

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer)
14 juli 1994 *

In zaak T-77/92,

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

verzoekster,

tegen

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door B.-J. Drijber, lid van haar juridische dienst, als gemachtigde, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij G. Kremlis, lid van haar juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van beschikking 92/426/EEG van de Commissie van 15 juli 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het

* Procestaal: Engels.

EEG-Verdrag (nr. IV/32.725 — VIHO/Parker Pen) (PB 1992, L 233, blz. 27), of, subsidiair, tot niet-intrekking of verlaging van de aan verzoekster opgelegde geldboete,

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

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

griffier: H. Jung

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

het navolgende

Arrest

De feiten en het procesverloop

1 Parker Pen Ltd (hierna: „Parker”), vennootschap naar Engels recht, produceert een breed gamma van schrijfbenodigdheden die zij verkoopt in alle landen van Europa, waar zij wordt vertegenwoordigd door dochterondernemingen of onafhankelijke distributeurs.

- 2 Herlitz AG (hierna: „Herlitz”), vennootschap naar Duits recht, produceert een breed gamma van kantoorbenodigdheden en aanverwante artikelen en verkoopt eveneens produkten van andere fabrikanten, in het bijzonder produkten die door Parker zijn vervaardigd.
- 3 Viho Europe BV (hierna: „Viho”), vennootschap naar Nederlands recht, houdt zich bezig met de in- en uitvoer van kantoorbenodigdheden en films, in het bijzonder in de Lid-Staten.
- 4 In 1986 sloten Parker en Herlitz een verkoopovereenkomst, die op 29 juli is ondertekend door Parker en op 18 augustus door Herlitz. Artikel 7 van deze overeenkomst luidt als volgt: „Herlitz wird Parker-Artikel ausschließlich in der Bundesrepublik Deutschland vertreiben. Jeglicher Vertrieb über die Landesgrenzen hinaus ist Herlitz untersagt bzw. nur mit schriftlicher Erlaubnis durch Parker gestattet.” („Herlitz zal uitsluitend in Duitsland Parker-produkten verkopen. Het is Herlitz, behoudens schriftelijke toestemming van Parker, verboden om Parker-produkten buiten de landsgrenzen te verkopen.”)
- 5 Op 19 mei 1988 diende Viho tegen Parker een klacht in op grond van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (PB 1962, nr. 13, blz. 20; hierna: „verordening nr. 17”), waarin zij Parker verweet dat zij de export van haar produkten door haar distributeurs verbood, de gemeenschappelijke markt opsplijste in nationale markten van de Lid-Staten en op de nationale markten kunstmatig hoge prijzen voor haar produkten handhaafde.
- 6 In antwoord op een door Viho op 20 april 1989 aan haar gedaan verzoek om levering van Parker-produkten, antwoordde de volledig door Herlitz gecontroleerde dochtermaatschappij Herlitz GmbH & Co. KG per fax van 24 april 1989: „Wij betreuren het U te moeten meedelen dat wij geen van de bovengenoemde produkten mogen uitvoeren. Tot onze spijt kunnen wij uw verzoek niet inwilligen.”

- 7 Dezelfde dag antwoordde Viho aan de directeur export van Herlitz: „Indien wij Uw fax goed begrijpen, heeft Herlitz GmbH geen toestemming van de producenten, distributeurs van andere dan Herlitz-produkten, om deze produkten naar enig ander land te exporteren, niet omdat Herlitz deze niet wil exporteren, maar enkel omdat Herlitz door anderen aan dergelijke beperkingen is gebonden. Indien wij hetgeen hiervoor is gesteld, juist hebben begrepen, wilt U dit dan per ommegeande per telexbericht of fax bevestigen. Zo niet, wilt U ons dan een andere verklaring geven.”
- 8 Bij fax van 25 april 1989 antwoordde de directeur export van Herlitz aan Viho: „Herlitz vervaardigt zelf ongeveer 80 % van de door haar verkochte produkten. Van de 20 % die door andere ondernemingen worden vervaardigd, kunnen wij een gedeelte in het buitenland verkopen, maar niet de door U gevraagde produkten. De meeste Europese leveranciers van merkprodukten hebben in elke Lid-Staat exclusieve verkoopovereenkomsten gesloten en op grond daarvan verbieden zij de export van een bepaald produkt naar een land waar zij reeds een overeenkomst hebben. Niet dat wij niet willen verkopen, maar wij hebben contractuele verplichtingen. Wij vertrouwen erop dat U hiervoor begrip heeft.”
- 9 Tijdens een onderzoek bij Herlitz op 19 en 20 september 1989 vonden ambtenaren van de Commissie de tekst van de in 1986 gesloten verkoopovereenkomst.
- 10 Op 28 september 1989 deelde Parker Herlitz mee, dat punt 7 van deze overeenkomst werd ingetrokken, en op 18 december 1989 deed Parker Herlitz een gewijzigde ontwerp-overeenkomst toekomen, waarin hun samenwerking werd geregeld. Daarbij verklaarde zij dat om juridische redenen een aantal wijzigingen noodzakelijk was geworden.
- 11 Op 21 januari 1991 deed de Commissie Parker een mededeling van de punten van bezwaar toekomen.

- 12 Op 22 mei 1991 diende Viho een nieuwe klacht in tegen Parker, die bij de Commissie werd ingeschreven op 29 mei 1991. In deze klacht betoogde zij, dat het verkoopbeleid van Parker, dat hierin bestond dat haar dochterondernemingen werden verplicht, de verkoop van Parker-produkten te beperken tot toegewezen gebieden, een inbreuk vormde op artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Bij beschikking van 30 september 1992 heeft de Commissie deze klacht verworpen.

- 13 Naar aanleiding van de door Parker op 16 april en 31 mei 1991 in antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar ingediende opmerkingen, vond op 4 juni 1991 een hoorzitting plaats te Brussel.

- 14 Op 15 november 1991 verzocht de raadsman van Parker de Commissie om een Engelse vertaling van de tekst van het proces-verbaal van de hoorzitting van 4 juni 1991.

- 15 Op 15 juli 1992 gaf de Commissie beschikking 92/426/EEG inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (nr. IV/32.725 — VIHO/Parker Pen) (PB 1992, L 233, blz. 27), waarvan het dispositief luidt als volgt:

„Artikel 1

Parker Pen Ltd en Herlitz AG hebben inbreuk gepleegd op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag, doordat zij in de tussen hen gesloten overeenkomst een uitvoerverbod hebben opgenomen.

Artikel 2

Aan de onderstaande ondernemingen worden de volgende geldboeten opgelegd:

— aan Parker Pen Ltd: een boete van 700 000 (zevenhonderdduizend) ECU,

— aan Herlitz AG: een boete van 40 000 (veertigduizend) ECU.

(omissis)

Artikel 3

Parker Pen Ltd mag geen maatregelen nemen die een gelijke strekking of gelijke werking hebben als de maatregelen waarvan is vastgesteld dat het inbreuken op het EEG-Verdrag zijn.”

¹⁶ In deze omstandigheden heeft verzoekster bij op 24 september 1992 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift onderhavig beroep ingesteld.

¹⁷ In haar verzoekschrift heeft verzoekster verzocht, dat de gegevens betreffende haar omzet en marktaandeelen vertrouwelijk worden behandeld en niet ter terechtzitting, in het voor publikatie bestemde arrest van het Gerecht of aan enige interventie of derde partij worden onthuld.

- 18 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Eerste kamer) besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan. Het heeft de Commissie evenwel verzocht, het geauthentiseerde origineel van de bestreden beschikking over te leggen. Ook heeft het Gerecht Parkers verzoek om vertrouwelijke behandeling ingewilligd.
- 19 Partijen zijn in hun pleidooien en antwoorden op vragen van het Gerecht gehoord ter terechtzitting van 3 mei 1994.

Conclusies

- 20 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:
- 1) nietig te verklaren de beschikking van de Commissie van 15 juli 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (nr. IV/32.725 — VIHO/Parker Pen), welke is gericht tot Parker en door deze laatste op die dag is ontvangen;
 - 2) subsidiair, de bestreden beschikking nietig te verklaren, voor zover Parker daarin een geldboete van 700 000 ECU wordt opgelegd;
 - 3) subsidiair, de geldboete vast te stellen op het symbolisch bedrag van één ECU, of althans haar aanzienlijk en naar billijkheid te verlagen;
 - 4) de Commissie te verwijzen in de kosten;
 - 5) de Commissie te veroordelen, Parkers kosten voor het stellen van zekerheid voor de betaling van de geldboete volledig te vergoeden.

21 Verweerster concludeert dat het het Gerecht behage:

- 1) het verzoek dat de Commissie wordt veroordeeld, Parkers kosten voor het stellen van zekerheid voor de betaling van de geldboete te vergoeden, niet-ontvankelijk te verklaren;
- 2) het beroep voor het overige te verwerpen;
- 3) Parker te verwijzen in de kosten van het geding.

De conclusies strekkende, primair, tot nietigverklaring van de beschikking en, subsidiair, tot verlaging van de geldboete

22 Tot staving van haar beroep voert verzoekster in wezen vier middelen aan: 1) schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag; 2) ontoereikende motivering van de bestreden beschikking; 3) schending van vormvoorschriften en procedurele voorschriften, voor zover de beschikking enerzijds niet regelmatig is vastgesteld, en anderzijds het proces-verbaal van de hoorzitting haar niet in het Engels ter hand is gesteld; 4) schending van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17.

23 Ter terechtzitting heeft verzoekster, gelet op het geauthentiseerde origineel van de bestreden beschikking, dat de Commissie op verzoek van het Gerecht heeft overlegd, verklaard, afstand te doen van haar middel, ontleend aan schending van de vormvoorschriften betreffende de vaststelling van beschikkingen door de Commissie.

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

- 24 Het middel schending van artikel 85, lid 1, valt uiteen in twee onderdelen. In de eerste plaats verwijt verzoekster, die het bestaan van de exportverbodclausule niet bestrijdt, de Commissie dat zij niet het bewijs heeft geleverd dat de handel tussen Lid-Staten is beïnvloed. In de tweede plaats is verzoekster van mening, dat de Commissie in elk geval geen belang had om de procedure tegen haar voort te zetten.

— De ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten

- 25 Verzoekster betoogt enerzijds dat de exportverbodclausule de handel tussen Lid-Staten niet merkbaar kon beïnvloeden, en anderzijds dat zij niet is toegepast.

De merkbare invloed

— Korte uiteenzetting van de argumenten van partijen

- 26 Verzoekster brengt om te beginnen in herinnering, dat volgens de rechtspraak van het Hof een overeenkomst die reeds naar haar aard een beperking van de mededinging vormt, buiten het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag valt, wanneer haar invloed op de markten slechts gering is (arresten van 9 juli 1969, zaak 5/69, Völk, Jurispr. 1969, blz. 295, r. o. 7, en 1 februari 1978, zaak 19/77, Miller, Jurispr. 1978, blz. 131, r. o. 7).

- 27 Verzoekster betoogt dat de Commissie, ter beoordeling van het mededingingsbeperkende gedrag van Parker, de structuur en de werking van de relevante markt diepgaand had moeten onderzoeken (arrest Gerecht van 10 maart 1992, gevoegde zaken T-68/89, T-77/89 en T-78/89, SIV e. a., Jurispr. 1992, blz. II-1403, r. o. 159). Zij verwijt de Commissie, dat zij in haar beschikking niet de relevante geografische markt heeft aangegeven, daar zij zich beperkt tot een opsomming van haar markt-aandelen in verschillende Lid-Statens en spreekt van haar „aandeel in de totale communautaire markt”. Zij neemt aan¹, dat de Commissie impliciet Duitsland als relevante geografische markt heeft beschouwd.
- 28 Om te beginnen merkt verzoekster op, dat volgens de bekendmaking van de Commissie inzake overeenkomsten van geringe betekenis die niet onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag tot oprichting van de Europese Economische Gemeenschap vallen (PB 1986, C 231, blz. 2; hierna: de „bekendmaking”) de betrokken relevante geografische markt wordt gevormd door het gebied binnen de Gemeenschap, waarin de overeenkomst effect sorteert. Bijgevolg is zij van mening, dat de Commissie het grondgebied van de Gemeenschap als de relevante geografische markt had moeten aanmerken, aangezien de door haar vervaardigde schrijfbenodigdheden regelmatig in alle Lid-Statens worden gekocht en verkocht.
- 29 Het marktaandeel van haar distributeur Herlitz op de relevante markt — volgens verzoekster de markt die overeenkomstig het arrest van het Hof van 25 oktober 1983 (zaak 107/82, AEG, Jurispr. 1983, blz. 3151, r. o. 58) in casu in aanmerking moet worden genomen — zou in de Gemeenschap ongeveer (...) ¹ % bedragen. Zij merkt op dat volgens het arrest Miller (reeds aangehaald, r. o. 9) een onderneming die op de relevante markt een aandeel van ongeveer 5 % heeft, een zodanige omvang heeft dat haar gedrag in beginsel het handelsverkeer kan beïnvloeden, en zij leidt daaruit af, dat de onderhavige overeenkomst de handel tussen Lid-Statens niet merkbaar heeft kunnen beïnvloeden.

1 — De cijfers en gegevens tussen haakjes worden niet vermeld in de niet-vertrouwelijke versie van het arrest.

- 30 Vervolgens stelt verzoekster dat de Commissie niet alleen rekening had moeten houden met het marktaandeel van Herlitz, maar ook met het bedrag van de behaalde omzet. In de loop van de periode van 1 maart 1987 tot 28 september 1989, toen de overeenkomst nog de exportverbodclausule bevatte, bedroeg de omzet van Parker in de Lid-Staten gemiddeld ongeveer (...) ECU per jaar en bedroegen de verkopen van Parker aan Herlitz gedurende dezelfde periode gemiddeld (...) ECU per jaar. Bijgevolg waren de verkopen van Parker-artikelen door Herlitz gemiddeld lager dan (...) % van de totale jaarlijkse verkopen van Parker in de Gemeenschap gedurende de betrokken periode.
- 31 Ten slotte bestrijdt verzoekster dat zij een sterke positie op de markt inneemt. Ter zake merkt zij op dat haar mondiale omzet in 1989 niet meer dan (...) ECU bedroeg, dat haar omzet in de Gemeenschap in 1991 slechts (...) ECU bedroeg en dat de zelfstandige distributeurs die belast zijn met de verkoop van haar artikelen in de Gemeenschap, hoofdzakelijk kleinere familievennootschappen zijn.
- 32 Verzoekster, die erkent dat het onderhavige geval niet onder de werkingssfeer van de bekendmaking valt, merkt niettemin op dat daarin uitdrukkelijk wordt verklaard dat de door de Commissie gegeven kwantitatieve omschrijving van het begrip „merkbaar” geen absoluut karakter draagt en dat het goed mogelijk is dat in bepaalde gevallen overeenkomsten tussen ondernemingen slechts in zo geringe mate afbreuk doen aan de handel tussen Lid-Staten of de mededinging, dat zij niet onder artikel 85, lid 1, van het Verdrag vallen, zelfs wanneer de produkten of diensten waarop deze overeenkomsten betrekking hebben, in het gedeelte van de gemeenschappelijke markt waarin deze overeenkomsten effect sorteren, meer dan 5 % op de markt van al deze produkten of diensten uitmaken en wanneer de totale omzet van de betrokken ondernemingen gedurende een boekjaar meer dan 200 miljoen ECU bedraagt.
- 33 Verzoekster leidt daaruit af, dat de onderhavige overeenkomst geen merkbare invloed op de handel tussen Lid-Staten kon hebben, daar de potentiële invloed op de intracommunautaire handel nagenoeg nihil was, op grond van de door Parker in

de verschillende Lid-Statens toegepaste gelijksoortige groothandelsprijzen, het geringe marktaandeel van Herlitz en de zeer lage omzet op dit punt.

- 34 Verweerster, die opmerkt dat verzoekster het bestaan van de exportverbodclausule niet ontkent, betoogt om te beginnen, dat volgens de bekendmaking rekening moet worden gehouden met „de totale omzet van de betrokken ondernemingen gedurende een boekjaar”, dat wil zeggen de leverancier en de distributeur, aangezien deze omzet de enige factor is waaruit de economische macht van de betrokken ondernemingen kan worden opgemaakt. In dit verband merkt zij op, dat de mondiale omzet van Parker in 1988 (...) ECU bedroeg, terwijl de totale omzet van Herlitz (...) ECU bedroeg. Te zamen zijn deze omzetten van een zodanig niveau dat de bekendmaking niet voor de overeenkomst kon gelden.
- 35 Vervolgens is de Commissie van mening dat de bekendmaking in casu overigens niet van toepassing is, omdat op de markt van schrijfbenodigdheden uit de midden en hogere prijsklasse het gemiddelde marktaandeel van Parker binnen de Gemeenschap (...) % en het marktaandeel op de Duitse markt (...) % bedraagt. Ze achtte het overbodig om daarnaast nog het marktaandeel van Herlitz op de Duitse markt vast te stellen, aangezien Herlitz ongeveer (...) % van de verkopen van Parker-producten in de Gemeenschap voor haar rekening neemt, hetgeen volstaat om aan te tonen dat Herlitz op de Duitse markt een grote afnemer van Parker was.
- 36 De Commissie acht het terecht om Parker als een concern met een sterke positie te beschouwen in verband met haar omvang en haar gemiddelde marktaandeel op de communautaire markt. De opmerking in punt 4 van de beschikking, dat van een machtspositie niet kan worden gesproken, beïnvloedt de rechtspositie van Parker niet.

— Beoordeling door het Gerecht

- 37 Om te beginnen zij opgemerkt dat in casu vaststaat dat verzoekster in 1986 met Herlitz een overeenkomst heeft gesloten die een exportverbodclausule bevat. Blijkens vaste rechtspraak van het Hof vormt „een exportverbodclausule, of deze nu is opgenomen op initiatief van de leverancier of van diens afnemer, reeds naar haar aard een beperking van de mededinging, aangezien het doel waarover de contractanten het eens zijn geworden, bestaat in de poging een gedeelte van de markt te isoleren” (zie arresten Hof, Miller, reeds aangehaald, r. o. 7, en laatstelijk van 31 maart 1993, gevoegde zaken C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85, C-125/85-C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö e. a. (Houtslip), Jurispr. 1993, blz. I-1307, r. o. 176).
- 38 Voor deze gedragingen, die een mededingingsverstoring vormen, kan door de Commissie slechts een sanctie krachtens artikel 85, lid 1, van het Verdrag worden opgelegd, indien zij daarnaast de handel tussen Lid-Staten kunnen beïnvloeden.
- 39 Om de handel tussen Lid-Staten ongunstig te kunnen beïnvloeden moet een besluit, overeenkomst of feitelijke gedraging op grond van een geheel van objectieve omstandigheden — feitelijk en rechtens — met een voldoende mate van waarschijnlijkheid doen verwachten dat zij al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel, het ruilverkeer tussen Lid-Staten kan beïnvloeden in een zin die schadelijk is voor de verwezenlijking van de doelstellingen van één enkele markt tussen Lid-Staten. Deze invloed moet bovendien niet onaanzienlijk zijn (arrest Völk, reeds aangehaald, r. o. 5, en laatstelijk arrest Gerecht van 9 juli 1992, zaak T-66/89, Publishers Association, Jurispr. 1992, blz. II-1995, r. o. 55). Dus zelfs een overeenkomst die een absolute gebiedsbescherming bevat, ontkomt aan het verbod van artikel 85 van het Verdrag, wanneer zij de markt slechts in zeer geringe mate beïnvloedt wegens de zwakke positie van de betrokkenen op de markt van de betrokken produkten (arrest Hof van 7 juni 1983, gevoegde zaken 100/80-103/80, Musique diffusion française e. a., Jurispr. 1983, blz. 1825, r. o. 85).

- 40 De invloed die een overeenkomst op de handel tussen Lid-Staten kan hebben, wordt in het bijzonder beoordeeld met inachtneming van de positie en het gewicht van de partijen op de markt van de betrokken produkten (arrest Hof van 10 juli 1980, zaak 99/79, Lancôme, Jurispr. 1980, blz. 2511, r. o. 24).
- 41 Om het gewicht van de positie van de ondernemingen op de relevante markt te kunnen beoordelen, moet eerst deze markt worden afgebakend. In casu geeft de beschikking, wat de betrokken produkten betreft, in punt 4 de navolgende omschrijving: „De betrokken markt is in dit geval de markt voor schrijfbenodigdheden uit de midden en de hogere prijsklasse.”
- 42 Ter terechtzitting heeft verzoekster verklaard, dat zij de afbakening van de markt van de betrokken produkten niet betwist. Daarentegen verwijt zij de Commissie, dat zij de geografische markt niet heeft aangegeven. Ter zake stelt het Gerecht vast, dat de Commissie in punt 4 van haar beschikking de marktaandelen van Parker in de verschillende Lid-Staten heeft aangegeven, en dat zij in de punten 11 en 18 van haar beschikking heeft opgemerkt, dat voor de betrokken produkten prijsverschillen tussen de Lid-Staten bestaan die ertoe kunnen leiden dat er parallelhandel ontstaat, en dat het marktaandeel van Parker-produkten in de Gemeenschap aanzienlijk is.
- 43 Daaruit volgt dat de Commissie de markt adequaat heeft afgebakend door te verwijzen naar de markt van alle Lid-Staten en niet enkel naar de Duitse markt.
- 44 Volgens de rechtspraak van het Hof moet, wanneer blijkt dat de verkopen van ten minste één van de partijen bij de mededingingsbeperkende overeenkomst een niet onaanzienlijk deel van de relevante markt vormen, artikel 85, lid 1, van het Verdrag worden toegepast (zie arrest Miller, reeds aangehaald, r. o. 10).

- 45 In casu wordt niet betwist dat Parker op de Duitse markt van de betrokken produkten een marktaandeel heeft van (...) % en op de markt van de Gemeenschap een marktaandeel van (...) % en dat de omzet van Parker en Herlitz in 1989 hoger was dan (...) ECU. Uit deze gegevens blijkt, dat Parker en Herlitz ondernemingen zijn van een zodanige omvang dat hun gedrag in beginsel de handel tussen Lid-Staten kan beïnvloeden. Bovendien wordt niet betwist dat Herlitz op de Duitse markt een grote afnemer van Parker is.
- 46 Bijgevolg is het Gerecht, gelet op het gewicht van de positie van Parker de omvang van haar produktie, de verkopen van Parker in de Lid-Staten en het deel van de door Herlitz voor haar rekening genomen verkopen van Parker-produkten, van mening dat de onderhavige clausule die exporten en bijgevolg parallelle importen in de overige Lid-Staten beoogt te verhinderen en dus de nationale markten af te sluiten, een risico van een merkbare invloed op het ruilverkeer tussen de Lid-Staten meebrengt, in een zin die schadelijk kan zijn voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de gemeenschappelijke markt. Bijgevolg heeft de Commissie zich in punt 18 van de bestreden beschikking terecht op het standpunt gesteld dat de overeenkomst tussen Parker en Herlitz, door het beperken van neveninvoer en -uitvoer, de handel tussen Lid-Staten in aanzienlijke mate ongunstig kon beïnvloeden.

De toepassing van de exportverbodclausule

— Korte uiteenzetting van de argumenten van partijen

- 47 Verzoekster verklaart om te beginnen, dat Parker Pen GmbH, haar Duitse dochteronderneming, levert aan de in Duitsland gevestigde groot- en kleinhandelaren, waarbij de voornaamste Duitse detailhandelaren worden vertegenwoordigd door de Großeinkaufsvereinigung Deutscher Bürobedarfsgeschäfte (GDB) en Büro Aktuell (BA), die 80 % van de totale verkopen van kantoorbenodigdheden in Duitsland voor hun rekening nemen. Teneinde haar verkoopkanalen uit te breiden en haar afhankelijkheid met betrekking tot de traditionele gespecialiseerde detailhandel te verminderen, heeft Parker zich met Herlitz verbonden, die in Duitsland

het verkoopmodel „all out of one hand” heeft ontwikkeld. In dit model stellen de zelfbedieningszaken en warenhuizen 50 tot 100 m² van hun verkoopoppervlakte ter beschikking van Herlitz, waarop Herlitz vitrines plaatst, de produkten levert en eventueel de samenstelling ervan wijzigt, terwijl Parker de door Herlitz bestelde produkten in speciale, in het Duits aangeboden blisterverpakkingen levert.

- 48 Volgens verzoekster is de weigering van Herlitz om aan Viho te leveren niet een uitvloeisel van de toepassing van de overeenkomst, doch van het interne beleid van Herlitz, die weigert aan groothandelaren zoals Viho te leveren, omdat zij geen zelfbedieningszaken exploiteren en dus niet in haar verkoopmodel passen. De door Viho in 1988 bij de Commissie ingediende klacht is in feite te verklaren door de weigering van Parker om haar tegen voorkeursprijzen te leveren.
- 49 Verzoekster vermeldt nog, dat Herlitz door de overeenkomst gedekte produkten naar Oostenrijk en Zwitserland heeft uitgevoerd. Zij merkt op dat Herlitz tijdens de hoorzitting van 4 juni 1991 heeft toegegeven dat zij Parker-artikelen exporteert wanneer haar afnemers op internationaal niveau opereren, hetgeen eveneens het geval zou zijn geweest voor Frankrijk.
- 50 Volgens verzoekster volgt daaruit dat de Commissie de feiten in de onderhavige zaak verkeerd heeft uitgelegd, toen zij in de achtste alinea van punt 16 van haar beschikking verklaarde, dat uit de twee telexberichten van Herlitz aan Viho blijkt, dat Herlitz de tussen haar en Parker gesloten verkoopovereenkomst heeft toegepast.
- 51 Ten slotte merkt verzoekster op, dat de op 24 april 1989 aan Viho verstuurd fax afkomstig is van Herlitz GmbH & Co. KG, een rechtspersoon die los staat van Herlitz AG, de vennootschap die partij is bij de overeenkomst en de procedure voor de Commissie.

- 52 De Commissie merkt om te beginnen op, dat het voor de toepasselijkheid van artikel 85, lid 1, van het Verdrag volstaat, dat een overeenkomst ten doel heeft de mededinging te vervalsen, waarbij geen enkel concreet gevolg op de markt noodzakelijk is (arresten Hof van 13 juli 1966, gevoegde zaken 56/64 en 58/64, Consten en Grundig, Jurispr. 1966, blz. 449, 516, en 30 januari 1985, zaak 123/83, BNIC, Jurispr. 1985, blz. 391, r. o. 22).
- 53 Onder voorbehoud van deze opmerking stelt verweerster niettemin dat in casu het exportverbod daadwerkelijk is toegepast. Ter zake merkt zij op, dat de directeur export van Herlitz Viho tweemaal heeft meegedeeld dat Herlitz geen Parker-produkten buiten Duitsland mocht verkopen. De met Herlitz gevoerde briefwisseling toont dus genoegzaam aan, dat deze laatste haar weigering heeft gerechtvaardigd onder verwijzing naar een overeenkomst, die derhalve is toegepast.
- 54 Ten slotte stelt de Commissie dat het tussen Parker en Herlitz overeengekomen exportverbod eventuele verkopen van Herlitz aan in andere Lid-Staten gevestigde groothandelaren heeft kunnen verhinderen. In dit verband stelt zij, dat Herlitz de functie heeft van een groothandelaar, aangezien zij Parker-produkten niet rechtstreeks aan de consument verkoopt, voor zover zij deze produkten verkoopt aan de warenhuizen, waarna deze laatste deze doorverkopen aan hun klanten. Deze vaststelling wordt geïllustreerd door het feit dat Herlitz niet door haarzelf vervaardigde produkten naar Zwitserland en Oostenrijk heeft geëxporteerd, alsmede door het door Herlitz tijdens de hoorzitting van 4 juni 1991 toegegeven feit, dat zij was begonnen Parker-produkten te verkopen aan grote afnemers die filialen in het buitenland hebben, met inbegrip van Frankrijk.

— Beoordeling door het Gerecht

- 55 Om te beginnen zij opgemerkt, dat de omstandigheid dat een exportverbodclausule, die reeds naar haar aard een beperking van de mededinging vormt, door de distributeur met wie zij is overeengekomen, niet is toegepast, niet bewijst dat deze geen gevolgen heeft gehad, aangezien het bestaan ervan volgens het arrest Miller

(reeds aangehaald, r. o. 7) een „optisch en psychologisch” klimaat kan scheppen dat bijdraagt tot een verdeling van de markt, en dat bijgevolg het feit dat een clause die ten doel heeft de mededinging te beperken, door de contractanten niet is uitgevoerd, niet volstaat om deze aan het verbod van artikel 85, lid 1, van het Verdrag te onttrekken (zie arresten Hof van 21 februari 1984, zaak 86/82, Hasselblad, Jurispr. 1984, blz. 883, r. o. 46, en laatstelijk Ahlström Osakeyhtiö e. a., reeds aangehaald, r. o. 175).

- 56 Het Gerecht stelt bovendien vast, dat in casu Herlitz zich achter het exportverbod heeft verschanst voor haar weigering om Parker-producten aan Viho te verkopen.
- 57 In dit verband kan het betoog van Parker dat de faxen waarbij wordt geweigerd Parker-producten aan Viho te leveren, niet van Herlitz AG doch van Herlitz GmbH & Co. KG afkomstig zijn, niet worden aanvaard. Het staat namelijk vast dat de gewraakte mededingingsregeling voortvloeit uit een tussen Parker en Herlitz AG gesloten overeenkomst. Verder wordt niet betwist dat Herlitz GmbH & Co. KG een volledige dochteronderneming van Herlitz AG is en volledig van deze laatste vennootschap afhankelijk is. Het gedrag van de dochteronderneming moet dus worden aangerekend aan de moedervernootschap (zie arresten Hof van 14 juli 1972, zaak 48/69, ICI, Jurispr. 1972, blz. 619, r. o. 136-141, en 6 maart 1974, gevoegde zaken 6/73 en 7/73, Commercial Solvents, Jurispr. 1974, blz. 223, r. o. 41).
- 58 Uit hetgeen ter terechtzitting is verklaard, blijkt overigens dat de aanwezigheid van de exportverbodclause in de gewraakte overeenkomst het voor Parker van belang maakte om de distributie van haar producten volgens het door Herlitz ingevoerde verkoopmodel tot het Duitse grondgebied te beperken. Ondanks de bijzondere kenmerken van dit model, in het bijzonder op taalkundig vlak, lijkt het dus niet uitgesloten dat Herlitz kan exporteren, omdat partijen, of althans Parker, het noodzakelijk hebben gevonden in de distributieovereenkomst een uitdrukkelijke exportverbodclause op te nemen.

- 59 In elk geval kunnen aan de huidige situatie ontleende argumenten, zelfs indien zij juist mochten blijken, niet volstaan voor het bewijs dat exportverbodclausules de handel tussen Lid-Staten niet ongunstig kunnen beïnvloeden, aangezien deze situatie zich van jaar tot jaar kan wijzigen door veranderingen in de marktvoorwaarden of in de structuur zowel van de gemeenschappelijke markt in haar geheel als van de verschillende nationale markten (zie arrest Miller, reeds aangehaald, r. o. 14). Bijgevolg dient het argument dat de onderhavige clausule niet zou zijn toegepast, te worden verworpen.

— *Het communautaire belang van de procedure*

Korte uiteenzetting van de argumenten van partijen

- 60 Parker betoogt dat de Commissie geen enkel belang erbij had om de procedure tegen haar voort te zetten, te meer omdat zij de klacht van Viho tegen haar beleid om de bestellingen van klanten uit een andere Lid-Staat voor te leggen aan haar in die Lid-Staat gevestigde lokale dochterondernemingen, had afgewezen. In dit verband herinnert zij eraan dat de Commissie in de zaak Automec de procedure niet heeft voortgezet, op grond dat zij uit hoofde van haar verplichting om te waken voor de eerbiediging van het openbaar belang, in de eerste plaats de gedragingen diende te vervolgen die door hun omvang, hun zwaarte en hun duur een zeer ernstige inbreuk op de vrije mededinging vormen, en dat het Gerecht de juistheid van deze beslissing heeft bevestigd (arrest Gerecht van 18 september 1992, zaak T-24/90, Automec, Jurispr. 1992, blz. II-2223, r. o. 77).
- 61 Verweerster merkt op dat Parker voor het eerst in repliek heeft gesteld, dat zij de door Viho ingediende klacht wegens het ontbreken van communautair belang had moeten afwijzen. Zij is van mening dat zij weliswaar in situaties die een beperkt economische invloed of een gering juridisch belang hebben, een klacht mag afwijzen, doch daartoe juridisch niet verplicht is. Bovendien merkt zij op, dat het arrest Automec is gewezen nadat de beschikking waartegen in onderhavig beroep wordt

opgekomen, is vastgesteld, en dat haar bijgevolg niet kan worden verweten dat zij daarmee geen rekening heeft gehouden.

Beoordeling door het Gerecht

- 62 Het Gerecht stelt om te beginnen vast, dat verzoekster het argument betreffende het ontbreken van communautair belang, dat zij pas in repliek heeft opgeworpen, voornamelijk staft met het feit dat de Commissie de klacht van Viho tegen Parkers beleid om de bestellingen uit een Lid-Staat voor te leggen aan haar in die Lid-Staat gevestigde dochterondernemingen, op 30 september 1992 heeft afgewezen. Deze beslissing, die is genomen nadat op 24 september 1992 het beroep was ingesteld, kan bijgevolg worden beschouwd als een gegeven, rechtens of feitelijk, waarvan eerst in de loop van de behandeling is gebleken, in de zin van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering.
- 63 Bovendien moet de omvang van de verplichtingen van de Commissie op het gebied van het mededingingsrecht worden onderzocht met inachtneming van artikel 89, lid 1, van het Verdrag, dat op dit gebied de specifieke uitdrukking van de bij artikel 155 van het Verdrag aan de Commissie opgedragen algemene toezichthoudende taak vormt. Ook moet de Commissie ter beoordeling van het communautaire belang van het onderzoek van een zaak rekening houden met de omstandigheden van het concrete geval en met de gegevens, feitelijk en rechtens, die haar zijn voorgelegd in de bij haar ingediende klacht.
- 64 In casu volstaat de vaststelling, dat de Commissie de exportverbodclausule in punt 16, achtste alinea, van haar beschikking terecht als een mededingingsregeling in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag heeft aangemerkt en heeft vastgesteld dat zij de handel tussen Lid-Staten in aanzienlijke mate ongunstig kon beïnvloeden.

- 65 Daaruit volgt dat de Commissie, toen zij besliste de procedure voort te zetten na de ontdekking van een document dat op het eerste gezicht een inbreuk op artikel 85, lid 1, aan het licht bracht, een juist gebruik van haar beoordelingsvrijheid heeft gemaakt en dat ter zake geen sprake is van een rechtsdwaling. De grief betreffende het ontbreken van communautair belang moet dus worden verworpen.
- 66 Uit alle voorgaande overwegingen volgt, dat het middel betreffende de schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag moet worden verworpen.

Het middel: ontoereikende motivering

- 67 Verzoekster is van mening dat alle tegen de beschikking van de Commissie aangevoerde grieven van dien aard zijn, dat daaruit blijkt dat de beschikking niet voldoet aan de in artikel 190 van het Verdrag gestelde motiveringsvereisten.
- 68 Verweerster is van mening dat zij de verwerping van de door Parker aangevoerde argumenten juist heeft gemotiveerd, en dat zij genoegzaam heeft aangetoond dat de overeenkomst de handel tussen Lid-Staten in aanzienlijke mate ongunstig kon beïnvloeden.
- 69 Het Gerecht stelt vast dat uit zijn overwegingen betreffende de vaststelling van de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag, zoals deze in de bestreden handeling is verricht, blijkt dat de Commissie voldoende heeft rekening gehouden met verzoeksters argumenten betreffende de feiten en de juridische omstandigheden die in de opzet van de onderhavige zaak van wezenlijk belang zijn, en dat de motiveringsplicht dus niet is geschonden. Bijgevolg dient het middel betreffende de ontoereikende motivering te worden verworpen.

Het middel: schending van procedureregels

Korte uiteenzetting van de argumenten van partijen

- 70 Verzoekster verwijt de Commissie dat zij haar niet een vertaling in het Engels van de volledige tekst van het proces-verbaal van de hoorzitting van 4 juni 1991 heeft verstrekt, zoals zij zou hebben moeten doen op grond van verordening nr. 1 van de Raad van 15 april 1958 tot de regeling van het taalgebruik in de Europese Economische Gemeenschap (PB 1958, nr. 17, blz. 385, hierna: „verordening nr. 1”), alsmede op grond van de artikelen 217 en 248 van het Verdrag.
- 71 De Commissie antwoordt dat Parker tijdens de hoorzitting vertegenwoordigd was en dat haar vertegenwoordigers naar de simultaanvertaling van de verklaringen hebben kunnen luisteren. Zij betoogt dat zij overeenkomstig artikel 9, lid 4, van haar verordening nr. 99/63/EEG van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17 van de Raad (PB 1963, nr. 127, blz. 2268, hierna: „verordening nr. 99/63”) aan partijen een afschrift van het proces-verbaal heeft toegestuurd, opdat zij konden nagaan of hun eigen verklaringen correct waren opgenomen, doch dat zij op grond van geen enkele bepaling verplicht is ervoor te zorgen dat de verklaringen van de andere partijen worden vertaald.

Beoordeling door het Gerecht

- 72 Volgens artikel 9, lid 4, van verordening nr. 99/63 wordt van de essentiële verklaringen van ieder die gehoord is, proces-verbaal opgemaakt, dat na lezing door hem wordt getekend.
- 73 In casu stelt het Gerecht vast, dat verzoekster behoorlijk heeft kunnen kennis nemen van de inhoud van het proces-verbaal, daar dit laatste is ondertekend door

haar raadsman en haar president, die het navolgende voorbehoud heeft gemaakt: „uitsluitend ondertekend voor de gedeelten die zijn weergegeven in het Frans en het Engels en onder voorbehoud van kleine wijzigingen op de pagina's 12, 33 en 37”.

- 74 Bovendien stelt verzoekster, die niet ontkent dat zij hetgeen tijdens de hoorzitting is verklaard, dank zij de simultaanvertaling heeft kunnen volgen, niet dat het proces-verbaal ten gevolge van het ontbreken van een vertaling van de in het Duits gestelde delen, wat haar betreft, onjuistheden of belangrijke omissis bevat die nadelige gevolgen zouden kunnen hebben gehad, welke de administratieve procedure ongeldig zouden kunnen maken (arrest Hof van 15 juli 1970, zaak 41/69, ACF Chemiefarma, Jurispr. 1970, blz. 661, r. o. 52).
- 75 Bijgevolg dient dit middel te worden verworpen.

Schending van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17

- 76 Verzoekster verwijt de Commissie, dat zij, toen zij haar een geldboete oplegde, niet in aanmerking heeft genomen dat verzoekster niet opzettelijk heeft gehandeld, en het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel heeft geschonden.

Het ontbreken van opzet

- 77 Verzoekster stelt vast dat de Commissie slechts een enkele, niet-opzettelijke inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag heeft kunnen vaststellen, namelijk de exportbelemmering in punt 7 van de overeenkomst. Ter zake betoogt zij, dat zij niet de bedoeling heeft gehad de exporten van Herlitz naar andere Lid-Statens te

beperken en dat zij een dergelijke bedoeling niet kon hebben gehad, omdat de Parker-produkten zich qua presentatie niet voor verkoop in deze landen leenden. Daarentegen was de acquisitie van de Zwitserse en Oostenrijkse markt beoogd.

- 78 Verzoekster verklaart ook nog, dat Herlitz het eerste ontwerp van de overeenkomst heeft opgesteld en het in juli 1986 aan de directeur van Parker voor Europa in het Verenigd Koninkrijk heeft voorgelegd, die het heeft ondertekend zonder eerst juridisch advies te hebben ingewonnen en zonder daarin wijzigingen te hebben aangebracht, hetgeen in strijd is met het beleid van de vennootschap. Verzoekster merkt op dat Herlitz dit feit niet ontkent en dat de vertegenwoordiger van Herlitz in dit verband met betrekking tot de betrokken overeenkomst tijdens de hoorzitting heeft verklaard dat „thans niemand meer precies weet, van wie zij afkomstig is; zij zou van het kantoorpersoneel van Herlitz kunnen stammen, dat weten wij niet meer”. Parker verwijt de Commissie dat zij de precieze omstandigheden waaronder de betrokken clause in de overeenkomst is opgenomen, niet heeft opgehelderd.
- 79 Verzoekster merkt verder op, dat zij de in de overeenkomst voorkomende exportbelemmering uitdrukkelijk heeft geschrapt, zodra haar raad van bestuur daarvan kennis had gekregen, en dat zij maatregelen heeft getroffen om zich ten volle aan de mededingingsregels te conformeren. Deze maatregelen, die reeds in 1987 waren afgesloten, konden niet worden toegepast op clausules die niet bekend waren of niet werden toegepast.
- 80 Verweerster, die erkent dat in de beschikking slechts een enkele inbreuk wordt vastgesteld, namelijk een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging om nevenimporten van Parker-produkten te verhinderen, en dat de maatregelen van Parker om zich aan de mededingingsregels te conformeren, alsmede haar coöperatieve houding Parker positief moeten worden aangerekend, merkt niettemin op dat de betrokken clause heeft gegolden van 1 maart 1987 tot en met 28 september 1989 en dat zij dus aan Parkers streven is ontsnapt.

- 81 Het Gerecht brengt in herinnering dat het niet noodzakelijk is dat de onderneming zich ervan bewust was dat zij een door de mededingingsregels van het Verdrag gesteld verbod overtrad, om een inbreuk op deze regels als een opzettelijke inbreuk te kunnen beschouwen, maar dat het volstaat dat zij zich ervan bewust is geweest dat het gewraakte gedrag ten doel had de mededinging te beperken.
- 82 In casu moet worden vastgesteld, dat Parker reeds aan het begin van de administratieve procedure heeft erkend dat een exportverbodclausule in strijd is met artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Het Gerecht is van mening dat Parker zich ervan bewust was dat de betrokken clausule ten doel had de uitvoer te beperken en zelfs te verbieden en daarmee de markt af te sluiten, zodat zij moet worden geacht opzettelijk te hebben gehandeld (zie arrest Hof van 8 november 1983, gevoegde zaken 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 en 110/82, IAZ e. a., Jurispr. 1983, blz. 3369, r. o. 45-47).

Schending van het beginsel van gelijke behandeling

- 83 Verzoekster stelt dat de beschikking in strijd is met het beginsel van gelijke behandeling, omdat Parker anders is behandeld dan andere ondernemingen die de export hebben belemmerd. Evenals in beschikking 92/427/EEG van 27 juli 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (nr. IV/32.800 en 33.335 — Quantel International — Continuum/Quantel SA; PB 1992, L 235, blz. 9; hierna: „beschikking Quantel”) en in de zaak AKZO Coatings (*Negentiende Verslag over het mededingingsbeleid*, punt 45), waarin de Commissie geen geldboete heeft opgelegd, in het eerste geval wegens de beperkte invloed van de betrokken produkten op de handel en in het tweede geval wegens de door de betrokken onderneming getroffen maatregelen om zich aan de mededingingsregels te conformeren, had de Commissie er in het onderhavige geval van moeten afzien om een geldboete op te leggen en de procedure in een vroeger stadium van de procedure moeten afsluiten, omdat de met Herlitz gesloten overeenkomst het enige voorbeeld van een exportbelemmering vormde, geen deel uitmaakte van een algemeen beleid dat is gericht op beperking van de mededinging, en Parker maatregelen heeft getroffen om zich te conformeren aan de mededingingsregels.

84 De Commissie merkt op dat het argument betreffende de schending van het beginsel van gelijke behandeling meer verband houdt met het feit dat de Commissie de procedure heeft voortgezet en niet zo zeer met de door haar opgelegde geldboete. In dit verband verwijst zij naar de conclusie van advocaat-generaal Darmon bij het arrest *Ahlström Osakeyhtiö e. a.* (reeds aangehaald, *Jurispr.* 1993, blz. I-1307, I-1445, punt 527), die zij ten volle deelt: „Wanneer een onderneming die in beroep is gegaan van een beschikking van de Commissie, een inbreuk op de regels van het mededingingsrecht heeft gemaakt, kan zij zich mijns inziens niet aan de consequenties van deze inbreuk onttrekken met het argument dat een andere marktdeelnemer eveneens onrechtmatig zou hebben gehandeld.”

85 De Commissie betoogt ook nog, dat de verwijzing naar de beschikking *Quantel* niet relevant is, voor zover zij in die zaak op basis van het standpunt dat de mededingingsverstoring en de invloed op de handel tussen Lid-Staten merkbaar waren, heeft geconcludeerd, dat artikel 85, lid 1, van toepassing was. Het feit dat de Commissie het in die beschikking niet nodig heeft geoordeeld om een geldboete op te leggen, kan geen argument opleveren voor verzoeksters verklaring dat de met *Herlitz* gesloten overeenkomst een te verwaarlozen invloed op de handel heeft.

86 Het Gerecht is van mening dat zodra een onderneming door haar gedrag artikel 85, lid 1, van het Verdrag heeft geschonden, zij zich niet aan een sanctie kan onttrekken met het argument dat een andere marktdeelnemer geen geldboete is opgelegd, wanneer de situatie van deze laatste zelfs niet het voorwerp van een procedure voor de gemeenschapsrechter is (zie arrest *Ahlström Osakeyhtiö e. a.*, r. o. 197). Verzoeksters argument dat in vergelijkbare omstandigheden andere ondernemingen geen geldboete zou zijn opgelegd, moet derhalve worden verworpen.

Onevenredigheid van de geldboete

- 87 Verzoekster betoogt ten slotte, dat de beschikking in strijd is met het evenredigheidsbeginsel, waar Parker een geldboete wordt opgelegd die onevenredig is aan de omvang van de verkoop waarop de inbreuk betrekking heeft. Zoals het Hof in het arrest *Musique diffusion française e. a.* (reeds aangehaald, r. o. 120 en 121) heeft geoordeeld, kan de Commissie bij de bepaling van het bedrag van de geldboete rekening houden met de hoeveelheid en de waarde van de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, in plaats van met de totale omzet van de vennootschap, in het bijzonder wanneer de betrokken goederen slechts een gering deel van deze omzet uitmaken.
- 88 Onder verwijzing naar het feit dat de verkoop van Parker-produkten door Herlitz in de periode van 1 maart 1987 tot en met 28 september 1989 gemiddeld ongeveer (...) ECU per jaar bedroeg, merkt verzoekster op dat de opgelegde geldboete neerkomt op (...) % van dit bedrag. Zij acht dit percentage onevenredig, gelet op het feit dat zij in 1987 een uitgebreid programma van maatregelen heeft getroffen om zich aan de mededingingsregels te conformeren en dat deze maatregelen sedertdien van kracht zijn gebleven.
- 89 De Commissie is van mening dat de opgelegde geldboete niet onevenredig is aan de vastgestelde inbreuk. In dit verband merkt zij op, dat de mondiale omzet van Parker iets meer bedroeg dan (...) ECU, zodat de geldboete niet meer had mogen bedragen dan (...) ECU. De aan Parker opgelegde geldboete van 700 000 ECU bedraagt (...) % van Parkers omzet in de Gemeenschap van (...) ECU en (...) % van haar omzet op de Duitse markt van (...) ECU. Vergeleken met andere gevallen waarin een exportverbod aan de orde was (*Pioneer, Toshiba, Dunlop*), is het percentage van de opgelegde geldboete duidelijk lager dan de omzet die is behaald met de produkten waarop de inbreuk betrekking heeft.

- 90 De Commissie merkt verder op dat in punt 24 van de beschikking wordt uiteengezet, waarom Parker milder is behandeld: om te beginnen heeft Parker nagenoeg onmiddellijk nadat het exportverbod door de ambtenaren van de Commissie was ontdekt, maatregelen genomen om het op te heffen; verder heeft Parker alle medewerking verleend bij het onderzoek; ten slotte heeft Parker een gedetailleerd programma opgesteld om zich aan de mededingingsregels te conformeren.
- 91 Verweerster is bijgevolg van mening, dat de Commissie niet kan worden verweten dat zij willekeurig of overdreven heeft gehandeld toen zij het bedrag van de geldboete vaststelde, aangezien zij met de verzachtende omstandigheden van het onderhavige geval rekening heeft gehouden.
- 92 Het Gerecht herinnert eraan, dat blijkens rechtspraak van het Hof het bedrag van de geldboete moet worden vastgesteld met inachtneming van de omstandigheden van de schending en de zwaarte van de inbreuk (arrest Hof van 12 november 1985, zaak 183/83, Krupp, Jurispr. 1985, blz. 3609, r. o. 40) en dat de ter vaststelling van het bedrag van de geldboete noodzakelijke waardering van de zwaarte van de overtreding dient te geschieden onder afweging van in het bijzonder de aard van de aan de mededinging gestelde beperkingen (arrest ACF Chemiefarma, reeds aangehaald, r. o. 176, en arrest Hof van 15 juli 1970, zaak 45/69, Boehringer, Jurispr. 1970, blz. 769, r. o. 53).
- 93 In casu is het Gerecht van oordeel, dat de Commissie in punt 24 van haar beschikking rekening heeft gehouden met de ten gunste van verzoekster pleitende verzachtende omstandigheden, in het bijzonder het feit dat zij vanaf het begin van de administratieve procedure medewerking heeft verleend en het feit dat zij maatregelen heeft getroffen teneinde te verzekeren dat haar distributeurs en dochterondernemingen de mededingingsregels naleven.

- 94 Daarentegen blijkt uit de beschikking, dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met het feit dat de omzet die is behaald met de produkten waarop de inbreuk betrekking had, betrekkelijk gering was ten opzichte van Parkers omzet uit alle verkopen. Ter zake zij eraan herinnerd, dat zowel de totale omzet van de onderneming, die een — zij het approximatieve en onvolledige — aanwijzing van de omvang en economische macht vormt, in aanmerking mag worden genomen als het deel van de omzet dat is behaald met de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft en dat dus een aanwijzing kan geven omtrent de omvang van de inbreuk. Hieruit volgt dat aan het ene, noch aan het andere omzetcijfer een belang mag worden toegekend, dat in geen verhouding staat tot de overige beoordelingsfactoren, en dat de vaststelling van een passende boete derhalve niet het resultaat kan zijn van een eenvoudige berekening op basis van de totale omzet (arresten *Musique diffusion française e. a.*, reeds aangehaald, r. o. 121, en *Krupp*, reeds aangehaald, r. o. 37).
- 95 Gelet op deze overwegingen is het Gerecht van mening, dat de aan verzoekster opgelegde geldboete van 700 000 ECU niet passend is, zulks gelet in het bijzonder op de geringe omzet waarop de inbreuk betrekking had, en dat er redenen zijn om in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht het bedrag van de aan Parker opgelegde geldboete te verlagen tot 400 000 ECU.

De conclusie strekkende tot vergoeding van de kosten van het stellen van zekerheid voor de betaling van de opgelegde geldboete

Argumenten van partijen

- 96 De Commissie stelt, dat het verzoek om vergoeding van de door Parker gemaakte kosten voor het garanderen van de betaling van de geldboete niet-ontvankelijk is, op grond van het feit dat het Gerecht niet bevoegd is over dit verzoek uitspraak te doen in het kader van de wettigheidstoetsing van een handeling uit hoofde van artikel 173 EEG-Verdrag (zie arrest Hof van 24 juli 1986, zaak 53/85, *AKZO Chemie*, *Jurispr.* 1986, blz. 1965).

97 Verzoekster betoogt in repliek, dat het Gerecht overeenkomstig artikel 87, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering uitspraak moet doen over de kosten en dat volgens artikel 91, sub b, van dit Reglement als invorderbare kosten worden aangemerkt de door partijen in verband met de procedure gemaakte noodzakelijke kosten. Zij stelt dat deze kosten ook de door haar gemaakte kosten voor de bankgarantie tot zekerheid van de betaling van de geldboete omvatten en wijst het argument af, dat de partij die beroep instelt tegen een geldboete, extra kosten kan voorkomen, door te besluiten geen bankgarantie te stellen.

98 Verweerster antwoordt in dupliek, dat in het kader van een beroep tot nietigverklaring tegen een beschikking waarbij een geldboete wordt opgelegd, niet de vraag behoeft te worden beantwoord of de door de verzoeker gemaakte kosten voor het stellen van zekerheid voor de betaling van de geldboete al dan niet invorderbare kosten zijn, zodra het noodzakelijk kan blijken om deze vraag te beantwoorden in het kader van een later geding betreffende de hoogte van de kosten. Verweerster voegt hieraan toe, dat blijkens de beschikking van het Hof van 20 november 1987 (zaak 183/83, Krupp, Jurispr. 1987, blz. 4611) de onderhavige kosten in elk geval niet kunnen worden aangemerkt als „in verband met de procedure” gemaakte kosten in de zin van artikel 91, sub b, van het Reglement voor de procesvoering.

Beoordeling door het Gerecht

99 Het Gerecht merkt op, dat uit het verzoekschrift niet duidelijk is, op welke rechtsmiddelen verzoekster haar conclusies, strekkende tot vergoeding van de kosten voor het stellen van de bankgarantie, eigenlijk baseert.

100 Met betrekking tot deze conclusies voldoet het verzoekschrift dus niet aan de in artikel 19 van 's Hofs Statuut-EEG en artikel 44, lid 1, sub c, van het Reglement voor de procesvoering gestelde minimumeisen voor de ontvankelijkheid van een beroep. Bijgevolg dienen deze conclusies niet-ontvankelijk te worden verklaard.

101 Bovendien kunnen de in casu door verzoekster gemaakte kosten voor het stellen van de bankgarantie volgens de rechtspraak van het Hof (zie beschikking Krupp, reeds aangehaald) niet worden aangemerkt als in verband met de procedure gemaakte kosten. Bijgevolg zijn verzoeksters conclusies, strekkende tot vergoeding van de door haar gemaakte kosten voor het stellen van de bankgarantie niet gegrond, voor zover zij zijn gebaseerd op de bepalingen van artikel 91, sub b, van het Reglement voor de procesvoering.

Kosten

102 Volgens artikel 87, lid 3, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht kan het Gerecht de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld. Waar in casu elk der partijen gedeeltelijk in het ongelijk is gesteld, is het Gerecht van mening dat aan de omstandigheden recht wordt gedaan, wanneer wordt beslist dat elk der partijen haar eigen kosten zal dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

rechtdoende:

- 1) Verlaagt het bedrag van de geldboete die verzoekster is opgelegd in artikel 2 van beschikking 92/426/EEG van de Commissie van 15 juli 1992 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (nr. IV/32.725 — VIHO/Parker Pen), tot 400 000 ECU.
- 2) Verwerpt het beroep voor het overige.
- 3) Verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten zal dragen.

Schintgen

García-Valdecasas

Kirschner

Vesterdorf

Bellamy

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 14 juli 1994.

De griffier

De president van de Eerste kamer

H. Jung

R. Schintgen