BESCHIKKING VAN HET GERECHT (Vierde kamer — uitgebreid)
10 juni 1998 *

In zaak T-116/95,

Cementir-Cementerie del Tirreno SpA, vennootschap naar Italiaans recht, gevestigd te Rome, vertegenwoordigd door G. M. Roberti en A. Tizzano, advocaten te Napels, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van A. Lorang, advocaat aldaar, Rue Albert Ier 51,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door G. Marenco, juridisch adviseur, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van een brief van de Commissie van 2 maart 1995 houdende afwijzing van een verzoek om vermindering van de boete

* Procestaal: Italiaans.

aan verzoekster opgelegd bij beschikking 94/815/EG van de Commissie van 30 november 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (zaak IV/33.126 en 33.322 — Cement) (PB L 343, blz. 1),

geeft

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: P. Lindh, kamerpresident, R. García-Valdecasas, K. Lenaerts, J. Azizi en M. Jaeger, rechters,

griffier: H. Jung

de navolgende

Beschikking

De feiten

1 Bij beschikking 94/815/EG van 30 november 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (zaak IV/33.126 en 33.322 — Cement) (PB L 343, blz. 1; hierna: „beschikking 94/815"), legde de Commissie een groot aantal Europese cementproducenten een boete op wegens schending van genoemde bepaling.

2 In de loop van de procedure die tot die beschikking leidde, had de Commissie verzoekster op 2 februari 1994 verzocht om mededeling van de gegevens betreffende haar omzet in 1992 en 1993 voor de producten grijs cement en klinker.

3 Op 22 februari 1994 zond verzoekster die gegevens aan de Commissie.

4 In een brief van 22 februari 1995 deelde zij de Commissie mee, dat zij bij bestudering van beschikking 94/815 had ontdekt, dat de in de brief van 22 februari 1994 vermelde omzetcijfers ten gevolge van een rekenfout veel te hoog waren, omdat daarin ook bedragen waren opgenomen die betrekking hadden op leveringen en diensten zonder enig verband met de verkoop van grijs cement en klinker. De brief ging vergezeld van een verklaring van de vennootschap Arthur Andersen, waarin de in aanmerking te nemen bedragen waren gepreciseerd, te weten 288 929 miljoen LIT in plaats van 323 900 miljoen LIT voor 1992, en 222 161 miljoen LIT in plaats van 253 443 miljoen LIT voor 1993. Bijgevolg verzocht zij de Commissie het bedrag van de haar bij beschikking 94/815 opgelegde boete te verminderen.

5 Op 2 maart 1995 wees de Commissie dat verzoek af, waarbij zij met name verklaarde:

„Het staat de ondernemingen vrij om voor de prijs af fabriek dan wel de prijs volgens bestemming te kiezen. Is eenmaal voor deze tweede prijs gekozen, dan kan men niet meer stellen, dat het vervoer geen verband houdt met de verkoop van het cement. Dat de kosten van die dienst apart worden gefactureerd, vindt zijn verklaring in de controle op en vervolgens de bewaking van de cementprijs in Italië.

Ook het feit dat bij verkoop van verpakte cement de prijs van de zakken apart wordt gefactureerd, wordt door de controle op en vervolgens de bewaking van de cementprijs in Italië verklaard."

6 Op 14 maart 1995 heeft verzoekster beroep tot nietigverklaring van beschikking 94/815 ingesteld (zaak T-87/95). In dat thans nog aanhangige beroep verzoekt zij het Gerecht, vast te stellen dat de Commissie het boetebedrag op basis van onjuiste omzetcijfers heeft berekend, en het bedrag van de boete te verminderen.

7 Bij brief van 13 april 1995 heeft verzoekster de Commissie wederom verzocht beschikking 94/815 te wijzigen door de haar opgelegde boete tot het juiste bedrag te verminderen.

8 Op 25 april 1995 heeft de Commissie haar brief van 2 maart bevestigd.

Procesverloop en conclusies van partijen

9 Bij verzoekschrift op 2 mei 1995 neergelegd ter griffie van het Gerecht, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

10 Zij concludeert dat het het Gerecht behage:

— de in de brief van de Commissie van 2 maart 1995 vervatte afwijzende beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

11 Bij op 15 juni 1955 neergelegde akte heeft de Commissie een exceptie van niet-ontvankelijkheid in de zin van artikel 114 van het Reglement voor de procesvoering opgeworpen en geconcludeerd dat het het Gerecht behage:

— het beroep niet-ontvankelijk te verklaren;

— verzoeker in de kosten te verwijzen.

12 Op 24 juli 1995 heeft verzoekster haar opmerkingen over de exceptie van niet-ontvankelijkheid ingediend.

In rechte

13 Ingevolge artikel 114, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering geschiedt de verdere behandeling van een exceptie van niet-ontvankelijkheid mondeling, tenzij het Gerecht anders beslist. In casu kan zonder mondelinge behandeling op grond van het dossier worden beslist.

Argumenten van partijen

14 De Commissie stelt, dat haar brief van 2 maart 1995 niet een voor beroep vatbare handeling is, omdat daarin enkel beschikking 94/815 op een welbepaald punt wordt bevestigd. Volgens de rechtspraak heeft een zuiver bevestigende handeling geen eigen rechtsgevolgen, aangezien die gevolgen voortvloeien uit de daarmee bevestigde handeling (arresten Hof van 15 december 1988, Irish Cement/Commissie, 166/86 en 220/86, Jurispr. blz. 6473, punt 16, en 25 mei 1993, Foyer culturel du Sart-Tilman/Commissie, C-199/91, Jurispr. blz. I-2667, punt 24).

Anders zou men, door eenvoudig een „beschikking" houdende weigering om de oorspronkelijke beschikking te wijzigen, uit te lokken en hiertegen binnen twee maanden beroep in te stellen, kunnen ontkomen aan de gevolgen van het feit dat men de termijn voor het instellen van beroep tot nietigverklaring van de oorspronkelijke beschikking heeft laten verstrijken.

15 Voorts heeft verzoekster de middelen die zij in dit beroep aanvoert, ook al aangevoerd in haar beroep tegen beschikking 94/815 (zaak T-87/95), zodat het onderhavige beroep ook niet-ontvankelijk is wegens litispendentie.

16 Verzoekster betwist de twee argumenten van de Commissie.

17 Wat het eerste argument betreft, betoogt zij, dat de beschikking van 2 maart 1995 geen zuiver bevestigende handeling is, aangezien zij een gemotiveerde beoordeling van nieuwe omstandigheden feitelijk en rechtens bevat (arresten Hof van 12 juli 1973, Tontodonati/Commissie, 28/72, Jurispr. blz. 799, en 6 oktober 1982, Williams/Rekenkamer, 9/81, Jurispr. blz. 3301; arrest Gerecht van 3 maart 1994, Cortes Jimenez e. a./Commissie, T-81/92, JurAmbt. blz. II-237). Maar zelfs indien de beschikking van 2 maart 1995 zuiver bevestigend was, zou het beroep ontvankelijk moeten worden verklaard. Verzoekster verwijst te dezen naar 's Hofs arrest van 11 mei 1989, Maurissen en Union syndicale/Rekenkamer (193/87 en 194/87, Jurispr. blz. 1045), volgens hetwelk een beroep tegen een bevestigend besluit slechts niet-ontvankelijk is indien het bevestigde besluit, doordat er geen beroep in rechte tegen is ingesteld, ten aanzien van de belanghebbende definitief is geworden. In het andere geval kan de belanghebbende naar keuze tegen hetzij het bevestigde besluit, hetzij het bevestigende besluit, hetzij tegen beide opkomen. Verzoekster nu is niet enkel tijdig opgekomen tegen beschikking 94/815 (zaak T-87/95), maar heeft daarin ook het probleem van de als grondslag voor de boeteberekening genomen onjuiste omzetcijfers aangeroerd.

18 Met betrekking tot het tweede argument van de Commissie merkt verzoekster op, dat er tussen deze zaak en zaak T-87/95 geen sprake is van litispendentie, aange-

zien het voorwerp van de twee beroepen niet hetzelfde is (arresten Hof van 19 september 1985, Hoogovens Groep/Commissie, 172/83 en 226/83, Jurispr. blz. 2831, en 22 september 1988, Frankrijk/Parlement, 358/85 en 51/86, Jurispr. blz. 4821). Zolang niet definitief vaststaat, of de redenen van de Commissie om het verzoek om vermindering van de boete af te wijzen, door het Gerecht in het kader van zaak T-87/95 kunnen worden getoetst, kan het beroep tegen de afwijzende beschikking van 2 maart 1995 niet niet-ontvankelijk worden verklaard (beschikking Gerecht van 6 februari 1992, Casteletti e. a./Commissie, T-29/91, Jurispr. blz. II-77).

Beoordeling door het Gerecht

19 Niet iedere brief waarmee een gemeenschapsinstelling op een verzoek van de geadresseerde antwoordt, is een beschikking in de zin van artikel 173 van het Verdrag, waartegen voor de geadresseerde beroep tot nietigverklaring openstaat (beschikking Hof van 27 januari 1993, Miethke/Parlement, C-25/92, Jurispr. blz. I-473, punt 10). Als handelingen of beschikkingen die vatbaar zijn voor beroep tot nietigverklaring in de zin van artikel 173, zijn enkel te beschouwen maatregelen die bindende rechtsgevolgen in het leven roepen, welke de belangen van de verzoeker kunnen aantasten doordat zij diens rechtspositie aanmerkelijk wijzigen (zie, onder meer, arrest Gerecht van 18 december 1992, Cimenteries CBR e. a./Commissie, T-10/92, T-11/92, T-12/92 en T-15/92, Jurispr. blz. II-2667, punt 28). Daarentegen is een beschikking die louter een bevestiging van een eerdere beschikking vormt, niet vatbaar voor beroep (zie arrest Hof van 11 januari 1996, Zunis Holding e. a./Commissie, C-480/93 P, Jurispr. blz. I-1, punt 14), zodat een beroep daartegen niet ontvankelijk is.

20 In casu brengt de brief van 2 maart 1995, houdende weigering het bij beschikking 94/815 bepaalde boetebedrag te verminderen, geen wijziging in verzoeksters rechtspositie zoals voortvloeiend uit de vaststelling van die beschikking. Die brief bevestigt eenvoudig de beschikking op een welbepaald punt, te weten het bedrag van de verzoekster opgelegde boete.

21 Verzoeksters argument, dat de brief een met redenen omklede beschikking behelst, die is vastgesteld na heronderzoek van een specifiek punt van beschikking 94/815 in het licht van nieuwe omstandigheden feitelijk en rechtens, kan niet worden aanvaard. In de brief worden immers slechts de redenen verduidelijkt waarop een

welbepaald punt van de beschikking berust. Voorts heeft verzoekster niet aangetoond, in hoeverre het aftrekken van bepaalde elementen van de omzet een nieuwe omstandigheid feitelijk of rechtens zou zijn, daar zij immers reeds vóór de vaststelling van beschikking 94/815 de verschillende elementen van haar omzet kende.

22 De brief van 2 maart 1995 is derhalve een loutere bevestiging van beschikking 94/815.

23 Met betrekking tot verzoeksters argument, dat zij zowel in een beroep tegen de bevestigde als in een beroep tegen de bevestigende beschikking respectievelijk in een beroep tegen beide zou moeten worden ontvangen, moet worden vastgesteld, dat in de zaak die tot het arrest Maurissen en Union syndicale/Rekenkamer heeft geleid, de verzoeker tegen het bevestigende besluit was opgekomen voordat de beroepstermijn ten aanzien van het bevestigde besluit was verstreken, terwijl in casu het beroep na afloop van die termijn is ingesteld. Opgemerkt zij nog, dat het Hof in genoemd arrest heeft aanvaard dat de verzoeker de wettigheid zowel van het bevestigde als van het bevestigende besluit kan betwisten, wanneer de beroepstermijn ten aanzien van het eerste besluit nog niet is verstreken en de verzoeker in hetzelfde beroep tegen beide besluiten opkomt. In casu evenwel is de bevestigde beschikking voorwerp van een afzonderlijk beroep. Verzoeker kan derhalve aan genoemd arrest geen argument ten gunste van de ontvankelijkheid van het onderhavige beroep ontlenen.

24 Mitsdien moet dit beroep niet-ontvankelijk worden verklaard.

25 Ten overvloede zij er nog op gewezen, dat het middel inzake de fout die de Commissie bij de berekening van het bedrag van de bij beschikking 94/815 aan verzoekster opgelegde boete zou hebben gemaakt, in het kader van zaak T-87/95 zal worden onderzocht. In haar verzoekschrift nu merkt verzoekster zelf op (blz. 4), dat het onderhavige beroep in dat geval „volstrekt zonder voorwerp" zou geraken.

Kosten

26 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, indien dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de conclusies in die zin van de Commissie in de kosten worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer — uitgebreid)

beschikt:

1) Het beroep wordt niet-ontvankelijk verklaard.

2) Verzoekster wordt verwezen in de kosten.

Luxemburg, 10 juni 1998.

De griffier

H. Jung

De president van de Vierde kamer

P. Lindh