikel 85 of artikel 86 van het Verdrag vaststelt, kan zij de betrokken ondernemingen en ondernemingsverenigingen bij beschikking verplichten aan de vastgestelde inbreuk een einde te maken.

2. Tot het indienen van een verzoek, als in het eerste lid bedoeld, zijn gerechtigd

a) de Lid-Staten,

b) natuurlijke of rechtspersonen die aantonen hierbij een redelijk belang te hebben."

40 Voor zover de bestreden handeling zou zijn tot stand gekomen in het kader van de toepassing van de bepalingen van artikel 3 van verordening nr. 17, blijkt uit die bepalingen, dat de bestreden brief slechts kon volgen op een beslissing van de Commissie om de in de oorspronkelijke klacht gestelde praktijken ambtshalve te onderzoeken in het kader van artikel 86 — wat door geen enkele partij is aangevoerd —, of op een door klaagster tijdens de vergadering van 18 maart 1991 mondeling gedaan verzoek ter aanvulling van de oorspronkelijke klacht van 20 december 1990, zoals verzoeksters betogen en de Commissie erkent.

41 Het Gerecht behoeft zich niet uit te spreken over de vraag, of klaagster tijdens de informele vergadering met de Commissie van 18 maart 1991 op geldige wijze een mondeling aanvullend verzoek kon doen; het volstaat, vast te stellen, dat de bestreden brief inhoudelijk geen beschikking kan zijn, daar hij voorafging aan de eindfase van een ambtshalve of op verzoek verricht onderzoek.

42 Uit de tekst van de bestreden brief, waarin de Commissie verzoeksters enkel meedeelt, dat zij niet voornemens is het onderzoek in het kader van artikel 86 EEG-Verdrag voort te zetten, blijkt immers, dat die brief geen kwalificatie van de gestelde feiten uit het oogpunt van artikel 86 EEG-Verdrag bevat. Hij bevat slechts een toelichting van de door de Commissie op 2 december 1991 krachtens verordening nr. 4064/89 gegeven beschikking waarbij de concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard, herinnert aan de verbintenissen die de bij de joint venture betrokken postdiensten hebben aangegaan, en wijst op het verband tussen de bij het onderzoek op basis van verordening nr. 4064/89 opgedoken problemen en die welke in de klacht worden genoemd. Hoewel die beschikking erkent, dat de joint venture geen machtspositie op de gemeenschappelijke markt van snelpostdiensten creëert of versterkt, spreekt zij zich niet uit over de kwalificatie van de handelspraktijken van de bij de concentratie betrokken ondernemingen uit het oogpunt van het begrip misbruik van machtspositie in de zin van artikel 86 EEG-Verdrag, en nog veel minder over de geoorloofdheid van de in de klacht van 21 december 1990 bedoelde praktijken.

43 Zelfs in de veronderstelling, dat verzoeksters onder de bij artikel 3 van verordening nr. 17 gestelde voorwaarden een aanvullend verzoek uit hoofde van artikel 86 zouden hebben gedaan, kan de bestreden brief niet worden aangemerkt als een beschikking waarbij die klacht definitief is afgewezen of geseponeerd, daar hij geen uitspraak doet over de kwalificatie van de gestelde feiten, en hij, anders dan verzoeksters betogen, op zichzelf en in dit stadium van de procedure niet tot gevolg heeft, dat het onderzoek door de Commissie wordt afgesloten. Op grond van zijn inhoud moet de bestreden brief in feite worden beschouwd als een handeling in een voorafgaande fase van het onderzoek, die slechts een eerste reactie van de diensten van de Commissie bevat en geen rechtsgevolgen heeft. Zelfs indien de bestreden handeling als een voorlopige mededeling in de zin van artikel 6 van verordening nr. 99/63 zou kunnen worden beschouwd — hetgeen noch uit inhoud noch uit vorm ervan blijkt — kan de bestreden brief evenmin worden geacht rechtsgevolgen te kunnen sorteren. Zoals het Gerecht immers in het arrest Automec I overwoog, kunnen noch de voorafgaande opmerkingen van de diensten van de Commissie bij de inleiding van een procedure tot vaststelling van een schending van de mededingingsregels, noch de in artikel 6 van verordening nr. 99/63 bedoelde mededeling aan de klager naar hun aard en hun rechtsgevolgen worden aangemerkt als beschikkingen in de zin van artikel 173 EEG-Verdrag, waartegen een beroep tot nietigverklaring openstaat. In het kader van de bij artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 en artikel 6 van verordening nr. 99/63 geregelde administratieve procedure zijn dit voorbereidende handelingen en geen

handelingen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van verzoeksters kunnen raken.

44 Deze conclusie kan niet worden ontkracht door de twee argumenten die verzoeksters tegen de exceptie van niet-ontvankelijkheid hebben aangevoerd, te weten een schending van de beginselen van goede trouw en rechtszekerheid en het bestaan van een aanmaning.

45 Het Gerecht is van oordeel, dat verzoeksters' argument inzake de niet-nakoming door de Commissie van de verbintenissen die deze in haar commentaar op het arrest Automec I had aangegaan (zie r. o. 28), berust op een verkeerde interpretatie van de laatste zin van dit commentaar. Volgens verzoeksters moet die zin aldus worden uitgelegd, dat aangezien de litigieuze brief geen melding maakt van een termijn waarbinnen klaagster opmerkingen kan maken, hij als een beschikking tot seponering van de klacht moet worden beschouwd. Bij onderzoek van genoemde tekst blijkt echter duidelijk, dat dat niet de bedoeling is van de betrokken zin. Hij betekent enkel, dat een op basis van artikel 3 van verordening nr. 17 ingediende klacht zal worden geseponeerd wanneer de opmerkingen van de klager de Commissie niet binnen de door de voorlopige mededeling krachtens artikel 6 van verordening nr. 99/63 gestelde termijn bereiken. Verzoeksters betogen dan ook ten onrechte, dat de beginselen van goede trouw en rechtszekerheid zijn geschonden.

46 Met betrekking tot verzoeksters' argument inzake een gestelde aanmaning tot handelen overeenkomstig artikel 175 EEG-Verdrag is het Gerecht van mening, dat de hierboven (zie r. o. 25) uiteengezette redenering van verzoeksters, volgens welke de brief van 15 november 1991 een aanmaning in de zin van artikel 175 EEG-Verdrag vormt, niet kan worden aanvaard. Uit de tekst van die brief blijkt immers duidelijk, dat hij ten aanzien van de Commissie geenszins een aanmaning tot handelen op grond van artikel 86 vormt, doch in feite slechts een aan de directeur-generaal van DG IV gericht verzoek om een ontmoeting is en niet tot doel heeft, de Commissie te verplichten een handeling te verrichten ten aanzien van de auteur van de brief. Het argument mist dan ook feitelijke grond.

47 Uit een en ander volgt, dat indien de bestreden handeling zou zijn tot stand gekomen in het kader van de toepassing van de bij de verordeningen nrs. 17 en 99/63 geregelde procedure, de vordering tot nietigverklaring ervan niet-ontvankelijk is.

Het karakter van een beschikking en de eventuele rechtsgevolgen van de bestreden handeling, ingeval zij is tot stand gekomen in een ander kader dan dat van de bij de verordeningen nrs. 17 en 99/63 geregelde procedure

48 Het Gerecht behoeft slechts vast te stellen, dat in een dergelijke hypothese, waarin de Commissie de zaak niet ambtshalve in het kader van artikel 86 EEG-Verdrag heeft onderzocht en evenmin van mening was, tijdens de vergadering van 18 maart 1991 van de klaagster een aanvullend verzoek op grond van dat artikel te hebben ontvangen, de bestreden brief van 10 maart 1992 geheel vrijblijvend was en geen enkel rechtsgevolg had. Derhalve kan die brief niet het voorwerp zijn van een beroep tot nietigverklaring.

49 Zonder dat nader behoeft te worden ingegaan op de vorm van de litigieuze handeling of op de hoedanigheid van de ondertekenaar ervan, volgt uit het voorgaande, dat de bestreden brief van 10 maart 1992 in elk geval inhoudelijk geen beschikking kan zijn en geen rechtsgevolgen kan sorteren die de belangen van verzoeksters kunnen aantasten. Het eerste van de drie door de Commissie aangevoerde middelen van niet-ontvankelijkheid moet derhalve worden aanvaard. Mitsdien moet het beroep niet-ontvankelijk worden verklaard, zonder dat het Gerecht de twee andere door de Commissie opgeworpen middelen van niet-ontvankelijkheid behoeft te onderzoeken.

De verzoeken tot tussenkomst

50 Uit een en ander volgt, dat niet behoeft te worden beslist op de verzoeken van GD Net BV, Deutsche Bundespost Postdienst, La Poste, PTT Post BV en Sweden Post om te worden toegelaten tot tussenkomst ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

Kosten

51 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld en de Commissie heeft geconcludeerd tot verwijzing van verzoeksters in de kosten, moeten deze laatsten in de kosten worden verwezen, daaronder begrepen de kosten betreffende hun eigen opmerkingen inzake de verzoeken tot tussenkomst.

52 Artikel 87, lid 6, van het Reglement voor de procesvoering bepaalt: „Wanneer het geding zonder voorwerp is geraakt, beslist het Gerecht vrijelijk over de kosten." Het Gerecht is van oordeel, dat verzoeksters tot tussenkomst in de onderhavige omstandigheden hun eigen kosten moeten dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Tweede kamer),

beschikt:

1) Het beroep wordt niet-ontvankelijk verklaard.

2) Op de verzoeken tot tussenkomst behoeft niet te worden beslist.

3) Verzoeksters worden verwezen in hun eigen kosten en in de kosten van de Commissie. Elk van verzoeksters tot tussenkomst zal haar eigen kosten dragen.

Luxemburg, 30 november 1992.

De griffier

H. Jung

De president

J. L. Cruz Vilaça