

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer)
12 januari 1995 *

In zaak T-102/92,

Viho Europe BV, vennootschap naar Nederlands recht, gevestigd te Maastricht (Nederland), vertegenwoordigd door W. Kleinmann, advocaat te Stuttgart, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Dupong & Associés, advocaten aldaar, Rue des Bains 14A,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, aanvankelijk vertegenwoordigd door B. Langeheine, vervolgens door B. J. Drijber, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, deze laatste bijgestaan door H. J. Freund, advocaat te Frankfurt-am-Main, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Kremlis, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

ondersteund door

* Procestaal: Duits.

Parker Pen Ltd, vennootschap naar Engels recht, gevestigd te Newhaven (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door C. Hamburger, advocaat te Amsterdam, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van M. Loesch, advocaat aldaar, Rue Goethe 11,

interveniente,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 30 september 1992 houdende afwijzing van de klacht van Viho Europe BV ertoe strekkende een inbreuk te doen vaststellen op artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag door Parker Pen Ltd en haar dochtermaatschappijen (IV/32.725 — Viho/Parker Pen II),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: R. Schintgen, kamerpresident, R. García-Valdecasas, H. Kirschner, B. Vesterdorf en C. W. Bellamy, rechters,

griffier: H. Jung

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 3 mei 1994,

het navolgende

Arrest

De feiten en het procesverloop

- 1 Verzoekster, Viho Europe BV, vennootschap naar Nederlands recht (hierna: „Viho”), houdt zich bezig met de groothandel, de invoer en de uitvoer van kantoorartikelen.
- 2 API SpA (hierna: „API”), vennootschap naar Italiaans recht, verkoopt kantoorbenodigdheden en beschikt over een hoofdzakelijk in Italië werkzaam distributienet. Sedert 1949 verkoopt zij in Italië de produkten van Parker Pen Ltd.
- 3 Herlitz AG (hierna: „Herlitz”), vennootschap naar Duits recht, fabriceert een breed assortiment kantoorartikelen en aanverwante produkten en verkoopt ook produkten van andere fabrikanten, met name die van Parker Pen Ltd.
- 4 Parker Pen Ltd (hierna: „Parker”), vennootschap naar Engels recht, fabriceert een breed assortiment pennen en soortgelijke artikelen, die zij via dochtermaatschappijen of onafhankelijke distributeurs in geheel Europa verkoopt. De verkoop en afzet van Parker-produkten door haar dochtermaatschappijen alsmede hun personeelsbeleid staat onder toezicht van een regionaal team van drie directeuren, te weten een rayondirecteur, een financieel directeur en een marketing directeur. De rayondirecteur is lid van de raad van bestuur van de moedermaatschappij.
- 5 Nadat zij vruchteloos had gepoogd met Parker een handelsrelatie op te bouwen en Parker-produkten te kopen op dezelfde voorwaarden als worden toegestaan aan de

dochtermaatschappijen en de onafhankelijke distributeurs van Parker, diende Viho op 19 mei 1988 een klacht in op grond van artikel 3 van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (PB 1962, blz. 204; hierna: „verordening nr. 17”), waarin zij Parker verweet haar distributeurs de uitvoer van haar producten te verbieden, de gemeenschappelijke markt op te splitsen in nationale markten en op de nationale markten kunstmatig hoge prijzen voor haar producten te handhaven.

- 6 Naar aanleiding van die klacht leidde de Commissie een administratieve procedure in, waarin de overeenkomsten tussen Parker en haar onafhankelijke distributeurs werden onderzocht.
- 7 Op 22 mei 1991 diende Viho tegen Parker een nieuwe klacht in, die op 29 mei daaraanvolgend bij de Commissie werd ingeschreven en waarin zij betoogde, dat Parkers verkooppolitiek, erin bestaande dat haar dochtermaatschappijen Parker-producten enkel in het hun toegewezen gebied mogen verkopen, inbreuk maakte op artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag.
- 8 Nadat Parker op 16 april en 31 mei 1991 opmerkingen had gemaakt in antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar die de Commissie haar op 21 januari 1991 had toegezonden in het kader van het onderzoek naar de overeenkomsten tussen Parker en haar onafhankelijke distributeurs, werd op 4 juni 1991 te Brussel een hoorzitting gehouden, waaraan vertegenwoordigers van Viho, API, Herlitz en Parker deelnamen.
- 9 In haar aanvullende opmerkingen, ingediend op 21 juni 1991 op verzoek van de Commissie, gaf Parker toe, dat binnen het Parker-concern leveringsaanvragen van plaatselijke klanten worden doorgezonden aan de plaatselijke dochtermaatschappijen, daar die het beste in staat zouden zijn dergelijke aanvragen te beantwoorden. Zo was Viho, een Nederlandse onderneming, nadat zij Parkers Duitse dochtermaatschappij om levering had verzocht, door deze doorverwezen naar de Nederlandse dochtermaatschappij, die voor de gevraagde leveringen moest zorgen.

- 10 Op 5 maart 1992 liet de Commissie krachtens 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, blz. 2268), aan Viho weten, dat zij voornemens was de klacht van 22 mei 1991 af te wijzen, daar de dochtermaatschappijen van Parker volledig afhankelijk zijn van Parker Pen UK en geen echte zelfstandigheid hebben. Van oordeel, dat Parkers distributiestelsel binnen de grenzen blijft waarbinnen volgens de rechtspraak van het Hof de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag is uitgesloten, verklaarde de Commissie niet te zien, hoe dit distributiestelsel verder zou gaan dan een normale taakverdeling binnen een concern. Voorts merkte zij op, dat een nieuw onderzoek noodzakelijk zou zijn om eventueel tot een andere conclusie te kunnen komen.
- 11 In haar op 6 april 1992 aan de Commissie toegezonden opmerkingen betwistte Viho, dat het doorverwijzingsbeleid van het Parker-concern een zuiver interne handeling kon zijn, daar het derden de vrijheid ontnam om zich binnen de gemeenschappelijke markt te bevoorraden waar zij dat willen, en hen verplichtte zich uitsluitend te bevoorraden bij de dochtermaatschappij van hun vestigingsplaats. Een concern zou weliswaar volstrekt vrij zijn bij de organisatie van haar distributie en de afzet van haar produkten in een Lid-Staat aan een dochtermaatschappij kunnen opdragen, maar het zou zich onrechtmatig gedragen wanneer het de kopers dwingt, zich uitsluitend bij één bepaalde dochtermaatschappij te bevoorraden.
- 12 Op 15 juli 1992 gaf de Commissie, in antwoord op Viho's klacht van 19 mei 1988, beschikking 92/426/EEG inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/32.725 — Viho/Parker Pen) (PB 1992, L 233, blz. 27). Daarin stelde zij vast, dat Parker en Herlitz inbreuk hadden gepleegd op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag door in de tussen hen gesloten overeenkomst een uitvoerverbod op te nemen, en legde zij Parker een boete van 700 000 ECU en Herlitz een boete van 40 000 ECU op. Op de beroepen van Herlitz (T-66/92) en Parker (T-77/92) van respectievelijk 16 en 24 september 1992 tegen die beschikking heeft het Gerecht op 14 juli 1994 twee arresten gewezen (Jurispr. 1994, blz. II-531 en II-549), die in tussentijd kracht van gewijsde hebben verkregen.

De bestreden beschikking

- 13 Op 30 september 1992 wees de Commissie Viho's klacht van 22 mei 1991 af. In haar beschikking kwalificeerde de Commissie het distributiestelsel dat Parker had ingevoerd voor de verkoop van haar produkten in Duitsland, Frankrijk, België, Spanje en Nederland door tussenkomst van de in die landen gevestigde dochtermaatschappijen, als in overeenstemming met de voorwaarden die het Hof stelt voor niet-toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag, daar „de dochterondernemingen met de moedermaatschappij een economische eenheid vormen waarin de dochterondernemingen hun optreden op de markt niet werkelijk zelfstandig kunnen bepalen”, en daar „de toewijzing van een bepaald verkoopgebied aan elk van de dochtermaatschappijen van Parker voorts niet de grenzen overschrijdt van wat normaal als noodzakelijk kan worden beschouwd voor een juiste taakverdeling binnen een groep”. Ook overwoog de Commissie, dat Parker, zonder het kartelverbod te schenden, Viho prijzen en voorwaarden mocht weigeren die gelijk waren aan die welke zij haar onafhankelijke distributeurs toestond.
- 14 In deze omstandigheden heeft Viho bij op 30 november 1992 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift het onderhavige beroep ingesteld.
- 15 Verzoekster, die niet binnen de door het Gerecht gestelde termijn een memorie van repliek had ingediend, heeft bij brief van 21 april 1993 verzocht om een nieuwe termijn voor een memorie van repliek.
- 16 Bij beschikking van het Gerecht van 12 mei 1993 is de schriftelijke behandeling heropend.
- 17 Bij beschikking van 16 september 1993 is Parker toegelaten tot interventie ter ondersteuning van de conclusies van de Commissie.

- 18 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Eerste kamer) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.
- 19 Ter terechtzitting van 3 mei 1994 zijn partijen in hun pleidooien gehoord en hebben zij vragen van het Gerecht beantwoord.

Conclusies van partijen

- 20 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:
- 1) de beschikking van de Commissie van 30 september 1992 nietig te verklaren;
 - 2) de Commissie te gelasten, Parker te verbieden haar dochterondernemingen in de afzonderlijke Lid-Staten van de Gemeenschap te verplichten, de verkoop van Parker-produkten tot hun eigen gebied te beperken en leveringsaanvragen of bestellingen van klanten uit andere Lid-Staten naar Parkers dochtermaatschappijen in de staat van de klant door te verwijzen;
 - 3) de Commissie te gelasten, Parker te verplichten aan verzoekster te leveren tegen prijzen en op voorwaarden die gelden voor de onafhankelijke exclusieve distributeurs of voor haar dochterondernemingen in de afzonderlijke Lid-Staten.
- 21 Ter terechtzitting heeft de vertegenwoordiger van verzoekster geconcludeerd tot veroordeling van verweerster in de kosten.

22 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

- 1) het beroep te verwerpen;
- 2) verzoekster te verwijzen in de kosten van het geding.

23 Interveniente Parker concludeert dat het het Gerecht behage:

- 1) het beroep niet-ontvankelijk te verklaren dan wel te verwerpen;
- 2) verzoekster in de kosten van de interventie te verwijzen.

De ontvankelijkheid

Samenvatting van de argumenten van partijen

24 Verweerster werpt een exceptie van niet-ontvankelijkheid op, gebaseerd op het feit dat verzoekster met haar tweede en derde vordering het Gerecht verzoekt de Commissie te gelasten, Parker de strijdige afzetpraktijk te verbieden en haar te verplichten aan verzoekster tegen dezelfde prijzen en voorwaarden te leveren als aan haar onafhankelijke exclusieve distributeurs of haar dochtermaatschappijen.

- 25 Onder verwijzing naar de rechtspraak van het Hof en het Gerecht (arrest Hof van 24 juni 1986, zaak 53/85, AKZO, Jurispr. 1986, blz. 1965, r. o. 23, en arrest Gerecht van 18 november 1992, zaak T-16/91, Rendo e. a., Jurispr. 1992, blz. II-2417, r. o. 77) betoogt verweerster, dat het Gerecht, in het kader van het toezicht op de wettigheid van handelingen van gemeenschapsinstellingen krachtens artikel 173 van het Verdrag, niet bevoegd is dergelijke bevelen te geven, en dat zij hoe dan ook in geval van nietigverklaring van de bestreden beschikking verplicht is, overeenkomstig artikel 176 van het Verdrag de maatregelen te nemen welke nodig zijn ter uitvoering van het arrest.
- 26 Verzoekster, die erop wijst, dat zij in haar verzoekschrift uitdrukkelijk de nietigverklaring van de bestreden beschikking vordert, betoogt dat al haar vorderingen ontvankelijk zijn, daar de maatregelen die zij van de Commissie verlangt, wettig zijn en niet van haar beoordelingsvrijheid afhangen. Haar vorderingen vallen derhalve onder de aan het Gerecht opgedragen wettigheidscontrole.
- 27 Interveniente sluit zich aan bij de conclusie van verweerster. Volgens haar zijn de tweede en de derde vordering van verzoekster niet-ontvankelijk, omdat de enige burgerrechtelijke consequentie die een inbreuk op het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag kan hebben, de nietigheid van de overeenkomst is ingevolge artikel 85, lid 2 (arrest Gerecht van 18 september 1992, zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223, r. o. 50).

Beoordeling van het Gerecht

- 28 Volgens zijn vaste rechtspraak is het Gerecht niet bevoegd, in het kader van een beroep tot nietigverklaring op grond van artikel 173 van het Verdrag de gemeenschapsinstellingen bevelen te geven (zie laatstelijk beschikking Gerecht van 29 november 1993, zaak T-56/92, Koelman, Jurispr. 1993, blz. II-1267, r. o. 18).

- 29 Hieruit volgt, dat de gemeenschapsrechter niet bevoegd is ten aanzien van het tweede en het derde onderdeel van de conclusies van het verzoekschrift, ertoe strekkende dat de Commissie wordt gelast, Parker te verbieden de verkoop van haar produkten door elk van haar dochtermaatschappijen tot hun eigen grondgebied te beperken, en Parker te verplichten verzoekster tegen dezelfde prijzen en voorwaarden te leveren als voor haar onafhankelijke exclusieve distributeurs of haar dochtermaatschappijen gelden. Deze onderdelen moeten bijgevolg niet-ontvankelijk worden verklaard.

Ten gronde

- 30 Ter ondersteuning van haar beroep voert verzoekster drie middelen aan, respectievelijk ontleend aan schending van artikel 85, lid 1, artikel 86 en artikel 190 van het Verdrag.

Eerste middel: schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag

- 31 Het middel ontleend aan schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag, bestaat uit twee onderdelen. In de eerste plaats stelt verzoekster, dat het distributiestelsel van Parker, dat haar dochtermaatschappijen verplicht bestellingen van klanten in andere Lid-Staten door te zenden naar de dochtermaatschappij in het land van de klant, hetzelfde doel heeft als het voor de exclusieve distributeurs geldende uitvoerverbod, namelijk de instandhouding van nationale markten en hun afscherming ten opzichte van elkaar, teneinde de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen. In de tweede plaats stelt verzoekster, dat dit stelsel leidt tot discriminatie van de gezamenlijke handelspartners, doordat in strijd met artikel 85, lid 1, sub d, voor gelijkwaardige prestaties ongelijke condities gelden.

Het verbod aan de dochtermaatschappijen van Parker om Parker-produkten te leveren aan klanten in andere Lid-Statens dan die van de dochtermaatschappij

— Argumenten van partijen

- 32 Verzoekster herinnert eraan, dat volgens vaste rechtspraak van het Hof artikel 85, lid 1, van het Verdrag bij wijze van uitzondering niet van toepassing is op overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen die als moeder- en dochteronderneming tot een en hetzelfde concern behoren, wanneer aan twee voorwaarden tegelijkertijd is voldaan. In de eerste plaats moeten de betrokken ondernemingen een economische eenheid vormen, waarin de dochteronderneming haar optreden op de markt niet werkelijk zelfstandig kan bepalen omdat de moederonderneming voortdurend toezicht houdt op de besluitvorming en het bestuur van haar dochteronderneming. In de tweede plaats moeten de overeenkomsten uitsluitend een interne taakverdeling tussen de ondernemingen ten doel hebben (arrest Hof van 4 mei 1988, zaak 30/87, Bodson, Jurispr. 1988, blz. 2479, r. o. 19). In casu voldoet het door Parker toegepaste stelsel aan geen van beide voorwaarden die het haar mogelijk zouden maken aan toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag te ontkomen.
- 33 Met betrekking tot het ontbreken van zelfstandigheid van Parkers dochtermaatschappijen ten opzichte van de moedermaatschappij merkt verzoekster op, dat de dochtermaatschappijen, in zoverre zij juridisch zelfstandige eenheden zijn, in feite een zekere zelfstandigheid hebben alsook een zekere handelingsvrijheid met betrekking tot de distributie van Parker-produkten in hun respectieve gebied. Volgens de rechtspraak van het Hof zijn de tot een zelfde concern behorende vennootschappen afzonderlijke ondernemingen in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag (zie arrest Bodson, reeds aangehaald, r. o. 20).
- 34 Dat de dochtermaatschappijen van Parker economisch onafhankelijk zijn, blijkt uit het feit dat zij verschillende verkoopprijzen en verschillende garantiecondities

toepassen, op onderscheiden tijdstippen eigen reclameacties voor verschillende producten voeren, en identieke producten verkopen in verschillende vorm, in afwijkende verpakkingen en assortimenten, volgens verschillende distributiemethoden en volgens verschillende leveringscriteria. Deze ongelijkheid in het nationale aanbod resulteert niet uit gecentraliseerde instructies door de moedermaatschappij en de Commissie heeft niet aangetoond, dat Parker een absolute controle op haar dochtermaatschappijen zou uitoefenen.

35 Wat de interne taakverdeling tussen de ondernemingen van het concern betreft, betoogt verzoekster, dat de voorwaarde van interne taakverdeling een zelfstandig noodzakelijk element is, wil een mededingingsbeperking aan het verbod van artikel 85, lid 1, ontkomen. Deze voorwaarde vloeit niet automatisch voort uit de voorwaarde van controle op de dochtermaatschappij door de moedermaatschappij en uit het ontbreken van zelfstandigheid van de dochtermaatschappij, maar is een voorwaarde waaraan afzonderlijk moet worden voldaan. Hieruit volgt, dat zelfs binnen een concern waarin de moedermaatschappij over ruime bevoegdheden beschikt om instructies te geven, een overeenkomst die de mededinging beperkt en die verder gaat dan een interne taakverdeling, niet is toegestaan.

36 Verzoekster voegt hieraan toe, dat zelfs wanneer de centrale controle van een moedermaatschappij en het bestaan van gedetailleerde instructies van de moedermaatschappij betreffende het marktgedrag van de dochtermaatschappij is aangetoond, een controle die uitsluitend het verzekeren van absolute gebiedsbescherming en het in stand houden van geïsoleerde nationale markten tot doel heeft, als zodanig misbruik van recht en schending van de fundamentele beginselen van de gemeenschappelijke markt oplevert en de onderneming niet het recht op niet-toepassing van artikel 85, lid 1, kan geven. In casu bestaat de absolute gebiedsbescherming in het feit dat de moedermaatschappij Parker zich niet enkel verbindt, in elke Lid-Staat slechts aan één contractspartner te leveren, te weten de onafhankelijke exclusieve distributeur of haar eigen dochtermaatschappij, maar ook in het feit dat zij de dochtermaatschappijen hun respectieve nationale gebieden toewijst. Een dergelijke compartimentering van nationale markten heeft schadelijke gevolgen voor derden en belet hun gebruik te maken van de verscheidenheid in het aanbod over de nationale grenzen.

- 37 Ten slotte wijst verzoekster de stelling van interveniënte van de hand, dat Parker tot hetzelfde resultaat had kunnen komen door middel van haar eigen personeel. Zij wijst erop, dat nu Parker een bepaald distributiestelsel heeft gekozen, dat in casu berust op een net van dochtermaatschappijen, zij hiervan niet uitsluitend de voordelen kan plukken, maar ook de nadelen ervan moet aanvaarden. In zijn arrest van 17 september 1985 (gevoegde zaken 25/84 en 26/84, Jurispr. 1985, blz. 2725, r. o. 32) heeft het Hof overwogen, dat Ford inbreuk op artikel 85, lid 1, had gemaakt door haar Duitse distributeurs te beletten, buiten Duitsland een actieve verkooppolitiek te voeren en Ford-auto's te leveren aan wederverkopers in andere landen, die geen deel uitmaakten van het distributiestelsel van Ford.
- 38 Verweerster betoogt, dat de distributiebeleid van Parker geen inbreuk maakt op artikel 85, lid 1, van het Verdrag en dat 's Hof's rechtspraak inzake interne concern-overeenkomsten in casu van toepassing is. Uit de rechtspraak blijkt niet duidelijk, of de tweede van de twee in dit verband genoemde voorwaarden op zichzelf van belang is en of er cumulatief met de eerste voorwaarde aan moet zijn voldaan, dan wel of deze tweede voorwaarde slechts een logisch gevolg is van de eerste: in zijn arrest van 11 april 1989 (zaak 66/86, Ahmed Saeed Flugreisen e. a., Jurispr. 1989, blz. 803, r. o. 35 en 36) is het Hof niet meer op het criterium taakverdeling teruggekomen. In casu is het echter niet nodig over het zelfstandige karakter van die voorwaarde te beslissen, omdat Parker voldoet aan de voorwaarde van interne taakverdeling.
- 39 Volgens verweerster is de daadwerkelijke controle door de moedermaatschappij bepalend voor de vraag of artikel 85, lid 1, van het Verdrag van toepassing is, daar de verschillen tussen de verkoopcondities van elke dochtermaatschappij verklaard kunnen worden door de verschillen tussen de nationale markten of de gewoonten van de consumenten. In casu volgen de dochtermaatschappijen, die voor 100 % in handen zijn van de moedermaatschappij, noodzakelijkerwijs het door Parker bepaalde beleid (zie arrest Hof van 25 oktober 1983, zaak 107/82, AEG, Jurispr. 1983, blz. 3151, r. o. 50).

- 40 Voorts wijst verweerster op een brief van 21 juni 1991, waarin Parker op verzoek van de Commissie heeft beschreven hoe zij haar dochtermaatschappijen controleert. Blijkens die brief leidt Parker de fabricage van haar produkten en stelt zij de aankooprijzen van de dochtermaatschappijen vast, terwijl de verkoop- en marketingactiviteiten van de dochtermaatschappijen worden gecontroleerd door een regionaal team („area team”) van de moedermaatschappij, dat het jaarlijkse verkoopplan goedkeurt en bewaakt, de verkoopdoelstellingen, de brutomarges, de verkoopkosten en de „cash flow” vaststelt, het assortiment te verkopen produkten voorschrijft en de reclameacties alsmede de prijskortingen controleert. Voorts is Parker verantwoordelijk voor de bezetting van de directieposten bij de dochtermaatschappijen en oefent zij een streng financieel toezicht uit.
- 41 Anders dan in het geval van de onafhankelijke distributeurs, dragen niet de dochtermaatschappijen, maar de moedermaatschappij Parker alle distributiekosten alsmede het risico van wijzigingen in de economische situatie, met name monetaire fluctuaties tussen de Lid-Statens.
- 42 Met betrekking tot het criterium interne taakverdeling betoogt verweerster — onder voorbehoud van haar opmerking over de vraag of dit criterium een zelfstandige voorwaarde is —, dat de beperking van de handelsactiviteit van elke dochtermaatschappij tot haar eigen markt, een in de zin van 's Hofs rechtspraak toelaatbare interne taakverdeling is.
- 43 Alleen de dochtermaatschappijen hebben eventueel bezwaren gemaakt tegen het bevoorraden van Viho, maar niet de onafhankelijke distributeurs, bij wie Viho in de gehele Gemeenschap geen enkele moeilijkheid had om zich te bevoorraden. Op het aanbod van de Italiaanse firma API heeft Viho eenvoudig geantwoord, dat zij zelf alle Parker-produkten aan API kon leveren, daar zij over het gehele assortiment van die produkten beschikte. Viho stelt dus geheel ten onrechte, dat zij zich heeft moeten beperken tot één enkele bevoorradingsbron, ja zelfs dat zij van de betrokken markt is uitgesloten.

- 44 Hoe dan ook, gebiedsbescherming voor dochtermaatschappijen binnen een concern moet anders worden beoordeeld dan wanneer die bescherming voortvloeit uit een overeenkomst tussen onafhankelijke ondernemingen, die tot doel heeft de nationale markten onder elkaar te verdelen. In de arresten van het Hof van 31 oktober 1974 (zaken 15/74 en 16/74, Centrafarm en De Peijper, Jurispr. 1974, blz. 1147 en 1183), die juist een geval van compartimentering van de markt betreffen, kan geen steun worden gevonden voor het argument, dat artikel 85, lid 1, van het Verdrag van toepassing moet zijn in het geval waarin de instructies van de moedermaatschappij beogen de nationale markten af te schermen, en tot gevolg hebben dat derden worden benadeeld.
- 45 Interveniente betoogt, dat gelet op de betrekkingen tussen de moedermaatschappij Parker en haar dochtermaatschappijen, waarvan zij 100 % van de aandelen bezit, het Parker-concern een echte economische eenheid is in de zin van de rechtspraak (zie arresten Centrafarm en De Peijper, reeds aangehaald, r. o. 41 en 32) en dat er tussen de moeder- en de dochtermaatschappijen derhalve geen sprake kan zijn van een overeenkomst, onderling afgestemde feitelijke gedraging of besluit van een ondernemersvereniging in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Parker had tot hetzelfde resultaat kunnen komen door middel van eigen verkooppersoneel in elk van de Lid-Staten.
- 46 Met betrekking tot de voorwaarde van interne taakverdeling betoogt interveniente, dat uitsluitend interne overwegingen, betreffende het voorkomen van concurrentie tussen haar dochtermaatschappijen, aan haar distributiestelsel ten grondslag liggen. De verkooporganisatie op basis van nationale grenzen is het resultaat van een economische beoordeling, die beoogt dubbel werk te voorkomen en zo goed mogelijk rekening te houden met nationale bijzonderheden, met name de taal en de cultuur.

— Beoordeling van het Gerecht

- 47 Om te beginnen zij eraan herinnerd, dat het Hof met betrekking tot de situatie van concerninterne overeenkomsten ten aanzien van artikel 85, lid 1, van het Verdrag

heeft geoordeeld, dat „wanneer de dochtermaatschappij bij het uitzetten van haar gedragslijn op de markt niet over werkelijke zelfstandigheid beschikt, de verboden van artikel 85, lid 1, kunnen worden geacht niet te gelden voor de verhouding tussen haar en de moedermaatschappij, waarmede zij een economische eenheid vormt” (arrest Hof van 14 juli 1972, zaak 48/69, ICI, Jurispr. 1972, blz. 619, r. o. 134). Evenzo oordeelde het Hof in zijn arrest Ahmed Saeed Flugreisen e. a. (reeds aangehaald), dat „artikel 85 niet van toepassing is wanneer de betrokken afspraak is gemaakt tussen ondernemingen die als moedermaatschappij en dochteronderneming tot een en hetzelfde concern behoren, en die ondernemingen een economische eenheid vormen waarin de dochteronderneming haar marktgedrag niet werkelijk zelfstandig kan bepalen”, waaraan het Hof toevoegde, dat „de gedragingen van een dergelijke economische eenheid op de markt echter wel onder artikel 86 kunnen vallen”. Ook volgens de rechtspraak van het Gerecht ziet artikel 85, lid 1, van het Verdrag op de betrekkingen tussen twee of meer economische eenheden die met elkaar in concurrentie kunnen treden, met uitsluiting van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen die tot hetzelfde concern behoren (arrest van 10 maart 1992, zaken T-68/89, T-77/89 en T-78/89, SIV e. a., Jurispr. 1992, blz. II-1403, r. o. 357).

48 In de onderhavige zaak staat vast, dat Parker 100 % van het kapitaal houdt van haar dochtermaatschappijen in Duitsland, Frankrijk, België en Nederland. Voorts blijkt uit Parkers, door verzoekster niet betwiste beschrijving van het functioneren van haar dochtermaatschappijen, dat hun verkoop- en marketingactiviteiten worden geleid door een door de moedermaatschappij aangewezen regionaal team, dat met name de verkoopdoelstellingen, de brutomarges, de verkoopkosten, de „cash flow” en de voorraden controleert. Dit regionale team schrijft ook het assortiment van de te verkopen produkten voor, controleert de reclameactiviteiten en geeft richtlijnen inzake prijzen en kortingen.

49 Het Gerecht leidt hieruit af, dat verweerster in punt 2 van haar beschikking het Parker-concern terecht heeft aangemerkt als een „economische eenheid waarbinnen de dochtermaatschappijen over geen enkele zelfstandigheid beschikken om hun marktgedrag te bepalen”.

- 50 Voorts moet volgens de rechtspraak van het Hof onder onderneming worden verstaan „een met betrekking tot het voorwerp van de desbetreffende overeenkomst bestaande economische eenheid, ook al wordt deze economische eenheid gevormd door verscheidene natuurlijke of rechtspersonen” (arrest van 12 juli 1984, zaak 170/83, Hydrotherm, Jurispr. 1984, blz. 2999, r. o. 11). Evenzo heeft het Gerecht geoordeeld, dat „artikel 85, lid 1, van het Verdrag zich richt tot economische eenheden die bestaan in een unitaire organisatie van personele, materiële en immateriële elementen, welke op duurzame basis een bepaald economisch doel nastreeft en kan bijdragen tot het plegen van een in die bepaling bedoelde inbreuk” (arrest van 10 maart 1992, zaak T-11/89, Shell, Jurispr. 1992, blz. II-757, r. o. 311). Voor de toepassing van de mededingingsregels is dus de eenheid van marktgedrag van de moedermaatschappij en haar dochtermaatschappijen belangrijker dan de formele scheiding tussen die vennootschappen doordat zij afzonderlijke rechtspersonen zijn.
- 51 Hieruit volgt, dat wanneer samenloop van economisch onafhankelijke wilsuitingen ontbreekt, de verhoudingen binnen een economische eenheid niet kunnen worden aangemerkt als een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen ondernemingen, die de mededinging beperkt in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Wanneer, zoals in casu, de dochtermaatschappij, ook al is zij een afzonderlijke rechtspersoon, haar marktgedrag niet op zelfstandige wijze bepaalt, maar handelt volgens instructies die haar al dan niet rechtstreeks worden gegeven door de moedermaatschappij die haar voor 100 % controleert, zijn de verbodsbepalingen van artikel 85, lid 1, niet toepasselijk op de verhouding tussen de dochtermaatschappij en de moedermaatschappij waarmee zij een economische eenheid vormt.
- 52 Weliswaar valt niet uit te sluiten, dat het distributiebeleid van Parker, bestaande in een verbod aan haar dochtermaatschappijen om Parker-produkten te leveren aan klanten in andere Lid-Staten dan die waar zij zijn gevestigd, kan bijdragen tot de instandhouding en afscherming van de verschillende nationale markten en daarmee in de weg kan staan van de fundamentele doelstellingen van de gemeenschappelijke markt, maar dit neemt niet weg, dat, naar uit genoemde rechtspraak valt af te leiden, een dergelijk beleid van een economische eenheid zoals het Parker-concern,

waarbinnen de dochtermaatschappijen geen enkele zelfstandigheid hebben om hun marktgedrag te bepalen, niet binnen de werkingssfeer van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt.

53 Het Gerecht komt op grond hiervan tot de slotsom, dat de Commissie terecht heeft beslist, dat „het gedrag van de dochtermaatschappijen derhalve kan worden toegerekend aan de moedermaatschappij” en dat „het geïntegreerde distributiestelsel dat de verkoop van Parker-produkten verzekert in Spanje, Frankrijk, Duitsland, België en Nederland via haar 100 % dochtermaatschappijen in die landen, voldoet aan de door het Hof van Justitie vastgestelde voorwaarden voor de niet-toepassing van artikel 85”.

54 Verzoekster betoogt dan ook tevergeefs, dat de in geding zijnde overeenkomsten artikel 85, lid 1, schenden doordat zij verder gaan dan een interne taakverdeling binnen het concern. Immers, naar uit zijn bewoordingen blijkt, ziet artikel 85, lid 1, niet op gedragingen die in feite die van een economische eenheid zijn. Het staat niet aan het Gerecht om met het argument dat bepaalde gedragingen zoals die waartegen verzoekster zich keert, aan de toepassing van de mededingingsregels kunnen ontsnappen, aan artikel 85 een andere functie te geven teneinde te voorzien in een eventuele leemte in het door het Verdrag geregelde toezicht.

55 Het eerste onderdeel van het middel ontleend aan schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag faalt derhalve.

De gestelde discriminerende behandeling van Viho inzake prijzen en verkoopvoorwaarden

— Samenvatting van de argumenten van partijen

- 56 Verzoekster stelt, dat Parker, door ongelijke voorwaarden toe te passen op gelijkwaardige prestaties die Viho kon leveren, inbreuk heeft gemaakt op artikel 85, lid 1, sub d, van het Verdrag. Volgens verzoekster houdt dit artikel, anders dan artikel 4, sub b, EGKS-Verdrag, geen verbod in van individuele discriminatie door een afzonderlijke onderneming, maar van zogenoemde collectieve discriminatie als gevolg van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen. Zij betoogt, dat de ongelijke behandeling in casu niet wordt veroorzaakt door een geïsoleerde gedraging van Parker, maar een onlosmakelijk onderdeel is van haar gehele distributiestelsel in de gemeenschappelijke markt. Verzoekster kwalificeert dit stelsel als een overeenkomst tussen ondernemingen of althans een onderling afgestemde feitelijke gedraging, die ertoe strekt of ten gevolge heeft, dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt vervalst doordat jegens de handelspartners ongelijke voorwaarden worden toegepast bij gelijkwaardige prestaties.
- 57 Verzoekster stelt, dat Parker, door haar weigering haar de prijzen en verkoopvoorwaarden toe te staan die zij ten aanzien van haar eigen dochtermaatschappijen en/of de onafhankelijke exclusieve distributeurs in de verschillende Lid-Statens toepast, haar behandelt als een handelaar die door een van haar dochtermaatschappijen of door een onafhankelijke distributeur wordt beleverd. Gezien haar functie en de hoeveelheden die zij verkoopt, biedt zij prestaties die vergelijkbaar zijn met die van Parkers dochtermaatschappijen en onafhankelijke distributeurs, waarmee zij rechtstreeks kan worden vergeleken. Doordat zij niet dezelfde voorwaarden krijgt als die dochtermaatschappijen en onafhankelijke distributeurs, wordt haar belet daadwerkelijk met hen te concurreren.

- 58 Verweerster betoogt, dat er in de verhouding tussen Parker en haar dochtermaatschappijen geen sprake is van een overeenkomst die de mededinging beperkt in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. In het verzoekschrift wordt niet gepreciseerd, met welke alleenvertegenwoordigers Parker zou hebben gecontracteerd of welk type overeenkomst er zou zijn gesloten. Het verzoekschrift heeft ook niet betrekking op een precieze gedraging; verzoekster verwijst enkel naar het verkoopstelsel van Parker of naar haar prijsbeleid in het algemeen.
- 59 Verzoekster meent kennelijk, aldus verweerster, dat het enkele feit dat haar niet dezelfde prijzen en voorwaarden worden toegestaan als aan de dochtermaatschappijen of de onafhankelijke exclusieve distributeurs, een ontoelaatbare inbreuk vormt. Een fabrikant is echter niet verplicht elke groothandel de prijzen en voorwaarden te garanderen die hij aan zijn dochtermaatschappijen of zijn onafhankelijke exclusieve distributeurs toestaat. Een dergelijke verplichting om aan ongeacht welke afnemer tegen dezelfde voorwaarden te leveren als aan dochtermaatschappijen of onafhankelijke exclusieve distributeurs, kan hooguit voortvloeien uit artikel 86 van het Verdrag.
- 60 Prijsverschillen zijn gerechtvaardigd, doordat de dochtermaatschappijen of onafhankelijke exclusieve distributeurs andere functies hebben dan een gewone groothandel en in de regel onderworpen zijn aan concurrentieverboden met betrekking tot de verkoop van produkten van andere fabrikanten. Verder is het mogelijk, dat zij kosten moeten maken ter zake van reclame voor de produkten van de fabrikant. Volgens verweerster kan Viho derhalve niet stellen, dat zij wordt gediscrimineerd.

— Beoordeling van het Gerecht

- 61 Artikel 85, lid 1, sub d, van het Verdrag verbiedt overeenkomsten tussen ondernemingen, besluiten van ondernemersverenigingen en onderling afgestemde feitelijke

gedragingen die erin bestaan, dat ten opzichte van handelspartners ongelijke voorwaarden bij gelijkwaardige prestaties worden toegepast, hun daarmee nadeel berokkend bij de mededinging. De discriminatie waarop het verbod van artikel 85, lid 1, betrekking heeft, moet derhalve het gevolg zijn van een overeenkomst, een besluit of een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen zelfstandige en onafhankelijke economische eenheden en niet van een eenzijdige gedraging van een enkele onderneming.

- 62 Allereerst zijn de betrekkingen van Parker met haar onafhankelijke distributeurs zonder belang voor de beslechting van het onderhavige geschil. In elk geval moet worden vastgesteld, dat verzoekster niet heeft aangegeven, door welke overeenkomst, besluit of onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen Parker en haar onafhankelijke distributeurs zij is gediscrimineerd.
- 63 Voorts heeft het Gerecht hiervóór (zie r. o. 51) overwogen, dat Parker en haar dochterondernemingen één enkele economische eenheid vormen, waarvan de eenzijdige gedraging niet valt onder het verbod van artikel 85, lid 1, sub d, van het Verdrag. Bijgevolg is er in het onderhavige geval geen discriminatie jegens Viho, waartegen krachtens artikel 85, lid 1, sub d, kan worden opgetreden.
- 64 Mitsdien faalt ook het tweede onderdeel van het middel ontleend aan schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag.

Tweede middel: schending van artikel 86 EEG-Verdrag

Samenvatting van de argumenten van partijen

- 65 Verzoekster stelt, dat de meeste grote leveranciers in de sector kantoorbehoeften soortgelijke distributiestelsels hanteren als Parker. Aan de aanbodkant hebben zowel distributeurs als consumenten op die markt te maken met een rigide opstelling van de fabrikant in combinatie met geringe mededinging. In een dergelijk geval zou moeten worden nagegaan, of artikel 86 van het Verdrag niet van toepassing is wegens een collectieve machtspositie van de grote fabrikanten op de markt.
- 66 Verzoekster noemt als belangrijkste andere leveranciers in de sector potloden en pennen Montblanc, Pentel, Edding, Pilot en Henkel, en in de sector kantoor machines Canon, Minolta, Toshiba, NEC en Mita, die naar haar zeggen allen een beleid van doorverwijzing van bestellingen voeren. Zij verklaart zich bereid om, wanneer het Gerecht dat zou verlangen, bepaalde stukken als bewijsmiddel over te leggen.
- 67 Verweerster wijst erop, dat verzoekster geen enkel element, feitelijk of rechtens, aanvoert met betrekking tot de marktpositie van de betrokken ondernemingen, een eventuele eenvormige gedraging of zelfs het bestaan van economische banden tussen hen (zie arrest SIV e. a., reeds aangehaald, r. o. 361-366). Verzoekster zet evenmin uiteen, hoe uit de stukken van de Commissie zou kunnen blijken van een collectieve machtspositie van de betrokken ondernemingen op de relevante markt. Tijdens de administratieve procedure is geen enkel wezenlijk element in die zin aangevoerd, zodat de Commissie niet behoefde te onderzoeken, of er op de markt al dan niet een machtspositie bestond. Verweerster concludeert hieruit, dat het middel moet worden afgewezen.

Beoordeling van het Gerecht

- 68 Volgens artikel 19, eerste alinea, van 's Hof's Statuut-EG, dat krachtens artikel 46, eerste alinea van dat Statuut en artikel 44, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht ook bij het Gerecht van toepassing is, moet het inleidend verzoekschrift een summier uitzetting van de aangevoerde middelen inhouden. Het moet duidelijk laten uitkomen, op welke middelen het beroep is gebaseerd, en de blote opsomming daarvan voldoet niet aan de vereisten van het Statuut en het Reglement voor de procesvoering (arrest Rendo e. a., reeds aangehaald, r. o. 130).
- 69 In casu stelt verzoekster, die zich zonder verdere toelichting beperkt tot de vaststelling, dat de belangrijkste andere leveranciers van potloden en pennen en andere kantoorartikelen hetzelfde distributiebeleid als Parker voeren, dat moet worden nagegaan, of artikel 86 van het Verdrag niet van toepassing zou moeten zijn wegens de collectieve machtspositie die de grote fabrikanten op de betrokken markt zouden innemen.
- 70 De enkele verwijzing in het verzoekschrift naar artikel 86 van het Verdrag, zonder nauwkeurige gegevens omtrent de marktpositie van de betrokken ondernemingen, hun eventuele eenvormige gedraging of hun economische banden, kan echter niet als voldoende worden beschouwd in de zin van het Statuut en het Reglement voor de procesvoering.
- 71 Voorts is het Gerecht van oordeel, dat de Commissie niet verplicht was een onderzoek in te stellen naar een eventuele collectieve machtspositie van de fabrikanten van kantoorbehoeften, nu verzoeksters klacht van 22 mei 1991 geen feiten of omstandigheden vermeldde die de Commissie daartoe hadden kunnen verplichten.

- 72 Bijgevolg moet het tweede middel, ontleend aan schending van artikel 86 van het Verdrag, worden afgewezen.

Derde middel: schending van artikel 190 van het Verdrag

Samenvatting van de argumenten van partijen

- 73 Verzoekster verwijt de Commissie, haar beschikking ongenoegzaam met redenen te hebben omkleed door niet voldoende duidelijk te maken, welke feiten, omstandigheden en redenen haar ertoe brachten, artikel 85, lid 1, van het Verdrag niet op Parkers distributiestelsel toe te passen.
- 74 Verweerster wijst de grief ontleend aan onvoldoende redengeving af met het betoog, dat de beschikking verzoekster in staat stelt de redenering van de Commissie te volgen en het Gerecht zijn toezicht uit te oefenen (arrest Hof van 26 juni 1986, zaak 203/85, Nicolet Instrument, Jurispr. 1986, blz. 2049, r. o. 10 en 11). Uit de bladzijden 3 tot en met 5 van de beschikking blijkt duidelijk, waarom de Commissie artikel 85, lid 1, niet heeft toegepast en waarom Parker niet verplicht is verzoekster dezelfde prijzen en voorwaarden toe te staan als aan haar dochtermaatschappijen en onafhankelijke distributeurs. Verweerster voegt hieraan toe, dat zij niet behoefde in te gaan op alle rechtspunten die door verzoekster tijdens de administratieve procedure waren opgeworpen (arrest Gerecht van 10 maart 1992, zaak T-9/89, Hüls, Jurispr. 1992, blz. II-499, r. o. 332).

Beoordeling van het Gerecht

- 75 Volgens vaste rechtspraak van het Hof en het Gerecht (arrest Hof van 30 september 1982, zaak 110/81, Roquette Frères, Jurispr. 1982, blz. 3159, r. o. 24, en arrest Gerecht van 29 juni 1993, zaak T-7/92, Asia Motor France, Jurispr. 1993, blz. II-669, r. o. 30) moet de redengeving van een bezwarende beschikking de

adessaat ervan in staat stellen, zich te vergewissen van de redenen welke tot het nemen van de maatregel hebben geleid, teneinde zonodig zijn rechten te kunnen doen gelden en na te gaan of de beschikking al dan niet gegrond is, en de gemeenschapsrechter zijn controle uit te oefenen.

- 76 De Commissie is voorts niet verplicht, in de redengeving van de beschikkingen die zij vaststelt ter verzekering van de toepassing van de mededingingsregels, stelling te nemen met betrekking tot alle argumenten die betrokkenen ter ondersteuning van hun verzoek aanvoeren. Zij kan volstaan met de uiteenzetting van de feiten en de juridische overwegingen die voor de opzet van de beschikking van wezenlijk belang zijn (zie arresten Gerecht van 24 januari 1992, zaak T-44/90, *La Cinq*, Jurispr. 1992, blz. II-1, r. o. 35, en *Asia Motor France*, reeds aangehaald, r. o. 31).
- 77 Bij lezing van de bestreden beschikking blijkt deze echter de wezenlijke elementen, feitelijk en rechtens, te bevatten waarop de afwijzing van verzoeksters klacht is gebaseerd, zodat verzoekster in staat was de gegrondheid ervan te betwisten, en het Gerecht zijn wettigheidscontrole kan uitoefenen. De bestreden beschikking vertoont mitsdien geen motiveringsgebreken.
- 78 Uit al het voorgaande volgt, dat het beroep in zijn geheel moet worden verworpen.

Kosten

- 79 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover

dat is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten te worden verwezen.

- 80 Wat de op de interventie gevallen kosten betreft, is er naar het oordeel van het Gerecht in de omstandigheden van het geval geen reden om interveniënte met toepassing van artikel 87, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering in haar eigen kosten te verwijzen. Verzoekster dient dus ook de kosten van interveniënte Parker te dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer)

rechtdoende:

- 1) Verwerpt het beroep.

- 2) Verwijst verzoekster in alle kosten, daaronder begrepen die van interveniënte Parker Pen Ltd.

Schintgen

García-Valdecasas

Kirschner

Vesterdorf

Bellamy

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 januari 1995.

De griffier

De president

H. Jung

R. Schintgen