

ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)

16 december 1999 *

In zaak T-198/98,

Micro Leader Business, vennootschap naar Frans recht, gevestigd te Aulnay-sous-Bois (Frankrijk), vertegenwoordigd door S. Tandeau de Marsac, advocaat te Parijs, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Brucher en Seimetz, advocaten aldaar, Rue de Vianden 10,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, aanvankelijk vertegenwoordigd door J. Crespo Carrillo, lid van haar juridische dienst, en L. Guérin, bij de Commissie gedetacheerd nationaal deskundige, vervolgens door haar juridisch hoofdadviseur G. Marengo en door L. Guérin, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 15 oktober 1998 (zaak IV/36.219 — Micro Leader/Microsoft)

* Procestaal: Frans.

houdende definitieve afwijzing van een klacht van verzoekster die tegen de maatregelen van Microsoft France en Microsoft Corporation om de invoer in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige software van het merk Microsoft te beletten, is opgekomen wegens strijd met de artikelen 85 en 86 EG-Verdrag (thans artikelen 81 EG en 82 EG),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

samengesteld als volgt: M. Jaeger, kamerpresident, K. Lenaerts en J. Azizi, rechters,

griffier: A. Mair, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 2 juli 1999,

het navolgende

Arrest

De feiten en het procesverloop

1 De vennootschap Micro Leader Business (hierna: „verzoekster”) is grossier in producten voor kantoorautomatisering en informaticamateriaal. Zij verkoopt

met name een aantal producten van het merk Microsoft, die worden vervaardigd door de in de Verenigde Staten van Amerika gevestigde vennootschap Microsoft Corporation (hierna: „MC”). Tot het verbod op de uitvoer van kopies van in Canada in de handel gebrachte software verkocht verzoekster voornamelijk in Frankrijk de Franstalige producten die MC in Canada verkocht en die identiek of vergelijkbaar zijn met de door de vennootschap Microsoft France (hierna: „MF”) in Frankrijk verkochte producten.

- 2 In een informatiebulletin van 27 september 1995, met de titel „Flash Microsoft News”, deelde MF haar wederverkopers in Frankrijk mee, dat een aantal maatregelen waren genomen ter versterking van het verbod op de verkoop van Canadese producten buiten Canada. Een passage van dat informatiebulletin, met de titel „De invoer van de Franstalige Canadese producten is voortaan verboden” luidt:

„Sedert 18 maanden boden sommige distributeurs via importeurs Franstalige Canadese producten van Microsoft op de Franse markt te koop aan. Die producten verstoorden onze markt, daar zij tegen aanzienlijk lagere dan de algemeen geldende prijzen werden verkocht en de distributeurs benadeelden die gebruik maakten van het gewone net van Microsoft. Geconfronteerd met dit probleem van oneerlijke mededinging en ter bestrijding van die illegale invoer heeft Microsoft een aantal maatregelen genomen ter versterking van het verbod op de verdeling van Canadese producten buiten Canada (...)”

- 3 In de edities van dat informatiebulletin van 20 maart en 12 juni 1996 werden de in het bulletin van 27 september 1995 geformuleerde oogmerken van MF nogmaals bevestigd.
- 4 Ten gevolge van dit verbod op de invoer in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige producten van het merk Microsoft zou verzoekster in oktober 1995

belangrijke bestellingen van producten van dat merk aan haar voorbij hebben zien gaan.

- 5 Op 24 september 1996 diende verzoekster bij de Commissie een klacht in krachtens artikel 3, lid 2, van 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, 13, blz. 204) (hierna: „verordening nr. 17”), welke klacht is ingeschreven onder het nummer IV/36.219. In haar klacht stelde verzoekster, dat de gedragingen van MC en MF in strijd waren met artikel 85 EG-Verdrag (thans artikel 81 EG), daar MC en MF in overleg met de Canadese en de Franse distributeurs belemmeringen van de vrije prijsstelling op het grondgebied van de Gemeenschap zouden hebben ingesteld.
- 6 Op 20 februari 1997 breidde verzoekster de inhoud van haar klacht uit door erop te wijzen, dat de gewraakte handelwijze ook een inbreuk op artikel 86 EG-Verdrag (thans artikel 82 EG) vormde.
- 7 Overeenkomstig 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, 127, blz. 2268), deelde de Commissie verzoekster op 27 januari 1998 mee, dat op grond van de ontvangen gegevens geen gunstig gevolg kon worden gegeven aan haar klacht.
- 8 Op 23 februari en 3 april 1998 diende verzoekster in antwoord op die brief van de Commissie aanvullende opmerkingen in waaruit haars inziens de gegrondheid van haar klacht bleek.

- 9 Van mening dat geen schendingen van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag konden worden vastgesteld, deelde de Commissie op 15 oktober 1998 aan verzoekster haar beschikking houdende afwijzing van haar klacht mee (hierna: „bestreden beschikking”).
- 10 Onder die omstandigheden heeft verzoekster bij op 15 december 1998 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift het onderhavige beroep ingesteld.
- 11 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.
- 12 Partijen zijn in hun pleidooien en antwoorden op de vragen van het Gerecht gehoord ter openbare terechtzitting van 2 juli 1999.

Conclusies van partijen

- 13 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:
 - nietig te verklaren de beschikking van de Commissie van 15 oktober 1998 (zaak IV/36.219 — Micro Leader/Microsoft) houdende afwijzing van haar klacht;
 - de Commissie in de kosten te verwijzen.

14 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep ongegrond te verklaren;

- verzoekster in de kosten te verwijzen.

Ten gronde

15 Tot staving van haar beroep voert verzoekster twee middelen aan. Met het eerste middel stelt zij schending door de Commissie van artikel 85 van het Verdrag en 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG), en met het tweede schending van artikel 86 van het Verdrag.

Eerste middel: schending van de artikelen 85 en 190 van het Verdrag

Argumenten van partijen

16 Om te beginnen wijst verzoekster erop, dat artikel 85 van het Verdrag afspraken verbiedt die rechtstreeks of indirect de inkooprijzen, de verkoopprijzen of andere transactievoorwaarden beogen vast te stellen, en dat die bepaling ook van toepassing is wanneer de betrokken ondernemingen buiten de Gemeenschap zijn

gevestigd (arrest Hof van 27 september 1988, Ahlström Osakeyhtiö e.a./ Commissie, 89/85, 104/85, 114/85, 116/85, 117/85 en 125/85-129/85, Jurispr. blz. 5193). Vervolgens stelt zij, dat de houders van auteursrechten zich op die rechten niet mogen beroep om artikel 85 te omzeilen. Dienaangaande wijst zij op eerdere beschikkingen van de Commissie betreffende praktijken die de afscherming van de markt beogen [beschikking E. Benn, *Negende verslag over het mededingingsbeleid*, 1979, nr. 118-119, en beschikking 76/915/EEG van de Commissie van 1 december 1976 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/29.018 — Miller International Schallplatten GmbH) (PB L 357, blz. 40)], alsmede op het arrest van het Hof van 17 januari 1984, VBVB et VBBB/Commissie (43/82 en 63/82, Jurispr. blz. 19), waaruit zou blijken dat de bepaling van een vaste prijs niet tot het specifieke voorwerp van het auteursrecht behoort.

- 17 In repliek betoogt verzoekster, dat de uitoefening van aan het auteurschap verbonden rechten zoals die zijn omschreven in richtlijn 91/250/EEG van de Raad van 14 mei 1991 betreffende de rechtsbescherming van computerprogramma's (PB L 122, blz. 42, hierna: „richtlijn 91/250”), de houder van die rechten niet het recht verleent de regels van de vrije mededinging en de vrije prijsstelling te overtreden door de handel tussen staten te beperken of een vaste prijs te bepalen.
- 18 Voorts stelt verzoekster dat, zoals uit de diverse door MF in 1995 en 1996 gepubliceerde informatiebulletins blijkt, MF in overleg met MC en met de in Frankrijk en in Canada gevestigde software distributeurs van Microsoft handelt. Zij verwijt hen, dat zij rechtstreeks of indirect de inkooprijzen, de verkooprijzen of andere transactievoorwaarden voor die software op het grondgebied van de Gemeenschap bepalen, en met name in Frankrijk. Dienaangaande benadrukt zij, dat in Frankrijk en in Canada dezelfde Franstalige software wordt verkocht. Haars inziens blijkt uit het informatiebulletin van 27 september 1995, dat MC de prijs van haar producten op de Franse markt kunstmatig hoog wil houden om haar distributeurs niet te benadelen.
- 19 Ook betoogt verzoekster, dat de afspraak tussen MC en de Canadese distributeurs hierin bestaat, dat deze laatste conform de instructies van MC weigeren aan niet-erkende distributeurs in Frankrijk software te verkopen.

- 20 Ten slotte voert verzoekster aan, dat de Commissie haar motiveringsplicht niet is nagekomen en een beoordelingsfout heeft gemaakt door in de bestreden beschikking te verklaren, dat er tussen MC en haar wederverkopers geen overeenkomst bestond om de wederverkoopprijzen te bepalen, noch een onderling afgestemde gedraging met dat doel, en dat niet is gepoogd die wederverkoopprijzen te beïnvloeden. Haars inziens blijkt duidelijk uit het informatiebulletin van 27 september 1995, dat MC en haar wederverkopers kunstmatig hoge prijzen beogen te handhaven door de invoer uit Canada te verbieden.
- 21 De Commissie wijst verzoeksters argumenten van de hand.
- 22 Om te beginnen merkt zij op, dat MC en MF geen met artikel 85 van het Verdrag strijdige onderling afgestemde gedraging kan worden verweten, daar deze ondernemingen één enkele economische eenheid vormen (arrest Hof van 24 oktober 1996, Viho/Commissie, C-73/95 P, Jurispr. blz. I-5457, punt 63).
- 23 Voorts preciseert zij, dat uit alle door verzoekster verstrekte aanwijzingen blijkt, dat alleen de groep Microsoft initiatieven heeft genomen, zonder dat de Canadese distributeurs daarbij betrokken waren.
- 24 Ten slotte wijst zij erop, dat ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 de eerste verkoop van een computerprogramma door MC in Canada haar auteursrechten op die kopie binnen de gemeenschappelijke markt niet uitput. Bijgevolg levert de invoer in Frankrijk, zonder toestemming van MC, van in Canada verkochte software van Microsoft een onrechtmatig gebruik van Microsofts rechten op. De door Microsoft genomen maatregelen zijn derhalve slechts een rechtmatig middel om haar rechten te beschermen.
- 25 Daarnaast stelt de Commissie, dat uit de inhoud van de informatiebulletins waarop verzoekster zich beroept, geenszins blijkt dat er een mechanisme bestond om de wederverkoopprijzen van de software van Microsoft te bepalen.

- 26 Volgens de Commissie is in ieder geval geen sprake van een schending van de motiveringsplicht. Zij verklaart, dat zij er in de bestreden beschikking op heeft gewezen, dat verzoekster geen enkel gegeven heeft verstrekt waaruit zou blijken dat Microsoft de vrijheid van haar wederverkopers beperkte om hun eigen verkoopprijzen te bepalen.

Beoordeling door het Gerecht

- 27 Vooraf zij eraan herinnerd, dat de Commissie niet verplicht is een onderzoek in te stellen wanneer bij haar een verzoek krachtens artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 is ingediend, maar dat zij wel gehouden is de haar door de klager ter kennis gebrachte feitelijke en juridische elementen nauwgezet te onderzoeken, om te beoordelen of deze elementen een gedraging aan het licht brengen die de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt kan vervalsen en de handel tussen lidstaten ongunstig kan beïnvloeden. Wanneer de Commissie besluit de klacht te seponeren zonder een onderzoek in te stellen, is de door het Gerecht uit te oefenen wettigheidstoetsing erop gericht na te gaan, of het litigieuze besluit niet op kennelijk onjuiste feitelijke gegevens berust, dan wel onwettig is wegens rechtsdwaling, kennelijke beoordelingsfouten of misbruik van bevoegdheid (arrest Gerecht van 18 mei 1994, BEUC et NCC/Commissie, T-37/92, Jurispr. blz. II-285, punt 45).
- 28 Zowel in haar klacht van 24 september 1996 als in haar brief van 23 februari 1998 stelt verzoekster, dat uit de informatiebulletins van MF, en meer in het bijzonder uit de in punt 2 hierboven aangehaalde passage van het bulletin van 27 september 1995, blijkt, dat MF in overleg met MC en met de in Frankrijk en in Canada gevestigde software distributeurs van Microsoft handelt om in strijd met artikel 85, lid 1, van het Verdrag direct of indirect de inkooprijzen, de verkoopprijzen of andere transactievoorwaarden voor die software op het grondgebied van de Gemeenschap te bepalen, en met name in Frankrijk.

29 In de punten 11 en 12 van de bestreden beschikking wijst de Commissie verzoeksters zienswijze af in de volgende bewoordingen:

„11. Wat de gestelde schending van artikel 85 betreft, blijkt niet dat de maatregelen van Microsoft om te beletten dat vanuit Canada kopies van haar producten werden ingevoerd, het gevolg zijn van een overeenkomst tussen MC en haar wederverkopers om de wederverkoopprijzen te bepalen, of van een onderling afgestemde gedraging met dat doel. Computerprogramma's vallen in de Europese Unie onder de bescherming van de auteursrechten zoals omschreven in (...) richtlijn [91/250]. In die richtlijn is bepaald, dat de eerste verkoop in de Gemeenschap van een kopie van een programma door de rechthebbende of met diens toestemming tot verval leidt van het recht om controle uit te oefenen op de distributie van die kopie in de Gemeenschap. De gevallen die u in uw brief van 3 april 1998 aanhaalt (BENN en VBVB), betreffen de uitputting van auteursrechten op de kopie van een beschermd werk doordat die kopie binnen de gemeenschappelijke markt in de handel wordt gebracht. Zij doen dus niet af aan de beoordeling die is gemaakt in de brief van DG IV van 27 januari 1998. De aankoop van een kopie van een computerprogramma in Canada put de door (...) richtlijn [91/250] verleende rechtsbescherming niet uit. Elke poging om een dergelijke kopie in de Gemeenschap te gebruiken of te verkopen levert dus een schending van de auteursrechten op, en elk optreden van Microsoft om de invoer van dergelijke kopies te beletten is te beschouwen als een poging om haar legitieme rechten te beschermen en niet als een overeenkomst tussen of als een onderling afgestemde gedraging van Microsoft en haar wederverkopers in Canada of in de Gemeenschap.

12. Bovendien blijkt niet duidelijk, dat de uitwerking van de door Microsoft genomen maatregelen is aan te merken als een poging om de wederverkoopprijzen te beïnvloeden. U hebt geen enkel gegeven verstrekt waaruit blijkt dat Microsoft op enigerlei wijze de vrijheid van haar wederverkopers beperkt om hun eigen wederverkoopprijzen te bepalen. Zo een wederverkoper winst wil maken, moet hij uiteraard verkopen tegen een prijs die hoger is dan de prijs die hij betaalt om rechtmatig kopies van Microsoftproducten te kunnen kopen, maar zulks ligt impliciet in elke distributieovereenkomst besloten.”

30 Uit de bestreden beschikking blijkt dus enerzijds, dat de door verzoekster in haar klacht verstrekte gegevens volgens de Commissie ontoereikend zijn om te kunnen

vaststellen, dat de maatregelen die Microsoft heeft genomen om de invoer in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige producten te beletten, het gevolg zijn van een overeenkomst met de Canadese en/of de Franse wederverkopers. De Commissie stelt immers in wezen, dat die maatregelen integendeel als eenzijdige maatregelen zijn aan te merken. Haars inziens heeft MC met die maatregelen de auteursrechten uitgeoefend die zij ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 op haar in Canada verkochte producten behoudt. Anderzijds zou uit de verstrekte gegevens evenmin blijken, dat er een afspraak ter bepaling van de wederverkooprijzen op de Franse markt bestond.

- 31 Er zij aan herinnerd, dat een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag noodzakelijkerwijs een uitvloeisel is van een samenwerking van meerdere ondernemingen (arrest Hof van 8 juli 1999, Commissie/Anic, C-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punt 79). Bijgevolg kan de Commissie niet worden verweten, dat zij een rechtsdwaling heeft begaan of een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door te oordelen dat, nu het bestaan van een overeenkomst of van een onderling afgestemde gedraging van twee of meer ondernemingen niet is aangetoond, de in verzoeksters klacht gewraakte maatregelen van de groep Microsoft geen inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag opleverden.
- 32 In casu moet worden nagegaan of, nu de door verzoekster aan de Commissie verstrekte gegevens niet op een overeenkomst of een onderling afgestemde gedraging wezen, de Commissie heeft gedwaald ten aanzien van het recht dan wel een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt.
- 33 In de eerste plaats moet met betrekking tot verzoeksters stelling betreffende een tot afscherming van de markten strekkende overeenkomst tussen MC en haar wederverkopers in Canada worden vastgesteld, dat uit geen enkele passage van de door verzoekster zowel in haar klacht als in haar beroep aangehaalde informatiebulletins van MF, en met name niet uit de hierboven in punt 2 aangehaalde passage van het informatiebulletin van 27 september 1995, blijkt, dat de Canadese distributeurs van software van het merk Microsoft weigeren hun producten aan niet-erkende distributeurs in Frankrijk te verkopen. Verzoekster heeft haar stellingen overigens niet bewezen. Derhalve kan uit de door

verzoekster in haar oorspronkelijke klacht van 24 september 1996 en in haar brieven van 23 februari en 3 april 1998 verstrekte gegevens niet worden afgeleid, dat MC haar beslissing om de invoer en de wederverkoop in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige software te verbieden heeft genomen in het kader van een tot afscherming van de markten strekkende overeenkomst met haar distributeurs in Canada, of in het kader van een onderling afgestemde gedraging met dat doel. De Commissie is dan ook niet te kort geschoten in haar verplichtingen, waar zij in punt 11 van haar beschikking overwoog, dat verzoekster geen aanwijzingen in verband met een dergelijke overeenkomst of onderling afgestemde gedraging had verschaft.

- 34 Bovendien is het zo dat, gelijk de Commissie ook in punt 11 van de bestreden beschikking opmerkt, zelfs aangenomen dat MC aldus de mogelijkheden van de Canadese distributeurs om hun producten buiten Canada te verkopen daadwerkelijk heeft beperkt, zij alleen maar de auteursrechten heeft uitgeoefend die zij op grond van het gemeenschapsrecht op haar producten heeft. Ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 put de verkoop in Canada van kopies van software van Microsoft namelijk de auteursrechten van MC op die producten niet uit. Die rechten zijn immers pas uitgeput, wanneer de producten door de houder van het merk of met zijn toestemming in de Gemeenschap in de handel zijn gebracht (zie, naar analogie, arresten Hof van 16 juli 1998, *Silhouette International Schmied*, C-355/96, Jurispr. blz. I-4799, en 1 juli 1999, *Sebago en Maison Dubois*, C-173/98, Jurispr. blz. I-4103). Onder voorbehoud van de toepassing van artikel 86 van het Verdrag (zie hierna de beoordeling van het tweede middel) zou een en ander dus een rechtmatige uitoefening van de auteursrechten van Microsoft zijn geweest.
- 35 Wat in de tweede plaats verzoeksters stelling betreft, dat er tussen MC en haar wederverkopers in Frankrijk een overeenkomst zou hebben bestaan om hoge wederverkoopprijzen vast te stellen, moet worden vastgesteld dat de door verzoeksters verstrekte gegevens geen aanwijzingen in die zin opleveren.
- 36 Anders dan verzoekster stelt, houdt het feit dat in de hierboven in punt 2 aangehaalde passage van het informatiebulletin van MF van 27 september 1995 wordt gesproken over het verschil tussen de verkoopprijzen van Franse software

en die van uit Canada ingevoerde Franstalige software, en over de gevolgen van dat verschil voor de distributeurs die gebruik maken van het gewone net van Microsoft in Frankrijk, geen bekentenis in dat de beslissing van MC om de invoer en de wederverkoop in Frankrijk van de in Canada verkochte software te beletten, het gevolg is van een afspraak tussen MC en de Franse distributeurs om op de Franse markt hoge wederverkoopprijzen te handhaven. Wanneer men immers de andere passages van dat informatiebulletin van 27 september 1995 leest, dan blijkt, dat MF haar handelspartners in Frankrijk daarmee op de hoogte stelde van de praktische maatregelen die waren genomen om de invoer en de wederverkoop van Franstalige Canadese software te bestrijden, zoals het aanbrengen van gele stickers op de producten en de wijziging van de gebruiksvergunning voor het Canadese product, alsmede van de civiel- en strafrechtelijke sancties waarmee haar handelspartners moeten rekenen die uitsluitend voor verkoop in Canada bestemde software van Microsoft in Frankrijk zouden invoeren of wederverkopen. De informatiebulletins van MF van 20 maart en van 12 juni 1996 hebben dezelfde strekking. Bijgevolg heeft de Commissie terecht geoordeeld, dat de betrokken vermelding bedoeld was om de nadelen te beklemtonen die voor de partners van Microsoft voortvloeiden uit de miskennis van de auteursrechten van deze laatste.

- 37 In werkelijkheid blijkt uit alle door verzoekster verzamelde gegevens, dat het door haar gewraakte verbod alleen het werk van de groep Microsoft is, nu eens onder de benaming MC, dan weer onder de benaming MF.
- 38 Uit de door verzoekster verstrekte gegevens blijkt, dat MC en MF een economische eenheid vormen waarbinnen MF over geen enkele zelfstandigheid beschikt om haar marktgedrag te bepalen (arrest Viho, reeds aangehaald, punt 16). Het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag nu is echter niet van toepassing op eventuele beslissingen die binnen een groep worden genomen om de relaties tussen de verschillende componenten van die entiteit te regelen. Zelfs aangenomen dat het invoerverbod het gevolg is van een gezamenlijke beslissing van MC en MF, kan er dus geen sprake zijn van een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

- 39 Onder die omstandigheden kan verzoekster de Commissie niet verwijten, dat zij een rechtsdwaling heeft begaan of een kennelijke beoordelingsfout heeft gemaakt door te oordelen, dat verzoekster haar geen gegevens heeft verstrekt waaruit blijkt, dat er tussen Microsoft en haar wederverkopers in Canada en/of Frankrijk sprake was van een overeenkomst of een feitelijke gedraging met het oog op de afscherming van de markten of ter bepaling van de prijzen.
- 40 Ten slotte moet worden herinnerd aan de vaste rechtspraak, dat de door artikel 190 van het Verdrag vereiste motivering moet beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking moet doen komen, opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. De aan de motivering te stellen eisen moeten worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk, dat alle relevante gegevens feitelijk of rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 190 van het Verdrag voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, doch ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval et Brink's France, C-367/95, Jurispr. blz. I-1719, punt 63). In casu nu heeft de Commissie in de punten 11 en 12 van de bestreden beschikking uitdrukkelijk vermeld, dat haars inziens uit de elementen die verzoekster in haar klacht en in de aanvullingen daarop heeft verstrekt, in feite de in punt 2 hierboven aangehaalde passage van het informatiebulletin van MF van 27 september 1995, niet blijkt dat het verbod op de invoer en de wederverkoop in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige software van Microsoft het gevolg was van een overeenkomst tussen Microsoft en haar distributeurs, noch dat de genomen maatregelen als een poging tot beïnvloeding van de wederverkooprijzen zijn aan te merken. Bijgevolg moet worden aangenomen, dat verzoekster over alle noodzakelijke elementen beschikte om de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel te kennen, en dat het Gerecht zijn toezicht kon uitoefenen. Derhalve kan verzoekster niet met succes stellen, dat de bestreden beschikking op dit punt ontoereikend is gemotiveerd.
- 41 Uit het voorgaande volgt, dat het eerste middel van het beroep faalt.

Tweede middel: schending van artikel 86 van het Verdrag

Argumenten van partijen

- 42 Verzoekster voert in de eerste plaats aan, dat de Commissie ten onrechte niet heeft erkend, dat uit de klacht en de aanvullende opmerkingen daarbij kon worden afgeleid, dat er een machtspositie bestond. Zij verwijst naar een aantal in 1995 en 1996 in de Franse pers verschenen artikelen ten bewijze van het verschil tussen het marktaandeel van de groep Microsoft en dat van diens concurrenten, en van de onafhankelijkheid van die groep ten opzichte van de wederverkopers en de klanten die zijn producten gebruiken. Daarnaast stelt verzoekster, dat de structuur van de groep Microsoft, die door een sterke verticale integratie wordt gekenmerkt, op een machtspositie wijst (arrest Hof van 14 februari 1978, *United Brands/Commissie*, 27/76, *Jurispr. blz.* 207).
- 43 In repliek betoogt verzoekster dat zij, anders dan de Commissie in haar verweerschrift stelt, de relevante markt heeft omschreven. Uit haar brieven van 20 februari 1997 en 23 februari 1998 zou blijken, dat het primair om de softwaremarkt gaat. Subsidiair zou het om de submarkten van tekstverwerking, rekenbladen en besturingssystemen gaan. Wat de geografische markt betreft, zou zij het steeds over de Franse markt hebben gehad.
- 44 In de tweede plaats zou de Commissie een beoordelingsfout hebben gemaakt, door niet het bestaan te erkennen van een misbruik van een machtspositie, dat hierin bestond, dat Microsoft de verkoopprijzen van haar producten in Frankrijk eenzijdig bepaalde. In dit verband beroept zij zich op de inhoud van de in 1995 en 1996 gepubliceerde informatiebulletins van MF. Zij beklemtoont, dat het verbod op de invoer van dergelijke software een middel is om haar wederverkopers indirect aanzienlijk hogere verkoopprijzen op de Franse markt op te leggen. Bovendien zou dat verbod een naar Canadees recht verboden maatregel zijn. Aldus zou Microsoft op haar Canadese en Franse handelspartners ongelijke

voorwaarden voor gelijke prestaties toepassen, waardoor de mededingingspositie van Franse wederverkopers ongunstig wordt beïnvloed, wat ook voor hun klanten gevolgen heeft (arresten Hof, United Brands/Commissie, reeds aangehaald, en 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, Jurispr. blz. 461). Voorts merkt verzoekster nog op, dat de handel tussen de lidstaten ongunstig wordt beïnvloed, daar de mededingingsstructuur binnen de gemeenschappelijke markt wordt aangetast.

- 45 In repliek beklemtoont verzoekster bovendien, dat auteursrechten niet mogen worden uitgeoefend om de dwingende bepalingen van artikel 86 van het Verdrag te omzeilen. De argumenten die de Commissie aan richtlijn 91/250 ontleent, moeten dus zonder meer worden afgewezen.
- 46 De Commissie weerlegt de verschillende argumenten die verzoekster in het kader van dit tweede middel aanvoert.
- 47 In de eerste plaats merkt zij op, dat verzoekster nergens een coherente omschrijving van de relevante markt geeft, wat nochtans absoluut noodzakelijk is om te kunnen uitmaken of Microsoft in voorkomend geval een machtspositie inneemt. In ieder geval kan uit de door verzoekster verstrekte gegevens niet worden afgeleid, dat Microsoft op de betrokken markt een machtspositie in de zin van artikel 86 van het Verdrag inneemt. Ook wijst de Commissie erop, dat zij in de bestreden beschikking niet categoriek heeft ontkend, dat Microsoft mogelijkswijs op een of meer softwaremarkten een machtspositie inneemt, doch van mening was dat die kwestie in casu irrelevant was, omdat de gewraakte gedraging geen misbruik opleverde.
- 48 In de tweede plaats stelt de Commissie, dat het door Microsoft opgelegde verbod op de illegale invoer van kopies van haar software uit Canada geen misbruik in de zin van artikel 86 van het Verdrag oplevert, omdat zij met dat verbod alleen maar op legitieme wijze de haar ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 toekomende auteursrechten uitoefent.

Beoordeling door het Gerecht

- 49 In haar brief van 20 februari 1997, waarmee zij haar klacht van 24 september 1996 aanvulde, stelde verzoekster, dat Microsoft misbruik maakte van haar machtspositie in de zin van artikel 86 van het Verdrag, doordat zij via het verbod op de invoer van de Franstalige, door MC op de Canadese markt verkochte producten, de wederverkooprijzen van de producten van Microsoft op de Franse markt beïnvloedde. Verzoekster baseerde zich met name op de in punt 2 hierboven aangehaalde passage van het informatiebulletin van MF van 27 september 1995.
- 50 In punt 13 van de bestreden beschikking wijst de Commissie verzoeksters stellingen in verband met de schending van artikel 86 van het Verdrag van de hand. Zij verklaarde:

„13. U stelt ook, dat de handelwijze van Microsoft mogelijkerwijs in strijd is met artikel 86 van het Verdrag, daar het op misbruik van een machtspositie zou neerkomen. Tot staving van uw stelling dat Microsoft op de betrokken markten een machtspositie inneemt, hebt u slechts weinig informatie verstrekt. Bovendien zijn de producten van Microsoft waarover uw klacht handelt, niet duidelijk omschreven. Uw brief van 23 februari 1998 bevatte persuittreksels in verband met de dominerende positie van Microsoft op de softwaremarkt, meer in het bijzonder in verband met haar zeer groot marktaandeel op de markt van besturingssystemen voor PC's. Ofschoon die gegevens gedetailleerder zijn dan die in uw oorspronkelijke klacht, volstaan zij niet om te kunnen besluiten, dat op de betrokken markten sprake is van een machtspositie in de zin van artikel 86 EG-Verdrag. Het is niet uitgesloten, dat door DG IV verricht onderzoek zal aantonen dat Microsoft op een of meer softwaremarkten een machtspositie inneemt. In de onderhavige zaak behoeft die vraag echter niet te worden beantwoord, daar de handelwijze waarover u klaagt, geen misbruik oplevert, ook al zou de machtspositie van Microsoft op de betrokken markt komen vast te staan. Zoals hierboven is gezegd, vormen de maatregelen die Microsoft heeft genomen om de invoer te beletten van kopies van haar software waarvoor in de Gemeenschap geen gebruiksvergunning is verleend, welke software bijgevolg binnen de

Gemeenschap rechtsbescherming geniet, een legitieme uitoefening van haar auteursrechten. Gelijk eveneens hierboven is gezegd, komt dat niet neer op een poging tot beïnvloeding van de wederverkooprijzen. Bovendien wijst niets erop, dat Microsoft heeft geweigerd u te bevoorraden of u haar producten heeft verkocht tegen andere prijzen dan die welke zij vergelijkbare klanten in de Gemeenschap aanrekent. Opdat Microsoft kan worden verweten dat zij de wederverkooprijzen heeft opgelegd, moet zijn aangetoond dat zij de prijzen poogde te beïnvloeden die haar distributeurs bij de wederverkoop van haar producten aanrekenden. Opdat Microsoft kan worden verweten dat zij op de markt van de EER de prijzen onrechtmatig hoger heeft gehouden dan op de Canadese markt, moet zijn aangetoond dat Microsoft voor equivalente transacties op de Canadese markt lagere prijzen toepaste dan op de Europese, en dat de Europese prijzen te hoog waren. Aangezien er geen aanwijzingen voor dergelijke praktijken of voor andere misbruiken zijn, lijkt het niet noodzakelijk op dit aspect van uw klacht in te gaan.”

- 51 Uit de bestreden beschikking blijkt dus, dat de Commissie enerzijds van mening was, dat het door Microsoft opgelegde verbod op de invoer naar de Europese markt van kopies van in Canada verkochte Franstalige software, ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 een rechtmatige uitoefening van Microsofts auteursrechten vormde, en anderzijds, dat de haar door verzoekster verstrekte gegevens in het geheel niet op misbruik van die rechten wezen. De Commissie preciseerde zelfs, dat een dergelijk misbruik erin zou kunnen bestaan, dat Microsoft voor equivalente transacties op de Canadese markt lagere prijzen toepaste dan op de Europese, voor zover de Europese prijzen bovendien ook te hoog zouden zijn.
- 52 Ter terechtzitting is de Commissie bij de gegrondheid van de door haar in de bestreden beschikking gevolgde redenering gebleven. In antwoord op een vraag van het Gerecht hebben de vertegenwoordigers van de Commissie bovendien gepreciseerd, dat er geen aanwijzingen voor een eventueel misbruik waren, zodat er geen bijzondere onderzoeksmaatregel was gelast om na te gaan, of er daadwerkelijk een verschil bestond tussen de prijzen van Microsoft op de Canadese en op de communautaire markt, en om de oorzaken daarvan te analyseren.
- 53 Vastgesteld moet echter worden, dat de bestreden beschikking op dit laatste punt een kennelijke beoordelingsfout inhoudt.

- 54 Ofschoon het juist is, dat de verkoop door MC van kopies van software in Canada ingevolge artikel 4, sub c, van richtlijn 91/250 op zichzelf niet Microsofts auteursrechten op die producten in de Gemeenschap uitput (zie hierboven, punt 34), vormen de door verzoekster verschaft feitelijke gegevens op zijn minst een aanwijzing, dat Microsoft voor equivalente transacties lagere prijzen toepaste op de Canadese markt dan op de communautaire markt, en dat de communautaire prijzen te hoog waren.
- 55 Uit het hierboven in punt 2 aangehaalde uittreksel uit het informatiebulletin van MF van 27 september 1995 blijkt immers, dat de uit Canada ingevoerde producten in rechtstreekse concurrentie stonden met de in Frankrijk verkochte producten, en dat de wederverkooprijzen van eerstbedoelde producten in Frankrijk ondanks de kosten wegens invoer uit een derde land aanzienlijk lager bleven. De in dat informatiebulletin vervatte informatie mag niet als waardeloos worden beschouwd, daar zij uitgaat van een onderneming, MF, die behoort tot de groep die houder van de auteursrechten op de betrokken producten is. Bovendien beschikte de Commissie sedert de indiening van de oorspronkelijke klacht van 24 september 1996 over die informatie, daar het informatiebulletin van 27 september 1995 in bijlage 3 bij de klacht was gevoegd. Verzoekster heeft de relevante passage van dat informatiebulletin verschillende keren uitdrukkelijk vermeld, zowel in haar oorspronkelijke klacht van 24 september 1996 als in haar aanvulling van 20 februari 1997. De Commissie was daarvan overigens perfect op de hoogte, daar zij in punt 6 van de bestreden beschikking, betreffende de feiten, opmerkt dat in de informatiebulletins van MF „Microsoft verklaart, dat haar illegaal ingevoerde software tegen lagere prijzen wordt verkocht, en dat, indien de Franse distributeurs soortgelijke prijzen zouden toepassen, dat ten koste van hun marge zou gaan”.
- 56 Het is vaste rechtspraak, dat in beginsel de uitoefening van auteursrechten door de rechthebbende, evenals het verbod op de invoer van producten vanuit een gebied buiten de Gemeenschap naar een lidstaat van de Gemeenschap, op zichzelf geen schending van artikel 86 van het Verdrag oplevert, maar dat die uitoefening in uitzonderlijke omstandigheden misbruik kan opleveren (arrest Hof van 6 april 1995, RTE et ITP/Commissie, C-241/91 P en C-242/91 P, Jurispr. blz. I-743, punten 49 en 50).

- 57 In casu kon de Commissie dus niet zonder grondiger onderzoek van de klacht stellen, dat de gegevens waarover zij bij de vaststelling van de bestreden beschikking beschikte, geen aanwijzing voor misbruik door Microsoft opleverden. Gelet op de verplichtingen die op de Commissie rusten wanneer zij een krachtens artikel 3, lid 2, van verordening nr. 17 bij haar ingediende klacht behandelt (zie hierboven, punt 27), diende zij op zijn minst na te gaan, of de door verzoekster op basis van documenten met althans een zekere bewijskracht verstrekte gegevens al dan niet vaststonden, en eventueel of er in casu geen bijzondere omstandigheden waren die meebrachten, dat artikel 86 van het Verdrag was geschonden.
- 58 Bij de vaststelling van de bestreden beschikking is dus een kennelijke beoordelingsfout gemaakt.
- 59 Uit het voorgaande volgt, dat het tweede middel moet worden aanvaard, dat het beroep gegrond moet worden verklaard en dat de bestreden beschikking houdende afwijzing van verzoeksters klacht nietig moet worden verklaard.

Kosten

- 60 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dat is gevorderd. Aangezien de Commissie in het ongelijk is gesteld, moet zij, conform verzoeksters vordering, in de kosten worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Derde kamer),

rechtdoende, verstaat:

- 1) De beschikking van de Commissie van 15 oktober 1998 (zaak IV/36.219 — Micro Leader/Microsoft) houdende definitieve afwijzing van een klacht van verzoekster die tegen de maatregelen van Microsoft France en Microsoft Corporation om de invoer in Frankrijk van in Canada verkochte Franstalige software van het merk Microsoft te beletten, is opgekomen wegens strijd met de artikelen 85 en 86 EG-Verdrag (thans artikelen 81 EG en 82 EG), wordt nietig verklaard.

- 2) De Commissie wordt in de kosten verwezen.

Jaeger

Lenaerts

Azizi

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 december 1999.

De griffier

De president van de Derde kamer

H. Jung

K. Lenaerts