

ARREST VAN HET GERECHT (Vierde kamer)
20 maart 2002 *

In zaak T-23/99,

LR AF 1998 A/S, voorheen Løgstør Rør A/S, gevestigd te Løgstør (Denemarken), vertegenwoordigd door D. Waelbroeck en H. Peytz, advocaten, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door P. Oliver en É. Gippini Fournier als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster,

betreffende, primair, een verzoek tot nietigverklaring van beschikking 1999/60/EG van de Commissie van 21 oktober 1998 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/35.691/E-4 — Kartel voor voorgeïsoleerde buizen) (PB 1999, L 24, blz. 1), en, subsidiair, een verzoek tot vermindering van de bij deze beschikking aan verzoekster opgelegde geldboete,

wijst

* Procestaal: Engels.
Jurispr.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

samengesteld als volgt: P. Mengozzi, kamerpresident, V. Tiili en R. M. Moura Ramos, rechters,

griffier: G. Herzig, administrateur,

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling op 25 oktober 2000,

het navolgende

Arrest

Feiten

- 1 LR AF 1998 A/S, voorheen Løgstør Rør A/S, is een Deense vennootschap die ten tijde van de feiten voorgeïsoleerde buizen, die met name voor afstandsverwarming worden gebruikt, vervaardigde en verkocht.
- 2 Bij afstandverwarmingssystemen wordt op een centrale plaats water verwarmd dat via ondergrondse buizen naar de te verwarmen gebouwen wordt geleid. Omdat de temperatuur van het water (of de stoom) zeer hoog is, is het

noodzakelijk dat de buizen geïsoleerd zijn om een efficiënte en veilige distributie te waarborgen. De gebruikte buizen zijn voorgeïsoleerd en bestaan gewoonlijk uit stalen buizen die door plastic buizen worden omsloten, waartussenin zich een laag schuimisolatie bevindt.

- 3 De handel in buizen voor afstandsverwarming tussen de lidstaten is aanzienlijk. De grootste nationale markten van de Europese Unie zijn Duitsland, dat 40 % van het verbruik in de Gemeenschap voor zijn rekening neemt, en Denemarken, goed voor 20 %. Denemarken, het belangrijkste productiecentrum in de Europese Unie, beschikt over ongeveer 50 % van de EU-capaciteit en levert het product aan alle lidstaten waar afstandsverwarming wordt gebruikt.
- 4 Bij brief van 18 januari 1995 diende de Zweedse onderneming Powerpipe AB een klacht in bij de Commissie; zij wees erop dat de overige fabrikanten en leveranciers van buizen voor afstandsverwarming een kartel hadden gevormd waarbij zij de Europese markt onder elkaar verdeelden, en dat zij onderling afgestemde maatregelen hadden genomen om de activiteiten van Powerpipe te schaden of haar activiteiten tot de Zweedse markt te beperken of haar volledig uit de bedrijfstak te werken.
- 5 Op 28 juni 1995 voerden ambtenaren van de Commissie en vertegenwoordigers van de nationale mededingingsautoriteiten van de betrokken lidstaten op grond van een beschikking van de Commissie van 12 juni 1995 tegelijkertijd en onaangekondigd verificaties uit bij tien ondernemingen of verenigingen uit de sector van de afstandsverwarming, onder meer bij verzoekster (hierna: „verificaties”).
- 6 Vervolgens richtte de Commissie krachtens artikel 11 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), verzoeken om inlichtingen tot verzoekster en de meeste andere betrokken ondernemingen.

- 7 Op 20 maart 1997 zond de Commissie een mededeling van de punten van bezwaar aan verzoekster en de andere betrokken ondernemingen. Vervolgens werden de betrokken ondernemingen op 24 en 25 november 1997 gehoord.
- 8 Op 21 oktober 1998 gaf de Commissie beschikking 1999/60/EG inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/35.691/E-4 — Kartel voor voorgeïsoleerde buizen) (PB 1999, L 24, blz. 1), die nog vóór de bekendmaking ervan werd gerectificeerd bij beschikking van 6 november 1998 [C(1998) 3415 def.] (hierna: „beschikking” of „bestreden beschikking”), waarbij de deelneming van verschillende ondernemingen, waaronder verzoekster, aan een geheel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG) (hierna: „kartel”) werd vastgesteld.
- 9 Volgens de beschikking werd eind 1990 tussen de vier Deense producenten van buizen voor afstandsverwarming een beginselakkoord gesloten over een algemene samenwerking op hun binnenlandse markt. Partijen bij deze overeenkomst waren verzoekster, ABB IC Møller A/S, de Deense dochtermaatschappij van de Zwitsers-Zweedse groep ABB Asea Brown Boveri Ltd (hierna: „ABB”), Dansk Rørindustri A/S, ook bekend onder de naam Starpipe (hierna: „Dansk Rørindustri”), en Tarco Energi A/S (hierna: „Tarco”) (de vier partijen samen worden hierna aangeduid als de „Deense producenten”). Een van de eerste maatregelen bestond erin om zowel voor de Deense markt als voor de exportmarkten een prijsstijging te coördineren. Met het oog op de verdeling van de Deense markt werd een quotaregeling vastgesteld, die vervolgens werd uitgevoerd en gecontroleerd door een „contactgroep”, samengesteld uit de verkoopdirecteuren van de betrokken ondernemingen. Voor elk handelsproject (hierna: „project”) gaf de onderneming waaraan het contract door de contactgroep was toegewezen, de prijs die zij zou opgeven, door aan de andere deelnemers, die vervolgens tegen een hogere prijs inschreven teneinde de door het kartel aangewezen leverancier te beschermen.
- 10 Volgens de beschikking namen vanaf de herfst van 1991 twee Duitse producenten, de groep Henss/Isoplus (hierna: „Henss/Isoplus”) en Pan-Isovit GmbH, deel

aan de regelmatig gehouden bijeenkomsten van de Deense producenten. Tijdens deze bijeenkomsten werd onderhandeld over de verdeling van de Duitse markt, hetgeen in augustus 1993 leidde tot de vaststelling van verkoopquota voor elke deelnemende onderneming.

- 11 Nog steeds volgens de beschikking bereikten al deze producenten in 1994 een akkoord over de vaststelling van quota voor de gehele Europese markt. Dit Europese kartel had een tweetrapsstructuur. De „club van directeuren”, die bestond uit de voorzitters of algemene directeuren van de deelnemende ondernemingen, stelde voor elke onderneming quota vast, zowel voor de gehele markt als voor de verschillende nationale markten, waaronder die van Duitsland, Oostenrijk, Denemarken, Finland, Italië, Nederland en Zweden. Voor bepaalde nationale markten werden „contactgroepen” opgericht, samengesteld uit de lokale verkoopdirecteuren, die tot taak hadden de overeenkomsten toe te passen door de projecten toe te wijzen en de inschrijvingen op aanbestedingen te coördineren.
- 12 Wat de Duitse markt betreft, wordt in de beschikking verklaard dat de eerste bijeenkomst van de contactgroep voor Duitsland op 7 oktober 1994 werd gehouden na een bijeenkomst van de zes belangrijkste Europese producenten (ABB, Dansk Rørindustri, Henss/Isoplus, Pan-Isovit, Tarco en verzoekster) en Brugg Rohrsysteme GmbH (hierna: „Brugg”) op 18 augustus 1994. De bijeenkomsten van deze groep zijn nog lang na de verificaties van de Commissie eind juni 1995 doorgedaan, zij het vanaf dat ogenblik buiten de Europese Unie, te Zürich, waar tot 25 maart 1996 bijeenkomsten hebben plaatsgevonden.
- 13 Een van de oogmerken van het kartel was volgens de beschikking de vaststelling en uitvoering van onderling afgestemde maatregelen om de enige belangrijke onderneming die niet aan het kartel deelnam, Powerpipe, uit te schakelen. De Commissie verklaart dat sommige leden van het kartel sleutelposities innemende werknemers van Powerpipe aanwierven en deze onderneming te kennen gaven dat zij zich uit de Duitse markt diende terug te trekken. Nadat in maart 1995 een

belangrijk Duits project aan Powerpipe was gegund, zou te Düsseldorf een vergadering van de zes bovengenoemde producenten en Brugg hebben plaatsgevonden, waarop volgens de Commissie werd beslist de klanten en leveranciers van Powerpipe collectief te boycotten. Deze boycot werd vervolgens doorgevoerd.

- 14 In de beschikking wordt uiteengezet waarom niet alleen de eind 1990 tussen de Deense producenten gesloten expliciete marktverdelingsovereenkomst, maar ook de vanaf oktober 1991 overeengekomen regelingen in hun geheel genomen als een door artikel 85, lid 1, van het Verdrag verboden „overeenkomst” kunnen worden aangemerkt. Verder benadrukt de Commissie dat de „Deense” en „Europese” kartels slechts de uitdrukking waren van één enkel kartel, dat in Denemarken is begonnen, maar dat vanaf het begin de doelstelling op lange termijn had, de controle van de deelnemers tot de gehele markt uit te breiden. Volgens de beschikking had de voortgezette overeenkomst tussen de producenten belangrijke gevolgen voor de handel tussen de lidstaten.
- 15 Om deze redenen heeft de Commissie de volgende beschikking gegeven:

„Artikel 1

ABB Asea Brown Boveri Ltd, Brugg Rohrsysteme GmbH, Dansk Rørindustri A/S, Henss/Isoplus Group, Ke-Kelit Kunststoffwerk Ges mbH, Oy KWH Tech AB, Løgstør Rør A/S, Pan-Isovit GmbH, Sigma Tecnologie di Rivestimento Srl en Tarco Energie A/S hebben inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het Verdrag door op de wijze en in de mate als uiteengezet in de overwegingen, deel te nemen aan een complex geheel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen dat omstreeks november/december 1990 tussen de vier Deense producenten tot stand kwam, vervolgens werd uitgebreid tot andere nationale markten en Pan-Isovit en Henss/Isoplus als nieuwe leden [kreeg], zodat het tegen eind 1994 in een alomvattend kartel bestond dat de gehele gemeenschappelijke markt bestreek.

De duur van de inbreuken bestreek het tijdvak:

- in het geval van [...] Løgstør [...], van omstreeks november/december 1990 tot ten minste maart of april 1996,

[...]

De voornaamste kenmerken van de inbreuk zijn:

- het onder elkaar verdelen van nationale markten, en uiteindelijk van de gehele Europese markt, op basis van quota's;
- de toewijzing van nationale markten aan bepaalde producenten en het zo regelen dat andere producenten zich uit die markten terugtrokken;
- het overeenkomen van prijzen voor het product en voor individuele projecten;
- het toewijzen van individuele projecten aan vooraf aangeduide producenten, waarbij de inschrijvingsprocedure voor die projecten werd gemanipuleerd om er zeker van te zijn dat het betrokken contract aan de door het kartel aangeduide producent werd toegekend;

- teneinde het kartel te beschermen tegen concurrentie door Powerpipe AB, de enige belangrijke niet bij het kartel aangesloten onderneming, het overeenkomen en uitvoeren van onderling afgestemde maatregelen om de commerciële activiteiten van Powerpipe te belemmeren, haar schade te berokkenen of zelfs haar volledig uit de markt te verdrijven.

[...]

Artikel 3

Aan de in artikel 1 genoemde ondernemingen worden wegens de bij dat artikel vastgestelde inbreuken de volgende geldboeten opgelegd:

[...]

g) [Løgstør]: een boete van 8 900 000 ECU;

[...]”

¹⁶ De beschikking is aan verzoekster betekend bij brief van 12 november 1998, die verzoekster de volgende dag heeft ontvangen.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 17 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 21 januari 1999, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 18 Zeven van de negen overige ondernemingen die voor de inbreuk aansprakelijk zijn gesteld, hebben eveneens beroep tegen de beschikking ingesteld (zaken T-9/99, T-15/99, T-16/99, T-17/99, T-21/99, T-28/99 en T-31/99).
- 19 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Vierde kamer) besloten tot de mondelinge procedure over te gaan en als maatregel tot regeling van de procesgang de partijen verzocht, een aantal schriftelijke vragen te beantwoorden en bepaalde stukken over te leggen. De partijen hebben aan deze verzoeken voldaan.
- 20 Ter terechtzitting van 25 oktober 2000 hebben partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de mondelinge vragen van het Gerecht.
- 21 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking nietig te verklaren voorzover deze tot haar is gericht;

— subsidiair, de haar opgelegde geldboete aanzienlijk te verlagen;

— verweerster te verwijzen in de kosten.

22 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoekster te verwijzen in de kosten.

Ten gronde

23 Verzoekster voert in wezen vijf middelen aan: dwaling ten aanzien van de feiten bij de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag, schending van de rechten van de verdediging, schending van algemene beginselen en dwaling ten aanzien van de feiten bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete, niet-nakoming van de motiveringsplicht bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete en, ten slotte, toepassing van een buitensporige rentevoet op de geldboete in geval van niet-onmiddellijke betaling.

I — Eerste middel: dwaling ten aanzien van de feiten bij de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag

A — Compensatieregeling in het kader van het Deense kartel

1. Argumenten van partijen

- 24 Verzoekster stelt dat in punt 35 van de beschikking ten onrechte wordt verklaard dat zij eind 1991 aan een compensatieregeling heeft deelgenomen. Nadat Tarco om compensatie voor het verloren gegane marktaandeel had verzocht, heeft verzoekster naar eigen zeggen enkel voorgesteld om een op de IJslandse markt gedane offerte, waarvan zij wist dat zij reeds door de IJslandse klant was afgewezen, ten voordele van Tarco in te trekken. Hoewel andere vormen van compensatie zijn besproken, heeft verzoeker uiteindelijk nooit iets aan Tarco betaald. Dit wijst erop dat zij niet van plan was aan een compensatieregeling deel te nemen en dit de facto ook niet heeft gedaan.
- 25 Verweerster acht de uitleg van verzoekster ontoereikend, aangezien deze zelf toegeeft met Tarco over compensaties te hebben gesproken en te hebben voorgesteld zich uit een aanbestedingsprocedure terug te trekken. Het argument dat nooit een financiële compensatie is betaald, is niet in tegenspraak met de analyse van de compensatieregeling in de beschikking.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 26 Volgens punt 35 van de beschikking van de Commissie bestaat er, wat het kartel op de Deense markt betreft, geen enkele twijfel over dat eind 1991 een

compensatieregeling in werking is getreden, maar zijn de exacte details over de wijze waarop de compensatie is betaald, onduidelijk. Dienaangaande wordt verwezen naar de verklaring van Tarco, dat in baar geld werd betaald op basis van facturen voor niet-bestaande leveranties van buizen, en naar verzoeksters antwoord van 2 oktober 1997 op het verzoek om inlichtingen van 26 augustus 1997, volgens hetwelk verzoekster aan Tarco's verzoek om compensatie heeft voldaan door de door haar reeds bij Tarco geplaatste bestellingen in aanmerking te nemen en door haar aandeel in een gezamenlijk project in IJsland af te staan aan Tarco (punt 35, tweede alinea, van de beschikking). Wat in 1991 ook de exacte procedure voor de compensatieregeling moge zijn geweest, besloten werd — zo concludeert de Commissie — dat voor 1992 een nieuw systeem van toepassing zou zijn: het teveel aan marktaandelen zou worden „doorgegeven” en opnieuw worden verdeeld over de producenten die hun quotum niet hadden bereikt (punt 35, derde alinea, van de beschikking).

- 27 Vaststaat dat verzoekster erkent dat zij na het verzoek van Tarco om compensatie voor de verloren gegane projecten, tijdens de besprekingen met laatstgenoemde aan dit verzoek heeft kunnen voldoen door te verklaren dat zij haar offerte voor een IJslands project zou intrekken.
- 28 Ook al wist verzoekster dat de opdracht hoe dan ook niet aan haar zou worden gegund en al is na de besprekingen met Tarco niets betaald, niet kan worden betwist dat verzoekster ten gunste van Tarco van een project heeft afgezien om te voldoen aan een verzoek om compensatie dat berustte op de in het kader van het kartel overeengekomen regeling.
- 29 Bijgevolg heeft de Commissie terecht als vaststaand aangenomen dat een compensatieregeling is toegepast, ook al zijn de exacte details over de wijze waarop de compensatie is betaald, onduidelijk.
- 30 Bijgevolg dient verzoeksters grief te worden afgewezen.

B — *Het bestaan van een van 1990 tot 1996 voortgezet kartel*

- 31 Verzoekster betwist dat zij „van november/december 1990 tot ten minste maart of april 1996” ononderbroken aan een inbreuk op artikel 85 van het Verdrag heeft deelgenomen. Volgens haar waren er twee afzonderlijke kartels: het eerste was beperkt tot de Deense markt en bestond van januari 1991 tot april 1993; het tweede, dat de Europese markt bestreek, bestond van maart 1995 tot en met november/december 1995 en werd voor Denemarken en Duitsland aangevuld met sporadische samenwerking vanaf eind 1994 tot maart 1996.
- 32 Om te beginnen moeten de argumenten betreffende verzoeksters deelneming aan de activiteiten van het kartel buiten de Deense markt tijdens de periode 1990-1993 worden onderzocht, vervolgens de argumenten betreffende de schorsing van haar deelneming in 1993 en de vorming van een Europees kartel in 1994, en ten slotte de argumenten betreffende de duur en continuïteit van het kartel.

1. Deelneming aan het kartel buiten de Deense markt tijdens de periode 1990-1993**— Argumenten van partijen**

- 33 Verzoekster stelt dat, zo de betrokken ondernemingen in de periode 1991-1993 al een aantal pogingen hebben ondernomen om tot samenwerking in Duitsland te komen, deze pogingen zijn mislukt en de mededinging tijdens deze periode niet is vervalst. Verzoekster wenste geen marktverdelingsakkoord omdat zij zichzelf in staat achtte haar marktaandeel te vergroten. Tijdens de vergaderingen waaraan

zij heeft deelgenomen, heeft zij naar eigen zeggen een passieve houding aangenomen zonder enige verplichting aan te gaan.

- 34 In de eerste plaats heeft zij niet deelgenomen aan een overeenkomst over een verhoging van de prijzen — daaronder begrepen de prijzen op de exportmarkten — in 1991. De Commissie verwijst dienaangaande ten onrechte naar de nota die tijdens de vergadering van het subcomité van de Deense raad voor de afstandsverwarming (een vereniging die geen lid was van het kartel) van 22 november 1990 was opgesteld, aangezien de op dat ogenblik door de producenten aangekondigde prijsverhogingen eenzijdig waren vastgesteld. Voor de door verzoekster met ingang van 12 november 1990 toegepaste prijsverhogingen blijkt dit uit het feit dat de nieuwe prijzen reeds vóór deze vergadering waren bekendgemaakt. De producenten konden onmogelijk prijsverhogingen „coördineren” die reeds door elk van hen waren vastgesteld. De andersluidende verklaring van Tarco, waarop ook de Commissie zich baseert, is onjuist. De persoon die deze verklaring heeft ondertekend, behoorde overigens toentertijd niet tot Tarco's personeel en was niet aanwezig op de vergadering.

- 35 De enige inbreuken buiten de Deense markt tijdens de periode 1991-1993 waren een overeenkomst tot verhoging van de brutoprijzen in Duitsland vanaf 1 januari 1992 en een samenwerkingsakkoord van 14 oktober 1991 met betrekking tot het project van Turijn in Italië. De overeenkomst over de brutoprijzen is pas gesloten op de vergadering van 10 december 1991. Tijdens deze vergadering is evenwel geen akkoord bereikt over gemeenschappelijke prijzen en evenmin over een programma van maandelijkse vergaderingen. De overeenkomst over de brutoprijzen heeft waarschijnlijk geen rechtstreekse invloed gehad op de Duitse markt, aangezien de verkopen van verzoekster daar plaatsvonden via een onafhankelijke dealer die zijn eindprijzen zelf vaststelde, en de overeenkomstig de prijslijsten doorgevoerde verhogingen werden gecompenseerd door de door verzoekster aan haar Duitse dealer verleende kortingen. Het project van Turijn was een op zichzelf staand geval van samenwerking, dat de markt niet heeft beïnvloed.

- 36 In de tweede plaats heeft verzoekster, anders dan in de punten 50 en 51 van de beschikking van de Commissie is verklaard, niet deelgenomen aan een overeenkomst betreffende de verdeling van de Duitse markt in 1994. Zij herinnert zich niets van de vergaderingen die volgens de punten 49 en 50 van de beschikking op 30 juni 1993 te Kopenhagen en op 18 en 19 augustus 1993 te Zürich zouden zijn gehouden. Zij is evenmin akkoord gegaan met de opstelling van een eenvormige prijslijst of met de uitwerking van een sanctiestelsel. Het door de Commissie als bewijs van een dergelijke overeenkomst overgelegde stuk, dat is opgenomen in bijlage 7 bij de opmerkingen van verzoekster op de mededeling van de punten van bezwaar, is slechts een later voorstel van ABB aan verzoekster (hierna: „voorstel van ABB”). De weigering van verzoekster om een dergelijke overeenkomst te ondertekenen, was niet in tegenspraak met het feit dat zij instemde met een door de leden van het kartel voorgestelde en door een Zwitsers accountantskantoor uitgevoerde audit ter becijfering van de totale omvang van de Duitse markt, en evenmin met het feit dat Pan-Isovit de indruk had dat verzoekster een akkoord nastreefde. Verzoekster had immers belangstelling geveinsd voor een akkoord terwijl zij wist dat de voorwaarden ervan onaanvaardbaar waren voor de Duitse leden van het kartel. Tijdens een korte vergadering op 8 september 1993, waaraan verzoekster heeft deelgenomen, heeft zij verklaard geen overeenkomst over de Duitse markt te willen sluiten. Tijdens een vergadering van 29 september 1993 wees zij het voorstel van ABB opnieuw af. Kortom, verzoekster heeft niet alleen een overeenkomst betreffende de verdeling van de Duitse markt afgewezen, maar heeft zelfs de pogingen om een dergelijke overeenkomst te bereiken, doen mislukken.
- 37 Volgens verzoekster kan haar deelneming aan vergaderingen met een mededingingsversturend doel alleen niet leiden tot aansprakelijkheid als lid van het kartel, aangezien zij de andere deelnemers vaak te kennen heeft gegeven geen belangstelling te hebben voor de voortzetting van de beoogde samenwerking en zich aldus „publiekelijk” heeft gedistantieerd van de inhoud van de tijdens deze vergaderingen gevoerde gesprekken. Bovendien hebben deze besprekingen nergens toe geleid en geen invloed gehad op de markt.
- 38 Verweerster stelt dat, wat de samenwerking buiten de Deense markt in de periode van 1991 tot 1993 betreft, uitdrukkelijke overeenkomsten zijn gesloten, eerst door de Deense producenten over een verhoging van de exportprijzen begin 1991,

en vervolgens over een prijsverhoging in Duitsland vanaf januari 1992, over de vaststelling van de prijzen en de verdeling van de projecten in Italië en over de marktquotaregeling voor 1994. Deze overeenkomsten kunnen niet als op zichzelf staande gevallen worden aangemerkt. Verzoekster heeft immers deelgenomen aan tal van vergaderingen die op geregelde tijdstippen zijn gehouden in het kader van een kartel dat vanaf de herfst van 1991 de formele samenwerking van de Deense producenten heeft uitgebreid tot de Duitse markt.

— Beoordeling door het Gerecht

- 39 Het is vaste rechtspraak dat wanneer een onderneming, zelfs zonder daarin een actief aandeel te hebben, deelneemt aan ondernemersvergaderingen die tot doel hebben de mededinging te verstoren, en zich niet publiekelijk van de inhoud ervan distantieert, waardoor zij bij de andere deelnemers de indruk wekt dat zij instemt met het resultaat van de vergaderingen en dat zij zich daaraan zal houden, als bewezen kan worden beschouwd dat zij deelneemt aan de uit deze vergaderingen resulterende mededingingsregeling (zie arresten Gerecht van 17 december 1991, Hercules Chemicals/Commissie, T-7/89, Jurispr. blz. II-1711, punt 232; 10 maart 1992, Solvay/Commissie, T-12/89, Jurispr. blz. II-907, punt 98, en 6 april 1995, Tréfileurope/Commissie, T-141/89, Jurispr. blz. II-791, punten 85 en 86).
- 40 Tegen deze achtergrond dienen het door de Commissie voor de periode van oktober 1991 tot oktober 1993 verzamelde bewijsmateriaal en de conclusies die daaruit worden getrokken in de punten 38 en volgende van de beschikking, te worden beoordeeld.
- 41 In de eerste plaats dient te worden vastgesteld dat de Commissie in de punten 31, 38 en 135 van de beschikking terecht concludeert dat verzoekster heeft deelgenomen aan de door de Deense producenten onderling afgestemde prijsverhogingen op de exportmarkten.

- 42 Verzoekster betwist immers niet dat zij heeft deelgenomen aan de vergadering van 22 november 1990; het verslag hiervan (bijlage 19 bij de mededeling van de punten van bezwaar) bevat een lijst van prijsverhogingen, waarin voor iedere Deense producent, zowel in een kolom met als opschrift „Denemarken” als in een kolom „Export”, een of twee percentages met de bijhorende datum zijn vermeld. De door de Commissie uit dit stuk getrokken conclusie dat de deelnemers aan deze vergadering zijn overeengekomen een verhoging van hun prijzen op de exportmarkten te coördineren, wordt bevestigd door de verklaring van Tarco dat de deelnemers aan deze vergadering een akkoord hebben bereikt over onderling afgestemde verhogingen van de basisprijzen, zowel voor de binnenlandse verkopen als voor de uitvoer (antwoord van Tarco van 26 april 1996 op het verzoek om inlichtingen van 13 maart 1996; hierna: „antwoord van Tarco”).
- 43 Verzoekster kan deze conclusie van de Commissie niet weerleggen door te stellen dat tijdens deze vergadering niet is „overeengekomen” de exportprijzen te verhogen. De Commissie heeft immers enkel vastgesteld dat de Deense producenten hun exportprijsverhogingen hebben „gecoördineerd”, hetgeen betekent dat de deelnemers op zijn minst overeenstemming hebben bereikt over de wijze waarop de voorgenomen prijsverhogingen zouden worden doorgevoerd, zonder dat evenwel is vereist dat de deelnemers tijdens de betrokken vergadering ook een beginselakkoord over prijsverhogingen of het precieze percentage ervan hebben bereikt. Uit het verslag van de vergadering van 22 november 1990 blijkt evenwel dat de deelnemers in elk geval hebben aangekondigd op welke data zij de prijzen zouden verhogen alsook, in voorkomend geval, in welke mate. De Commissie heeft dus terecht vastgesteld dat er sprake was van onderling afgestemde prijsverhogingen.
- 44 Verzoeksters argument dat zij reeds vóór de vergadering van het comité van 22 november 1990 een lijst van prijsverhogingen had bekendgemaakt, is niet ter zake dienend. Verzoekster heeft immers niet aangegeven in hoeverre de op 12 november 1990 in het Deens gepubliceerde prijslijst ook voor de uitvoer gold; tijdens de vergadering van 22 november 1990 werd het immers noodzakelijk geacht de exportprijzen en de prijzen op de Deense markt afzonderlijk te behandelen. Verder stemt de datum waarop deze lijst van kracht is geworden (12 november 1990), overeen met de datum waarop volgens het verslag van de

vergadering van 22 november 1990 verzoeksters prijzen op de Deense markt zijn verhoogd, terwijl alle in de kolom „Export” aangekondigde prijsverhogingen op een latere datum dienden in te gaan (op 1 december 1990 voor Dansk Rørindustri en op 1 januari 1991 voor Tarco en verzoekster). Verzoekster kan dus niet volhouden dat zij haar exportprijzen heeft verhoogd zonder te weten dat de andere producenten hetzelfde van plan waren.

- 45 Verder wordt, anders dan verzoekster stelt, de bewijskracht van het antwoord van Tarco geenszins aangetast door het feit dat degene die deze verklaring heeft ondertekend, niet aanwezig was op de vergadering van 22 november 1990 en op dat ogenblik evenmin tot het personeel van Tarco behoorde. Aangezien dit antwoord is gegeven in naam van de onderneming als zodanig, is het geloofwaardiger dan wanneer het afkomstig ware geweest van een personeelslid, ongeacht diens ervaring of persoonlijke mening. De vertegenwoordigers van Tarco hebben in hun antwoord overigens uitdrukkelijk verklaard dat dit antwoord het resultaat is van een door de onderneming gevoerd intern onderzoek.
- 46 In de tweede plaats erkent verzoekster te hebben deelgenomen aan een overeenkomst over de verhoging van de brutoprijzen in Duitsland vanaf 1 januari 1992 en aan een samenwerkingsakkoord van oktober 1991 betreffende het project van Turijn.
- 47 Dienaangaande is het argument dat de betrokken overeenkomsten geen invloed op de markt hebben gehad, niet ter zake dienend. Het argument dat, nadat de overeenkomst over de verhoging van de brutoprijzen was gesloten, er op de markt hevige concurrentie is geweest die tot een prijsdaling heeft geleid, treft evenmin doel. Voor de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag behoeven de concrete gevolgen van een overeenkomst immers niet in aanmerking te worden genomen wanneer eenmaal is gebleken dat de overeenkomst ten doel had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of

te vervalsen (arresten Hof van 13 juli 1966, Consten en Grundig/Commissie, 56/64 en 58/64, Jurispr. blz. 450, 516; 8 juli 1999, Commissie/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punt 99, en Hüls/Commissie, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 178; arrest Gerecht van 23 februari 1994, CB en Europay/Commissie, T-39/92 en T-40/92, Jurispr. blz. II-49, punt 87). Wat de overeenkomst over de verhoging van de brutoprijzen in Duitsland betreft, dient te worden opgemerkt dat het feit dat een onderneming die samen met andere ondernemingen deelneemt aan vergaderingen waarop beslissingen inzake prijzen worden genomen, zich niet houdt aan de overeengekomen prijzen, het mededingingsbeperkend doel van deze vergaderingen, en derhalve de deelneming van de betrokken onderneming aan de mededingingsregelingen, niet kan ontkrachten; daaruit zou hooguit kunnen worden afgeleid dat zij de betrokken overeenkomsten niet heeft uitgevoerd (arrest Gerecht van 6 april 1995, Tréfilunion/Commissie, T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 79).

- 48 Verder kan de geldigheid van de beschikking, voorzover deze betrekking heeft op de overeenkomst inzake de verhoging van de brutoprijzen in Duitsland, niet worden aangetast door verzoeksters verklaring dat deze overeenkomst niet alle in punt 44, tweede alinea, van de beschikking genoemde punten omvatte. De cruciale punten van de overeenkomst, waarover volgens het antwoord van ABB van 4 juni 1996 op het verzoek om inlichtingen van 13 maart 1996 (hierna: „antwoord van ABB”) op een vergadering van 9 of 10 oktober 1991 een beginselakkoord is bereikt, zijn immers terug te vinden in verzoeksters beknopte, handgeschreven notities over de vergadering van 10 december 1991 (bijlage 36 bij de mededeling van de punten van bezwaar), waarin met name melding wordt gemaakt van een „Lijst van minimumprijzen voor de klanten”, van „Prijzen af fabriek + 7 %”, van „Maandelijkse vergadering(en)” en van „Lijst 13.1.92”. Zelfs indien alleen een overeenkomst over de verhoging van de brutoprijzen is gesloten, wordt de beschikking hierdoor niet ongeldig, aangezien de Commissie blijkens punt 137, derde alinea, van de beschikking voor de betrokken periode alleen de overeenkomst over de verhoging van de prijzen in Duitsland vanaf 1 januari 1992 als een overeenkomst in de zin van artikel 85 van het Verdrag heeft beschouwd. Ook het feit dat deze overeenkomst is gesloten op de vergadering van 10 december 1991 en niet op die van 9 of 10 oktober 1991, doet geen afbreuk aan de door de Commissie uit deze opeenvolgende vergaderingen getrokken conclusie dat het Deense kartel, waaraan verzoekster op dat ogenblik deelnam, op een bepaald ogenblik in de herfst van 1991 is aangevuld met een overeenkomst over de verhoging van de brutoprijzen op de Duitse markt. Overigens wordt niet betwist dat met het oog op deze over-

eenkomst, die hoe dan ook uiterlijk in december 1991 is gesloten, reeds op de vergadering van 9 of 10 oktober 1991 besprekingen zijn gevoerd.

49 In de derde plaats heeft de Commissie naar behoren aangetoond dat verzoekster eind 1993 heeft deelgenomen aan een overeenkomst over de verdeling van de Duitse markt.

50 Dienaangaande heeft ABB erkend dat de producenten op 18 augustus 1993, na een audit waarbij de inkomsten van elke producent voor 1992 waren vastgesteld, zijn overeengekomen om de Duitse markt overeenkomstig de marktaandeelen in 1992 te verdelen, een nieuwe uniforme prijslijst voor te bereiden en later een sanctieregeling uit te werken (antwoord van ABB). Volgens ABB is tijdens de vergaderingen van 8 of 9 september 1993 te Kopenhagen en later te Frankfurt verder over de toewijzing van de marktaandeelen onderhandeld (antwoord van ABB).

51 Wat de audit ter vaststelling van de inkomsten voor 1992 betreft, stemt de verklaring van ABB overeen met de conclusies die moeten worden getrokken uit een nota van ABB IC Møller van 19 augustus 1993 (bijlage 53 bij de mededeling van de punten van bezwaar), die een tabel bevat waarin voor de Deense producenten, alsook voor Pan-Isovit en Henss/Isoplus, de omzet en het marktaandeel voor 1992 worden genoemd, en het marktaandeel voor 1994 in cijfers wordt uitgedrukt. Volgens ABB zijn de gegevens inzake omzet en marktaandeel van de betrokken ondernemingen door een Zwitsers auditkantoor verstrekt (antwoord van ABB van 4 juni 1996). Op bladzijde 36 van haar opmerkingen over de mededeling van de punten van bezwaar heeft verzoekster evenwel erkend dat een Zwitsers auditkantoor een audit van de verkopen heeft uitgevoerd. Wat het doel van deze audit betreft, kan de geloofwaardigheid van de uitleg van ABB niet worden aangetast door de verklaring van verzoekster dat zij alleen om een audit van de verkopen van haar Duitse dealer heeft verzocht om correcte gegevens over de totale omvang van de Duitse markt te kunnen verstrekken. Het is immers moeilijk aan te nemen dat een onderneming alleen maar met een auditkantoor

samenwerkt en aan dit kantoor haar verkoopcijfers meedeelt om haar eigen marktaandeel ten opzichte van de totale markt te kunnen bepalen, terwijl de overige ondernemingen die met dezelfde audit hebben ingestemd, verlangen dat hun alle informatie inzake de marktaandelen wordt verstrekt.

- 52 Wat verder het beginselakkoord over de verdeling van de markt betreft, wordt de in het antwoord van ABB verkondigde stelling dat de ondernemingen in augustus 1993 een akkoord over de verdeling van de Duitse markt hadden bereikt, ook al werd er tijdens de daaraanvolgende vergaderingen nog onderhandeld over het precieze marktaandeel van iedere deelnemer, niet alleen bevestigd door de vermelding van de marktaandelen voor 1994 in bovengenoemde nota van ABB IC Møller, maar ook door een nota van Pan-Isovit van 18 augustus 1993 (bijlage 52 bij de mededeling van de punten van bezwaar) en door het voorstel van ABB, die samengenomen aantonen dat er in augustus en september 1993 verder is onderhandeld over de toewijzing van de marktaandelen in Duitsland.
- 53 Dat dergelijke onderhandelingen hebben plaatsgevonden, wordt bevestigd door bovengenoemde, door Pan-Isovit voor haar moedermaatschappij opgestelde nota van 18 augustus 1993 over een op 3 augustus 1993 aan verzoekster gebracht bezoek, waaruit blijkt dat deze laatste aan Pan-Isovit heeft meegedeeld dat zij „in beginsel belangstelling had voor prijsakkoorden, maar alleen indien [haar] marktaandeel voldoende groot was” en dat zij „in overeenstemming met ABB in Denemarken en Duitsland controle over Tarco trachtte te verwerven”.
- 54 Verder blijkt uit het voorstel van ABB dat, wat de verdeling van de markt betreft, in september 1993 alleen het bedrag van de individuele quota nog diende te worden besproken. Het voorstel van ABB over een systeem van verdeling van de Duitse markt op basis van de audit betreffende de inkomsten, over de betalingen die in geval van overschrijding van de toegewezen quota moesten worden verricht, en over een gemeenschappelijke prijslijst, heeft verzoekster blijkens haar opmerkingen over de mededeling van de punten van bezwaar in september 1993 bereikt, en werd gesteund door Pan-Isovit en Henss/Isoplus. De in dit voorstel genoemde procentuele marktaandelen stemmen overeen met de cijfers in

bovengenoemde nota van ABB IC Møller („26” voor Pan-Isovit, „25” voor ABB Isolrohr, „12” voor verzoekster, „4” voor Dansk Rørindustri/Starpipes), behalve voor Tarco en Henss/Isoplus, waaraan in deze nota „17” respectievelijk „16” zijn toegewezen, terwijl in het voorstel van ABB sprake was van „17,7 %” en „15,3 %”. Wat de verhoging van het aandeel van Tarco betreft, weerspiegelen volgens het antwoord van ABB de in de nota van ABB IC Møller genoemde cijfers voor 1994 „het tijdens de vergadering van 18 augustus [1993] tot stand gekomen akkoord om deze marktaandelen voor 1994 te handhaven met lichte aanpassingen op basis van de tijdens deze vergadering gevoerde besprekingen”; verder wordt in dat antwoord verklaard dat de vergadering van 8 of 9 september 1993 „tot doel lijkt te hebben gehad de onderhandelingen over de toewijzing van de marktaandelen voort te zetten op basis van het rapport van [het Zwitserse auditkantoor]: Tarco heeft er blijkbaar op aangedrongen dat zij 18 % van de Duitse markt zou krijgen”. Gelet op de overeenstemming tussen de verklaringen van ABB en de in september 1993 door ABB, Pan-Isovit en Henss/Isoplus voorgestelde verhoging van het aandeel van Tarco ten opzichte van het in augustus 1993 in de nota van ABB IC Møller genoemde aandeel, dient te worden geconcludeerd dat er aan het eind van de in augustus en september 1993 gehouden vergaderingen een akkoord bestond over de verdeling van de Duitse markt, ook al werden de besprekingen over de quota nog voortgezet.

55 Verzoeksters argument dat zij niet heeft ingestemd met de regeling zoals deze in het voorstel van ABB is beschreven, is niet ter zake dienend. De opeenvolgende vergaderingen waarop de ondernemingen de verdeling van de marktaandelen hebben besproken, hadden immers niet kunnen plaatsvinden indien de deelnemers aan deze vergaderingen toentertijd niet de gemeenschappelijke wil hadden om door de toewijzing van marktaandelen aan elke ondernemer de verkopen op de Duitse markt te beperken.

56 Volgens vaste rechtspraak kan het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag reeds worden aangenomen indien de betrokken ondernemingen hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op een bepaalde wijze op de markt te gedragen (zie bijvoorbeeld arresten Hof van 15 juli 1970, ACF Chemiefarma/Commissie, 41/69, Jurispr. blz. 661, punt 112; 29 oktober 1980, Van Landewyck/Commissie, 209/78—215/78 en 218/78,

Jurispr. blz. 3125, punt 86, en arrest Commissie/Anic Partecipazioni, reeds aangehaald, punt 130; arrest Gerecht van 24 oktober 1991, Rhône-Poulenc/Commissie, T-1/89, Jurispr. blz. II-867, punt 120).

- 57 Bijgevolg heeft de Commissie uit de voortzetting van de vergaderingen over de toewijzing van de marktaandeelen in augustus en september 1993 terecht afgeleid dat de deelnemers aan deze vergaderingen althans een beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt hebben gesloten.
- 58 De Commissie heeft weliswaar niet aangetoond dat er een dergelijk beginselakkoord bestond over het systeem van de in geval van overschrijding van de toegewezen quota te verrichten betalingen en over de gemeenschappelijke prijslijst, maar dit kan de conclusies van de beschikking niet ontkrachten, aangezien in punt 137, derde alinea, van de beschikking alleen de in augustus 1993 gesloten overeenkomst over de marktquotaregeling als overeenkomst in de zin van artikel 85 van het Verdrag is aangemerkt.
- 59 Wat verzoeksters deelneming aan dit beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt betreft, dient te worden opgemerkt dat verzoeksters aanwezigheid op de vergaderingen van 30 juni en 18 of 19 augustus 1993 — waarvan verzoekster zich naar eigen zeggen niets herinnert — door ABB in haar antwoord wordt bevestigd en dat verzoekster zelf erkent aanwezig te zijn geweest op de vergadering van 8 of 9 september 1993.
- 60 Al zou verzoekster niet aanwezig zijn geweest op de vergaderingen van 30 juni en 18 of 19 augustus 1993, uit de stukken blijkt dat zij betrokken was bij de onderhandelingen in het kader waarvan deze twee vergaderingen zijn gehouden. Door in de zomer van 1993 in te stemmen met een audit van haar verkopen op de Duitse markt heeft verzoekster zich immers gevoegd naar de beslissing die

hierover op de vergadering van 30 juni 1993 was genomen. Verder heeft verzoekster erkend dat tijdens een vergadering met ABB in juni 1993 over de verdeling van de Duitse markt is gesproken en dat zij hierbij heeft verklaard niet akkoord te gaan met een verdeling van deze markt tussen de Duitse en de Deense ondernemingen in een verhouding van minder dan „60-40” (opmerkingen over de mededeling van de punten van bezwaar). Tegelijkertijd had ABB een verdeling volgens deze verhouding voor ogen, zoals blijkt uit haar nota van 2 juli 1993 ter voorbereiding van de vergadering met verzoekster (bijlage 48 bij de mededeling van de punten van bezwaar), waarin wordt verklaard dat verzoekster in feite een groter marktaandeel wenste. Uit deze nota en uit de nota van Pan-Isovit van 18 augustus 1993 blijkt dat, ook al was er vóór de vergadering van 18 of 19 augustus 1993 nog geen akkoord over de verdeling van de Duitse markt, verzoekster een van de ondernemingen was die een dergelijk akkoord nastreefden.

- 61 Bijgevolg kan verzoekster haar aansprakelijkheid voor het beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt niet ontlopen door te stellen dat zij tijdens de vergadering van 8 of 9 september 1993 heeft verklaard dat zij geen overeenkomst in Duitsland wilde sluiten, en dat zij het voorstel van ABB op een vergadering op 29 september 1993 heeft afgewezen.

- 62 Met haar houding op de vergaderingen van 8 of 9 en 29 september 1993 heeft verzoekster zich niet publiekelijk gedistantieerd van het beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt, waarover in augustus en september 1993 was onderhandeld. Dat de overeenkomst over de verdeling van de Duitse markt uiteindelijk niet schriftelijk is vastgelegd en vervolgens op een totale mislukking is uitgedraaid, was weliswaar vooral te wijten aan het gedrag van verzoekster, zoals in het antwoord van ABB wordt erkend, doch voorzover er op een bepaald ogenblik een beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt bestond, heeft verzoekster niet genoegzaam bewezen dat zij op dat ogenblik een houding heeft aangenomen waaruit voor de andere deelnemers aan de onderhandelingen duidelijk bleek dat zij zich principieel van een dergelijke verdeling distantieerde. Uit het samenstel van de hierboven in de punten 52 tot en met 54 genoemde stukken blijkt immers dat andere deelnemers, zoals Pan-Isovit en ABB, in de

maanden augustus en september uit de houding van verzoekster niet hebben afgeleid dat zij zich principieel van een marktverdeling distantieerde.

- 63 Door deel te nemen aan de onderhandelingen van augustus en september 1993, met name door aanwezig te zijn op de vergadering van 8 of 9 september 1993 zonder zich publiekelijk van de inhoud hiervan te distantiëren, heeft verzoekster bij de andere deelnemers de indruk gewekt dat zij instemde met het resultaat van de vergadering en zich hieraan zou houden, zodat als bewezen kan worden beschouwd dat zij heeft deelgenomen aan de uit deze vergadering resulterende overeenkomst (zie de hierboven in punt 39 aangehaalde rechtspraak).
- 64 Aangezien de Commissie verzoekster niet verwijt, een overeenkomst in de zin van artikel 85 van het Verdrag over een compensatieregeling en een gemeenschappelijke prijslijst te hebben gesloten, en evenmin stelt dat de overeenkomst over de verdeling van de Duitse markt daadwerkelijk is uitgevoerd, is verzoeksters argument dat zij zich tegen het sluiten van een schriftelijke overeenkomst over compensaties en over een gemeenschappelijke prijslijst heeft verzet en dat het marktverdelingsakkoord niet is uitgevoerd, niet ter zake dienend.
- 65 Gelet op het voorgaande heeft de Commissie voor de periode van november 1990 tot september 1993 rehtens genoegzaam bewezen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de overeenkomsten over de verhoging van de prijzen buiten Denemarken in 1990, over de verhoging van de prijzen in Duitsland vanaf 1 januari 1992, over de vaststelling van prijzen en de verdeling van de projecten in Italië en over de marktquotaregeling in augustus 1993.
- 66 Bijgevolg dient verzoeksters betoog betreffende haar deelneming aan mededingingsversturende activiteiten buiten de Deense markt in de periode 1990-1993 te worden afgewezen.

2. De opschorting van de deelneming aan het kartel in 1993 en de deelneming aan het kartel vanaf 1994

— Argumenten van partijen

- 67 Verzoekster stelt dat zij het kartel in april 1993 heeft verlaten. De Commissie stelt volgens haar dan ook ten onrechte dat „de prijsdaling in Denemarken [in die tijd] het resultaat [was] van een machtsspel binnen het kartel en niet van het prijsgeven van het kartel”. Dat zij het kartel heeft verlaten, wordt bevestigd door verschillende interne memoranda van ABB, waarin sprake is van verzoeksters „agressieve” gedrag „in strijd met de overeenkomst” en van de sterke wijziging van de verdeling van de Deense markt als gevolg van verzoeksters eis dat haar marktaandeel zou worden vergroot.
- 68 Wat Duitsland vóór 1994 en Denemarken van april 1993 tot 1994 betreft, mogen de spanningen binnen het kartel niet worden gebagatelliseerd, aangezien deze ertoe hebben geleid dat verzoekster het kartel in 1993 heeft verlaten. Voor de periode van 1993 tot 1994 heeft de Commissie geenszins het bewijs geleverd van parallele gedragingen op de relevante markt, waarop integendeel een prijzenoorlog woedde.
- 69 Verzoekster betwist niet dat zij in 1993 en 1994 aan occasionele vergaderingen heeft deelgenomen. Zo heeft zij op 5 en 6 juli 1993 deelgenomen aan een vergadering met ABB, waarop zij de voorstellen van ABB voor haar wederopname in het kartel heeft verworpen. Volgens verzoekster vormt een dergelijke deelneming evenwel niet het bewijs van een voortgezette parallele gedraging tijdens de betrokken periode. Dat een aantal betrokken ondernemingen heeft deelgenomen aan occasionele vergaderingen die enkel betrekking hadden op de Duitse markt, is niet ter zake dienend aangezien al deze ondernemingen, en verzoekster in het bijzonder, hun houding op de relevante markt onafhankelijk

van elkaar hadden bepaald. Het feit dat de ondernemingen gesprekken hebben gevoerd zonder overeenstemming te bereiken over een marktverdelingsakkoord, volstaat dus niet als bewijs van onderling afgestemde gedragingen. Uit de situatie op de relevante markt vóór 1995 blijkt immers duidelijk dat er geen sprake was van parallelle gedragingen.

- 70 Wat het Europese kartel betreft, erkent verzoekster dat zij aanwezig is geweest op de vergadering van 3 mei 1994, waarop de prijzen op de Duitse markt zijn besproken; zij betwist evenwel dat zij in deze periode enige prijslijst zou hebben gebruikt. Verder herinnert zij zich niet aan de vergadering van 18 augustus 1994 te Kopenhagen te hebben deelgenomen, en heeft zij naar eigen zeggen voor het eerst op 30 september 1994 aan een multilaterale bijeenkomst deelgenomen. In de beschikking wordt evenwel ten onrechte verklaard dat er reeds in de herfst van 1994 een globaal akkoord over de verdeling van de Europese markt bestond. Pas op 20 maart 1995 is een definitieve regeling voor deze markt overeengekomen en pas rond deze datum zijn er pogingen ondernomen om deze overeenkomst uit te voeren. Wat de Duitse markt betreft, heeft de eerste vergadering van de contactgroep, op 7 oktober 1994, niet tot een akkoord geleid. De eerste vergadering waarop individuele projecten aan de deelnemers zijn toegewezen, dateert van januari 1995. Voor de Deense markt was zelfs in maart 1995 nog geen formeel marktverdelingsakkoord van kracht geworden.
- 71 Volgens verweerster heeft verzoekster het kartel in april 1993 niet verlaten. Tijdens de gehele periode van de inbreuk heeft zij verder deelgenomen aan de op regelde tijdstippen gehouden vergaderingen. Al haar bedreigingen waren er in feite op gericht haar een groter marktaandeel te doen toewijzen door ABB. Verder heeft zij deelgenomen aan de vergaderingen van augustus en september 1993 en heeft zij zich in de herfst van 1993 of begin 1994 op verzoek van ABB bereid verklaard om een deel van de bezoldiging van de door Powerpipe aangeworven persoon te dragen.
- 72 Verzoeksters pogingen om aan te tonen dat het kartel in de periode 1993-1994 was opgeschort, zijn nutteloos, aangezien de Commissie in de beschikking zelf erkent dat ondanks de voortzetting van de bilaterale contacten tussen de leden van het kartel de verschillende regelingen van eind 1993 tot begin 1994 waren opgeschort.

— Beoordeling door het Gerecht

- 73 Het betoog van verzoekster dient aldus te worden begrepen dat zij, na in april 1993 het kartel te hebben verlaten, pas vanaf maart 1995, nadat een definitieve overeenkomst over de verdeling van de Europese markt was gesloten, deel heeft genomen aan een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 85 van het Verdrag.
- 74 In de eerste plaats kan, anders dan verzoekster stelt, uit de wijziging van het Deense kartel omstreeks april 1993 niet worden geconcludeerd dat zij in die periode haar deelneming aan mededingingsversturende activiteiten in de sector van de afstandsverwarming heeft stopgezet.
- 75 Dienaangaande kan worden volstaan met de vaststelling dat, ook al begonnen in maart-april 1993 de prijzen op de Deense markt te dalen en werden vanaf dat ogenblik de afspraken over de toewijzing van de projecten niet meer in acht genomen, de Deense producenten alsook Pan-Isovit en Henss/Isoplus de onderhandelingen over de verdeling van de Duitse markt hebben voortgezet tijdens de vergaderingen van 30 juni 1993 te Kopenhagen, 18 of 19 augustus 1993 te Zürich en 8 of 9 september 1993 te Kopenhagen en te Frankfurt, en dat deze onderhandelingen in augustus 1993 hebben geleid tot een beginselakkoord, dat vervolgens tijdens vergaderingen in september 1993 verder is uitgewerkt. Zoals hierboven in de punten 59 tot en met 63 is gezegd, heeft de Commissie reeds genoegzaam aangetoond dat verzoekster — met name door haar aanwezigheid op de vergadering van 8 of 9 september 1993 — aan deze onderhandelingen heeft deelgenomen.
- 76 Zo gezien wordt in punt 37 van de beschikking van de Commissie dus terecht verklaard dat de prijsdaling in Denemarken in die tijd het resultaat was van een machtsspel binnen het kartel en niet van het prijsgeven van het kartel.

- 77 In de tweede plaats wordt, met betrekking tot de periode na de wijziging, in september-oktober 1993, van het akkoord over de verdeling van de Duitse markt, in de bestreden beschikking van de Commissie zelf erkend dat gedurende een bepaalde periode geen mededingingsversturende activiteiten van enige betekenis op de markt zijn verricht en in elk geval niet zijn aangetoond.
- 78 In punt 52 van de beschikking van de Commissie wordt immers verklaard dat de prijzen op de belangrijkste nationale markten destijds in een paar maanden met 20 % zijn gedaald, maar dat de producenten bleven bijeenkomen, ook al werden de multilaterale bijeenkomsten gedurende een bepaalde periode door bilaterale en trilaterale contacten vervangen. De Commissie acht het zeer waarschijnlijk dat ABB tijdens deze contacten heeft getracht over een nieuwe regeling te onderhandelen teneinde de „orde” op deze markten te herstellen (punt 52, vijfde alinea, van de beschikking). Volgens de beschikking is verzoekster op 28 januari, 23 februari en 11 maart 1994 bijeengekomen met ABB, en op 8 januari en 19 maart 1994 met Tarco (punt 52, zesde en zevende alinea). Over deze vergaderingen zijn evenwel geen details bekend, afgezien van verzoeksters verklaring dat Tarco zonder succes van haar een compensatie had geëist als voorwaarde voor de „vredesgesprekken” (punt 52, zevende alinea, van de beschikking).
- 79 Verder zijn volgens punt 53 van de beschikking van de Commissie de vergaderingen van de zes producenten opnieuw begonnen op 7 maart, 15 april en 3 mei 1994. Op de vergaderingen in maart en april kwamen onder meer de prijsstijgingen aan bod, maar de gesprekken lijken geen resultaat te hebben opgeleverd. Na de vergadering op 3 mei 1994, waaraan verzoekster, ABB, Henss en Pan-Isovit hebben deelgenomen, zou evenwel een prijslijst zijn opgesteld die als basis voor alle leveranties op de Duitse markt zou worden gebruikt (punt 54, eerste alinea, van de beschikking). Volgens de Commissie zijn de zes belangrijkste ondernemingen en Brugg op een vergadering van 18 augustus 1994 naar alle waarschijnlijkheid overeengekomen, een nieuwe gemeenschappelijke prijslijst op te stellen en de kortingen tot een bepaald niveau te beperken (punt 56, derde alinea, van de beschikking).

- 80 Hieruit volgt dat de Commissie met betrekking tot het tijdvak na september-oktober 1993 heeft erkend dat, ook al zijn de gesprekken tussen de ondernemingen voortgezet, niet is aangetoond dat er sprake is van een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 85 van het Verdrag in de periode tot aan de onderhandelingen over een prijsverhoging voor de Duitse markt. Wat deze laatste onderhandelingen betreft, wordt in de beschikking erkend dat zij pas na de vergadering van 3 mei 1994 tot een akkoord hebben geleid.
- 81 In het deel van de beschikking dat betrekking heeft op de juridische beoordeling van de feiten, heeft de Commissie tevens aangenomen dat er een „opschorting” van de mededingingsregelingen is geweest. Om te beginnen heeft de Commissie bij de vaststelling van de aard van de betrokken inbreuk erkend dat, ook al was er sprake van continuïteit tussen het Deense en het Europese kartel zodat het om één enkele voortgezette inbreuk ging, de regelingen gedurende korte tijd waren opgeschort (punt 145, derde alinea, van de beschikking). Meer in het bijzonder heeft de Commissie hierover in punt 141, derde alinea, van de beschikking verklaard dat voor de periode van september 1993 tot maart 1994 „elke leemte [...] als een opschorting van de normale regelingen en betrekkingen [kon] worden beschouwd: de producenten zagen snel in dat een langdurige machtsstrijd destructief zou zijn en keerden terug naar de onderhandelingstafel”. Verder heeft de Commissie bij de beoordeling van de duur van de inbreuk vastgesteld dat „de regelingen [...] voor de periode tussen oktober 1993 en maart 1994 als opgeschort [kunnen] worden beschouwd, [maar dat] de bilaterale en trilaterale bijeenkomsten [...] volgens ABB [bleven] plaatsvinden”, en dat „tegen mei 1994 [...] de heimelijke afspraken in Duitsland opnieuw [opdoeken] met de uitvoering van de euro-prijzlijst” (punt 152, eerste alinea, van de beschikking).
- 82 In deze omstandigheden kan verzoekster niet volhouden dat de Commissie haar in de beschikking heeft verweten dat zij in de periode na haar weigering om de overeenkomst over de verdeling van de Duitse markt te ondertekenen, namelijk van september-oktober 1993 tot maart 1994, aan een mededingingsverstorende activiteit heeft deelgenomen.

- 83 Wat de hervatting van het kartel betreft, heeft de Commissie verder terecht vastgesteld dat verzoekster na de vergadering van 3 mei 1994 aan een overeenkomst over een prijslijst voor de Duitse markt heeft deelgenomen en vervolgens, vanaf de herfst van 1994, aan een overeenkomst over een quota-regeling voor de Europese markt.
- 84 Wat om te beginnen de prijslijst voor de Duitse markt betreft, dient te worden vastgesteld dat er volgens het antwoord van ABB een prijslijst bestond die na een vergadering van 3 mei 1994 te Hannover voor alle leveringen aan Duitse leveranciers diende te worden gebruikt. Dit wordt bevestigd door de brief van 10 juni 1994 waarbij de heer Henss en de directeurs van verzoekster, ABB, Dansk Rørindustri, Pan-Isovit en Tarco door de coördinator van het kartel voor een vergadering op 18 augustus 1994 werden uitgenodigd (bijlage 56 bij de mededeling van de punten van bezwaar), en die luidt als volgt:

„De vergadering over de marktsituatie in de BRD is thans vastgesteld op

donderdag 18 augustus 1994 om 11 uur [...]

Aangezien de lijst van 9 mei 1994 voor bepaalde posten hiaten vertoont, hetgeen bij de vergelijking van de offertes tot heftige discussies en ernstige meningsverschillen heeft geleid, vul ik bij deze de ontbrekende posten aan door middel van bijgevoegde lijst.”

- 85 Blijkens deze brief bestond er een prijslijst die bij de indiening van offertes diende te worden toegepast, en die ook reeds werd gevolgd, zij het niet zonder problemen. Het bestaan van een dergelijke lijst wordt bevestigd door Tarco in haar tweede antwoord, van 31 mei 1996, op het verzoek om inlichtingen van 13 maart 1996, waarin wordt verwezen naar een prijslijst die „vermoedelijk in mei 1994” door de coördinator van het kartel aan de directeuren zou zijn meegedeeld. Blijkens het antwoord van ABB zijn vervolgens op de vergadering van 18 augustus 1994 te Kopenhagen maatregelen ter „verbetering” van het prijsniveau in Duitsland besproken.
- 86 Wat verzoeksters deelneming aan deze overeenkomst over een gemeenschappelijke prijslijst betreft, dient te worden vastgesteld dat verzoekster erkent aanwezig te zijn geweest op de vergadering van 3 mei 1994, waarop de prijssituatie op de Duitse markt is besproken, en dat haar vervolgens daadwerkelijk een prijslijst is toegezonden. Verder staat vast dat verzoekster aan de vergadering van 18 augustus 1994 heeft deelgenomen, ook al heeft zij voor het Gerecht verklaard dat haar verkoopdirecteur van plan was aan deze vergadering deel te nemen, maar dit uiteindelijk niet heeft gedaan. Dat een vertegenwoordiger van verzoekster aan deze vergadering heeft deelgenomen, blijkt immers niet alleen uit de lijst van de door haar verkoopdirecteur beroepshalve gemaakte reizen, die door verzoekster zelf bij haar antwoord van 25 april 1996 op het verzoek om inlichtingen van 13 maart 1996 is gevoegd, maar ook uit de antwoorden van ABB en Brugg (lijst in bijlage 2 bij het antwoord van Brugg van 9 augustus 1996 op het verzoek om inlichtingen). Gelet op de brief waarbij verzoekster voor de vergadering van 18 augustus 1994 werd uitgenodigd en waarin wordt verwezen naar de haar toegezonden prijslijst, heeft de Commissie uit verzoeksters aanwezigheid op de vergaderingen van 3 mei en 18 augustus 1994 terecht afgeleid dat zij aan de overeenkomst over de prijslijst heeft deelgenomen.
- 87 Verzoekster kan zich niet beroepen op het feit dat zij een dergelijke overeenkomst nooit heeft toegepast, aangezien het feit alleen dat een onderneming die samen met andere ondernemingen deelneemt aan vergaderingen waarop beslissingen inzake prijzen worden genomen, zich niet houdt aan de overeengekomen prijzen, het mededingingsbeperkend doel van deze vergaderingen, en derhalve de

deelneming van de betrokken onderneming aan de mededingingsregelingen, niet kan ontcrachten; daaruit zou hooguit kunnen worden afgeleid dat zij de betrokken overeenkomsten niet heeft uitgevoerd (zie de in punt 47 aangehaalde rechtspraak).

- 88 Wat de overeenkomst over de verdeling van de Europese markt betreft, erkent verzoekster verder dat op de vergaderingen van 30 september, 12 oktober en 16 november 1994 is gesproken over de verdeling van de Europese markt; een akkoord zou evenwel pas in maart 1995 zijn bereikt.
- 89 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat de Commissie rechtens genoegzaam heeft bewezen dat op de vergadering van 30 september 1994 een beginselakkoord is bereikt over de invoering van een algemene quotaregeling voor de Europese markt, waarbij gedetailleerde cijfers voor elke nationale markt dienden te worden vastgesteld die voor uitvoering aan vergaderingen van de contactgroepen op het lagere marketingniveau dienden te worden doorgegeven (punt 59, vierde alinea, van de beschikking).
- 90 Om te beginnen wordt in het antwoord van ABB immers erkend dat het beginselakkoord over een algemene verdeling van de Europese markt reeds op de vergadering van september 1994 is gesloten, en dat later, op de vergadering van 16 november 1994, een akkoord is bereikt over de toewijzing van de individuele marktaandelen. Verder stelt verzoekster weliswaar dat er op de vergadering van 30 september 1994 geen enkele overeenkomst is gesloten en dat daarvoor de deelneming van Brugg en van een andere Europese producent, KWH, nodig was, maar zij erkent dat er op deze vergadering een consensus bestond om de procedure voort te zetten, dat werd overeengekomen dat verzoekster het voorstel van ABB in overweging zou nemen, dat ABB alle ondernemingen, daaronder begrepen KWH en Brugg, zou bezoeken om een definitieve oplossing uit te werken, en dat de marktaandelen zouden worden vastgesteld indien en zodra ABB erin zou slagen KWH bij het akkoord te betrekken. Deze verklaring van verzoekster doet geen afbreuk aan de door de Commissie uit het antwoord van ABB getrokken conclusie dat de deelnemers aan de vergadering van 30 september

1994 een beginselakkoord over de verdeling van de Europese markt hadden gesloten. Door ABB op te dragen een akkoord met alle betrokken ondernemingen uit te werken, hebben de deelnemers aan deze vergadering immers uiting gegeven aan hun gezamenlijke wil om hun marktgedrag te coördineren via de toewijzing van marktaandelen aan elke deelnemer, ook al hing de vaststelling van ieders aandeel af van de eventuele toewijzing van marktaandelen aan Brugg en KWH.

- 91 De Commissie heeft dus terecht aangenomen dat het beginselakkoord over de verdeling van de Europese markt op de vergadering van 30 september 1994 is gesloten, ook al zouden de individuele aandelen pas later worden vastgesteld. In elk geval kan 20 maart 1995 niet worden beschouwd als de datum waarop voor het eerst een akkoord over de toewijzing van Europese marktaandelen is bereikt, aangezien volgens de overeenstemmende antwoorden van ABB en Pan-Isovit (antwoord van deze laatste van 17 juni 1996 op het verzoek om inlichtingen) een dergelijke overeenkomst is gesloten op de vergadering van 16 november 1994.
- 92 Aangezien verzoeksters deelneming aan de algemene overeenkomst betreffende de verdeling van de Europese markt uit haar aanwezigheid op de vergaderingen van 30 september, 12 oktober en 16 november 1994 blijkt, is het ten slotte niet ter zake dienend dat deze overeenkomst pas later — nadat binnen de nationale contactgroepen overeenkomsten waren gesloten — op de verschillende nationale markten is uitgevoerd.
- 93 Bijgevolg dient verzoeksters betoog te worden verworpen voorzover het is gericht tegen de vaststelling in de beschikking dat verzoekster haar deelneming aan het kartel eind 1993 heeft opgeschort en vanaf begin 1994 opnieuw hieraan heeft deelgenomen.

- 94 Aangezien verzoekster evenwel ook de beoordeling van de duur en de continuïteit van de inbreuk betwist, dient ook haar standpunt dienaangaande te worden onderzocht.

3. Duur en continuïteit van de aan verzoekster verweten inbreuk

— Argumenten van partijen

- 95 Verzoekster stelt dat aangezien er sprake was van twee afzonderlijke kartels, zij niet voortdurend, „van omstreeks november/december 1990 tot ten minste maart of april 1996”, hetzij gedurende in totaal 5 jaar en 5 maanden, aan een inbreuk op artikel 85 van het Verdrag heeft deelgenomen. In plaats daarvan dient voor het oorspronkelijke Deense kartel een duur van 2 jaar en 3 maanden, en voor het latere Europese kartel, naar gelang van het land, een duur van 4 tot 16 of, in het geval van Duitsland, tot maximaal 18 maanden in aanmerking te worden genomen.
- 96 Voorzover verweerster stelt dat zij rekening heeft gehouden met het feit dat „de regelingen in de aanvangsperiode onvolledig waren en buiten de Deense markt beperkte gevolgen hadden”, dient volgens verzoekster te worden opgemerkt dat een minder ruim omschreven inbreuk als minder zwaar in plaats van als van geringere duur had moeten worden aangemerkt.
- 97 Volgens verweerster bestond het kartel niet uit een reeks veelvuldige, maar afzonderlijke regelingen, maar ging het wel degelijk om één algemene inbreuk, die tot de lente van 1996 en niet tot de herfst van 1995 heeft geduurd en werd de samenwerking naar het einde toe nog intenser.

— Beoordeling door het Gerecht

- 98 Volgens artikel 1, tweede alinea, van de beschikking duurde de aan verzoekster verweten inbreuk „van omstreeks november/december 1990 tot ten minste maart of april 1996”.
- 99 Verder wordt in punt 153, vierde alinea, van de beschikking overwogen dat „de onderscheiden ondernemingen als volgt aan de inbreuk [hebben] deelgenomen: a) ABB, [verzoekster], Tarco en [Dansk Rørindustri] vanaf omstreeks november 1990 in Denemarken, met een geleidelijke uitbreiding tot de gehele Gemeenschap, tot ten minste maart of april 1996, met uitzondering van de opschorting van de regelingen van oktober 1993 tot omstreeks maart 1994”.
- 100 De Commissie heeft de duur van de aan verzoekster verweten inbreuk correct berekend.
- 101 In de eerste plaats kan niet worden betwist dat verzoekster vanaf „november-december 1990” aan het kartel op de Deense markt heeft deelgenomen en dat zij haar deelneming aan het Europese kartel pas „in maart of april 1996” heeft stopgezet. In de punten 42 tot en met 45 hierboven is vastgesteld dat verzoekster in november 1990 heeft deelgenomen aan de op de vergadering van 22 november 1990 afgesproken prijsverhogingen. Verder kan met betrekking tot het einde van verzoeksters deelneming aan het kartel worden volstaan met de vaststelling dat verzoekster erkent, nog op 4 maart 1996 aan een vergadering van de club van directeuren en tot 25 maart 1996 aan de vergaderingen van de Duitse contactgroep te hebben deelgenomen.

- 102 In de tweede plaats betoogt verzoekster ten onrechte dat de Commissie had moeten vaststellen dat er sprake was van twee verschillende kartels en rekening had moeten houden met het feit dat verzoekster haar deelneming aan het Deense kartel in april 1993 had stopgezet en pas vanaf maart 1995 aan het Europese kartel had deelgenomen. In de punten 50 tot en met 65 en 84 tot en met 88 hierboven is immers vastgesteld dat verzoekster nog in augustus of september 1993 aan een beginselakkoord over de verdeling van de Duitse markt heeft deelgenomen en vervolgens, vanaf mei 1994, heeft deelgenomen aan de overeenkomst over de gemeenschappelijke prijslijst in Duitsland. Blijkens punt 153 van de beschikking heeft de Commissie bij de beoordeling van de duur van de aan verzoekster verweten inbreuk juist rekening gehouden met de opschorting van de mededingingsregelingen van oktober 1993 tot omstreeks maart 1994.
- 103 Dat de Commissie rekening heeft gehouden met een periode waarin het kartel was opgeschort, blijkt verder uit de berekening van de aan verzoekster opgelegde geldboete. Uit punt 175, derde alinea, van de beschikking blijkt immers dat bij de vaststelling van de geldboete dezelfde duur in aanmerking is genomen als voor ABB. Met betrekking tot deze laatste wordt in punt 170 van de beschikking verklaard dat het feit dat de regelingen „van eind 1993 tot begin 1994” waren opgeschort, samen met de omstandigheid dat de regelingen in de aanvangsperiode onvolledig waren, buiten de Deense markt beperkte gevolgen hadden en hun meest ontwikkelde vorm pas bereikten met het in 1994-1995 gecreëerde Europese kartel, een van de factoren is waarmee de Commissie rekening heeft gehouden om een verhogingscoëfficiënt van 1,4 toe te passen op de geldboete voor een inbreuk die langer dan vijf jaar heeft geduurd.
- 104 Het feit dat verzoekster pas vanaf mei 1994 opnieuw aan het kartel heeft deelgenomen, terwijl in de beschikking alleen rekening wordt gehouden met een opschorting tot „omstreeks maart 1994”, neemt niet weg dat de Commissie de duur van de inbreuk juist heeft beoordeeld, aangezien blijkens punt 170 van de beschikking de opschorting van het kartel gedurende een aantal maanden in elk geval slechts één van meerdere factoren is geweest voor het bepalen van de gevolgen van de bij de berekening van de geldboete in aanmerking te nemen duur van de inbreuk, zodat deze gevolgen niet afhingen van het precieze aantal maanden gedurende welke de kartelregelingen waren opgeschort.

- 105 Aangezien bij de beoordeling van de duur van het kartel rekening is gehouden met de opschorting van de activiteiten van het kartel, kan verzoekster evenmin een argument ontleenen aan het feit dat de Commissie het betrokken kartel als één enkele voortgezette inbreuk heeft gekwalificeerd.
- 106 Voorzover de Commissie het betrokken kartel als één enkele voortgezette inbreuk heeft gekwalificeerd, heeft zij immers het tijdens de administratieve procedure met name door verzoekster aangevoerde argument afgewezen dat het „Deense” en het „Europese” kartel twee volkomen verschillende, los van elkaar staande inbreuken vormden. In deze context heeft de Commissie benadrukt dat vanaf het begin van het kartel in Denemarken de doelstelling op lange termijn was, de controle tot de gehele markt uit te breiden (punt 140, derde alinea, van de beschikking), dat in de periode van september 1993 tot maart 1994 elke leemte als een opschorting van de normale regelingen en betrekkingen kon worden beschouwd (punt 141, derde alinea, van de beschikking), en dat wat methode en praktijk betreft, duidelijk sprake was van continuïteit tussen het nieuwe systeem dat eind 1994 voor de Europese markt als geheel is goedgekeurd, en de eerdere regelingen (punt 142, eerste alinea, van de beschikking).
- 107 Bijgevolg heeft de Commissie, door in de beschikking aan te nemen dat het eind 1994 gevormde Europese kartel slechts de voortzetting was van het vroegere kartel tussen de producenten op de markt van de afstandsverwarming, niet geoordeeld dat verzoekster tijdens de periode van november 1990 tot maart 1996 voortdurend aan een kartel heeft deelgenomen. Dit klemt te meer daar de Commissie uitdrukkelijk heeft erkend dat, „ofschoon de inbreuk één enkele voortdurende schending vormde, de intensiteit en de doeltreffendheid ervan varieerde gedurende de periode waarin zij bestond: de regelingen, die in 1991 voornamelijk Denemarken betroffen, verspreidden zich (afgezien van een korte periode tijdens welke de regelingen in onbruik waren) naar andere markten en tegen 1994 vormden zij een pan-Europees kartel waaraan vrijwel alle handel in het product was onderworpen” (punt 145, derde alinea, van de beschikking).

- 108 Bijgevolg faalt verzoeksters betoog betreffende de duur en de continuïteit van de inbreuk.
- 109 De grief betreffende een voortgezet kartel vanaf 1990 tot 1996 dient dan ook in zijn geheel te worden afgewezen.

C — De deelneming aan het Europese kartel met betrekking tot de Italiaanse markt

1. Argumenten van partijen

- 110 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij in haar geval ten onrechte de Italiaanse markt heeft meegerekend, waarop zij niet aanwezig was. Zij kan niet aansprakelijk worden gehouden voor de inbreuken die haar plaatselijke dealer, Socologstor, op deze markt heeft begaan, aangezien zij slechts 49 % van deze onderneming in handen had.
- 111 Dienaangaande is er haars inziens geen reden om de situatie van Socologstor anders te behandelen dan die van KE KELIT Kunststoffwerk GmbH (hierna: „KE KELIT”), die ook producten van verzoekster heeft verdeeld, maar aan wie een zelfstandige geldboete is opgelegd. Zelfs al zou verzoekster door haar deelneming aan de vergaderingen betreffende de Italiaanse markt inbreuk hebben gemaakt op de mededingingsregels, de Commissie heeft niet aangetoond dat verzoekster in staat was haar wil aan Socologstor op te leggen om de mededinging te beperken.

- 112 Verweerster verwijst naar de stukken waaruit blijkt dat aan alle producenten, verzoekster daaronder begrepen, quota voor Italië zijn toegewezen, en naar verzoeksters aanwezigheid op een vergadering van de contactgroep voor Italië en op een andere, op 9 juni 1995 gehouden vergadering, die eveneens betrekking had op dit land. Verzoekster zou niet de moeite hebben gedaan hieraan deel te nemen indien zij geen werkelijk belang in Italië had gehad. Verder neemt het feit dat de Commissie rechtstreeks een procedure tegen Socologstor had kunnen instellen, verzoeksters schuld aan de door het kartel in Italië gevoerde acties niet weg.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 113 Verzoekster betwist niet dat zij op 21 maart 1995 heeft deelgenomen aan de eerste vergadering van de contactgroep voor Italië te Milaan, en op 9 juni 1995 aan een andere vergadering over Italië te Zürich.
- 114 Verder blijkt uit een aantal nota's die de Commissie bij de betrokken ondernemingen heeft verzameld, dat verzoekster betrokken was bij de toewijzing van quota en projecten voor de Italiaanse markt (bijlagen 64, 111 en 188 bij de mededeling van de punten van bezwaar), hetgeen wordt bevestigd door Pan-Isovit (antwoord van deze laatste van 17 juni 1996 op het verzoek om inlichtingen).
- 115 Bijgevolg beschikte de Commissie over voldoende gegevens om te kunnen concluderen dat de deelneming van verzoekster aan het Europese kartel zich ook uitstreckte tot de Italiaanse markt, en behoeft niet te worden nagegaan in hoeverre verzoekster controle had over het gedrag van haar dealer op deze markt.

116 De grief van verzoekster dient dan ook te worden afgewezen.

D — *De samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen*

1. Argumenten van partijen

- 117 Verzoekster verklaart dat zij niet heeft deelgenomen aan de aan de buizenproducenten verweten inbreuk bestaande in het gebruik van kwaliteitsnormen om de prijzen hoog te houden en de invoering van nieuwe kostenbesparende technologie uit te stellen. Zij is integendeel het slachtoffer geworden van dergelijke gedragingen, die in de eerste plaats tegen de door haar ontwikkelde technologie waren gericht.
- 118 Dienaangaande stelt verweerster ten onrechte dat een dergelijke inbreuk geen deel uitmaakt van de bij de beschikking bestrafte gedragingen. Hoewel deze gedraging niet als een van de „voornaamste kenmerken” van de inbreuk wordt genoemd, vormt zij volgens punt 2 van de beschikking een afzonderlijke, met name aan verzoekster toegerekende inbreuk. Bij de omschrijving van de betrokken inbreuk in artikel 1 van de beschikking wordt uitdrukkelijk naar de considerans van de beschikking verwezen.
- 119 Verweerster wijst erop dat in artikel 1 van de beschikking het gebruik van kwaliteitsnormen niet als een van de voornaamste kenmerken van de inbreuk wordt genoemd. De vraag of verzoekster, die over een doeltreffender technologie beschikte, het slachtoffer is geweest van de samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen, dient volgens haar te worden onderzocht bij de beoordeling van de verzachtende omstandigheden die bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete in aanmerking worden genomen.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 120 Het gebruik van kwaliteitsnormen om de prijzen hoog te houden en het uitstellen van de invoering van een nieuwe kostenbesparende technologie maken deel uit van de in punt 2 van de beschikking genoemde kenmerken van de betrokken inbreuk. Volgens de punten 113 tot en met 115 van de beschikking van de Commissie, waarin de rol van de beroepsvereniging „European District Heating Pipe Manufacturers Association” (hierna: „EuHP”) in het kartel wordt onderzocht, beoogde ABB door middel van kwaliteitsnormen te verhinderen dat verzoekster een continu-productieprocédé zou aanwenden, waardoor een besparing op de productiekosten en derhalve lagere prijzen konden worden bereikt. Verder wordt in punt 147, laatste streepje, van de beschikking als een van de door het kartel veroorzaakte beperkingen van de mededinging genoemd: „het gebruiken van normen en standaarden om de invoering van nieuwe technologie die tot prijsvermindering zou leiden, te vertragen of te verhinderen (de leden van de EuHP)”.
- 121 De samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen wordt evenwel in artikel 1, derde alinea, van de bestreden beschikking, zoals gerectificeerd, niet als een van de voornaamste kenmerken van het kartel genoemd. In het dispositief van de Deense versie van de beschikking, die op 21 oktober 1998 aan verzoekster is betekend, wordt de samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen wel als een van de voornaamste kenmerken van het kartel genoemd. Juist door deze passage uit het dispositief te schrappen bij de rectificatiebeschikking van 6 november 1998, heeft de Commissie duidelijk aangegeven dat zij deze samenwerking niet als een bestanddeel van de aan verzoekster verweten inbreuk wenste aan te merken.
- 122 Ook al blijft er enige incoherentie bestaan, aangezien de samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen in het dispositief van de beschikking niet als een van de kenmerken van de betrokken inbreuk wordt genoemd, maar niettemin in de considerans meermaals wordt beschreven, lijdt het na de verduidelijking bij bovengenoemde rectificatie geen twijfel meer dat de Commissie verzoekster niet

verwijt dat zij door haar deelneming aan een samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen inbreuk heeft gemaakt op artikel 85 van het Verdrag.

- 123 Bijgevolg kan verzoekster de geldigheid van de beschikking niet betwisten met de stelling dat zij niet aan een dergelijke samenwerking heeft deelgenomen.
- 124 Deze grief dient dan ook te worden afgewezen.

E — *De onderling afgestemde acties tegen Powerpipe*

1. Argumenten van partijen

- 125 Verzoekster betwist alle punten van de beschikking waarin zij in verband wordt gebracht met de onderling afgestemde acties tegen Powerpipe. Hoewel zij heeft deelgenomen aan vergaderingen waarop acties tegen Powerpipe zijn besproken, heeft zijzelf nooit aan enige onderling afgestemde actie tegen deze laatste deelgenomen.
- 126 Om te beginnen vonden zowel de vergadering van juli 1992 te Billund als de aanwerving van de directeur-generaal van Powerpipe — een Zweedse onderneming — plaats vóór de toetreding van Zweden tot de Europese Unie op 1 januari 1995. Deze feiten zijn bijgevolg slechts relevant voorzover hierdoor de mededinging binnen de Europese Unie ongunstig is beïnvloed. Zo deze feiten al een dergelijk effect hebben gehad, was dit alleszins miniem.

- 127 Verzoekster was weliswaar samen met ABB en Powerpipe aanwezig op de vergadering te Billund, waarop ABB Powerpipe een waarschuwing heeft gegeven, maar deze vergadering handelde over een mogelijke verkoop van Powerpipe aan ABB en/of aan verzoekster, die de onderhandelingen met ABB heeft stopgezet zodra deze laatste duidelijk te kennen had gegeven dat zij Powerpipe wilde sluiten en opsplitsen.
- 128 Wat de aanwerving van de directeur-generaal van Powerpipe betreft, zou een tijd lang het plan hebben bestaan om in Brussel een lobbykantoor te openen, en het voorstel van ABB om deze persoon gezamenlijk voor deze post aan te werven, leek een goede keuze. Dit punt is pas later opnieuw te berde gebracht, waarschijnlijk in de herfst van 1993 of in het begin van 1994. Verzoekster heeft in feite pas vernomen dat de betrokkene was aangeworven, toen ABB haar de rekening voor de hieraan verbonden kosten presenteerde. Naar verzoekster heeft begrepen, wilde de betrokkene Powerpipe verlaten en had hij zelf contact opgenomen met ABB. In deze context heeft verzoekster zich bereid verklaard een deel van de aan zijn aanwerving verbonden kosten te betalen. Zij was zich niet bewust van een campagne van ABB om andere werknemers bij Powerpipe weg te halen en heeft hier niet aan deelgenomen.
- 129 Verzoekster betwist niet dat zij Powerpipe in 1994 heeft gecontacteerd om haar te overreden zich uit het Neubrandenburg-project terug te trekken, nadat Henss hier sterk op had aangedrongen, en dat zij Powerpipe heeft voorgesteld om een minnelijke schikking te treffen met Henss/Isoplus. Tijdens dit gesprek noch tijdens een tweede telefoongesprek heeft zij Powerpipe evenwel op enigerlei wijze bedreigd.
- 130 Wat het Leipzig-Lippendorf-project betreft, stelt verzoekster dat zij had getracht dit project binnen te halen, hoewel in het kader van het kartel was overeengekomen dat dit project aan de drie Duitse producenten diende te worden toegewezen. Naar eigen zeggen heeft zij haar Duitse dochtermaatschappij evenwel moeten gelasten de in het kader van dit project ingediende offerte voor buizen van 20 meter in te trekken en te vervangen door een offerte voor buizen van 18 meter. Eerstgenoemde offerte zou immers aanzienlijke investeringen in

haar nieuwe productie-eenheid hebben gevergfd, die niet rendabel hadden kunnen zijn. Bij vergissing werd nooit een nieuwe offerte ingediend. Aangezien de klant misnoegd was over de intrekking van de eerste offerte, sprongen de onderhandelingen tussen verzoekster en deze klant vervolgens af.

- 131 Verder had de aanbesteder van het Leipzig-Lippendorf-project op het ogenblik van de vergadering van 24 maart 1995, voorzover verzoekster bekend, nog niet beslist om dit project aan Powerpipe toe te wijzen. Verzoekster was niet aanwezig op het eerste deel van deze vergadering, waarop mogelijkerwijs een collectieve actie tegen Powerpipe is besproken. Tijdens het deel van de vergadering waaraan zij wel heeft deelgenomen, heeft Henss volgens haar op collectieve acties aangedrongen. Verzoekster zou het consortium van drie Duitse producenten evenwel hebben verzocht om te proberen hun prijzen op die van Powerpipe af te stemmen, en zou hun zelfs hebben aangeboden om als onderaannemer buizen te leveren. De besprekingen waren verder toegespitst op het technische onvermogen van Powerpipe om binnen de gestelde termijnen aan de offerte te voldoen. Tijdens de vergadering heeft verzoekster voorgesteld dat ABB de klant zou uitleggen welke schade reeds aan het imago van de afstandsverwarming in het algemeen was berokkend door het feit dat voor het project van Turijn een onvoldoende gekwalificeerde leverancier was uitgekozen. De stappen die ABB bij de klant ondernam, hadden geen succes omdat het consortium zijn prijzen niet op die van Powerpipe wenste af te stemmen. Pas in april 1995 vernam verzoekster dat Powerpipe de opdracht had binnengehaald.
- 132 Verzoekster heeft naar eigen zeggen geen tegen Powerpipe gerichte overeenkomst uitgevoerd. Voorzover haar bekend, gold dit ook voor de andere producenten, met uitzondering van ABB en Isoplus. Deze laatste twee ondernemingen hebben op een vergadering van de EuHP op 5 mei 1995 aangedrongen op onderling afgestemde acties tegen Powerpipe waardoor deze het moeilijk zou krijgen zich te bevoorraden. Aangezien verzoekster het door de onderaannemer van het Leipzig-Lippendorf-project gevraagde materieel niet produceerde, was zij hoe dan ook niet in staat om dit te leveren. Op de vergadering van 13 juni 1995 is geen tegen Powerpipe gericht akkoord bevestigd.

- 133 Verder heeft verzoekster haar onderaannemer Lymatex nooit gelast om Powerpipe schade te berokkenen. Lymatex had destijds grote achterstand opgelopen bij de levering van verbindingstukken aan verzoekster, terwijl deze laatste contractueel verplicht was om alle verbindingstukken die zij in 1995 nodig had, van Lymatex te betrekken. Anders dan in punt 102 van de beschikking wordt verklaard, heeft verzoekster er enkel op aangedrongen dat Lymatex haar contractuele verplichtingen jegens haar zou nakomen. Lymatex heeft uit eigen beweging het ontwerp van een aan Powerpipe gerichte brief aan verzoekster gezonden, blijkbaar om aan te tonen dat zij zich inspande om haar leveringsproblemen op te lossen, en verzoekster heeft nooit enige commentaar op dit ontwerp geleverd.
- 134 Bovendien had Powerpipe het probleem bij de nakoming van haar contractuele verplichtingen aan zichzelf te wijten. Wat het project van Århus Kommunale Værker (ÅKV) betreft, heeft Powerpipe een irrealistische overeenkomst gesloten met de voor haar de onmogelijk na te komen verplichting om op korte termijn onder meer dezelfde soort verbindingstukken als die van verzoekster te leveren. Wegens de leveringsproblemen van Powerpipe heeft deze klant deze overeenkomst uiteindelijk verbroken. De beslissing om deze overeenkomst te verbreken, stond dus los van de beslissing van Lymatex om niet meer aan Powerpipe te leveren. Dit blijkt tevens uit het feit dat de beslissing om de bij Powerpipe geplaatste bestelling te annuleren, is genomen op 10 mei 1995, op dezelfde dag dus dat Lymatex Powerpipe heeft laten weten dat zij met tijdelijke leveringsproblemen kampte en tot september 1995 geen nieuwe bestellingen kon aanvaarden. De verbreking van het contract door de klant had dus niets te maken met het gedrag van verzoekster.
- 135 Bijgevolg was verzoekster niet betrokken bij de pogingen om Powerpipe van de markt te verdringen. Het feit dat zij bij Lymatex op de levering aandrong, was volkomen gerechtvaardigd, en de gestelde gevolgen van deze houding voor Powerpipe waren niet te wijten aan enige onrechtmatige gedraging.
- 136 Verweerster merkt op dat verzoekster erkent te hebben deelgenomen aan een groot aantal vergaderingen waarop maatregelen tegen Powerpipe zijn besproken,

met name aan de vergadering van juli 1992 met ABB en Powerpipe waarop deze laatste een „waarschuwing” zou hebben gekregen. Deze bekentenis volstaat volgens haar om verzoeksters betrokkenheid bij de onderling afgestemde acties tegen Powerpipe aan te nemen. Verder heeft verzoekster geen bewijzen aangedragen waardoor de in de punten 143 en 144 van de beschikking verrichte vaststelling dat zij door haar aanwezigheid op de vergadering van 24 maart 1995 heeft deelgenomen aan een overeenkomst die ertoe strekte Powerpipe schade te berokkenen, op losse schroeven wordt gezet.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 137 Verzoekster slaagt er niet in de vaststellingen van de Commissie met betrekking tot haar medewerking aan het plan om Powerpipe uit te schakelen en in het bijzonder om sleutelposities innemende werknemers van Powerpipe aan te werven, te ontkrachten.
- 138 Verzoekster betwist immers niet dat zij aan de in punt 91 van de beschikking beschreven vergadering van juli 1992 te Billund heeft deelgenomen en met ABB een overeenkomst heeft gesloten — die zij ook heeft uitgevoerd — om de directeur-generaal van Powerpipe bij zijn werkgever weg te halen en de aan deze aanwerving verbonden kosten te delen.
- 139 Dienaangaande kan verzoeksters uitleg dat het akkoord over de bijdrage in de aanwervingskosten niet ertoe strekte Powerpipe schade te berokkenen, niet worden aanvaard. Aangezien ABB Powerpipe reeds in juli 1992, tijdens een ontmoeting in aanwezigheid van verzoekster, een waarschuwing heeft gegeven, wist verzoekster wel degelijk dat het plan van ABB om werknemers van Powerpipe aan te werven, deel uitmaakte van een strategie om Powerpipe schade te berokkenen. Uit de nota van ABB van 2 juli 1993 ter voorbereiding van een vergadering met verzoekster blijkt immers dat de aanwerving van deze directeur-generaal als een „gezamenlijke actie tegen Powerpipe” (bijlage 48 bij de mededeling van de punten van bezwaar) werd beschouwd. Verzoekster heeft

tijdens de administratieve procedure erkend dat zij wist dat de aanwerving van de betrokken persoon als een actie tegen Powerpipe was te beschouwen (verklaring van de heer Bech in de bijlage bij verzoeksters antwoord van 25 april op het verzoek om inlichtingen van 13 maart 1996).

- 140 Zelfs al zou verzoekster, zoals zij zelf stelt, aanvankelijk alleen hebben aanvaard in de aanwervingskosten bij te dragen om het openen van een lobbykantoor mogelijk te maken, rechtvaardigt deze verklaring niet dat zij heeft aanvaard deze bijdrage te betalen op een ogenblik dat duidelijk was dat de betrokken persoon door ABB voor andere dan de geplande taken was aangeworven.
- 141 In de tweede plaats wordt evenmin betwist dat verzoekster in de periode dat Powerpipe een offerte deed voor het Neubrandenburg-project, met ABB en Henss heeft afgesproken, Powerpipe onder druk te zetten om haar offerte in te trekken. Zelfs indien verzoekster zelf tijdens haar gesprekken met Powerpipe deze laatste niet heeft bedreigd, vaststaat dat zij de met de andere leden van het kartel overeengekomen gedragslijn heeft gevolgd. Verzoekster erkent immers dat haar verkoopdirecteur toen aan Powerpipe heeft bevestigd dat er een zekere verstandhouding bestond tussen de marktdeelnemers in de betrokken sector.
- 142 Wat de druk betreft die op verzoekster zou zijn uitgeoefend, dient te worden opgemerkt dat een onderneming die met andere ondernemingen aan mededingingsversturende activiteiten deelneemt, zich niet kan beroepen op het feit dat zij dit doet onder dwang van de andere deelnemers. Zij had immers de op haar uitgeoefende druk bij de bevoegde autoriteiten kunnen aanbrengen en bij de Commissie een klacht kunnen indienen krachtens artikel 3 van verordening nr. 17, in plaats van aan de betrokken activiteiten deel te nemen (zie arresten Gerecht van 10 maart 1992, Hüls/Commissie, T-9/89, Jurispr. blz. II-499, punten 123 en 128, en Tréfileurope/Commissie, reeds aangehaald, punt 58).

- 143 Wat in de derde plaats de toewijzing van het Leipzig-Lippendorf-project betreft, dient te worden vastgesteld dat de conclusies van de Commissie zijn gebaseerd op de resultaten van de op 24 maart 1995 te Düsseldorf gehouden vergadering.
- 144 Om te beginnen betwist verzoekster niet dat er binnen het kartel een akkoord bestond dat het Leipzig-Lippendorf-project naar ABB, Henss/Isoplus en Pan-Isovit diende te gaan.
- 145 Hieruit wordt in punt 99 van de beschikking door de Commissie terecht geconcludeerd dat de intrekking van de door verzoekster ingediende offerte althans gedeeltelijk aan de door de andere producenten uitgeoefende druk viel toe te schrijven. Zelfs al zou verzoekster hebben geoordeeld dat de investeringen die haar eerste offerte zou hebben gevegd, niet rendabel konden zijn, het is niet geloofwaardig dat enkel bij „vergissing” geen nieuwe offerte is ingediend, aangezien verzoekster, gezien de toewijzing van het project binnen het kartel, moet hebben geweten dat een dergelijke handelwijze overeenstemde met wat de andere leden van het kartel van haar verwachten.
- 146 Verder blijkt uit de nota's van Tarco over de vergadering van 24 maart 1995 (bijlage 143 bij de mededeling van de punten van bezwaar) dat naar aanleiding van het binnenhalen van het Leipzig-Lippendorf-project door Powerpipe een aantal maatregelen zijn besproken. In deze nota's staat het volgende:

„Powerpipe heeft kennelijk het [Leipzig-Lippendorf-project] in de wacht gesleept.

— Geen van de producenten mag ook maar enig product aan L-L, IKR, Mannesmann-Seifert of VEAG leveren.

- Alle verzoeken om inlichtingen betreffende het project moeten aan [X] worden meegedeeld.

- Geen van onze onderaannemers mag voor [Powerpipe] werken; doet een van hen dit toch, dan zal de samenwerking worden beëindigd.

- Wij zullen trachten te verhinderen dat [Powerpipe] nog plastic, enz., kan kopen.

- De EuHP zal trachten na te gaan of een klacht kan worden ingediend wegens gunning van een opdracht aan een niet-gekwaliceerde onderneming.”

147 Er zij aan herinnerd dat wanneer een onderneming aan een vergadering met een kennelijk mededingingsverstoringend doel deelneemt en zich niet publiekelijk van de inhoud ervan distantieert, zij bij de andere deelnemers de indruk wekt dat zij instemt met het resultaat van de vergadering en dat zij zich daaraan zal houden (zie de hierboven in punt 40 aangehaalde rechtspraak). In dergelijke omstandigheden volstaat het dat op de vergadering waaraan de betrokken onderneming deelneemt, ongeoorloofde afspraken te berde zijn gebracht, om de deelneming van laatstgenoemde onderneming aan deze afspraken bewezen te achten.

148 Aangezien op de vergadering van 24 maart 1995 mededingingsverstoringende maatregelen ter sprake zijn gebracht, moeten alle ondernemingen die aan deze vergadering hebben deelgenomen zonder zich publiekelijk hiervan te hebben gedistantieerd, worden geacht te hebben deelgenomen aan de overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging waaruit deze maatregelen bestaan.

- 149 Het is in dit verband irrelevant of het Leipzig-Lippendorf-project op het tijdstip van de vergadering van 24 maart 1995 reeds aan Powerpipe was toegewezen. De op deze vergadering besproken maatregelen hadden immers hoe dan ook betrekking op het geval dat Powerpipe het contract in de wacht zou slepen. Ook al is het mogelijk dat de overeenkomst tussen VEAG, de onderneming die de betrokken aanbesteding had uitgeschreven, en Powerpipe, pas na deze vergadering is getekend, uit de brief van VEAG van 21 maart 1995 aan de algemene aannemer van het project (bijlage 142 bij de mededeling van de punten van bezwaar), alsook uit het antwoord van VEAG van 29 september 1995 op het verzoek om inlichtingen blijkt in elk geval dat de beslissing van het aanbestedende orgaan om de opdracht aan Powerpipe te gunnen op 21 maart 1995, dus vóór de gewraakte vergadering, is genomen.
- 150 Verder kan verzoekster haar aansprakelijkheid niet ontlopen door te stellen dat zij niet aanwezig was op het deel van de vergadering waarop mogelijkerwijs een gezamenlijke actie tegen Powerpipe is besproken. Verzoekster geeft immers toe dat tijdens het deel waaraan zij wel heeft deelgenomen, Henss op „gezamenlijke acties” heeft aangedrongen.
- 151 Verzoeksters houding op de vergadering van 24 maart 1995 kan evenmin worden begrepen als een publieke distantiëring van de beslissing om niet aan Powerpipe te leveren; integendeel, gezien de context, met name de situatie van Powerpipe in het ÅKV-project en de leveringsproblemen van Lymatex, heeft zij door haar houding deze beslissing ondersteund.
- 152 Enerzijds betwist verzoekster niet dat zij haar ongenoegen heeft geuit toen zij erachter kwam dat Powerpipe, nadat deze het door het kartel aan ABB en verzoekster zelf toebedeelde ÅKV-project in de wacht had gesleept, zich in het kader van de uitvoering van deze opdracht bij de Zweedse dochtermaatschappij van verzoekster had kunnen bevoorraden. Uit deze houding blijkt dat verzoekster Powerpipe bevoorradingsproblemen bij de uitvoering van haar projecten wilde bezorgen.

153 Anderzijds dient als bewezen te worden beschouwd dat verzoekster er bij Lymatex op heeft aangedrongen, haar leveringen aan Powerpipe uit te stellen. De verklaring van Powerpipe dat een personeelslid van Lymatex haar heeft bevestigd dat de beslissing om niet vóór september 1995 te leveren, niets te maken had met de door Lymatex in haar brief van 10 mei 1995 aan Powerpipe genoemde productieproblemen (bijlage 153 bij de mededeling van de punten van bezwaar), wordt immers bevestigd door het feit dat bij de verificaties die de Commissie op 28 juni 1995 met name in het bureau van de directeur van verzoekster verrichtte, een ontwerp van deze brief (bijlage 155 bij de mededeling van de punten van bezwaar) is gevonden. Dat Lymatex het nodig heeft geacht om verzoekster in te lichten over haar antwoord op de bestelling van Powerpipe alvorens dit antwoord aan Powerpipe te zenden, wijst erop dat Lymatex verzoekster althans de mogelijkheid heeft willen geven te reageren op het gevolg dat zij op deze bestelling wilde geven. Gelet op de tijdens de vergadering van 24 maart 1995 genomen beslissing om niet aan Powerpipe te leveren, kan in het feit dat het ontwerpantwoord van Lymatex bij verzoekster is aangetroffen, alleen een bevestiging worden gezien van het feit dat verzoekster op 10 mei 1995 of reeds voordien tijdens een gesprek met Lymatex de wens had geuit dat de leveringen aan Powerpipe zouden worden uitgesteld. Deze conclusie wordt niet weersproken door de vaststelling dat Lymatex geen andere bestellingen van Powerpipe heeft geweigerd. Overigens heeft Lymatex de Commissie geen eerlijke uitleg gegeven over het aan verzoekster toegezonden ontwerpantwoord, waar zij stelt dat het niet ging om een ontwerp, maar om een kopie van haar brief aan Powerpipe en dat zij hiermee alleen had willen aantonen dat zij iets deed om haar contractuele verplichtingen jegens verzoekster na te komen (bijlage 157 bij de mededeling van de punten van bezwaar); uit de vermeldingen op de bij verzoekster gevonden versie van de brief blijkt immers duidelijk dat het om een ontwerp ging dat verzoekster enkele uren vóór de verzending van de definitieve brief aan Powerpipe had toegestuurd.

154 Aangezien genoegzaam is aangetoond dat verzoekster zich niet heeft gedistantieerd van de op de vergadering van 24 maart 1995 genomen beslissing om Powerpipe te boycotten, behoeft niet te worden nagegaan in hoeverre het gedrag van verzoekster rechtstreeks heeft bijgedragen tot de verliezen die Powerpipe, met name in het kader van het ÁKV-project, stelt te hebben geleden.

- 155 Bijgevolg heeft de Commissie terecht vastgesteld dat verzoekster heeft deelgenomen aan een akkoord om Powerpipe schade te berokkenen, aangezien verzoekster niet aannemelijk heeft gemaakt dat zij zich van het resultaat van de betrokken vergadering heeft gedistantieerd.
- 156 Deze conclusie wordt niet op losse schroeven gezet door verzoeksters argument dat zij hoe dan ook niet in staat zou zijn geweest Powerpipe te boycotten, aangezien zij het door de onderaannemer van het betrokken project gevraagde materieel niet vervaardigde.
- 157 Een boycot kan een onderneming immers worden toegerekend zonder dat zij werkelijk aan de uitvoering ervan heeft deelgenomen of zelfs maar heeft kunnen deelnemen. Het tegenovergestelde standpunt zou tot gevolg hebben dat ondernemingen die boycotmaatregelen hebben goedgekeurd, maar zelf niet de gelegenheid hebben gehad om maatregelen ter uitvoering van deze boycot te nemen, aan elke aansprakelijkheid voor hun deelneming aan het akkoord zouden ontsnappen.
- 158 Dienaangaande dient te worden opgemerkt dat een onderneming die aan een veelvoudige inbreuk op de mededingingsregels heeft deelgenomen door eigen gedragingen die een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging met een mededingingsbeperkend doel in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag vormen en die een bijdrage aan de verwezenlijking van de inbreuk in zijn geheel beogen te leveren, voor de gehele duur van haar deelneming aan die inbreuk tevens aansprakelijk kan zijn voor de gedragingen van andere ondernemingen in het kader van diezelfde inbreuk, wanneer vaststaat dat de betrokken onderneming de onrechtmatige gedragingen van de andere deelnemers kende of redelijkerwijs kon voorzien en bereid was het risico ervan te aanvaarden (zie in die zin arrest Commissie/Anic Partecipazioni, reeds aangehaald, punt 203).

159 Door haar aanwezigheid op de vergadering van 24 maart 1995 was verzoekster op de hoogte van de voorgenomen maatregelen om de handelsactiviteit van Powerpipe te schaden. Doordat zij zich niet van deze maatregelen heeft gedistantieerd, heeft zij althans bij de andere deelnemers aan de vergadering de indruk gewekt dat zij instemde met het resultaat van deze vergadering, dat zij zich daaraan zou houden en dat zij bereid was het risico daarvan te aanvaarden.

160 Aangaande de door de Commissie in de beschikking ter sprake gebrachte activiteiten in Zweden vóór de toetreding van deze lidstaat tot de Europese Unie op 1 januari 1995, kan worden volstaan met de vaststelling dat de aan verzoekster toe te rekenen maatregelen die ertoe strekten schade te berokkenen aan de activiteiten van Powerpipe, zijn bespoedigd door de komst van Powerpipe op de Duitse markt, en dus van meet af aan tot doel hadden te verhinderen dat deze laatste haar activiteiten binnen de Europese Unie zou ontwikkelen. Verder heeft verzoekster, door zich bereid te verklaren bij te dragen in de kosten van de aanwerving van de directeur-generaal van Powerpipe, zelfs vóór 1 januari 1995 op de gemeenschappelijke markt een overeenkomst uitgevoerd die ertoe strekte de activiteiten van Powerpipe schade toe te brengen. Bijgevolg heeft de Commissie de in Zweden ontstane mededingingsversturende activiteiten in aanmerking genomen voorzover deze de mededinging binnen de Europese Unie daadwerkelijk ongunstig hebben beïnvloed.

161 Dienaangaande wordt in punt 148 van de beschikking duidelijk verklaard:

„Met het oog op de onderhavige procedure zal de Commissie de gezamenlijke acties tegen Powerpipe die vóór de toetreding van Zweden tot de Gemeenschap (1 januari 1995) zijn ondernomen, enkel in aanmerking nemen in zoverre deze i) een ongunstige invloed hadden op de mededinging binnen de Gemeenschap (de intrede van Powerpipe op de Duitse markt) en ii) deze het indirect bewijs vormen van een voortdurend plan om Powerpipe na die datum schade te berokkenen of uit te schakelen.”

- 162 Gelet op het voorgaande dient de grief betreffende de onderling afgestemde acties tegen Powerpipe eveneens te worden afgewezen.

F — *De door ABB uitgeoefende druk*

1. Argumenten van partijen

- 163 Verzoekster stelt dat de Commissie de door ABB op haar uitgeoefende druk heeft onderschat, hetgeen door verweerster wordt betwist.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 164 Zoals verzoekster heeft opgemerkt, verwijst de Commissie in de beschikking meermaals naar het feit dat ABB aanzienlijke druk op de andere ondernemingen van de sector heeft uitgeoefend om hen te overreden met de betrokken mededingingsversturende regelingen in te stemmen. Verder heeft de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de aan ABB opgelegde geldboete erkend dat ABB „op systematische wijze haar economische macht en middelen als een belangrijke multinationale onderneming heeft aangewend om de efficiëntie van het kartel te versterken en om ervoor zorg te dragen dat andere ondernemingen zich naar haar wensen zouden schikken” (punt 169 van de beschikking).

- 165 Wat de aan verzoekster verweten inbreuk betreft, behoeft slechts te worden herinnerd aan de vaste rechtspraak dat een onderneming die onder dwang van

andere deelnemers aan mededingingsversturende activiteiten deelneemt, zich niet op deze dwang kan beroepen, aangezien zij de op haar uitgeoefende druk had kunnen aanbrengen in plaats van aan de betrokken activiteiten deel te nemen (zie de hierboven in punt 142 aangehaalde rechtspraak).

- 166 Aangezien deze grief niet kan worden aanvaard, dient het middel ontleend aan dwaling ten aanzien van de feiten bij de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag in zijn geheel te worden afgewezen.

II — *Het tweede middel: schending van de rechten van de verdediging*

A — *Toegang tot het dossier*

1. Argumenten van partijen

- 167 Verzoekster stelt dat de Commissie haar heeft afgeraden op inzage van het dossier aan te dringen. Pan-Isovit, die blijkbaar wel op inzage heeft aangedrongen, zou hiervoor zijn gestraft: haar geldboete zou in mindere mate dan die van de andere ondernemingen wegens samenwerking zijn verminderd. Verzoekster heeft naar eigen zeggen onder dwang van een deel van haar rechten afgezien in de hoop dat zij de stukken betreffende het kartel rechtstreeks van ABB zou verkrijgen. ABB heeft haar evenwel slechts een selectie van deze documenten bezorgd, die bovendien niet volledig waren. In deze context vormde de keuze van de Commissie om de zorg voor een passende onderlinge uitwisseling van de stukken aan de ondernemingen over te laten, geen toereikende oplossing.

- 168 Verweerster betwist dat zij de ondernemingen de toegang tot het dossier heeft ontzegd en merkt op dat verzoekster zich akkoord heeft verklaard met de onderlinge uitwisseling van de stukken door de betrokken ondernemingen. De vermindering van de geldboete van Pan-Isovit stond los van de houding die deze onderneming met betrekking tot de toegang tot het dossier had aangenomen. Ten slotte is het volgens de Commissie onjuist dat de door ABB verschaft documentatie onvolledig is.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 169 In mededingingszaken heeft de toegang tot het dossier tot doel, de adressaten van een mededeling van punten van bezwaar in staat te stellen kennis te nemen van het bewijsmateriaal in het dossier van de Commissie, zodat zij op grond daarvan hun standpunt over de conclusies van de Commissie in de mededeling van de punten van bezwaar nuttig kenbaar kunnen maken (arresten Hof van 17 december 1998, *Baustahlgewebe/Commissie*, C-185/95 P, *Jurispr. blz. I-8417*, punt 89, en 8 juli 1999, *Hercules Chemicals/Commissie*, C-51/92 P, *Jurispr. blz. I-4235*, punt 75; arresten Gerecht van 29 juni 1995, *Solvay/Commissie*, T-30/91, *Jurispr. blz. II-1775*, punt 59, en *ICI/Commissie*, T-36/91, *Jurispr. blz. II-1847*, punt 69). De toegang tot het dossier maakt dus deel uit van de procedurele waarborgen die de rechten van de verdediging beogen te beschermen en in het bijzonder de daadwerkelijke uitoefening beogen te waarborgen van het recht om te worden gehoord, bedoeld in artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17, en in artikel 2 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 (PB 1963, 127, blz. 2268) (arrest Gerecht van 1 april 1993, *BPB Industries en British Gypsum/Commissie*, T-65/89, *Jurispr. blz. II-389*, punt 30).

- 170 Volgens vaste rechtspraak moet de Commissie de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen toegang verschaffen tot het gehele onderzoeks dossier, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen of andere vertrouwelijke informatie bevatten en van interne documenten van de Commissie, teneinde hen in staat te stellen zich doeltreffend te verdedigen tegen de in de mededeling van de punten van bezwaar in aanmerking

genomen grieven (arresten Gerecht van 17 december 1991, Hercules Chemicals/Commissie, reeds aangehaald, punt 54, en 19 mei 1999, BASF Coatings/Commissie, T-175/95, Jurispr. blz. II-1581).

- 171 In het kader van de in verordening nr. 17 geregelde procedure op tegenspraak is het immers niet alleen aan de Commissie om uit te maken welke documenten dienstig zijn voor de verdediging (arresten van 29 juni 1995, Solvay/Commissie, reeds aangehaald, punt 81, en ICI/Commissie, reeds aangehaald, punt 91). Gezien het algemene beginsel van de gelijkwaardigheid van de procedurele rechten is het onaanvaardbaar dat de Commissie in haar eentje zou kunnen beslissen documenten al dan niet tegen de ondernemingen te gebruiken, terwijl deze er geen toegang toe hebben gehad en dus niet hebben kunnen beslissen om deze al dan niet voor hun verdediging te gebruiken (arresten van 29 juni 1995, Solvay/Commissie, reeds aangehaald, punt 83, en ICI/Commissie, reeds aangehaald, punt 93).
- 172 Tegen de achtergrond van deze regels moet worden nagegaan of de Commissie in casu haar verplichting om toegang tot het gehele onderzoeksdossier te verschaffen, is nagekomen.
- 173 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat de Commissie in haar brief van 20 maart 1997 die als bijlage bij de aan verzoekster betekende mededeling van de punten van bezwaar was gevoegd, heeft verklaard:

„Om de ondernemingen te helpen hun opmerkingen over de tot hen gerichte punten van bezwaar voor te bereiden, kan de Commissie hun de mogelijkheid bieden hun dossier in te zien. In casu heeft de Commissie bij de mededeling van de punten van bezwaar alle relevante informatie gevoegd, bestaande uit de volledige op grond van artikel 11 van verordening [nr. 17] gevoerde relevante briefwisseling. Verwijzingen naar feiten die volledig vreemd zijn aan de zaak, zijn doorgehaald op de bij de mededeling van de punten van bezwaar gevoegde stukken.

Indien u de toegankelijke stukken met betrekking tot uw onderneming in de kantoren van de Commissie wenst te raadplegen, of vragen hebt in verband met de onderhavige procedure, kunt u in contact treden met [...] binnen drie maanden na ontvangst van deze brief.”

- 174 Op een schriftelijke vraag van het Gerecht heeft verzoekster geantwoord dat zij op 23 april 1997 in contact is getreden met de Commissie om toegang te krijgen tot het volledige dossier. Hoewel vaststaat dat er een telefoongesprek is gevoerd, zijn partijen het niet eens over de precieze inhoud van dit gesprek, met name over de vraag of de Commissie — zoals verzoekster stelt — het verzoek om toegang tot het dossier heeft afgewezen met de woorden dat de ondernemingen, „voorzover zij werkelijk wilden meewerken, zelf voor de uitwisseling van kopieën moesten zorgen”, en of verzoekster uiteindelijk om toegang tot het volledige dossier heeft verzocht. Het wordt evenwel niet betwist dat er tijdens dit gesprek over een uitwisseling van stukken tussen de betrokken ondernemingen is gesproken.
- 175 Vaststaat dat de Commissie in april en mei 1997 aan de adressaten van de mededeling van de punten van bezwaar heeft voorgesteld dat zij een uitwisseling van alle door haar bij de verificaties in beslag genomen stukken zouden organiseren. Het wordt niet betwist dat alle betrokken ondernemingen, met uitzondering van Dansk Rørindustri, zich bereid hebben verklaard een dergelijke uitwisseling van stukken te verrichten. Vervolgens hebben alle ondernemingen die aan de uitwisseling van stukken deelnamen, waaronder verzoekster, van elk van de andere ondernemingen de bij haar in beslag genomen stukken gekregen, samen met een door de betrokken onderneming of — in het geval van ABB en Pan-Isovit — op hun verzoek door de Commissie opgestelde lijst. Een deel van de bij Dansk Rørindustri in beslag genomen stukken is op verzoek van de Commissie op 18 juni 1997 aan de andere ondernemingen meegedeeld, terwijl een ander deel door de Commissie zelf op 24 september 1997 is toegezonden.
- 176 Verder staat vast dat verzoekster na het telefoongesprek van 23 april 1997 de diensten van de Commissie niet meer over de toegang tot het dossier heeft aangesproken.

- 177 In haar antwoord op de schriftelijke vraag van het Gerecht stelt verzoekster dat zij uit dit telefoongesprek heeft geconcludeerd dat zij er belang bij had niet om toegang tot het volledige dossier van de Commissie te verzoeken, omdat haar anders op grond van deze houding een gebrek aan medewerking tijdens de administratieve procedure zou worden verweten.
- 178 Verzoekster levert evenwel geen bewijs van enige gedraging van de Commissie waaruit zij toentertijd redelijkerwijs had kunnen afleiden dat de uitoefening van haar recht op toegang tot het onderzoeksdossier later, bij de berekening van het bedrag van de geldboete, gevolgen zou hebben voor de beoordeling van de mate waarin zij had meegewerkt. Weliswaar heeft ABB in een brief van 6 juni 1997 aan de Commissie haar voorstel om stukken uit te wisselen in verband gebracht met haar bereidheid om met de Commissie mee te werken, en heeft Tarco in een brief van 19 juni 1997 aan de Commissie verklaard dat zij, door haar deelneming aan de uitwisseling van stukken, „verder blijk [gaf] van [haar] bereidheid om met de Commissie mee te werken en [...] daadwerkelijk [meewerkte], ook al [liep zij] het risico geen toegang tot het volledige dossier te krijgen”. In deze verklaringen komt weliswaar de wil van de betrokken ondernemingen tot uitdrukking om verder mee te werken, maar zij bevatten geen verwijzing naar een gedraging van de Commissie die de indruk wekte dat een verzoek om toegang tot het dossier tot een verhoging van de geldboete zou leiden. Verzoekster heeft evenmin bewezen dat zij „onder dwang” heeft aanvaard niet op inzage van het dossier aan te dringen, zoals zij in haar verzoekschrift stelt. Hetzelfde geldt overigens voor haar verklaring dat Pan-Isovits verzoek om toegang tot het dossier, invloed zou hebben gehad op de beoordeling van de medewerking van deze onderneming bij de berekening van de geldboete.
- 179 Bijgevolg dient te worden geconcludeerd dat verzoekster niet heeft bewezen dat de Commissie haar onder druk heeft gezet om haar recht van toegang tot het volledige onderzoeksdossier niet uit te oefenen. Derhalve dient te worden aangenomen dat verzoekster dit recht niet wenste uit te oefenen.
- 180 In elk geval dient te worden aangenomen dat de Commissie, door de toegang tot het dossier in haar kantoren mogelijk te maken en te organiseren, zoals

aangekondigd in haar bij de mededeling van de punten van bezwaar gevoegde brief, heeft voldaan aan haar verplichting om de ondernemingen uit eigen beweging, zonder enig initiatief van deze laatste af te wachten, toegang tot het onderzoeksdossier te verlenen.

- 181 In deze omstandigheden kan de Commissie evenmin worden verweten dat zij de toegang tot het onderzoeksdossier heeft willen vergemakkelijken door de betrokken ondernemingen te verzoeken onderling en via hun raadslieden de bij elk van hen bij de verificaties in beslag genomen stukken uit te wisselen.
- 182 In dit verband kan verzoekster niet klagen over een gebrekkige toegang tot het dossier omdat ABB in het kader van deze uitwisseling stukken heeft toegezonden waarin bepaalde passages waren geschrapt.
- 183 Uit de brief van de raadslieden van ABB van 4 juni 1997 aan de raadslieden van verzoekster blijkt inderdaad dat ABB een aantal stukken had „gecensureerd” („redacted”) omdat het ging om interne documenten die vertrouwelijke informatie bevatten. Volgens vaste rechtspraak strekt het recht op toegang tot het dossier zich evenwel niet uit tot zakengeheimen van andere ondernemingen of andere vertrouwelijke informatie (zie punt 170 hierboven). Indien verzoekster enige twijfel had over de door ABB of andere concurrenten voorbereide versie van bepaalde documenten, met name over de door ABB in bepaalde documenten geschrapte informatie, of over de volledigheid van de door haar concurrenten opgestelde documentenlijsten, stond het haar evenwel volkomen vrij contact op te nemen met de Commissie en, in voorkomend geval, haar recht op toegang tot het volledige onderzoeksdossier uit te oefenen in de kantoren van de Commissie.
- 184 Gelet op het voorgaande heeft de Commissie, door de betrokken ondernemingen voor te stellen via een uitwisseling van de documenten de toegang tot deze documenten te vergemakkelijken, met dien verstande dat zij zelf het recht op

toegang tot het volledige onderzoeksdossier waarborgde, naar behoren rekening gehouden met de in de rechtspraak van het Gerecht geformuleerde vereisten, volgens welke een uitwisseling van documenten tussen de ondernemingen de Commissie geenszins ontheft van haar verplichting om tijdens het onderzoek van een schending van het mededingingsrecht zelf de eerbiediging van de rechten van de verdediging van de betrokken ondernemingen te waarborgen. De verdediging van een onderneming mag immers niet afhangen van de goede wil van een andere onderneming die wordt geacht haar concurrent te zijn, waartegen de Commissie soortgelijke bezwaren heeft ingebracht en waarvan de economische en procedurele belangen vaak tegengesteld zijn aan de hare (arresten van 29 juni 1995, Solvay/Commissie, reeds aangehaald, punten 85 en 86, en ICI/Commissie, reeds aangehaald, punten 95 en 96).

- 185 Bijgevolg dient de grief betreffende de gebrekkige toegang tot het dossier te worden afgewezen.

B — *Schending van het recht om te worden gehoord over nieuw bewijsmateriaal*

1. Argumenten van partijen

- 186 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij haar rechten van de verdediging heeft geschonden door na de mededeling van de punten van bezwaar tweemaal, bij brieven van 22 mei en 9 oktober 1997, stukken ter ondersteuning van haar aanklacht toe te voegen. Volgens haar mag de Commissie zich niet op deze stukken baseren, aangezien zij in de mededeling van de punten van bezwaar niet duidelijk heeft aangegeven dat zij dit zou doen.

- 187 Verweerster merkt op dat geen enkele procedureregeling eraan in de weg staat dat zij na de verzending van de mededeling van de punten van bezwaar aanvullend

bewijsmateriaal aandraagt. In de betrokken brieven heeft de Commissie naar eigen zeggen uitgelegd dat de bijgevoegde stukken betrekking hadden op de in de mededeling van de punten van bezwaar of in de opmerkingen daarover aangevoerde argumenten. Aangezien deze brieven lang vóór de hoorzitting zijn verzonden, heeft verzoekster alle gelegenheid gehad hierop te antwoorden, hetgeen zij overigens ook heeft gedaan.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 188 Ingevolge artikel 19, lid 1, van verordening nr. 17, junctis de artikelen 2 en 4 van verordening nr. 99/63, moet de Commissie de punten van bezwaar die zij tegen de ondernemingen en ondernemersverenigingen doet gelden, meedelen en kan zij in haar beschikkingen slechts die punten van bezwaar in aanmerking nemen waarover deze laatsten hun standpunt kenbaar hebben kunnen maken (arrest CB en Europay/Commissie, reeds aangehaald, punt 47).
- 189 Zo ook vereist de eerbiediging van de rechten van de verdediging, een grondbeginsel van het gemeenschapsrecht dat in alle omstandigheden in acht moet worden genomen, in het bijzonder in elke procedure die tot de oplegging van een sanctie kan leiden, zelfs indien het om een administratieve procedure gaat, dat de betrokken ondernemingen en ondernemersverenigingen reeds tijdens de administratieve procedure in staat zijn geweest hun standpunt met betrekking tot de juistheid en de relevantie van de door de Commissie gestelde feiten, punten van bezwaar en omstandigheden nuttig kenbaar te maken (arrest Hof van 13 februari 1979, Hoffmann-La Roche/Commissie, 85/76, Jurispr. blz. 461, punt 11; arrest Gerecht van 10 maart 1992, Shell/Commissie, T-11/89, Jurispr. blz. II-757, punt 39).
- 190 Geen enkele bepaling verbiedt de Commissie evenwel, de partijen na het toesturen van de mededeling van de punten van bezwaar nieuwe stukken mee te delen waarvan zij meent dat deze haar stelling ondersteunen, mits aan de ondernemingen de nodige tijd wordt gegeven om hun standpunt dienaangaande kenbaar te maken (arrest Hof van 25 oktober 1983, AEG/Commissie, 107/82, Jurispr. blz. 3151, punt 29).

- 191 In haar brief van 22 mei 1997 heeft de Commissie het verband aangegeven tussen de als bijlagen X1 tot en met X9 bijgevoegde stukken en de mededeling van de punten van bezwaar van 20 maart 1997 en daarbij voor elk stuk het gedeelte van de mededeling van de punten van bezwaar aangegeven waarop het betrokken stuk betrekking heeft. Bijgevolg werd verzoekster voldoende ingelicht over de relevantie van deze stukken met betrekking tot de reeds meegedeelde punten van bezwaar.
- 192 Bij de brief van 9 oktober 1997 zijn een aantal van 1 tot en met 18 genummerde, aanvullende stukken bij de mededeling van de punten van bezwaar gevoegd, alsook een aantal antwoorden van ondernemingen op verzoeken om inlichtingen, samen met lijsten waarop voor elk stuk het onderwerp wordt aangegeven en wordt verwezen naar de relevante passage in de mededeling van de punten van bezwaar alsook, in voorkomend geval, naar de passages in de opmerkingen van de ondernemingen over de mededeling van de punten van bezwaar.
- 193 Bijgevolg worden in de brieven van de Commissie van 22 mei en 9 oktober 1997 geen nieuwe grieven aangevoerd, maar slechts een aantal stukken aangehaald die aanvullend bewijsmateriaal vormen voor de in de mededeling van de punten van bezwaar uiteengezette grieven.
- 194 Aangezien de Commissie voldoende nauwkeurig heeft aangegeven in hoeverre elk van de na de mededeling van de punten van bezwaar toegezonden stukken betrekking had op deze punten van bezwaar en verzoekster voor het overige niet stelt dat zij niet de nodige tijd heeft gehad om haar standpunt dienaangaande kenbaar te maken, moet worden vastgesteld dat verzoekster de gelegenheid heeft gehad haar standpunt met betrekking tot de juistheid en de relevantie van de in deze stukken gestelde feiten, grieven en omstandigheden nuttig kenbaar te maken.

195 Gelet op het voorgaande dient de grief te worden verworpen, voorzover hij betrekking heeft op het aanvoeren van nieuw bewijsmateriaal.

C — Schending van het recht om te worden gehoord over de toepassing van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten

1. Argumenten van partijen

196 Volgens verzoekster heeft de Commissie de rechten van de verdediging geschonden door zich te beroepen op haar nieuwe richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, van het EGKS-Verdrag worden opgelegd (PB 1998, C 9, blz. 3) (hierna: „nieuwe richtsnoeren” of „richtsnoeren”). Hoewel de voordien geldende regels door deze richtsnoeren ingrijpend zijn gewijzigd, heeft de Commissie in haar mededeling van de punten van bezwaar niet laten verstaan dat zij bij de berekening van de geldboeten een nieuw beleid zou volgen. Het wordt evenwel algemeen wenselijk geacht dat de Commissie in de mededeling van de punten van bezwaar de criteria aangeeft aan de hand waarvan zij het bedrag van de geldboete wil vaststellen.

197 Verweerster herinnert eraan dat zij niet verplicht is de hoogte van de geldboete in de mededeling van de punten van bezwaar aan te geven.

2. Beoordeling door het Gerecht

198 Om te beginnen wordt niet betwist dat de Commissie de aan verzoekster opgelegde geldboete heeft vastgesteld volgens de in de richtsnoeren vastgelegde algemene methode voor de berekening van geldboeten.

199 Het is vaste rechtspraak dat wanneer de Commissie in haar mededeling van de punten van bezwaar uitdrukkelijk verklaart dat zij zal onderzoeken of aan de betrokken ondernemingen geldboeten dienen te worden opgelegd en zij de voornaamste gegevens, feitelijk en rechtens, vermeldt op grond waarvan een boete kan worden opgelegd, zoals de ernst en de duur van de veronderstelde inbreuk en de omstandigheid dat deze „opzettelijk of uit onachtzaamheid” is begaan, zij voldoet aan haar verplichting tot eerbiediging van het recht van de ondernemingen om te worden gehoord. Daardoor verstrekt de Commissie deze ondernemingen de nodige gegevens om zich niet alleen tegen de vaststelling van een inbreuk, maar ook tegen de oplegging van geldboeten te verdedigen (arrest Hof van 7 juni 1983, *Musique diffusion française e.a./Commissie*, 100/80—103/80, Jurispr. blz. 1825, punt 21).

200 De rechten van de verdediging van de betrokken ondernemingen met betrekking tot de vaststelling van het bedrag van de geldboete worden voor de Commissie dus gewaarborgd door de mogelijkheid die zij biedt opmerkingen te maken omtrent de duur, de zwaarte en het mededingingsversturende karakter van de ten laste gelegde feiten. Bovendien hebben de ondernemingen, wat de vaststelling van het bedrag van de geldboete betreft, een extra waarborg, voorzover het Gerecht volledige rechtsmacht heeft en in het bijzonder op grond van artikel 17 van verordening nr. 17 de geldboete kan intrekken of verlagen (arrest Gerecht van 6 oktober 1994, *Tetra Pak/Commissie*, T-83/91, Jurispr. blz. II-755, punt 235).

- 201 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat de Commissie op de bladzijden 53 en 54 van de aan verzoekster toegezonden mededeling van de punten van bezwaar heeft uiteengezet wat volgens haar de duur van de door verzoekster gepleegde inbreuk was.
- 202 Vervolgens is op de bladzijden 57 en 58 van de mededeling van de punten van bezwaar uitgelegd waarom de Commissie de betrokken inbreuk als zeer ernstig beschouwt, en worden de verzwarende omstandigheden genoemd, te weten manipulatie van de aanbestedingsprocedures, agressief doorvoeren van het kartel om ervoor te zorgen dat alle deelnemers de overeenkomsten nakomen en om de enige belangrijke concurrent die niet aan het kartel deelnam, uit te schakelen, en de voortzetting van de inbreuk na de verificaties.
- 203 Op dezelfde bladzijden wordt verklaard dat de Commissie bij de bepaling van de aan elke individuele onderneming op te leggen geldboete met name rekening zal houden met de rol die elk van hen bij de mededingingsversturende praktijken heeft gespeeld, met alle wezenlijke verschillen ter zake van de duur van hun deelneming, met hun gewicht in de sector van de afstandsverwarming, met hun omzet in deze sector, in voorkomend geval met hun totale omzet om rekening te houden met de omvang en economische macht van de betrokken onderneming en om ervoor te zorgen dat de geldboete een voldoende afschrikkend effect heeft, en, ten slotte, met alle verzachtende omstandigheden.
- 204 Op bladzijde 58 van de mededeling van de punten van bezwaar merkt de Commissie verder op dat verzoekster binnen het kartel een leidersrol heeft gespeeld, dat zij de tweede grootste producent van buizen voor afstandsverwarming is, en dat zij actief betrokken was bij alle activiteiten van het kartel, ook al was haar rol ondergeschikt aan die van ABB.
- 205 Aldus heeft de Commissie in haar mededeling van de punten van bezwaar de gegevens, feitelijk en rechtens, vermeld op basis waarvan de aan verzoekster op te leggen geldboete zou worden berekend, zodat het recht van deze laatste om te worden gehoord, op dit punt in acht is genomen.

- 206 Aangezien de Commissie de gegevens, feitelijk en rechtens, heeft vermeld op basis waarvan de geldboete zou worden berekend, behoefde zij niet nader uit te leggen op welke wijze zij elk van deze gegevens bij de vaststelling van de hoogte van de geldboete zou gebruiken. Zolang de ondernemingen niet in staat waren gesteld hun opmerkingen te maken omtrent de tegen hen in aanmerking genomen punten van bezwaar, zou het geven van aanwijzingen omtrent de hoogte van de beoogde geldboeten er immers op neerkomen dat de Commissie vooruitloopt op haar beslissing, hetgeen onjuist zou zijn (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 21, en arrest Hof van 9 november 1983, *Michelin/Commissie*, 322/81, *Jurispr.* blz. 3461, punt 19).
- 207 Bijgevolg was de Commissie evenmin verplicht de betrokken ondernemingen tijdens de administratieve procedure mee te delen dat zij van plan was een nieuwe methode voor de berekening van de geldboeten toe te passen.
- 208 In het bijzonder was de Commissie niet gehouden in de mededeling van de punten van bezwaar de mogelijkheid van een beleidswijziging met betrekking tot het algemene niveau van de geldboeten te vermelden; deze mogelijkheid was afhankelijk van algemene overwegingen betreffende het mededingingsbeleid en hield geen rechtstreeks verband met de bijzondere omstandigheden van de betrokken zaken (arrest *Musique diffusion française/Commission*, reeds aangehaald, punt 22). De Commissie is immers niet verplicht de ondernemingen op de hoogte te stellen van haar voornemen het algemene niveau van de geldboeten te verhogen (arrest van 10 maart 1992, *Solvay/Commissie*, reeds aangehaald, punt 311).
- 209 Bijgevolg bracht het recht van verzoekster om te worden gehoord, voor de Commissie niet de verplichting mee haar op de hoogte te stellen van haar voornemen om de nieuwe richtsnoeren op haar geval toe te passen.
- 210 Gelet op het voorgaande dient de grief betreffende schending van het recht om te worden gehoord, ook te worden afgewezen met betrekking tot de toepassing van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten.

III — Het derde middel: schending van algemene beginselen en dwaling ten aanzien van de feiten bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete

A — Schending van het verbod van terugwerkende kracht

1. Argumenten van partijen

- ²¹¹ Verzoekster verwijt de Commissie dat zij het verbod van terugwerkende kracht heeft geschonden door de nieuwe richtsnoeren op haar toe te passen, hoewel zij met de Commissie heeft meegewerkt zonder dat zij wist dat deze van plan was haar beleid inzake geldboeten ingrijpend te wijzigen.
- ²¹² Volgens verzoekster hebben de krachtens artikel 15 van verordening nr. 17 opgelegde geldboeten een strafrechtelijk karakter en vallen zij dus onder artikel 7, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM”), volgens hetwelk geen zwaardere straf mag worden opgelegd dan die welke ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was. De toepassing met terugwerkende kracht van de nieuwe rechtsregels die de Commissie ter bepaling van het bedrag van de geldboete voor zichzelf heeft vastgesteld en die een normatief karakter hebben en de Commissie verbinden, is dus in strijd met artikel 7, lid 1, EVRM. Zelfs al zouden deze nieuwe regels geen normatief karakter hebben, maar enkel een wijziging van de beschikkingspraktijk van de Commissie inhouden, dan nog is de toepassing van de uit een dergelijke wijziging voortvloeiende regels in strijd met de in bovengenoemde bepaling neergelegde beginselen. Zoals met name uit de rechtspraak van het Europees Hof van de Rechten van de Mens blijkt, zijn deze beginselen ook van toepassing op wijzigingen in de rechtspraak.

- 213 Verzoekster erkent dat de Commissie normalerwijs het recht heeft om zonder voorafgaande kennisgeving het algemene niveau van de geldboeten te verhogen. In casu heeft de Commissie haar beleid en praktijk inzake geldboeten evenwel ingrijpend gewijzigd, zodat zij verplicht was hiervan vooraf kennis te geven, in het bijzonder wanneer een onderneming, zoals verzoekster, vrijwillig bewijsmateriaal heeft verstrekt dat voor haarzelf bezwarend is, zonder dat zij zich van deze ingrijpende wijziging bewust was.
- 214 Voor ondernemingen zoals verzoekster leiden de richtsnoeren daadwerkelijk tot een stelselmatige verhoging van de geldboeten. De door de richtsnoeren opgelegde berekeningsmethode volgens dewelke de geldboeten op basis van absolute cijfers worden berekend, treft het midden- en kleinbedrijf veel harder dan een systeem waarbij de geldboete geheel of gedeeltelijk afhangt van de omzet van de betrokken onderneming.
- 215 Verweerster antwoordt hierop dat de nieuwe richtsnoeren alleen het kader uiteenzetten waarbinnen de Commissie artikel 15 van verordening nr. 17 wil toepassen, en dit kader zelf niet wijzigen. De Commissie had immers zonder de nieuwe richtsnoeren precies dezelfde geldboete aan verzoekster kunnen opleggen.
- 216 Verder weerspiegelen de nieuwe richtsnoeren een wijziging van de algemene aanpak van de Commissie bij de berekening van geldboeten, die niet in elk concreet geval tot een verhoging leidt. Zelfs indien de richtsnoeren een verhoging van de geldboeten tot doel hadden, dan nog zou dit volkomen verenigbaar zijn met de rechtspraak.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 217 Volgens vaste rechtspraak behoren de fundamentele rechten tot de algemene rechtsbeginselen waarvan de gemeenschapsrechter de eerbiediging verzekert (zie met name advies 2/94 van het Hof van 28 maart 1996, Jurispr. blz. I-1759, punt 33, en arrest Hof van 29 mei 1997, Kremzow, C-299/95, Jurispr. blz. I-2629, punt 14). Daarbij laat de gemeenschapsrechter zich leiden door de constitutionele tradities die de lidstaten gemeen hebben, alsmede door de aanwijzingen die te vinden zijn in de internationale rechtsinstrumenten inzake de bescherming van de rechten van de mens, waaraan de lidstaten hebben meegewerkt of waarbij zij zich hebben aangesloten. Aan het EVRM komt in dit opzicht bijzondere betekenis toe (arrest Kremzow, reeds aangehaald, punt 14; arrest Gerecht van 20 februari 2001, Mannesmannröhren-Werke/Commissie, T-112/98, Jurispr. blz. II-729, punt 60). Verder bepaalt artikel F, lid 2, van het Verdrag betreffende de Europese Unie (thans, na wijziging, artikel 6, lid 2, EU): „De Unie eerbiedigt de grondrechten, zoals die worden gewaarborgd door het [EVRM] en zoals zij uit de gemeenschappelijke constitutionele tradities van de lidstaten voortvloeien, als algemene beginselen van het gemeenschapsrecht.”
- 218 Volgens artikel 7, lid 1, EVRM „[kan] niemand [...] worden veroordeeld wegens een handelen of nalaten, dat geen strafbaar feit naar nationaal of internationaal recht uitmaakte ten tijde dat het handelen of nalaten geschiedde” en „zal [geen] zwaardere straf worden opgelegd dan die welke ten tijde van het begaan van het strafbare feit van toepassing was”.
- 219 Het beginsel dat strafbepalingen geen terugwerkende kracht mogen hebben, dat in artikel 7 EVRM als grondrecht is erkend, is een beginsel dat de rechtsstelsels van alle lidstaten gemeen hebben en is een van de algemene rechtsbeginselen waarvan de gemeenschapsrechter de eerbiediging verzekert (arrest Hof van 10 juli 1984, Kirk, 63/83, Jurispr. blz. 2689, punt 22).

- 220 Ook al hebben beschikkingen waarbij de Commissie geldboeten oplegt wegens schending van het mededingingsrecht, blijkens artikel 15, lid 4, van verordening nr. 17 geen strafrechtelijk karakter (arrest Tetra Pak/Commissie, reeds aangehaald, punt 235), toch moet de Commissie tijdens de gehele administratieve procedure die tot de oplegging van een sanctie op grond van de mededingingsregels van het Verdrag kan leiden, de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht, in het bijzonder het verbod van terugwerkende kracht, in acht nemen (zie, naar analogie, arrest Michelin/Commissie, reeds aangehaald, punt 7).
- 221 Dit veronderstelt dat de sancties die wegens inbreuk op de mededingingsregels aan een onderneming worden opgelegd, overeenstemmen met die welke ten tijde van de inbreuk waren bepaald.
- 222 De sancties die de Commissie wegens inbreuken op de communautaire mededingingsregels kan opleggen, worden omschreven in artikel 15 van verordening nr. 17, die is vastgesteld vóór de datum waarop de inbreuk is begonnen. De Commissie is niet bevoegd verordening nr. 17 te wijzigen of hiervan af te wijken, al was het maar door middel van algemene regels die zij zichzelf oplegt. Aangezien vaststaat dat de Commissie het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete volgens de in de richtsnoeren vastgelegde algemene methode voor de berekening van geldboeten heeft bepaald, moet worden aangenomen dat zij binnen het kader van de in artikel 15 van verordening nr. 17 bedoelde sancties is gebleven.
- 223 Volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 „[kan de Commissie immers], wanneer ondernemingen of ondernemersverenigingen opzettelijk of uit onachtzaamheid [...] inbreuk maken op artikel 85, lid 1, [...] van het Verdrag [...], bij beschikking aan deze ondernemingen of ondernemersverenigingen geldboeten opleggen van ten minste duizend en ten hoogste één miljoen rekeneenheden, of tot een bedrag van ten hoogste tien procent van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar, indien bedoeld bedrag hoger is dan één miljoen rekeneenheden”. Volgens dezelfde bepaling moet „bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete [...] niet alleen rekening [worden] gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk”.

- 224 Volgens punt 1, eerste alinea, van de richtsnoeren moet het basisbedrag voor de berekening van geldboeten evenwel worden bepaald naar gelang van de zwaarte en de duur van de inbreuk, de enige criteria die in artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 worden genoemd.
- 225 Verder wordt in de richtsnoeren bepaald dat de Commissie bij de berekening van geldboeten vertrekt van een bedrag dat wordt bepaald naar gelang van de zwaarte van de inbreuk (hierna: „algemeen vertrekpunt”). Bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk dient rekening te worden gehouden met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt wanneer die meetbaar is, en met de omvang van de betrokken geografische markt (punt 1, sub A, eerste alinea). Aldus worden de inbreuken in drie grote categorieën ingedeeld: „niet te ernstige inbreuken”, waarvoor de geldboete kan variëren van 1 000 tot 1 miljoen ECU, „zware inbreuken”, waarvoor de geldboete kan variëren van 1 tot 20 miljoen ECU, en „zeer zware inbreuken”, waarvoor de geldboete meer dan 20 miljoen ECU kan bedragen (punt 1, sub A, tweede alinea, eerste tot en met derde streepje). Binnen elk van deze categorieën, en in het bijzonder in die van de „zware” en „zeer zware” inbreuken, maakt de scala van sancties die aan de ondernemingen kunnen worden opgelegd, het mogelijk naar gelang van de aard van de gepleegde inbreuken te differentiëren (punt 1, sub A, derde alinea). Verder moet ook rekening worden gehouden met de werkelijke economische macht van de inbreukmakers om andere marktdeelnemers, met name de consumenten, aanzienlijke schade te berokkenen, en moet het bedrag van de geldboete op een zodanig niveau worden gesteld dat daarvan een voldoende afschrikkende werking uitgaat (punt 1, sub A, vierde alinea).
- 226 Verder kan rekening worden gehouden met het feit dat grootschalige ondernemingen meestal over voldoende juridisch-economische kennis en middelen beschikken om zich beter van het inbreukmakende karakter van hun gedragingen en van de gevolgen ervan uit het oogpunt van het mededingingsrecht rekenschap te geven (punt 1, sub A, vijfde alinea).
- 227 Binnen elk van de drie hierboven genoemde categorieën kan het onder bepaalde omstandigheden wenselijk zijn op het vastgestelde bedrag een weging toe te

passen om rekening te houden met het specifieke gewicht, en derhalve met de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming afzonderlijk op de mededinging, met name wanneer er een aanzienlijk verschil bestaat in de grootte van de ondernemingen die eenzelfde soort inbreuk hebben gepleegd, en bijgevolg het algemeen vertrekpunt aan te passen naar gelang van het specifieke karakter van elke onderneming (hierna: „specifiek vertrekpunt”) (punt 1, sub A, zesde alinea).

228 Wat de duur van de inbreuk betreft, wordt in de richtsnoeren een onderscheid gemaakt tussen inbreuken van korte duur (over het algemeen korter dan één jaar), waarvoor het op basis van de zwaarte van de inbreuk vastgestelde bedrag niet behoeft te worden verhoogd, inbreuken van middellange duur (over het algemeen één tot vijf jaar), waarvoor dit bedrag met ten hoogste 50 % kan worden verhoogd, en inbreuken van lange duur (over het algemeen meer dan vijf jaar), waarvoor dit bedrag voor elk jaar met 10 % kan worden verhoogd (punt 1, sub B, eerste alinea, eerste tot en met derde streepje).

229 Verder bevatten de richtsnoeren een niet-exhaustieve lijst van verzwarende en verzachtende omstandigheden die in aanmerking kunnen worden genomen om het basisbedrag te verhogen of te verminderen, alsook een verwijzing naar de mededeling van de Commissie van 18 juli 1996 betreffende het niet opleggen of verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen (PB C 207, blz. 4) (hierna: „mededeling inzake samenwerking”).

230 Hieraan wordt de algemene opmerking toegevoegd dat het eindresultaat van de berekening van de geldboete volgens deze methode (basisbedrag met verhogings- respectievelijk verlagingscoëfficiënt) ingevolge artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 in geen geval 10 % van de mondiale omzet van de ondernemingen mag overschrijden (punt 5, sub a). Verder dient volgens de richtsnoeren, naar gelang van de omstandigheden, na uitvoering van bovengenoemde berekeningen, rekening te worden gehouden met bepaalde objectieve gegevens, zoals de specifieke economische context, het economische of financiële voordeel dat de inbreukmakers eventueel hebben behaald, de specifieke kenmerken van de betrokken ondernemingen en hun vermogen om in een bepaalde sociale context daadwerkelijk te kunnen betalen, om uiteindelijk de bedragen van de voorgenomen geldboeten bij te stellen (punt 5, sub b).

- 231 Bijgevolg wordt het bedrag van de geldboeten ook volgens de in de richtsnoeren vastgelegde methode berekend aan de hand van de twee in artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 genoemde criteria, namelijk de zwaarte en de duur van de inbreuk, terwijl tegelijkertijd de in dezelfde bepaling vastgestelde bovengrens ten opzichte van de omzet van elke onderneming in acht wordt genomen.
- 232 Derhalve blijven de richtsnoeren binnen het rechtskader waarbinnen volgens deze bepaling sancties kunnen worden opgelegd.
- 233 Anders dan verzoekster stelt, vormt de wijziging van de bestaande administratieve praktijk die uit de richtsnoeren voortvloeit, evenmin een wijziging van het rechtskader waarbinnen geldboeten kunnen worden opgelegd, en is deze wijziging dus niet in strijd met de in artikel 7, lid 1, EVRM neergelegde beginselen.
- 234 Enerzijds fungeert de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie zelf niet als rechtskader voor de geldboeten in mededingingszaken, aangezien dit kader uitsluitend in verordening nr. 17 is vastgelegd.
- 235 Anderzijds kan de invoering door de Commissie van een nieuwe methode voor de berekening van geldboeten, die in bepaalde gevallen tot hogere geldboeten kan leiden, zonder dat hierbij evenwel de in deze verordening vastgelegde bovengrens wordt overschreden, — gelet op de beoordelingsvrijheid waarover de Commissie volgens verordening nr. 17 beschikt — niet worden beschouwd als een verhoging met terugwerkende kracht van de bij artikel 15 van verordening nr. 17 rechtens vastgelegde geldboeten; dit laatste zou immers in strijd zijn met het legaliteits- en het rechtszekerheidsbeginsel.

- 236 Dienaangaande is het irrelevant dat de berekening van de geldboeten volgens de in de richtsnoeren vastgelegde methode, met name op basis van een bedrag dat in beginsel afhangt van de zwaarte van de inbreuk, tot gevolg kan hebben dat de Commissie hogere geldboeten oplegt dan voordien. Volgens vaste rechtspraak moet de zwaarte van de inbreuken immers worden vastgesteld aan de hand van een groot aantal factoren, zoals — met name — de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context van de zaak en de afschrikkende 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; arrest Hof van 17 juli 1997, Ferriere Nord/Commissie, C-219/95 P, Jurispr. blz. I-4411, punt 33; zie ook arrest Gerecht van 14 mei 1998, Buchmann/Commissie, T-295/94, Jurispr. blz. II-813, punt 163). Het is tevens vaste rechtspraak dat de Commissie in het kader van verordening nr. 17 bij het bepalen van het bedrag van de geldboeten over een beoordelingsbevoegdheid beschikt om het gedrag van de ondernemingen zodanig te sturen dat zij de mededingingsregels naleven (arresten Gerecht van 6 april 1995, Martinelli/Commissie, T-150/89, Jurispr. blz. II-1165, punt 59; 11 december 1996, Van Megen Sports/Commissie, T-49/95, Jurispr. blz. II-1799, punt 53, en 21 oktober 1997, Deutsche Bahn/Commissie, T-229/94, Jurispr. blz. II-1689, punt 127).
- 237 Verder blijkt uit de rechtspraak dat het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, haar niet de mogelijkheid ontnemt dit niveau binnen de in verordening nr. 17 gestelde grenzen te verhogen indien dit noodzakelijk blijkt om de uitvoering van het communautaire mededingingsbeleid te verzekeren (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 109; arrest van 10 maart 1992, *Solvay/Commissie*, reeds aangehaald, punt 309; arrest Gerecht van 14 mei 1998, *Europa Carton/Commissie*, T-304/94, Jurispr. blz. II-869, punt 89). Voor een doeltreffende toepassing van de communautaire mededingingsregels moet de Commissie integendeel het niveau van de geldboeten op elk moment aan de eisen van dit beleid kunnen aanpassen (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 109).
- 238 Gelet op het voorgaande dient de grief betreffende de gestelde schending van het verbod van terugwerkende kracht te worden afgewezen.

B — *Schending van het vertrouwensbeginsel*

1. Argumenten van partijen

- 239 Verzoekster betoogt dat het vertrouwensbeginsel in de weg staat aan de toepassing van een nieuw beleid op het gebied van de berekening van geldboeten, nadat zij vrijwillig bewijsmateriaal heeft verstrekt dat voor haar bezwarend is. Zij had immers erop moeten kunnen vertrouwen dat de Commissie haar praktijk op het gebied van de berekening van geldboeten, zoals die gold in de periode dat verzoekster contact met haar opnam, zou handhaven. De beoordelingsvrijheid van de Commissie zou in die omstandigheden worden beperkt door het feit dat verzoekster bij het verlenen van haar medewerking is voortgegaan op de methode voor de berekening van geldboeten die is uiteengezet in 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: „kartonbeschikking”) en in de ontwerpmededeling betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten in mededingingsregelingen (PB 1995, C 341, blz. 13), waarop zowel verzoekster als de Commissie zich toentertijd beriepen.
- 240 Verweerster stelt dat volgens de rechtspraak degenen die inbreuk maken op de mededingingsregels, er geen „recht” op hebben dat de geldboete op een bijzondere hoogte wordt bepaald. Verder kan verzoekster volgens haar niet op goede gronden stellen dat zij bij haar beslissing om stukken aan de Commissie mee te delen, is voortgegaan op de mededeling inzake samenwerking en vervolgens heeft vastgesteld dat het beleid inzake geldboeten door de nieuwe richtsnoeren was gewijzigd. De Commissie heeft deze mededeling immers zowel naar de letter als naar de geest volledig in acht genomen door de geldboete met 30 % te verminderen. Aangezien de mededeling niet handelt over de berekening van het basisbedrag van de geldboete, heeft zij bij de betrokken ondernemingen geen verwachtingen kunnen wekken over de hoogte van de geldboete vóór de vermindering ervan op grond van deze mededeling.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 241 Bij de vaststelling van de geldboeten voor inbreuken op het mededingingsrecht oefent de Commissie haar bevoegdheid uit binnen de grenzen van de haar bij verordening nr. 17 verleende beoordelingsvrijheid. Volgens vaste rechtspraak mogen de marktdeelnemers niet vertrouwen op de handhaving van een bestaande situatie die in het kader van de beoordelingsvrijheid van de gemeenschapsinstellingen kan worden gewijzigd (zie arresten Hof van 15 juli 1982, Edeka, 245/81, Jurispr. blz. 2745, punt 27, en 14 februari 1990, Delacre e.a./Commissie, C-350/88, Jurispr. blz. I-395, punt 33).
- 242 De Commissie is integendeel gerechtigd het algemene niveau van de geldboeten binnen de in verordening nr. 17 gestelde grenzen te verhogen, indien dit noodzakelijk is om de uitvoering van het communautaire mededingingsbeleid te verzekeren (zie de hierboven in punt 237 aangehaalde rechtspraak).
- 243 Bijgevolg kunnen de ondernemingen die zijn betrokken bij een administratieve procedure die tot de oplegging van een geldboete kan leiden, er niet op vertrouwen dat de Commissie het niveau van de vroeger opgelegde geldboeten niet zal overschrijden.
- 244 Wat het door verzoekster aan de kartonbeschikking ontleende vertrouwen betreft, met name met betrekking tot de op grond van haar medewerking tijdens de administratieve procedure toe te passen vermindering, dient hieraan te worden toegevoegd dat uit het feit alleen dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk voor een bepaald gedrag een bepaalde vermindering heeft toegekend, niet kan worden afgeleid dat zij verplicht is, de geldboete met eenzelfde percentage te verminderen bij de beoordeling van een soortgelijk gedrag

in het kader van een latere administratieve procedure (zie met betrekking tot een verzachtende omstandigheid, arrest Gerecht van 14 mei 1998, *Mayr-Melnhof/Commissie*, T-347/94, *Jurispr.* blz. II-1751, punt 368).

- 245 In elk geval kon de Commissie in casu haar beleid uit de periode van de kartonbeschikking niet toepassen, aangezien zij inmiddels haar mededeling inzake samenwerking had vastgesteld en op 18 juli 1996 had bekendgemaakt. Sedert die datum heeft de Commissie bij de ondernemingen het gewettigde vertrouwen gewekt dat zij de in deze mededeling vastgestelde criteria zou toepassen, zodat zij vanaf dat ogenblik verplicht was deze criteria te hanteren.
- 246 Dienaangaande dient te worden benadrukt dat verzoekster, op het ogenblik waarop zij contact opnam met de Commissie, geenszins heeft kunnen geloven dat deze laatste de in haar ontwerpmededeling inzake samenwerking beschreven methode op haar zou toepassen, aangezien uit deze in het Publicatieblad gepubliceerde tekst duidelijk blijkt dat het om een ontwerp gaat. In een bij deze tekst gevoegde toelichting heeft de Commissie immers verklaard dat zij een mededeling wilde vaststellen betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten voor ondernemingen die bij het onderzoek of de vervolging van inbreuken met haar samenwerken, en daaraan voorafgaand alle belanghebbenden uitnodigde om hun opmerkingen over dit ontwerp kenbaar te maken. Een dergelijk ontwerp kan de betrokken ondernemingen alleen te kennen hebben gegeven dat de Commissie een mededeling dienaangaande wenste vast te stellen.
- 247 Voorzover verzoekster stelt dat de Commissie de mededeling inzake samenwerking niet in acht heeft genomen, valt haar betoog samen met dat betreffende de onjuiste toepassing van deze mededeling.
- 248 De grief dient dan ook te worden afgewezen voorzover hij betrekking heeft op de schending van het vertrouwensbeginsel.

C — Schending van het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel en wettigheid van de richtsnoeren

1. Argumenten van partijen

- 249 Verzoekster voert verschillende argumenten aan tot staving van haar stelling dat de Commissie haar een te hoge en discriminatoire geldboete heeft opgelegd en daardoor zowel het beginsel van gelijke behandeling als het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden.
- 250 In de eerste plaats heeft de Commissie, door voor de berekening van de geldboete te vertrekken van abstracte bedragen die uitsluitend op de zwaarte van de inbreuk zijn gebaseerd, het midden- en kleinbedrijf gediscrimineerd. De Commissie heeft de betrokken ondernemingen immers naar hun omvang in vier categorieën onderverdeeld. Aangezien voor ABB, een onderneming van de eerste categorie, een specifiek vertrekpunt van minder dan 10 % van haar omzet is vastgesteld, zou de berekeningsmethode de mogelijkheid hebben geboden om ten volle rekening te houden met alle voor de bepaling van het eindbedrag van de geldboete relevante factoren. Voor verzoekster en de overige ondernemingen van de tweede en de derde categorie daarentegen, die kleiner zijn dan ABB, zijn zo hoge specifieke vertrekpunten vastgesteld dat gelet op de bij verordening nr. 17 opgelegde verplichting om onder het maximum van 10 % van de omzet te blijven, deze factoren de facto geen rol meer hebben kunnen spelen.
- 251 Bijgevolg heeft de Commissie het midden- en kleinbedrijf gediscrimineerd, hetgeen ingaat tegen haar algemeen beleid om ondernemingen die vooral actief zijn in de sector waarop de inbreuk betrekking heeft, minder streng te behandelen dan multinationals die tegelijkertijd in tal van andere sectoren werkzaam zijn. De handelwijze van de Commissie is ook strijdig met artikel 130, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 157, lid 1, EG), volgens hetwelk de Commissie gehouden is een

gunstig klimaat voor het ontplooiën van initiatieven en voor de ontwikkeling van met name het midden- en kleinbedrijf te bevorderen.

- 252 In de tweede plaats heeft de door de Commissie toegepaste berekeningsmethode ertoe geleid dat voor de ondernemingen van de tweede en de derde categorie basisbedragen zijn gebruikt die het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 vastgestelde maximum van 10 % van de omzet overschrijden. Volgens verzoekster mag deze grens in geen enkel stadium van de berekening worden overschreden. Indien het de Commissie zou vrijstaan bij de berekening van de geldboete uit te gaan van een basisbedrag dat deze grens van 10 % overschrijdt, zou elke correctie die de Commissie aan het bedrag van de geldboete aanbrengt, volkomen illusoir zijn en geen invloed hebben op het eindbedrag van de geldboete, dat hoe dan ook 10 % van de totale omzet zou bedragen.
- 253 In repliek voegt verzoekster hieraan toe dat in punt 5, sub a, van de richtsnoeren wordt verklaard dat „het eindresultaat van de berekening van de boete volgens [de] methode (basisbedrag met verhogings- respectievelijk verlagingcoëfficiënt)” in geen geval 10 % van de omzet van de ondernemingen mag overschrijden. De richtsnoeren zelf verzetten zich dus tegen een berekening die een bedrag van meer dan 10 % van de omzet zou opleveren.
- 254 Volgens verzoekster heeft de Commissie, om zich in het stadium van de berekening van de geldboete na inaanmerkingneming van de verzachtende omstandigheden, maar vóór de vermindering van het bedrag wegens samenwerking, aan de grens van 10 % van de omzet te houden, de geldboeten voor de ondernemingen van de tweede en de derde categorie verminderd tot het hoogste niveau dat wettelijk is toegelaten. In het geval van verzoekster bedroeg de geldboete vóór toepassing van de vermindering wegens samenwerking 12 700 000 ECU, dat is precies 10 % van haar omzet.
- 255 In de derde plaats weerspiegelt de hoogte van de door de Commissie vastgestelde geldboete niet de omvang van elke onderneming. Waar de Commissie voorheen

immers vooral de omzet in aanmerking nam die werd behaald met de producten waarop de inbreuk betrekking had, heeft zij in casu de aan verzoekster opgelegde geldboete verminderd tot 10 % van haar totale omzet. De Commissie is evenwel verplicht bij de bepaling van het bedrag van de geldboete al deze omzetcijfers in aanmerking te nemen om rekening te houden met de omvang van de betrokken onderneming en met haar aanwezigheid op de verschillende markten.

256 Dienaangaande merkt verzoekster verder op dat de Commissie de situatie van verzoekster verkeerd heeft ingeschat door haar aan te merken als een onderneming die voornamelijk in het betrokken product is gespecialiseerd, terwijl verzoeksters omzet op de betrokken markt in werkelijkheid niet meer dan 36,8 % van haar totale omzet bedraagt. Wegens deze verkeerde inschatting van verzoeksters situatie staat de haar opgelegde geldboete niet in verhouding tot haar omzet op de relevante markt. Verzoekster is door de toegepaste berekeningsmethode benadeeld ten opzichte van de ondernemingen van de derde categorie, aangezien het verschil tussen de aan deze ondernemingen opgelegde geldboete en die welke aan verzoekster is opgelegd, niet in verhouding staat tot hun verschil in omvang.

257 In de vierde plaats heeft de Commissie, door de geldboeten te berekenen op basis van bedragen die het wettelijk toegestane maximum overschrijden, zich de mogelijkheid ontnomen rekening te houden met de overige factoren die bij de beoordeling van de ernst van de inbreuk in aanmerking dienen te worden genomen. Zo heeft de Commissie de geldboeten niet berekend op basis van de door elk van de betrokken ondernemingen op de relevante markt behaalde winst, hoewel de noodzaak deze factor in aanmerking te nemen in de rechtspraak van het Hof en de eigen beschikkingspraktijk van de Commissie is erkend en in het *XXIe Verslag van de Commissie over het mededingingsbeleid* is uiteengezet. De Commissie heeft immers geen rekening gehouden met het feit dat verzoekster tijdens de duur van de gestelde inbreuk geen buitensporige winst heeft gemaakt. Volgens verzoekster valt niet in te zien hoe de overige elementen waarop de Commissie zich bij de bepaling van het bedrag van de geldboete heeft gebaseerd, de door elke onderneming behaalde theoretische voordelen kunnen weerspiegelen, zoals verweerster stelt.

- 258 Ten slotte is de geldboete buitensporig omdat de Commissie geen rekening heeft gehouden met verzoeksters vermogen om de geldboete te betalen, en de geldboete heeft vastgesteld op een zo hoog niveau dat het voortbestaan van verzoekster in gevaar komt. In haar vroegere beschikkingspraktijk zou de Commissie daarentegen meermaals een lagere dan de gebruikelijke geldboete hebben opgelegd wegens de financiële moeilijkheden waarmee de betrokken ondernemingen te kampen hadden. Bovendien had de Commissie in haar richtsnoeren verklaard dat zij het bedrag van de voorgenomen geldboete zou aanpassen aan het vermogen van de ondernemingen om in een bepaalde sociale context daadwerkelijk te betalen. Deze verklaring had bij de ondernemingen een gewettigd vertrouwen gewekt. In de jaren 1997 en 1998 heeft verzoekster naar eigen zeggen zware verliezen geleden die, samen met de geldboete, de totale nettowaarde van haar eigen middelen overschreden. Om een faillissement te vermijden en aan middelen te geraken om de geldboete te betalen, heeft verzoekster de meeste van haar industriële en handelsactiviteiten en de naam „Løgstør Rør” moeten verkopen. Ook al bestaat verzoekster nog steeds als rechtspersoon, is zij dus uitgeschakeld op de betrokken markt.
- 259 Verzoekster voegt hieraan toe dat de geldboeten moeten afschrikken, maar ondernemingen niet mogen uitschakelen op de relevante markt en de mededinging in de betrokken sector niet mogen verstoren. De vaststelling van zo hoge geldboeten kan er evenwel toe leiden dat de twee belangrijkste concurrenten van ABB, dat wil zeggen verzoekster en Tarco, van de markt verdwijnen.
- 260 De nieuwe richtsnoeren aan de hand waarvan de Commissie de buitensporige en discriminatoire geldboete heeft vastgesteld, zijn volgens verzoekster onverenigbaar met artikel 184 EG-Verdrag (thans artikel 241 EG). De richtsnoeren voorzien immers in dermate hoge basisbedragen voor de berekening van geldboeten dat de Commissie de facto de haar bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 verleende vrijheid verliest om alle relevante factoren, daaronder begrepen verzachtende omstandigheden, in aanmerking te nemen.

- 261 Verweerster merkt om te beginnen op dat de stelling als zou zij verzoekster hebben gediscrimineerd bij de vaststelling van de bedragen op basis waarvan de geldboeten zijn berekend, elke grond mist.
- 262 Het hanteren van één bedrag, 20 miljoen ECU, als vertrekpunt voor alle inbreukmakers kan haars inziens niet als discriminatoir worden beschouwd, aangezien dit bedrag vervolgens naar gelang van de inbreukmakers en de ernst van hun deelneming aan de inbreuk is gedifferentieerd. De Commissie heeft immers uitdrukkelijk rekening gehouden met het verschil in omvang en economisch vermogen van de betrokken ondernemingen, door met name het aanvankelijke bedrag van de aan ABB op te leggen geldboete te verhogen. Verzoeksters geldboete van 8,9 miljoen ECU is niet het hoogst mogelijke bedrag, maar blijft beneden het bij verordening nr. 17 toegestane maximum.
- 263 Zelfs al zou ABB ten onrechte zijn bevoordeeld ten opzichte van verzoekster, hoeft dit niet te leiden tot een verlaging van verzoeksters geldboete, aangezien niemand zich te zijnen voordele kan beroepen op een in andermans voordeel begane onrechtmatigheid. In elk geval kan verzoekster niet stellen dat zij een middelgrote onderneming is. Verder valt wegens het algemene karakter van artikel 130 van het Verdrag moeilijk aan te nemen dat een maatregel wegens onverenigbaarheid met deze bepaling nietig zou kunnen worden verklaard.
- 264 Verder betwist verweerster dat de bedragen op basis waarvan de geldboeten worden berekend, in geen enkel stadium van de berekening meer dan 10 % van de omzet mogen bedragen. Het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 vastgestelde maximum heeft alleen betrekking op het eindresultaat van de berekening van de geldboete, niet op de tussenbedragen. Overigens had de Commissie op basis van een vertrekpunt dat lager was dan 10 % van de omzet, tot hetzelfde eindbedrag van de geldboete kunnen komen. Niets staat eraan in de weg dat de Commissie, indien de toepassing van de criteria van de richtsnoeren tot een hoger dan het maximaal toegestane bedrag leidt, dit bedrag tot dat maximum verlaagt, alvorens de in de mededeling inzake samenwerking

genoemde criteria toe te passen. Voorzover verzoekster zich in repliek baseert op punt 5, sub a, van de richtsnoeren, voert zij een nieuw argument aan, dat niet-ontvankelijk is op grond van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht.

- 265 Verder is verzoeksters uitlegging van het maximum van 10 % van de omzet onjuist aangezien deze uitlegging tot gevolg zou hebben dat de berekening op een abnormaal laag niveau moet beginnen om te vermijden dat op enig ogenblik dit maximum wordt overschreden, hetgeen kan leiden tot de vaststelling van een vertrekpunt dat niet meer aan de in de richtsnoeren vastgelegde criteria voldoet. Volgens de door verzoekster voorgestane methode dient de gehele berekening te worden omgedraaid en wordt pas op het einde duidelijk welk vertrekpunt moet worden genomen. Een dergelijke methode is willekeurig en zou de Commissie doen voorbijgaan aan de specifieke omstandigheden van elk concreet geval.
- 266 De Commissie mag een geldboete van maximaal 10 % van de mondiale omzet van de onderneming opleggen. Hoewel de Commissie de omzet op de betrokken markt reeds vaak als vertrekpunt voor de berekening van geldboeten in aanmerking heeft genomen, is zij niet verplicht deze vroegere praktijk te volgen. Bij de berekening van geldboeten dienen immers een groot aantal elementen in aanmerking te worden genomen en mag geen buitensporig belang worden gehecht aan de omzet. In elk geval was de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie geen constante, aangezien er ook geldboeten zijn vastgesteld op basis van andere omzetcijfers dan het omzetcijfer op de betrokken markt of op basis van de door de inbreukmakers behaalde voordelen.
- 267 Door in de beschikking te vermelden dat verzoekster in één enkel product is gespecialiseerd, stelt de Commissie niet dat verzoekster slechts één product vervaardigt. De beschrijving van verzoekster als onderneming die voornamelijk in één product is gespecialiseerd, is niet onjuist, aangezien de voorgeïsoleerde buizen

volgens de door verzoekster zelf verstrekte gegevens ten tijde van het onderzoek ongeveer 80 % van haar mondiale omzet vertegenwoordigden. Overigens heeft de Commissie zich alleen maar op deze factor gebaseerd om verzoekster van ABB te onderscheiden en het vertrekpunt voor de berekening van verzoeksters geldboete van 20 tot 10 miljoen ECU te verminderen.

- 268 Verder is de Commissie niet verplicht om de uit de inbreuken behaalde voordelen in aanmerking te nemen. Het valt over het algemeen moeilijk te bepalen welke voordelen elke onderneming uit haar deelneming aan de inbreuk heeft behaald; dit geldt in het bijzonder in het onderhavige geval. In elk geval weerspiegelen de andere door de Commissie in aanmerking genomen elementen de door elke onderneming behaalde theoretische voordelen. In geval van een zware en opzettelijke inbreuk op artikel 85 van het Verdrag kan de Commissie deze inbreuk als dermate zwaar beschouwen dat geen bijzonder belang behoeft te worden gehecht aan het werkelijke bedrag van de winst.
- 269 De Commissie behoeft bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete evenmin rekening te houden met de slechte financiële situatie van de onderneming, voorzover zij het bij verordening nr. 17 vastgestelde maximum niet overschrijdt. In casu heeft verzoekster niet aangetoond dat zij door de geldboete in haar voortbestaan wordt bedreigd, en evenmin dat de verplichting om de geldboete te betalen, haar ertoe heeft genoodzaakt haar activiteiten te verkopen. Een dergelijke maatregel kan immers om tal van redenen zijn genomen en kan hoe dan ook niet worden gelijkgesteld met de uitschakeling van de onderneming op de betrokken markt.
- 270 Aangezien de geldboete buitensporig noch discriminatoir is, heeft verzoekster geen enkele reden om de wettigheid van de richtsnoeren te betwisten. Het is evenmin juist dat de Commissie, door de richtsnoeren vast te stellen, zichzelf dermate aan banden heeft gelegd dat zij geen rekening meer heeft kunnen houden met verzachtende omstandigheden en met de specifieke rol van elk lid van het kartel.

2. Beoordeling door het Gerecht

271 Verzoekster voert niet alleen schending van het gelijkheidsbeginsel en van het evenredigheidsbeginsel aan, maar werpt tevens krachtens artikel 184 van het Verdrag een exceptie van onwettigheid van de richtsnoeren op; de Commissie zou bij de vaststelling hiervan afstand hebben gedaan van de haar bij verordening nr. 17 verleende vrijheid om onder meer rekening te houden met de omvang van de individuele ondernemingen en met de rol die elk van hen in de inbreuk heeft gespeeld.

— De exceptie van onwettigheid van de richtsnoeren

272 Om te beginnen is het vaste rechtspraak dat in artikel 184 van het Verdrag een algemeen beginsel tot uitdrukking komt, krachtens hetwelk iedere procespartij met het oog op de nietigverklaring van een beschikking die haar rechtstreeks en individueel raakt, de rechtsgeldigheid van eerdere handelingen van de instellingen mag aanvechten die, hoewel zij geen verordening in formele zin zijn, aan de bestreden beschikking ten grondslag liggen, wanneer zij niet krachtens artikel 173 van het Verdrag rechtstreeks tegen die handelingen in beroep mocht komen, zodat zij, zonder nietigverklaring te mogen vorderen, de gevolgen ervan heeft te dragen (arrest Hof van 6 maart 1979, Simmenthal/Commissie, 92/78, Jurispr. blz. 777, punten 39 en 40).

273 Aangezien artikel 184 van het Verdrag niet tot doel heeft het een partij mogelijk te maken bij de behandeling van ieder door haar ingesteld beroep de toepasselijkheid van welke handeling van algemene strekking dan ook te betwisten, moet de handeling van algemene strekking waarvan de onwettigheid wordt opgeworpen, rechtstreeks of indirect van toepassing zijn op de in het beroep aan de orde gestelde casuspositie, en moet er een rechtstreeks juridisch

verband bestaan tussen de bestreden individuele beschikking en de betrokken algemene handeling (arresten Hof van 31 maart 1965, *Macchiorlati Dalmas e Figli/Hoge Autoriteit*, 21/64, Jurispr. blz. 231, 248, en 13 juli 1966, *Italië/Raad en Commissie*, 32/65, Jurispr. blz. 579, 611; arrest Gerecht van 26 oktober 1993, *Reinarz/Commissie*, T-6/92 en T-52/92, Jurispr. blz. II-1047, punt 57).

- 274 In de eerste alinea's van de richtsnoeren kondigt de Commissie aan: „De beginselen die deze richtsnoeren behelzen, zouden zowel ten aanzien van het bedrijfsleven als van het Hof van Justitie van de Europese Gemeenschappen de doorzichtigheid en de objectiviteit van de beslissingen van de Commissie moeten kunnen waarborgen, zonder afbreuk te doen aan de door de wetgever aan de Commissie bij de vaststelling van geldboeten beneden het maximum van 10 % van de [...] omzet van de betrokken ondernemingen verleende discretionaire bevoegdheid” en: „Het bedrag van de geldboete zal voortaan volgens de volgende, nieuwe methode worden berekend.” Bijgevolg vormen de richtsnoeren weliswaar niet de rechtsgrondslag van de bestreden beschikking, aangezien deze op de artikelen 3 en 15, lid 2, van verordening nr. 17 is gebaseerd, maar bepalen zij toch op algemene en abstracte wijze de methode die de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van bij een beschikking opgelegde geldboeten dient te volgen, en waarborgen zij derhalve de rechtszekerheid van de ondernemingen.
- 275 Verder staat vast dat de Commissie de aan verzoekster opgelegde geldboete heeft vastgesteld volgens de algemene methode die zij ingevolge haar richtsnoeren diende te volgen (zie punt 222 hierboven).
- 276 Bijgevolg bestaat er in casu een rechtstreeks juridisch verband tussen de bestreden individuele beschikking en de door de richtsnoeren gevormde algemene handeling. Aangezien verzoekster niet de mogelijkheid had de nietigverklaring van de richtsnoeren als algemene handeling te vorderen, kan tegen deze richtsnoeren een exceptie van onwettigheid worden opgeworpen.
- 277 Zoals hierboven in de punten 223 tot en met 232 is gezegd, is de Commissie, door in de richtsnoeren aan te kondigen welke methode zij voor de berekening van de

krachtens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 opgelegde geldboeten wilde toepassen, binnen het bij deze bepaling opgelegde wettelijke kader gebleven.

- 278 Anders dan verzoekster stelt, is de Commissie niet verplicht bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten op basis van de zwaarte en de duur van de betrokken inbreuk uit te gaan van bedragen die op de omzet van de betrokken ondernemingen zijn gebaseerd, en behoeft zij evenmin, wanneer zij geldboeten oplegt aan verschillende bij eenzelfde inbreuk betrokken ondernemingen, ervoor te zorgen dat het definitieve bedrag van deze geldboeten elk verschil tussen de betrokken ondernemingen op het gebied van hun totale omzet of hun omzet op de markt van het betrokken product weerspiegelt.
- 279 Dienaangaande dient te worden herinnerd aan de vaste rechtspraak dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld op basis van een groot aantal factoren, zoals — met name — de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de afschrikkende werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (zie de hierboven in punt 236 aangehaalde rechtspraak).
- 280 Mogelijke factoren ter beoordeling van de zwaarte van een inbreuk zijn naar gelang van het geval onder meer: de hoeveelheid en de waarde van de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, alsook de omvang en de economische macht van de onderneming en derhalve de invloed die deze op de markt heeft kunnen uitoefenen. Hieruit volgt enerzijds dat voor de vaststelling van de geldboete zowel rekening mag worden gehouden met de totale omzet van de onderneming, die — zij het ook benaderend en onvolkomen — een indruk geeft van de omvang en de economische macht van de onderneming, als met het deel van de omzet dat is behaald met de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, en dat dus een indruk kan geven van de omvang van de inbreuk. Anderzijds volgt daaruit dat aan geen van deze omzetcijfers een belang mag worden toegekend dat niet in verhouding staat tot de overige beoordelingselementen, en dat de vaststelling van het bedrag van de geldboete derhalve niet de resultante kan zijn van een

eenvoudige berekening op basis van de totale omzet (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punten 120 en 121; arresten *Gerecht van 14 juli 1994, Parker Pen/Commissie*, T-77/92, *Jurispr. blz. II-549*, punt 94, en *14 mei 1998, SCA Holding/Commissie*, T-327/94, *Jurispr. blz. II-1373*, punt 176).

281 Volgens de rechtspraak is de Commissie immers gerechtigd de geldboete te berekenen op basis van de zwaarte van de inbreuk, zonder de verschillende omzetcijfers van de betrokken ondernemingen in aanmerking te nemen. Aldus heeft de gemeenschapsrechter geoorloofd geacht een berekeningsmethode waarbij de Commissie eerst het totale bedrag van de op te leggen geldboeten bepaalt en vervolgens dit totaal over de betrokken ondernemingen verdeelt volgens hun activiteiten in de betrokken bedrijfstak (arrest *Hof van 8 november 1983, IAZ e.a./Commissie*, 96/82—102/82, 104/82, 105/82, 108/82 en 110/82, *Jurispr. blz. 3369*, punten 48-53) of volgens de mate waarin zij aan de inbreuk hebben deelgenomen, hun rol in het kartel of hun belang op de markt, berekend op basis van hun gemiddeld marktaandeel tijdens een referentieperiode.

282 Bijgevolg is de Commissie, door in haar richtsnoeren een methode voor de berekening van geldboeten vast te leggen die niet op de omzet van de betrokken ondernemingen is gebaseerd, niet afgeweken van de uitlegging die in de rechtspraak aan artikel 15 van verordening nr. 17 wordt gegeven.

283 Hoewel de richtsnoeren niet voorzien in de berekening van de geldboeten op basis van de totale omzet of van de omzet op de markt van het product van de betrokken ondernemingen, verzetten zij zich er niet tegen dat de Commissie bij de bepaling van de geldboete dergelijke omzetcijfers in aanmerking neemt om de algemene beginselen van het gemeenschapsrecht in acht te nemen of wanneer de omstandigheden dit vereisen.

284 Bij de toepassing van de richtsnoeren kan de omzet van de betrokken ondernemingen immers een rol spelen wanneer rekening wordt gehouden met de

feitelijke economische macht van de inbreukmakers om de andere marktdeelnemers aanzienlijke schade te berokkenen, met de noodzaak ervoor te zorgen dat van de geldboete een voldoende afschrikkende werking uitgaat, en met het feit dat grootschalige ondernemingen meestal over voldoende juridisch-economische kennis en middelen beschikken om zich beter van het inbreukmakende karakter van hun gedragingen en van de gevolgen ervan uit het oogpunt van het mededingingsrecht rekenschap te geven (zie punt 226 hierboven). De omzet van de betrokken ondernemingen kan ook een rol spelen bij de bepaling van het specifieke gewicht, en derhalve de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming afzonderlijk op de mededinging, met name wanneer er een aanzienlijk verschil bestaat in de grootte van de ondernemingen die eenzelfde soort inbreuk hebben gepleegd (zie punt 227 hierboven). De omzet van de ondernemingen kan eveneens een indruk geven van het economische of het financiële voordeel dat de inbreukmakers eventueel hebben behaald, of van de specifieke kenmerken van de betrokken ondernemingen die, naar gelang van de omstandigheden, in aanmerking dienen te worden genomen (zie punt 230 hierboven).

285 Verder wordt in de richtsnoeren bepaald dat het beginsel van gelijke bestraffing voor een gelijke gedraging, wanneer de omstandigheden ertoe nopen, kan leiden tot de toepassing van verschillende boetebedragen voor de betrokken ondernemingen, zonder dat deze differentiëring in een rekenkundig regeltje te vatten is (punt 1, sub A, zevende alinea).

286 Anders dan verzoekster stelt, gaan de richtsnoeren niet verder dan bij verordening nr. 17 is toegestaan. Volgens verzoekster bieden de richtsnoeren de Commissie de mogelijkheid om naar gelang van de zwaarte van de inbreuk een dermate hoog vertrekpunt voor de berekening van de geldboete vast te stellen, dat — gelet op het feit dat volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 de geldboete in geen geval meer dan 10 % van de omzet van de betrokken onderneming mag bedragen — andere factoren, zoals de duur van de inbreuk of verzachtende of verzwarende omstandigheden, in bepaalde gevallen geen invloed meer kunnen hebben op de hoogte van de geldboete.

287 Artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, waarin wordt bepaald dat de Commissie geldboeten kan opleggen tot een bedrag van ten hoogste 10 % van de omzet van

elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar, eist immers dat de geldboete die uiteindelijk aan een onderneming zal worden opgelegd, wordt verlaagd wanneer zij 10 % van de omzet van de onderneming overschrijdt, ongeacht de tussenstappen in de berekening waarbij de zwaarte en de duur van de inbreuk in aanmerking worden genomen.

288 Bijgevolg staat artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 niet eraan in de weg dat de Commissie bij haar berekening uitgaat van een tussenbedrag dat 10 % van de omzet van de betrokken onderneming overschrijdt, voorzover de uiteindelijk aan de onderneming opgelegde geldboete dit maximum niet overschrijdt.

289 De richtsnoeren wijzen overigens in dezelfde richting, aangezien hierin wordt bepaald dat „het eindresultaat van de berekening van de geldboete volgens deze methode (basisbedrag met verhogings- respectievelijk verlagingscoëfficiënt) krachtens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 in geen geval 10 % van de mondiale omzet van de ondernemingen mag overschrijden” (punt 5, sub a).

290 Wanneer de Commissie zich bij haar berekening baseert op een bedrag dat 10 % van de omzet van de betrokken onderneming overschrijdt, kan haar niet worden verweten dat bepaalde bij de berekening in aanmerking genomen factoren niet in het eindbedrag van de geldboete tot uitdrukking komen, aangezien dit het gevolg is van het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 opgelegde verbod om 10 % van de omzet van de betrokken onderneming te overschrijden.

291 Voorzover verzoekster de onwettigheid van de richtsnoeren ten aanzien van verordening nr. 17 aanvoert, dient haar exceptie derhalve te worden verworpen.

— Schending van het gelijkheidsbeginsel

- 292 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij haar, zoals de andere kleine en middelgrote ondernemingen, een geldboete heeft opgelegd die, vergeleken met de aan ABB opgelegde geldboete, onvoldoende rekening houdt met haar omzet en omvang.
- 293 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat het beginsel van gelijke behandeling volgens vaste rechtspraak slechts wordt geschonden wanneer vergelijkbare situaties verschillend worden behandeld of verschillende situaties gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is (arresten Hof van 13 december 1984, Sermide, 106/83, Jurispr. blz. 4209, punt 28, en 28 juni 1990, Hoche, C-174/89, Jurispr. blz. I-2681, punt 25; arrest Gerecht van 14 mei 1998, BPB de Eendracht/Commissie, T-311/94, Jurispr. blz. II-1129, punt 309).
- 294 In casu is de Commissie van mening dat er sprake was van een zeer zware inbreuk, waarvoor de geldboete normalerwijs 20 miljoen ECU bedraagt (punt 165 van de beschikking).
- 295 Verder heeft de Commissie, om rekening te houden met het verschil in omvang tussen de ondernemingen die aan de inbreuk hebben deelgenomen, de ondernemingen in vier categorieën onderverdeeld naar gelang van hun belang op de betrokken markt in de Gemeenschap, onverminderd aanpassingen om ervoor te zorgen dat van de geldboeten daadwerkelijk afschrikkende werking uitgaat (punt 166, tweede en vierde alinea, van de beschikking). Volgens de punten 168 tot en met 183 van de beschikking zijn bij de berekening van de geldboeten voor de vier categorieën naar gelang van hun belang, specifieke vertrekpunten van respectievelijk 20, 10, 5 en 1 miljoen ECU vastgesteld.

- 296 Met betrekking tot het vertrekpunt voor elk van de categorieën heeft de Commissie op een vraag van het Gerecht uiteengezet dat deze bedragen het belang van elke onderneming in de sector van voorgeïsoleerde buizen weerspiegelen, gelet op haar omvang en gewicht ten opzichte van ABB en binnen het kartel. Te dien einde heeft de Commissie niet alleen rekening gehouden met de omzet op de betrokken markt, maar ook met het relatieve belang dat de leden van het kartel elkaar onderling toekenden, zoals blijkt uit de binnen het kartel overeengekomen quota, opgenomen in bijlage 60 bij de mededeling van de punten van bezwaar, en uit de in 1995 beoogde en behaalde resultaten, weergegeven in de bijlagen 169 tot en met 171 van de mededeling van de punten van bezwaar.
- 297 Verder heeft de Commissie het vertrekpunt voor de berekening van de aan ABB op te leggen geldboete nog tot 50 miljoen ECU verhoogd om rekening te houden met de positie van deze onderneming, een van Europa's grootste industriële concerns (punt 168 van de beschikking).
- 298 In deze omstandigheden dient, gelet op alle bij de vaststelling van de specifieke vertrekpunten in aanmerking genomen relevante factoren, te worden geoordeeld dat het verschil tussen het voor verzoekster gekozen vertrekpunt en het voor ABB gekozen vertrekpunt, objectief gerechtvaardigd is. Aangezien de Commissie niet verplicht is ervoor te zorgen dat de op basis van haar berekeningen vastgestelde eindbedragen van de aan de betrokken ondernemingen opgelegde geldboeten elk verschil in omzet weerspiegelen, kan verzoekster haar niet verwijten dat zij heeft gopteerd voor een vertrekpunt dat voor verzoekster heeft geleid tot een geldboete die een hoger percentage van haar totale omzet vertegenwoordigt dan de aan ABB opgelegde geldboete.
- 299 Verder heeft het Gerecht reeds geoordeeld dat de Commissie, wanneer zij zich, zoals in casu, bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten baseert op de omzet van een onderneming in de betrokken sector, niet verplicht is om ter beoordeling van de zwaarte van de inbreuk de relatie tussen de totale omzet van de onderneming en de omzet die is behaald met de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, in aanmerking te nemen (arrest SCA Holding/Commissie, reeds

aangehaald, punt 184). De Commissie is dus a fortiori niet verplicht het bedrag van de geldboete vast te stellen op basis van de totale omzet van de betrokken onderneming in een situatie als de onderhavige, waarin zij ervoor heeft geopteerd bij de beoordeling van de zwaarte en de duur van de inbreuk en in het bijzonder bij de vaststelling van de vertrekpunten voor de berekening van de geldboeten een aantal relevante factoren in aanmerking te nemen.

- 300 Aangezien op objectieve gronden voor verzoekster een ander vertrekpunt is gekozen dan voor ABB, kan de Commissie niet worden verweten dat bepaalde bij haar berekening in aanmerking genomen factoren niet tot uitdrukking komen in het eindbedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete, aangezien dit het gevolg is van het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 opgelegde verbod van overschrijding van 10 % van de omzet van de betrokken onderneming (zie punt 290 hierboven). Met betrekking tot het feit dat verzoeksters rol bij de inbreuk minder belangrijk was dan die van ABB, blijkt verder uit punt 171 van de beschikking dat de Commissie de bijzondere rol van ABB als verzwarende omstandigheid in aanmerking heeft genomen om het bedrag van de haar op te leggen geldboete te verhogen.
- 301 Bijgevolg heeft verzoekster niet aangetoond dat de Commissie haar bij de vaststelling van haar geldboete ten opzichte van ABB heeft gediscrimineerd, of in het algemeen de kleine en middelgrote ondernemingen ten opzichte van de grote ondernemingen zoals ABB heeft gediscrimineerd.

— Schending van het evenredigheidsbeginsel

- 302 Wat de schending van het evenredigheidsbeginsel betreft, verwijt verzoekster de Commissie in de eerste plaats dat zij onvoldoende rekening heeft gehouden met haar omzet op de relevante markt, waardoor de haar opgelegde geldboete

discriminatoire is ten opzichte van de aan de ondernemingen van de derde categorie opgelegde geldboeten.

303 Dienaangaande kan worden volstaan met de opmerking dat zowel uit de beschikking als uit de op een schriftelijke vraag van het Gerecht gegeven toelichting blijkt dat de Commissie bij de vaststelling van de specifieke vertrekpunten voor de berekening van de geldboeten rekening heeft gehouden met een aantal factoren die het belang van elke onderneming op de markt van de voorgeïsoleerde buizen weerspiegelen, waaronder de op de relevante markt behaalde omzet. Uit het feit alleen dat de Commissie zich in deze context niet uitsluitend op de omzet van elk van de ondernemingen op de relevante markt heeft gebaseerd, maar ook rekening heeft gehouden met andere factoren die verband houden met het belang van de ondernemingen op deze markt, kan niet worden afgeleid dat de Commissie een buitensporige geldboete heeft opgelegd. Volgens de rechtspraak mag immers noch aan de totale omzet van een onderneming, noch aan de omzet die is behaald met de producten waarop de inbreuk betrekking heeft, een belang worden toegekend dat niet in verhouding staat tot de overige beoordelingselementen (zie punt 280 hierboven).

304 In deze context kan niet worden geconcludeerd dat de aan verzoekster opgelegde geldboete buitensporig is, aangezien het vertrekpunt voor de berekening van de geldboete zijn rechtvaardiging vindt in de criteria die de Commissie heeft gehanteerd voor de beoordeling van het belang van elk van de ondernemingen op de relevante markt. Gelet op het in het kader van het kartel aan verzoekster toegewezen quotum en de beoogde resultaten, zoals deze blijken uit de bijlagen 60 en 169 tot en met 171 van de mededeling van de punten van bezwaar, mocht de Commissie het vertrekpunt voor verzoekster vaststellen op een niveau dat minstens tweemaal zo hoog was als voor de ondernemingen van de derde categorie.

305 Dienaangaande kan verzoekster geen argument ontleen aan het feit dat de Commissie haar in punt 175 van de beschikking als een „onderneming voor één enkel product” beschouwt. Uit deze passage blijkt immers dat deze kwalificatie er

juist toe strekte het vertrekpunt voor de berekening van haar geldboete te verlagen ten opzichte van het vertrekpunt voor ABB. Verzoekster is er niet in geslaagd aan te tonen in hoeverre een dergelijke kwalificatie, zo deze al onjuist zou zijn, haar heeft kunnen benadelen.

306 Voorzover verzoekster de Commissie verwijt dat zij bij de toepassing van het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 vastgestelde maximum van 10 % van de omzet niet haar omzet op de relevante markt in aanmerking heeft genomen, dient eraan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak de in artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 bedoelde omzet wordt geacht betrekking te hebben op de totale omzet van de betrokken onderneming, de enige die een benaderende indruk geeft van het belang en de invloed van deze onderneming op de markt (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 119; arresten *Gerecht van 6 april 1995, Cockerill-Sambre/Commissie*, T-144/89, *Jurispr. blz. II-947*, punt 98, en *7 juli 1994, Dunlop Slazenger/Commissie*, T-43/92, *Jurispr. blz. II-441*, punt 160). Binnen de bij deze bepaling van verordening nr. 17 vastgestelde grens kan de Commissie vrij kiezen op basis van welke omzet zij de geldboete bepaalt, dat wil zeggen welk geografisch gebied of welke producten zij in aanmerking neemt.

307 In de tweede plaats kan verzoekster evenmin op goede gronden stellen dat de Commissie het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden door haar geldboete niet te berekenen op basis van de winst die zij op de relevante markt heeft behaald. Ook al vormt het voordeel dat de ondernemingen uit hun praktijken hebben kunnen halen, een van de factoren die kunnen worden meegewogen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk (arrest *Musique diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 129, en arrest *Deutsche Bahn/Commissie*, reeds aangehaald, punt 127) en al beschikt de Commissie over de mogelijkheid om, voorzover zij in staat is deze ongeoorloofde winst te schatten, de geldboeten op een zodanig niveau vast te stellen dat zij meer bedragen dan de winst, volgens vaste rechtspraak moet de zwaarte van de inbreuken worden vastgesteld op basis van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de afschrikkende werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (zie punt 236 hierboven). Verder is

volgens de richtsnoeren het economische of het financiële voordeel dat de inbreukmakers eventueel hebben behaald, een van de objectieve gegevens waarmee de Commissie „naar gelang van de omstandigheden” rekening dient te houden om de bedragen van de voorgenomen geldboeten bij te stellen (zie punt 230 hierboven). Aangezien de Commissie het vertrekpunt voor de berekening van de aan verzoekster op te leggen geldboete heeft vastgesteld op basis van een aantal factoren die het belang van verzoekster op de markt weerspiegelen, kan in elk geval niet op goede gronden worden gesteld dat zij is voorbijgegaan aan het voordeel dat verzoekster uit de betrokken inbreuk heeft kunnen halen.

- 308 Aangaande het vermogen van verzoekster om de geldboete te betalen, behoeft alleen te worden verwezen naar de vaste rechtspraak dat de Commissie niet verplicht is om bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening te houden met de deficitaire situatie van de betrokken onderneming, aangezien de erkenning van een dergelijke verplichting zou neerkomen op het verschaffen van een ongerechtvaardigd concurrentievoordeel aan de ondernemingen die het minst zijn aangepast aan de eisen van de markt (arrest IAZ e.a./Commissie, reeds aangehaald, punten 54 en 55; arresten Gerecht van 14 mei 1998, Fiskeby Board/Commissie, T-319/94, Jurispr. blz. II-1331, punten 75 en 76, en Enso Española/Commissie, T-348/94, Jurispr. blz. II-1875, punt 316). Voorzover in de richtsnoeren wordt bepaald dat de Commissie rekening moet houden met het „vermogen om in een bepaalde sociale context daadwerkelijk te [...] betalen” teneinde de bedragen van de voorgenomen geldboeten bij te stellen, wordt daaraan meteen toegevoegd dat dit „naar gelang van de omstandigheden” dient te geschieden (zie punt 230 hierboven).
- 309 Voorzover verzoekster aanvoert dat het evenredigheidsbeginsel is geschonden, kan haar betoog dus niet worden aanvaard.
- 310 Bijgevolg dient de grief betreffende schending van het gelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel en betreffende onwettigheid van de richtsnoeren in zijn geheel te worden afgewezen.

D — *Onjuiste beoordeling van de duur van de inbreuk*

1. Argumenten van partijen

- 311 Volgens verzoekster heeft de Commissie niet het recht om het tussenbedrag van de geldboete met 1,4 te vermenigvuldigen omdat het kartel vijf jaar zou hebben bestaan, aangezien verzoekster zelf alleen heeft deelgenomen aan een vrij kortstondig kartel in Denemarken, dat zij in 1993 heeft verlaten, en aan een ruimer kartel, dat eveneens slechts korte tijd — enkele maanden — heeft bestaan voordat ook de samenwerking binnen dit kartel volledig op de klippen liep. Dat ABB heeft toegegeven dat er sprake was van een voortgezette inbreuk, is niet relevant voor de berekening van de duur van de door verzoekster gepleegde inbreuk.
- 312 Verder had bij de beoordeling van de duur van het kartel ook rekening moeten worden gehouden met het feit dat „de regelingen in de aanvangsperiode onvolledig waren en buiten de Deense markt beperkte gevolgen hadden”.
- 313 Volgens verweerster betwist verzoekster in wezen dat zij aan een voortgezet kartel heeft deelgenomen. In elk geval heeft de Commissie, door in punt 170 van de beschikking de duur van de inbreuk op vijf jaar te bepalen, rekening gehouden met het aanvankelijk onvolledige karakter van de regelingen buiten Denemarken.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 314 Zoals hierboven in de punten 99 tot en met 109 is vastgesteld, heeft de Commissie de duur van de aan verzoekster verweten inbreuk correct berekend.

- 315 Met betrekking tot de omstandigheid dat de regelingen in de aanvangsperiode onvolledig waren en buiten de Deense markt beperkte gevolgen hadden, kan worden volstaan met de vaststelling dat de Commissie hiermee voldoende rekening heeft gehouden bij de beoordeling van de duur van de aan verzoekster verweten inbreuk.
- 316 Bijgevolg dient de grief te worden afgewezen.

E — Onjuiste toepassing van verzwarende omstandigheden

1. Argumenten van partijen

- 317 Verzoekster komt er tegen op dat de Commissie het basisbedrag van de geldboete met 30 % heeft verhoogd wegens verzwarende omstandigheden, met name de bewuste voortzetting van de deelneming aan de inbreuk na de door de Commissie verrichte verificaties, en de vermeende actieve rol van verzoekster bij de represaillemaatregelen tegen Powerpipe. Hierbij heeft de Commissie overigens van geen enkele van de in punt 2 van haar eigen richtsnoeren genoemde verzwarende omstandigheden het bestaan aangetoond.
- 318 De Commissie heeft het bedrag van de geldboete ten onrechte verhoogd wegens voortzetting van de inbreuk na de verificaties. Het voortzetten van de betrokken praktijken na het begin van het onderzoek door de Commissie, is immers inherent

aan elke inbreuk en kan dus niet als een verzwarende omstandigheid worden beschouwd. Dit wordt bevestigd door het feit dat zowel volgens de beschikkingspraktijk van de Commissie als volgens haar eigen richtsnoeren het niet-voortzetten van de inbreuk als verzachtende omstandigheid dient te worden beschouwd. Indien de vroegtijdige stopzetting van een inbreuk als een verzachtende omstandigheid kan worden aangemerkt, is er geen reden om de voortzetting van de inbreuk nadat het onderzoek is begonnen, als een verzwarende omstandigheid te behandelen.

- 319 Wat de onderling afgestemde maatregelen tegen Powerpipe betreft, herhaalt verzoekster dat zij aan geen enkele vergeldingsactie tegen Powerpipe heeft deelgenomen.
- 320 Verweerster wijst erop dat de in de richtsnoeren opgenomen lijst van verzwarende omstandigheden niet exhaustief is. Zij mocht de voortzetting van de inbreuk dus als een verzwarende omstandigheid beschouwen, te meer daar het ging om dermate zware inbreuken dat geen enkel bezonnen persoon deze gedragingen als geoorloofd had kunnen beschouwen. Ten slotte wordt in de beschikking aangetoond dat verzoekster medeverantwoordelijk was voor de onderling afgestemde acties tegen Powerpipe.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 321 In de eerste plaats wordt in de richtsnoeren duidelijk aangegeven dat de daarin opgenomen lijst van verzwarende omstandigheden slechts voorbeelden geeft.
- 322 Wat de actieve rol van verzoekster bij de represaillemaatregelen tegen Powerpipe betreft, staat vast, zoals hierboven in de punten 139 tot en met 164 al is gezegd, dat verzoekster reeds in juli 1992 contact heeft opgenomen met ABB om de

activiteiten van Powerpipe te schaden, dat zij in 1993 met ABB is overeengekomen om een werknemer op een sleutelpositie bij deze onderneming weg te halen, en dat zij na de vergadering van 24 maart 1995 er bij een van haar leveranciers op heeft aangedrongen leveringen aan Powerpipe uit te stellen. In die omstandigheden mocht de Commissie verzoeksters actieve rol bij de represaillemaatregelen tegen Powerpipe als verzwarende omstandigheid in aanmerking nemen, waarbij overigens werd erkend dat ABB hierbij de voornaamste rol had gespeeld.

323 In de tweede plaats betwist verzoekster niet dat zij de inbreuk na de verificaties door de Commissie heeft voortgezet.

324 Anders dan verzoekster stelt, betekent het feit dat de stopzetting van een inbreuk na de eerste acties van de Commissie als verzachtende omstandigheid in aanmerking kan worden genomen, niet dat de voortzetting van een inbreuk in een dergelijke situatie niet als een verzwarende omstandigheid kan worden beschouwd. De reactie van een onderneming op de instelling van een onderzoek naar haar activiteiten moet worden beoordeeld met inachtneming van de specifieke context van het concrete geval. Aangezien de Commissie in de regel dus niet gehouden is om de voortzetting van de inbreuk als verzwarende omstandigheid of de stopzetting ervan als verzachtende omstandigheid te beschouwen, kan het feit dat zij de stopzetting in een specifiek geval als verzachtende omstandigheid kan aanmerken, haar niet het recht ontnemen om de voortzetting in een ander geval als verzwarende omstandigheid in aanmerking te nemen.

325 Bijgevolg kan de grief niet worden aanvaard.

F — *Het niet in aanmerking nemen van verzachtende omstandigheden*

1. Argumenten van partijen

- 326 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij geen rekening heeft gehouden met bepaalde factoren die in het verleden wel stelselmatig als verzachtende omstandigheden in aanmerking zijn genomen, met name de door een andere onderneming uitgeoefende druk of de omstandigheid dat de onderneming een beleid voert dat erop gericht is aan het gemeenschapsrecht te voldoen.
- 327 In de eerste plaats had de Commissie rekening moeten houden met het feit dat verzoekster een middelgrote familiale onderneming is en dus niet beschikt over hetzelfde kapitaal als een onderneming die tot een groep behoort, zodat zij minder in staat is de geldboete te betalen.
- 328 In de tweede plaats stond verzoekster voortdurend onder sterke druk van ABB, die over de nodige macht en middelen beschikte om de sector te domineren. ABB heeft in feite nooit verheeld dat haar doel op lange termijn was de controle te verwerven over verzoekster of haar schade te berokkenen omdat verzoeksters minder dure technologie een bedreiging vormde. Het was verzoekster er dus minder om te doen het door ABB opgelegde kartel in acht te nemen, dan deze laatste niet te ontstemmen. De door ABB uitgeoefende druk dient dus als een verzachtende omstandigheid ten voordele van verzoekster in aanmerking te worden genomen.
- 329 Op dit punt betwist verzoekster het argument van verweerster als zou het volstaan deze omstandigheden bij de beoordeling van de ernst van het gedrag van ABB in aanmerking te nemen. Bij de individuele beoordeling van elke onder-

neming diende de Commissie rekening te houden met de feitelijke invloed van de door ABB uitgeoefende druk op het gedrag van de ondernemingen en dus op dat van verzoekster. In elk geval had in de beschikking rekening moeten worden gehouden met het feit dat verzoekster een relatief minder belangrijke rol heeft gespeeld dan ABB, de leidster van het kartel.

- 330 In de derde plaats had de Commissie rekening moeten houden met het feit dat verzoekster dankzij haar doeltreffender technologie in staat was de prijzen te drukken. Het was voor haar dus op elk moment interessanter haar marktaandeel uit te breiden dan haar situatie op de markt te bevriezen. Zij is binnen de EuHP het slachtoffer geworden van verzet tegen het gebruik van haar nieuwe kostenbesparende technologie.
- 331 Verweersters argument dat deze situatie niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking kan worden genomen omdat verzoekster geen klacht heeft ingediend, is in tegenspraak met de tekst zelf van de mededeling inzake samenwerking.
- 332 In de vierde plaats heeft verzoeksters deelneming aan het kartel de markt slechts op zeer geringe wijze kunnen beïnvloeden, aangezien zij in 1991 en 1992 in Denemarken aanzienlijk grotere marktaandelen had verworven dan die welke haar waren toegewezen. Aldus heeft verzoekster zich in de door de rechtspraak verlangde mate gedistantieerd van de door de andere ondernemingen toegepaste quotapraktijken. Verder is verzoekster degene die reeds in april 1993 het eerste kartel in Denemarken heeft beëindigd.
- 333 In de vijfde plaats heeft verzoekster de EuHP eind 1997 verlaten. Volgens haar maakte de samenwerking binnen de EuHP deel uit van de door de beschikking bestrafte gedragingen. De Commissie had bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening moeten houden met de feiten die tot verzoeksters vertrek uit de EuHP hebben geleid.

- 334 Ten slotte heeft verzoekster in de lente van 1997 een intern programma ingevoerd om aan het gemeenschapsrecht te voldoen: zij verspreidde onder meer een „leidraad om aan het gemeenschapsrecht te voldoen” en organiseerde conferenties en gesprekken hierover met het Deense en het Duitse personeel.
- 335 Verweerster stelt dat geen van de in het verzoekschrift genoemde omstandigheden als verzachtende omstandigheid in aanmerking behoefde te worden genomen.

2. Beoordeling door het Gerecht

- 336 De Commissie heeft in casu op goede gronden geoordeeld dat geen verzachtende omstandigheden voor verzoekster in aanmerking dienden te worden genomen.
- 337 Om te beginnen kan uit het feit alleen dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete bepaalde factoren als verzachtende omstandigheid in aanmerking heeft genomen, niet worden afgeleid, dat zij verplicht is, dit in een latere beschikking eveneens te doen (arrest *Mayr-Melnhof/Commissie*, reeds aangehaald, punt 368).
- 338 Verder kan de omstandigheid dat verzoekster een middelgrote familiale onderneming is, geenszins een verzachtende omstandigheid vormen. Zelfs al zou er een verband zijn tussen de omstandigheid dat de aandelen van een onderneming bij eenzelfde familie berusten en haar solvabiliteit, hetgeen niet is bewezen, het is vaste rechtspraak dat de Commissie niet verplicht is om bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening te houden met de deficitaire situatie van de

betrokken onderneming, aangezien de erkenning van een dergelijke verplichting zou neerkomen op het verschaffen van een ongerechtvaardigd concurrentievoordeel aan de ondernemingen die het minst zijn aangepast aan de eisen van de markt (zie punt 308 hierboven).

- 339 Verder had verzoekster de door ABB uitgeoefende druk bij de bevoegde autoriteiten kunnen aanbrengen en bij de Commissie een klacht kunnen indienen krachtens artikel 3 van verordening nr. 17, in plaats van aan het kartel deel te nemen (zie punt 142 hierboven). In elk geval kan de Commissie niet worden verweten dat zij geen rekening heeft gehouden met deze druk, aangezien bij de vaststelling van de aan ABB op te leggen geldboete de druk die deze laatste op de andere ondernemingen heeft uitgeoefend om aan het kartel deel te nemen, als een boeteverhogende factor in aanmerking is genomen.
- 340 Hetzelfde geldt voor de druk die door de andere leden van de EuHP op verzoekster is uitgeoefend met betrekking tot het gebruik van haar nieuwe technologie. Juist doordat verzoekster over kostenbesparende technologie beschikte, bevond zij zich in een veel sterkere positie om zich tegen de activiteiten van het kartel te verzetten en, indien het kartel haar belette haar technologie toe te passen, een klacht bij de Commissie in te dienen.
- 341 Verder dient te worden beklemtoond dat de mededeling inzake samenwerking noch de richtsnoeren eraan in de weg staan dat zonder een klacht over de door concurrerende ondernemingen uitgeoefende druk dergelijke druk niet als verzachtende omstandigheid wordt aangemerkt.
- 342 Ten slotte kan verzoekster geen argument ontleenen aan het feit dat zij in het kader van het Deense kartel de in onderling overleg toegewezen quota niet steeds in acht heeft genomen. Zoals in de punten 36 en 37 van de beschikking wordt

opgemerkt, heeft verzoekster, ook al zou zij ermee hebben bedreigd het kartel te verlaten, haar deelneming hieraan niet gestaakt, maar veeleer getracht door middel van deze dreigingen een groter quotum te verkrijgen. Verzoekster heeft erkend dat zij in die periode zelf voorstellen heeft ingediend om de verdeling van de marktaandeelen te herzien (antwoord van verzoekster op de mededeling van de punten van bezwaar). Wat verder verzoeksters vertrek uit het Deense kartel in april 1993 betreft, is hierboven in de punten 75 tot en met 77 vastgesteld dat verzoekster na de verzwakking van het Deense kartel nog betrokken was bij onderhandelingen over een verdeling van de Duitse markt.

343 In die omstandigheden heeft de Commissie op goede gronden geoordeeld dat het gedrag van verzoekster binnen het kartel niet als verzachtende omstandigheid kon worden aangemerkt.

344 Aangezien de Commissie de samenwerking binnen de EuHP niet als bestanddeel van de door verzoekster gepleegde inbreuk heeft aangemerkt, en verder heeft aangenomen dat de inbreuk in de lente van 1996 werd beëindigd, behoeft het feit dat verzoekster begin 1997 — na de voor de inbreuk in aanmerking genomen periode — de EuHP heeft verlaten, niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking te worden genomen.

345 Ten slotte kan de Commissie niet worden verweten dat zij de toepassing door verzoekster van een intern programma om aan het gemeenschapsrecht te voldoen, niet als verzachtende omstandigheid heeft aangemerkt. Het is weliswaar belangrijk dat verzoekster maatregelen heeft getroffen om te vermijden dat haar personeelsleden in de toekomst opnieuw inbreuk zouden maken op de communautaire mededingingsregels, maar deze omstandigheid doet niets af aan het feit dat in casu een inbreuk is vastgesteld (arrest van 17 december 1991, Hercules Chemicals/Commissie, punt 357). Bovendien blijkt uit de rechtspraak

dat de uitvoering van een programma om aan de communautaire mededingingsregels te voldoen, weliswaar aantoonde dat de betrokken onderneming toekomstige inbreuken wil voorkomen, en dus een element is dat de Commissie in staat stelt om haar taak — die met name erin bestaat de door het Verdrag vastgestelde beginselen op het gebied van de mededinging toe te passen en de ondernemingen zodanig te sturen dat zij deze beginselen naleven — beter te vervullen, doch dat het feit alleen dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk de toepassing van een dergelijk programma in bepaalde gevallen als verzachtende omstandigheid in aanmerking heeft genomen, niet betekent dat zij verplicht is om in een bepaald geval op dezelfde wijze te handelen (arresten Gerecht van 14 mei 1998, Fiskeby Board/Commissie, reeds aangehaald, punt 83, en *Mo och Domsjö/Commissie*, T-352/94, Jurispr. blz. II-1989, punt 417). Dit is te meer het geval wanneer er, zoals in casu, sprake is van een kennelijke schending van artikel 85, lid 1, sub a en c, van het Verdrag.

346 Gelet op het voorgaande dient de grief te worden afgewezen.

G — *Onjuiste toepassing van de mededeling inzake samenwerking*

1. Argumenten van partijen

347 Verzoekster stelt in de eerste plaats dat de vermindering van de geldboete met 30 % op grond van punt D van de mededeling inzake samenwerking het belang van haar samenwerking met de Commissie niet voldoende weerspiegelt. In de tweede plaats is verzoekster van mening dat de Commissie de in de ontwerpmededeling inzake samenwerking geformuleerde beginselen in plaats van de definitieve versie van deze mededeling op haar had moeten toepassen. In de derde plaats had de Commissie haar geen geldboete mogen opleggen voor feiten die van na de verificaties dateerden.

348 In de eerste plaats had de Commissie rekening moeten houden met het feit dat verzoekster als eerste onderneming aan de pers heeft meegedeeld dat zij aan het onderzoek door de Commissie zou meewerken. Verzoekster heeft als eerste onderneming inlichtingen en feitelijk bewijsmateriaal aan de Commissie verstrekt, daaronder begrepen het bewijs van de voortzetting van het kartel na de verificaties, waarvan deze laatste niet op de hoogte was. Verder heeft verzoekster stelselmatig met de Commissie samengewerkt en zich daarbij soepel opgesteld door afstand te doen van haar recht op toegang tot de stukken en van haar recht om zichzelf niet te beschuldigen. De Commissie kon haar weigering om verzoekster een grotere vermindering toe te kennen, niet baseren op het feit alleen dat deze pas geruime tijd na aanvang van het onderzoek is gaan meewerken, aangezien punt D van de mededeling alleen eist dat de medewerking wordt verleend vóór de verzending van de mededeling van de punten van bezwaar.

349 Volgens verzoekster had de geldboete met meer dan 30 % moeten worden verminderd wegens haar medewerking, aangezien deze medewerking heel wat verder ging dan het niet-betwisten van de feiten, die — bijvoorbeeld in de kartonbeschikking — tot een vermindering van de geldboete met 33 % had geleid. In casu zou het loutere niet-betwisten van de feiten KE KELIT reeds een vermindering van de geldboete met 20 % hebben opgeleverd.

350 Verzoekster mocht een overeenkomstige vermindering verwachten als die welke was toegekend in de kartonbeschikking, waarnaar de Commissie tijdens hun eerste gesprek ook had verwezen. In beschikking 98/247/EGKS van de Commissie van 21 januari 1998 inzake een procedure op grond van artikel 65 van het EGKS-Verdrag (IV/35.814 — Legeringstoelag) (PB L 100, blz. 55; hierna „legeringstoelagbeschikking”), zijn verminderingen van de geldboete met 40 % toegekend voor het verstrekken van bewijsmateriaal, en heeft de onderneming die als eerste bewijsmateriaal had verstrekt, zelfs geen geldboete gekregen.

351 In de tweede plaats had de Commissie de in haar ontwerpmededeling inzake samenwerking geformuleerde beginselen moeten toepassen in plaats van die

welke zijn neergelegd in de definitieve versie van de mededeling inzake samenwerking. Aangezien deze definitieve mededeling nog niet was gepubliceerd, had verzoekster haar beslissing om met de Commissie samen te werken immers genomen op basis van de ontwerpmededeling inzake samenwerking en van de vroegere praktijk van de Commissie. In haar ontwerpmededeling inzake samenwerking verklaarde de Commissie overigens dat zij zich bewust was van het feit dat de mededeling gewettigd vertrouwen zou scheppen waarop de ondernemingen die haar omtrent het bestaan van een kartel wilden inlichten, zich zouden baseren.

352 Volgens de ontwerpmededeling inzake samenwerking moet een vermindering van ten minste 50 % worden toegekend indien de onderneming, na de door de Commissie verrichte verificaties, aan drie criteria voldoet: als eerste haar medewerking verlenen, de Commissie uitvoerig inlichtingen verstrekken en voortdurend samenwerken, en, ten slotte, geen andere onderneming hebben gedwongen aan het kartel deel te nemen en geen beslissende rol hebben gespeeld bij de ongeoorloofde activiteit. De ontwerpmededeling inzake samenwerking bevatte dus niet de in de definitieve versie gestelde voorwaarde dat de verificaties geen voldoende grond hebben opgeleverd om een op een beschikking gerichte procedure te kunnen inleiden. De ontwerpmededeling inzake samenwerking weerspiegelde op dit punt de op dat ogenblik bestaande beschikkingspraktijk, die met name tot uiting kwam in de kartonbeschikking, waarin aan de ondernemingen verminderingen tot tweederde van de geldboete werden toegekend voor het verstrekken van bewijsmateriaal waardoor de Commissie zich minder op indirect bewijsmateriaal had moeten baseren, en voor het beïnvloeden van andere betrokken ondernemingen die de inbreuk anders misschien blijvend zouden hebben ontkend.

353 Zelfs al had de Commissie de definitieve versie van de mededeling mogen toepassen en mogen aannemen dat de in punt D van deze mededeling beschreven hypothese op verzoekster van toepassing was, het is niet duidelijk waarom verzoekster niet de grootst mogelijke vermindering, namelijk van 50 %, heeft gekregen.

354 In de derde plaats had verzoekster geen geldboete mogen krijgen voor de na de verificaties verrichte illegale activiteiten, aangezien zij de Commissie van deze

activiteiten op de hoogte heeft gesteld en deze laatste erkent dat zij daarvan toentertijd geen kennis had. Volgens punt B van zowel de ontwerpmededeling inzake samenwerking als de definitieve versie van de mededeling heeft een onderneming die de Commissie op de hoogte stelt van een kartel waarvan deze nog geen kennis had, recht op een zeer grote vermindering of zelfs — volgens de ontwerpmededeling — op vrijstelling van de geldboete.

- 355 In casu was de aan verzoekster toegekende vermindering zeer gering, aangezien de aan de Commissie onthulde feiten reeds hadden geleid tot een verhoging van de geldboete, eerst wegens de verlenging van de duur van de inbreuk en vervolgens in wezen wegens het feit dat de inbreuk op grond van deze feiten als zwaarder werd beschouwd, hetgeen leidde tot een verhoging van de geldboete met 30 %.
- 356 Verweerster stelt dat zij haar discretionaire bevoegdheid bij de toepassing van de mededeling inzake samenwerking op wettelijke en redelijke wijze heeft uitgeoefend. Volgens punt D van deze mededeling kon voor de door verzoekster verleende hulp immers geen vermindering van meer dan 30 % worden toegekend, aangezien verzoekster pas is gaan meewerken na ontvangst van een verzoek om inlichtingen. Verder heeft verzoekster geen argumenten aangevoerd ten bewijze dat punt B of C van deze mededeling van toepassing zijn. In elk geval kan de Commissie niet afwijken van haar definitieve mededeling, aangezien zij zich dient te houden aan het beleid dat zij zelf heeft bekendgemaakt.
- 357 Aangezien de Commissie dienaangaande over een ruime beoordelingsmarge beschikt, gelet op het grote aantal factoren waarmee rekening dient te worden gehouden, kon een specifieke vermindering in vroegere gevallen, zoals in de kartonbeschikking, bij verzoekster geen gewettigd vertrouwen wekken. Verzoekster's geval is evenmin vergelijkbaar met dat van de ondernemingen die in de legeringstoelagbeschikking een vermindering van 40 % hebben gekregen. Het argument dat aan KE KELIT een vermindering van 20 % is toegekend, kan alleen tot een verhoging van de aan deze laatste opgelegde geldboete leiden.

358 In elk geval kan verzoekster niet met een beroep op punt B van de mededeling inzake samenwerking aanvoeren dat zij immuniteit geniet voor de na het begin van het onderzoek gepleegde feiten. Integendeel, de voortzetting van de inbreuk in deze omstandigheden was dermate aanstootgevend dat de Commissie de geldboete terecht heeft verhoogd om de afschrikkende werking ervan te vergroten.

2. Beoordeling door het Gerecht

359 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat de Commissie in haar mededeling inzake samenwerking heeft aangegeven onder welke voorwaarden ondernemingen die met de Commissie samenwerken wanneer deze een onderzoek naar een mededingingsregeling instelt, van geldboeten kunnen worden vrijgesteld of aanspraak kunnen maken op een vermindering van de geldboete die hun anders zou worden opgelegd (zie punt A 3 van de mededeling inzake samenwerking).

360 Zoals in punt E 3 van de mededeling inzake samenwerking is verklaard, heeft deze mededeling een gewettigd vertrouwen doen ontstaan, waarop ondernemingen zich beroepen wanneer zij het bestaan van een mededingingsregeling aan de Commissie kenbaar willen maken. Gelet op het gewettigde vertrouwen dat deze mededeling heeft kunnen doen ontstaan bij ondernemingen die met de Commissie wensen samen te werken, diende de Commissie deze mededeling in acht te nemen bij de beoordeling van de samenwerking in het kader van de vaststelling van het bedrag van de aan verzoekster op te leggen geldboete.

361 Verzoekster kan daarentegen niet op goede gronden stellen dat de Commissie de in haar ontwerpmededeling aangekondigde beginselen op haar had moeten toepassen. Zoals hierboven in punt 246 is vastgesteld, kon dit ontwerp, voorzover de ondernemingen erdoor op de hoogte werden gesteld van het voornemen van de Commissie een mededeling over de medewerking van de ondernemingen tijdens het onderzoek of bij de vervolging van inbreuken vast te stellen, op zich niet het

vertrouwen doen ontstaan dat de erin neergelegde beginselen uiteindelijk zouden worden aangenomen en vervolgens zouden worden toegepast. Er anders over oordelen zou het ongewenste gevolg hebben dat de Commissie ervan wordt afgehouden ontwerpmededelingen bekend te maken om opmerkingen van de betrokken marktdeelnemers te krijgen.

362 Wat verder de toepassing van de mededeling inzake samenwerking op verzoekster betreft, dient te worden opgemerkt dat deze niet valt binnen de werkingssfeer van punt B van deze mededeling, dat betrekking heeft op het geval waarin een onderneming een geheime mededingingsregeling bij de Commissie heeft aangebracht voordat deze een verificatie heeft verricht (hetgeen kan leiden tot een vermindering van de geldboete met ten minste 75 %), en evenmin binnen de werkingssfeer van punt C van deze mededeling, dat betrekking heeft op een onderneming die een geheime mededingingsregeling bij de Commissie heeft aangebracht nádat deze een verificatie heeft verricht, zonder dat deze verificatie voldoende grond heeft opgeleverd om een op een beschikking gerichte procedure te kunnen inleiden (hetgeen kan leiden tot een vermindering van de geldboete met 50 tot 75 %).

363 In punt D van de mededeling inzake samenwerking staat te lezen: „Wanneer een onderneming haar medewerking verleent zonder dat aan alle in [de punten] B of C genoemde voorwaarden is voldaan, komt zij in aanmerking voor een vermindering van 10 tot 50 % van de geldboete die haar zou zijn opgelegd.” Verder wordt in de mededeling gepreciseerd: „Dit kan met name het geval zijn indien:

- een onderneming, voordat een mededeling van punten van bezwaar is verzonden, aan de Commissie inlichtingen dan wel schriftelijke of andere bewijsstukken verstrekt die bijdragen tot het bewijs van het bestaan van de inbreuk;

— de onderneming na ontvangst van de mededeling van de punten van bezwaar aan de Commissie mededeelt dat zij de feiten waarop de Commissie haar beschuldigingen baseert, niet fundamenteel betwist.”

364 Verzoekster heeft niet aangetoond dat de Commissie, die heeft erkend dat verzoekster haar vrijwillig schriftelijke bewijsstukken heeft verstrekt die in belangrijke mate tot het bewijs van essentiële aspecten van de zaak hebben bijgedragen, inzonderheid van het feit dat de leden van het kartel na de verificaties tot de voortzetting van het kartel hadden besloten, een element waarover de Commissie vermoedens had, maar waarvoor zij geen bewijs bezat (punt 177 van de beschikking), haar een grotere vermindering had moeten toekennen dan de 30 % die zij heeft gekregen.

365 Zoals de Commissie in punt 177 van de beschikking heeft opgemerkt, vormden de verzoeken om inlichtingen voor verzoekster de aanleiding om bewijsmateriaal betreffende de inbreuk te verstrekken. Wat de door ABB verleende medewerking betreft, heeft de Commissie in de beschikking geoordeeld dat deze niet in aanmerking kwam voor de volledige vermindering met 50 % waartoe punt D de mogelijkheid bood, aangezien ABB pas is gaan samenwerken nadat de Commissie gedetailleerde verzoeken om inlichtingen had gestuurd (punt 174, derde en vierde alinea). Hieruit volgt dat de Commissie niet bereid was de geldboete met 50 % te verminderen wanneer de betrokken onderneming haar vóór de ontvangst van het verzoek om inlichtingen geen inlichtingen had verstrekt. Vaststaat dat verzoekster pas na de ontvangst van een dergelijk verzoek om inlichtingen stukken aan de Commissie heeft meegedeeld.

366 Wat de vergelijking tussen het onderhavige geval en de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie betreft, dient te worden opgemerkt dat het feit dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk voor een bepaald gedrag een bepaalde vermindering heeft toegekend, niet betekent dat zij verplicht is de geldboete met eenzelfde percentage te verminderen bij de beoordeling van een

soortgelijk gedrag in het kader van een latere administratieve procedure (zie punt 244 hierboven).

- 367 Verzoekster kan evenmin een argument ontleen aan het feit dat de aan KE KELIT opgelegde geldboete met 20 % is verminderd omdat deze de haar ten laste gelegde feiten niet heeft ontkend. Zelfs al zou de Commissie aan een andere onderneming een te grote vermindering van de opgelegde geldboete hebben toegekend, de eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling moet zich verdragen met de eerbiediging van het legaliteitsbeginsel, volgens hetwelk niemand zich ten eigen voordele kan beroepen op een onwettigheid waarvan anderen hebben kunnen profiteren (arresten SCA Holding/Commissie, reeds aangehaald, punt 160, en Mayr-Melnhof/Commissie, reeds aangehaald, punt 334).
- 368 Verzoekster kan evenmin eisen dat haar een grotere vermindering wordt toegekend voor de periode na de instelling van het onderzoek, periode waarin de inbreuk is voortgezet en waarover verzoekster de Commissie bewijsmateriaal heeft verstrekt. Aangezien deze voortzetting van de mededingingsregeling onlosmakelijk met de inbreuk was verbonden, kon deze inbreuk bij de toepassing van de mededeling inzake samenwerking alleen maar in haar geheel worden beschouwd. Aangezien verzoekster niet voldeed aan de in de punten B en C van de mededeling gestelde voorwaarden, diende haar gedrag overeenkomstig punt D te worden beoordeeld.
- 369 Ten slotte mocht de Commissie de voortzetting van de inbreuk na de verificaties niet alleen in aanmerking nemen bij de berekening van de duur van deze inbreuk, maar ook als verzwarende omstandigheid, aangezien een dergelijk gedrag duidt op de bijzondere vastbeslotenheid van de leden van het kartel om de inbreuk voort te zetten ondanks het risico dat hun een geldboete wordt opgelegd.
- 370 In deze omstandigheden kan aan de Commissie geen dwaling ten aanzien van het recht of de feiten bij de toepassing van haar mededeling inzake samenwerking worden verweten. De grief dient dan ook te worden afgewezen.

IV — *Het middel inzake niet-nakoming van de motiveringsplicht bij de bepaling van het bedrag van de geldboete*

A — Argumenten van partijen

- 371 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij haar motiveringsplicht niet is nagekomen door niet te zorgen voor een transparante methode voor de berekening van de geldboete. De Commissie heeft geen toelichting gegeven bij het feit dat de geldboete is vastgesteld op basis van vertrekpunten die in absolute cijfers zijn uitgedrukt, geen verband houden met de omzet van de ondernemingen en hoger liggen dan het wettelijk toegestane maximum. Zij heeft evenmin uitgelegd hoe zij de zwaarte van de inbreuk bij de betrokken kleine en middelgrote ondernemingen heeft beoordeeld. In het bijzonder heeft zij niet aangegeven waarom zij is afgeweken van haar vroegere praktijk om de geldboeten vast te stellen in verhouding tot de omzet op de relevante markt.
- 372 Ook door de nieuwe richtsnoeren voor de berekening van geldboeten zonder enige rechtvaardiging met terugwerkende kracht toe te passen, is de Commissie de motiveringsplicht niet nagekomen.
- 373 Verder is de Commissie deze verplichting niet nagekomen voorzover zij is afgeweken van haar vroegere, milde beleid en van haar ontwerpmededeling inzake samenwerking, waarin met name deze mildheid tot uitdrukking kwam, en in plaats daarvan een ander, in de definitieve mededeling inzake samenwerking neergelegd beleid heeft gevolgd.

- 374 Bovendien is de Commissie haar motiveringsplicht niet nagekomen door alle door verzoekster aangevoerde verzachtende omstandigheden buiten beschouwing te laten. Ook al was de Commissie niet verplicht de door verzoekster genoemde omstandigheden in aanmerking te nemen, zij had moeten uitleggen waarom zij hier geen rekening mee heeft gehouden.
- 375 Verweerster stelt dat verzoekster in haar middel inzake de motiveringsplicht eenvoudigweg uit een ander gezichtspunt de argumenten herhaalt die zij reeds met betrekking tot de gestelde discriminatie heeft aangevoerd.
- 376 In elk geval snijdt verzoeksters betoog inzake het ontbreken van motivering geen hout met betrekking tot de „retroactieve” toepassing van de nieuwe richtsnoeren en evenmin met betrekking tot de omstandigheid dat de Commissie van haar ontwerpmededeling inzake samenwerking is afgeweken. Ten slotte was de Commissie niet verplicht bepaalde omstandigheden als verzachtende omstandigheden in aanmerking te nemen, zodat er op dit punt ook geen motiveringsplicht bestond.

B — Beoordeling door het Gerecht

- 377 Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG) vereiste motivering de redenering van de gemeenschapsinstelling die de bestreden handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. De aan de motivering te stellen eisen moeten worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, waarbij met name rekening moet worden gehouden met de inhoud van de handeling, de aard van de

redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een verklaring kunnen hebben (arrest Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punt 63).

378 Met betrekking tot beschikkingen waarbij aan meerdere ondernemingen geldboeten worden opgelegd wegens schending van de communautaire mededingingsregels, dient bij de vaststelling van de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder rekening te worden gehouden met het feit dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld aan de hand van een groot aantal factoren, zoals — met name — de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context van de zaak en de afschrikwekkende 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).

379 In casu bevat de beschikking om te beginnen een aantal algemene beschouwingen met betrekking tot de zwaarte van de betrokken inbreuk alsook een opsomming van de specifieke kenmerken van het kartel op basis waarvan de Commissie heeft geconcludeerd dat er sprake is van een zeer zware inbreuk, waarvoor normalerwijs een geldboete van ten minste 20 miljoen ECU moet worden opgelegd (punten 164 en 165 van de beschikking). Vervolgens wordt uitgelegd dat dit bedrag dient te worden gedifferentieerd, rekening houdend met de daadwerkelijke economische macht van de inbreukmakers om de mededinging aanzienlijke schade toe te brengen en met de noodzaak ervoor te zorgen dat een afdoende afschrikkende werking uitgaat van de geldboete (punt 166 van de beschikking). Verder wordt aangegeven dat de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete verzachtende of verzwarende omstandigheden in aanmerking heeft genomen, alsook de positie van elke onderneming afzonderlijk in het licht van de mededeling inzake samenwerking (punt 167 van de beschikking).

380 Wat de aan verzoekster op te leggen geldboete betreft, wordt in de beschikking verder uiteengezet dat, gelet op het belang van verzoekster als tweede grootste Europese producent van voorgeïsoleerde buizen en om rekening te houden met haar situatie van in één enkel product gespecialiseerde onderneming, het

vertrekpunt voor de geldboete wegens de zwaarte van de inbreuk dient te worden aangepast en op 10 miljoen ECU dient te worden vastgesteld (punt 175, eerste en tweede alinea, van de beschikking). Vervolgens wordt uiteengezet hoe de aan verzoekster op te leggen geldboete wordt gewogen naar gelang van de duur van de inbreuk (punt 175, derde alinea, van de beschikking).

381 Verder wordt in de beschikking aangegeven dat het basisbedrag van verzoeksters geldboete dient te worden verhoogd wegens de bijzonder verzwarende omstandigheid dat verzoekster na de verificaties bewust verder aan de inbreuk heeft deelgenomen en wegens de extra verzwarende omstandigheid dat zij een actieve rol heeft gespeeld bij de represaillemaatregelen tegen Powerpipe, zij het niet op gelijke voet met ABB (punt 176, eerste en tweede alinea, van de beschikking). Tevens wordt uiteengezet dat geen verzachtende omstandigheden in aanmerking kunnen worden genomen aangezien, ook al is het mogelijk dat verzoekster door ABB verscheidene malen onder druk is gezet, zij de draagwijdte hiervan fel overdrijft door het voor te stellen alsof zij door ABB tegen haar zin in het kartel is gesleept (punt 176, derde alinea, van de beschikking). Verder wordt verklaard dat, aangezien het volgens deze methode berekende eindbedrag ingevolge artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 in geen geval 10 % van de mondiale omzet van verzoekster mag overschrijden, de boete op 12 700 000 ECU dient te worden bepaald om deze grens niet te overschrijden (punt 176, vierde alinea, van de beschikking).

382 Ten slotte wordt uiteengezet dat op grond van de mededeling inzake samenwerking aan verzoekster een vermindering van 30 % wordt toegekend, omdat zij vrijwillig bewijsstukken heeft verstrekt die in belangrijke mate tot het bewijs van essentiële aspecten van de zaak hebben bijgedragen, inzonderheid van het feit dat de leden van het kartel na de verificaties tot de voortzetting van het kartel hadden besloten, een element waarover de Commissie vermoedens had, maar waarvoor zij geen bewijs bezat (punt 177 van de beschikking).

383 De punten 164 tot en met 167 en 175 tot en met 177 van de beschikking, uitgelegd tegen de achtergrond van de aan elke adressaat van de beschikking ten

laste gelegde feiten, bevatten een toereikende en ter zake dienende vermelding van de elementen die bij de beoordeling van de zwaarte en de duur van de door verzoekster gepleegde inbreuk in aanmerking zijn genomen (arrest Hof van 16 november 2000, KPN BT/Commissie, C-248/98 P, Jurispr. blz. I-9641, punt 43).

- 384 In die omstandigheden kan de Commissie niet worden verweten dat zij de hoogte van het basis- en het eindbedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete of van de voor haar samenwerking toegekende vermindering niet omstandiger heeft gemotiveerd, te meer daar, wat dit laatste punt betreft, in de beschikking het belang van verzoeksters samenwerking wordt omschreven tegen de achtergrond van punt D van de mededeling inzake samenwerking.
- 385 Zelfs al zou de beschikking een aanzienlijke verhoging van de geldboete ten opzichte van vroegere beschikkingen inhouden, de Commissie heeft zeer duidelijk uiteengezet waarom zij verzoeksters geldboete op een dergelijk niveau heeft vastgesteld (zie arrest Hof van 26 november 1975, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique e.a./Commissie, 73/74, Jurispr. blz. 1491, punt 31).
- 386 De Commissie kan evenmin worden verweten dat zij bij de motivering van de methode voor de berekening van de geldboete niet heeft verwezen naar de door verzoekster aangevoerde verzachtende omstandigheden.
- 387 Aangezien de Commissie in de beschikking heeft uiteengezet dat zij geen verzachtende omstandigheden ten voordele van verzoekster in aanmerking heeft genomen, beschikt deze laatste over alle gegevens die zij nodig heeft om te kunnen uitmaken of de beschikking gegrond is dan wel gebreken vertoont op basis waarvan de geldigheid ervan kan worden aangevochten.

- 388 Verder is de Commissie volgens artikel 190 van het Verdrag weliswaar gehouden haar beschikkingen te motiveren door de feitelijke elementen te vermelden waarvan de wettigheid van de beschikking afhangt, alsook de overwegingen die tot de beschikking hebben geleid, maar verlangt deze bepaling niet dat de Commissie ingaat op alle punten, feitelijk en rechtens, die tijdens de administratieve procedure zijn behandeld (arresten Michelin/Commissie, reeds aangehaald, punten 14 en 15, en Fiskeby Board/Commissie, reeds aangehaald, punt 127).
- 389 In elk geval heeft de Commissie in punt 176, derde alinea, van de beschikking uiteengezet, waarom zij de druk die op verzoekster is uitgeoefend, niet in aanmerking heeft genomen als omstandigheid die tot een vermindering van de geldboete diende te leiden.
- 390 Ten slotte kan de Commissie niet worden verweten dat zij de in casu geldende regels, met name de door haar toegepaste nieuwe richtsnoeren of de mededeling inzake samenwerking, niet uitdrukkelijk heeft omschreven. Het is immers niet noodzakelijk dat alle relevante gegevens feitelijk of rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 190 van het Verdrag voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, doch ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Commissie/Sytraval, en Brink's France, reeds aangehaald, punt 63). Aangezien de Commissie zich bij de bekendmaking van haar richtsnoeren en van haar mededeling inzake samenwerking ertoe verbonden heeft om deze teksten in acht te nemen bij de vaststelling van het bedrag van geldboeten wegens schending van het mededingingsrecht (zie punten 245 en 274 hierboven), diende zij niet te preciseren of en waarom zij deze heeft toegepast bij de vaststelling van de aan verzoekster opgelegde geldboete.
- 391 Bijgevolg dient het middel betreffende niet-nakoming van de motiveringsplicht te worden afgewezen.

V — *Het middel ontleend aan de toepassing van een buitensporige rentevoet op de geldboete*

A — Argumenten van partijen

392 Verzoekster stelt dat de verdragingsrente die in artikel 4 van de beschikking op 7,5 % is bepaald, hetgeen overeenstemt met de rentevoet die door de Europese Centrale Bank voor haar verrichtingen in ECU werd toegepast op de eerste werkdag van de maand waarin de beschikking is gegeven, vermeerderd met 3,5 procentpunten, abnormaal hoog is. Door deze rentevoet zou op verzoekster onredelijke druk worden uitgeoefend om de geldboete snel te betalen, terwijl zij naar eigen mening over stevige juridische argumenten beschikt om de beschikking te bestrijden. De rentevoet dient derhalve tot een redelijk niveau te worden teruggebracht.

393 Dienaangaande verwijst verzoekster naar de conclusie van advocaat-generaal Fennelly bij het arrest van het Hof van 16 maart 2000, *Compagnie maritime belge e.a./Commissie* (C-359/96 P en C-396/96 P, Jurispr. blz. I-1365, I-1371), waarin wordt verklaard dat de vastgestelde rentevoet niet zo hoog mag zijn dat ondernemingen hierdoor worden verplicht de geldboeten te betalen, en dat het niet aanvaardbaar is dat zonder enige uitleg 3,5 procentpunten worden toegevoegd aan een op zich reeds hoge rentevoet.

394 Verweerster stelt dat zij een rentevoet mocht bepalen die voldoende hoog was om de ondernemingen ervan af te houden de betaling van de geldboete uit te stellen. Gelet op de huidige rentevoeten van de handelsbanken is een rentevoet van 7,5 % zeer redelijk en valt deze binnen de grenzen van haar beoordelingsmarge.

B — Beoordeling door het Gerecht

- 395 De toepassing van verdragingsrente op geldboeten die zijn opgelegd aan ondernemingen die opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 85 van het Verdrag, waarborgt de nuttige werking van het Verdrag. Deze rente versterkt de macht van de Commissie bij de uitoefening van de haar bij artikel 89 EG-Verdrag (thans artikel 85 EG) opgedragen taak, te waken voor de toepassing van de mededingingsregels, en zorgt ervoor dat de regels van het Verdrag niet worden omzeild door de eenzijdige praktijk van ondernemingen om de betaling van de hun opgelegde geldboeten uit te stellen. Indien de Commissie niet de bevoegdheid zou hebben om over de geldboeten verdragingsrente te vorderen, zouden de ondernemingen die hun geldboeten met vertraging betalen, worden bevoordeeld ten opzichte van degene die de hun opgelegde geldboeten binnen de daartoe gestelde termijn betalen (arrest Gerecht van 14 juli 1995, CB/Commissie, T-275/94, Jurispr. blz. II-2169, punten 48 en 49).
- 396 Indien het gemeenschapsrecht geen ruimte zou bieden voor maatregelen ter compensatie van het voordeel dat ondernemingen kunnen behalen door de betaling van hun geldboete uit te stellen, zou dit aanleiding geven tot de instelling van klaarblijkelijk ongegronde beroepen met als enig doel de betaling van de geldboete te vertragen (arrest AEG/Commissie, reeds aangehaald, punt 141).
- 397 In deze context dient te worden vastgesteld dat de Commissie, door een rentevoet van 7,5 % op te leggen, te weten de rentevoet die door de Europese Centrale Bank voor haar verrichtingen in ECU wordt toegepast op de eerste werkdag van de maand waarin de beschikking is gegeven, vermeerderd met 3,5 procentpunten, de beoordelingsmarge waarover zij bij de vaststelling van een verdragingsrente beschikt, niet heeft overschreden.
- 398 In dit verband zij eraan herinnerd dat ook al mag de rentevoet niet zo hoog zijn dat ondernemingen hierdoor feitelijk worden verplicht de geldboeten te betalen,

ook al menen zij goede juridische gronden te hebben om de geldigheid van de beschikking van de Commissie te betwisten, de Commissie een referentiepunt mag hanteren dat hoger ligt dan het gemiddeld op de markt geldende rentepercentage voor leningen, voorzover dit noodzakelijk is om verdragings-manceuvres tegen te gaan (conclusie van advocaat-generaal Fennelly bij het arrest Compagnie maritime belge e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 190).

399 Aangezien de Commissie bij de vaststelling van de verdragingsrente geen beoordelingsfout heeft gemaakt, dient het middel betreffende het buitensporige karakter van de rentevoet te worden afgewezen.

400 Gelet op het voorgaande dient het beroep in zijn geheel te worden verworpen.

Kosten

401 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten te worden verwezen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Vierde kamer),

rechtdoende:

- 1) **Verwerpt het beroep.**

- 2) **Verwijst verzoekster in de kosten.**

Mengozzi

Tiili

Moura Ramos

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 20 maart 2002.

De griffier

De president van de Vierde kamer

H. Jung

P. Mengozzi

II - 1840

Inhoudsoverzicht

Feiten	II- 1717
Procesverloop en conclusies van partijen	II- 1724
Ten gronde	II- 1725
I — Eerste middel: dwaling ten aanzien van de feiten bij de toepassing van artikel 85, lid 1, van het Verdrag	II- 1726
A — Compensatieregeling in het kader van het Deense kartel	II- 1726
1. Argumenten van partijen	II- 1726
2. Beoordeling door het Gerecht	II- 1726
B — Het bestaan van een van 1990 tot 1996 voortgezet kartel	II- 1728
1. Deelneming aan het kartel buiten de Deense markt tijdens de periode 1990-1993	II- 1728
— Argumenten van partijen	II- 1728
— Beoordeling door het Gerecht	II- 1731
2. De opschorting van de deelneming aan het kartel in 1993 en de deelneming aan het kartel vanaf 1994	II- 1741
— Argumenten van partijen	II- 1741
— Beoordeling door het Gerecht	II- 1743
3. Duur en continuïteit van de aan verzoekster verweten inbreuk	II- 1750
— Argumenten van partijen	II- 1750
— Beoordeling door het Gerecht	II- 1751
C — De deelneming aan het Europese kartel met betrekking tot de Italiaanse markt	II- 1754
1. Argumenten van partijen	II- 1754
2. Beoordeling door het Gerecht	II- 1755
D — De samenwerking op het gebied van kwaliteitsnormen	II- 1756
1. Argumenten van partijen	II- 1756
2. Beoordeling door het Gerecht	II- 1757
	II - 1841

E — De onderling afgestemde acties tegen Powerpipe	II-1758
1. Argumenten van partijen	II-1758
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1762
F — De door ABB uitgeoefende druk	II-1770
1. Argumenten van partijen	II-1770
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1770
II — Het tweede middel: schending van de rechten van de verdediging	II-1771
A — Toegang tot het dossier	II-1771
1. Argumenten van partijen	II-1771
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1772
B — Schending van het recht om te worden gehoord over nieuw bewijsmateriaal	II-1777
1. Argumenten van partijen	II-1777
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1778
C — Schending van het recht om te worden gehoord over de toepassing van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten	II-1780
1. Argumenten van partijen	II-1780
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1781
III — Het derde middel: schending van algemene beginselen en dwaling ten aanzien van de feiten bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete	II-1784
A — Schending van het verbod van terugwerkende kracht	II-1784
1. Argumenten van partijen	II-1784
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1786
B — Schending van het vertrouwensbeginsel	II-1792
1. Argumenten van partijen	II-1792
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1793
C — Schending van het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel en wettigheid van de richtsnoeren	II-1795
1. Argumenten van partijen	II-1795
2. Beoordeling door het Gerecht	II-1802
— De exceptie van onwettigheid van de richtsnoeren	II-1802
— Schending van het gelijkheidsbeginsel	II-1808
— Schending van het evenredigheidsbeginsel	II-1810

D — Onjuiste beoordeling van de duur van de inbreuk	II - 1814
1. Argumenten van partijen	II - 1814
2. Beoordeling door het Gerecht	II - 1814
E — Onjuiste toepassing van verzwarende omstandigheden	II - 1815
1. Argumenten van partijen	II - 1815
2. Beoordeling door het Gerecht	II - 1816
F — Het niet in aanmerking nemen van verzachtende omstandigheden	II - 1818
1. Argumenten van partijen	II - 1818
2. Beoordeling door het Gerecht	II - 1820
G — Onjuiste toepassing van de mededeling inzake samenwerking	II - 1823
1. Argumenten van partijen	II - 1823
2. Beoordeling door het Gerecht	II - 1827
IV—Het middel inzake niet-nakoming van de motiveringsplicht bij de bepaling van het bedrag van de geldboete	II - 1831
A — Argumenten van partijen	II - 1831
B — Beoordeling door het Gerecht	II - 1832
V— Het middel ontleend aan de toepassing van een buitensporige rentevoet op de geldboete	II - 1837
A — Argumenten van partijen	II - 1837
B — Beoordeling door het Gerecht	II - 1838
Kosten	II - 1839