

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

16 november 2000 \*

In zaak C-279/98 P,

Cascades SA, gevestigd te Bagnolet (Frankrijk), vertegenwoordigd door J.-Y. Art, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Arendt en Medernach, advocaten aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10,

rekwirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Derde kamer — uitgebreid) van 14 mei 1998, Cascades/Commissie (T-308/94, Jurispr. blz. II-925), strekkende tot vernietiging van dat arrest,

andere partij bij de procedure:

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en E. Gippini Fournier, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van diezelfde dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster in eerste aanleg,

\* Procestaal: Frans.

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: A. La Pergola, kamerpresident, M. Wathelet (rapporteur),  
D. A. O. Edward, P. Jann en L. Sevón, rechters,

advocaat-generaal: J. Mischo

griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 18 mei  
2000,

het navolgende

**Arrest**

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 23 juli 1998, heeft Cascades SA krachtens artikel 49 van 's Hof's Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 mei 1998, Cascades/Commissie (T-308/94, Jurispr. blz. II-925; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht beschikking 94/601/EG van de Commissie van 13 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/C/33.833 — Karton) (PB L 243, blz. 1; hierna: „beschikking”) gedeeltelijk nietig heeft verklaard en het beroep voor het overige heeft verworpen.

## De feiten

- 2 Bij de beschikking heeft de Commissie aan negentien producenten die in de Gemeenschap karton leveren, een geldboete opgelegd wegens inbreuken op artikel 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG).
  
- 3 Blijkens het bestreden arrest is die beschikking gegeven naar aanleiding van informele klachten die in 1990 waren ingediend door British Printing Industries Federation, een branchevereniging die de meerderheid van de kartonbedrukkers in het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigt, en door Fédération française du cartonage, alsmede van verificaties die ambtenaren van de Commissie in april 1991 onaangekondigd bij verscheidene ondernemingen en brancheverenigingen in de bedrijfstak karton hadden uitgevoerd krachtens artikel 14, lid 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 Verdrag (PB 1962, 13, blz. 204).
  
- 4 Op basis van het in het kader van die verificaties en verzoeken om inlichtingen en documenten verkregen materiaal kwam de Commissie tot de conclusie, dat de betrokken ondernemingen vanaf medio 1986 tot ten minste april 1991 (in het merendeel der gevallen) hadden deelgenomen aan een inbreuk in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Zij besloot derhalve, een procedure krachtens dit laatste artikel in te leiden en deed elk van de betrokken ondernemingen bij brief van 21 december 1992 een mededeling van de punten van bezwaar toekomen. Alle geadresseerden gaven schriftelijk antwoord en negen ondernemingen verzochten mondeling te worden gehoord.

- 5 Aan het einde van die procedure stelde de Commissie de beschikking vast, die de navolgende bepalingen bevat:

„Artikel 1

Buchmann GmbH, Cascades SA, Enso-Gutzeit Oy, Europa Carton AG, Finnboard — the Finnish Board Mills Association, Fiskeby Board AB, Gruber & Weber GmbH & Co KG, Kartonfabriek ‚De Eendracht‘ NV (handelende onder de naam ‚BPB de Eendracht‘ NV), NV Koninklijke KNP BT NV (voorheen Koninklijke Nederlandse Papierfabrieken NV), Laakmann Karton GmbH & Co KG, Mo Och Domsjö AB (MoDo), Mayr-Melnhof Gesellschaft mbH, Papeteries de Lancey SA, Rena Kartonfabrik A/S, Sarrió SpA, SCA Holding Ltd [voorheen Reed Paper & Board (UK) Ltd], Stora Kopparbergs Bergslags AB, Enso Española SA (voorheen Tampella Española SA) en Moritz J. Weig GmbH & Co KG hebben inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het EG-Verdrag door hun deelname,

- in het geval van Buchmann en Rena, vanaf ongeveer maart 1988 tot ten minste eind 1990;
- in het geval van Enso Española, minstens van maart 1988 tot ten minste eind april 1991;
- in het geval van Gruber & Weber, vanaf ten minste 1988 tot eind 1990;
- in de andere gevallen, vanaf medio 1986 tot ten minste april 1991,

aan een overeenstemming en onderling afgestemde feitelijke gedraging die van medio [1986] stammen en waarbij de kartonleveranciers in de Gemeenschap:

- regelmatig in een reeks geheime en geïnstitutionaliseerde vergaderingen bijeenkwamen met het oog op het bespreken van en het bereiken van overeenstemming over een gemeenschappelijk beleid in de bedrijfstak ter beperking van de mededinging;
- voor elke productkwaliteit in elke nationale valuta regelmatige prijsverhogingen overeenkwamen;
- gelijktijdige en uniforme prijsverhogingen in de gehele Gemeenschap planden en ten uitvoer legden;
- een afspraak maakten over handhaving van de marktaandeelen van de grote producenten op vaste niveaus die van tijd tot tijd konden worden gewijzigd;
- in toenemende mate vanaf vooraan in 1990 ter beheersing van het aanbod van het product in de Gemeenschap onderling afgestemde maatregelen namen teneinde de tenuitvoerlegging van de genoemde onderling afgestemde prijsverhogingen te waarborgen;
- ter ondersteuning van de bovengenoemde maatregelen, commerciële informatie uitwisselden over leveringen, prijzen, machinestilstand, orderportefeuilles en bezettingsgraden.

(...)

### *Artikel 3*

De hierna vermelde ondernemingen worden met betrekking tot de in artikel 1 vastgestelde inbreuk de volgende geldboeten opgelegd:

(...)

ii) Cascades SA, een geldboete van 16 200 000 ECU;

(...)”

6 In het bestreden arrest werden de feiten verder als volgt beschreven:

„9 Volgens de beschikking vond de inbreuk plaats in het kader van een organisatie met de naam ‚Product Group Paperboard’ (hierna: ‚PG Paperboard’), die bestond uit verscheidene groepen of comités.

10 In het kader van deze organisatie werd medio 1986 de zogeheten ‚Presidents Working Group’ (hierna: ‚PWG’) opgericht. Deze groep bestond uit

leidinggevende personen van de (ongeveer acht) grootste kartonproducenten in de Gemeenschap.

- 11 De werkzaamheden van de PWG bestonden onder meer in bespreking van en onderlinge afstemming over markten, marktaandelen, prijzen en capaciteit. De PWG nam in het bijzonder algemene beslissingen over het tijdstip en het niveau van door de producenten door te voeren prijsverhogingen.
  
- 12 De PWG bracht verslag uit aan de ‚President Conference‘ (hierna: ‚PC‘), die (met meer of minder grote regelmaat) werd bijgewoond door nagenoeg alle algemeen-directeuren van de betrokken ondernemingen. De PC kwam in de betrokken periode tweemaal per jaar bijeen.
  
- 13 Eind 1987 werd het ‚Joint Marketing Committee‘ (hierna: ‚JMC‘) opgericht. Dit had vooral tot taak om te bepalen of, en zo ja hoe, prijsverhogingen konden worden doorgevoerd, alsmede om per land en voor de grote afnemers de door de PWG overeengekomen prijsinitiatieven in detail uit te werken, met het doel een systeem van equivalente prijzen in Europa tot stand te brengen.
  
- 14 Het ‚Economic Committee‘ (hierna: ‚EC‘) ten slotte besprak onder meer de prijsontwikkelingen op de nationale markten en de orderportefeuilles en bracht over zijn bevindingen verslag uit aan het JMC of, tot eind 1987, het Marketing Committee. De bijeenkomsten van het EC werden bijgewoond door marketing- en verkoopmanagers van het merendeel van de betrokken ondernemingen en vonden enige malen per jaar plaats.

- 15 Uit de beschikking blijkt voorts, dat naar het oordeel van de Commissie de activiteiten van de PG Paperboard werden ondersteund door een systeem voor gegevensuitwisseling dat werd beheerd door de trustmaatschappij Fides, gevestigd te Zürich (Zwitserland). Volgens de beschikking stuurden de meeste leden van de PG Paperboard Fides periodieke verslagen over orders, productie, verkoop en bezettingsgraad. Die verslagen werden in het Fides-systeem centraal samengevoegd en de geaggregeerde gegevens werden aan de deelnemers toegestuurd.
  
- 16 [Rekwirante] Cascades SA (hierna: ‚Cascades’) is in september 1985 opgericht. De meerderheid van haar kapitaal is in handen van de vennootschap naar Canadees recht Cascades Paperboard International Inc.
  
- 17 De Canadese groep heeft in mei 1985 haar entree op de Europese kartonmarkt gemaakt door overname van de vennootschap Cartonnerie Maurice Franck (na de overname Cascades La Rochette SA; hierna: ‚Cascades La Rochette’). In mei 1986 nam Cascades de kartonfabriek Blendecques over (na de overname Cascades Blendecques SA; hierna: ‚Cascades Blendecques’).
  
- 18 In de beschikking wordt verklaard, dat de vennootschap naar Belgisch recht Van Duffel NV (hierna: ‚Duffel’) en de vennootschap naar Zweeds recht Djupafors AB (hierna: ‚Djupafors’), welke door [rekwirante] in maart 1989 werden overgenomen, voor hun overname aan het bij artikel 1 van de beschikking bedoelde kartel deelnamen. In 1989 hebben de twee ondernemingen, nog steeds volgens de beschikking, een naamsverandering ondergaan en bleven zij als afzonderlijke ondernemingen in de Cascades-groep voortbestaan (punt 147 van de considerans). Zowel met betrekking tot de periode vóór, als de periode na hun verwerving door Cascades was het volgens de Commissie passend om de beschikking tot de door [rekwirante] vertegenwoordigde Cascades-groep te richten.



19 Ten slotte heeft [rekwirante] volgens de beschikking gedurende de periode van medio 1986 tot april 1991 de vergaderingen van de PWG, het JMC en het EC bijgewoond. Zij is door de Commissie als een van de ‚kopstukken’ van het kartel beschouwd, die een bijzondere verantwoordelijkheid droegen.

(...)

20 Bij op 6 oktober 1994 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift heeft [rekwirante] onderhavig beroep ingesteld.

21 Bij op 4 november 1994 ter griffie van het Gerecht neergelegde afzonderlijke akte heeft zij eveneens een verzoek tot opschorting van de tenuitvoerlegging van de artikelen 3 en 4 van de beschikking ingediend. Bij beschikking van 17 februari 1995, Cascades/Commissie (T-308/94 R, Jurispr. blz. II-265), heeft de president van het Gerecht gelast dat [rekwirantes] verplichting om ten gunste van de Commissie een bankgarantie te stellen ter voorkoming van de onmiddellijke invordering van de bij artikel 3 van de beschikking opgelegde geldboete onder bepaalde voorwaarden werd opgeschort. Ook heeft hij [rekwirante] gelast, de Commissie binnen een bepaalde termijn een aantal bijzondere inlichtingen te verstrekken.”

7 Zestien van de achttien andere ondernemingen alsmede vier Finse ondernemingen, leden van de handelsvereniging Finnboard, die om die reden hoofdelijk aansprakelijk werden gesteld voor de betaling van de aan de vereniging opgelegde geldboete, stelden beroep in tegen de beschikking (zaken T-295/94, T-301/94, T-304/94, T-309/94—T-311/94, T-317/94, T-319/94, T-327/94, T-334/94, T-337/94, T-338/94, T-347/94, T-348/94, T-352/94 en T-354/94, en gevoegde zaken T-339/94—T-342/94).

## Het bestreden arrest

### *De vordering tot nietigverklaring van de beschikking*

- 8 Aangezien de hogere voorziening met uitzondering van één middel betrekking heeft op de motivering van het bestreden arrest ter zake van de vordering tot intrekking of verlaging van de geldboete, is enkel van belang, dat het Gerecht de vordering tot nietigverklaring van de beschikking zelf heeft afgewezen op grond dat met name het middel dat het gedrag van Duffel en Djupafors van voor de overname van deze ondernemingen niet aan Cascades kon worden toegerekend, niet gegrond was.
- 9 Het Gerecht overwoog:

„139 (...) In de eerste plaats dient (...) de motivering van de beschikking op dit punt te worden onderzocht en moet worden nagegaan of de Commissie de in de beschikking ten aanzien van [rekwirante] in aanmerking genomen criteria correct heeft toegepast. In de tweede plaats zal de gegrondheid van de beschikking worden onderzocht wat het feit betreft dat het onrechtmatige gedrag van Djupafors en Duffel van voor hun overname aan [rekwirante] is toegerekend.

140 Het is vaste rechtspraak, dat de motivering van een bezwarende beschikking een doeltreffende wettigheidstoetsing mogelijk moet maken en aan de betrokkene de noodzakelijke gegevens moet verschaffen om uit te maken of de beschikking al dan niet gegrond is. Of een dergelijke motivering toereikend is, moet worden beoordeeld met inachtneming van de omstandigheden van het geval, in het bijzonder de inhoud van de handeling, de aard van de aangevoerde motieven en het mogelijk belang dat de adressaten bij een verklaring kunnen hebben. Om aan deze vereisten te voldoen, dient een

toereikende motivering de redenering van de communautaire instantie waarvan de bestreden handeling afkomstig is, duidelijk en ondubbelzinnig te doen uitkomen. Wanneer, zoals in casu, een beschikking tot toepassing van de artikelen 85 of 86 van het Verdrag meer dan één adressaat heeft en het een probleem is aan wie de inbreuk moet worden toegerekend, moet deze beschikking een toereikende motivering bevatten ten aanzien van ieder van deze adressaten, in het bijzonder van degenen die volgens de bewoordingen van deze beschikking voor de inbreuk aansprakelijk zijn (zie in het bijzonder arrest Gerecht van 28 april 1994, AWS Benelux/Commissie, T-38/92, Jurispr. blz. II-211, punt 26).

141 In casu worden in de punten 140 tot en met 146 van de considerans van de beschikking de algemene criteria op basis waarvan de Commissie heeft bepaald wie de adressaten van deze beschikking waren, voldoende duidelijk uiteengezet.

142 Volgens punt 143 heeft de Commissie de beschikking in beginsel geadresseerd aan de entiteit die in de ledenlijsten van de PG Paperboard werd vermeld, met de volgende uitzonderingen:

,1) wanneer meer dan één onderneming in een groep aan de inbreuk [had deelgenomen]

of

2) indien er uitdrukkelijk bewijs [bestond] dat de moederonderneming van de groep bij de deelneming van de dochteronderneming aan het kartel betrokken [was],

[in welke gevallen] de beschikking tot de groep is gericht (vertegenwoordigd door de moederonderneming)'.  
'

143 [Rekwirante] aanvaardt, dat de Commissie haar voor het onrechtmatig gedrag van Djupafors en Duffel van na hun overname aansprakelijk heeft kunnen stellen op grond van het criterium dat de beschikking tot de groep, vertegenwoordigd door de moederonderneming, diende te worden gericht, wanneer meer dan een onderneming van deze groep aan de inbreuk had deelgenomen.

144 In gevallen van overdracht van ondernemingen heeft de Commissie de adressaten van de beschikking bepaald op basis van de criteria welke worden vermeld in punt 145 van de considerans van de beschikking:

„De toepassing van de in het bovenstaande beschreven beginselen heeft ten gevolge dat in gevallen waarin geen overneming zou zijn geweest, de procedure normalerwijze tot de dochteronderneming als zodanig gericht zou zijn, en de aansprakelijkheid voor haar gedrag van voor de overdracht mede overgaat. (...)

Anderzijds, indien een moederonderneming of een groep die zelf daadwerkelijk als partij bij de inbreuk wordt beschouwd, een dochteronderneming aan een andere onderneming overdraagt, gaat de aansprakelijkheid voor de periode tot de datum van onthechting niet op de verwerver over, doch zal zij bij de eerste groep blijven berusten.

Hoe dan ook zal het, indien de overgedragen dochteronderneming lid van het kartel zou blijven, van de individuele omstandigheden afhangen of de procedures met betrekking tot een dergelijke deelneming tot de dochteronderneming onder haar eigen naam of tot de nieuwe moederonderneming gericht moeten worden.’

145 Het Gerecht is van mening, dat in deze motivering voldoende duidelijk wordt uiteengezet dat de beschikking moet worden gericht tot de groep die een

onderneming overneemt welke zelfstandig aan de inbreuk heeft deelgenomen, wanneer verschillende andere ondernemingen in deze groep eveneens aan de door deze onderneming gepleegde inbreuk hebben deelgenomen.

146 De verklaring in punt 145, eerste alinea, van de considerans, dat ‚de aansprakelijkheid voor het gedrag [van de overgedragen onderneming] van voor de overdracht mede overgaat’, tast de redenering van de Commissie niet aan.

147 Zij kan niet aldus worden opgevat, dat zij betekent dat de beschikking tot de overgedragen onderneming diende te worden gericht voor wat het gedrag van voor haar overdracht betreft. Wanneer de eerste twee alinea’s van punt 145 van de considerans namelijk tezamen worden gelezen, blijkt dat de eerste alinea de vraag betreft of de aansprakelijkheid voor het gedrag van de overgedragen onderneming van voor de overdracht mede overgaat, dan wel of deze aansprakelijkheid door de overdragende groep moet worden gedragen.

148 Wanneer een onderneming voor haar overdracht zelfstandig aan de inbreuk heeft deelgenomen, moet de adessaat van de beschikking, dat wil zeggen de overgedragen onderneming of de nieuwe moedermaatschappij, bijgevolg uitsluitend worden bepaald op basis van de in punt 143 van de considerans van de beschikking vermelde criteria.

149 Deze uitlegging wordt bevestigd door punt 147 van de considerans van de beschikking, waarin [rekwirantes] individuele situatie wordt uiteengezet. Daarin wordt verklaard: ‚Het is echter passend deze beschikking tot de door Cascades SA vertegenwoordigde Cascades-groep te richten met betrekking tot de deelneming aan de inbreuk van alle Cascades-kartonbedrijven (zie punt 143).’

150 Deze uitlegging is in overeenstemming met de bewoordingen van de mededeling van de punten van bezwaar.

151 In dit document heeft de Commissie verklaard (blz. 91 en 92), dat de procedure in beginsel was gericht tegen de entiteit waarvan de naam in de ledenlijst van de PG Paperboard was vermeld, doch dat zij onder meer tot de groep (vertegenwoordigd door de moederonderneming) werd gericht, wanneer meer dan een onderneming in een groep aan de inbreuk had deelgenomen.

152 Met betrekking tot de gevallen van overdracht van ondernemingen wordt in de mededeling van de punten van bezwaar verklaard (blz. 92), dat

„(...) de verantwoordelijkheid van een dochteronderneming die zelfstandig deelnemer was aan het kartel, met de overneming van die onderneming door een andere onderneming overgaat”.

153 Uit deze verklaring blijkt duidelijk, dat in een situatie als de onderhavige de aansprakelijkheid voor het gedrag van een overgedragen onderneming van voor de overdracht de overgedragen onderneming volgt. Aangezien in de betrokken verklaring geen standpunt wordt bepaald met betrekking tot de vraag of de procedure tot de overgedragen onderneming dan wel tot de nieuwe moederonderneming moet worden gericht, dient daarentegen op deze vraag noodzakelijkerwijze te worden geantwoord overeenkomstig de algemene criteria op basis waarvan is bepaald of de moederonderneming aansprakelijk diende te worden gesteld voor het gedrag van haar dochterondernemingen.

154 Uit de mededeling van de punten van bezwaar blijkt dus duidelijk, dat de procedure met betrekking tot het onrechtmatige gedrag van Djupafors en Duffel van voor hun overname ook tot [rekwirante] was gericht op basis van het criterium betreffende de deelneming van meer dan een vennootschap in eenzelfde groep aan de inbreuk.

155 Anders dan [rekwirante] in haar memories heeft verklaard, heeft zij in haar antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar overigens niet gesteld, dat de procedure op grond van de daarin aangehouden criteria met betrekking tot het onrechtmatige gedrag van haar dochterondernemingen Duffel en Djupafors van voor hun overname tot deze dochterondernemingen had moeten worden gericht. Zonder de gegrondheid te betwisten van de algemene criteria die de Commissie met betrekking tot de gevallen van overdracht heeft aangehouden, heeft zij in feite enkel gesteld, dat de voormalige moederondernemingen van de beide betrokken ondernemingen betrokken waren bij de deelneming van hun voormalige dochterondernemingen aan de inbreuk, zodat de procedure tot hen had moeten worden gericht. Zij heeft dit argument evenwel niet in haar memories voor het Gerecht herhaald.

156 Aangezien punt 145 van de considerans van de beschikking moet worden uitgelegd met inachtneming van de algemene structuur van de beschikking en de mededeling van de punten van bezwaar, die in voldoende duidelijke bewoordingen is gesteld (zie in deze zin arrest Hof van 16 december 1975, Suiker Unie e.a./Commissie, 40/73—48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Jurispr. blz. 1663, punt 230), moet enerzijds worden geconcludeerd, dat de Commissie, door ten aanzien van het gedrag van Djupafors en Duffel gedurende de gehele periode van hun deelneming aan de vastgestelde inbreuk de beschikking tot [rekwirante] te richten, de criteria die zij zichzelf in de beschikking had voorgeschreven, niet onjuist heeft toegepast, en anderzijds, dat zij niet de in artikel 190 van het Verdrag bedoelde motiveringsplicht heeft geschonden. Overigens was de Commissie, gezien de inhoud van [rekwirantes] antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar, niet verplicht in haar beschikking nader te verklaren, om welke redenen [rekwirante] voor het onrechtmatige gedrag van Djupafors en Duffel van voor hun overname aansprakelijk moest worden gesteld.

157 Wat de gegrondheid van de toerekening van het onrechtmatige gedrag van Djupafors en Duffel van voor hun overname aan [rekwirante] betreft, volstaat de opmerking, dat vaststaat dat zij op de datum van hun overname betrokken waren bij een inbreuk waaraan [rekwirante] eveneens via de ondernemingen Cascades La Rochette en Cascades Blendecques deelnam.

158 Bijgevolg kon de Commissie het gedrag van Djupafors en van Duffel aan [rekwirante] toerekenen wat de periode voor en de periode na hun overname door [rekwirante] betreft. Als moederonderneming diende [rekwirante] met betrekking tot haar dochterondernemingen alle maatregelen te nemen om de voortzetting van de inbreuk, waarvan zij niet onkundig was, te verhinderen.

159 Gelet op het voorgaande, dient dit middel te worden afgewezen.”

*De vordering tot intrekking of verlaging van de geldboete*

- 10 Voor het Gerecht had rekwirante vijf middelen aangevoerd betreffende de vaststelling van de geldboete, ontleend aan de beperkte gevolgen van de inbreuk, het veel te hoge algemeen niveau van de geldboeten, schending van de motiveringsplicht, onjuiste kwalificatie van rekwirante als „kopstuk” en, ten slotte, het bestaan van verzachtende omstandigheden.
  
- 11 Gelet op de middelen die rekwirante tot staving van de hogere voorziening heeft aangevoerd, zullen hierna enkel de passages van het bestreden arrest worden samengevat waarin wordt geantwoord op de grieven inzake de beperkte gevolgen van de inbreuk en het veel te hoge algemene niveau van de geldboeten, alsook inzake schending van de motiveringsplicht.

De middelen: beperkte gevolgen van de inbreuk en veel te hoog algemeen niveau van de geldboeten



- 12 Rekwirante stelde, zakelijk weergegeven, dat het algemene niveau van de geldboeten, gelet op de geringe zwaarte van de ten laste gelegde inbreuk, veel te hoog was. Zij betoogde inzonderheid, dat de Commissie, om de zwaarte van de inbreuk te beoordelen en aldus het algemene niveau van de geldboeten te bepalen, de concrete gevolgen van de inbreuk op de markt in aanmerking had moeten nemen (arrest Hof van 7 juni 1983, *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, 100/80—103/80, *Jurispr.* blz. 1825, punten 105-107).
- 13 Wegens de structurele en conjuncturele situatie op de kartonmarkt gedurende de betrokken periode verschilde het prijsniveau volgens haar evenwel niet van het niveau dat zonder enige heimelijke verstandhouding zou zijn bereikt. Rekwirante voegde daaraan toe dat de Commissie geen rekening had gehouden met de concurrentie van substitutieproducten, ofschoon deze concurrentie de handelingsvrijheid van de deelnemers aan het kartel op het gebied van de prijzen sterk had beperkt.
- 14 Ten slotte betwistte rekwirante, dat de heimelijke verstandhouding betreffende de marktaandelen concrete gevolgen had gehad. Uit het feit dat zijzelf gedurende de betrokken periode een marktaandeel van 6,5 % had verworven, bleek duidelijk, dat dergelijke gevolgen niet bestonden, zelfs indien deze verhoging van haar marktaandeel een gevolg van de aankoop van productie-eenheden was.
- 15 Het Gerecht overwoog:

„— De gevolgen van de inbreuk

172 Volgens punt 168, zevende streepje, van de considerans van de beschikking heeft de Commissie bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten onder meer rekening gehouden met het feit dat het kartel „ruimschoots succes had bij het bereiken van zijn doelstellingen”. Vaststaat, dat deze overweging verwijst naar de gevolgen van de in artikel 1 van de beschikking vastgestelde inbreuk op de markt.

173 Voor de toetsing van de beoordeling, door de Commissie, van de gevolgen van de inbreuk behoeft slechts de beoordeling van de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen te worden onderzocht. In de eerste plaats blijkt namelijk uit de beschikking, dat de vaststelling betreffende het grote succes bij het bereiken van de doelstellingen voornamelijk is gebaseerd op de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen. Weliswaar worden deze gevolgen geanalyseerd in de punten 100 tot en met 102, 115, en 135 tot en met 137 van de considerans van de beschikking, doch de vraag of de heimelijke verstandhouding betreffende de marktaandelen en de heimelijke verstandhouding betreffende machinestilstand gevolgen hebben gehad op de markt, wordt daarentegen niet specifiek onderzocht.

174 In de tweede plaats kan op grond van het onderzoek van de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen in elk geval eveneens worden beoordeeld, of de doelstelling van de heimelijke verstandhouding betreffende machinestilstand is bereikt, omdat deze laatste ten doel had ervoor te zorgen dat de onderling afgestemde prijsinitiatieven niet in gevaar werden gebracht door overaanbod.

175 In de derde plaats stelt de Commissie met betrekking tot de heimelijke verstandhouding betreffende de marktaandelen niet, dat de ondernemingen die de vergaderingen van de PWG hebben bijgewoond, een absolute bevriezing van hun marktaandelen voor ogen stond. Volgens punt 60, tweede alinea, van de considerans van de beschikking was de afspraak over marktaandelen niet statisch, 'maar het onderwerp van periodieke aanpassing en heronderhandeling'. Gelet op deze precisering kan de Commissie dus niet worden verweten, dat zij van oordeel was dat het kartel ruimschoots succes had bij het bereiken van zijn doelstellingen, zonder in de beschikking specifiek het succes van deze heimelijke verstandhouding betreffende de marktaandelen te hebben onderzocht.

176 Wat de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen betreft, worden in de beschikking, zoals de Commissie ter terechtzitting heeft bevestigd, drie soorten van gevolgen onderscheiden. Bovendien is de Commissie uitgegaan van het feit, dat de prijsinitiatieven door de producenten zelf in het algemeen als een succes zijn beschouwd.

- 177 Het eerste soort van gevolgen dat door de Commissie in aanmerking wordt genomen en door [rekwirante] niet wordt betwist, bestaat in het feit, dat de overeengekomen prijzen ook inderdaad aan de afnemers zijn aangekondigd. De nieuwe prijzen dienden dan ook als referentie bij individuele onderhandelingen met de afnemers over de transactiepreizen (zie in het bijzonder punten 100 en 101, vijfde en zesde alinea, van de considerans van de beschikking).
- 178 Het tweede soort van gevolgen bestaat in het feit, dat de ontwikkeling van de transactiepreizen gelijke tred hield met die van de aangekondigde prijzen. Dienaangaande stelt de Commissie, dat ,de producenten niet alleen de overeengekomen prijsverhogingen aankondigden, doch ook, met enkele uitzonderingen, krachtige maatregelen namen om te waarborgen dat deze aan de afnemers werden opgelegd' (punt 101, eerste alinea, van de considerans van de beschikking). Zij erkent, dat de afnemers soms concessies betreffende de datum van inwerkingtreding van de verhogingen of individuele kortingen of reducties kregen, met name bij grote bestellingen, en dat ,de gemiddelde nettoprijsverhoging na aftrek van alle kortingen en andere concessies altijd geringer was dan het totale bedrag van de aangekondigde prijsverhoging' (punt 102, laatste alinea, van de considerans). Onder verwijzing naar grafieken in het LE-rapport verklaart zij evenwel, dat er gedurende de in de beschikking bedoelde periode ,een nauw lineair verband' bestond tussen de ontwikkeling van de aangekondigde prijzen en die van de transactiepreizen, uitgedrukt in nationale valuta of omgerekend in ecu. Zij verbindt daaraan de conclusie: ,De bereikte nettoprijsverhogingen spoorden nauw met de prijsaankondigingen, zij het ook met een zeker tijdsverschil. De opsteller van het rapport zelf erkende gedurende de hoorzitting dat dit het geval was in 1988 en 1989' (punt 115, tweede alinea, van de considerans).
- 179 Erkend moet worden, dat de Commissie zich bij de beoordeling van deze tweede soort van gevolgen op het standpunt mocht stellen, dat het bestaan van een nauw lineair verband tussen de ontwikkeling van de aangekondigde prijzen en die van de transactiepreizen het bewijs opleverde van een effect dat overeenkomstig het door de producenten nagestreefde doel door de prijsinitiatieven werd uitgeoefend op de transactiepreizen. Het staat namelijk vast dat op de betrokken markt de praktijk om met de afnemers afzonderlijk te onderhandelen, tot gevolg heeft dat de transactiepreizen in het algemeen niet

identiek zijn aan de aangekondigde prijzen. Het is dan ook niet te verwachten, dat de verhogingen van de transactieprijzen identiek zijn met de verhogingen van de aangekondigde prijzen.

180 Voor het bestaan van een correlatie tussen de aangekondigde prijsverhogingen en de verhogingen van de transactieprijzen beroept de Commissie zich terecht op het LE-rapport, waarin op basis van door verschillende producenten verstrekte gegevens een analyse wordt gegeven van de ontwikkeling van de kartonprijzen gedurende de in de beschikking bedoelde periode.

181 Het bestaan van een ‚nauw lineair verband’ wordt in dit rapport evenwel slechts voor een gedeelte van de tijd bevestigd. De periode van 1987 tot 1991 blijkt bij onderzoek namelijk uiteen te vallen in drie afzonderlijke subperiodes. Wat dit betreft, heeft de opsteller van een LE-rapport zijn conclusies tijdens de hoorzitting voor de Commissie als volgt samengevat: ‚Er is geen nauwe correlatie, zelfs niet met een zeker tijdverschil, tussen de aangekondigde prijsverhoging en de marktprijzen van 1987 tot 1988, het begin van de onderzochte periode. Daarentegen bestaat er wel een dergelijke correlatie in 1988/1989, waarna deze correlatie afneemt en er gedurende de periode 1990/1991 nogal vreemd [*oddly*] uitziet’ (proces-verbaal van de hoorzitting, blz. 28). Hij merkte verder op, dat deze fluctuaties in de tijd nauw verband hielden met de fluctuaties in de vraag (zie in het bijzonder proces-verbaal van de hoorzitting, blz. 20).

182 Deze mondelinge conclusies van de opsteller komen overeen met de analyse in zijn rapport, en in het bijzonder met de grafieken waarin de ontwikkeling van de aangekondigde prijzen wordt vergeleken met de ontwikkeling van de transactieprijzen (LE-rapport, grafieken 10 en 11, blz. 29). Bijgevolg moet worden vastgesteld, dat de Commissie het door haar aangevoerde ‚nauwe lineaire verband’ slechts gedeeltelijk heeft bewezen.

183 Ter terechtzitting heeft de Commissie meegedeeld, dat zij ook rekening heeft gehouden met een derde soort van gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen, hierin bestaande dat het niveau van de

transactieprijsen hoger was dan het niveau dat zonder heimelijke verstandhouding zou zijn bereikt. De Commissie, die beklemtoont dat de data en de volgorde van de aankondigingen van de prijsverhogingen door de PWG werden gepland, is dienaangaande in de beschikking van mening, dat het ,onder dergelijke omstandigheden ondenkbaar is dat de onderling afgestemde prijsaankondigingen geen gevolgen hadden voor het feitelijke prijspeil' (punt 136, derde alinea, van de considerans van de beschikking). In het LE-rapport (hoofdstuk 3) is evenwel een model opgesteld op basis waarvan het prijsniveau kan worden geraamd, dat resulteert uit de objectieve marktsituatie. Volgens dit rapport zou het prijsniveau op basis van objectieve economische factoren gedurende de periode 1975 tot 1991 met te verwaarlozen fluctuaties eenzelfde trend te zien hebben gegeven als die van de toegepaste transactieprijsen, en wel ook gedurende de in de beschikking in aanmerking genomen periode.

184 Ondanks deze conclusie kan op basis van de analyse in het rapport niet worden vastgesteld, dat de onderling afgestemde prijsinitiatieven de producenten niet in staat hebben gesteld om een niveau van transactieprijsen te bereiken dat hoger was dan bij een vrije mededinging tot stand zou zijn gekomen. Zoals de Commissie ter terechtzitting heeft beklemtoond, is het mogelijk dat de bij deze analyse in aanmerking genomen factoren zijn beïnvloed door de bestaande heimelijke verstandhouding. De Commissie stelt terecht, dat de heimelijke verstandhouding bijvoorbeeld voor de ondernemingen minder reden kon zijn geweest om hun kosten te verlagen. Zij heeft evenwel geen enkele rechtstreekse fout in de analyse van het LE-rapport aangevoerd en heeft evenmin haar eigen economische analyse van de theoretische ontwikkeling van de transactieprijsen zonder heimelijke verstandhouding overgelegd. Bijgevolg kan haar verklaring dat de transactieprijsen zonder heimelijke verstandhouding tussen de producenten lager zouden zijn geweest, niet worden aanvaard.

185 Daaruit volgt, dat niet is bewezen dat deze derde soort van gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen ook echt bestaan.

186 Aan de hiervóór gedane vaststellingen wordt geenszins afgedaan door de subjectieve beoordeling van de producenten, op basis waarvan de Commissie zich op het standpunt heeft gesteld, dat het kartel zijn doelstellingen ruimschoots had bereikt. Op dit punt verwijst de Commissie naar een lijst

van documenten, die zij ter terechtzitting heeft overgelegd. Gesteld al dat zij haar beoordeling over het eventuele succes van de prijsinitiatieven kon baseren op documenten waarin wordt gesproken van subjectieve gevoelens van bepaalde producenten, moet evenwel worden vastgesteld, dat een aantal ondernemingen, waaronder [rekwirante], ter terechtzitting terecht hebben gewezen op enige andere processtukken waarin wordt gesproken van de problemen die de producenten hebben ondervonden bij de tenuitvoerlegging van de overeengekomen prijsverhogingen. De verklaringen van de producenten zelf waarnaar de Commissie verwijst, rechtvaardigen derhalve nog niet de conclusie, dat het kartel ruimschoots succes had bij het bereiken van zijn doelstellingen.

187 Gelet op het voorgaande, zijn de door de Commissie aangevoerde gevolgen van de inbreuk slechts gedeeltelijk bewezen. De draagwijdte van deze conclusie zal het Gerecht onderzoeken in het kader van zijn volledige rechtsmacht betreffende de geldboeten, wanneer het de zwaarte van de in casu vastgestelde inbreuk beoordeelt (zie punt 194 infra).

— Het algemene niveau van de geldboeten

188 Volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 kan de Commissie bij beschikking aan ondernemingen geldboeten opleggen van ten minste duizend en ten hoogste één miljoen ECU of tot een bedrag van ten hoogste 10 % van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar, wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete moet rekening worden gehouden met zowel de zwaarte, als de duur van de inbreuk. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt, dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld met inachtneming van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking Hof van 25 maart 1996, SPO e.a./Commissie, C-137/95 P, Jurispr. blz. I-1611, punt 54).

189 In casu heeft de Commissie bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten rekening gehouden met de duur van de inbreuk (punt 167 van de considerans van de beschikking), alsmede met de navolgende overwegingen (punt 168 van de considerans):

- ,— heimelijke verstandhouding betreffende prijzen en marktverdeling vormt uit de aard der zaak een ernstige beperking van de concurrentie;
  
- het kartel bestreek nagenoeg het gehele grondgebied van de Gemeenschap;
  
- de kartonmarkt van de Gemeenschap is een belangrijke industriële sector met een waarde van ongeveer 2 500 miljoen ECU per jaar;
  
- de aan de inbreuk deelnemende ondernemingen nemen deze markt vrijwel geheel voor hun rekening;
  
- het kartel functioneerde in de vorm van een systeem van regelmatige geïnstitutionaliseerde vergaderingen, met het oogmerk de markt voor karton in de Gemeenschap tot in de kleinste details te reguleren;
  
- er werden uitgebreide pogingen in het werk gesteld om de werkelijke aard en omvang van de heimelijke verstandhouding te verhelen (afwezigheid van officiële notulen of documentatie voor de PWG en het JMC; ontmoediging van het maken van aantekeningen; het onsceneren van de tijdstippen en de volgorde waarin de prijsverhogingen werden aangekondigd, teneinde te kunnen beweren dat men „volgde” enzovoort);

— het kartel had ruimschoots succes bij het bereiken van zijn doelstellingen.’

190 Bovendien herinnert het Gerecht eraan, dat blijkens een antwoord van de Commissie op een schriftelijke vraag van het Gerecht, geldboeten van een basisniveau van 9 of 7,5 % van de omzet die door elk van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, in 1990 is behaald op de kartonmarkt van de Gemeenschap, zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de ‚kopstukken’ van het kartel werden beschouwd, respectievelijk aan de andere ondernemingen.

191 In de eerste plaats dient te worden beklemtoond, dat de Commissie bij haar beoordeling van het algemene niveau van de geldboeten rekening mag houden met het feit dat nog steeds betrekkelijk vaak evidente inbreuken worden gemaakt op de communautaire mededingingsregels, en dat zij derhalve het niveau van de geldboeten mag verhogen om de preventieve werking ervan te versterken. Bijgevolg behoeft het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten van inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, haar niet te verhinderen, dit niveau binnen de in verordening nr. 17 gestelde grenzen te verhogen, indien zulks noodzakelijk blijkt om de uitvoering van het communautaire mededingingsbeleid te verzekeren (zie in het bijzonder arrest *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punten 105-108, en arrest van 10 maart 1992, *ICI/Commissie*, *Jurispr. blz. II-1021*, punt 385).

192 In de tweede plaats heeft de Commissie terecht gesteld, dat wegens de bijzondere omstandigheden van het concrete geval geen rechtstreekse vergelijking kan worden gemaakt tussen het algemene niveau van de geldboeten in de onderhavige beschikking en het niveau dat is gehanteerd in de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie, in het bijzonder in de beschikking polypropyleen, die door de Commissie zelf als de beschikking wordt beschouwd die het best te vergelijken is met de onderhavige. Anders dan in de zaak waarin de beschikking polypropyleen is gegeven, is in casu bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten geen enkele algemene verzachtende omstandigheid in aanmerking genomen. Bovendien blijkt uit de uitgebreide pogingen die in het werk zijn gesteld om het bestaan van de heimelijke verstandhouding te verhelen, dat de betrokken ondernemingen zich volledig bewust waren van de onrechtmatigheid van hun



gedragingen. Derhalve heeft de Commissie deze maatregelen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in aanmerking kunnen nemen, omdat zij een bijzonder ernstig aspect van de inbreuk vormden, waardoor deze inbreuk werd gekwalificeerd ten opzichte van de voordien door de Commissie vastgestelde inbreuken.

193 In de derde plaats dient met nadruk te worden gewezen op de lange duur en het evidente karakter van de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag, die is gepleegd in weerwil van de waarschuwing die had moeten uitgaan van de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie en in het bijzonder van de beschikking polypropyleen.

194 Op basis van deze factoren moeten de in punt 168 van de considerans van de beschikking genoemde criteria worden geacht, het door de Commissie vastgestelde algemene niveau van de geldboeten te rechtvaardigen. Weliswaar heeft het Gerecht reeds geconstateerd, dat de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen, die de Commissie bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten in aanmerking heeft genomen, slechts gedeeltelijk zijn bewezen. Gelet op de voorgaande overwegingen, kan deze conclusie evenwel niet veel afdoen aan de beoordeling van de zwaarte van de vastgestelde inbreuk. Het feit dat de ondernemingen de overeengekomen prijsverhogingen inderdaad hebben aangekondigd en dat de aldus aangekondigde prijzen als grondslag hebben gediend voor de vaststelling van de individuele transactiepreisen, volstaat op zichzelf reeds om vast te stellen, dat de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen een ernstige beperking van de mededinging ten doel en ten gevolge heeft gehad. In het kader van zijn volledige rechtsmacht is het Gerecht dan ook van oordeel, dat de bevindingen betreffende de gevolgen van de inbreuk geen verlaging van het door de Commissie vastgestelde algemene niveau van de geldboeten rechtvaardigen.

195 Gelet op het voorgaande, dienen de middelen betreffende de beperkte gevolgen van de inbreuk en het te hoge algemene niveau van de geldboeten te worden afgewezen.”

Het middel: schending van de motiveringsplicht

- 16 Rekwirante verweet de Commissie in wezen, dat zij de beschikking ontoereikend had gemotiveerd voor zover zij haar als „kopstuk” van het kartel had aangemerkt en zij niet nauwkeurig had aangegeven op welk percentage van de omzet zij de aan elke onderneming opgelegde geldboete had vastgesteld.
- 17 Aangaande de motivering betreffende de vaststelling van de individuele geldboeten overwoog het Gerecht:

„208 Volgens vaste rechtspraak heeft de verplichting tot motivering van een individuele beschikking tot doel, de gemeenschapsrechter in staat te stellen de wettigheid van de beschikking te onderzoeken, en de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om na te gaan of de beschikking gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid kan worden betwist, met dien verstande dat de omvang van de motiveringsplicht afhankelijk is van de aard der betrokken handeling en van de omstandigheden waaronder deze is vastgesteld (zie in het bijzonder arrest Gerecht van 11 december 1996, Van Megen Sports/Commissie, T-49/95, Jurispr. blz. II-1799, punt 51).

209 Bij een beschikking waarbij, zoals in casu, aan meerdere ondernemingen een geldboete wordt opgelegd wegens een inbreuk op de communautaire mededingingsregels, moet de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder worden bepaald met inachtneming van het feit dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld op basis van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).

210 Bovendien beschikt de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van elke geldboete over een beoordelingsmarge en kan zij niet verplicht worden geacht om daartoe een precieze mathematische formule toe te passen (zie in dezelfde

zin, arrest Gerecht van 6 april 1995, Martinelli/Commissie, T-150/89, Jurispr. blz. II-1165, punt 59).

211 In de beschikking worden de criteria die in aanmerking zijn genomen bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten en het bedrag van de individuele geldboeten vermeld in respectievelijk de punten 168 en 169 van de considerans. Verder verklaart de Commissie met betrekking tot de individuele geldboeten in punt 170 van de considerans, dat de ondernemingen die de vergaderingen van de PWG hebben bijgewoond, in beginsel als de ‚kopstukken’ van het kartel zijn beschouwd, terwijl de andere ondernemingen als ‚gewone leden’ daarvan zijn beschouwd. Ten slotte geeft zij in de punten 171 en 172 van de considerans aan, dat de aan Rena en Stora opgelegde geldboeten aanzienlijk lager moeten uitvallen om rekening te houden met hun actieve medewerking met de Commissie en dat acht andere ondernemingen, waaronder [rekwirante], eveneens in aanmerking komen voor een proportioneel geringere verlaging, omdat zij in hun antwoorden op de mededeling van de punten van bezwaar niet de kern van de tegen hen ingebrachte feiten hebben ontkend, waarop de Commissie haar punten van bezwaar had gebaseerd.

212 In haar memories voor het Gerecht, alsmede in haar antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht heeft de Commissie verklaard, dat het bedrag van de geldboeten is vastgesteld op basis van de omzet die elke onderneming tot wie de beschikking is gericht, in 1990 heeft behaald op de kartonmarkt van de Gemeenschap. Geldboeten van een basisniveau van 9 of 7,5 % van deze individuele omzet zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de ‚kopstukken’ van het kartel werden beschouwd, respectievelijk aan de andere ondernemingen. Ten slotte heeft de Commissie rekening gehouden met de eventuele medewerking van bepaalde ondernemingen tijdens de administratieve procedure. Bij twee ondernemingen is het bedrag van hun geldboete om die reden met tweederde verlaagd, terwijl die van andere ondernemingen met eenderde is verlaagd.

213 Overigens blijkt uit een door de Commissie verstrekte tabel met gegevens betreffende de vaststelling van het bedrag van elk van de individuele geldboeten, dat deze geldboeten weliswaar niet zijn vastgesteld door middel van een strikt mathematische toepassing van alleen de bovengenoemde

cijfers, doch dat deze cijfers voor de berekening van de geldboeten wel stelselmatig in aanmerking zijn genomen.

214 In de beschikking wordt niet gepreciseerd, dat het bedrag van de geldboeten is vastgesteld op basis van de omzet van elke onderneming op de kartonmarkt van de Gemeenschap in 1990. Ook worden in de beschikking niet de toegepaste basispercentages van 9 en 7,5 % genoemd die zijn gehanteerd voor de berekening van de geldboeten die zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de ‚kopstukken’ werden beschouwd, respectievelijk aan de ondernemingen die als ‚gewone leden’ werden beschouwd. Evenmin worden de percentages vermeld, waarmee de geldboeten van Rena en Stora enerzijds en die van acht andere ondernemingen anderzijds zijn verlaagd.

215 In casu bevatten de punten 169 tot en met 172 van de considerans, uitgelegd met inachtneming van de gedetailleerde uiteenzetting in de beschikking van de feitelijke bevindingen die ten aanzien van elke adressaat van de beschikking zijn geformuleerd, een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen (zie in deze zin arrest Gerecht van 24 oktober 1991, *Petrofina/Commissie*, Jurispr. blz. II-1087, punt 264).

216 Volgens punt 170, eerste alinea, van de considerans van de beschikking dragen ‚de kopstukken, dat wil zeggen de grote kartonproducenten die aan de PWG deelnamen (*Cascades, Finnboard, [Mayr-Melnhof], MoDo, Sarrió en Stora*) een bijzondere verantwoordelijkheid. Zij waren duidelijk de voornaamste besluitvormers en stuwende krachten van het kartel.’

217 Bovendien wordt in de beschikking uitvoerig de centrale rol van de PWG in het kartel beschreven (in het bijzonder de punten 36-38 en 130-132 van de considerans).

- 218 De beschikking bevat dus een toereikende motivering van de redenen waarom [rekwirante] door de Commissie als een van de ‚kopstukken’ is beschouwd. Verder verklaart de Commissie, dat zij rekening heeft gehouden met het feit dat de rol van Weig in het kartel niet even belangrijk leek als die van de andere producenten (punt 170, derde alinea, van de considerans), hetgeen toereikend motiveert, waarom [rekwirante] en Weig bij de vaststelling van het bedrag van hun geldboeten niet identiek zijn behandeld.
- 219 In de tweede plaats zou, wanneer zoals in casu bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening is gehouden met bepaalde specifieke gegevens, de vermelding van elk van deze factoren in de beschikking de ondernemingen in staat stellen om enerzijds beter te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten heeft gemaakt, en anderzijds of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd is. In casu is bij de vermelding van de betrokken factoren in de beschikking, dat wil zeggen de referentieomzet, het referentiejaar, de toegepaste basispercentages en de percentages van de verlaging van het bedrag van de geldboete, de precieze omzet van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, niet openbaar gemaakt, aangezien de openbaarmaking een inbreuk op artikel 214 van het Verdrag had kunnen opleveren. Het eindbedrag van elke individuele geldboete is, zoals de Commissie zelf heeft beklemtoond, namelijk niet tot stand gekomen door een strikt mathematische toepassing van deze factoren.
- 220 Ter terechtzitting heeft de Commissie overigens erkend, dat niets haar zou hebben belet om in de beschikking de factoren aan te geven die stelselmatig in aanmerking waren genomen en die bekend waren gemaakt tijdens een persconferentie op de dag zelf waarop deze beschikking is aanvaard. Dienaangaande zij herinnert aan de vaste rechtspraak, volgens welke de motivering van de beschikking in de beschikking zelf moet voorkomen en dat latere verklaringen van de Commissie, behoudens bijzondere omstandigheden, niet in aanmerking kunnen worden genomen (zie arrest Gerecht van 2 juli 1992, Dansk Pelsdyravlerforening/Commissie, T-61/89, Jurispr. blz. II-1931, punt 131, en in dezelfde zin arrest Gerecht van 12 december 1991, Hilti/Commissie, Jurispr. blz. II-1439, punt 136).

221 Ondanks deze bevindingen zij opgemerkt, dat de motivering betreffende de vaststelling van het bedrag van de geldboeten in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking minstens even gedetailleerd is als de motiveringen in de vroegere beschikkingen van de Commissie betreffende vergelijkbare inbreuken. Hoewel het middel van een motiveringsgebrek van openbare orde is, had de gemeenschapsrechter op het moment van de vaststelling nog geen kritiek geuit op de praktijk die door de Commissie werd gevolgd op het gebied van de motivering van de opgelegde geldboeten. Pas in het arrest van 6 april 1995, *Tréfilunion/Commissie* (T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 142), en in twee andere arresten van dezelfde dag, *Société métallurgique de Normandie/Commissie* (T-147/89, Jurispr. blz. II-1057, summier publicatie) en *Société des treillis et panneaux soudés/Commissie* (T-151/89, Jurispr. blz. II-1191, summier publicatie), heeft het Gerecht voor het eerst beklemtoond, dat het wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

222 Wanneer de Commissie in een beschikking een inbreuk op de mededingingsregels vaststelt en de ondernemingen die daaraan hebben deelgenomen een geldboete oplegt, moet zij derhalve, indien zij bepaalde basisfactoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking heeft genomen, deze factoren in de beschikking zelf vermelden, om de ondernemingen tot wie zij is gericht, in staat te stellen de juistheid van het niveau van de geldboete te verifiëren en na te gaan of er eventueel sprake is van discriminatie.

223 In de bijzondere omstandigheden welke zijn vermeld in punt 221 supra, en gelet op het feit dat de Commissie zich bereid heeft getoond om tijdens de contentieuze procedure alle relevante inlichtingen betreffende de wijze van berekening van de geldboeten te verstrekken, behoeft het ontbreken van een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten in casu niet als een schending van de motiveringsplicht te worden beschouwd, die een gehele of gedeeltelijke intrekking van de opgelegde geldboeten rechtvaardigt.

224 Bijgevolg kan dit middel niet worden aanvaard.”

18 Derhalve verwierp het Gerecht het beroep.

### De hogere voorziening

19 Tot staving van haar hogere voorziening voert rekwirante drie middelen aan.

20 In de eerste plaats stelt rekwirante, dat het bestreden arrest tegenstrijdig is gemotiveerd, aangezien het Gerecht geen gevolgtrekkingen heeft verbonden aan zijn eigen vaststellingen inzake de ontoereikende motivering van de beschikking betreffende de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten.

21 In de tweede plaats heeft het Gerecht volgens haar het begrip „gevolgen van de inbreuk voor de markt” onjuist uitgelegd en heeft het hoe dan ook het evenredigheidsbeginsel geschonden door de door de Commissie opgelegde geldboete niet te verlagen, hoewel het had vastgesteld, dat de Commissie niet alle gevolgen die zij bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten in aanmerking had genomen, had bewezen.

22 In de derde plaats stelt rekwirante, dat het Gerecht het discriminatieverbod heeft geschonden doordat het de discriminerende criteria heeft goedgekeurd die de Commissie in aanmerking had genomen voor de toerekenbaarheid van de gedragingen van tijdens de inbreukperiode overgedragen ondernemingen.

*Het eerste middel*

- 23 Met haar eerste middel verwijt rekwirante het Gerecht dat het blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door de beschikking niet nietig te verklaren terwijl het in de punten 214, 219 en 220 van het bestreden arrest had vastgesteld dat de beschikking, gelet op het vereiste van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG), ontoereikend was gemotiveerd aangezien de Commissie in de beschikking niet de factoren had vermeld welke zij bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking had genomen.
- 24 Rekwirante voegt daaraan toe, dat dergelijke gegevens volgens de vaste rechtspraak die het Gerecht in punt 220 van het bestreden arrest in herinnering heeft gebracht, in de beschikking zelf moeten voorkomen en dat latere verklaringen van de Commissie aan de pers of tijdens de procedure voor het Gerecht, bijzondere omstandigheden daargelaten, niet in aanmerking kunnen worden genomen. In dat punt 220 heeft het Gerecht evenwel juist vastgesteld, dat de Commissie ter terechtzitting had erkend, dat niets haar zou hebben belet om de betrokken factoren in de beschikking aan te geven. Het Gerecht mocht onder die omstandigheden geen rekening houden met „het feit dat de Commissie zich bereid heeft getoond om tijdens de contentieuze procedure alle relevante inlichtingen betreffende de wijze van berekening van de geldboeten te verstrekken” (punt 223 van het bestreden arrest).
- 25 Verder stelt een motivering achteraf volgens rekwirante de ondernemingen noch de gemeenschapsrechter in staat, zich ervan te vergewissen dat de door de Commissie tijdens de contentieuze procedure uiteengezette criteria werkelijk dezelfde zijn als de criteria die voor de oorspronkelijke berekening van de geldboete in aanmerking zijn genomen. Niets waarborgt immers, dat die factoren in aanmerking zijn genomen toen de beschikking is vastgesteld door het college van Commissieleden, de enige instantie die bevoegd is om een beschikking vast te stellen en te motiveren.
- 26 Rekwirante verwijt het Gerecht ook, dat het zijn uitlegging van de eisen van artikel 190 van het Verdrag, die het heeft gegeven met betrekking tot de vaststelling van geldboeten in de in punt 221 van het bestreden arrest genoemde arresten Tréfilunion/Commissie, Société métallurgique de Normandie/Commissie



en Société des treillis et panneaux soudés/Commissie (reeds aangehaald; hierna: „betonstaalmattenarresten”), in de tijd heeft beperkt, terwijl het Hof steeds heeft geoordeeld, dat de uitlegging die het aan een voorschrift van gemeenschapsrecht geeft, de betekenis en strekking van dat voorschrift verklaart en preciseert zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast, tenzij in het uitleggingsarrest anders wordt beslist.

- 27 Volgens de Commissie heeft het Gerecht in punt 215 van het bestreden arrest overwogen, dat de punten 169 tot en met 172 van de considerans van de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevatten] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen”. Dat het Gerecht aan die vaststelling overwegingen heeft toegevoegd over de opportuniteit dat de Commissie in de tekst van haar beschikkingen andere gegevens vermeldt die verder gaan dan de motiveringsplicht *sensu stricto* vereist, is geenszins tegenstrijdig, zoals rekwirante beweert.
- 28 Volgens de Commissie zijn de punten 219 tot en met 222 van het bestreden arrest overbodig voor zover daarin wordt herinnerd aan de gevolgen van de betonstaalmattenarresten. Verder meent de Commissie, dat rekwirante die arresten verkeerd uitlegt. In die arresten heeft het Gerecht, evenals in het bestreden arrest, verklaard dat een meer transparante berekeningsmethode wenselijk ware geweest. Aldus heeft het het gebrek aan transparantie evenwel niet gelijkgesteld met een ontoereikende motivering van de beschikking. Het standpunt van het Gerecht is volgens haar hooguit een uitvloeisel van het beginsel van behoorlijk bestuur, in die zin dat het voor de adressaten van beschikkingen niet nodig moet zijn om eerst een procedure voor het Gerecht in te leiden om alle details van de door de Commissie gehanteerde berekeningsmethode te achterhalen. Dergelijke overwegingen kunnen als zodanig evenwel geen grond voor nietigverklaring van de beschikking opleveren.
- 29 Ten slotte wijst de Commissie erop, dat het Gerecht die uitlegging van de betonstaalmattenarresten onlangs heeft bevestigd. Volgens het Gerecht kan de informatie die de Commissie aan de geadresseerde van een beschikking zou moeten medelen, niet als een aanvulling achteraf van de motivering van de beschikking worden aangemerkt, maar enkel als „de getalsmatige vertaling van de in de beschikking genoemde criteria, voor zover deze kwantificeerbaar zijn”

[zie arresten Gerecht van 11 maart 1999, „stalen balken”, NMH Stahlwerke/Commissie (T-134/94, Jurispr. blz. II-239); Eurofer/Commissie (T-136/94, Jurispr. blz. II-263); Arbed/Commissie (T-137/94, Jurispr. blz. II-303); Cockerill-Sambre/Commissie (T-138/94, Jurispr. blz. II-333); Thyssen Stahl/Commissie (T-141/94, Jurispr. blz. II-347); Krupp Hoesch/Commissie (T-147/94, Jurispr. blz. II-603); Preussag/Commissie (T-148/94, Jurispr. blz. II-613); British Steel/Commissie (T-151/94, Jurispr. blz. II-629); Aristrain/Commissie (T-156/94, Jurispr. blz. II-645), en Ensidesa/Commissie (T-157/94, Jurispr. blz. II-707); inzonderheid arrest Thyssen Stahl/Commissie, reeds aangehaald, punt 610].

- 30 Met betrekking tot het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten moeten eerst de verschillende stappen van de redenering van het Gerecht worden uiteengezet.
- 31 In punt 208 van het bestreden arrest heeft het Gerecht om te beginnen herinnerd aan de vaste rechtspraak volgens welke de verplichting tot motivering van een individuele beschikking tot doel heeft, de gemeenschapsrechter in staat te stellen de wettigheid van de beschikking te onderzoeken, en de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om na te gaan of de beschikking gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid kan worden betwist, met dien verstande dat de omvang van de motiveringsplicht afhankelijk is van de aard der betrokken handeling en van de omstandigheden waaronder deze is vastgesteld (zie in het bijzonder naast de door het Gerecht aangehaalde rechtspraak arrest van 15 april 1997, Irish Farmers Association e.a., C-22/94, Jurispr. blz. I-1809, punt 39).
- 32 In punt 209 van het bestreden arrest preciseerde het Gerecht vervolgens, dat bij een beschikking waarbij, zoals in casu, aan meerdere ondernemingen een geldboete wordt opgelegd wegens een inbreuk op de communautaire mededingingsregels, de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder moet worden bepaald met inachtneming van het feit dat de zwaarte van de inbreuken afhangt van een groot aantal factoren, zoals de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).

33 Dienaangaande overwoog het Gerecht in punt 215 van het bestreden arrest:

„In casu bevatten de punten 169 tot en met 172 van de considerans, uitgelegd met inachtneming van de gedetailleerde uiteenzetting, in de beschikking, van de feitelijke bevindingen die ten aanzien van elke adressaat van de beschikking zijn geformuleerd, een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen (zie in deze zin arrest Petrofina/Commissie, reeds aangehaald, punt 264).”

34 In punt 218 van het bestreden arrest voegde het Gerecht daaraan toe: „De beschikking bevat dus een toereikende motivering van de redenen waarom [rekwirante] door de Commissie als een van de ‚kopstukken’ is beschouwd”.

35 In de punten 219 tot en met 223 van het bestreden arrest heeft het Gerecht evenwel niet zonder enige onduidelijkheid de strekking van het in de punten 215 en 218 gestelde afgezwakt.

36 Uit de punten 219 en 220 van het bestreden arrest blijkt immers, dat in de beschikking niet wordt vermeld, met welke specifieke gegevens de Commissie bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening heeft gehouden, hoewel het voor haar mogelijk was geweest die bekend te maken, wat de ondernemingen in staat zou hebben gesteld te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten had gemaakt, en of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd was. In punt 221 van het bestreden arrest voegde het Gerecht daaraan toe, dat het volgens de betonstaalmattenarresten wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

- 37 In punt 223 van het bestreden arrest concludeerde het Gerecht ten slotte, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten” ontbrak, wat gerechtvaardigd was door de bijzondere omstandigheden van het geval, namelijk de bekendmaking van de berekeningsfactoren tijdens de contentieuze procedure en de nieuwe uitlegging van artikel 190 van het Verdrag in de betonstaalmattenarresten.
- 38 Alvorens op basis van rekwirantes argumenten de juistheid te onderzoeken van de wijze waarop het Gerecht de eventuele gevolgen van de bekendmaking van de berekeningsfactoren tijdens de contentieuze procedure en van de nieuwe uitlegging in de betonstaalmattenarresten voor de nakoming van de motiveringsplicht heeft beoordeeld, moet worden nagegaan, of het ter nakoming van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag vereist was dat de Commissie in de beschikking niet alleen de factoren vermeldde op grond waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk had bepaald, maar ook meer in detail uiteenzette hoe de geldboeten waren berekend.
- 39 Met betrekking tot beroepen tegen beschikkingen waarbij de Commissie aan ondernemingen geldboeten oplegt wegens schending van de mededingingsregels, heeft het Gerecht een dubbele bevoegdheid.
- 40 Enerzijds moet het krachtens artikel 173 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230 EG) die beschikkingen op hun wettigheid toetsen. Daarbij moet het met name nagaan of de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag is nagekomen; schending van deze plicht leidt tot nietigverklaring van de beschikking.
- 41 Anderzijds is het Gerecht in het kader van de hem bij artikel 172 EG-Verdrag (thans artikel 229 EG) en artikel 17 van verordening nr. 17 verleende volledige rechtsmacht bevoegd om te beoordelen of passende geldboeten zijn opgelegd. Deze beoordeling kan een grond zijn om aanvullende gegevens over te leggen en in aanmerking te nemen, die als zodanig niet in de beschikking behoeven te worden vermeld op grond van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag.

- 42 Wat het toezicht op de nakoming van de motiveringsplicht betreft, wordt in artikel 15, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 17 bepaald: „Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk.”
- 43 Gelet op de in de punten 208 en 209 van het bestreden arrest genoemde rechtspraak, wordt dus aan de eisen van het wezenlijke vormvoorschrift van de motivering voldaan, wanneer de Commissie in haar beschikking de factoren aangeeft op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft beoordeeld. Worden deze factoren niet aangegeven, dan zou de beschikking ontoereikend zijn gemotiveerd.
- 44 In punt 215 van het bestreden arrest heeft het Gerecht terecht geoordeeld, dat de Commissie aan die eisen heeft voldaan. Met het Gerecht moet immers worden vastgesteld, dat in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking wordt vermeld, welke criteria de Commissie bij de berekening van de geldboeten heeft gehanteerd. Punt 167 betreft inzonderheid de duur van de inbreuk; evenals punt 168 bevat het ook de overwegingen op basis waarvan de Commissie de zwaarte van de inbreuk en het algemene niveau van de geldboeten heeft bepaald; punt 169 vermeldt de factoren waarmee de Commissie rekening heeft gehouden om de aan elke onderneming op te leggen geldboete vast te stellen; in punt 170 worden de ondernemingen genoemd die als de „kopstukken” van het kartel moesten worden beschouwd en die in vergelijking met de andere ondernemingen een bijzondere verantwoordelijkheid droegen; in de punten 171 en 172 wordt ten slotte aangegeven, welke consequentie de samenwerking van verschillende producenten met de Commissie tijdens de verificaties met het oog op de vaststelling van de feiten of in antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar voor het bedrag van de geldboeten heeft gehad.
- 45 Het feit dat later, tijdens een persconferentie of tijdens de contentieuze procedure, nadere gegevens zijn verstrekt, zoals de omzet van de ondernemingen of de door de Commissie toegepaste kortingen, kan niet afdoen aan de vaststelling in punt 215 van het bestreden arrest. Verduidelijkingen van de instelling die de bestreden beschikking heeft vastgesteld, welke een op zich reeds toereikende motivering aanvullen, worden als zodanig niet gegeven ter nakoming van de motiveringsplicht, ook al kunnen zij nuttig zijn voor de door de gemeenschapsrechter uitgeoefende interne controle op de motivering van de beschikking,

doordat zij de instelling in staat stellen de aan haar beschikking ten grondslag liggende redenen te verduidelijken.

- 46 De Commissie kan stellig geen afstand doen van haar beoordelingsbevoegdheid door uitsluitend en mechanisch wiskundige formules toe te passen. Zij mag voor haar beschikking evenwel een motivering geven die verder gaat dan de in punt 43 van dit arrest genoemde vereisten, onder meer door de cijfers te vermelden die in het bijzonder voor de nagestreefde preventieve werking de leidraad waren voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid bij de vaststelling van de geldboeten die zij oplegt aan verschillende ondernemingen die in verschillende mate aan de inbreuk hebben deelgenomen.
- 47 Het kan immers wenselijk zijn, dat de Commissie van die mogelijkheid gebruik maakt opdat de ondernemingen precies kunnen weten, hoe de hun opgelegde geldboete is berekend. Meer algemeen kan dat de transparantie van het bestuursoptreden ten goede komen en de uitoefening van de volledige rechtsmacht van het Gerecht vergemakkelijken, waardoor het niet alleen de bestreden beschikking op haar wettigheid kan toetsen, maar ook kan beoordelen, of de opgelegde geldboete passend is. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, kan die mogelijkheid de omvang van de uit de motiveringsplicht voortvloeiende vereisten evenwel niet veranderen.
- 48 Bijgevolg kon het Gerecht niet zonder artikel 190 van het Verdrag te schenden in punt 222 van het bestreden arrest overwegen, dat indien de Commissie „bepaalde basisfactoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking heeft genomen, [zij] deze factoren in de beschikking zelf [moet] vermelden”. Ook kon het Gerecht niet zonder zichzelf tegen te spreken na de vaststelling in punt 215 van het bestreden arrest dat de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevat] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen”, in punt 223 van het bestreden arrest stellen, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten” ontbrak.

- 49 Deze onjuiste rechtsopvatting waarvan het Gerecht blijk heeft gegeven, kan evenwel niet tot vernietiging van het bestreden arrest leiden, aangezien het Gerecht, gelet op het hiervoor gestelde, in weerwil van de punten 219 tot en met 223 van het bestreden arrest het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten terecht heeft afgewezen.
- 50 Aangezien de Commissie op grond van de motiveringsplicht niet gehouden was om in haar beschikking de cijfermatige gegevens betreffende de berekening van de geldboeten te vermelden, behoeven rekwirantes verschillende grieven die op deze onjuiste premisse berusten, niet te worden onderzocht.
- 51 Derhalve moet het eerste middel worden afgewezen.

### *Het tweede middel*

- 52 Met haar tweede middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het het begrip „gevolgen van de inbreuk voor de markt”, waarmee het bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening heeft gehouden, onjuist heeft uitgelegd. Aldus heeft het volgens haar dat begrip, dat relevant is voor de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk in de zin van artikel 15 van verordening nr. 17, verward met het begrip „mededingingsbeperkend gevolg van een overeenkomst tussen ondernemingen”, dat een criterium is voor de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag (zie punt 194 van het bestreden arrest).
- 53 Volgens rekwirante mocht in casu van de drie door het Gerecht in aanmerking genomen gevolgen van de heimelijke verstandhouding (zie punten 176 e.v. van het bestreden arrest: het feit dat de overeengekomen prijzen aan de afnemers zijn aangekondigd, het feit dat de ontwikkeling van de transactieprijzen gelijke tred hield met die van de aan de afnemers aangekondigde prijzen, en het feit dat de transactieprijzen zonder heimelijke verstandhouding verschillend zouden zijn

geweest) enkel het derde in aanmerking worden genomen om de zwaarte van de inbreuk te beoordelen. De andere twee betreffen enkel de uitvoering van de heimelijke verstandhouding, voor zover zij aantonen dat de ondernemingen niet enkel een overeenkomst over de prijzen hadden gesloten, maar de onderlinge afstemming ook metterdaad in praktijk hebben gebracht, zonder evenwel te bewijzen dat de overeenkomst invloed had op de prijzen of de andere mededingingsvoorwaarden op de markt.

- 54 Subsidiair voegt rekwirante daaraan toe, dat het Gerecht in strijd met het evenredigheidsbeginsel de hoogte van de opgelegde geldboete ongewijzigd heeft gelaten, terwijl het anderzijds vaststelde, dat de Commissie niet het bewijs had geleverd dat de inbreuk gevolgen heeft gehad voor de kartonprijzen.
- 55 De Commissie merkt allereerst op, dat het niet aan het Hof staat om, wanneer het zich in het kader van een hogere voorziening uitspreekt over rechtsvragen, zijn oordeel over het bedrag van de geldboeten in de plaats te stellen van dat van het Gerecht, omdat anders diens volledige rechtsmacht zou worden uitgehold (zie arrest van 17 juli 1997, Ferriere Nord/Commissie, C-219/95 P, Jurispr. blz. I-4411, punt 31).
- 56 Zij meent, dat het Gerecht in punt 194 van het bestreden arrest het mededingingsbeperkend gevolg, een criterium voor de kwalificatie van een bij artikel 85, lid 1, van het Verdrag verboden praktijk, en de gevolgen van die praktijk op de markt, één van de vele criteria die bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk — waarvoor het Gerecht volledige rechtsmacht heeft — in aanmerking kunnen worden genomen, niet door elkaar heeft gehaald. Dienaangaande was het Gerecht van oordeel, dat de zwaarte van de inbreuk zelfs bij gebreke van bewijs voor de invloed ervan op de transactieprizen in casu nagenoeg gelijk bleef.
- 57 Aanvaarding van rekwirantes standpunt komt er volgens de Commissie op neer, dat het Gerecht verplicht zou zijn de geldboete te verlagen wanneer de Commissie een van de factoren op grond waarvan zij de zwaarte van de inbreuk heeft beoordeeld niet heeft bewezen, en dat de beoordelingsbevoegdheid van het



Gerecht met betrekking tot sancties zou worden beperkt door de beoordelingsbevoegdheid van de Commissie, hetgeen het tegendeel van een volledige rechtsmacht zou zijn.

- 58 In punt 188 van het bestreden arrest heeft het Gerecht allereerst herinnerd aan de bevoegdheden die de Commissie ontleent aan artikel 15 van verordening nr. 17, aan de verplichting om bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening te houden met zowel de zwaarte als de duur van de inbreuk, en aan de rechtspraak van het Hof, dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld met inachtneming van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).
- 59 In punt 189 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vervolgens de overwegingen in de beschikking betreffende de zwaarte van de inbreuk opgesomd, ten aanzien waarvan het dan zijn rechterlijk toezicht heeft uitgeoefend.
- 60 Het Gerecht oordeelde, dat de Commissie het algemene niveau van de geldboeten ten opzichte van haar vroegere beschikkingspraktijk mocht verhogen om de preventieve werking ervan te versterken (punt 191 van het bestreden arrest) en om rekening te houden met de pogingen die de betrokken ondernemingen in het werk hadden gesteld om het bestaan van de heimelijke verstandhouding te verhelen, hetgeen „een bijzonder ernstig aspect van de inbreuk [vormde], waardoor deze inbreuk werd gekwalificeerd ten opzichte van de voordien door de Commissie vastgestelde inbreuken” (punt 192 van het bestreden arrest). Het Gerecht beklemtoonde ook de lange duur en het evidente karakter van de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag (punt 193 van het bestreden arrest).
- 61 In punt 194 van het bestreden arrest concludeerde het Gerecht ten slotte dat, gelet op de voorgaande overwegingen, het feit dat de Commissie de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen slechts gedeeltelijk had bewezen, „niet veel [kon] afdoen aan de beoordeling van de zwaarte van de

vastgestelde inbreuk”. Dienaangaande merkte het Gerecht op: „Het feit dat de ondernemingen de overeengekomen prijsverhogingen inderdaad hebben aangekondigd en dat de aldus aangekondigde prijzen als grondslag hebben gediend voor de vaststelling van de individuele transactieprices, volstaat op zichzelf reeds om vast te stellen, dat de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen een ernstige beperking van de mededinging ten doel en ten gevolge heeft gehad.”

- 62 Uit een en ander volgt, dat het Gerecht het begrip mededingingsbeperkend gevolg van een mededingingsregeling en de gevolgen daarvan voor de markt niet door elkaar heeft gehaald, maar in het kader van zijn volledige rechtsmacht van oordeel was, dat zijn vaststellingen met betrekking tot de gevolgen van de inbreuk de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk door de Commissie zelf niet konden wijzigen, of, preciezer gezegd, de aldus vastgestelde zwaarte van de inbreuk konden verminderen. Het Gerecht was van oordeel dat, gelet op de bijzondere omstandigheden van de zaak en de context van de inbreuk, waarmee in de beschikking rekening was gehouden en die in de punten 56 en 57 van dit arrest in herinnering zijn gebracht, alsmede op de preventieve werking van de opgelegde geldboeten, welke factoren volgens de rechtspraak van het Hof bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in aanmerking mogen worden genomen (zie arrest *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 106; beschikking *SPO e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 54, en arrest *Ferriere Nord/Commissie*, reeds aangehaald, punt 33), er geen termen aanwezig waren om de geldboete te verlagen.
- 63 Derhalve moet het tweede middel worden afgewezen.

### *Het derde middel*

- 64 Met haar derde middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het het discriminatieverbod heeft geschonden door de criteria goed te keuren die de Commissie in aanmerking had genomen voor de toerekenbaarheid van de gedragingen van tijdens de inbreukperiode overgenomen ondernemingen.

- 65 De Commissie betwist de ontvankelijkheid van het middel. Rekwirante kende reeds op het tijdstip van de vaststelling van de beschikking de factoren naar aanleiding waarvan zij dit middel voor het Hof aanvoert. Zo zij meende, dat er sprake was van discriminatie tussen verschillende ondernemingen die bij de inbreuk betrokken waren, had zij dat middel reeds in haar verzoekschrift in eerste aanleg moeten aanvoeren. Het derde middel is dus een nieuw middel dat volgens artikel 42, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat krachtens artikel 118 van dit Reglement van toepassing is op de hogere voorzieningen, niet mag worden voorgedragen.
- 66 Rekwirante brengt daartegen in, dat dit middel niet voor het Gerecht is aangevoerd omdat de door de Commissie in aanmerking genomen criteria bijzonder verwarrend waren en de precieze draagwijdte daarvan eerst in de contentieuze procedure duidelijk is geworden.
- 67 Het standpunt van de Commissie kan niet worden aanvaard. Zoals de advocaat-generaal in de punten 20 en 40 van zijn conclusie heeft opgemerkt, moet worden vastgesteld, dat rekwirante voor het Gerecht als middel heeft aangevoerd dat „het gedrag van Duffel en Djupafors van voor de overname van deze ondernemingen niet aan Cascades kon worden toegerekend”, en dat het derde voor het Hof aangevoerde middel onbetwistbaar binnen dit kader blijft. Het gaat dus niet om een nieuw middel dat in hogere voorziening niet zou mogen worden voorgedragen.
- 68 Ten gronde stelt rekwirante, dat volgens punt 145 van de considerans van de beschikking de aansprakelijkheid voor het gedrag van een dochteronderneming van voor de overdracht kan worden toegerekend aan de dochteronderneming zelf indien zij zelfstandig aan de inbreuk heeft deelgenomen, dan wel aan de overdragende groep indien die aan de inbreuk heeft deelgenomen. Volgens punt 143 van de considerans van de beschikking zou de Commissie, indien een dochteronderneming zelfstandig het gemeenschapsrecht heeft geschonden en de overnemende groep zelf aan de inbreuk heeft deelgenomen, die groep een geldboete kunnen opleggen voor het gedrag van de dochteronderneming van voor de overdracht.

- 69 Rekwirante concludeert daaruit, dat een groep die een dochteronderneming overneemt op twee volstrekt verschillende wijzen kan worden behandeld naargelang de overdrager al dan niet bij de inbreuk betrokken was, een omstandigheid waarop de overnemer nochtans geen greep had. Zo zal deze laatste de geldboete voor het gedrag van de dochteronderneming van voor de overdracht moeten betalen indien de overdragende groep niet aan de inbreuk heeft deelgenomen; in het andere geval zal hij niet aansprakelijk worden gesteld voor het gedrag van de dochteronderneming en zal hij dus niet de geldboete behoeven te betalen. Toepassing van die criteria leidt volgens haar dus tot een openlijke discriminatie tussen twee overnemers.
- 70 Rekwirante stelt vast, dat het Gerecht haar op basis van die criteria aansprakelijk heeft gesteld voor het gedrag van haar twee dochterondernemingen Duffel en Djupafors voordat zij die had overgenomen, terwijl in zaak T-347/94 niet Mayr-Melnhof Kartongesellschaft mbH (hierna: „Mayr-Melnhof”) aansprakelijk is gesteld voor het gedrag van haar dochteronderneming Mayr-Melnhof Eerbeek BV (hierna: „Eerbeek”) gedurende de periode van voor de overname, maar NV Koninklijke KNP BT (hierna: „KNP”), de overdragende groep die aan de inbreuk had deelgenomen (zie arrest van 14 mei 1998, Mayr-Melnhof/Commissie, Jurispr. blz. II-1751, punten 400-405).
- 71 Rekwirante verzoekt het Hof daarom het bestreden arrest te vernietigen voor zover zij aansprakelijk is gesteld voor het gedrag van haar dochterondernemingen Duffel en Djupafors van voor de overname, en zo het de zaak in staat van wijzen acht, de beschikking om deze reden nietig te verklaren.
- 72 De Commissie stelt, dat de in de beschikking uiteengezette en door het Gerecht bevestigde criteria enkel de in de rechtspraak ontwikkelde beginselen inzake de toerekenbaarheid van een inbreuk binnen een groep ondernemingen toepassen op het concrete geval.

73 De Commissie verklaart dat zij in rekwirantes geval, evenals in het geval van Mayr-Melnhof (met betrekking tot haar dochteronderneming Deisswil), die beginselen heeft toegepast door de moederonderneming zowel voor als na de overname aansprakelijk te stellen voor het gedrag van haar dochterondernemingen. Enkel in het geval van Eerbeek, die aanvankelijk een dochteronderneming was van Mayr-Melnhof en vervolgens van KNP, heeft de Commissie de aansprakelijkheid verdeeld tussen de twee moederondernemingen, die beide aan de inbreuk hadden deelgenomen.

74 Dienaangaande moet worden opgemerkt, dat het Gerecht in punt 148 van het bestreden arrest heeft vastgesteld: „Wanneer een onderneming voor haar overdracht zelfstandig aan de inbreuk heeft deelgenomen, moet de adressaat van de beschikking, dat wil zeggen de overgedragen onderneming of de nieuwe moedermaatschappij, bijgevolg uitsluitend worden bepaald op basis van de in punt 143 van de considerans van de beschikking vermelde criteria.”

75 Blijkens punt 143 van de considerans van de beschikking heeft de Commissie met betrekking tot

„het handelen van hetgeen naar beweerd wordt zelfstandige dochterondernemingen zijn (...) in beginsel de in de ledenlijsten van de PG Paperboard vermelde entiteit behandeld als de geëigende ‚onderneming’ met het oog op het adresseren van de onderhavige procedure, zulks met de volgende uitzonderingen:

1) wanneer meer dan één onderneming in een groep aan de inbreuk [had deelgenomen]

of

2) indien er uitdrukkelijk bewijs [bestond] dat de moederonderneming van de groep bij de deelneming van de dochteronderneming aan het kartel betrokken [was],

[in welke gevallen] de beschikking tot de groep is gericht (vertegenwoordigd door de moederonderneming)”.

76 In casu stelde het Gerecht in punt 157 van het bestreden arrest vast, dat Djupafors en Duffel op de datum van hun overname „betrokken waren bij een inbreuk waaraan [rekwirante] eveneens via de ondernemingen Cascades La Rochette en Cascades Blendecques deelnam”. In punt 158 concludeerde het:

„Bijgevolg kon de Commissie het gedrag van Djupafors en van Duffel aan [rekwirante] toerekenen wat de periode voor en de periode na hun overname door [rekwirante] betreft. Als moederonderneming diende [rekwirante] met betrekking tot haar dochterondernemingen alle maatregelen te nemen om de voortzetting van de inbreuk, waarvan zij niet onkundig was, te verhinderen.”

77 Ofschoon rekwirante voor het gedrag van de twee betrokken dochterondernemingen aansprakelijk moest worden gehouden vanaf hun overname, was niet aangetoond dat hun eerdere onrechtmatige gedrag terecht aan haar kon worden toegerekend.

78 Voor de inbreuk moet immers in beginsel de natuurlijke of rechtspersoon aansprakelijk worden gehouden, die de betrokken onderneming leidde toen de inbreuk werd gepleegd, ook al wordt deze onderneming onder verantwoordelijkheid van een andere persoon geëxploiteerd op het tijdstip van goedkeuring van de beschikking waarin de inbreuk wordt vastgesteld.

79 In casu blijkt uit het bestreden arrest dat Djupafors en Duffel van medio 1986 tot aan hun overname door rekwirante in maart 1989 zelfstandig aan de inbreuk

hebben deelgenomen (zie punt 18 van het bestreden arrest). Bovendien zijn die ondernemingen niet eenvoudigweg door rekwirante opgeslorpt, maar hebben zij hun activiteiten voortgezet als haar dochterondernemingen. Zij zijn derhalve zelf verantwoordelijk voor hun onrechtmatige gedrag van voor de overname door rekwirante en rekwirante kan niet daarvoor aansprakelijk worden gehouden.

- 80 Derhalve moet worden vastgesteld, dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door rekwirante aansprakelijk te houden voor de inbreuken van de vennootschappen Duffel en Djupafors van voor hun overname, en moet het bestreden arrest om die reden worden vernietigd.
- 81 Volgens artikel 54, eerste alinea, van 's Hofs Statuut-EG vernietigt het Hof de beslissing van het Gerecht in geval van gegrondheid van de hogere voorziening. Het kan zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel haar voor afdoening verwijzen naar het Gerecht.
- 82 Nu uit het dossier niet blijkt, welk aandeel de individuele deelneming van Duffel en Djupafors aan de mededingingsregeling van medio 1986 tot hun overname door rekwirante in maart 1989 in de geldboete vertegenwoordigde, moet de zaak naar het Gerecht worden verwezen opdat dit het bedrag van de geldboete beoordeelt met inachtneming van het hiervoor gestelde, en moet de beslissing omtrent de kosten worden aangehouden.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

- 1) Vernietigt het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 mei 1998, Cascades/Commissie (T-308/94), voor zover Cascades SA daarin aansprakelijk wordt gesteld voor de inbreuken van Van Duffel NV en Djupafors AB in de periode van medio 1986 tot en met februari 1989.
- 2) Wijst de hogere voorziening voor het overige af.
- 3) Verwijst de zaak naar het Gerecht van eerste aanleg.
- 4) Houdt de beslissing omtrent de kosten aan.

La Pergola

Wathelet

Edward

Jann

Sevón

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 november 2000.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

R. Grass

A. La Pergola