

ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer — uitgebreid)
12 december 1996 *

In zaak T-16/91 RV,

Rendo NV, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Hoogeveen (Nederland),

Centraal Overijsselse Nutsbedrijven NV, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Almelo (Nederland),

Regionaal Energiebedrijf Salland NV, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Deventer (Nederland),

aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Poelman, advocaat te Eindhoven, en later door T.R. Ottervanger, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van S. Oostvogels, advocaat aldaar, Rue Aldringen 13,

verzoeksters,

tegen

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

verweerster,

* Procestaal: Nederlands.

ondersteund door

Samenwerkende elektriciteits-productiebedrijven NV, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Arnhem (Nederland), aanvankelijk vertegenwoordigd door M. van Empel, vervolgens door O. W. Brouwer, advocaat te Amsterdam, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Goethe 11,

interveniënte,

betreffende een beroep tot gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking 91/50/EEG van de Commissie van 16 januari 1991 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag [IV/32.732 — IJsselcentrale (IJC) e. a.] (PB 1991, L 28, blz. 32),

wijst

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

samengesteld als volgt: H. Kirschner, kamerpresident, B. Vesterdorf, C. W. Bellamy, A. Kalogeropoulos en A. Potocki, rechters,

griffier: J. Palacio González, administrateur

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 5 juni 1992,

gezien het arrest van het Hof van Justitie van 19 oktober 1995,

gezien de stukken na verwijzing en na de mondelinge behandeling op 19 juni 1996,

het navolgende

Arrest

- 1 Het onderhavige arrest wordt gewezen, nadat de zaak voor afdoening naar het Gerecht is verwezen bij het arrest van het Hof van 19 oktober 1995 (zaak C-19/93 P, Rendo e. a., Jurispr. 1995, blz. I-3319; hierna: „arrest in hogere voorziening”) in de hogere voorziening die verzoeksters hadden ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van 18 november 1992 (zaak T-16/91, Rendo e. a., Jurispr. 1992, blz. II-2417; hierna: „arrest van 18 november 1992”).

De feiten die ten grondslag liggen aan het beroep en de daaraan voorafgaande procedure

- 2 De voorgeschiedenis van het geding en het verloop van de vroegere etappes van de procedure worden uiteengezet in de hiervoor genoemde arresten, waarnaar wordt verwezen.
- 3 Verzoeksters zijn lokale elektriciteitsdistributiebedrijven in Nederland. In mei 1988 dienden zij uit hoofde van 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, blz. 204; hierna: „verordening nr. 17”), bij de Commissie een klacht in tegen onder meer de Samenwerkende elektriciteitsproductiebedrijven NV (hierna: „SEP”), interveniënte in de onderhavige procedure. Zij stelden, dat SEP en de elektriciteitsproductiebedrijven in Nederland verschillende inbreuken op de artikelen 85 en 86 van het Verdrag hadden gepleegd.

- 4 Na deze klacht gaf de Commissie beschikking 91/50/EEG van 16 januari 1991 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag [IV/32.732 — IJsselcentrale (IJC) e. a.] (PB 1991, L 28, blz. 32, hierna: „beschikking” of „beschikking 91/50”), waartegen in onderhavige zaak wordt opgekomen. Deze beschikking betreft een Overeenkomst van Samenwerking (hierna: „OVS”), die in 1986 is gesloten tussen de elektriciteitsproduktiebedrijven enerzijds en SEP anderzijds. Ingevolge deze overeenkomst, die niet bij de Commissie is aangemeld, is SEP bij uitsluiting bevoegd elektriciteit in te voeren en uit te voeren en zijn de deelnemers gehouden, in leveringsovereenkomsten met elektriciteitsdistributiebedrijven te stipuleren dat deze laatste geen elektriciteit zullen invoeren of uitvoeren (artikel 21 van de OVS). De beschikking en het onderhavig geding hebben betrekking op deze bepaling.
- 5 De Nederlandse wetgeving die van kracht was toen de OVS werd gesloten, verbood andere dan elektriciteitsbedrijven niet om zelfstandig elektriciteit te importeren, doch deze situatie is gewijzigd bij een nieuwe wet (Elektriciteitswet 1989). Artikel 34 van deze wet, dat op 1 juli 1990 in werking is getreden, verbiedt distributiebedrijven elektriciteit, bestemd voor de openbare voorziening, in te voeren.
- 6 Verzoeksters' klacht was onder meer gericht tegen het zowel in de Algemene SEP-overeenkomst van 1971 (artikel 2) als in artikel 21 van de OVS van 1986 vervatte invoerverbod.
- 7 In de beschikking heeft de Commissie in eerste instantie vastgesteld, dat het in artikel 21 van de OVS vervatte verbod van invoer en uitvoer van elektriciteit een mededingingsbeperking was, die de handel tussen Lid-Staten merkbaar kon beïnvloeden (punten 21-32 van de beschikking). Zij voegde hieraan toe, dat de handhaving van dit artikel in samenhang met het regime van de nieuwe wet nog steeds een inbreuk op artikel 85 vormt (punt 38 van de beschikking).

- 8 Vervolgens onderzocht zij artikel 90, lid 2, van het Verdrag. Daarbij maakte zij een onderscheid tussen het in de OVS neergelegde verbod om in het kader van de openbare voorziening in te voeren en uit te voeren, en het daarin neergelegde verbod om buiten dit kader in te voeren en uit te voeren. Zij stelde vast, dat dit laatste verbod een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag opleverde en dat artikel 90, lid 2, van het Verdrag zich in casu niet verzette tegen de toepassing van artikel 85, lid 1. Zij verplichtte de ondernemingen die partij waren bij de OVS dan ook om een einde te maken aan deze inbreuk. Tegen dit onderdeel van de beschikking is niet opgekomen.
- 9 Daarentegen nam de Commissie met betrekking tot de invoer voor de openbare voorziening in punt 50 van de beschikking een standpunt in, dat werd geformuleerd als volgt: „Het verbod voor produktie- en distributiebedrijven om buiten SEP om in te voeren is thans in artikel 34 van de Elektriciteitswet 1989 vervat. De Commissie zal zich in het kader van de onderhavige procedure krachtens verordening nr. 17 van een oordeel onthouden of een dergelijke invoerbepijking in de zin van artikel 90, lid 2, van het Verdrag gerechtvaardigd is. Zij zou anders namelijk vooruitlopen op de vraag of de nieuwe wet als zodanig met het EEG-Verdrag verenigbaar is, hetgeen niet het voorwerp van de onderhavige zaak vormt.”
- 10 De Commissie verklaarde, dat om dezelfde reden geen oordeel kon worden uitgesproken over het verbod voor produktiebedrijven om in het kader van de openbare voorziening uit te voeren.
- 11 In het dispositief van de beschikking heeft de Commissie zich niet uitgesproken over de invoer- en uitvoerbepijkingen in het kader van de openbare elektriciteitsvoorziening.
- 12 Het beroep van verzoeksters is bij het Gerecht ingesteld op 14 maart 1991. Bij beschikking van 2 oktober 1991 is SEP toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van verweerster.

13 Verzoeksters concludeerden dat het het Gerecht behage:

- de beschikking nietig te verklaren, doch slechts voor zover de Commissie daarbij geen oordeel heeft gegeven over de toepassing van artikel 21 van de OVS op de invoer en uitvoer door distributiebedrijven, waaronder verzoeksters, in het kader van de openbare voorziening;
- de Commissie te gelasten, alsnog bij beschikking overeenkomstig artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17 te bepalen dat artikel 21 van de in artikel 1 van beschikking 91/50 bedoelde overeenkomst, zoals toegepast in samenhang met de feitelijke controle over en de feitelijke invloed op internationale leveringen van elektriciteit, ook een inbreuk vormt op artikel 85, lid 1, van het Verdrag, voor zover genoemd artikel tot doel of tot gevolg heeft de invoer en uitvoer in het kader van de openbare voorziening door distributiebedrijven te belemmeren, alsmede de in artikel 3 van de beschikking genoemde vennootschappen te gelasten, aan de vastgestelde inbreuken een einde te maken;
- althans zodanige beslissing te geven als het Gerecht in goede justitie zal vernemen te behoren;
- de Commissie te verwijzen in de kosten.

14 De Commissie concludeerde dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
- verzoeksters hoofdelijk in de kosten te verwijzen.

15 Interveniente concludeerde dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoeksters hoofdelijk in de kosten — daaronder begrepen de kosten van interveniente — te verwijzen.

16 Bij zijn arrest van 18 november 1992 heeft het Gerecht het beroep verworpen. Daarbij maakte het, wat de onthouding van een oordeel betreft, onderscheid tussen enerzijds het verbod voor distributiebedrijven om elektriciteit in te voeren en anderzijds het verbod betreffende de uitvoer.

17 Wat de uitvoer betreft, achtte het Gerecht het beroep niet-ontvankelijk.

18 Met betrekking tot de invoer maakte het Gerecht onderscheid tussen de periode vóór de inwerkingtreding van de nieuwe Elektriciteitswet en de periode na de inwerkingtreding. Van oordeel dat de Commissie geen beschikking had gegeven met betrekking tot verzoeksters' klacht, voor zover deze betrekking had op de periode vóór de inwerkingtreding, verklaarde het het beroep ter zake niet-ontvankelijk. Met betrekking tot de periode na de inwerkingtreding verwierp het Gerecht het beroep.

19 Terwijl zaak T-16/91 nog hangende was voor het Gerecht, zond R., directeur bij de Commissie, verzoeksters' advocaten een brief, gedateerd 20 november 1991.

- 20 In deze brief deelde hij mee dat „aan uw (...) klacht tot op dit moment geen gevolg (kon) worden gegeven”. Hij vervolgde:

„Met betrekking tot het verbod tot invoer en uitvoer in het kader van de openbare voorziening door elektriciteitsdistributiemaatschappijen is in eerder genoemde beschikking gesteld, dat in het kader van de betrokken procedure krachtens verordening nr. 17 de Commissie zich van een oordeel onthoudt [zie randnummers (50) en (51)]. Dit had met name als achtergrond, dat op het moment van het nemen van de beschikking de Elektriciteitswet 1989 in werking was getreden. Het belang van de klacht werd meer gezien in samenhang met de toekomst, zodat een beoordeling van de klacht voor wat betreft invoer- en uitvoerverboden in het kader van de openbare voorziening noodzakelijkerwijs een beoordeling van genoemde wet zou inhouden.

Inmiddels heeft de Commissie op 20 maart 1991 [COM (91) PV 1052] een andere procedure geopend, waarbij onder andere de Nederlandse Elektriciteitswet 1989 aan een onderzoek wordt onderworpen in het kader van artikel 37.

(...)

Dit betekent, dat de inhoud van beschikking 91/50/EEG zou kunnen worden opgevat als een gedeeltelijke (impliciete) afwijzing van uw klacht, doch uitsluitend voor zover die klacht betrof de periode van vóór de Elektriciteitswet 1989 en erop was gericht om de uit artikel 21 van de Overeenkomst van Samenwerking voortvloeiende beperkingen ten aanzien van de invoer van elektriciteit door distributiemaatschappijen binnen het kader van de openbare voorziening met artikel 85 onverenigbaar te verklaren.”

- 21 Het door verzoeksters tegen deze brief ingestelde beroep tot nietigverklaring is niet-ontvankelijk verklaard bij beschikking van het Gerecht van 29 maart 1993 (zaak T-2/92, Rendo e. a., niet gepubliceerd in de Jurisprudentie), die inmiddels kracht van gewijsde heeft.

- 22 Tegen het arrest van 18 november 1992 hebben verzoeksters bij het Hof hogere voorziening ingesteld. Op hun verzoek is de hogere voorziening geschorst om het Hof in staat te stellen, te onderzoeken welke gevolgen moesten worden verbonden aan het arrest van 27 april 1994 (zaak C-393/92, Almelo, Jurispr. 1994, blz. I-1477), dat is geweest op een prejudiciële verwijzing van het Gerechtshof te Arnhem (Nederland) in het kader van een geding binnen dezelfde feitelijke context als de onderhavige zaak, dat onder meer betrekking had op de uitlegging van de bepalingen van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag met betrekking tot het „importverbod van elektriciteit, bestemd voor de openbare voorziening, in de algemene voorwaarden van een regionale distributiemaatschappij van elektriciteit in de jaren 1985 tot en met 1988, eventueel in samenhang met een importverbod in een overeenkomst van de elektriciteitsproduktiebedrijven in de betrokken Lid-Staat”.
- 23 In zijn arrest in hogere voorziening heeft het Hof het arrest van het Gerecht van 18 november 1992 vernietigd, voor zover daarin is geoordeeld, dat beschikking 91/50, wat de gedurende de periode vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet geldende invoerbepalingen betreft, geen rechtsgevolgen had teweeggebracht en dat het beroep op dat punt niet-ontvankelijk moest worden verklaard.

De procedure na verwijzing

- 24 Na de verwijzing door het Hof van Justitie hebben partijen, overeenkomstig artikel 119, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering, drie memories ingediend.
- 25 In hun memorie van 18 december 1995 concluderen verzoeksters, dat het het Gerecht behage:
- beschikking 91/50 nietig te verklaren, voor zover daarin de klacht wordt afgewezen betreffende het vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet geldende invoerverbod voor distributiebedrijven,

- althans zodanige beslissing te geven als het Gerecht in goede justitie zal vermenen te behoren,
- de Commissie te verwijzen in de kosten van de procedure, daaronder begrepen, ingevolge artikel 121 van het Reglement voor de procesvoering, de kosten gevallen op de procedure in hogere voorziening.

26 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen,
- verzoeksters hoofdelijk in de kosten te verwijzen.

27 Interveniente concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen,
- verzoeksters te verwijzen in de kosten, daaronder begrepen die van interveniente.

De conclusies en middelen van partijen in eerste aanleg en na verwijzing

28 Na de gedeeltelijke vernietiging van het arrest van het Gerecht bij het arrest in hogere voorziening van het Hof dienen voor het Gerecht enerzijds verzoeksters' conclusies strekkende tot nietigverklaring van beschikking 91/50, doch enkel voor zover daarin impliciet de klacht betreffende het vóór de inwerkingtreding van de

Elektriciteitswet geldende verbod van invoer van elektriciteit voor de openbare voorziening wordt afgewezen, en anderzijds de met betrekking tot dit aspect van de beschikking zowel in eerste aanleg als na verwijzing aangevoerde middelen.

Ten gronde

- 29 Oorspronkelijk hadden verzoeksters in wezen drie middelen aangevoerd. Het eerste was ontleend aan schending van het communautaire mededingingsrecht en van enige algemene rechtsbeginselen, in het bijzonder het rechtszekerheids- en het zorgvuldigheidsbeginsel. Het tweede middel was ontleend aan schending van artikel 190 van het Verdrag en het derde aan schending van wezenlijke vormvoorschriften, in het bijzonder schending — in repliek aangevoerd — van artikel 6 van verordening (EEG) nr. 99/63 van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17 van de Raad (PB 1963, blz. 2268, hierna: „verordening nr. 99/63”). In de procedure na verwijzing herinneren verzoeksters eerst eraan, dat zij hebben betoogd dat beschikking 91/50 onvoldoende is gemotiveerd en ook overigens onwettig is, waarbij zij verwijzen naar hun repliek (punt 11 van de opmerkingen van 18 december 1995). Vervolgens gaan zij nader in op de middelen betreffende de schending van artikel 190 van het Verdrag en van artikel 6 van verordening nr. 99/63.

De motivering

— Argumenten van partijen

- 30 In hun verzoekschrift hadden verzoeksters gesteld dat de motiveringsverplichting, vervat in artikel 190 van het Verdrag, was geschonden. In hun repliek precisierden zij dat de impliciete afwijzing van hun klacht niet toereikend was gemotiveerd. Zij

beklemtoonden dat de Commissie niet had gepreciseerd, waarom zij van mening was dat er geen sprake was van een inbreuk en dat dit stilzwijgen de nietigverklaring van de beschikking rechtvaardigde. Zij betoogden dat de Commissie in elk geval geen reden had om zich niet uit te spreken over de periode vóór 1 juli 1990, aangezien zij eveneens belang hadden bij helderheid omtrent de rechtspositie betreffende die periode (punt 4.2 van de repliek).

- 31 Na de terugverwijzing door het Hof van Justitie stellen verzoeksters, onder verwijzing naar hun repliek, ontoereikendheid van de motivering van de gedeeltelijke impliciete afwijzing van hun klacht, die — na de gedeeltelijke vernietiging van het arrest van 18 november 1992 — nog door het Gerecht moet worden onderzocht. Zij herhalen, dat de motivering van deze afwijzing moet worden getoetst. De Commissie heeft evenwel in haar beschikking geen motivering gegeven. In de considerans van de beschikking geeft zij te kennen, dat artikel 85, lid 1, van het Verdrag is geschonden, maar in het dispositief heeft zij daaraan niet de conclusie verbonden, dat er sprake is van een inbreuk op deze bepaling. Iedere precisering ontbreekt met betrekking tot de redenen voor de afwijzing van de klacht betreffende het vóór de inwerkingtreding van de Nederlandse Elektriciteitswet voor distributiebedrijven (dus voor verzoeksters) geldende invoerverbod.
- 32 Ter terechtzitting na verwijzing hebben verzoeksters benadrukt, dat punt 50 van beschikking 91/50 slechts betrekking heeft op de periode na de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet. Ware dit niet zo geweest, dan had hun klacht niet kunnen worden geklasseerd wat de daaraan voorafgaande periode betreft, doch had zij moeten worden geschorst, evenals met betrekking tot de periode na de inwerkingtreding is gebeurd.
- 33 Daaraan voegen zij toe, dat de door de Commissie tijdens de procedure verstrekte verklaringen te laat zijn gegeven, en benadrukken zij dat dit aspect van hun klacht nog steeds actueel is wegens de voor de nationale rechter aanhangige procedures en het nog steeds tussen de advocaten gevoerde overleg betreffende de betrokken periode. In dit verband verwijzen zij naar een procedure die aanhangig is voor de rechtbank te Arnhem, en betwisten zij de verklaring van de Commissie, dat de toepassing van artikel 21 van de OVS hun geen schade heeft berokkend.

- 34 In de procedure na verwijzing preciscert de Commissie, dat volgens haar beschikking het contractuele invoerverbod voor elektriciteit een inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag vormde. Toch heeft zij geen negatief eendoordeel geformuleerd, omdat zij heeft afgezien van een uitspraak over de voorwaarden van artikel 90, lid 2, van het Verdrag. Doordat zij van een uitspraak ten gronde over dit aspect van de klacht heeft afgezien, heeft zij aan de klacht geen gevolg gegeven en deze dus gedeeltelijk impliciet afgewezen.
- 35 In weerwil van deze impliciete afwijzing, is de beschikking volgens de Commissie naar behoren gemotiveerd. Punt 50 van de beschikking ziet zowel op de situatie vóór de inwerkingtreding van de wet als op de situatie daarna, aangezien het steeds om dezelfde invoerbepanking gaat, welke voortvloeit uit artikel 21 OVS. Bijgevolg heeft de Commissie van een uitspraak ten gronde over het verbod afgezien op grond van overwegingen van opportuniteit, die zowel door het Hof als door het Gerecht zijn gebillijkt. Het enige verschil tussen de periode vóór en die na de inwerkingtreding van de wet bestaat hierin, dat met betrekking tot eerstbedoelde periode een voortzetting van het onderzoek niet noodzakelijk was, omdat het niet langer actueel was en omdat Rendo NV (hierna: „Rendo”) tijdens die periode geen schade had geleden.
- 36 De Commissie betoogt, dat haar uitlegging van de beschikking eveneens wordt gesteund door advocaat-generaal Tesauro, die in zijn conclusie betreffende de hogere voorziening heeft verklaard dat verzoeksters geen schade hadden geleden, „zoals in confesso is”. Zij citeert uittreksels uit deze conclusie, volgens welke de Commissie vrij kan bepalen welke prioriteit zij aan elke procedure toekent, onder meer door zich te baseren op het gemeenschapsbelang van de procedure zelf, en volgens welke zij verzoeksters' bezwaren betreffende de eerdere gedragingen, die niet langer actueel waren, naast zich neer had gelegd.
- 37 Volgens haar heeft zij om dezelfde reden in het ene geval afgezien van een oordeel en heeft zij, wat de tweede periode betreft, haar oordeel opgeschort. De impliciete afwijzing van de klacht is dus gebaseerd op overwegingen van opportuniteit, zoals die zijn aanvaard in het arrest van het Gerecht van 18 september 1992 (zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223).

- 38 De Commissie vervolgt dat deze motivering toereikend was voor degenen tot wie de beschikking was gericht, namelijk interveniënte SEP en de vier Nederlandse productiebedrijven. Dienaangaande gaat zij nader in op een in haar dupliek aangevoerd argument, te weten dat de beschikking niet tot verzoeksters was gericht. In het kader van haar verbodsbeschikking ex artikel 3 van verordening nr. 17, die was gericht tot SEP en de Nederlandse productiebedrijven, was zij niet verplicht uit te leggen, waarom zij geen gevolg had gegeven aan de klacht van Rendo met betrekking tot de periode vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet.
- 39 Overigens dient haars inziens rekening te worden gehouden met de houding van verzoekster Rendo tijdens de administratieve procedure. Na de hoorzitting in november 1989 heeft Rendo nauwelijks nog van zich laten horen. Had zij verdere stappen ondernomen, dan had de Commissie haar vermoedelijk een brief ex artikel 6 van verordening nr. 99/63 gestuurd. Door haar stilzwijgen te bewaren tot de instelling van het beroep, heeft Rendo de Commissie niet in staat gesteld de klacht overeenkomstig de in deze laatste bepaling voorziene gebruikelijke procedure af te wijzen.
- 40 Ten slotte zou de door verzoeksters voorgestelde andere zienswijze twee moeilijk te aanvaarden gevolgen hebben. Aan een impliciete afwijzing van een klacht zou vrijwel steeds een motiveringsgebrek kleven, wat zou betekenen dat iedere „stilzwijgende afwijzing” in beginsel tot nietigheid leidt. Bovendien zou de Commissie haar — eventueel urgent te nemen — beslissing om een gedeelte van een inbreuk te verbieden, moeten uitstellen totdat zij tevens in staat is het resterende gedeelte van de klacht definitief af te wijzen.
- 41 Ter terechtzitting heeft de Commissie betoogd, dat aan haar stelling niet wordt afgedaan door de aanhangige procedure te Arnhem, aangezien deze laatste slechts de egalisatietoelage betreft, waarop beschikking 91/50 geen betrekking had.

42 Interveniente SEP sluit zich, wat de motivering van de beschikking betreft, aan bij de opmerkingen van de Commissie. De motivering was toereikend voor de vijf adressaten van de beschikking. Ter terechtzitting heeft zij betoogd, dat de nationale procedures geen betrekking hebben op artikel 21 van de OVS, doch enkel op de leveringscondities, zoals de egalisatietoelag.

— Beoordeling door het Gerecht

43 Het feit dat beschikking 91/50 niet tot verzoeksters was gericht, vormt voor hen geen beletsel om als middel schending van artikel 190 van het Verdrag aan te voeren (zie arrest van 18 november 1992, r. o. 122). Het belang dat andere personen dan de adressaten van een handeling, die evenwel rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben, dient namelijk in aanmerking te worden genomen wanneer de omvang van de motiveringsverplichting moet worden beoordeeld (zie bij voorbeeld arresten Hof van 17 maart 1983, zaak 294/81, *Control Data*, Jurispr. 1983, blz. 911, r. o. 14, en 20 maart 1985, zaak 41/83, *Italič/Commissie*, Jurispr. 1985, blz. 873, r. o. 46).

44 Volgens vaste rechtspraak van het Hof en het Gerecht moet de omvang van de motiveringsverplichting in elk geval concreet en met inachtneming van de omstandigheden van de zaak worden beoordeeld. Bij een beschikking waarin een inbreuk op de mededingingsregels wordt vastgesteld en bevelen worden gegeven, terwijl daarin tegelijkertijd een klacht gedeeltelijk wordt afgewezen, is de Commissie niet verplicht in te gaan op alle punten feitelijk en rechtens die door de klagende ondernemingen zijn aangevoerd. De motivering dient de gemeenschapsrechter evenwel in staat te stellen zijn wettigheidscontrole uit te oefenen en moet de betrokkene in staat stellen te weten om welke redenen de maatregel is genomen, teneinde zijn rechten te kunnen verdedigen en na te kunnen gaan of de beschikking al dan niet gegrond is (zie bij voorbeeld arresten Hof van 4 juli 1963, zaak 24/62, *Duitsland/Commissie*, Jurispr. 1963, blz. 137, 150; 30 september 1982, zaak 110/81, *Roquette Frères*, Jurispr. 1982, blz. 3159, r. o. 24; 17 januari 1984, gevoegde zaken 43/82 en 63/82, *VBVB en VBBB*, Jurispr. 1984, blz. 19, r. o. 22, en arrest Gerecht van 24 januari 1992, zaak T-44/90, *La Cinq*, Jurispr. 1992, blz. II-1, r. o. 41 en 42; zie eveneens arrest van 18 november 1992, r. o. 124).

- 45 Daaruit volgt dat de beschikking als zodanig moet volstaan en dat haar motivering niet het resultaat kan zijn van later gegeven schriftelijke of mondelinge toelichtingen, wanneer tegen de betrokken beschikking reeds een beroep bij de gemeenschapsrechter aanhangig is (zie bij voorbeeld conclusie van advocaat-generaal Léger bij arrest Hof van 6 april 1995, zaak C-310/93 P, BPB Industries en British Gypsum, Jurispr. 1995, blz. I-865, I-867, punt 22, en arrest Gerecht van 2 juli 1992, zaak T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening, Jurispr. 1992, blz. II-1931, r. o. 131).
- 46 Evenals het geval is bij verordeningen, mag evenwel van degenen die door een beschikking worden geraakt, bij de uitlegging enige inspanning worden verlangd, wanneer de betekenis van de tekst niet op het eerste gezicht duidelijk is, en wordt geen inbreuk op artikel 190 van het Verdrag gemaakt, wanneer de onduidelijkheden die de motivering bevat, door een dergelijke uitlegging kunnen worden opgelost (zie conclusie van advocaat-generaal Lenz bij arrest Hof van 24 januari 1991, zaak C-27/90, SITPA, Jurispr. 1991, blz. I-133, I-141, punt 59).
- 47 In casu wordt noch in het dispositief, noch in de motivering van beschikking 91/50 met zoveel woorden verklaard, welk het lot is van verzoeksters' klacht betreffende de uit artikel 21 van de OVS voortvloeiende beperkingen van de invoer van elektriciteit in het kader van de openbare voorziening gedurende de periode vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet. Evenmin bevat de beschikking uitdrukkelijk op deze periode betrekking hebbende aanwijzingen betreffende de redenen waarom de Commissie het gerechtvaardigd oordeelde om de klacht ad acta te leggen.
- 48 Bijgevolg moet worden onderzocht of het via uitlegging van beschikking 91/50 mogelijk is, de redenen voor de afwijzing van de klacht te achterhalen, en dient meer in het bijzonder de stelling van de Commissie te worden onderzocht, dat punt 50 van de beschikking (zie hiervoor, r. o. 9) gegevens bevat die de gemeenschapsrechter en verzoeksters in staat stellen deze redenen te kennen.
- 49 Voor het feit dat de Commissie zich heeft onthouden van een oordeel over de vraag of de invoerbeperking gerechtvaardigd is in de zin van artikel 90, lid 2, van het Verdrag, wordt in dit punt van de beschikking de inwerkingtreding van de

Elektriciteitswet als verklaring aangevoerd, alsook dat het niet opportuun is om deze wet te beoordelen in het kader van de procedure krachtens verordening nr. 17. In dit punt van de beschikking wordt dus de reden aangegeven, waarom de Commissie het onderzoek van de klacht heeft geschorst, voor zover deze betrekking had op de periode na de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet, in afwachting van het resultaat van de procedures die zij voornemens was krachtens artikel 169 van het Verdrag in te stellen.

- 50 Daarentegen wordt in de overwegingen van de Commissie nergens aangegeven, waarom aan de klacht betreffende de daaraan voorafgaande periode een ander gevolg is gegeven, namelijk een impliciete afwijzing.
- 51 Weliswaar kan aan de argumenten die ter rechtvaardiging van de schorsing van het onderzoek van de klacht zijn aangevoerd, een zodanige uitlegging worden gegeven, dat zij kunnen worden getransponeerd op de periode vóór de inwerkingtreding van de wet. Immers, zelfs een tot deze periode beperkt onderzoek van artikel 21 van de OVS had een toetsing van de verenigbaarheid van de nieuwe wet met de mededingingsregels kunnen inhouden. De Commissie had dan het gevaar gelopen dat zij met betrekking tot deze beide periodes tegenstrijdige beschikkingen zou geven, indien zij in 1992 een oordeel had uitgesproken over de toepassing van artikel 90, lid 2, van het Verdrag op de beperkingen die uit de OVS voortvloeiden gedurende de periode vóór de inwerkingtreding van de wet, zonder het resultaat van de voorgenomen niet-nakomingsprocedure met betrekking tot de periode na de inwerkingtreding af te wachten.
- 52 Deze overwegingen hadden een beslissing om de procedure betreffende de periode vóór de inwerkingtreding te schorsen, kunnen motiveren. Daarentegen kunnen zij niet aldus worden uitgelegd, dat daaruit de redenen voor de impliciete afwijzing door de Commissie kunnen worden afgeleid.
- 53 Bovendien heeft de Commissie geen brief ex artikel 6 van verordening nr. 99/63 aan verzoeksters gestuurd, die hen vóór de vaststelling van beschikking 91/50 had kunnen inlichten omtrent de redenen voor de impliciete afwijzing van de klacht.

- 54 Bijgevolg dient te worden vastgesteld dat aan de impliciete afwijzing van verzoeksters' klacht een motiveringsgebrek kleeft.
- 55 Ofschoon een begin van motivering in de bestreden handeling ter terechtzitting nader kan worden ontwikkeld en gepreciseerd (zie bij voorbeeld de conclusie van advocaat-generaal Léger, reeds aangehaald, punt 24), geldt dit niet wanneer de bestreden beschikking niet is gemotiveerd (zie bij voorbeeld arrest Hof van 26 november 1981, zaak 195/80, Michel, Jurispr. 1981, blz. 2861, r. o. 22).
- 56 Onder deze omstandigheden kan het motiveringsgebrek van beschikking 91/50 niet worden gedekt door de desbetreffende mededeling, die voor het eerst voorkomt in de brief die op 20 november 1991, dat wil zeggen acht maanden na de instelling van het beroep in de onderhavige zaak, door R., directeur bij de Commissie, aan verzoeksters' raadsman is gestuurd (zie hiervoor, r. o. 20), volgens welke „het belang van de klacht werd gezien in samenhang met de toekomst”. Hetzelfde geldt voor de verklaringen die de Commissie gedurende de procedure na verwijzing heeft verstrekt om de afwijzing te rechtvaardigen.
- 57 De door de Commissie aangevoerde overwegingen dat een dergelijke toepassing van artikel 190 van het Verdrag elke impliciete afwijzing van een klacht onrechtmatig zou maken en de Commissie zou beletten om urgente verbodsbeschikkingen te geven totdat zij in staat is definitief te beslissen met betrekking tot de gehele klacht, kan niet worden aanvaard.
- 58 Enerzijds kan de impliciete afwijzing van een klacht, bij voorbeeld bij een beschikking betreffende een negatieve verklaring of een ontheffing, toereikend worden gemotiveerd door de overwegingen waarop een dergelijke beschikking is gebaseerd

(zie bij voorbeeld arrest Hof van 25 oktober 1977, zaak 26/76, Metro, Jurispr. 1977, blz. 1875). In casu had de gedeeltelijke impliciete afwijzing van de klacht kunnen worden voorafgegaan door een brief ex artikel 6 van verordening nr. 99/63, waarbij de redenen die een afwijzing konden rechtvaardigen, reeds aan de klager zouden zijn meegedeeld. Immers, de omvang van de motiveringsplicht moet in elk concreet geval worden beoordeeld niet alleen met inachtneming van de tekst van de bestreden handeling, maar ook met inachtneming van de context en de voorgeschiedenis daarvan (zie bij voorbeeld arrest Hof van 29 februari 1996, zaak C-56/93, België/Commissie, Jurispr. 1996, blz. I-723, r. o. 86), zodat de in een dergelijke brief vervatte toelichtingen in aanmerking hadden kunnen worden genomen om te bepalen of de motivering van de beschikking houdende definitieve afwijzing toereikend was.

- 59 Anderzijds belet de verplichting om de, zelfs impliciete, afwijzing van een klacht te motiveren de Commissie geenszins om tijdig beslissingen te nemen die nodig zijn met betrekking tot de inbreuken waarop de klacht betrekking heeft. Dienaangaande volstaat het namelijk, dat zij aan de klagers mededeelt, waarom een gedeeltelijke beslissing betreffende de klacht opportuun is.
- 60 Bijgevolg is het middel betreffende schending van artikel 190 van het Verdrag gegrond. Beschikking 91/50 dient derhalve nietig te worden verklaard, voor zover daarin verzoeksters' klacht betreffende het invoerverbod gedurende de periode vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet gedeeltelijk wordt afgewezen, zonder dat de andere door verzoeksters aangevoerde middelen behoeven te worden onderzocht.

Kosten

- 61 Het arrest van het Gerecht van 18 november 1992, waarbij verzoeksters in de kosten zijn verwezen, is gedeeltelijk vernietigd. In zijn arrest in hogere voorziening heeft het Hof beslist, dat elk der partijen de eigen kosten van de hogere

voorziening zal dragen. In het onderhavige arrest dient het Gerecht omtrent de kosten betreffende de procedure vóór zijn arrest van 18 november 1992 dus te beslissen met inachtneming van de uitslag van de procedure na verwijzing en dient het vervolgens te beslissen omtrent de kosten betreffende deze laatste procedure.

62 Wat het oorspronkelijke beroep van verzoeksters betreft, is elk der partijen gedeeltelijk in het ongelijk gesteld. Het beroep is namelijk verworpen, voor zover het betrekking had op het zich onthouden van een oordeel omtrent het aan de distributiebedrijven opgelegde verbod om elektriciteit te exporteren, en voor zover het betrekking had op de opschorting van de procedure betreffende de invoerbepalingen na de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet. Daarentegen zijn verzoeksters in het gelijk gesteld op het punt van de afwijzing van hun klacht betreffende de invoerbepalingen na de inwerkingtreding van de wet.

63 Overeenkomstig artikel 87, lid 3, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht de proceskosten derhalve over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen. In casu dienen de kosten betreffende de procedure vóór het arrest van 18 november 1992 over de partijen te worden verdeeld met inachtneming van het feit dat verzoeksters met betrekking tot het grootste deel van hun vorderingen in het ongelijk zijn gesteld. Bijgevolg zullen zij hun eigen kosten dragen, alsmede de helft van de kosten van de Commissie en van interveniënte, terwijl de Commissie en interveniënte elk de andere helft van hun eigen kosten zullen dragen.

64 Met betrekking tot de procedure na verwijzing zijn verzoeksters daarentegen in het gelijk gesteld. Overeenkomstig artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering dient de Commissie derhalve te worden verwezen in de kosten die zijn gevallen op de procedure na het arrest in hogere voorziening, met uitzondering van de kosten van interveniënte, die deze laatste zelf zal dragen.

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

rechtdoende:

- 1) Verklaart beschikking 91/50/EEG van de Commissie van 16 januari 1991 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag [IV/32.732 — IJsselcentrale (IJC) e. a.] nietig, voor zover daarin verzoeksters' klacht betreffende de gedurende de periode vóór de inwerkingtreding van de Elektriciteitswet 1989 geldende invoerbepalingen wordt afgewezen.

- 2) Verstaat dat verzoeksters hun eigen kosten zullen dragen en hoofdelijk de helft van de kosten van de Commissie en van interveniënte, die zijn gemaakt vóór het arrest van het Gerecht van 18 november 1992, en dat verweerster en interveniënte elk de andere helft van hun kosten zullen dragen.

- 3) Verstaat dat de na het arrest van het Hof van 19 oktober 1995 gemaakte kosten zullen worden gedragen door de Commissie, met uitzondering van de kosten van interveniënte, die haar eigen kosten zal dragen.

Kirschner

Vesterdorf

Bellamy

Kalogeropoulos

Potocki

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 december 1996.

De griffier

De president van de Tweede kamer

H. Jung

H. Kirschner