ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)
5 april 2001 *

In zaak T-16/98,

Wirtschaftsvereinigung Stahl, gevestigd te Düsseldorf (Duitsland),

AG der Dillinger Hüttenwerke, gevestigd te Dillingen (Duitsland),

EKO Stahl GmbH, gevestigd te Eisenhüttenstadt (Duitsland),

Krupp Thyssen Nirosta GmbH, gevestigd te Bochum (Duitsland),

Thyssen Krupp Stahl GmbH, gevestigd te Duisburg (Duitsland),

Salzgitter AG (voorheen Preussag Stahl AG), gevestigd te Salzgitter (Duitsland),

Stahlwerke Bremen GmbH, gevestigd te Bremen (Duitsland),

Thyssen Stahl AG, gevestigd te Duisburg,

vertegenwoordigd door J. Sedemund, advocaat, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoeksters,

* Procestaal: Duits.

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door K. Wiedner als gemachtigde, bijgestaan door H.-J. Freund, advocaat, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 98/4/EGKS van de Commissie van 26 november 1997 betreffende een procedure op grond van artikel 65 van het EGKS-Verdrag (zaak IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) (PB 1998, L 1, blz. 10).

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

samengesteld als volgt: J. Azizi, kamerpresident, K. Lenaerts en M. Jaeger, rechters,
griffier: G. Herzig, administrateur,

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 5 oktober 2000,

het navolgende

Arrest

Feiten

1 Op 28 mei 1996 meldden de Wirtschaftsvereinigung Stahl, de beroepsvereniging van de Duitse staalindustrie, en zestien van haar leden bij de Commissie een overeenkomst over een systeem van informatie-uitwisseling aan.

2 Op 8 juli 1996 zond de Commissie de vereniging een schriftelijke aanmaning. Gezien het zeer summiere karakter van de aanmelding verzocht de Commissie partijen, na een ontmoeting met hen op 31 juli 1996, krachtens artikel 47 van het EGKS-Verdrag om inlichtingen. Op 24 september 1996 antwoordden verzoeksters op dit verzoek.

3 Op 14 maart 1997 deed de Commissie partijen een mededeling van de punten van bezwaar toekomen. Op 29 april 1997 maakten verzoeksters hun opmerkingen daarover kenbaar.

4 Op 26 november 1997 stelde de Commissie beschikking 98/4/EGKS betreffende een procedure op grond van artikel 65 van het EGKS-Verdrag (zaak IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) (PB 1998, L 1, blz. 10; hierna: „bestreden beschikking") vast, waarvan het beschikkend gedeelte luidt als volgt:

„*Artikel 1*

De op 28 mei 1996 aangemelde overeenkomst over de uitwisseling van informatie vormt een inbreuk op artikel 65 van het EGKS-Verdrag, voorzover deze overeenkomst betrekking heeft op de uitwisseling van de vragenlijsten 2-71, 2-73 en 2-74 betreffende platte producten, profielbalken, damwandstaal, spoorwegmateriaal en walsdraad van roestvrij staal.

Artikel 2

De op 28 mei 1996 aangemelde overeenkomst over de uitwisseling van informatie voldoet niet aan de voorwaarden voor ontheffing krachtens artikel 65, lid 2, van het EGKS-Verdrag.

Artikel 3

De Wirtschaftsvereinigung Stahl en de zestien ondernemingen die de overeenkomst hebben aangemeld, zien af van de aangemelde uitwisseling van informatie."

5 Van de bestreden beschikking werd tussen 10 en 15 december 1997 aan elk van de verzoeksters kennis gegeven.

6 Onder het opschrift „Aard van de inlichtingen" is punt 13 van de bestreden beschikking als volgt geformuleerd:

„Er worden inlichtingen uitgewisseld over de EGKS-vragenlijsten 2-71 tot en met 2-74 en over het marktaandeel van de producenten in Duitsland. Deze vragenlijsten zijn opgesteld door de Commissie en worden haar meegedeeld krachtens artikel 47 van het EGKS-Verdrag ‚ter vervulling van de taken van de Gemeenschap overeenkomstig artikel 3 van het EGKS-Verdrag'. De aangemelde informatie-uitwisseling heeft betrekking op:

— de marktaandelen van de staalproducenten op de diverse productmarkten in Duitsland en in de Gemeenschap;

— de leveringen van de verschillende EGKS-producten per producent per lidstaat (vragenlijst 2-71) (alle kwaliteiten);

— de leveringen van de verschillende EGKS-producten per producent in bepaalde derde landen per geografische zone (vragenlijst 2-72);

— de leveringen op de binnenlandse markt per product en verbruikende industrie (vragenlijst 2-73);

— leveringen van bepaalde soorten staal per product en per lidstaat (vragenlijst 2-74).

Er worden alleen gegevens over marktaandelen en leveringen uitgewisseld."

Procesverloop en conclusies van partijen

7 Bij op 16 januari 1998 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift hebben verzoeksters het onderhavige beroep tot nietigverklaring ingesteld.

8 Bij beschikking van het Gerecht (Derde kamer) van 6 oktober 1999 is het verzoek van verzoeksters om toegang tot bepaalde stukken van het door de Commissie krachtens artikel 23 van het Statuut-EGKS van het Hof ter griffie van het Gerecht neergelegde administratieve dossier afgewezen.

9 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan.

10 Ter terechtzitting van 5 oktober 2000 zijn partijen gehoord in hun pleidooien en in hun antwoorden op de vragen van het Gerecht.

11 Verzoeksters concluderen dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren;

— de Commissie in de kosten te verwijzen.

12 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep ongegrond te verklaren;

— verzoeksters in de kosten te verwijzen.

In rechte

13 Tot staving van hun beroep voeren verzoeksters zeven middelen aan: i) diverse bezwaren tegen het voorwerp en het beschikkend gedeelte van de bestreden beschikking; ii) verkeerde en onvoldoende informatie over de structuur van de betrokken markten en onjuiste beoordeling; iii) onjuiste definitie van de verschillende productmarkten; iv) belang van de doorzichtigheid van de markt voor consumptiegoederen; v) schending van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag; vi) schending van artikel 47, lid 2, EGKS-Verdrag, en vii) schending van de motiveringsplicht.

Het eerste middel, betreffende het voorwerp en het beschikkend gedeelte van de beschikking

Argumenten van partijen

14 Verzoeksters betogen in het kader van het eerste onderdeel van dit middel, dat in de bestreden beschikking ten onrechte wordt verklaard, dat de aangemelde informatie-uitwisseling betrekking heeft op de marktaandelen van de producenten in Duitsland. De overeenkomst heeft enkel betrekking op de uitwisseling van de twee EGKS-vragenlijsten 2-71 en 2-74, betreffende de door de ondernemingen

die partij zijn bij de overeenkomst tijdens de voorafgaande maand geleverde hoeveelheden. De geplande uitwisselingsprocedure maakt slechts de bepaling van de marktaandelen mogelijk.

15 Verzoeksters nemen er akte van, dat de Commissie toegeeft, dat de aangemelde overeenkomst slechts indirect de marktaandelen in Duitsland betrof, en niet rechtstreeks de uitwisseling van deze informatie tot voorwerp had. Enkel aan de hand van de in de vragenlijsten 2-71 en 2-74 vermelde gegevens kunnen de marktaandelen niet worden berekend, daar de gegevens van de ondernemingen die niet aan de uitwisseling deelnemen en gegevens over de importen ontbreken.

16 Verzoeksters betogen in het kader van het tweede onderdeel van het eerste middel, dat de Commissie in de bestreden beschikking „ultra petita" uitspraak heeft gedaan, daar zij de uitwisseling van de EGKS-vragenlijsten 2-71 tot en met 2-74 heeft beoordeeld ofschoon de ondernemingen de uitwisseling van de vragenlijsten 2-72 en 2-73 niet hadden aangemeld.

17 Aangezien verzoeksters het voorwerp van de voorgenomen informatie-uitwisseling in hun aanmelding nauwkeurig hadden beschreven, kan de Commissie hun niet verwijten, dat zij er in hun antwoord van 29 april 1997 op de mededeling van de punten van bezwaar niet op hebben gewezen, dat de uitwisseling niet de vragenlijsten 2-72 en 2-73 betrof. Het is ondenkbaar, dat de Commissie de kennelijke divergentie tussen de aangemelde overeenkomst en de omschrijving die zij daarvan in de mededeling van de punten van bezwaar heeft gegeven, niet zou hebben opgemerkt. Uit het verweerschrift van de Commissie blijkt veeleer, dat deze zich gerechtigd acht in het kader van een aanmeldingsprocedure gedragingen te verbieden waarover de betrokken ondernemingen nooit een overeenkomst hebben gesloten of waartoe deze nooit het voornemen hebben gehad. Op basis van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag mag de Commissie enkel bestaande overeenkomsten verbieden en mag zij niet ambtshalve optreden tegen fictieve overeenkomsten die nooit bij haar zijn aangemeld.

18 In het kader van een derde onderdeel van het eerste middel bekritiseren verzoeksters, dat artikel 1 van de bestreden beschikking de uitwisseling verbiedt van informatie over de hoeveelheid leveringen van „walsdraad van roestvrij staal" [in de authentieke Duitse versie is sprake van walsdraad van edelstaal („Walzdraht aus Edelstahl")], terwijl deze benaming niet overeenstemt met de in punt 32 van de bestreden beschikking opgesomde productmarkten, te weten de markten voor walsdraad van ongelegeerd staal („Walzdraht aus unlegiertem Stahl"), walsdraad van roestvrij staal („Walzdraht aus nichtrostendem Stahl"), en walsdraad van gelegeerd staal („Walzdraht aus legiertem Stahl"). Zij wijzen erop, dat de voorgenomen informatie-uitwisseling volgens punt 48 van de bestreden beschikking de mededinging beperkt op de markt voor walsdraad van roestvrij staal („Walzdraht aus nichtrostendem Stahl"), doch volgens punt 49 van de bestreden beschikking niet op de markt voor „walsdraad (met uitzondering van walsdraad van roestvrij staal)" [„Walzdraht (nicht aus rostfreiem Stahl)"]. Aangezien „walsdraad van roestvrij staal" maar één van de producten uit de productengroep „walsdraad van edelstaal" („Walzdraht aus Edelstahl") is, legt artikel 1 van de beschikking een verbod op dat verder reikt dan de vaststellingen in de punten 48 en 49 van de bestreden beschikking, die op dit punt derhalve niet is gemotiveerd.

19 Verzoeksters beklemtonen, dat in de staalsector sinds lang een algemeen gebruikelijke terminologie bestaat die bepaalde gamma's producten nauwkeurig omvat en beschrijft. De redenering van de Commissie, dat het beschikkend gedeelte van de bestreden beschikking moet worden uitgelegd in het licht van haar motivering, heeft tot gevolg dat de betrokken ondernemingen door de tegenstrijdige benamingen niet duidelijk kunnen bepalen, welke precieze gedraging de Commissie als toegestaan of verboden beschouwt.

20 Verweerster betoogt in de eerste plaats, dat de aangemelde informatie-uitwisseling weliswaar niet rechtstreeks betrekking heeft op de marktaandelen in Duitsland, maar zich daartoe niettemin uitstrekt, aangezien het marktaandeel van elke Duitse staalproducent aan de hand van vragenlijst 2-71 kan worden

berekend volgens een eenvoudige formule die in punt 15 van de bestreden beschikking is weergegeven als volgt:

„Voor de berekening van de marktaandelen worden de leveringen van iedere producent vergeleken met het totaal van de leveringen in Duitsland. Dit totaal wordt als volgt berekend:

Leveringen in Duitsland (vragenlijst 2-71)
\+ Leveringen binnen de Gemeenschap (statistieken SBA)
\+ Invoer uit derde landen (idem)
+/- Statistische correcties

= Leveringen op de Duitse markt."

21 Volgens verweerster wordt in de bestreden beschikking niet gesteld, dat de marktaandelen enkel aan de hand van de gegevens van de twee vragenlijsten kunnen worden berekend, maar moeten daartoe ook de in punt 15 van de bestreden beschikking vermelde statistieken van het Statistische Bundesamt (SBA) beschikbaar zijn. In hun antwoord van 24 september 1996 op het verzoek om inlichtingen van de Commissie hebben verzoeksters zelf uiteengezet, dat door de voorgenomen procedure de marktaandelen zouden kunnen worden berekend aan de hand van de krachtens de aangemelde overeenkomst uitgewisselde informatie en de statistieken van het SBA over de invoer uit derde landen en de leveringen binnen de Gemeenschap.

22 Verweerster werpt in de tweede plaats op, dat het verbod „ultra petita" uitspraak te doen van toepassing is op de gerechtelijke procedure, maar niet op de door de Commissie gevoerde administratieve procedure, aangezien zij ook ambtshalve mag optreden.

23 Verweerster voegt hieraan toe, dat het argument in de repliek volgens hetwelk zij slechts ambtshalve mag optreden wanneer de verboden gedraging door de onderneming is overeengekomen of voorgenomen, een nieuw middel is, dat ingevolge artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht ontoelaatbaar is. Dit middel faalt hoe dan ook, aangezien verzoeksters, voorzover zij de uitwisseling van vragenlijst 2-73 nooit zijn overeengekomen of nooit hebben overwogen, door de bestreden beschikking niet worden benadeeld.

24 Verweerster beklemtoont daarenboven, dat de kwestie snel had kunnen zijn geregeld indien verzoeksters in hun antwoord van 29 april 1997 op de mededeling van de punten van bezwaar erop hadden gewezen, dat de aangemelde informatie-uitwisseling enkel de vragenlijsten 2-71 en 2-74 betrof en niet de vragenlijsten 2-72 en 2-73.

25 Verweerster betoogt in de derde plaats, dat artikel 1 van de bestreden beschikking moet worden uitgelegd aan de hand van de onderliggende motivering. Juist omdat een niet in de EGKS-nomenclatuur opgenomen benaming („Walzdraht aus Edelstahl") is gebruikt, moet het daarmee bedoelde product worden geïdentificeerd volgens de in de bestreden beschikking met het oog op het mededingingsrecht vervatte beoordeling van de verschillende soorten walsdraad. Na lezing van de punten 48 en 49 van de bestreden beschikking kan er redelijkerwijs geen twijfel meer over bestaan, dat met de benaming „Walzdraht aus Edelstahl" bedoeld is „walsdraad uit roestvrij staal" („Walzdraht aus nichtrostendem Stahl"). Het bestaan van een standaardterminologie om categorieën producten af te bakenen, doet niets af aan het beginsel, dat het beschikkend gedeelte van een beschikking aan de hand van de motivering ervan moet worden uitgelegd. Hoe dan ook kan van een „onjuiste beoordeling" geen sprake zijn.

Beoordeling door het Gerecht

26 In het kader van de eerste twee onderdelen van het eerste middel betogen verzoeksters in wezen, dat in de bestreden beschikking feitelijke onjuistheden zijn

geslopen doordat de inhoud ervan afwijkt van het voorwerp van de op 28 mei 1996 door verzoeksters aangemelde overeenkomst over informatie-uitwisseling. Zij betogen in dit verband, dat in de bestreden beschikking, met name in punt 13, wordt verklaard dat de aangemelde overeenkomst over informatie-uitwisseling op „de marktaandelen van de producenten in Duitsland" betrekking heeft, terwijl zij in werkelijkheid slechts op de uitwisseling van gegevens over de geleverde hoeveelheden betrekking heeft, alsook dat de overeenkomst de uitwisseling van de EGKS-vragenlijsten 2-71 tot en met 2-74 omvat, terwijl het in werkelijkheid slechts om de EGKS-vragenlijsten 2-71 en 2-74 gaat.

27 Aangaande het eerste onderdeel van het eerste middel, volgens hetwelk in de bestreden beschikking ten onrechte wordt beweerd, dat de overeenkomst over informatie-uitwisseling betrekking heeft op de „marktaandelen", zij eraan herinnerd, dat in punt 13 van de bestreden beschikking inderdaad wordt gesteld, dat „inlichtingen [worden] uitgewisseld over de EGKS-vragenlijsten 2-71 tot en met 2-74 en over het marktaandeel van de producenten in Duitsland", en dat „de aangemelde informatie-uitwisseling betrekking [heeft] op:

— de marktaandelen van de staalproducenten op de diverse productmarkten in Duitsland en in de Gemeenschap;

[...]".

28 De Commissie erkent, dat de aangemelde overeenkomst niet rechtstreeks de uitwisseling van informatie over marktaandelen betreft, doch betoogt dat zij indirect betrekking heeft op de marktaandelen, aangezien aan de hand van de uitgewisselde informatie, met de statistieken van de SBA, de marktaandelen kunnen worden berekend door toepassing van de in punt 15 van de bestreden beschikking uiteengezette formule. Verzoeksters hebben in hun antwoord van 24 september 1996 op het verzoek om inlichtingen van de Commissie en in hun verzoekschrift toegegeven, dat de marktaandelen in Duitsland inderdaad konden worden berekend aan de hand van de in punt 15 van de bestreden beschikking uiteengezette formule. Evenwel zij opgemerkt, dat deze marktaandelen slechts tamelijk vaag kunnen worden berekend. Afgezien van de overigens in punt 15

van de bestreden beschikking vermelde noodzaak, statistische correcties aan te brengen, beschikken partijen bij de overeenkomst niet over de gegevens betreffende de leveringen in Duitsland door de Duitse producenten die geen partij bij de overeenkomst zijn. Blijkens punt 19 van de bestreden beschikking nemen de aanmeldende ondernemingen 94 % van de leveringen van de Duitse ondernemingen van platte producten voor hun rekening en 27 % van de leveringen van lange producten (waarvan 100 % voor damplanken en 80 % voor spoorwegmateriaal). Aangezien de overeenkomst over informatie-uitwisseling slechts de gegevens over de verkoop in Duitsland van een deel van de Duitse producenten toegankelijk maakt, kunnen op basis van de overeenkomst de marktaandelen van de verschillende producenten in Duitsland slechts bij benadering worden berekend.

29 Hieruit volgt, dat weliswaar de met name in punt 13 van de bestreden beschikking gedane vaststelling, dat de aangemelde overeenkomst de marktaandelen van de producenten in Duitsland betreft, op zich geen onjuistheid op een wezenlijk punt bevat die de wettigheid van de bestreden beschikking aantast — verzoeksters hebben immers zelf tijdens de administratieve procedure toegegeven, dat hoewel de overeenkomst niet rechtstreeks op de uitwisseling van informatie over de marktaandelen betrekking heeft, maar de berekening van marktaandelen wel mogelijk maakt — maar dat deze vaststelling van de Commissie niet volledig overeenstemt met de inhoud van de aangemelde overeenkomst, daar de nauwkeurigheid van de informatie over de marktaandelen maar betrekkelijk is. In antwoord op het argument van verzoeksters, volgens hetwelk de aangemelde overeenkomst enkel betrekking heeft op de mededeling van gegevens over de hoeveelheden en niet op de prijzen of toekomstige gedragingen, heeft de Commissie in punt 52 van de bestreden beschikking terecht gesteld, dat waarneming van het gedrag van de concurrenten en van hun eerdere resultaten tot de restrictieve gevolgen van de overeenkomst leidt, aangezien „naarmate de informatie over de verkochte hoeveelheden en de marktaandelen nauwkeuriger en recenter is, [...] het toekomstige gedrag van de marktdeelnemers hierdoor sterker [wordt] beïnvloed".

30 Ofschoon onjuistheid of althans onnauwkeurigheid van de vaststelling, dat de aangemelde overeenkomst betrekking heeft op de marktaandelen, op zich niet tot nietigverklaring van de bestreden beschikking kan leiden, moet evenwel worden onderzocht, of zij niet samen met andere onjuistheden een weerslag kan hebben gehad. Zij zal derhalve in het kader van het onderzoek van het tweede onderdeel van het eerste middel worden beoordeeld.

31 Met betrekking tot dit tweede onderdeel, betreffende de EGKS-vragenlijsten, blijkt uit verzoeksters' aanmelding, dat de overeenkomst over informatie-uitwisseling enkel betrekking had op de EGKS-vragenlijsten 2-71 „en" 2-74, en niet op de vragenlijsten 2-71 „tot en met" 2-74. Zoals de Commissie ter terechtzitting uitdrukkelijk heeft toegegeven, berust de vermelding in de bestreden beschikking dat de aangemelde overeenkomst ook op de vragenlijsten 2-72 en 2-73 betrekking heeft, op een feitelijke onjuistheid. De Commissie heeft bovendien ter terechtzitting toegegeven, dat zij over geen enkel bewijs beschikt dat vragenlijst 2-73 zou zijn uitgewisseld, en heeft zelfs niet beweerd, dat een dergelijke uitwisseling zou hebben plaatsgevonden, ook indien de aangemelde overeenkomst hierin niet voorzag.

32 De Commissie heeft stellig terecht opgemerkt, dat zij ook de wettigheid van een niet-aangemelde overeenkomst mag onderzoeken, aangezien zij ambtshalve mag optreden om de naleving van de mededingingsregels te verzekeren.

33 Bij dit onderzoek van de wettigheid van een overeenkomst moet de Commissie echter rekening houden met de bestaande juridische en feitelijke context, en zich in het bijzonder baseren op de precieze bepalingen van deze overeenkomst.

34 Bijgevolg moet de weerslag van deze vergissing op de wettigheid van de bestreden beschikking worden onderzocht.

35 De feitelijke onjuistheid met betrekking tot vragenlijst 2-72 heeft geen gevolgen, omdat in punt 50 van de bestreden beschikking wordt verklaard, dat de Commissie geen bezwaar heeft tegen de uitwisseling van deze vragenlijst.

36 Blijkens de punten 13 en 16 van de bestreden beschikking heeft vragenlijst 2-71 betrekking op de leveringen van de verschillende EGKS-producten, per producent en per lidstaat, voor alle kwaliteiten, vragenlijst 2-74 op de leveringen van bepaalde soorten staal per product, en vragenlijst 2-73 op de staalleveringen op de binnenlandse markt per product en verbruikende industrie, waarbij 28 verschillende categorieën afnemers worden aangegeven.

37 De gegevens van vragenlijst 2-73 zijn dus veel gedetailleerder en duidelijker dan die van de vragenlijsten 2-71 en 2-74, met name doordat uit vragenlijst 2-73 blijkt hoe de verkopen over de categorieën afnemers zijn verdeeld.

38 In het kader van de juridische beoordeling in de bestreden beschikking heeft de Commissie in de eerste plaats in de punten 38 tot en met 41 eraan herinnerd, dat zij reeds in de zaak UK Tractors [beschikking 92/157/EEG van 17 februari 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/31.370 en 31.446 — UK Agricultural Tractor Registration Exchange) (PB L 68, blz. 19)] heeft verklaard, dat „een overeenkomst over de uitwisseling van gevoelige, recente en geïndividualiseerde informatie op een markt met een hoge concentratiegraad en met hoge toegangsdrempels de mededinging kan beperken", welk standpunt volgens haar door het Gerecht is bevestigd in zijn arresten van 27 oktober 1994, Fiatragi en New Holland Ford/Commissie (T-34/92, Jurispr. blz. II-905) en John Deere/Commissie (T-35/92, Jurispr. blz. II-957). Daarin heeft het Gerecht geoordeeld, dat „de veralgemening van de uitwisseling tussen de grootste aanbieders van nauwkeurige en met korte intervallen verstrekte informatie betreffende de identificatiegegevens van de ingeschreven voertuigen en de plaats van inschrijving daarvan, op een oligopolistische markt [...] de nog resterende concurrentie tussen de marktdeelnemers aanmerkelijk kan verminderen", aangezien zij „tot gevolg heeft, dat alle concurrenten op geregelde tijdstippen kennis krijgen van de marktpositie en de marketingstrategie van hun concurrenten". In punt 52 van de bestreden beschikking heeft de Commissie hieraan nog toegevoegd, dat „naarmate de informatie over de verkochte

hoeveelheden nauwkeuriger en recenter zijn, [...] het toekomstige gedrag van de marktdeelnemers hierdoor sterker [wordt] beïnvloed".

39 Blijkens deze passages uit de bestreden beschikking is de Commissie van oordeel, dat bij de beoordeling of een overeenkomst over informatie-uitwisseling al dan niet beperkend is, het „gevoelige" karakter van de informatie en de omstandigheid dat door de overeenkomst niet alleen het marktaandeel, maar ook de „strategieën" van de verschillende concurrenten aan het licht komen, van fundamenteel belang zijn.

40 Bij het onderzoek van de beperkende gevolgen van de aangemelde overeenkomst heeft de Commissie in de punten 42 en 43 van de bestreden beschikking geoordeeld, dat de vragenlijsten 2-73 en 2-74 „rechtstreeks verband houden" met vragenlijst 2-71, en dat deze laatste, „samen met de vragenlijsten 2-72 en 2-73 uitsluitsel geeft over de bedrijfsstrategie van iedere onderneming in iedere lidstaat voor de verschillende producten (45 soorten producten en acht kwaliteiten) [...] met name voor de Duitse markt (28 verschillende categorieën afnemers)". De in de punten 48 en 60 en artikel 1 van het beschikkend gedeelte verwoorde conclusie van de Commissie luidt, dat de aangemelde overeenkomst over de uitwisseling van informatie een inbreuk vormt op artikel 65 EGKS-Verdrag, voorzover zij betrekking heeft op de uitwisseling van de vragenlijsten 2-71, 2-73 en 2-74.

41 Derhalve moet worden vastgesteld, dat voorzover de aangemelde overeenkomst betrekking heeft op de uitwisseling van vragenlijst 2-73, in samenhang met de vragenlijsten 2-71 en 2-74, zij naar het oordeel van de Commissie een inbreuk vormt op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag.

42 Aangezien vaststaat, dat de aangemelde overeenkomst geen betrekking heeft op de uitwisseling van vragenlijst 2-73, volgt hieruit, dat de beoordeling van de mededingingsbeperkende gevolgen van de aangemelde overeenkomst in de bestreden beschikking op een feitelijke onjuistheid berust.

43 Bovendien heeft deze feitelijke onjuistheid, samen met de in het kader van het onderzoek van het eerste onderdeel vastgestelde onjuistheid, een aanzienlijke weerslag kunnen hebben op de beoordeling van de aangemelde overeenkomst door de Commissie.

44 Blijkens zowel de rechtspraak als de beschikkingspraktijk van de Commissie zijn overeenkomsten over informatie-uitwisseling over het algemeen niet automatisch verboden, maar alleen wanneer met korte tussenpozen gevoelige, nauwkeurige en recente gegevens worden uitgewisseld. In de bestreden beschikking heeft de Commissie uitdrukkelijk en bijna uitsluitend verwezen naar de zaak UK Tractors, reeds aangehaald, en hierop haar principestandpunt over informatie-uitwisseling op een oligopolistische markt gebaseerd. In die zaak ging het om de uitwisseling van uiterst nauwkeurige informatie ter identificatie van ingeschreven voertuigen en de plaats van registratie, aan de hand waarvan alle verkopen van de concurrentie op het contractgebied van een handelaar en alle verkopen van een concessiehouder buiten zijn contractgebied konden worden vastgesteld, de activiteit van concessiehouders kon worden gecontroleerd alsmede de importen en exporten konden worden bepaald en zodoende de parallelle importen in de gaten konden worden gehouden. In punt 40 van de bestreden beschikking heeft de Commissie gesteld, dat de uitwisseling van informatie in de zaak UK Tractors, reeds aangehaald, uitsluitsel gaf over de marktpositie en de marktstrategieën van de verschillende concurrenten. Volgens de punten 42 en 43 van de bestreden beschikking houden de vragenlijsten 2-71, 2-73 en 2-74 niet alleen rechtstreeks verband met elkaar, maar is hun gezamenlijk gevolg dat zij uitsluitsel geven over de strategie van elke op de betrokken markten actieve producent.

45 Aangezien de Commissie haar beoordeling derhalve heeft gebaseerd op het gecombineerde effect van de uitwisseling van de drie vragenlijsten 2-71, 2-73 en 2-74, maakt de omstandigheid dat de aangemelde overeenkomst geen betrekking heeft op de uitwisseling van vragenlijst 2-73, die nu juist de meest nauwkeurige en gedetailleerde gegevens verstrekt en derhalve uitsluitsel geeft over de strategie van de verschillende producenten, de analyse van de Commissie in de bestreden beschikking volkomen ongeldig. Het is niet uitgesloten, dat de Commissie tot een ander oordeel zou zijn gekomen en de aangemelde overeenkomst niet in strijd met

artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag zou hebben geacht, indien zij rekening had gehouden met de werkelijke draagwijdte van de overeenkomst, die enkel betrekking heeft op gegevens over de verkopen van de deelnemende ondernemingen, zonder een onderscheid te maken tussen de verschillende categorieën afnemers, waardoor de marktaandelen slechts bij benadering kunnen worden berekend.

46 Aangezien het Gerecht in het kader van een beroep tot nietigverklaring zijn eigen oordeel niet in de plaats kan stellen van dat van de Commissie (zie, met name, arrest Gerecht van 22 oktober 1996, SCNF en British Railways/Commissie, T-79/95 en T-80/95, Jurispr. blz. II-1491, punt 64), moet artikel 1 van de bestreden beschikking nietig worden verklaard.

47 Nu de overige artikelen van de bestreden beschikking niet los kunnen worden gezien van artikel 1, dient de bestreden beschikking in haar geheel nietig te worden verklaard.

48 Het door de Commissie ter terechtzitting aangevoerde argument, dat het onderhavige middel te laat is voorgedragen in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, kan aan deze conclusie niet afdoen.

49 Daartoe zij eraan herinnerd, dat verzoeksters in het kader van hun eerste middel, met als opschrift „Voorwerp van de overeenkomst over informatie-uitwisseling en de inhoud van de bestreden beschikking", hebben uiteengezet, dat zij de uitwisseling van de vragenlijsten 2-72 en 2-73 niet hadden aangemeld. Verzoeksters hebben betoogd, dat „deze feitelijke dwaling van de Commissie niet zonder gevolgen is voor de bestreden beschikking", met de opmerking dat de Commissie in artikel 1 van de bestreden beschikking heeft geoordeeld, dat de uitwisseling van vragenlijst 2-73 een inbreuk vormt, ofschoon de aanmelding geen betrekking had op deze vragenlijst. Verzoeksters hebben zich dus reeds in het verzoekschrift

beroepen op een feitelijke onjuistheid in die zin, dat de inhoud van de aangemelde overeenkomst onjuist was weergegeven. Hieraan moet worden toegevoegd, dat het in artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering vervatte verbod alleen geldt voor nieuwe middelen en er zich niet tegen verzet, dat verzoeksters nieuwe argumenten aanvoeren tot staving van middelen die reeds in het verzoekschrift waren vervat (arrest Hof van 10 mei 1960, Duitsland/Hoge Autoriteit, 19/58, Jurispr. blz. 481, 496, 507).

50 Voorts ontbreekt voor de conclusie dat de aangemelde overeenkomst een inbreuk vormt op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag, ingevolge de feitelijke dwaling van de Commissie iedere motivering, aangezien de in de bestreden beschikking vervatte motivering betrekking heeft op een andere overeenkomst dan de aangemelde overeenkomst. Aangezien het hier om een kwestie van openbare orde gaat, kan het gebrek aan motivering op ieder ogenblik, ook ambtshalve door de rechter, worden opgeworpen.

51 Blijkens het voorgaande moet de bestreden beschikking nietig worden verklaard, zonder dat over het laatste onderdeel van dit middel en de overige middelen tot nietigverklaring uitspraak hoeft te worden gedaan.

Kosten

52 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien verweerster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de conclusies van verzoeksters in haar eigen kosten en in die van verzoeksters te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

rechtdoende:

1) **Verklaart beschikking 98/4/EGKS van de Commissie van 26 november 1997 betreffende een procedure op grond van artikel 65 van het EGKS-Verdrag (zaak IV/36.069 — Wirtschaftsvereinigung Stahl) nietig.**

2) **Verwijst de Commissie in haar eigen kosten en in de door verzoeksters gemaakte kosten.**

Azizi Lenaerts Jaeger

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 5 april 2001.

De griffier

H. Jung

De president van de Derde kamer

J. Azizi