zou schorsen voor de gehele duur van de contentieuze procedure en dus de werking van de betrokken ondernemingen zou verstoren, en waarin de toekenning van voorlopige maatregelen waarom subsidiair is gevraagd, zou neerkomen op instandhouding van een machtspositie die kan leiden tot onomkeerbare gevolgen voor de mededinging in de betrokken sector, waaraan de in de beschikking opgelegde voorwaarden en verplichtingen juist een einde willen maken, moet de rechter in kort geding alle betrokken belangen afwegen. Daarom moet hij niet alleen het belang van verzoekers, enerzijds, en het belang van de Commissie om een daadwerkelijke mededinging te herstellen, anderzijds, maar ook het belang van derden, met name van de betrokken ondernemingen, in dier voege tegen elkaar afwegen, dat geen onomkeerbare situatie in het leven wordt geroepen en dat ernstige en onherstelbare schade voor een der partijen bij het geding, voor een derde of voor het openbaar belang wordt vermeden.

In een dergelijke situatie zou de toekenning van de gevraagde maatregelen alleen kunnen worden gerechtvaardigd wanneer zou blijken dat bij gebreke daarvan de werknemers die verzoekers vertegenwoordigen, in een situatie zouden komen, die hun toekomst zou kunnen bedreigen.

In casu kan de in geding zijnde beschikking in beginsel geen gevolgen hebben voor de rechten van de werknemers van de betrokken ondernemingen, noch kan zij deze werknemers rechtstreeks schade berokkenen in dier voege dat het gevaar daarvoor het optreden van de rechter in kort geding zou rechtvaardigen. Immers, niet alleen gaat de goedgekeurde concentratie met geen enkel ontslag gepaard, maar voornoemde verordening nr. 4064/89 doet op geen enkele wijze afbreuk aan de collectieve rechten van de werknemers en volgens de artikelen 3 en 4 van richtlijn 77/187 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen gaan de rechten en verplichtingen welke voor de vervreemder voortvloeien uit een arbeidsovereenkomst of een arbeidsverhouding, over op de verkrijger.

BESCHIKKING VAN DE PRESIDENT VAN HET GERECHT
15 december 1992 *

In zaak T-96/92 R,

Comité central d'entreprise de la Société Générale des Grandes Sources, het personeel vertegenwoordigend orgaan als bedoeld in boek IV van de Franse code du travail,

* Procestaal: Frans.

Comité d'établissement de la Source Perrier, de werknemers vertegenwoordigend orgaan als bedoeld in genoemde bepalingen,

Syndicat CGT de la Source Perrier, vakbond als bedoeld in genoemde bepalingen,

en

Comité de groupe Perrier, het personeel vertegenwoordigend orgaan als bedoeld in genoemde bepalingen,

alle gevestigd te Vergèze (Frankrijk), vertegenwoordigd door J. Méloux, advocaat te Montpellier, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van G. Thomas, Boulevard Grand-Duchesse Charlotte 77,

verzoekers,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door F. E. González Días, lid van haar juridische dienst, en G. de Bergues, nationaal deskundige ter beschikking van de juridische dienst van de Commissie gesteld in het kader van de regeling gedetacheerde nationale deskundigen, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij R. Hayder, representant van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging van de beschikking van de Commissie van 22 juli 1992 inzake een procedure op grond van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (IV/M.190 — Nestlé/Perrier, PB 1992, L 356, blz. 1), en, subsidiair, een verzoek om voorlopige maatregelen,

geeft

DE PRESIDENT VAN HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG VAN DE EUROPESE GEMEENSCHAPPEN,

de navolgende

Beschikking

De feiten

1 Bij op 9 november 1992 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift hebben het comité central d'entreprise de la Société Générale des Grandes Sources, het comité d'établissement de la Source Perrier, het syndicat CGT de la Source Perrier en het comité de groupe Perrier (hierna: „verzoekers") krachtens artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag verzocht om nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 22 juli 1992 inzake een procedure op grond van verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad (IV/M.190 — Nestlé/Perrier, PB 1992, L 356, blz. 1).

2 Bij op dezelfde dag ter griffie van het Gerecht ingeschreven afzonderlijke akte hebben verzoekers tevens krachtens de artikelen 185 en 186 EEG-Verdrag en 104 tot en met 110 van het Reglement voor de procesvoering verzocht, primair om opschorting van de tenuitvoerlegging van de litigieuze beschikking, en, subsidiair, dat het Gerecht de Commissie gelast, Nestlé te verplichten:

— overeenkomstig de toepasselijke nationale wettelijke regeling de organen die het personeel van Perrier vertegenwoordigen, te raadplegen en te gelegener tijd volledige inlichtingen in te winnen;

— voor de duur van de procedure tot nietigverklaring elke maatregel tot opheffing van arbeidsplaatsen binnen de ondernemingen van de groep Perrier in verband met de overname van Perrier door Nestlé op te schorten, en

— de tenuitvoerlegging van eerder met derden gesloten overeenkomsten of jegens de Commissie aangegane verbintenissen, waardoor de samenstelling van het concern Perrier wordt gewijzigd door middel van overdracht van activa, financiële deelneming of een andere juridische of financiële maatregel waardoor de controle van een of andere eenheid van de groep Perrier aan een derde wordt overgedragen, op te schorten totdat het Gerecht ten gronde uitspraak heeft gedaan op het beroep.

3 De Commissie heeft op 23 november 1992 haar schriftelijke opmerkingen over het onderhavige verzoek in kort geding ingediend. Partijen zijn op 1 december 1992 in hun mondelinge opmerkingen gehoord.

4 Alvorens de gegrondheid van het verzoek in kort geding te onderzoeken, dient de context van de onderhavige zaak in herinnering te worden gebracht, en met name de voornaamste feiten die aan het bij het Gerecht aanhangig gemaakte geding ten grondslag liggen, zoals die uit de memories van partijen en de ter terechtzitting van 1 december 1992 gegeven mondelinge toelichtingen naar voren komen.

5 Op 25 februari 1992 meldde de vennootschap Nestlé (hierna: „Nestlé") krachtens artikel 4, lid 1, 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, hierna: „verordening nr. 4064/89") bij de Commissie een openbaar bod (hierna: „OB") op de aandelen van Source Perrier SA (hierna: „Perrier") aan, dat op 20 januari 1992 was uitgebracht door de vennootschap Demilac (hierna: „Demilac"), een gemeenschappelijke dochtermaatschappij van Nestlé en de Banque Indosuez. Nestlé en Demilac zouden zijn overeengekomen, bij welslagen van het OB een van de dochtermaatschappijen van Perrier, namelijk de vennootschap Volvic, aan de groep BSN te verkopen.

6 Nadat zij de aanmelding had onderzocht, besliste de Commissie op 25 maart 1992 de in artikel 6, lid 1, sub c, van verordening nr. 4064/89 bedoelde procedure in te leiden, op grond dat er ernstige twijfel bestond over de verenigbaarheid van de aangemelde concentratie met de gemeenschappelijke markt. Volgens de Commissie zou de concentratie kunnen leiden tot het ontstaan van een machtspositie, hetzij van de eenheid Nestlé/Perrier op zich, hetzij van Nestlé/Perrier en BSN samen.

7 Bij brief van 19 juni 1992 verzocht de vakbond CGT de la Source Perrier (hierna: „vakbond CGT") de Commissie om inlichtingen over het lopende onderzoek betreffende de aankoop van Perrier door Nestlé/Demilac. In antwoord op deze brief verklaarden de diensten van de Commissie zich bereid, een voorlichtingsbijeenkomst te organiseren. Tijdens deze bijeenkomst, die plaatsvond op 2 juli 1992, maakten de vertegenwoordigers van de vakbond de Commissie deelgenoot van hun zorgen over de sociale gevolgen van de aangemelde concentratie en legden zij een dossier over met, onder meer, notulen van vergaderingen van het comité d'établissement en van het comité de groupe de Perrier, documenten betreffende de bij de Franse rechterlijke en administratieve autoriteiten ondernomen stappen alsmede vakbondsmededelingen en persberichten. De dag na deze bijeenkomst deed de vakbond CGT de Commissie, die had gevraagd om in cijfers uitgedrukte gegevens betreffende de sociale gevolgen van de overname van Perrier door Nestlé, het jaarverslag van Perrier voor 1991 toekomen.

8 Op 22 juli 1992 gaf de Commissie wegens de door Nestlé jegens haar aangegane verbintenissen een beschikking waarbij zij de concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaarde (hierna: „beschikking"). Aan deze beschikking zijn voorwaarden en verplichtingen verbonden die ervoor moeten zorgen, dat Nestlé de door haar aangegane verbintenissen nakomt. Deze voorwaarden en verplichtingen, die ten doel hebben een levensvatbare concurrent die over de nodige middelen beschikt om daadwerkelijk met Nestlé en BSN te concurreren, de toegang tot de Franse markt voor gebotteld water te vergemakkelijken, kunnen worden samengevat als volgt:

— Nestlé moet aan deze concurrent de merknamen en de bronnen Vichy, Thonon, Pierval, Saint-Yorre en een aantal andere plaatselijke bronnen alsmede de bij deze bronnen behorende bottelingscapaciteiten te koop aanbieden;

— Nestlé mag geen enkel gegeven betreffende de omvang van haar verkopen van minder dan één jaar oud verstrekken aan een bedrijfsvereniging of een andere organisatie die deze voor andere concurrenten toegankelijk kan maken;

— Nestlé moet alle van Perrier overgenomen activa en belangen van haar bedrijfsvoering gescheiden houden totdat de verkoop van bovengenoemde merknamen en bronnen is afgerond;

— Nestlé mag tijdens bovengenoemde periode geen structurele wijzigingen in de bedrijfsvoering van Perrier doorvoeren zonder voorafgaande toestemming van de Commissie;

— de keuze van de koper, die over voldoende financiële middelen en over deskundigheid op het gebied van onder merknamen verkochte dranken of voedingsmiddelen moet beschikken, moet door de Commissie worden goedgekeurd;

— Nestlé kan Volvic niet aan BSN verkopen totdat bovengenoemde merknamen en bronnen zijn verkocht;

— Nestlé mag gedurende een periode van tien jaar de merknamen en bronnen die zij moet verkopen, niet rechtstreeks of onrechtstreeks weer aankopen, en moet de Commissie gedurende een periode van vijf jaar vanaf de datum van de beschikking in kennis stellen van elke aankoop van een op de Franse markt voor gebotteld water aanwezige eenheid waarvan het marktaandeel meer dan 5 % vertegenwoordigt.

In rechte

9 Krachtens het bepaalde in de artikelen 185 en 186 EEG-Verdrag juncto artikel 4 van het besluit van de Raad van 24 oktober 1988 tot instelling van een Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen, kan het Gerecht, indien het van oordeel is dat de omstandigheden zulks vereisen, opschorting van de uitvoering van de bestreden handeling of de noodzakelijke voorlopige maatregelen gelasten.

10 Artikel 104, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht bepaalt, dat de in de artikelen 185 en 186 EEG-Verdrag bedoelde verzoeken om voorlopige maatregelen de omstandigheden moeten omschrijven waaruit het spoedeisend karakter van het verzoek blijkt, alsmede de middelen, zowel feitelijk als rechtens, op grond waarvan de maatregel waartoe wordt geconcludeerd, aanvankelijk gerechtvaardigd voorkomt. De gevraagde maatregelen dienen een voorlopig karakter te hebben, in die zin dat zij niet vooruitlopen op de beslissing ten gronde (zie laatstelijk beschikking van de president van het Gerecht van 16 juli 1992, zaak T-29/92 R, SPO e. a., Jurispr. 1992, blz. II-2161).

Argumenten van partijen

11 Verzoekers zijn van mening, dat in het onderhavige geval is voldaan aan de voorwaarden waaronder de gevraagde voorlopige maatregelen mogen worden gelast. Volgens hen is de litigieuze beschikking onwettig en zou de onmiddellijke uitvoering ervan hun ernstige en onherstelbare schade berokkenen.

12 Wat de onwettigheid van de beschikking betreft, verwijzen verzoekers naar de middelen en argumenten die zij in hun verzoekschrift in het hoofdgeding hebben aangevoerd. Daarin stellen zij, zakelijk weergegeven, dat de bestreden handeling na een procedure met substantiële gebreken is vastgesteld in strijd met de fundamentele beginselen van het communautair sociaal recht alsmede met de verdragsbepalingen en de verordeningen ter uitvoering daarvan.

13 Zij wijzen er met name op, dat de Commissie, door op verzoek van de vakbond CGT op 2 juli 1992 enkel diens vertegenwoordigers te horen, de verplichting heeft geschonden die haar was opgelegd bij verordening nr. 4064/89 en verordening (EEG) nr. 2367/90 van de Commissie van 25 juli 1990 betreffende de aanmeldingen, de termijnen en het horen van betrokkenen en derden, overeenkomstig verordening (EEG) nr. 4064/89 van de Raad betreffende de controle op concentraties van ondernemingen (PB 1990, L 219, blz. 5, hierna: „verordening nr. 2367/90"). Deze verplichting hield in, dat zij de erkende vertegenwoordigers van de werknemers schriftelijk in kennis moest stellen van de aard en het voorwerp van de procedure, hun een termijn moest stellen om hun standpunt kenbaar te maken en hun toegang moest geven tot het dossier. Bovendien zou de Commissie hebben nagelaten hen erop te wijzen, dat zij zich overeenkomstig artikel 14, lid 3, van verordening nr. 2367/90 kunnen laten bijstaan door een advocaat.

14 Door de aangemelde concentratie goed te keuren zonder dat fundamentele sociale rechten, zoals het behoud en de verbetering van het werkgelegenheidspeil alsmede het recht op informatie en voorafgaande raadpleging in alle gevallen van collectieve bedreiging van de werkgelegenheid, worden gewaarborgd, zou de Commissie inbreuk hebben gemaakt op de fundamentele beginselen van het communautair sociaal recht, dat is neergelegd in het Europees Sociaal Handvest, ondertekend te Turijn op 18 oktober 1961, het Gemeenschapshandvest van de sociale grondrechten, ondertekend te Straatsburg op 9 december 1989, de artikelen 117 en volgende

EEG-Verdrag alsmede de richtlijnen 75/129/EEG van de Raad van 17 februari 1975 betreffende de aanpassing van de wetgevingen van de Lid-Staten inzake collectief ontslag (PB 1975, L 48, blz. 29) en 77/187/EEG van de Raad van 14 februari 1977 inzake de onderlinge aanpassing van de wetgevingen der Lid-Staten betreffende het behoud van de rechten van de werknemers bij overgang van ondernemingen, vestigingen of onderdelen daarvan (PB 1977, L 61, blz. 26, hierna: „richtlijn 77/187").

15 Verder zou de beschikking waarbij de aangemelde concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt is verklaard met dien verstande dat daaraan voorwaarden en verplichtingen zijn verbonden, niet geschikt zijn voor het daarmee nagestreefde doel. Nadat de Commissie had geoordeeld, dat men niet zonder schade voor de mededinging kon toelaten dat de produktie op de betrokken markt tot slechts twee producenten wordt beperkt (duopolie), had zij de door Nestlé gevraagde toestemming moeten weigeren en een beschikking moeten geven waarbij de aan de gang zijnde concentratie op grond van artikel 8, lid 3, van verordening nr. 4064/89 wordt verboden, eventueel aangevuld met passende maatregelen als bedoeld in artikel 8, lid 4, teneinde weer een daadwerkelijke mededinging te herstellen, zoals deze bestond voordat Nestlé een openbaar bod op Perrier uitbracht.

16 Ten slotte zou de beschikking zijn aangetast door een rechtsdwaling en een kennelijk onjuiste beoordeling van de feiten. De Commissie zou haar bevoegdheden hebben overschreden door enerzijds uit te gaan van het vermoeden dat er tussen Nestlé en BSN een mededingingsregeling bestaat, en anderzijds bij haar onderzoek van de aangemelde concentratie gebruik te maken van de begrippen „oligopolistische machtspositie" en „duopolie", die noch in de verdragsbepalingen noch in verordening nr. 4064/89 voorkomen. De Commissie zou zich in elk geval op loutere hypotheses en onvoldoende gegronde gevolgtrekkingen hebben gebaseerd voor haar conclusie, dat de concentratie de mededinging aantast.

17 Met betrekking tot het gevaar voor ernstige en onherstelbare schade merken verzoekers op, dat de goedkeuring van de aangemelde concentratie noodzakelijkerwijs rechtstreekse gevolgen zal hebben op sociaal gebied, die reeds tot uiting zijn gekomen in het plan dat Nestlé eind september 1992 heeft bekendgemaakt en volgens hetwelk in de loop van 1993 740 arbeidsplaatsen zouden verdwijnen. Zij voegen eraan toe, dat dit plan inzake opheffing van arbeidsplaatsen noodzakelijkerwijs zal worden gevolgd door andere opheffingsmaatregelen, niet alleen wegens de belangrijke verkopen van activa waartoe de beschikking Nestlé verplicht, maar ook omdat bij Nestlé soortgelijke faciliteiten bestaan als bij de groep Perrier. Het verlies van

de arbeidsplaats zou voor elke betrokken werknemer onherstelbare schade opleveren, omdat in het Franse recht geen algemeen recht bestaat om na een ongerechtvaardigd of onregelmatig ontslag weer in zijn functie te worden hersteld, zodat doorgaans alleen via schadeloosstelling genoegdoening wordt verkregen. Zelfs al zou het Gerecht de litigieuze beschikking in het kader van de procedure ten gronde nietig verklaren, dan nog zouden de betrokkenen daardoor niet in hun respectieve rechten kunnen worden hersteld, aangezien zij intussen hun arbeidsplaats zouden hebben verloren.

18 De Commissie is van mening, dat het beroep ten gronde kennelijk niet-ontvankelijk is, aangezien de litigieuze beschikking verzoekers niet rechtstreeks en individueel raakt in de zin van artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag, en dat het onderhavige verzoek in kort geding derhalve niet-ontvankelijk moet worden verklaard. Ook al kan het probleem van de ontvankelijkheid van het beroep ten gronde in beginsel niet in het kader van een procedure in kort geding worden onderzocht zonder op de grond van de zaak vooruit te lopen, toch is het vaste rechtspraak, dat de rechter in kort geding dient vast te stellen of op grond van bepaalde elementen voorshands met een zekere mate van waarschijnlijkheid tot de ontvankelijkheid van het beroep kan worden geconcludeerd (zie laatstelijk beschikking van de president van het Gerecht van 23 maart 1992, gevoegde zaken T-10/92 R, T-11/92 R, T-12/92 R, T-14/92 R en T-15/92 R, Cimenteries CBR e. a., Jurispr. 1992, blz. II-1571). Zelfs al zouden verzoekers door de litigieuze beschikking individueel worden geraakt doordat zij aan de procedures van verordening nr. 4064/89 mogen deelnemen, zij kunnen niet worden geacht rechtstreeks te zijn geraakt, daar de rechtsgevolgen waaronder zij dreigen te lijden, niet enkel en alleen aan de litigieuze beschikking kunnen worden toegeschreven.

19 De Commissie betoogt in het bijzonder, dat een beschikking tot goedkeuring van een concentratie niet prejudicieert op de vrijheid voor een nieuwe koper om werknemers te ontslaan noch op de mogelijkheid voor een Lid-Staat om die ontslagen te onderwerpen aan een bijzondere procedure en zelfs aan een voorafgaande administratieve goedkeuring. Evenzo heeft de overgang van een onderneming volgens de Commissie geen gevolgen voor de rechten van de werknemers, aangezien deze rechten eenvoudig van de cedent op de cessionaris overgaan en de overgang van een onderneming op zichzelf geen reden tot ontslag vormt. Daar de bestreden handeling de adressaat ervan geenszins tot ontslag verplicht, zouden de ontslagmaatregelen waartoe deze eventueel zou besluiten, niet als een noodzakelijk gevolg van de litigieuze beschikking kunnen worden beschouwd.

20 De Commissie is van mening, dat uit het verzoekschrift in ieder geval niet kan worden opgemaakt, dat het verzoek wegens bepaalde omstandigheden een spoedeisend karakter heeft of dat de gevraagde voorlopige maatregelen op grond van bepaalde middelen, zowel feitelijk als rechtens, aanvankelijk gerechtvaardigd voorkomen.

21 Met betrekking tot het spoedeisend karakter is de Commissie van mening, dat verzoekers niet afdoende hebben aangetoond, dat de opgelopen schade zeker en binnenkort te verwachten is, noch dat tussen deze schade en de beschikking een rechtstreeks verband bestaat. De Commissie merkt dienaangaande op, dat de eventuele, naar omvang onbepaalde, opheffingen van arbeidsplaatsen die met de toekomstige verkopen van activa van de groep Perrier gepaard kunnen gaan, slechts een „onzekere toekomstige schade" in de zin van de rechtspraak van het Gerecht kunnen vormen (beschikking van de president van het Gerecht, zaak T-19/91 R, Vichy, Jurispr. 1991, blz. II-265).

22 Met betrekking tot het plan om in 1993 740 arbeidsplaatsen op te heffen hadden verzoekers moeten aantonen, dat de nationale wettelijke regeling noch de nationale rechtsmiddelen de mogelijkheid boden om de schade die de uitvoering van dit plan hun zou berokkenen, te voorkomen (beschikking van de president van het Hof van 15 juni 1987, zaak 142/87 R, België/Commissie, Jurispr. 1987, blz. 2589). De Commissie wijst erop, dat de Franse code du travail de werkgever die van plan is om economische redenen personeel te ontslaan, een aantal verplichtingen oplegt, zowel jegens de werknemers en hun vertegenwoordigers als jegens de administratie, en de niet-nakoming van deze verplichtingen onder strafbedreiging stelt.

23 Haars inziens kan er geen verband bestaan tussen een beschikking tot goedkeuring van een concentratie en eventuele ontslagmaatregelen van de koper van een onderneming. Door zoals verzoekers aan te nemen, dat een concentratie altijd leidt tot vermindering van arbeidsplaatsen en dat door de goedkeuring van de concentratie de voorgenomen werkgelegenheidsvermindering haar beslag krijgt, zou een automatisch karakter worden verleend aan elk verzoek om personeelsvertegenwoordigers van de betrokken ondernemingen om opschorting van de tenuitvoerlegging van een beschikking tot goedkeuring van een concentratie.

24 Ten slotte is de Commissie van mening, dat zelfs al zou het Gerecht van oordeel zijn, dat verzoekers het bewijs hebben geleverd van de omstandigheden waaruit het spoedeisend karakter van het verzoek blijkt, de afweging van de respectieve belangen van partijen tot afwijzing van het verzoek om voorlopige maatregelen moet leiden, te meer daar deze maatregelen niet alleen verzoekers' eigen belangen zouden raken, maar ook die van de groep Nestlé, die geen partij is bij het geding. Daar de concentratie reeds tot stand is gebracht, kan de opschorting van de tenuitvoerlegging van de beschikking volgens de Commissie bovendien onomkeerbare gevolgen hebben voor de mededinging in de betrokken sector, aangezien in de onderhavige omstandigheden deze opschorting er vooral toe zou leiden, dat Nestlé de verkoop van de betrokken activa uitstelt en dat een machtspositie blijft voortbestaan die de beschikking juist wil voorkomen.

25 Met betrekking tot de „fumus boni juris" is de Commissie van mening, dat de door verzoekers aangevoerde middelen tot nietigverklaring niet-ontvankelijk of althans ongegrond zijn. Wat meer in het bijzonder het middel inzake schending van wezenlijke vormvoorschriften betreft, zouden de grieven betreffende het ontbreken van voorafgaande informatie en betreffende schending van het recht op toegang tot het dossier ongegrond zijn. Zonder vooruit te lopen op de vraag, of de vakbond CGT kan worden aangemerkt als erkend vertegenwoordiger van de werknemers in de zin van artikel 18, lid 4, van verordening nr. 4064/89 en dus behoort tot de „rechtstreeks betrokken" partijen die volgens artikel 18, lid 3, van deze verordening recht op toegang tot het dossier hebben, wijst de Commissie erop, dat zowel de vakbond CGT als de overige verzoekers gebruik hadden kunnen maken van de middelen die hun door de communautaire regeling inzake concentraties ter beschikking waren gesteld, en dat het de Commissie niet kan worden aangerekend, dat de vakbond CGT eerst in een vergevorderd stadium van de procedure om tussenkomst heeft verzocht, dat hij niet om toegang tot het dossier heeft verzocht, en tot slot dat hij zich op de door haar georganiseerde bijeenkomst niet door een advocaat heeft laten bijstaan. Integendeel, de Commissie is van mening dat zij de door de vertegenwoordigers van de vakbond CGT geuite bezorgdheid zeer ernstig heeft genomen, zoals blijkt uit de snelheid waarmee zij op het tot haar gerichte verzoek om inlichtingen heeft gereageerd, namelijk door een bijeenkomst met hen te beleggen en hen uit te nodigen na de bijeenkomst schriftelijk aanvullende opmerkingen in te dienen, hetgeen zij trouwens hebben gedaan.

26 Met betrekking tot het middel dat sociale grondrechten zijn geschonden doordat niet naar behoren rekening is gehouden met de sociale gevolgen van de concentratie in de zin van opheffing van arbeidsplaatsen, herinnert de Commissie eraan, dat

de verordening betreffende de controle op concentraties van ondernemingen tot doel heeft, op de gemeenschappelijke markt een daadwerkelijke mededinging in stand te houden en te ontwikkelen met het oog op de voltooiing van de interne markt. De Commissie erkent weliswaar, dat zij bij de beoordeling van de gevolgen van de concentratie voor de mededinging moet uitgaan van het algemene kader van de verwezenlijking van de in artikel 2 EEG-Verdrag bedoelde fundamentele doelstellingen, daaronder begrepen de in artikel 130 A EEG-Verdrag bedoelde versterking van de economische en sociale samenhang van de Gemeenschap, doch de gevolgen van de betrokken concentratie voor de werkgelegenheid kunnen slechts in aanmerking worden genomen wanneer zij wegens hun belang de verwezenlijking van een van bovengenoemde doelstellingen, en met name de ontwikkeling van de werkgelegenheid, in gevaar kunnen brengen. De aankoop van Perrier door Nestlé noch de verkoop van activa die bij het voldoen aan de aan de beschikking verbonden voorwaarden moet plaatsvinden, zouden van dien aard zijn, dat op duidelijke wijze afbreuk wordt gedaan aan deze doelstellingen.

Beoordeling door de rechter in kort geding

A — Verordening nr. 4064/89

27 Om te beginnen zij erop gewezen, dat dit het eerste bij de gemeenschapsrechter aanhangig gemaakte verzoek om voorlopige maatregelen is dat onder meer strekt tot opschorting van de tenuitvoerlegging van een beschikking die de Commissie heeft gegeven op grond van de bevoegdheden die haar bij verordening nr. 4064/89 betreffende de controle op concentraties van ondernemingen zijn toegekend. Bij deze verordening is de Commissie opgedragen, een voorafgaande controle uit te oefenen op concentraties met een communautaire dimensie in verband met de noodzaak op de gemeenschappelijke markt een daadwerkelijke mededinging in stand te houden en te ontwikkelen met het oog op de voltooiing van de interne markt en de latere uitbouw daarvan. Uit dit oogpunt heeft de gemeenschapswetgever geoordeeld, dat zo de structuurveranderingen van de bedrijven in de Gemeenschap, met name de concentraties, positief moeten worden beoordeeld, daar zij aan de vereisten van een dynamische mededinging beantwoorden en tot verhoging van het concurrentievermogen van de Europese industrie, verbetering van de voorwaarden voor de groei en verhoging van de levensstandaard kunnen leiden, er evenwel voor moet worden gezorgd dat deze structuurveranderingsprocessen de mededinging niet blijvend schaden (zie de vierde en vijfde overweging van de considerans van verordening nr. 4064/89).

28 Dienaangaande zij opgemerkt, dat blijkens de dertiende overweging van de considerans van verordening nr. 4064/89 de Commissie, om vast te stellen of concentraties verenigbaar zijn met de gemeenschappelijke markt, in verband met hun

gevolgen voor de structuur van de mededinging in de Gemeenschap, bij haar beoordeling moet uitgaan van het algemene kader van de verwezenlijking van de in artikel 2 EEG-Verdrag bedoelde fundamentele doelstellingen, daaronder begrepen de versterking van de economische en sociale samenhang van de Gemeenschap als bedoeld in artikel 130 A EEG-Verdrag.

29 Voorts kan de Commissie krachtens artikel 8, lid 2, van verordening nr. 4064/89 aan een beschikking waarbij zij een concentratie verenigbaar met de gemeenschappelijke markt verklaart, voorwaarden en verplichtingen verbinden die moeten waarborgen dat de betrokken ondernemingen de jegens haar aangegane verbintenissen om het oorspronkelijke concentratieplan te wijzigen, nakomen.

30 Ten slotte zij erop gewezen, dat om doeltreffendheid van de controle te waarborgen en in het belang van de rechtszekerheid van de betrokken ondernemingen de Commissie strikte termijnen in acht moet nemen voor het inleiden van een procedure alsmede voor het geven van de definitieve beschikking, bij gebreke waarvan de concentratie wordt geacht verenigbaar met de gemeenschappelijke markt te zijn verklaard.

B — De kennelijke niet-ontvankelijkheid van de beroepen in de hoofdzaak

31 Volgens vaste rechtspraak „(...) dient de rechter in kort geding, indien gesteld is dat het beroep kennelijk niet-ontvankelijk is, vast te stellen of op grond van bepaalde elementen voorshands met een zekere mate van waarschijnlijkheid tot de ontvankelijkheid van het beroep kan worden geconcludeerd" (zie laatstelijk beschikking van de president van het Gerecht van 23 maart 1992, Cimenteries CBR e. a., reeds aangehaald).

32 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat degene die niet de adressaat van een beschikking is, slechts kan stellen dat hij erdoor wordt geraakt in de zin van artikel 173, tweede alinea, EEG-Verdrag, indien de beschikking hem betreft uit hoofde van zekere bijzondere hoedanigheden of van een feitelijke situatie die hem ten opzichte van ieder ander karakteriseert en hem derhalve individualiseert op soortgelijke wijze als de adressaat (arrest Hof van 22 oktober 1986, zaak 75/84, Metro, Jurispr. 1986, blz. 3021).

33 In zijn rechtspraak over de vraag, of derden de hoedanigheid hebben om in rechte te kunnen optreden, heeft het Hof zowel op het gebied van mededinging en staatssteun als op dat van dumping en subsidies geoordeeld, dat wanneer een verordening aan ondernemingen die een klacht hebben ingediend, processuele rechten verleent op grond waarvan deze de Commissie kunnen verzoeken een inbreuk op het gemeenschapsrecht vast te stellen of opmerkingen kunnen indienen in het kader van een administratieve procedure, die ondernemingen ter bescherming van hun wettelijke belangen over een beroepsmogelijkheid beschikken (zie arresten Hof van 25 oktober 1977, zaak 26/76, Metro, Jurispr. 1977, blz. 1875; 4 oktober 1983, zaak 191/82, FEDIOL, Jurispr. 1983, blz. 2913, en 28 januari 1986, zaak 169/84, Cofaz, Jurispr. 1986, blz. 391). De bescherming van de wettelijke belangen kan dus een beslissend criterium zijn bij de beoordeling, of een natuurlijke of rechtspersoon kan worden geacht op soortgelijke wijze als een adressaat door een beschikking rechtstreeks en individueel te zijn geraakt.

34 In casu zij erop gewezen dat, anders dan de overeenkomstige bepalingen van de verordeningen inzake de procedures op grond van de artikelen 85 en 86 EEG-Verdrag, artikel 18, lid 4, van verordening nr. 4064/89 aan de erkende vertegenwoordigers van de werknemers van de betrokken ondernemingen, net als aan andere natuurlijke of rechtspersonen die aantonen daarbij voldoende belang te hebben, uitdrukkelijk het recht toekent te worden gehoord. In deze omstandigheden moet grondig worden onderzocht, in hoeverre de erkende vertegenwoordigers van de werknemers van een onderneming die betrokken is bij een concentratie, over een beroepsmogelijkheid beschikken ter bescherming van hun wettelijke belangen.

35 Uit het voorgaande volgt, dat de rechter in kort geding in dit stadium niet kan concluderen tot de kennelijke niet-ontvankelijkheid van het verzoek om nietigverklaring van de litigieuze beschikking.

C — De afweging van belangen

36 Het onderhavige verzoek in kort geding strekt primair tot opschorting van de tenuitvoerlegging van de beschikking waarbij de Commissie de overname van Perrier door Nestlé heeft goedgekeurd, en beoogt subsidiair, dat het Gerecht de Commissie gelast, Nestlé te verplichten, alle maatregelen tot opheffing van arbeidsplaatsen en tot overdracht van de controle van een of andere eenheid van de groep Perrier aan een derde op te schorten.

37 Aangaande het verzoek om opschorting van de tenuitvoerlegging van de bestreden beschikking zij om te beginnen opgemerkt, dat een dergelijke opschorting de goedkeuring van de aangemelde concentratie door de Commissie en bijgevolg de uitoefening door Nestlé van haar stemrecht in de groep Perrier voor de gehele duur van de contentieuze procedure zou schorsen, hetgeen de werking van de ondernemingen van de groep ernstig zou kunnen belemmeren.

38 Met betrekking tot het verzoek om voorlopige maatregelen ertoe strekkende dat het Gerecht de Commissie gelast, Nestlé te verplichten elke maatregel waarbij de controle van een of andere eenheid van de groep Perrier aan een derde wordt overgedragen, uit te stellen, moet eveneens worden opgemerkt, dat een dergelijke maatregel zou neerkomen op opschorting van de tenuitvoerlegging van de door Nestlé jegens de Commissie aangegane en in rechtsoverweging 8 hierboven genoemde verbintenissen, en daarmee op instandhouding van een machtspositie die kan leiden tot onomkeerbare gevolgen voor de mededinging in de betrokken sector, waaraan de in de beschikking opgelegde voorwaarden en verplichtingen juist een eind willen maken. De nakoming van deze verbintenissen binnen de in de beschikking gestelde termijn is immers de voorwaarde waaronder de Commissie de totstandkoming van de aangemelde concentratie heeft goedgekeurd.

39 Gezien deze situatie, feitelijk en rechtens, moet de rechter in kort geding niet alleen het belang van verzoekers, enerzijds, en het belang van de Commissie om een daadwerkelijke mededinging te herstellen, anderzijds, (zie beschikkingen van de president van het Hof van 16 februari 1987, zaak 45/87 R, Commissie/Ierland, Jurispr. 1987, blz. 783, en 13 juni 1989, zaak 56/89 R, Publishers Association, Jurispr. 1989, blz. 1693, en beschikking van de president van het Gerecht van 16 juni 1992, zaken T-24/92 R en T-29/92 R, Langnese en Schöller, Jurispr. 1992, blz. II-1839), maar ook het belang van derden als Nestlé (beschikking van de president van het Hof van 22 mei 1978, zaak 92/78 R, Simmenthal, Jurispr. 1978, blz. 1129) in dier voege tegen elkaar afwegen, dat geen onomkeerbare situatie in het leven wordt geroepen en dat ernstige en onherstelbare schade voor een der partijen bij het geding, voor een derde of voor het openbaar belang wordt vermeden.

40 Dienaangaande zij eraan herinnerd, dat blijkens bovengenoemde beschikking van de president van het Hof van 22 mei 1978, Simmenthal, in een situatie als de onderhavige, waarin de aan de rechter in kort geding gevraagde maatregelen sterk

kunnen ingrijpen in de rechten en belangen van derden die geen partij zijn in het geschil en derhalve niet konden worden gehoord, dergelijke maatregelen alleen gerechtvaardigd zouden zijn wanneer zou blijken dat verzoekers anders in een situatie zouden komen, die hun bestaan zou kunnen bedreigen.

41 Tegen de achtergrond van deze overwegingen dient de rechter in kort geding na te gaan, of in casu is voldaan aan de voorwaarden waaronder de gevraagde voorlopige maatregelen in rechte kunnen worden getroffen.

D — Het bestaan van ernstige en onherstelbare schade

42 Volgens vaste rechtspraak van het Hof moet de spoedeisendheid van een verzoek in kort geding worden beoordeeld aan de hand van de vraag, of een voorlopige beslissing noodzakelijk is ter voorkoming van ernstige en onherstelbare schade voor de partij die om de voorlopige maatregel verzoekt. De partij die om opschorting van de tenuitvoerlegging verzoekt, dient dus aan te tonen, dat zij niet op de uitspraak in de hoofdzaak kan wachten zonder schade te lijden met voor haar ernstige en onherstelbare gevolgen (zie bovengenoemde beschikking van de president van het Hof van 15 juni 1987, België/Commissie, r. o. 23).

43 Volgens verzoekers is deze opschorting spoedeisend, omdat Nestlé eind september 1992 een plan heeft bekendgemaakt volgens hetwelk in de loop van 1993 740 arbeidsplaatsen worden opgeheven, en omdat, volgens verzoekers, nog meer opheffingsmaatregelen zullen volgen, niet alleen wegens de bij de litigieuze beschikking opgelegde aanzienlijke verkoop van activa, maar ook omdat bij Nestlé soortgelijke faciliteiten bestaan als bij de groep Perrier. Aangezien het Franse recht geen algemeen recht op herplaatsing na een ongerechtvaardigd of onregelmatig ontslag kent, levert het verlies van de arbeidsplaats een onomkeerbare schade op, waarvoor doorgaans alleen herstel in de vorm van schadevergoeding wordt toegekend.

44 Met betrekking tot het plan inzake opheffing van arbeidsplaatsen blijkt uit het dossier, dat tijdens de vergadering van het comité central d'entreprise van 23 september 1992 de nieuwe directie van Perrier de personeelsvertegenwoordigers in kennis

heeft gesteld van haar voornemen om in de loop van 1993 uitvoering te geven aan een voor 1993 vastgesteld plan inzake inkrimping van personeel, waarbij geen ontslagen zouden vallen en 750 banen betrokken zijn. Dit plan, waardoor volgens de directie van Perrier ontslagen zouden worden voorkomen, zou uit drie delen bestaan, te weten een opleidingsplan, een door de overheid goed te keuren plan voor vervroegde pensionering en een plan voor beroepsoriëntatie, dat voornamelijk deeltijdarbeid of onregelmatige arbeid betreft. Dit plan bouwt voort op een plan inzake de aanpassing van het personeel van de groep Perrier dat door de vroegere directie was opgesteld en in 1991 aan de plaatselijke administratieve autoriteiten en aan de personeelsvertegenwoordigers was voorgelegd, maar dat in verband met de gebeurtenissen die zich ondertussen hebben voorgedaan, niet ten uitvoer kon worden gelegd. Zoals verzoekers ter terechtzitting hebben erkend, zou de betrokkenen alleen wanneer zij de in het plan inzake personeelsinkrimping gestelde voorwaarden zouden weigeren, zogenaamd „kaal" ontslag worden aangezegd.

45 Met betrekking tot het gevaar voor opheffing van arbeidsplaatsen als gevolg van de bij de litigieuze beschikking opgelegde verkoop van activa zij er in de eerste plaats op gewezen, dat blijkens de 31e overweging van de considerans van verordening nr. 4064/89 deze verordening op geen enkele wijze afbreuk doet aan de collectieve rechten van de werknemers, zoals die in de betrokken ondernemingen zijn erkend. In de tweede plaats zij opgemerkt, dat volgens de artikelen 3 en 4 van richtlijn 77/187 de rechten en verplichtingen welke voor de vervreemder voortvloeien uit de op het tijdstip van de overgang bestaande arbeidsovereenkomst of arbeidsverhouding, door deze overgang op de verkrijger overgaan, en dat deze overgang op zichzelf voor de vervreemder of de verkrijger geen reden tot ontslag vormt. Hieruit volgt, dat een beschikking tot goedkeuring van een concentratie in beginsel geen gevolgen kan hebben voor de rechten van de werknemers van een onderneming die na een concentratie van eigenaar is veranderd.

46 Gelet op het voorgaande moet worden vastgesteld, dat zelfs al zou de gestelde schade voldoende zeker voorkomen, zij niet een rechtstreeks gevolg kon zijn van de bestreden beschikking of van de tenuitvoerlegging daarvan.

47 Zonder dat nader behoeft te worden ingegaan op de door verzoekers aangevoerde middelen tot staving van een vermoeden van gegrondheid van hun verzoek in het hoofdgeding, moet derhalve worden vastgesteld, dat niet is voldaan aan de voorwaarden waaronder de gevraagde voorlopige maatregelen in rechte kunnen worden getroffen, en dat het verzoek moet worden afgewezen.

DE PRESIDENT VAN HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG

beschikt:

1) Het verzoek in kort geding wordt afgewezen.

2) De beslissing omtrent de kosten wordt aangehouden.

Luxemburg, 15 december 1992.

De griffier

H. Jung

De president

J. L. Cruz Vilaça