

ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

16 november 2000 \*

In zaak C-283/98 P,

**Mo och Domsjö AB**, gevestigd te Örnsköldsvik (Zweden), vertegenwoordigd door A. Woodgate en M. Smith, Solicitors, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Arendt en Medernach, advocaten aldaar, Rue Mathias Hardt 8-10,

rekwirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Derde kamer — uitgebreid) van 14 mei 1998, *Mo och Domsjö/Commissie* (T-352/94, Jurispr. blz. II-1989), strekkende tot vernietiging van dat arrest,

andere partij bij de procedure:

**Commissie van de Europese Gemeenschappen**, vertegenwoordigd door R. Lyal, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, bijgestaan door J. Flynn, Barrister, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van diezelfde dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster in eerste aanleg,

\* Procestaal: Engels.

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

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

advocaat-generaal: J. Mischo

griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

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

het navolgende

**Arrest**

- 1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 24 juli 1998, heeft Mo och Domsjö AB krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 mei 1998, Mo och Domsjö/Commissie (T-352/94, Jurispr. blz. II-1989; hierna: „bestreden arrest”), waarbij het Gerecht beschikking 94/601/EG van de Commissie van 13 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/C/33.833 — Karton) (PB L 243, blz. 1; hierna: „beschikking”) gedeeltelijk nietig heeft verklaard en het beroep voor het overige heeft verworpen.

## De feiten

- 2 Bij de beschikking heeft de Commissie aan negentien producenten die in de Gemeenschap karton leveren, een geldboete opgelegd wegens inbreuken op artikel 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG).
  
- 3 Blijkens het bestreden arrest is die beschikking gegeven naar aanleiding van informele klachten die in 1990 waren ingediend door British Printing Industries Federation, een branchevereniging die de meerderheid van de kartonbedrukkers in het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigt, en door Fédération française du cartonage, alsmede van verificaties die ambtenaren van de Commissie in april 1991 onaangekondigd bij verscheidene ondernemingen en brancheverenigingen in de bedrijfstak karton hadden uitgevoerd krachtens artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, 13, blz. 204).
  
- 4 Op basis van het in het kader van die verificaties en verzoeken om inlichtingen en documenten verkregen materiaal kwam de Commissie tot de conclusie, dat de betrokken ondernemingen vanaf medio 1986 tot ten minste april 1991 (in het merendeel der gevallen) hadden deelgenomen aan een inbreuk in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Zij besloot derhalve, een procedure krachtens dit laatste artikel in te leiden en deed elk van de betrokken ondernemingen bij brief van 21 december 1992 een mededeling van de punten van bezwaar toekomen. Alle geadresseerden gaven schriftelijk antwoord en negen ondernemingen verzochten mondeling te worden gehoord.

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

„Artikel 1

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

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

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

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

*Artikel 2*

De in artikel 1 vermelde ondernemingen dienen onverwijld aan de genoemde inbreuk een einde te maken, voor zover zij zulks niet reeds hebben gedaan. Zij dienen zich voortaan met betrekking tot hun kartonactiviteiten te onthouden van elke overeenstemming of onderling afgestemde feitelijke gedraging die hetzelfde of een gelijksoortig doel of gevolg kan hebben, met inbegrip van elke uitwisseling van commerciële informatie,

- a) waardoor de deelnemers rechtstreeks of onrechtstreeks in kennis worden gesteld van de productie, verkoop, orderportefeuille, bezettingsgraden, verkoopprijzen, kosten of afzetplannen van andere individuele producenten of
- b) waardoor, zelfs al wordt geen individuele informatie bekendgemaakt, een gemeenschappelijke reactie van de bedrijfstak op de economische voorwaarden met betrekking tot prijzen of productiebeheersing wordt bevorderd, vergemakkelijkt of aangemoedigd of
- c) waardoor zij in staat zouden kunnen zijn de aansluiting bij of het volgen van uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomsten betreffende prijzen of marktverdeling in de Gemeenschap te controleren.

Elke regeling voor de uitwisseling van algemene informatie waaraan zij deelnemen, zoals het Fides-stelsel of de opvolger daarvan, dient zodanig te worden gehanteerd dat niet alleen inlichtingen worden uitgesloten waaruit het gedrag van individuele producenten kan worden afgeleid, doch ook gegevens betreffende de huidige stand van de binnenkomende orders en van de orderportefeuille, de

voorziene bezettingsgraad van de productiecapaciteit (in beide gevallen ook indien geaggregeerd) of betreffende de productiecapaciteit van elke machine.

Een dergelijk uitwisselingsstelsel dient te worden beperkt tot vergaring en verspreiding, in geaggregeerde vorm, van productie- en verkoopstatistieken die niet kunnen worden gebruikt om een gemeenschappelijk gedragspatroon in de bedrijfstak te bevorderen of te vergemakkelijken.

Ook wordt van de ondernemingen vereist dat zij zich onthouden van elke uitwisseling van informatie van concurrentiële betekenis naast dergelijke toegestane uitwisselingen en van elke vergadering of ander contact ter bespreking van de betekenis van de uitgewisselde informatie of de mogelijke of waarschijnlijke reactie van de bedrijfstak of van individuele producenten op die informatie.

Een periode van drie maanden na de datum van mededeling van deze beschikking wordt toegestaan om in enigerlei stelsel van uitwisseling van inlichtingen de nodige wijzigingen aan te brengen.

### *Artikel 3*

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

(...)

xii) Mo Och Domsjö AB, een geldboete van 22 750 000 ECU;

(...)”

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

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

14 In het kader van deze organisatie werd medio 1986 de zogeheten ‚Presidents Working Group’ (hierna: ‚PWG’) opgericht. Deze groep bestond uit leidinggevende personen van de (ongeveer acht) grootste kartonproducenten in de Gemeenschap.

15 De werkzaamheden van de PWG bestonden onder meer in bespreking van en onderlinge afstemming over markten, marktaandelen, prijzen en capaciteit. De PWG nam in het bijzonder algemene beslissingen over het tijdstip en het niveau van door de producenten door te voeren prijsverhogingen.

16 De PWG bracht verslag uit aan de ‚President Conference’ (hierna: ‚PC’), die (met meer of minder grote regelmaat) werd bijgewoond door nagenoeg alle algemeen-directeuren van de betrokken ondernemingen. De PC kwam in de betrokken periode tweemaal per jaar bijeen.



- 17 Eind 1987 werd het ‚Joint Marketing Committee’ (hierna: ‚JMC’) opgericht. Dit had vooral tot taak om te bepalen of, en zo ja hoe, prijsverhogingen konden worden doorgevoerd, alsmede om per land en voor de grote afnemers de door de PWG overeengekomen prijsinitiatieven in detail uit te werken, met het doel een systeem van equivalente prijzen in Europa tot stand te brengen.
  
- 18 Het ‚Economic Committee’ (hierna: ‚EC’) ten slotte besprak onder meer de prijsontwikkelingen op de nationale markten en de orderportefeuilles en bracht over zijn bevindingen verslag uit aan het JMC of, tot eind 1987, het Marketing Committee. De bijeenkomsten van het EC werden bijgewoond door marketing- en verkoopmanagers van het merendeel van de betrokken ondernemingen en vonden enige malen per jaar plaats.
  
- 19 Uit de beschikking blijkt voorts, dat naar het oordeel van de Commissie de activiteiten van de PG Paperboard werden ondersteund door een systeem voor gegevensuitwisseling dat werd beheerd door de trustmaatschappij Fides, gevestigd te Zürich (Zwitserland). Volgens de beschikking stuurden de meeste leden van de PG Paperboard Fides periodieke verslagen over orders, productie, verkoop en bezettingsgraad. Die verslagen werden in het Fides-systeem centraal samengevoegd en de geaggregeerde gegevens werden aan de deelnemers toegestuurd.
  
- 20 In de beschikking wordt uiteengezet, waarom zij tot [rekwirante] Mo och Domsjö AB (hierna: ‚MoDo’) is gericht (punten 151 e.v. van de considerans). Volgens de beschikking nam Thames Board Ltd (hierna: ‚TBM’), een producent van GC-karton met een kartonfabriek te Workington (Verenigd Koninkrijk), vanaf medio 1986 deel aan de vergaderingen van de organen van de PG Paperboard, met inbegrip van de vergaderingen van de PWG. Per 1 januari 1988 werd TBM geheel verworven door AB Iggesund Bruk (hierna: ‚Iggesund Bruk’), een met MoDo gelieerde vennootschap waarvan MoDo 49,9 % van de stemrechten in handen had. TBM werd vervolgens omgedoopt tot Iggesund Paperboard (Workington) Ltd.

- 21 Tot de verwerving van TBM was SBS-karton het hoofdproduct van Iggesund Bruk; in mindere mate produceerde zij eveneens GC-karton. MoDo verwierf begin 1989 volledige zeggenschap over Iggesund Bruk en maakte haar tot een divisie van de MoDo-groep, genaamd Iggesund Paperboard AB (hierna: „Iggesund Paperboard”). Vertegenwoordigers van deze divisie woonden de vergaderingen van de PWG en het JMC bij. Ook managers en personeelsleden uit Workington namen deel aan de vergaderingen van het JMC.”
- 7 Zestien van de achttien andere ondernemingen alsmede vier Finse ondernemingen, leden van de handelsvereniging Finnboard, die om die reden hoofdelijk aansprakelijk werden gesteld voor de betaling van de aan de vereniging opgelegde geldboete, stelden beroep in tegen de beschikking (zaken T-295/94, T-301/94, T-304/94, T-308/94—T-311/94, T-317/94, T-319/94, T-327/94, T-334/94, T-337/94, T-338/94, T-347/94, T-348/94 en T-354/94, en gevoegde zaken T-339/94—T-342/94).

### Het bestreden arrest

- 8 Op het beroep tot nietigverklaring van de beschikking verklaarde het Gerecht, wat rekwirante betreft, enkel artikel 2, eerste tot en met vierde alinea, van de beschikking nietig, behalve de navolgende passages:

„De in artikel 1 vermelde ondernemingen dienen onverwijld aan de genoemde inbreuk een einde te maken, voor zover zij zulks niet reeds hebben gedaan. Zij

dienen zich voortaan met betrekking tot hun kartonactiviteiten te onthouden van elke overeenstemming of onderling afgestemde feitelijke gedraging die hetzelfde of een gelijksoortig doel of gevolg kan hebben, met inbegrip van elke uitwisseling van commerciële informatie,

- a) waardoor de deelnemers rechtstreeks of onrechtstreeks in kennis worden gesteld van de productie, verkoop, orderportefeuille, bezettingsgraden, verkoopprijzen, kosten of afzetplannen van andere individuele producenten.

Elke regeling voor de uitwisseling van algemene informatie waaraan zij deelnemen, zoals het Fides-stelsel of de opvolger daarvan, dient zodanig te worden gehanteerd dat inlichtingen worden uitgesloten waaruit het gedrag van individuele producenten kan worden afgeleid.”

- 9 Het Gerecht verwierp het beroep voor het overige.
- 10 Voor het Gerecht had rekwirante nog acht middelen aangevoerd in verband met de vaststelling van de geldboete. De hogere voorziening is specifiek gericht tegen de overwegingen van het bestreden arrest betreffende deze vaststelling. Gelet op de middelen die rekwirante tot staving van de hogere voorziening aanvoert, worden hierna enkel de onderdelen van het bestreden arrest weergegeven, die betrekking hebben op de grieven: schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten, onjuiste beoordeling van het rapport van London Economics (hierna: „LE-rapport”) en onevenredig niveau van de geldboete.

*Het middel: schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten*

11 Rekwirante verweet de Commissie in wezen, dat zij de berekeningsgrondslag van de geldboeten niet in de beschikking had vermeld.

12 Het Gerecht antwoordde daarop:

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

267 Bij een beschikking waarbij, zoals in casu, aan meerdere ondernemingen een geldboete wordt opgelegd wegens een inbreuk op de communautaire mededingingsregels, moet de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder worden bepaald met inachtneming van het feit dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld op basis van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking Hof van 25 maart 1996, SPO e.a./Commissie, C-137/95 P, Jurispr. blz. I-1611, punt 54).

268 Bovendien beschikt de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van elke geldboete over een beoordelingsmarge en kan zij niet verplicht worden geacht

om daartoe een precieze mathematische formule toe te passen (zie, in dezelfde zin, arrest Gerecht van 6 april 1995, Martinelli/Commissie, T-150/89, Jurispr. blz. II-1165, punt 59).

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

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

271 Overigens blijkt uit een door de Commissie verstrekte tabel met gegevens betreffende de vaststelling van het bedrag van elk van de individuele geldboeten, dat deze geldboeten weliswaar niet zijn vastgesteld door middel

van een strikt mathematische toepassing van alleen de bovengenoemde cijfers, doch dat deze cijfers voor de berekening van de geldboeten wel stelselmatig in aanmerking zijn genomen.

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

273 In casu bevatten de punten 169 tot en met 172 van de considerans, uitgelegd met inachtneming van de gedetailleerde uiteenzetting, in de beschikking, van de feitelijke bevindingen die ten aanzien van elke adressaat van de beschikking zijn geformuleerd, een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen (zie, in deze zin, arrest Gerecht van 24 oktober 1991, Petrofina/Commissie, T-2/89, Jurispr. blz. II-1087, punt 264).

274 In de tweede plaats dient de Commissie bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk met het oog op de vaststelling van het bedrag van de geldboete in het bijzonder ervoor zorgen dat haar optreden een preventieve werking heeft, aangezien het gemeenschapsrecht haar de verplichting oplegt om een algemeen beleid te voeren dat erop is gericht, het gedrag van de ondernemingen in overeenstemming met de door het Verdrag vastgestelde beginselen te sturen (arrest Hof van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80—103/80, Jurispr. blz. 1825, punten 105 en 106). De preventieve werking van haar optreden is bijgevolg inherent aan de uitoefening van haar bevoegdheid om geldboeten op te leggen, zodat de Commissie niet verplicht was deze doelstelling specifiek in de beschikking te vermelden.

- 275 In de derde plaats zou, wanneer zoals in casu bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening is gehouden met bepaalde specifieke gegevens, de vermelding van elk van deze factoren in de beschikking de ondernemingen in staat stellen om enerzijds beter te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten heeft gemaakt, en anderzijds of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd is. In casu is bij de vermelding van de betrokken factoren in de beschikking, dat wil zeggen de referentieomzet, het referentiejaar, de toegepaste basispercentages en de percentages van de verlaging van het bedrag van de geldboete, de precieze omzet van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, niet openbaar gemaakt, aangezien de openbaarmaking een inbreuk op artikel 214 van het Verdrag had kunnen opleveren. Het eindbedrag van elke individuele geldboete is, zoals de Commissie zelf heeft beklemdoond, namelijk niet tot stand gekomen door een strikt mathematische toepassing van deze factoren.
- 276 Ter terechtzitting heeft de Commissie overigens erkend, dat niets haar zou hebben belet om in de beschikking de factoren aan te geven die stelselmatig in aanmerking waren genomen en die bekend waren gemaakt tijdens een persconferentie op de dag zelf waarop deze beschikking is aanvaard. Dienaangaande zij herinnerd aan de vaste rechtspraak, volgens welke de motivering van de beschikking in de beschikking zelf moet voorkomen en dat latere verklaringen van de Commissie, behoudens bijzondere omstandigheden, niet in aanmerking kunnen worden genomen (zie arrest Gerecht van 2 juli 1992, Dansk Pelsdyravlerforening/Commissie, T-61/89, Jurispr. blz. II-1931, punt 131, en, in dezelfde zin, arrest Gerecht van 12 december 1991, Hilti/Commissie, T-30/89, Jurispr. blz. II-1439, punt 136).
- 277 Ondanks deze bevindingen zij opgemerkt, dat de motivering betreffende de vaststelling van het bedrag van de geldboeten in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking minstens even gedetailleerd is als de motiveringen in de vroegere beschikkingen van de Commissie betreffende vergelijkbare inbreuken. Hoewel het middel van een motiveringsgebrek van openbare orde is, had de gemeenschapsrechter op het moment van de vaststelling nog geen kritiek geuit op de praktijk die door de Commissie werd gevolgd op het gebied van de motivering van de opgelegde geldboeten. Pas in het arrest van 6 april 1995, Tréfilunion/Commissie (T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 142), en in twee andere arresten van dezelfde dag, Société métallurgique de Normandie/Commissie (T-147/89,

Jurispr. blz. II-1057, summier publicatie), en Société des treillis et panneaux soudés/Commissie (T-151/89, Jurispr. blz. II-1191, summier publicatie), heeft het Gerecht voor het eerst beklemtoond, dat het wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

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

279 In de bijzondere omstandigheden welke zijn vermeld in punt 277 supra, en gelet op het feit dat de Commissie zich bereid heeft getoond om tijdens de contentieuze procedure alle relevante inlichtingen betreffende de wijze van berekening van de geldboeten te verstrekken, behoeft het ontbreken van een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten in casu niet als een schending van de motiveringsplicht te worden beschouwd die een gehele of gedeeltelijke intrekking van de opgelegde geldboeten rechtvaardigt. Ten slotte heeft [rekwirante] niet aangetoond, dat zij haar rechten van de verdediging niet behoorlijk geldend heeft kunnen maken.

280 Bijgevolg kan dit middel niet worden aanvaard.”



*Het middel: onjuiste beoordeling van het LE-rapport*

- 13 Rekwirante betwistte, dat het kartel „ruimschoots succes had bij het bereiken van zijn doelstellingen” (punt 168, zevende streepje, van de considerans van de beschikking). Zij stelde in wezen, dat het enige bewijs betreffende het effect van de aankondigingen van de prijsverhogingen op de transactieprizen waarover de Commissie beschikte, het LE-rapport was, waarin met alle factoren rekening was gehouden die de transactieprizen op een markt met concurrentie kunnen beïnvloeden, zoals de situatie van de vraag en de productiekosten. In dit rapport werd geconcludeerd, dat de transactieprizen niet verschilden van die welke bij vrije concurrentie tot stand zouden zijn gekomen. Volgens haar had de Commissie zich echter geconcentreerd op de aankondigingen van de prijsverhogingen, zonder rekening te houden met factoren die echt ten grondslag lagen aan de verhogingen van de transactieprizen, en had zij onvoldoende rekening gehouden met de individuele onderhandelingen met de afnemers. Verder wees rekwirante erop, dat de beschikking onjuistheden bevatte in de beschrijving van de ontwikkeling van de transactieprizen.

- 14 Het Gerecht overwoog:

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

293 Voor de toetsing van de beoordeling, door de Commissie, van de gevolgen van de inbreuk behoeft slechts de beoordeling van de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen te worden onderzocht. [Rekwirante] zelf beklemtoont namelijk, dat op grond van het onderzoek van

de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen in algemene termen het succes van het kartel kan worden beoordeeld, omdat de heimelijke verstandhouding betreffende machinestilstand en de heimelijke verstandhouding betreffende de marktaandelen ten doel hadden, het succes van de onderling afgestemde prijsinitiatieven te verzekeren.

294 Van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen heeft de Commissie de algemene gevolgen beoordeeld. Gesteld al dat de door [rekwirante] in haar antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar verstrekte individuele gegevens, zoals zij verklaart, aantonen dat de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen voor haar geringer waren dan die welke op de Europese kartonmarkt in haar totaliteit zijn vastgesteld, kunnen dergelijke individuele gegevens op zichzelf dus niet afdoen aan de beoordeling van de Commissie.

295 Evenmin kan de Commissie in deze omstandigheden worden verweten, dat zij niet specifiek de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen van SBS-karton heeft onderzocht, omdat het aandeel van de verkopen van dit karton minder dan 10 % uitmaakte van de totale verkopen van de drie soorten karton waarop de beschikking betrekking had (zie punt 5, vijfde alinea, van de considerans).

296 Zoals de Commissie ter terechtzitting heeft bevestigd, worden in de beschikking drie soorten van gevolgen onderscheiden. Bovendien is de Commissie uitgegaan van het feit, dat de prijsinitiatieven door de producenten zelf in het algemeen als een succes zijn beschouwd.

297 Het eerste soort van gevolgen dat door de Commissie in aanmerking wordt genomen en door [rekwirante] niet wordt betwist, bestaat in het feit, dat de overeengekomen prijzen ook inderdaad aan de afnemers zijn aangekondigd. De nieuwe prijzen dienden dan ook als referentie bij individuele onderhandelingen met de afnemers over de transactiepreisen (zie in het bijzonder punten 100 en 101, vijfde en zesde alinea, van de considerans van de beschikking). Wat dit aangaat, spreekt [rekwirante] zichzelf tegen, wanneer

zij betwist dat de aangekondigde prijzen een referentieprijs waren voor de markt, terwijl zij aanvaardt dat met deze prijzen rekening werd gehouden bij de onderhandelingen over de transactiepreizen met de afnemers.

298 Het tweede soort van gevolgen bestaat in het feit, dat de ontwikkeling van de transactiepreizen gelijke tred hield met die van de aangekondigde prijzen. Dienaangaande stelt de Commissie, dat ‚de producenten niet alleen de overeengekomen prijsverhogingen aankondigden, doch ook, met enkele uitzonderingen, krachtige maatregelen namen om te waarborgen dat deze aan de afnemers werden opgelegd’ (punt 101, eerste alinea, van de considerans van de beschikking). Zij erkent, dat de afnemers soms concessies betreffende de datum van inwerkingtreding van de verhogingen of individuele kortingen of reducties kregen, met name bij grote bestellingen, en dat ‚de gemiddelde nettoprijsverhoging na aftrek van alle kortingen en andere concessies altijd geringer was dan het totale bedrag van de aangekondigde prijsverhoging’ (punt 102, laatste alinea, van de considerans). Onder verwijzing naar grafieken in het LE-rapport verklaart zij evenwel, dat er gedurende de in de beschikking bedoelde periode ‚een nauw lineair verband’ bestond tussen de ontwikkeling van de aangekondigde prijzen en die van de transactiepreizen, uitgedrukt in nationale valuta of omgerekend in ecu. Zij verbindt daaraan de conclusie: ‚De bereikte nettoprijsverhogingen spoorden nauw met de prijsaankondigingen, zij het ook met een zeker tijdsverschil. De opsteller van het rapport zelf erkende gedurende de hoorzitting dat dit het geval was in 1988 en 1989’ (punt 115, tweede alinea, van de considerans).

299 Erkend moet worden, dat de Commissie zich bij de beoordeling van deze tweede soort van gevolgen op het standpunt mocht stellen, dat het bestaan van een nauw lineair verband tussen de ontwikkeling van de aangekondigde prijzen en die van de transactiepreizen het bewijs opleverde van een effect dat overeenkomstig het door de producenten nagestreefde doel door de prijs-initiatieven werd uitgeoefend op de transactiepreizen. Het staat namelijk vast dat op de betrokken markt de praktijk om met de afnemers afzonderlijk te onderhandelen, tot gevolg heeft dat de transactiepreizen in het algemeen niet identiek zijn aan de aangekondigde prijzen. Het is dan ook niet te verwachten, dat de verhogingen van de transactiepreizen identiek zijn met de verhogingen van de aangekondigde prijzen.

- 300 Voor het bestaan van een correlatie tussen de aangekondigde prijsverhogingen en de verhogingen van de transactiepreizen beroept de Commissie zich terecht op het LE-rapport, waarin op basis van door verschillende producenten, waaronder [rekwirante] zelf, verstrekte gegevens een analyse wordt gegeven van de ontwikkeling van de kartonpreizen gedurende de in de beschikking bedoelde periode.
- 301 Het bestaan van een ‚nauw lineair verband’ wordt in dit rapport evenwel slechts voor een gedeelte van de tijd bevestigd. De periode van 1987 tot 1991 blijkt bij onderzoek namelijk uiteen te vallen in drie afzonderlijke sub-perioden. Wat dit betreft, heeft de opsteller van een LE-rapport zijn conclusies tijdens de hoorzitting voor de Commissie als volgt samengevat: ‚Er is geen nauwe correlatie, zelfs niet met een zeker tijdverschil, tussen de aangekondigde prijsverhoging en de marktprijzen van 1987 tot 1988, het begin van de onderzochte periode. Daarentegen bestaat er wel een dergelijke correlatie in 1988/1989, waarna deze correlatie afneemt en er gedurende de periode 1990/1991 nogal vreemd [*oddly*] uitziet’ (proces-verbaal van de hoorzitting, blz. 28). Hij merkte verder op, dat deze fluctuaties in de tijd nauw verband hielden met de fluctuaties in de vraag (zie in het bijzonder proces-verbaal van de hoorzitting, blz. 20).
- 302 Deze mondelinge conclusies van de opsteller komen overeen met de analyse in zijn rapport, en in het bijzonder met de grafieken waarin de ontwikkeling van de aangekondigde preizen wordt vergeleken met de ontwikkeling van de transactiepreizen (LE-rapport, grafieken 10 en 11, blz. 29). Bijgevolg moet worden vastgesteld, dat de Commissie het door haar aangevoerde ‚nauwe lineaire verband’ slechts gedeeltelijk heeft bewezen.
- 303 Ter terechtzitting heeft de Commissie meegedeeld, dat zij ook rekening heeft gehouden met een derde soort van gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de preizen, hierin bestaande dat het niveau van de transactiepreizen hoger was dan het niveau dat zonder heimelijke verstandhouding zou zijn bereikt. De Commissie, die beklemtoont dat de data en de volgorde van de aankondigingen van de prijsverhogingen door de PWG werden gepland, is dienaangaande in de beschikking van mening, dat het

,onder dergelijke omstandigheden ondenkbaar is dat de onderling afgestemde prijsaankondigingen geen gevolgen hadden voor het feitelijke prijspeil' (punt 136, derde alinea, van de considerans van de beschikking). In het LE-rapport (hoofdstuk 3) is evenwel een model opgesteld op basis waarvan het prijsniveau kan worden geraamd, dat resulteert uit de objectieve marktsituatie. Volgens dit rapport zou het prijsniveau op basis van objectieve economische factoren gedurende de periode 1975 tot 1991 met te verwaarlozen fluctuaties eenzelfde trend te zien hebben gegeven als die van de toegepaste transactieprizen, en wel ook gedurende de in de beschikking in aanmerking genomen periode.

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

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

306 Aan de hiervóór gedane vaststellingen wordt geenszins afgedaan door de subjectieve beoordeling van de producenten, op basis waarvan de Commissie zich op het standpunt heeft gesteld, dat het kartel zijn doelstellingen ruimschoots had bereikt. Op dit punt verwijst de Commissie naar een lijst van documenten, die zij ter terechtzitting heeft overgelegd. Gesteld al dat zij haar beoordeling over het eventuele succes van de prijsinitiatieven kon baseren op documenten waarin wordt gesproken van subjectieve gevoelens

van bepaalde producenten, moet evenwel worden vastgesteld, dat een aantal ondernemingen, waaronder [rekwirante], ter terechtzitting terecht hebben gewezen op enige andere processtukken waarin wordt gesproken van de problemen die de producenten hebben ondervonden bij de tenuitvoerlegging van de overeengekomen prijsverhogingen. De verklaringen van de producenten zelf waarnaar de Commissie verwijst, rechtvaardigen derhalve nog niet de conclusie, dat het kartel ruimschoots succes had bij het bereiken van zijn doelstellingen.

307 Gelet op het voorgaande, zijn de door de Commissie aangevoerde gevolgen van de inbreuk slechts gedeeltelijk bewezen. De draagwijdte van deze conclusie zal het Gerecht onderzoeken in het kader van zijn volledige rechtsmacht betreffende de geldboeten, wanneer het de zwaarte van de in casu vastgestelde inbreuk beoordeelt (zie punt 358 infra).”

*Het middel: onevenredig niveau van de geldboete*

15 Rekwirante stelde dat het lid van de Commissie, belast met het mededingingsbeleid, tijdens zijn persconferentie op 13 juli 1994 had verklaard, dat de opgelegde geldboeten in de buurt van het bij artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 vastgestelde maximum lagen. Een dergelijk hoog niveau werd volgens rekwirante noch door de zwaarte, noch door de duur van de gestelde inbreuk gerechtvaardigd.

16 Het Gerecht overwoog:

„352 Volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 kan de Commissie bij beschikking aan ondernemingen geldboeten opleggen van ten minste duizend en ten hoogste 1 miljoen ECU of tot een bedrag van ten hoogste 10 % van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het

voorafgaande boekjaar, wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete moet rekening worden gehouden met zowel de zwaarte, als de duur van de inbreuk. Zoals reeds is opgemerkt, blijkt uit de rechtspraak van het Hof, dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld met inachtneming van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).

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

- ,— heimelijke verstandhouding betreffende prijzen en marktverdeling vormt uit de aard der zaak een ernstige beperking van de concurrentie;
  
- het kartel bestreek nagenoeg het gehele grondgebied van de Gemeenschap;
  
- de kartonmarkt van de Gemeenschap is een belangrijke industriële sector met een waarde van ongeveer 2 500 miljoen ECU per jaar;
  
- de aan de inbreuk deelnemende ondernemingen nemen deze markt vrijwel geheel voor hun rekening;

- het kartel functioneerde in de vorm van een systeem van regelmatige geïnstitutionaliseerde vergaderingen, met het oogmerk de markt voor karton in de Gemeenschap tot in de kleinste details te reguleren;
  
- er werden uitgebreide pogingen in het werk gesteld om de werkelijke aard en omvang van de heimelijke verstandhouding te verhelen (afwezigheid van officiële notulen of documentatie voor de PWG en het JMC; ontmoediging van het maken van aantekeningen; het ensceneren van de tijdstippen en de volgorde waarin de prijsverhogingen werden aangekondigd, teneinde te kunnen beweren dat men „volgde” enzovoort);
  
- het kartel had ruimschoots succes bij het bereiken van zijn doelstellingen.’

354 Bovendien staat vast, dat geldboeten van een basisniveau van 9 of 7,5 % van de omzet die door elk van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, in 1990 is behaald op de kartonmarkt van de Gemeenschap, zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de ‚kopstukken’, respectievelijk als ‚gewone leden’ van het kartel werden beschouwd.

355 In de eerste plaats dient te worden beklemtoond, dat de Commissie bij haar beoordeling van het algemene niveau van de geldboeten rekening mag houden met het feit dat nog steeds betrekkelijk vaak evidente inbreuken worden gemaakt op de communautaire mededingingsregels, en dat zij derhalve het niveau van de geldboeten mag verhogen om de preventieve werking ervan te versterken. Bijgevolg behoeft het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten van inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, haar niet te verhinderen, dit niveau binnen de in verordening nr. 17 gestelde grenzen te verhogen, indien zulks noodzakelijk blijkt om de uitvoering van het communautaire mededingingsbeleid te verzekeren (zie in het bijzonder arrest *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punten 105-108, en arrest Hof van 10 maart 1992, *ICI/Commissie*, T-13/89, *Jurispr. blz. II-1021*, punt 385).



356 In de tweede plaats heeft de Commissie terecht gesteld, dat wegens de bijzondere omstandigheden van het concrete geval geen rechtstreekse vergelijking kan worden gemaakt tussen het algemene niveau van de geldboeten in de onderhavige beschikking en het niveau dat is gehanteerd in de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie, in het bijzonder in de beschikking polypropyleen, die door de Commissie zelf als de beschikking wordt beschouwd die het best te vergelijken is met de onderhavige. Anders dan in de zaak waarin de beschikking polypropyleen is gegeven, is in casu bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten geen enkele algemene verzachtende omstandigheid in aanmerking genomen. Bovendien blijkt uit de pogingen die in het werk zijn gesteld om het bestaan van de heimelijke verstandhouding te verhelen, dat de betrokken ondernemingen zich volledig bewust waren van de onrechtmatigheid van hun gedragingen. Derhalve heeft de Commissie deze maatregelen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in aanmerking kunnen nemen, omdat zij een bijzonder ernstig aspect van de inbreuk vormden, waardoor deze inbreuk werd gekwalificeerd ten opzichte van de voordien door de Commissie vastgestelde inbreuken.

357 In de derde plaats dient met nadruk te worden gewezen op de lange duur en het evidente karakter van de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag, die is gepleegd in weerwil van de waarschuwing die had moeten uitgaan van de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie en in het bijzonder van de beschikking polypropyleen. Niets rechtvaardigt de conclusie, dat de Commissie bij de vaststelling van het niveau van de geldboeten, in tegenstelling tot hetgeen in punt 167 van de considerans is verklaard, een langere duur van de inbreuk in aanmerking heeft genomen dan in artikel 1 van de beschikking wordt gesteld.

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

bepierking van de mededinging ten doel en ten gevolge heeft gehad. In het kader van zijn volledige rechtsmacht is het Gerecht dan ook van oordeel, dat de bevindingen betreffende de gevolgen van de inbreuk geen verlaging van het door de Commissie vastgestelde algemene niveau van de geldboeten rechtvaardigen.

359 Ten slotte is de Commissie bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten in het onderhavige geval niet zodanig afgeweken van haar vroegere beschikkingspraktijk, dat zij haar beoordeling van de zwaarte van de inbreuk explicieter had moeten motiveren (zie onder meer arrest Hof van 26 november 1975, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique e.a./Commissie, 73/74, Jurispr. blz. 1491, punt 31).

360 Bijgevolg dient dit middel te worden afgewezen.”

- 17 Het Gerecht concludeerde, dat aangezien geen van de tot staving van de vorderingen tot intrekking of verlaging van de geldboete aangevoerde middelen was aanvaard, er geen termen aanwezig waren om het bedrag van de aan rekwirante opgelegde geldboete te verlagen.

### De hogere voorziening

- 18 In hogere voorziening vordert rekwirante „althans gedeeltelijke” („at least in part”) vernietiging van het bestreden arrest en „althans gedeeltelijke” nietigverklaring van de beschikking, alsmede intrekking of althans verlaging van de haar opgelegde geldboete.
- 19 Tot staving van haar hogere voorziening voert rekwirante twee middelen aan. Zij stelt, dat het Gerecht van een onjuiste rechtsopvatting blijk heeft gegeven door enerzijds te oordelen, dat het feit dat de Commissie in de beschikking niet de

factoren heeft vermeld welke zij bij de vaststelling van het bedrag van rekwirantes geldboete stelselmatig in aanmerking had genomen, niet een zodanige schending van haar verplichting tot motivering opleverde, dat deze de gehele of gedeeltelijke intrekking van de geldboete rechtvaardigde, en anderzijds dat zijn eigen conclusie dat de Commissie niet alle gestelde gevolgen van de inbreuk had bewezen, niet veel kon afdoen aan haar beoordeling van de zwaarte van de inbreuk, en derhalve niet tot een verlaging van de geldboete kon leiden.

### *De ontvankelijkheid van de hogere voorziening*

- 20 Volgens de Commissie is de hogere voorziening om twee redenen niet-ontvankelijk.
- 21 In de eerste plaats moet de hogere voorziening haars inziens niet-ontvankelijk worden verklaard, omdat zij strekt tot vernietiging van het bestreden arrest in zijn geheel, terwijl rekwirante in haar verzoekschrift in hogere voorziening enkel de punten van het bestreden arrest betreffende het niveau van de geldboete betwist.
- 22 Weliswaar hebben rekwirantes argumenten enkel betrekking op het niveau van de geldboete, doch blijktens het verzoekschrift in hogere voorziening vordert rekwirante „althans gedeeltelijke” vernietiging van het bestreden arrest. Derhalve is er geen reden om aan te nemen dat de hogere voorziening strekt tot vernietiging van het bestreden arrest in zijn geheel.
- 23 In de tweede plaats betwist de Commissie de ontvankelijkheid van rekwirantes tweede middel, volgens hetwelk het Gerecht blijf zou hebben gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door de geldboete niet te verlagen, nadat het had overwogen dat de Commissie niet alle gevolgen van de inbreuk had bewezen. Volgens de Commissie volgt uit de rechtspraak van het Hof duidelijk, dat het in het kader van een hogere voorziening niet aan het Hof staat om de beoordeling van het passende niveau van de geldboete door het Gerecht, dat zich in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht heeft uitgesproken, te toetsen.

- 24 Inderdaad staat het niet aan het Hof om, wanneer het zich in het kader van een hogere voorziening uitspreekt over rechtsvragen, uit billijkheidsoverwegingen zijn oordeel in de plaats te stellen van dat van het Gerecht, dat zich in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht heeft uitgesproken over het bedrag van de geldboeten die ondernemingen wegens schending van het gemeenschapsrecht opgelegd hebben gekregen (arrest van 6 april 1995, BPB Industries en British Gypsum/Commissie, C-310/93 P, Jurispr. blz. I-865, punt 34). Het Hof is echter wel bevoegd om na te gaan, of het Gerecht rechtens genoegzaam antwoord heeft gegeven op alle door de rekwirant aangevoerde argumenten die strekken tot intrekking of verlaging van de geldboete (arrest van 17 juli 1997, Ferriere Nord/Commissie, C-219/95 P, Jurispr. blz. I-4411, punt 31).
- 25 Het tweede middel van niet-ontvankelijkheid van de Commissie moet dus ook worden afgewezen.

#### *Het eerste middel*

- 26 Met haar eerste middel verwijt rekwirante het Gerecht dat het, door niet te concluderen dat de beschikking ontoereikend was gemotiveerd, en deze niet om die reden nietig te verklaren terwijl het in punt 272 van het bestreden arrest had vastgesteld dat de Commissie in de beschikking niet de factoren had vermeld welke zij bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking had genomen, blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting.
- 27 Rekwirante voegt daaraan toe, dat dergelijke gegevens volgens de rechtspraak die het Gerecht in punt 276 van het bestreden arrest in herinnering heeft gebracht, in de beschikking zelf moeten voorkomen en dat latere verklaringen van de Commissie aan de pers of tijdens de procedure voor het Gerecht, bijzondere omstandigheden daargelaten, niet in aanmerking kunnen worden genomen. In dat punt 276 heeft het Gerecht evenwel juist vastgesteld, dat de Commissie ter terechtzitting had erkend, dat niets haar zou hebben belet om in de beschikking de betrokken factoren aan te geven. Het Gerecht mocht onder die omstandig-

heden geen rekening houden met „het feit dat de Commissie zich bereid heeft getoond om tijdens de contentieuze procedure alle relevante inlichtingen betreffende de wijze van berekening van de geldboeten te verstrekken” (punt 279 van het bestreden arrest).

- 28 Rekwirante verwijt het Gerecht ook, dat het zijn uitlegging van de eisen van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG), die het heeft gegeven met betrekking tot de vaststelling van geldboeten in de in punt 277 van het bestreden arrest genoemde arresten Tréfilunion/Commissie, Société métallurgique de Normandie/Commissie en Société des treillis et panneaux soudés/Commissie (reeds aangehaald; hierna: „betonstaalmattenarresten”) in de tijd heeft beperkt, terwijl het Hof steeds heeft geoordeeld, dat de uitlegging die het aan een voorschrift van gemeenschapsrecht geeft, de betekenis en strekking van dat voorschrift verklaart en preciseert zoals het sedert het tijdstip van zijn inwerkingtreding moet of had moeten worden verstaan en toegepast, tenzij in het uitleggingarrest anders wordt beslist.
- 29 Ten slotte stelt rekwirante, dat de verklaring van het Gerecht in punt 279 in fine van het bestreden arrest, dat zij niet had aangetoond, „dat zij haar rechten van de verdediging niet behoorlijk geldend heeft kunnen maken”, niet ter zake dienend is, aangezien de motivering een wezenlijk vormvoorschrift is dat rechtstreeks door artikel 190 van het Verdrag wordt opgelegd. Rekwirante behoefde dan ook niet aan te tonen, dat de ontoereikende motivering rechtstreeks bezwarend voor haar was.
- 30 Volgens de Commissie heeft het Gerecht in punt 273 van het bestreden arrest overwogen, dat de punten 169 tot en met 172 van de considerans van de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevatten] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen”.
- 31 Volgens de Commissie zijn de punten 274 tot en met 279 van het bestreden arrest overbodig voor zover daarin wordt herinnerd aan het feit dat het bedrag van de geldboete een preventieve werking dient te hebben (punt 274) en aan de gevolgen

van de betonstaalmattenarresten (punten 275-279). Verder meent de Commissie, dat rekwirante die arresten verkeerd uitlegt. In die arresten heeft het Gerecht, evenals in het bestreden arrest, vastgesteld dat de beschikking van de Commissie toereikend was gemotiveerd, zij het dat het daarbij verklaarde dat een meer transparante berekeningsmethode wenselijk ware geweest. Aldus heeft het het gebrek aan transparantie evenwel niet gelijkgesteld met een ontoereikende motivering van de beschikking. Het standpunt van het Gerecht is volgens haar hooguit een uitvloeisel van het beginsel van behoorlijk bestuur, in die zin dat het voor de adressaten van beschikkingen niet nodig moet zijn om eerst een procedure voor het Gerecht in te leiden om alle details van de door de Commissie gehanteerde berekeningsmethode te achterhalen. Dergelijke overwegingen kunnen als zodanig evenwel geen grond voor nietigverklaring van de beschikking opleveren.

- 32 Met betrekking tot het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten moeten eerst de verschillende stappen van de redenering van het Gerecht worden uiteengezet.
- 33 In punt 266 van het bestreden arrest heeft het Gerecht om te beginnen herinnerd aan de vaste rechtspraak volgens welke de verplichting tot motivering van een individuele beschikking tot doel heeft, de gemeenschapsrechter in staat te stellen de wettigheid van de beschikking te onderzoeken, en de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om na te gaan of de beschikking gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid kan worden betwist, met dien verstande dat de omvang van de motiveringsplicht afhankelijk is van de aard der betrokken handeling en van de omstandigheden waaronder deze is vastgesteld (zie, in het bijzonder, naast de door het Gerecht aangehaalde rechtspraak, arrest van 15 april 1997, *Irish Farmers Association e.a.*, C-22/94, Jurispr. blz. I-1809, punt 39).
- 34 In punt 267 van het bestreden arrest preciseerde het Gerecht vervolgens, dat bij een beschikking waarbij, zoals in casu, aan meerdere ondernemingen een geldboete wordt opgelegd wegens een inbreuk op de communautaire mededingingsregels, de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder moet worden bepaald met inachtneming van het feit dat de zwaarte van de inbreuken afhangt van een groot aantal factoren, zoals de bijzondere omstandigheden van de zaak,

de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).

35 Dienaangaande overwoog het Gerecht in punt 273 van het bestreden arrest:

„In casu bevatten de punten 169 tot en met 172 van de considerans, uitgelegd met inachtneming van de gedetailleerde uiteenzetting, in de beschikking, van de feitelijke bevindingen die ten aanzien van elke adressaat van de beschikking zijn geformuleerd, een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen.”

36 In de punten 275 tot en met 279 van het bestreden arrest heeft het Gerecht evenwel niet zonder enige onduidelijkheid de strekking van het in punt 273 gestelde afgezwakt.

37 Uit de punten 275 en 276 van het bestreden arrest blijkt immers, dat in de beschikking niet wordt vermeld, met welke specifieke gegevens de Commissie bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening heeft gehouden, hoewel het voor haar mogelijk was geweest om die bekend te maken, wat de ondernemingen in staat zou hebben gesteld om te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten had gemaakt, en of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd was. In punt 277 van het bestreden arrest voegde het Gerecht daaraan toe, dat het volgens de betonstaalmattenarresten wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

38 In punt 279 van het bestreden arrest concludeerde het Gerecht ten slotte, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van

de geldboeten” ontbrak, wat gerechtvaardigd was door de bijzondere omstandigheden van het geval, namelijk de bekendmaking van de berekeningsfactoren tijdens de contentieuze procedure en de nieuwe uitlegging van artikel 190 van het Verdrag in de betonstaalmattenarresten.

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



- 43 Wat het toezicht op de nakoming van de motiveringsplicht betreft, wordt in artikel 15, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 17 bepaald: „Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk.”
- 44 Gelet op de in de punten 266 en 267 van het bestreden arrest genoemde rechtspraak, wordt dus aan de eisen van het wezenlijke vormvoorschrift van de motivering voldaan, wanneer de Commissie in haar beschikking de factoren aangeeft op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft beoordeeld. Worden deze factoren niet aangegeven, dan zou de beschikking ontoereikend zijn gemotiveerd.
- 45 In punt 273 van het bestreden arrest heeft het Gerecht terecht geoordeeld, dat de Commissie aan die eisen heeft voldaan. Met het Gerecht moet immers worden vastgesteld, dat in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking wordt vermeld, welke criteria de Commissie bij de berekening van de geldboeten heeft gehanteerd. Punt 167 betreft inzonderheid de duur van de inbreuk; evenals punt 168 bevat het ook de overwegingen op basis waarvan de Commissie de zwaarte van de inbreuk en het algemene niveau van de geldboeten heeft bepaald; punt 169 vermeldt de factoren waarmee de Commissie rekening heeft gehouden om de aan elke onderneming op te leggen geldboete vast te stellen; in punt 170 worden de ondernemingen genoemd die als de „kopstukken” van het kartel moesten worden beschouwd en die in vergelijking met de andere ondernemingen een bijzondere verantwoordelijkheid droegen; in de punten 171 en 172 wordt ten slotte aangegeven, welke consequentie de samenwerking van verschillende producenten met de Commissie tijdens de verificaties met het oog op de vaststelling van de feiten of in antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar voor het bedrag van de geldboeten heeft gehad.
- 46 Het feit dat later, tijdens een persconferentie of tijdens de contentieuze procedure, nadere gegevens zijn verstrekt, zoals de omzet van de ondernemingen of de door de Commissie toegepaste kortingen, kan niet afdoen aan de vaststelling in punt 273 van het bestreden arrest. Verduidelijkingen van de instelling die de bestreden beschikking heeft vastgesteld, welke een op zich reeds toereikende motivering aanvullen, worden als zodanig niet gegeven ter nakoming van de motiveringsplicht, ook al kunnen zij nuttig zijn voor de door de gemeenschapsrechter uitgeoefende interne controle op de motivering van de beschikking,

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

- 47 De Commissie kan stellig geen afstand doen van haar beoordelingsbevoegdheid door uitsluitend en mechanisch wiskundige formules toe te passen. Zij mag voor haar beschikking evenwel een motivering geven die verdergaat dan de in punt 44 van dit arrest genoemde vereisten, met name door de cijfers te vermelden die in het bijzonder voor de nagestreefde preventieve werking de leidraad waren voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid bij de vaststelling van de geldboeten die zij oplegt aan verschillende ondernemingen die in verschillende mate aan de inbreuk hebben deelgenomen.
- 48 Het kan immers wenselijk zijn, dat de Commissie van die mogelijkheid gebruik maakt opdat de ondernemingen precies kunnen weten, hoe de hun opgelegde geldboete is berekend. Meer algemeen kan dat de transparantie van het bestuursoptreden ten goede komen en de uitoefening van de volledige rechtsmacht van het Gerecht vergemakkelijken, waardoor het niet alleen de bestreden beschikking op haar wettigheid kan toetsen, maar ook kan beoordelen, of de opgelegde geldboete passend is. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, kan die mogelijkheid de omvang van de uit de motiveringsplicht voortvloeiende vereisten evenwel niet veranderen.
- 49 Bijgevolg kon het Gerecht niet zonder artikel 190 van het Verdrag te schenden in punt 278 van het bestreden arrest overwegen, dat indien de Commissie „bepaalde basisfactoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking heeft genomen, [zij] deze factoren in de beschikking zelf [moet] vermelden”. Ook kon het Gerecht niet zonder zichzelf tegen te spreken na de vaststelling in punt 273 van het bestreden arrest dat de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevat] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen”, in punt 279 van het bestreden arrest stellen, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten” ontbrak.

- 50 Deze onjuiste rechtsopvatting waarvan het Gerecht blijkt heeft gegeven, kan evenwel niet tot vernietiging van het bestreden arrest leiden, aangezien het Gerecht, gelet op het hiervoor gestelde, in weerwil van de punten 275 tot en met 279 van het bestreden arrest het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten terecht heeft afgewezen.
- 51 Aangezien de Commissie op grond van de motiveringsplicht niet gehouden was om in haar beschikking de cijfermatige gegevens betreffende de berekening van de geldboeten te vermelden, behoeven rekwirantes verschillende grieven die op deze onjuiste premisse berusten, niet te worden onderzocht.
- 52 Derhalve moet het eerste middel worden afgewezen.

### *Het tweede middel*

- 53 Met haar tweede middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het de door de Commissie opgelegde geldboete niet heeft verlaagd, nadat het had vastgesteld dat de Commissie niet alle gestelde gevolgen van de inbreuk had bewezen.
- 54 Volgens rekwirante heeft het Gerecht ten onrechte beslist, dat het ontbreken van enig negatief gevolg op het niveau van de transactieprices niet veel kon afdoen aan de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk en derhalve niet tot een verlaging van de geldboete kon leiden (punt 358 van het bestreden arrest). De gevolgen van een inbreuk en inzonderheid een feitelijke prijsverhoging die de consumenten rechtstreeks schade berokkent, zijn echter van het grootste belang voor de vaststelling van de zwaarte van de inbreuk en dus voor de vaststelling van het bedrag van de geldboete.

- 55 Volgens rekwirante vormt het opleggen van eenzelfde sanctie voor een minder ernstige inbreuk dan de Commissie had gesteld, een schending van verordening nr. 17, van het evenredigheidsbeginsel en van het beginsel van gelijke behandeling. In casu heeft het Gerecht bovendien besloten zelf de politieke rol van de Commissie inzake de vaststelling van het bedrag van de geldboete op zich te nemen, zonder aan te geven waarom het een zo uitzonderlijke maatregel meende te moeten treffen.
- 56 De Commissie stelt daarentegen, dat het Gerecht zich bij de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht een eigen oordeel over het passende bedrag van de geldboete mocht vormen. In casu is een inbreuk vastgesteld en bewezen. De zwaarte daarvan wordt niet alleen bepaald door de gevolgen ervan, maar ook door de wil van de deelnemers om de markten te controleren en de prijzen hoog te houden, hoewel zij stellig wisten dat de maatregelen die zij namen, onwettig waren, en dat zij het risico liepen dat zware geldboeten zouden worden opgelegd.
- 57 In punt 352 van het bestreden arrest heeft het Gerecht allereerst herinnerd aan de bevoegdheden die de Commissie ontleent aan artikel 15 van verordening nr. 17, aan de verplichting om bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening te houden met zowel de zwaarte als de duur van de inbreuk, en aan de rechtspraak van het Hof, dat de zwaarte van de inbreuken moet worden vastgesteld met inachtneming van een groot aantal factoren, zoals onder meer de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).
- 58 In punt 353 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vervolgens de overwegingen in de beschikking betreffende de zwaarte van de inbreuk opgesomd, ten aanzien waarvan het dan zijn rechterlijk toezicht heeft uitgeoefend.

- 59 Het Gerecht oordeelde, dat de Commissie het algemene niveau van de geldboeten ten opzichte van haar vroegere beschikkingspraktijk mocht verhogen om de preventieve werking ervan te versterken (punt 355 van het bestreden arrest) en om rekening te houden met de pogingen die de betrokken ondernemingen in het werk hadden gesteld om het bestaan van de heimelijke verstandhouding te verhelen, hetgeen „een bijzonder ernstig aspect van de inbreuk [vormde], waardoor deze inbreuk werd gekwalificeerd ten opzichte van de voordien door de Commissie vastgestelde inbreuken” (punt 356 van het bestreden arrest). Het Gerecht beklemtoonde ook de lange duur en het evidente karakter van de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag (punt 357 van het bestreden arrest).
- 60 In punt 358 van het bestreden arrest concludeerde het Gerecht dat, gelet op de voorgaande overwegingen, het feit dat de Commissie de gevolgen van de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen slechts gedeeltelijk had bewezen, „niet veel [kon] afdoen aan de beoordeling van de zwaarte van de vastgestelde inbreuk”. Dienaangaande merkte het Gerecht op: „Het feit dat de ondernemingen de overeengekomen prijsverhogingen inderdaad hebben aangekondigd en dat de aldus aangekondigde prijzen als grondslag hebben gediend voor de vaststelling van de individuele transactieprizen, volstaat op zichzelf reeds om vast te stellen, dat de heimelijke verstandhouding betreffende de prijzen een ernstige beperking van de mededinging ten doel en ten gevolge heeft gehad.”
- 61 In punt 359 van het bestreden arrest stelde het Gerecht ten slotte vast, dat

„de Commissie bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten in het onderhavige geval niet zodanig [is] afgeweken van haar vroegere beschikkingspraktijk, dat zij haar beoordeling van de zwaarte van de inbreuk explicieter had moeten motiveren”.

- 62 Uit een en ander volgt, dat het Gerecht in het kader van zijn volledige rechtsmacht van oordeel was, dat zijn vaststellingen met betrekking tot de gevolgen van de inbreuk de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk door de Commissie zelf niet konden wijzigen, of, preciezer gezegd, de aldus vastgestelde zwaarte van de inbreuk konden verminderen. Het Gerecht was van oordeel, dat, gelet op de bijzondere omstandigheden van de zaak en de context van de inbreuk, waarmee

in de beschikking rekening was gehouden en die in de punten 57 en 58 van dit arrest in herinnering zijn gebracht, alsmede op de preventieve werking van de opgelegde geldboeten, welke factoren volgens de rechtspraak van het Hof bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in aanmerking mogen worden genomen (zie arrest *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 106; beschikking *SPO e.a./Commissie*, reeds aangehaald, punt 54, en arrest *Ferriere Nord/Commissie*, reeds aangehaald, punt 33), er geen termen aanwezig waren om de geldboete te verlagen.

- 63 Aangezien de aan het tweede middel ten grondslag liggende premisse dat het Gerecht de sanctie zou hebben verzwaard, onjuist is, moet dit middel worden afgewezen.
- 64 Uit het voorgaande volgt, dat de hogere voorziening in haar geheel moet worden afgewezen.

## Kosten

- 65 Ingevolge artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat krachtens artikel 118 van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien rekwirante in het ongelijk is gesteld, dient zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten te worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

- 1) **Wijst de hogere voorziening af.**
  
- 2) **Verwijst Mo och Domsjö AB in de kosten.**

La Pergola

Wathelet

Edward

Jann

Sevón

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 november 2000.

De griffier

De president van de Vijfde kamer

R. Grass

D. A. O. Edward