ARREST VAN HET HOF (Eerste kamer)
21 september 2006 *

Inhoudsopgave

Feiten ..... I - 8771

Beroep voor het Gerecht en bestreden arrest ..... I - 8774

Conclusies van partijen voor het Hof ..... I - 8775

Middelen van de hogere voorziening ..... I - 8776

Hogere voorziening ..... I - 8777

Eerste middel: schending van het beginsel van de redelijke termijn ..... I - 8777

Argumenten van partijen ..... I - 8777

Beoordeling door het Hof ..... I - 8782

Tweede middel: vermeend buiten beschouwing laten van disculperend bewijs daterend van na de waarschuwingsbrief ..... I - 8789

Argumenten van partijen ..... I - 8789

Beoordeling door het Hof ..... I - 8790

— Opmerkingen vooraf ..... I - 8790

— Onderzoek van het tweede middel ..... I - 8791

Derde middel: beoordeling door het Gerecht van het door de Commissie aangevoerde bewijs met betrekking tot de duur van de collectieve exclusief-verkeersregeling ..... I - 8793

Argumenten van partijen ..... I - 8793

Beoordeling door het Hof ..... I - 8795

* Procestaal: Nederlands.

Vierde middel: beoordeling door het Gerecht van de argumenten van de FEG betreffende de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen ..... I - 8799

Eerste onderdeel van het vierde middel: kwalificatie van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen als één voortdurende inbreuk ..... I - 8799

— Argumenten van partijen ..... I - 8799

— Beoordeling door het Hof ..... I - 8800

Tweede onderdeel van het vierde middel: standaardkortingen voor de verkoop van elektrotechnisch installatiemateriaal aan scholen ..... I - 8802

— Argumenten van partijen ..... I - 8802

— Beoordeling door het Hof ..... I - 8803

Derde onderdeel van het vierde middel: de gedragingen van de productcommissie „Draad en Kabel" en beweerdelijke andere gevallen van informatie-uitwisseling ..... I - 8805

— Argumenten van partijen ..... I - 8805

— Beoordeling door het Hof ..... I - 8806

Vierde onderdeel van het vierde middel: Bindend Besluit Vaste Prijzen en Bindend Besluit inzake Publicaties ..... I - 8809

— Argumenten van partijen ..... I - 8809

— Beoordeling door het Hof ..... I - 8811

Vijfde onderdeel van het vierde middel: toezending van prijsaanbevelingen door de FEG aan haar leden ..... I - 8814

— Argumenten van partijen ..... I - 8814

— Beoordeling door het Hof ..... I - 8817

Vijfde middel: toerekening aan de FEG van de uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling ..... I - 8819

Argumenten van partijen ..... I - 8819

Beoordeling door het Hof ..... I - 8821

Zesde middel: bepaling door de Commissie van de duur van de aan de FEG toegerekende inbreuken ..... I - 8824

Argumenten van partijen ..... I - 8824

Beoordeling door het Hof ..... I - 8825

Zevende middel: verzoek om verlaging van het boetebedrag ..... I - 8825

Argumenten van partijen ..... I - 8825

Beoordeling door het Hof ..... I - 8827

Kosten ..... I - 8829

In zaak C-105/04 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie, ingesteld op 26 februari 2004,

Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied, gevestigd te Den Haag (Nederland), vertegenwoordigd door E. Pijnacker Hordijk en M. De Grave, advocaten,

rekwirante,

andere partijen bij de procedure:

Technische Unie BV, gevestigd te Amstelveen (Nederland), vertegenwoordigd door P. Bos en C. Hubert, advocaten,

verzoekster in eerste aanleg,

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door W. Wils als gemachtigde, bijgestaan door H. Gilliams, advocaat, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster in eerste aanleg,

CEF City Electrical Factors BV, gevestigd te Rotterdam (Nederland),

CEF Holdings Ltd, gevestigd te Kenilworth (Verenigd Koninkrijk),

vertegenwoordigd door J. Stuyck, C. Vinken-Geijselaers en M. Poelman, advocaten, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

interveniënten in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: P. Jann, kamerpresident, K. Schiemann (rapporteur), N. Colneric, E. Juhász en E. Levits, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,
griffier: M. Ferreira, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 22 september 2005,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 8 december 2005,

het navolgende

Arrest

1 Met haar hogere voorziening verzoekt de Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied (hierna: „FEG") om vernietiging van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 16 december 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie (T-5/00 en T-6/00, Jurispr. blz. II-5761; hierna: „bestreden arrest"), althans vernietiging van dit arrest voor zover het zaak T-5/00 betreft, waarbij het Gerecht haar beroep strekkende tot

nietigverklaring van beschikking 2000/117/EG van de Commissie van 26 oktober 1999 betreffende een procedure op grond van artikel 81 [EG] — Zaak IV/33.884 — Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie (FEG en TU) (PB 2000, L 39, blz. 1; hierna: „litigieuze beschikking"), heeft verworpen.

Feiten

2 Op 18 maart 1991 hebben de vennootschap CEF Holdings Ltd, een in het Verenigd Koninkrijk gevestigde groothandelaar in elektrotechnisch installatiemateriaal, alsmede haar dochteronderneming CEF City Electrical Factors BV, die is opgericht om de Nederlandse markt te betreden (hierna samen aangeduid als: „CEF"), bij de Commissie van de Europese Gemeenschappen een klacht ingediend over de problemen die zij ondervonden bij de bevoorrading in Nederland.

3 Deze klacht betrof drie ondernemersverenigingen die actief zijn op de Nederlandse markt voor elektrotechnisch installatiemateriaal. Behalve FEG waren dit de Nederlandse Vereniging van Alleenvertegenwoordigers op Elektrotechnisch Gebied (hierna: „NAVEG") en de Unie van de Elektrotechnische Ondernemers (hierna: „UNETO").

4 In die klacht verweet CEF deze drie verenigingen en hun leden dat zij wederzijdse collectieve exclusiviteitsafspraken hadden gemaakt op alle niveaus van de distributiekolom voor elektrotechnisch installatiemateriaal in Nederland, waardoor het voor een groothandelaar in elektrotechnisch installatiemateriaal die geen lid was van de FEG, praktisch onmogelijk werd gemaakt om de Nederlandse markt te

betreden. Zo leverden de fabrikanten en hun agenten of importeurs elektrotechnisch installatiemateriaal alleen aan FEG-leden en de installatiebedrijven namen alleen af van FEG-leden.

5 Nadien, in 1991 en 1992, heeft CEF de strekking van haar klacht uitgebreid. Daarin werd nu tevens bezwaar gemaakt tegen de afspraken tussen de FEG en haar leden over de prijzen en de kortingen, tegen de afspraken die erop waren gericht CEF van deelname aan bepaalde projecten uit te sluiten, alsmede tegen de verticale prijsafspraken tussen sommige fabrikanten van elektrotechnisch installatiemateriaal en de FEG-groothandelaren.

6 Na de FEG en haar leden op 16 september 1991 een waarschuwingsbrief (hierna: „waarschuwingsbrief") en de FEG verschillende verzoeken om inlichtingen te hebben gezonden, en nadat haar diensten verificaties hadden verricht naar het vermeende overleg tussen de FEG-leden, heeft de Commissie op 3 juli 1996 aan de FEG en aan zeven van haar leden, waaronder Technische Unie BV (hierna: „TU"), haar punten van bezwaar meegedeeld. Op 19 november 1997 heeft een hoorzitting plaatsgevonden waarbij alle adressaten van de mededeling van de punten van bezwaar, alsmede CEF aanwezig waren.

7 Op 26 oktober 1999 heeft de Commissie de litigieuze beschikking vastgesteld waarin is bepaald dat:

— de FEG inbreuk heeft gepleegd op artikel 81, lid 1, EG door op basis van een overeenkomst met de NAVEG, alsmede op basis van onderling afgestemde feitelijke gedragingen met leveranciers die niet in de NAVEG vertegenwoordigd zijn, een collectieve exclusief-verkeersregeling aan te gaan die erop gericht is leveringen aan niet-FEG-leden te verhinderen (artikel 1 van de litigieuze beschikking);

— de FEG inbreuk heeft gepleegd op artikel 81, lid 1, EG door rechtstreeks en onrechtstreeks de vrijheid van haar leden te beperken om zelfstandig hun verkoopprijzen vast te stellen. Dit heeft zij gedaan op basis van het Bindend Besluit Vaste Prijzen, het Bindend Besluit inzake Publicaties, het verspreiden van prijsadviezen aan haar leden betreffende bruto- en nettoprijzen alsmede door het bieden van een forum voor haar leden voor het voeren van discussies betreffende prijzen en kortingen (artikel 2 van de litigieuze beschikking);

— TU inbreuk heeft gepleegd op artikel 81, lid 1, EG door aan de in de artikelen 1 en 2 vermelde inbreuken actief deel te nemen (artikel 3 van die beschikking).

8 Voor de in het vorige punt genoemde inbreuken zijn aan de FEG en TU geldboeten opgelegd van respectievelijk 4,4 miljoen EUR en 2,15 miljoen EUR (artikel 5 van de litigieuze beschikking).

9 Vanwege de aanzienlijke duur van de procedure (102 maanden) heeft de Commissie echter op eigen initiatief besloten de geldboeten met 100 000 EUR te verlagen. De litigieuze beschikking vermeldt in dit verband:

„(152) [...] De Commissie erkent dat de duur van de in 1991 aangevangen procedure van de onderhavige zaak aanzienlijk is. De redenen hiervoor zijn divers van aard en deels aan de Commissie zelf, deels aan de partijen toe te schrijven. Voor zover de Commissie op dit punt een verwijt kan worden gemaakt erkent zij haar verantwoordelijkheid hiervoor.

(153) Om deze reden verlaagt de Commissie het boetebedrag [van 4,5 miljoen EUR] tot 4,4 miljoen EUR voor de FEG en [van 2,25 miljoen EUR] tot 2,15 miljoen EUR voor TU."

Beroep voor het Gerecht en bestreden arrest

10 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 14 januari 2000 (T-5/00), heeft de FEG beroep ingesteld, primair tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking, subsidiair tot nietigverklaring van artikel 5, lid 1, daarvan, en uiterst subsidiair, tot verlaging van de haar opgelegde geldboete tot 1 000 EUR.

11 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op diezelfde dag (T-6/00), heeft TU een beroep over hetzelfde onderwerp als dat van de FEG ingesteld.

12 Bij beschikking van 16 oktober 2000 van de president van de Eerste kamer van het Gerecht is CEF toegelaten tot interventie aan de zijde van de Commissie.

13 De beroepen van de FEG en van TU, die zijn gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest, zijn bij het bestreden arrest verworpen. De FEG en TU zijn in elk van de door hen respectievelijk ingestelde beroepen verwezen in hun eigen kosten en in die van de Commissie en van interveniënten in eerste aanleg.

Conclusies van partijen voor het Hof

14 In haar hogere voorziening concludeert de FEG dat het het Hof behage:

— het bestreden arrest, althans voor zover dit zaak T-5/00 betreft, te vernietigen en, opnieuw rechtdoende, de litigieuze beschikking geheel, althans gedeeltelijk, nietig te verklaren, althans te besluiten tot een substantiële verlaging van de aan haar opgelegde geldboete;

— subsidiair, het bestreden arrest, althans voor zover dit zaak T-5/00 betreft, te vernietigen en de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht;

— de Commissie te verwijzen in de kosten van het geding in beide instanties.

15 De Commissie concludeert dat het het Hof behage:

— de hogere voorziening in haar geheel niet-ontvankelijk, althans ongegrond te verklaren;

— de FEG te verwijzen in de kosten.

Middelen van de hogere voorziening

16 Tot staving van haar hogere voorziening voert de FEG zeven middelen aan die zijn ontleend aan:

— schending van het beginsel van de redelijke termijn, voor zover het Gerecht heeft geoordeeld dat de buitensporig lange duur van de procedure niet tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking diende te leiden;

— schending van het beginsel van de onschuldpresumptie en van de motiveringsplicht, voor zover het Gerecht bepaalde van na de verzending van de waarschuwingsbrief daterende stukken, niet als disculperend bewijsmateriaal heeft aanvaard;

— schending van artikel 81, lid 1, EG alsmede van de motiveringsplicht doordat het Gerecht de door de Commissie gehanteerde bewijsvoering ten aanzien van de duur van de beweerdelijke collectieve exclusief-verkeersregeling aanvaardbaar heeft geacht;

— schending van artikel 81, lid 1, EG alsmede de motiveringsplicht, omdat het Gerecht de argumenten van de FEG betreffende de prijsafspraken onbesproken heeft gelaten dan wel onjuist heeft weergegeven;

— schending van de motiveringsplicht, wat de toerekening aan de FEG betreft van de vermeende uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling tot leveranciers buiten de NAVEG;

— schending van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen [81 EG en 82 EG] (PB 1962, 13, blz. 204), dan wel van het beginsel van evenredigheid bij de vaststelling van de geldboeten, doordat het Gerecht de door de FEG en TU aangevoerde argumenten over de duur van de inbreuken heeft afgewezen;

— schending van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 dan wel van het beginsel van evenredigheid bij de vaststelling van de geldboeten, voor zover het Gerecht heeft geoordeeld dat de FEG en TU geen enkel element hebben aangevoerd dat een rechtvaardiging vormt voor de verlaging van de geldboete, en dit niettegenstaande de buitensporig lange duur van de administratieve procedure.

Hogere voorziening

Eerste middel: schending van het beginsel van de redelijke termijn

Argumenten van partijen

17 Volgens de FEG is de Commissie ingevolge een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht gehouden een redelijke termijn in acht te nemen bij de vaststelling van haar beslissingen. Het Gerecht heeft dit beginsel geschonden door in punt 94 van het bestreden arrest tot de slotsom te komen dat alle argumenten ontleend aan schending van de redelijke termijn moesten worden afgewezen en dat de buitensporig lange duur van de administratieve procedure niet tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking diende te leiden.

18 De FEG betoogt dat volgens vaste rechtspraak onderscheid moet worden gemaakt tussen enerzijds de onderzoeksfase en anderzijds de periode vanaf de mededeling van de punten van bezwaar door de Commissie tot de vaststelling van haar beschikking.

19 Met betrekking tot de onderzoeksfase heeft het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest op onjuiste wijze betoogd dat de loutere verlenging van deze fase van de administratieve procedure op zich geen afbreuk kan doen aan de rechten van de verdediging, omdat de betrokkenen in een procedure op het gebied van het communautaire mededingingsbeleid tot de ontvangst van de mededeling van de punten van bezwaar formeel nergens van zijn beschuldigd.

20 Voorts betwist de FEG de uitlegging die het Gerecht heeft gegeven van de rechtspraak van het Europees Hof voor de Rechten van de Mens ten aanzien van het beginpunt van de redelijke termijn als bedoeld in artikel 6, lid 1, van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat op 4 november 1950 te Rome is ondertekend, welke termijn volgens het Gerecht „ingaat op het moment waarop iemand in beschuldiging wordt gesteld" (punt 79 van het bestreden arrest).

21 De FEG leidt uit die rechtspraak af dat, anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, de redelijke termijn is ingegaan in juni 1991, datum waarop de Commissie haar het eerste verzoek om inlichtingen heeft verstuurd en haar op de hoogte heeft gebracht van de inhoud van de klacht van CEF, die met dat verzoek was meegezonden, en die de aanleiding was voor dit verzoek, dan wel uiterlijk op 16 september 1991, datum van de waarschuwingsbrief van de Commissie.

22 Voorts vloeit volgens de FEG uit punt 87 van het bestreden arrest voort dat het Gerecht niet heeft ingezien wat de aard is van de door de onredelijk lange duur van de procedure veroorzaakte moeilijkheden. Zij wijst erop dat het onmogelijk is om in de omstandigheden van een dermate lange procedure de betrokken personen te

benaderen om duidelijkheid te verkrijgen over bepaalde punten in de verslagen en de andere stukken betreffende de bestuursvergaderingen van de betrokken ondernemingen, aangezien het verloop van bestuursleden en werknemers van die ondernemingen zeer groot is. Het is geen kwestie, zoals door het Gerecht in punt 87 ten onrechte wordt gesuggereerd, van verloren gegane schriftelijke bewijzen.

23 Bovendien merkt de FEG op dat de meeste feiten zich in een zodanig ver verleden hebben voorgedaan dat geen van de direct betrokkenen daar nog voldoende precieze herinneringen aan heeft, zodat het voor haar dus uiterst bezwaarlijk zo niet onmogelijk was om zich doeltreffend te verdedigen.

24 Ten slotte betoogt de FEG dat het Gerecht ten onrechte geheel voorbij is gegaan aan het belang dat zij had bij een spoedige afwikkeling van de procedure, aangezien haar voortbestaan door dit geschil rechtstreeks werd bedreigd. Sinds de Commissie de litigieuze beschikking heeft vastgesteld heeft de FEG geen enkele activiteit meer kunnen ondernemen en is haar ledenaantal gedaald van rond 60 tot 19.

25 De Commissie betoogt dat het eerste middel op een onjuiste lezing van punt 79 van het bestreden arrest berust, omdat dit punt in samenhang met de punten 77 en 78, waarop het volgt, moet worden gelezen.

26 Volgens de Commissie heeft het Gerecht in punt 77 van het bestreden arrest vastgesteld dat de eerste fase van de administratieve procedure buitensporig lang heeft geduurd. Het Gerecht heeft de eerste fase van de administratieve procedure dus wel in aanmerking genomen bij zijn beoordeling of de termijn die is verstreken tussen de eerste handelingen van deze procedure en de vaststelling van de litigieuze beschikking, al dan niet redelijk was.

27 De Commissie betoogt dat de handelwijze van het Gerecht, dat ervan uit is gegaan dat zowel de eerste als de tweede fase van de administratieve procedure buitensporig lang had geduurd, en vervolgens is nagegaan of de overschrijding van de redelijke termijn afbreuk had gedaan aan het recht van verdediging van de FEG, in overeenstemming is met de rechtspraak van het Hof, dat een onredelijk lange duur van de verschillende onderzoeksfasen niet automatisch resulteert in een schending van het beginsel van de redelijke termijn. Daartoe is tevens vereist dat de betrokken ondernemingen aantonen dat deze onredelijk lange duur afbreuk heeft gedaan aan de rechten van de verdediging (arrest van 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P en C-254/99 P, Jurispr. blz. I-8375, punten 173-178).

28 Volgens de Commissie heeft de FEG in de onderhavige zaak geen afdoend bewijs geleverd van haar stelling dat door de lange duur van de administratieve procedure afbreuk zou zijn gedaan aan de rechten van de verdediging. De Commissie beroept zich op de punten 87 tot en met 92 van het bestreden arrest ten betoge dat het Gerecht bij het onderzoek van de vraag of de door hem vastgestelde onredelijke duur van de administratieve procedure in casu resulteerde in afbreuk van het recht van verdediging van de FEG, zowel de eerste als de tweede fase van deze procedure in zijn onderzoek heeft betrokken. Het Gerecht heeft de omstandigheden die door de FEG werden ingeroepen om aan te tonen dat de rechten van de verdediging waren geschonden, één voor één afgewezen, en deze afwijzing was gebaseerd ofwel op juiste rechtsoverwegingen ofwel op feitelijke vaststellingen, die in het kader van een hogere voorziening niet opnieuw kunnen worden onderzocht.

29 Wat het verwijt van de FEG aan het Gerecht betreft, dat het geen rekening heeft gehouden met de problemen die zij als gevolg van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure heeft ondervonden om disculperend bewijs te verzamelen, verwijst de Commissie naar punt 87 van het bestreden arrest, waarin in herinnering is gebracht dat ondernemingen krachtens de algemene voorzorgsplicht ertoe gehouden zijn de noodzakelijke gegevens met betrekking tot hun activiteiten goed te bewaren in hun archieven of boeken, een plicht die a fortiori geldt vanaf het moment dat een onderneming een verzoek om inlichtingen of een waarschuwingsbrief ontvangt.

30 Met betrekking tot het belang van de FEG bij een snelle afwikkeling van de procedure, verwijst de Commissie naar punt 80 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht uitdrukkelijk heeft bevestigd dat een onderneming, zodra zij een mededeling van punten van bezwaar heeft ontvangen, er een specifiek belang bij heeft dat de Commissie deze fase van de procedure met bekwame spoed afwikkelt, zonder daarbij echter afbreuk te doen aan de rechten van de verdediging. De Commissie betoogt dat het Gerecht in het licht van dit gegeven vervolgens heeft onderzocht of de overschrijding van de redelijke duur van de procedure de FEG in haar verdediging had geschaad.

31 De Commissie komt tot de slotsom dat het eerste middel kennelijk niet-ontvankelijk is voor zover het ertoe strekt de feitelijke beoordeling door het Gerecht van de vraag of de FEG als gevolg van de overschrijding van de redelijke termijn nadeel had ondervonden bij de voorbereiding van haar verweer, opnieuw ter discussie te stellen, en dat het kennelijk ongegrond is voor zover het op een onjuiste lezing van het bestreden arrest berust.

32 In haar antwoord op de kennisgeving van de hogere voorziening betoogt ook CEF, dat het eerste middel van de FEG op een onjuiste lezing van het bestreden arrest berust. Het Gerecht heeft in het kader van de beoordeling van de redelijke termijn terecht de periode vanaf de datum van het verzoek om inlichtingen, te weten 25 juli 1991, onderzocht.

33 Wat de redelijke termijn en de schending van de rechten van de verdediging betreft, verwijst CEF naar punt 49 van het arrest van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie (C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417), ten betoge dat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat, hoewel de eerste fase van de administratieve procedure buitensporig lang was, het beginsel van de redelijke termijn niet was geschonden bij gebreke van het bewijs van een schending van de rechten van de verdediging.

34 Naar mening van CEF betreft het in casu hoe dan ook feitelijke vaststellingen door het Gerecht, die door het Hof niet opnieuw kunnen worden getoetst. Het eerste middel dient dus niet-ontvankelijk, althans ongegrond, te worden verklaard.

Beoordeling door het Hof

35 De inachtneming van een redelijke termijn tijdens administratieve procedures op het gebied van het mededingingsbeleid vormt een algemeen beginsel van gemeenschapsrecht, waarvan de gemeenschapsrechter de eerbiediging verzekert (arrest van 18 maart 1997, Guérin automobiles/Commissie, C-282/95 P, Jurispr. blz. I-1503, punten 36 en 37, en arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, reeds aangehaald, punten 167-171).

36 Nagegaan dient te worden of het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door de argumenten ontleend aan de vermeende schending van dit beginsel door de Commissie, af te wijzen.

37 Anders dan de FEG stelt, heeft het Gerecht voor de toepassing van het beginsel van de redelijke termijn onderscheid gemaakt tussen de twee fasen van de administratieve procedure, te weten de onderzoeksfase vóór de mededeling van de punten van bezwaar, en de fase van het verdere verloop van de administratieve procedure (zie punt 78 van het bestreden arrest).

38 Deze werkwijze is volledig in overeenstemming met de rechtspraak van het Hof. Zo heeft het Hof in de punten 181 tot en met 183 van het reeds aangehaalde arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, met name geoordeeld dat de administratieve procedure aanleiding kan geven tot onderzoek van twee achtereen-

volgende perioden, die elk een eigen innerlijke logica hebben. De eerste periode, die duurt tot de mededeling van de punten van bezwaar, begint op de datum waarop de Commissie krachtens de haar door de gemeenschapswetgever verleende bevoegdheden maatregelen neemt die impliceren dat een onderneming een inbreuk wordt verweten, en die de Commissie in staat moeten stellen een standpunt in te nemen over de richting die de procedure zal nemen. De tweede periode loopt van de mededeling van de punten van bezwaar tot de vaststelling van de definitieve beschikking. Zij moet de Commissie in staat stellen zich definitief uit te spreken over de verweten inbreuk.

39 Na dit onderscheid tussen de twee fasen van de administratieve procedure te hebben gemaakt, heeft het Gerecht voor elk van deze fasen onderzocht of deze al dan niet buitensporig lang had geduurd.

40 Wat de eerste fase betreft, heeft het Gerecht in punt 76 van het bestreden arrest vastgesteld dat er een aanzienlijke tijdspanne lag tussen de verzending van de waarschuwingsbrief van 16 september 1991 aan de FEG en de verificaties die op 8 december 1994 zijn verricht. Het Gerecht heeft erkend dat een dergelijk tijdsverloop buitensporig lang is en voortvloeit uit een stilzitten dat aan de Commissie is toe te rekenen.

41 Wat de tweede fase van de administratieve procedure betreft, heeft het Gerecht in punt 85 van het bestreden arrest vastgesteld dat er ongeveer 23 maanden waren verstreken tussen de hoorzitting en de bestreden beschikking, hetgeen erg lang is, en dat de verantwoordelijkheid ervoor niet bij de FEG of TU kon worden gelegd. Het Gerecht trok daaruit de conclusie dat de Commissie de termijn die normaliter nodig zou zijn geweest voor het vaststellen van die beschikking, had overschreden.

42 Aangezien de vaststelling van de buitensporig lange duur van de procedure, waarvoor de verantwoordelijkheid niet bij de FEG of TU kan worden gelegd, op zich niet volstaat voor de conclusie dat er sprake is van schending van het beginsel van de

redelijke termijn, heeft het Gerecht beoordeeld wat de invloed was van een dergelijke duur op het recht van verdediging van de FEG. Het uitgangspunt voor een dergelijke benadering vloeit voort uit punt 74 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht heeft geoordeeld dat overschrijding van de redelijke termijn enkel een reden voor nietigverklaring van een beschikking houdende vaststelling van een inbreuk kan zijn, wanneer is aangetoond dat door de schending van dit beginsel inbreuk is gemaakt op het recht van verdediging van de betrokken ondernemingen. Volgens het Gerecht heeft buiten dit specifieke geval de niet-nakoming van de verplichting om binnen een redelijke termijn te beslissen, geen gevolgen voor de geldigheid van de administratieve procedure op grond van verordening nr. 17.

43 Toepassing van dit criterium voor de vaststelling van een schending van het beginsel van de redelijke termijn, is volledig rechtmatig. In punt 49 van het reeds aangehaalde arrest Baustahlgewebe/Commissie, heeft het Hof in het kader van de beoordeling van de duur van de procedure voor het Gerecht immers geoordeeld dat wanneer er aanwijzingen zijn dat de lengte van de procedure de uitkomst van het geschil heeft beïnvloed, dit kan leiden tot vernietiging van het bestreden arrest. Dezelfde benadering is terug te vinden in de redenering van het Gerecht waar dit heeft overwogen dat de buitensporig lange duur van de procedure voor de Commissie tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking moest leiden indien het recht van verdediging van de FEG was aangetast, in welk geval er noodzakelijkerwijs sprake is van invloed op de uitkomst van de procedure.

44 Bijgevolg moet worden beoordeeld hoe het Gerecht heeft onderzocht of er in deze context sprake was van schending van het recht van verdediging van de FEG.

45 Blijkens het bestreden arrest is dit onderzoek beperkt tot de beoordeling van de invloed van de buitensporig lange duur van de tweede fase van de administratieve procedure op de uitoefening van het recht van verdediging van de FEG. Met name in punt 93 van het bestreden arrest is het Gerecht tot de slotsom gekomen dat de buitensporige verlenging van de administratieve procedure na de hoorzitting het recht van verdediging van de FEG en van TU niet had aangetast.

46 Wat de onderzoeksfase vóór de mededeling van de punten van bezwaar betreft, heeft het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest vastgesteld dat de verlenging van deze fase van de administratieve procedure op zich geen afbreuk kon doen aan de rechten van de verdediging, omdat de FEG en TU nergens formeel van beschuldigd waren zolang zij de mededeling van de punten van bezwaar niet hadden ontvangen.

47 Deze gevolgtrekking is juist, aangezien het Gerecht heeft vastgesteld dat de FEG en TU pas na de verzending van de mededeling van de punten van bezwaar officieel in kennis zijn gesteld van de inbreuken die de Commissie hun na haar eigen onderzoek verweet. De gedachte die aan deze redenering van het Gerecht ten grondslag ligt, is dat de betrokken ondernemingen de rechten van de verdediging uitsluitend in de tweede fase van de administratieve procedure volledig kunnen doen gelden; zij kunnen dit niet in de fase die voorafgaat aan de mededeling van de punten van bezwaar, omdat de Commissie dan de verwijten betreffende de door haar vastgestelde vermeende inbreuken nog niet heeft geformuleerd.

48 De vaststelling door het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest houdt er echter geen rekening mee dat de buitensporige duur van de onderzoeksfase eventueel van invloed kan zijn op de uitoefening van de rechten van de verdediging door de FEG in de tweede fase van de administratieve procedure, te weten na de verzending van de mededeling van de punten van bezwaar.

49 De buitensporige duur van de eerste fase van de administratieve procedure kan van invloed zijn op de toekomstige mogelijkheden van de betrokken ondernemingen om zich te verweren, met name door een vermindering van de doeltreffendheid van de rechten van de verdediging wanneer daarop in de tweede fase van de procedure een beroep wordt gedaan. Zoals de advocaat-generaal in punt 129 van haar conclusie heeft opgemerkt, hoe meer tijd er immers verstrijkt tussen een onderzoeksmaatregel, zoals in casu de waarschuwingsbrief, en de mededeling van de punten van bezwaar, hoe waarschijnlijker het wordt dat eventueel disculperend bewijs betreffende de in die mededeling verweten inbreuken, niet meer, of slechts met moeite, kan worden vergaard, in het bijzonder wat de getuigen à décharge betreft,

met name vanwege het feit dat zich wijzigingen kunnen voordoen in de samenstelling van de bestuursorganen van de betrokken ondernemingen en vanwege het verloop van het overige personeel. Bij zijn onderzoek van het beginsel van de redelijke termijn heeft het Gerecht niet genoegzaam rekening gehouden met dit aspect van de toepassing van dat beginsel.

50 De eerbiediging van de rechten van de verdediging, een beginsel waarvan de fundamentele aard in de rechtspraak van het Hof herhaaldelijk is beklemtoond (zie met name arrest van 9 november 1983, Michelin/Commissie, 322/81, Jurispr. blz. 3461, punt 7), is van kapitaal belang in procedures zoals die in casu, zodat moet worden voorkomen dat deze rechten onherstelbaar worden aangetast door de buitensporig lange duur van de onderzoeksfase en dat deze duur eraan in de weg kan staan dat bewijs wordt vergaard ter weerlegging van het bestaan van gedragingen die tot aansprakelijkheid van de betrokken ondernemingen leiden. Om deze reden mag het onderzoek van de eventuele inbreuk op de uitoefening van de rechten van de verdediging niet beperkt blijven tot de fase waarin deze rechten hun volle werking hebben, te weten de tweede fase van de administratieve procedure. De beoordeling van de oorsprong van de eventuele aantasting van de doeltreffendheid van de rechten van de verdediging moet de gehele procedure omvatten, op basis van de totale duur daarvan.

51 Het Gerecht heeft aldus blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting, doordat het in het bestreden arrest de omvang van het onderzoek van de vermeende schending van de rechten van de verdediging door de buitensporig lange duur van de administratieve procedure heeft beperkt tot enkel de tweede fase daarvan. Het heeft verzuimd te onderzoeken of de aan de Commissie toe te rekenen buitensporig lange duur van de totale administratieve procedure, met inbegrip van de fase vóór de mededeling van de punten van bezwaar, de toekomstige verweermogelijkheden van TU en van de FEG kon aantasten, en met name of de FEG dit feit afdoende heeft aangetoond.

52 Daaruit volgt dat het eerste middel van de FEG slaagt voor zover het is gebaseerd op het verwijt van een onjuiste rechtsopvatting bij de toepassing van het beginsel van de redelijke termijn. Bijgevolg moet het bestreden arrest gedeeltelijk worden vernietigd, voor zover daarin is geoordeeld dat de verlenging van de eerste fase van de administratieve procedure op zich geen afbreuk kon doen aan het recht van verdediging van de FEG.

53 Krachtens artikel 61, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie vernietigt het Hof de beslissing van het Gerecht in geval van gegrondheid van het verzoek om hogere voorziening. Het kan zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel haar voor afdoening verwijzen naar het Gerecht.

54 Aangezien de vraag betreffende de gestelde schending van de rechten van de verdediging, die is onderzocht vanuit het oogpunt van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure, in eerste aanleg is besproken en aangezien de FEG aldus de mogelijkheid heeft gehad haar argumenten hierover aan te voeren, kan het Hof zich in casu uitspreken over de grond van de zaak.

55 In haar beroep voor het Gerecht betoogt de FEG dat de schending van de redelijke termijn tot schending van de rechten van de verdediging heeft geleid. Vanwege het verstrijken van de tijd heeft zij immers steeds meer moeilijkheden ondervonden om inlichtingen te verkrijgen met betrekking tot de bezwaren van de Commissie. De overgrote meerderheid van degenen die in de periode waarop het onderzoek van de Commissie betrekking had deel uitmaakten van het bestuur van deze vereniging, zaten al jaren niet meer in de bestuursorganen daarvan en een aantal van de oud-bestuurders waren intussen met pensioen of in het buitenland aangesteld en konden niet meer worden benaderd om verduidelijkingen te verkrijgen.

56 In dit verband dient te worden vastgesteld dat de door de FEG tot staving van de gestelde schending van de rechten van de verdediging aangevoerde redenering abstract en onnauwkeurig is. Om schending daarvan aan te tonen, daaronder begrepen schending vanwege de buitensporig lange duur van de onderzoeksfase, stond het aan de FEG om aan te tonen dat de mogelijkheden om de bezwaren van de Commissie te weerleggen, op de datum van de mededeling van de punten van bezwaar, te weten op 3 juli 1996, waren beperkt om redenen die voortvloeien uit het feit dat de eerste fase van de administratieve procedure onredelijk veel tijd in beslag had genomen.

57 In casu heeft de FEG in haar beroep voor het Gerecht verzuimd om te preciseren wie degenen zijn die in die vereniging hebben gewerkt en door wier vertrek zij geen verduidelijkingen heeft kunnen verkrijgen over de gebeurtenissen waarop de verwijten van de Commissie betrekking hebben.

58 Voorts vermeldt de FEG noch de datum van vertrek van die personen, noch de aard of de strekking van de inlichtingen of de preciseringen die noodzakelijk zouden zijn geweest voor haar verweer, en evenmin de omstandigheden waardoor de getuigenis van deze personen onmogelijk is geworden, terwijl de afwezigheid van deze personen de doeltreffende uitoefening van de rechten van de verdediging zou hebben beperkt.

59 Met deze algemene redenering kan niet worden aangetoond dat er sprake is van schending van de rechten van de verdediging; een dergelijke schending moet op basis van de specifieke omstandigheden van elk concreet geval worden onderzocht.

60 Blijkens het voorgaande worden de argumenten van de FEG betreffende de schending van de rechten van de verdediging niet gestaafd door overtuigende bewijzen die aantonen dat een dergelijke schending heeft kunnen voortvloeien uit de buitensporig lange duur van de fase van de administratieve procedure vóór de mededeling van de punten van bezwaar, en dat haar mogelijkheden om zich doeltreffend te verweren op het tijdstip waarop deze mededeling is verzonden daardoor reeds waren aangetast.

61 Het door de FEG tot staving van haar beroep voor het Gerecht aangevoerde middel dat is ontleend aan schending van het beginsel van de redelijke termijn, is dus ongegrond en moet derhalve worden afgewezen.

62 Bijgevolg dient ook het beroep van de FEG voor het Gerecht, voor zover het op dit middel is gebaseerd, te worden verworpen.

Tweede middel: vermeend buiten beschouwing laten van disculperend bewijs daterend van na de waarschuwingsbrief

Argumenten van partijen

63 De FEG maakt bezwaar tegen de vermeende interne tegenstrijdigheid in de beoordeling door het Gerecht, voor zover de periode voorafgaand aan de mededeling van de punten van bezwaar niet in aanmerking is genomen bij de beoordeling van de al dan niet redelijke duur van de administratieve procedure, omdat de FEG volgens het Gerecht pas vanaf de verzending van deze mededeling is beschuldigd, terwijl de disculperende bewijzen betreffende dezelfde periode automatisch buiten beschouwing zijn gelaten, wat erop lijkt te wijzen dat er reeds vanaf de eerste fase van de administratieve procedure bezwaar werd gemaakt tegen de handelwijze van de FEG.

64 Uit onder meer de punten 196 en 208 van het bestreden arrest volgt dat het Gerecht geen waarde toekent aan disculperend bewijs daterend van na de eerste verzoeken om inlichtingen, in casu brieven afkomstig van Spaanderman Licht, een onderneming die lid is van de NAVEG, van 22 mei 1991 en van 14 augustus 1991, waarmee de vaststellingen van de Commissie over het bestaan van de „collectieve exclusiefverkeersregeling" in twijfel werden getrokken, en waarmee de bezwaren van de Commissie jegens de FEG konden worden ontkracht.

65 De FEG meent dat het gegeven dat het Gerecht dit disculperende bewijs daterend van na het inleiden van de procedure, zonder andere uitleg dan de datum waarop dat bewijs was vergaard, buiten beschouwing heeft gelaten, een ernstig motiveringsgebrek in het bestreden arrest vormt en een miskenning van de werking van het beginsel van de onschuldpresumptie.

66 De Commissie betoogt primair dat dit middel niet-ontvankelijk is voor zover de FEG tracht om de feitelijke beoordeling door het Gerecht van de bewijswaarde van de stukken van het dossier in hogere voorziening opnieuw aan het Hof voor te leggen.

67 Subsidiair betoogt de Commissie dat het tweede middel van de FEG ongegrond is. Het Gerecht heeft volgens haar in respectievelijk de punten 208 en 196 van het bestreden arrest voldoende gemotiveerd uiteengezet dat die brieven geen overtuigend bewijs vormden.

Beoordeling door het Hof

— Opmerkingen vooraf

68 Gewezen dient te worden op de grenzen van de toetsing die het Hof in het kader van een hogere voorziening verricht.

69 Blijkens artikel 225 EG en artikel 58, eerste alinea, van het Statuut van het Hof van Justitie is het Gerecht bij uitsluiting bevoegd om de feiten vast te stellen, behoudens het geval waarin de feitelijke onjuistheid van hetgeen het heeft vastgesteld, voortvloeit uit de hem overgelegde processtukken, en om die feiten te beoordelen. Wanneer het Gerecht de feiten heeft vastgesteld of beoordeeld, is het Hof evenwel bevoegd om krachtens artikel 225 EG toezicht uit te oefenen op de wijze waarop het Gerecht de feiten juridisch heeft gekwalificeerd en op de rechtsgevolgen die het daaraan heeft verbonden (zie met name arresten Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 23, en 6 april 2006, General Motors/Commissie, C-551/03 P, Jurispr. blz. I-3173, punt 51).

70 Het Hof is dus niet bevoegd om de feiten vast te stellen noch in beginsel om de bewijzen te onderzoeken die het Gerecht daarvoor in aanmerking heeft genomen. Wanneer deze bewijzen regelmatig zijn verkregen en de algemene rechtsbeginselen en de procedurevoorschriften inzake de bewijslast en de bewijsvoering zijn geëerbiedigd, staat het immers uitsluitend aan het Gerecht om te beoordelen, welke waarde moet worden gehecht aan de hem voorgelegde bewijzen. Deze

beoordeling levert dus geen rechtsvraag op die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof, behoudens in het geval van een onjuiste opvatting van de bewijzen (reeds aangehaalde arresten Baustahlgewebe/Commissie, punt 24, en General Motors/Commissie, punt 52).

71 Bovendien zij eraan herinnerd dat de vraag, of de motivering van een arrest van het Gerecht tegenstrijdig of ontoereikend is, een rechtsvraag is die als zodanig in het kader van een hogere voorziening kan worden aangevoerd (arresten van 7 mei 1998, Somaco/Commissie, C-401/96 P, Jurispr. blz. I-2587, punt 53, en 13 december 2001, Cubero Vermurie/Commissie, C-446/00 P, Jurispr. blz. I-10315, punt 20).

72 Wat de motiveringsplicht betreft, volgt uit vaste rechtspraak dat deze het Gerecht niet verplicht om een uiteenzetting te geven die getrouw en één voor één alle argumenten van de partijen volgt. De motivering kan dus impliciet zijn, mits de belanghebbenden de redenen kunnen kennen waarom de betrokken maatregelen zijn getroffen en de bevoegde rechter over voldoende elementen beschikt om zijn toezicht uit te oefenen (zie in die zin arrest van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./ Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, Jurispr. blz. I-123, punt 372).

— Onderzoek van het tweede middel

73 Voor zover de FEG met haar tweede middel tracht aan te tonen dat de motivering van het bestreden arrest met betrekking tot de afwijzing van de bewijskracht van bepaalde stukken ontoereikend of zelfs tegenstrijdig is, is dit middel ontvankelijk.

74 In het kader van hun beroepen voor het Gerecht hebben de FEG en TU bezwaar gemaakt tegen de elementen die de Commissie in de litigieuze beschikking heeft gebruikt als voorbeeld voor de uitvoering van een gentlemen's agreement tussen de NAVEG en de FEG over levering aan FEG-leden (hierna: „gentlemen's agreement"). In dit verband hebben zij met name twee brieven van de onderneming Spaanderman Licht aangevoerd.

75 In de punten 196 en 208 van het betreden arrest heeft het Gerecht de bewijskracht van deze brieven onderzocht.

76 Wat met name de brief van 14 augustus 1991 betreft, heeft het Gerecht in punt 196 de bewijskracht ervan beoordeeld door de bewoordingen van deze brief in de context te plaatsen waarin deze was opgesteld. In de eerste plaats heeft het Gerecht vastgesteld dat deze brief aan de NAVEG was gericht als antwoord op een vraag die deze twee dagen daarvoor had gesteld. Het was dus de NAVEG die het initiatief had genomen om Spaanderman Licht naar de redenen te vragen die dit bedrijf ertoe hadden gebracht om niet aan CEF te leveren. In de tweede plaats heeft het Gerecht erop gewezen dat deze brief dateerde van na de verzoeken om inlichtingen die de Commissie op 25 juli 1991 aan de FEG en aan TU had gezonden en dat deze brief derhalve niet kan overtuigen.

77 Wat de brief van 22 mei 1991 van Spaanderman Licht aan CEF betreft, heeft het Gerecht vastgesteld dat Spaanderman Licht zich had beperkt tot de vermelding dat zij haar netwerk van wederverkopers niet wenste uit te breiden. Het Gerecht heeft er echter op gewezen dat deze brief was geschreven toen het onderzoek van de Commissie reeds liep.

78 Uit de punten 196 en 208 van het bestreden arrest volgt dus dat het Gerecht genoegzaam heeft gemotiveerd dat die brieven niet konden overtuigen en dat zij niet als disculperend bewijs konden worden aanvaard.

79 Wat de door de FEG gestelde tegenstrijdigheid in de gronden van het bestreden arrest betreft, dient te worden vastgesteld, zoals de advocaat-generaal in punt 27 van haar conclusie heeft opgemerkt, dat het arrest bij het ontbreken van enig logisch verband tussen de beoordeling van de redelijkheid van de duur van de administratieve procedure en de beoordeling van de bewijskracht van de aan het Gerecht als bewijs overgelegde stukken, geen tegenstrijdigheid bevat.

80 Bovendien hangt de — enkel door het Gerecht te beoordelen — bewijskracht van de door partijen aan hem als bewijs overgelegde stukken niet noodzakelijkerwijs af van de fase van de administratieve procedure waarin zij zijn opgesteld. Zoals de advocaat-generaal in punt 28 van haar conclusie heeft opgemerkt, moet deze bewijskracht onder inaanmerkingneming van alle omstandigheden van het concrete geval worden getoetst. Blijkens de punten 196 en 208 van het bestreden arrest is het feit dat de Commissie reeds was begonnen met haar onderzoek, voor het Gerecht echter niet de enige bepalende factor om met name de brieven van 22 mei en 14 augustus 1991 van Spaanderman Licht af te wijzen als elementen die afbreuk konden doen aan de door de Commissie voor de uitvoering van het gentlemen's agreement aangevoerde bewijzen. Derhalve kunnen de punten 196 en 208 niet aldus worden uitgelegd dat naar zijn aard geen enkele bewijskracht kan worden toegekend aan een stuk dat is opgesteld terwijl het onderzoek van de Commissie reeds liep.

81 Gelet op het voorgaande dient het tweede tot staving van de hogere voorziening aangevoerde middel ongegrond te worden verklaard.

Derde middel: beoordeling door het Gerecht van het door de Commissie aangevoerde bewijs met betrekking tot de duur van de collectieve exclusief-verkeersregeling

Argumenten van partijen

82 Met haar derde middel maakt de FEG bezwaar tegen de beoordeling door het Gerecht in verband met het bewijsmateriaal waarop de Commissie haar bevindingen

ten aanzien van de belangrijkste aan de FEG verweten inbreuk op artikel 81, lid 1, EG heeft gestoeld, te weten een collectieve exclusief-verkeersregeling die tussen 11 maart 1986 en 25 februari 1994 in de verhoudingen tussen de FEG en de NAVEG zou hebben gegolden. Deze bewijsmiddelen zijn dermate schaars en indirect dat zij geenszins kunnen worden aangemerkt als wettig en overtuigend bewijs van een voortdurende inbreuk.

83 De FEG verwijst met name maar punt 141 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht heeft geoordeeld dat de Commissie haar beoordeling „op een algemene evaluatie van alle relevante bewijzen en aanwijzingen" had gebaseerd. Zij meent dat dit in casu rechtens een onjuiste basis voor een geldige bewijsvoering is, en dat niet „aanwijzingen" maar wettig en overtuigend bewijs voor de geconstateerde overtreding alsmede voor de duur ervan moeten worden aangevoerd.

84 Voorts verwijt de FEG het Gerecht dat het in zijn beoordeling in het geheel niet het feit heeft betrokken dat de Commissie in haar bewijsvoering geen enkel element van bewijs voor het bestaan van een dergelijke regeling in de periodes tussen 12 maart 1986 en 28 februari 1989 en tussen 18 november 1991 en 25 februari 1994 heeft aangedragen.

85 De FEG maakt bezwaar tegen punt 411 van het bestreden arrest waarin het Gerecht ten aanzien van haar heeft geoordeeld dat „de Commissie het bewijs heeft geleverd van een voortdurende inbreuk in de periode tussen 1986 en 1994". De enige onderbouwing, die voortvloeit uit punt 406 van dat arrest, is dat het Gerecht ten aanzien van de aan TU verweten inbreuken heeft overwogen dat deze „naar hun aard voortdurend" zijn. De FEG maakt het verwijt dat deze redenering niet aan de motiveringsverplichting voldoet.

86 De Commissie meent dat het derde middel niet-ontvankelijk is omdat het ertoe strekt het Hof te verzoeken om de door het Gerecht reeds onderzochte en verworpen middelen en argumenten opnieuw te behandelen.

87 Subsidiair betoogt de Commissie dat dit middel ongegrond is. Met betrekking tot het verwijt van de FEG aan het Gerecht dat het een rechtens onjuiste maatstaf zou hebben gehanteerd door zich te baseren op „aanwijzingen", betoogt de Commissie dat de geschiktheid van een dergelijk criterium door het Hof in punt 57 van het reeds aangehaalde arrest Aalborg Portland e.a./Commissie is bevestigd.

88 Betreffende het gestelde ontbreken van bewijs met betrekking tot het bestaan van een collectieve exclusief-verkeersregeling in bepaalde periodes, betwist de Commissie een dergelijke lezing van het bestreden arrest en wijst zij erop dat het Gerecht meermaals heeft verklaard dat de inbreuk als een „voortdurende inbreuk" moest worden gekwalificeerd (zie punten 90, 406 en 411 van dat arrest).

89 Anders dan hetgeen de FEG betoogt, meent de Commissie dat het Gerecht zich voor de vaststelling van de duur van de collectieve exclusief-verkeersregeling, niet uitsluitend heeft gebaseerd op de „voortdurende" aard van de inbreuk. Zij verwijst naar de punten 192 en 408 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht de concrete aanwijzingen heeft beschreven, op basis waarvan de Commissie de duur van de inbreuk heeft bepaald.

Beoordeling door het Hof

90 In het kader van haar derde middel betwist de FEG in wezen de juridische maatstaven waarop het Gerecht zich heeft gebaseerd voor de beoordeling van het bewijsmateriaal dat de Commissie heeft vergaard tot staving van haar vaststelling betreffende de duur van de inbreuk op artikel 81, lid 1, EG. Voorts meent de FEG dat het bestreden arrest niet genoegzaam is gemotiveerd wat de „voortdurende" aard van de collectieve exclusief-verkeersregeling betreft. Vanuit dat gezichtspunt gaat het derde middel over rechtsvragen, die in het kader van een hogere voorziening aan het Hof kunnen worden voorgelegd, en moet het bijgevolg ontvankelijk worden geacht.

91 Daar het bestaan van het gentlemen's agreement door de FEG en TU werd betwist, heeft het Gerecht in punt 141 van het bestreden arrest overwogen dat moest worden beoordeeld of de Commissie zich in de litigieuze beschikking van de op haar rustende bewijslast had gekweten, voor zover zij tot de slotsom was gekomen dat er vanaf 11 maart 1986 bewijzen waren voor het bestaan van dit gentlemen's agreement. Het Gerecht heeft erop gewezen dat deze beoordeling op een algemene evaluatie van alle relevante bewijzen en aanwijzingen berustte.

92 Na het ontstaan en de uitvoering van dat gentlemen's agreement te hebben onderzocht, heeft het Gerecht in punt 210 van het bestreden arrest als resultaat van een algemene beoordeling vastgesteld dat de FEG en TU er niet in waren geslaagd om in twijfel te trekken dat de in de bestreden beschikking aangevoerde aanwijzingen overtuigend, objectief en overeenstemmend waren.

93 In het kader van de onderhavige hogere voorziening betwist de FEG dat de verwijzing naar „aanwijzingen" geschikt is als bewijs voor het bestaan van een collectieve exclusief-verkeersregeling.

94 Dit argument kan niet worden aanvaard. Het Hof heeft reeds geoordeeld dat het bestaan van een mededingingsverstorende gedraging of overeenkomst in de meeste gevallen moet worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die in hun totaliteit beschouwd, bij gebreke van een andere coherente verklaring het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 57).

95 Zoals de advocaat-generaal in punt 38 van haar conclusie heeft opgemerkt, kunnen dergelijke aanwijzingen en samenloop van omstandigheden niet enkel uitsluitsel geven over het bestaan van mededingingsverstorende gedragingen of overeenkomsten, maar tevens over de duur van een voortdurende mededingingsverstorende gedraging of over het tijdvak waarin een in strijd met de mededingingsvoorschriften gesloten overeenkomst werd toegepast.

96 In het licht van deze rechtspraak heeft het Gerecht niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting voor zover het zijn beoordeling van het bestaan van een collectieve exclusief-verkeersregeling alsmede van de duur daarvan op een „algemene evaluatie van alle relevante bewijzen en aanwijzingen" heeft gebaseerd. De vraag welke bewijskracht door het Gerecht aan elk onderdeel van deze door de Commissie aangebrachte bewijzen en aanwijzingen is toegekend, is echter een kwestie van een beoordeling van de feiten die als zodanig niet vatbaar is voor toetsing door het Hof in het kader van een hogere voorziening.

97 In het kader van haar derde middel verwijt de FEG het Gerecht tevens dat het voorbij is gegaan aan het ontbreken van bewijs voor het bestaan van een collectieve exclusief-verkeersregeling gedurende enkele welbepaalde perioden.

98 In dit verband dient te worden gepreciseerd dat het Gerecht in punt 411 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de Commissie het bewijs had geleverd van een voortdurende inbreuk in de periode tussen 1986 en 1994. Dat dit bewijs niet is geleverd voor bepaalde tijdvakken staat er niet aan in de weg dat de inbreuk wordt aangemerkt als bestaand gedurende een totale periode die langer is dan deze tijdvakken mits een dergelijke vaststelling op objectieve en overeenstemmende aanwijzingen berust. In het kader van een inbreuk die zich over verschillende jaren uitstrekt, heeft het feit dat zich in verschillende tijdvakken, met meer of minder lange tussenpozen, manifestaties van de mededingingsregeling voordoen, geen invloed op het bestaan van deze mededingingsregeling, voor zover de verschillende acties die daarvan deel uitmaken, één doel hebben en in het kader van één voortdurende inbreuk passen.

99 Echter ook tegen de vaststelling van het Gerecht dat er sprake is van een „voortdurende inbreuk" maakt de FEG bezwaar. Zij meent dat de vaststelling dat er sprake is van een dergelijke inbreuk, haar rechtvaardiging, vermeld in punt 406 van het bestreden arrest, enkel vindt in het feit dat het Gerecht met betrekking tot de aan TU verweten inbreuken heeft overwogen dat „[zij] naar hun aard voortdurend zijn". De FEG maakt tegen deze redenering het bezwaar dat zij niet voldoet aan de motiveringsplicht, omat de loutere verwijzing naar de „aard" van de inbreuken geen toereikende inhoudelijke motivering kan vormen.

100 Dit argument houdt kennelijk geen rekening met punt 411 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht heeft vastgesteld dat de Commissie het bewijs had geleverd van een voortdurende inbreuk in de periode tussen 1986 en 1994. Het Gerecht heeft in dit opzicht verwezen naar zijn redenering in de voorgaande punten van dat arrest, met name punt 408 daarvan, waarin het gedetailleerd de gronden voor de duur van deze inbreuk uiteen heeft gezet. Dat punt luidt als volgt:

„Ten aanzien van de in artikel 1 van de [litigieuze] beschikking bedoelde inbreuk is de Commissie niet in staat geweest de precieze datum vast te stellen waarop de collectieve exclusief-verkeersregeling is overeengekomen. Wel heeft zij het bewijs van deze regeling kunnen leveren vanaf de vergadering van 11 maart 1986 waarin de besturen van de FEG en de NAVEG het gentlemen's agreement ter sprake hebben gebracht. De Commissie heeft tevens verschillende aanwijzingen aangevoerd die van na deze vergadering dateren, op grond waarvan zij van oordeel was dat de NAVEG-leden het gentlemen's agreement bleven toepassen (zie [litigieuze] beschikking, punten 47-49). De Commissie heeft bovendien verschillende aanwijzingen aangevoerd die aantonen dat de NAVEG-leden de adviezen van hun vereniging, ter uitvoering van het gentlemen's agreement, hadden gevolgd ([litigieuze] beschikking, punten 50-52). De laatste van deze aanwijzingen is het verslag van een interne vergadering van 25 februari 1994 van de vennootschap Hemmink, waarin dit NAVEG-lid heeft vermeld dat hij heeft geweigerd te leveren aan een groothandel die niet bij de FEG was aangesloten. [...]"

101 Gelet op het voorgaande dient het derde door de FEG tot staving van haar hogere voorziening aangevoerde middel, betreffende een gesteld onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht over de duur van de collectieve exclusief-verkeersregeling waarvan de Commissie in de litigieuze beschikking uitging, ongegrond worden verklaard.

Vierde middel: beoordeling door het Gerecht van de argumenten van de FEG betreffende de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen

102 Met haar vierde middel betoogt de FEG dat het Gerecht ten aanzien van verschillende onderdelen van de haar verweten inbreuk heeft verzuimd in te gaan op de essentie van de door haar aangevoerde argumenten, of een klaarblijkelijk onjuiste weergave van deze argumenten heeft gegeven, waardoor het Gerecht de op hem rustende motiveringsplicht heeft geschonden. Dit middel bestaat uit vijf onderdelen.

Eerste onderdeel van het vierde middel: kwalificatie van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen als één voortdurende inbreuk

— Argumenten van partijen

103 De FEG kwalificeert als onbegrijpelijk en onverenigbaar met de motiveringsverplichting, de vaststelling van het Gerecht in de punten 403 tot en met 412 van het bestreden arrest, dat de diverse prijsafspraken één enkele voortdurende inbreuk vormen.

104 De FEG betoogt dat volgens vaste rechtspraak, teneinde het bestaan van één enkele inbreuk vast te stellen, dient te worden aangetoond dat de verschillende verweten gedragingen wegens hun „identieke doel" onderdeel vormen van een „totaalplan" (zie in die zin arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 258).

105 In casu is er sprake van zeer heterogene besluiten en gedragingen met zeer uiteenlopende doelstellingen, en de Commissie kan er niet mee volstaan daaruit het bestaan van een totaalplan af te leiden, maar moet ook aantonen dat er een inhoudelijke samenhang is tussen die gedragingen. Het Gerecht had moeten nagaan of de Commissie wel had bewezen dat er een dergelijke samenhang was.

106 De FEG betwist dat er ooit sprake is geweest van een dergelijk „totaalplan" en meent dat de conclusies die het Gerecht heeft getrokken, dermate gebrekkig zijn dat zij onverenigbaar zijn met de motiveringsplicht.

107 In dit verband betoogt de Commissie primair dat de FEG met dit middel poogt om de beoordeling van de feiten die het Gerecht heeft gegeven met betrekking tot de bewijzen voor het bestaan van een „totaalplan", door het Hof opnieuw te laten doen. Dit onderdeel van het vierde middel is haars inziens dus niet-ontvankelijk.

108 Subsidiair betoogt de Commissie dat het eerste onderdeel van het vierde middel ongegrond is. In punt 342 van het bestreden arrest heeft het Gerecht duidelijk en gemotiveerd overwogen dat de beide vastgestelde inbreuken, te weten de collectieve exclusief-verkeersregeling en de prijsafspraken, deel uitmaakten van een „totaalplan" omdat daarmee eenzelfde mededingingsverstorend doel werd nagestreefd. De Commissie betoogt dat wat geldt voor beide inbreuken, noodzakelijkerwijs ook moet gelden voor de wezenlijke bestanddelen daarvan.

— Beoordeling door het Hof

109 Het eerste onderdeel van het vierde middel van de FEG is gericht tegen de juridische maatstaven die het Gerecht heeft aangelegd voor de kwalificatie van de verschillende

gedragingen in verband met de prijsstelling als één enkele voortdurende inbreuk, en tegen de motivering van het betreden arrest op dit punt. Dit onderdeel is dus ontvankelijk.

110 Een schending van artikel 81, lid 1, EG kan niet alleen voortvloeien uit een op zichzelf staande handeling, maar eveneens uit een reeks handelingen of een voortgezette gedraging. Deze uitlegging kan niet worden betwist met het argument, dat een of meer onderdelen van deze reeks handelingen of voortgezette gedraging op zich ook afzonderlijk een schending van die bepaling kunnen opleveren. Wanneer de verschillende handelingen, wegens hun identieke doel, de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verstoren, deel uitmaken van een „totaalplan", mag de Commissie de verantwoordelijkheid voor die handelingen bepalen aan de hand van de deelneming aan de betrokken inbreuk in haar geheel beschouwd (zie arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 258).

111 Uit het bestreden arrest vloeit voort dat de kwalificatie door het Gerecht van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen als één voortdurende inbreuk, juist op een dergelijke redenering is gebaseerd.

112 Met name in punt 342 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat de collectieve exclusief-verkeersregeling en de praktijken inzake prijsafspraken eenzelfde mededingingsbeperkend doel hadden, dat enerzijds bestond in de handhaving van de prijzen op een niveau boven dat van de normale mededinging door de concurrentiepositie aan te tasten van ondernemingen die op de groothandelsmarkt voor elektrotechnisch installatiemateriaal in Nederland trachten te opereren, en die aldus, zonder bij de ondernemersvereniging FEG te zijn aangesloten, met de FEG-leden trachten te rivaliseren, en anderzijds in het gedeeltelijk coördineren van hun prijsbeleid.

113 Zoals de advocaat-generaal in punt 47 van haar conclusie heeft opgemerkt, volgt uit deze vaststelling tevens dat elk van beide afzonderlijke inbreuken op zich beschouwd, dat wil zeggen de collectieve exclusief-verkeersregeling en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen met betrekking tot de prijzen, een en dezelfde doelstelling hadden.

114 De punten 403 tot en met 412 van het bestreden arrest, gelezen in samenhang met de vaststelling van het Gerecht in punt 342, geven dus geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting noch van een motiveringsgebrek in dat arrest.

115 Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het vierde middel ongegrond worden verklaard.

Tweede onderdeel van het vierde middel: standaardkortingen voor de verkoop van elektrotechnisch installatiemateriaal aan scholen

— Argumenten van partijen

116 Met dit onderdeel van het vierde middel verwijt de FEG het Gerecht dat het er in punt 412 van het bestreden arrest van uit is gegaan dat de standaardkortingen voor de verkoop van elektrotechnisch installatiemateriaal aan scholen, een bewijs vormden voor de „voortzetting van het prijsoverleg na 1991".

117 De FEG betoogt dat het hier een uniek geval betrof waarin op verzoek van de UNETO één concrete aanbeveling, die enkel leveringen van voor de groothandelaren volstrekt onbetekenende omvang betrof, aan de leden van deze vereniging was gedaan, en waarvoor een bijzondere maatschappelijke ratio en rechtvaardiging bestonden. Volgens haar betrof het bijzondere, zeer hoge kortingen voor lesmateriaal aan te schaffen door openbare onderwijsinstellingen waarvan de leerlingen voor de installatiebedrijven de specifieke doelgroep vormen. Met deze kortingen werd dus voldaan aan een oproep tot een particuliere steunmaatregel met een sociaal doel.

118 De FEG verwijt het Gerecht dat het voorbij is gegaan aan deze argumenten waar het in punt 324 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat in het kader van artikel 81, lid 1, EG geen rekening kon worden gehouden met de gestelde sociale doelstelling van deze heimelijke afspraak. Aldus heeft het Gerecht deze bepaling geschonden omdat het niet heeft onderzocht of de bijzondere kortingsregeling aan alle voorwaarden voor toepassing van dat artikel voldeed, en meer in het bijzonder aan de voorwaarde inzake de beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten.

119 Bovendien meent de FEG dat de motivering die het Gerecht in dit opzicht heeft gegeven, ontoereikend is.

120 De Commissie betoogt primair dat de FEG met dit onderdeel van het vierde middel de feitelijke beoordeling door het Gerecht van het mededingingsbeperkende doel van de afspraak betreffende de aan scholen toegekende kortingen opnieuw in het geding tracht te brengen, en dat dit onderdeel bijgevolg niet-ontvankelijk is.

121 Subsidiair betoogt de Commissie dat dit onderdeel van het vierde middel ongegrond is. In punt 324 van het bestreden arrest heeft het Gerecht op juiste wijze voornoemde argumenten van de FEG besproken, welke in punt 311 van dat arrest zijn vermeld. Voorts is het feit dat de kortingsafspraak, zoals de FEG stelt, een „uniek geval" zou hebben uitgemaakt, zonder belang. Een gedraging met een kennelijk mededingingsbeperkend doel waarbij de grote meerderheid van de groothandel in elektrotechnisch installatiemateriaal in Nederland is betrokken, ontsnapt immers niet aan het verbod van artikel 81, lid 1, EG op grond van de bewering dat het om een „uniek geval" zou gaan.

— Beoordeling door het Hof

122 Dit onderdeel van het vierde middel is ontvankelijk voor zover het enerzijds de juridische maatstaven betreft die ten grondslag liggen aan de kwalificatie van de

standaardkortingen die worden toegekend voor de verkoop van elektrotechnisch installatiemateriaal aan scholen, als bewijs voor het voortduren van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van prijzen na 1991, en anderzijds de gestelde ontoereikendheid van de motivering van het bestreden arrest op dit punt.

123 In punt 317 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat TU en de FEG niet hebben betwist dat is gesproken over kortingen, prijzen, marges en omzet van de FEG-leden, doch in wezen hebben betoogd dat deze besprekingen niet in strijd waren met artikel 81, lid 1, EG, aangezien zij geen gevolgen voor de markt hadden gehad omdat zij niet in praktijk waren gebracht of geen merkbare gevolgen hadden.

124 Het Gerecht heeft deze argumenten afgewezen. In punt 324 van het bestreden arrest, heeft het Gerecht geoordeeld:

„Betreffende de standaardkortingen voor de verkoop van elektrotechnisch installatiemateriaal aan scholen ([litigieuze] beschikking, punt 83), staat vast dat de FEG, TU en andere leden van deze vereniging het eens zijn geworden over een uniforme korting van 35 %. Een dergelijke wilsovereenstemming heeft kennelijk tot doel de vrijheid van de FEG-leden bij het bepalen van hun commercieel beleid te beperken. Wat de gestelde sociale doelstelling van deze heimelijke afspraak betreft, kan in het kader van artikel 81, lid 1, EG daarmee geen rekening worden gehouden."

125 Dit punt van het bestreden arrest geeft geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht aangezien bij de toepassing van artikel 81, lid 1, EG op de concrete gevolgen van een overeenkomst geen acht behoeft te worden geslagen, wanneer eenmaal is gebleken dat deze tot doel had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 261).

126 Nu het mededingingsverstorende doel van de heimelijke afspraak betreffende de standaardkortingen voor scholen door het Gerecht was vastgesteld, kan noch het feit dat het een uniek geval was, noch het sociale doel van deze kortingen voorkomen dat artikel 81, lid 1, EG op de afspraak daarover wordt toegepast.

127 Gelet op het voorgaande dient het argument van de FEG ontleend aan gestelde ontoereikendheid van de motivering van het bestreden arrest op dit punt, te worden afgewezen.

128 Het tweede onderdeel van het vierde middel moet bijgevolg worden afgewezen.

Derde onderdeel van het vierde middel: de gedragingen van de productcommissie „Draad en Kabel" en beweerdelijke andere gevallen van informatie-uitwisseling

— Argumenten van partijen

129 Dit onderdeel van het vierde middel is gericht tegen de punten 317 tot en met 323 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht de gestelde inbreuk heeft onderzocht die het gevolg zou zijn van de gedragingen van de productcommissie „Draad en Kabel".

130 De FEG betoogt dat uit dit onderzoek blijkt dat het Gerecht niet heeft vastgesteld dat zich binnen het kader van deze productcommissie daadwerkelijk mededingingsbeperkende gedragingen hadden voorgedaan, doch dat het in punt 323 van het bestreden arrest niettemin heeft geoordeeld dat de Commissie deze gedragingen op goede gronden heeft kunnen aanmerken als „aanwijzingen voor praktijken die ertoe strekten de mededinging te beperken in de zin van artikel 81, lid 1, EG".

131 De FEG voert tegen deze vaststelling aan dat zij op een onjuiste maatstaf is gebaseerd. Volgens haar kan de Commissie niet volstaan met het identificeren van aanwijzingen en dient zij daadwerkelijk vast te stellen dat deze mededingingsbeperkende gedragingen zich hebben voorgedaan. Zij meent dat zij gemotiveerd en gedetailleerd heeft aangetoond dat geen concrete gedragingen tot uitvoering zijn gebracht die beantwoorden aan de door de Commissie geïdentificeerde mededingingsbeperkende doelen, en dat dus rechtens niet is voldaan aan de voorwaarden om een onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 81, lid 1, EG te kunnen vaststellen.

132 De Commissie betoogt in dit opzicht dat dit onderdeel van het vierde middel voorbijgaat aan de punten 321 en 323 van het bestreden arrest, volgens welke het Gerecht het betrokken informatie-uitwisselingssysteem als een bijkomende aanwijzing beschouwt voor een geheel van praktijken die waren gericht op de beperking van de prijsconcurrentie. Volgens de Commissie is het nu juist vaste rechtspraak dat besluiten en afspraken met een mededingingsbeperkend doel bij artikel 81, lid 1, EG verboden zijn zonder dat de concrete gevolgen daarvan hoeven te worden onderzocht (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 261).

133 De Commissie voegt daaraan toe dat in de rechtspraak van het Hof is uitgemaakt dat het verbod van deze bepaling toepassing vindt op onderling afgestemde feitelijke gedragingen, zonder dat een mededingingsbeperkend effect of gedrag wordt aangetoond: eenvoudig marktgedrag volstaat (arrest van 8 juli 1999, Commissie/Anic Participazioni, C-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punten 122-124).

— Beoordeling door het Hof

134 Net als de voorgaande onderdelen van het vierde middel betreft ook het derde onderdeel daarvan de beoordeling door het Gerecht van de argumenten van de FEG volgens welke de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen en de aan scholen toegekende kortingen, waarvan het bestaan door de

Commissie is vastgesteld, niet in strijd waren met artikel 81, lid 1, EG aangezien zij geen gevolgen voor de markt hebben gehad omdat zij niet in praktijk waren gebracht of geen merkbare gevolgen hadden. In die optiek betreft dit onderdeel van het vierde middel een rechtsvraag en moet het dus ontvankelijk worden verklaard.

135 Volgens vaste rechtspraak moet het bestaan van een mededingingsverstorende gedraging of overeenkomst worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die in hun totaliteit beschouwd, bij gebreke van een andere coherente verklaring het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 57).

136 Voorts behoeft bij de toepassing van artikel 81, lid 1, EG op de concrete gevolgen van een overeenkomst geen acht te worden geslagen, zodra is gebleken dat deze tot doel had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 261).

137 Zo valt ook een onderling afgestemde feitelijke gedraging zelfs dan onder artikel 81, lid 1, EG wanneer mededingingsbeperkende gevolgen op de markt ontbreken.

138 Om te beginnen volgt reeds uit de bewoordingen van die bepaling dat onderling afgestemde feitelijke gedragingen, evenals overeenkomsten tussen ondernemingen of besluiten van ondernemersverenigingen, ongeacht het gevolg ervan, zijn verboden wanneer zij een mededingingsverstorend doel hebben.

139 Voorts veronderstelt het begrip onderling afgestemde feitelijke gedraging weliswaar een marktgedrag van de deelnemende ondernemingen, doch het vereist niet noodzakelijkerwijs, dat die gedraging de mededinging concreet beperkt, verhindert of vervalst (arrest van 8 juli 1999, Hüls/Commissie, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 165).

140 Uit het bestreden arrest blijkt dat het Gerecht zich nu juist op deze beginselen heeft gebaseerd bij zijn beoordeling van de door de Commissie in de litigieuze beschikking vastgestelde onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen en van de aan scholen toegekende kortingen.

141 In het kader van deze beoordeling heeft het Gerecht in punt 321 van het bestreden arrest vastgesteld dat de Commissie zich op goede gronden op het standpunt kon plaatsen dat het doel van het betrokken informatie-uitwisselingssysteem gericht was op marktbeïnvloeding. Het Gerecht heeft daaruit afgeleid dat de Commissie kon menen dat het een extra aanwijzing betrof voor het bestaan van praktijken ter beperking van de prijsconcurrentie tussen de FEG-leden.

142 Ten slotte heeft het Gerecht in punt 322 van het bestreden arrest met betrekking tot de productcommissie „Draad en Kabel" in herinnering gebracht dat, volgens de litigieuze beschikking, haar doel was „het streven naar het handhaven van de rust in de markt en het op peil houden van het prijsniveau". Het Gerecht heeft geoordeeld dat het klaarblijkelijk een bij artikel 81, lid 1, EG verboden doel betrof, omdat het erop gericht was de individuele beslissingen van de ondernemingen te vervangen door het resultaat van hun heimelijke prijsafspraken.

143 Nu het mededingingsverstorende doel van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de informatie-uitwisseling was vastgesteld, behoefde het Gerecht dus niet te onderzoeken wat daarvan de concrete gevolgen op de markt waren.

144 Het derde onderdeel van het vierde middel dient bijgevolg ongegrond te worden verklaard.

Vierde onderdeel van het vierde middel: Bindend Besluit Vaste Prijzen en Bindend Besluit inzake Publicaties

— Argumenten van partijen

145 De FEG wijst erop dat het Bindend Besluit Vaste Prijzen reeds korte tijd na de vaststelling ervan in 1984 tot een dode letter was verworden, zodat het Gerecht niet rechtens heeft kunnen vaststellen dat de inbreuk verband houdend met dat besluit heeft voortgeduurd tot de datum van de formele intrekking ervan, te weten 23 november 1993.

146 Voorts betoogt de FEG dat niet rechtens is vastgesteld dat het Bindend Besluit Vaste Prijzen en het Bindend Besluit inzake Publicaties in de praktijk zijn toegepast. Volgens haar kan van onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG slechts sprake zijn indien zich daadwerkelijk gedragingen op de markt voordoen. Het Gerecht heeft dit echter niet aangetoond, doch heeft zich ertoe beperkt in punt 291 van het bestreden arrest vast te stellen dat, gelet op het mededingingsbeperkende doel van de beide besluiten, aan de beoordeling of deze besluiten daadwerkelijk waren toegepast, niet behoefde te worden toegekomen.

147 Bovendien verschillen deze bindende besluiten volgens de FEG naar hun aard dermate van de andere inbreuken die zij op het gebied van de prijzen zou hebben begaan, dat het Gerecht, door deze als één samengestelde inbreuk aan te merken, de motiveringsverplichting heeft geschonden. De Commissie had beide bindende besluiten als op zichzelf staande besluiten aan het verbod van artikel 81, lid 1, EG

moeten toetsen, en het Gerecht had deze toetsing vanuit het oogpunt van de beïnvloeding van de handel tussen de lidstaten moeten verrichten.

148 In dit verband betoogt de Commissie primair dat met dit onderdeel van het vierde middel wordt getracht om een feitelijke vaststelling van het Gerecht opnieuw ter discussie te stellen, en dat het bijgevolg niet-ontvankelijk dient te worden verklaard.

149 Subsidiair betoogt zij dat dit onderdeel ongegrond is. Zelfs indien, zoals de FEG betoogt, het Bindend Besluit Vaste Prijzen geen nuttige werking had, staat dit haars inziens geenszins in de weg aan de vaststelling door het Gerecht dat dit besluit een verboden gedraging vormde die heeft voortgeduurd tot de intrekking ervan op 23 november 1993.

150 De Commissie constateert dat het Gerecht in punt 295 van het bestreden arrest terecht heeft geoordeeld dat het Bindend Besluit Vaste Prijzen een bindend besluit was van een ondernemersvereniging in de zin van artikel 81, lid 1, EG, en dat het een mededingingsbeperkend doel had. Dergelijke besluiten zijn bij dit artikel verboden zonder dat het nodig is de concrete gevolgen ervan na te gaan.

151 Bovendien meent de Commissie dat het bezwaar van de FEG over de vaststelling door het Gerecht dat beide betrokken bindende besluiten één en dezelfde inbreuk vormden, ongegrond is. Het Gerecht heeft zich in zijn beoordeling op een rechtens juiste maatstaf gebaseerd, te weten op het doel daarvan, dat erin bestond de mededinging te beperken.

— Beoordeling door het Hof

152 Het vierde onderdeel van het vierde middel dient niet-ontvankelijk te worden verklaard voor zover daarmee wordt bedoeld bezwaar te maken tegen de feitelijke beoordeling van het Gerecht dat het Bindend Besluit Vaste Prijzen is blijven bestaan tot de datum van de formele intrekking ervan. Tot een dergelijk nieuw onderzoek van de door het Gerecht vastgestelde feiten en bewijzen is het Hof in het kader van een hogere voorziening immers niet bevoegd.

153 Wel dient daarentegen de gegrondheid van dit onderdeel van het vierde middel te worden onderzocht voor zover daarmee bezwaar wordt gemaakt tegen de motivering van het betreden arrest met betrekking tot de kwalificatie van deze beide betrokken bindende besluiten als „één enkele inbreuk" en tegen de gesteld onjuiste rechtsopvatting van het Gerecht omdat het niet heeft onderzocht of deze besluiten daadwerkelijk zijn uitgevoerd.

154 In punt 289 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat de Commissie in artikel 2 van de litigieuze beschikking doelt op twee „bindende besluiten" van de FEG, het één inzake vaste prijzen, het ander inzake publicaties. Het heeft gepreciseerd dat deze besluiten krachtens de statuten van de FEG bindend waren voor haar leden en dat niet-naleving van deze besluiten tot schorsing of uitzetting uit het lidmaatschap kon leiden (punt 72 van de litigieuze beschikking).

155 Blijkens punt 290 van het bestreden arrest hebben de FEG en TU voor het Gerecht betoogd dat deze besluiten een dode letter waren gebleven tot de datum van intrekking ervan, 23 november 1993. Bijgevolg kon er geen sprake zijn van enig mededingingsbeperkend gevolg.

156 In punt 291 van dat arrest heeft het Gerecht verklaard dat nagegaan diende te worden of de betrokken bindende besluiten een mededingingsbeperkend doel hadden. Zo ja, dan was immers elk onderzoek naar de gevolgen van deze besluiten voor de toepassing van artikel 81, lid 1, EG overbodig.

157 Dat is inderdaad de slotsom waartoe het Gerecht in de punten 292 tot en met 300 van het bestreden arrest is gekomen.

158 Zo heeft het Gerecht in punt 295 met betrekking tot het Bindend Besluit Vaste Prijzen vastgesteld dat dit besluit van een ondernemersvereniging de vrijheid van haar leden om de prijzen te bepalen beperkte en een mededingingsbeperkend doel had in de zin van artikel 81, lid 1, EG.

159 Wat het Bindend Besluit inzake Publicaties betreft, is het Gerecht in punt 300 tot de slotsom gekomen dat dit beoogde de individuele handelwijze van de FEG-leden ten aanzien van hun handelsbeleid op het gebied van reclame aan banden te leggen, teneinde hen te beschermen tegen de gevolgen van een mededinging die deze leden in wezen ruïneus achtten. Het Gerecht heeft vastgesteld dat een besluit van deze aard, afkomstig van een ondernemersvereniging, kennelijk een mededingingsbeperkend doel had in de zin van genoemde verdragsbepaling.

160 Nu het mededingingsverstorende doel van de beide bindende besluiten door het Gerecht is vastgesteld, kan van hem niet worden verwacht, anders dan de FEG betoogt, dat het ook de concrete gevolgen daarvan op de markt aantoont. Zoals in punt 136 van het onderhavige arrest in herinnering is gebracht, behoeft immers bij de toepassing van artikel 81, lid 1, EG op de concrete gevolgen van een overeenkomst geen acht te worden geslagen, zodra is gebleken dat deze tot doel

had de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen.

161 Wat het argument betreft ontleend aan de gesteld ontoereikende motivering van het bestreden arrest met betrekking tot de kwalificatie van het Bindend Besluit Vaste Prijzen en het Bindend Besluit inzake Publicaties als „één enkele inbreuk", dient te worden verwezen naar de in punt 110 van het onderhavige arrest genoemde vaste rechtspraak van het Hof betreffende schending van artikel 81, lid 1, EG.

162 Uit punt 338 van het bestreden arrest blijkt — weliswaar enkel impliciet — dat het bestaan van een „totaalplan" wel degelijk is vastgesteld door het Gerecht. Het heeft immers vastgesteld dat de FEG-leden en de FEG, die over een overwegende economische macht op de betrokken markt beschikken, middels een serie heimelijke praktijken, afspraken en besluiten, hebben getracht de onderlinge prijsconcurrentie te beperken door overleg te voeren over de prijzen en kortingen en door op het niveau van de FEG bindende besluiten inzake de prijzen en inzake publicaties vast te stellen.

163 De verschillen tussen genoemde bindende besluiten, waarop de FEG wijst, hebben geen invloed op de kwalificatie daarvan als „één enkele inbreuk" voor zover zij in het kader passen van een reeks gedragingen met hetzelfde doel, te weten de beperking van de prijsconcurrentie.

164 Gelet op het voorgaande is het vierde onderdeel van het vierde middel gedeeltelijk niet-ontvankelijk en gedeeltelijk ongegrond.

Vijfde onderdeel van het vierde middel: toezending van prijsaanbevelingen door de FEG aan haar leden

— Argumenten van partijen

165 Met het vijfde en laatste onderdeel van het vierde middel verwijt de FEG het Gerecht dat het voorbij is gegaan aan de zeer beperkte strekking en het unieke karakter van de prijsaanbevelingen die zij voor het product „plastic buizen" aan haar leden heeft gezonden, en dat het zich er in strijd met de op deze rechter rustende motiveringsverplichting toe heeft beperkt te bevestigen dat deze aanbevelingen het door de Commissie geïdentificeerde mededingingsbeperkende doel hadden.

166 Bovendien maakt de FEG bezwaar tegen punt 333 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht haar tegenwerpingen tegen de vaststellingen van de Commissie met betrekking tot de hantering van gelijkluidende brutoprijslijsten door een aantal van de grote leden van deze vereniging, heeft afgewezen met de stelling dat de Commissie de betrokken gedragingen niet als afzonderlijke inbreuken op de mededingingsregels heeft aangemerkt, maar als gevolgen van de vastgestelde inbreuken. De FEG betoogt dat met deze grond voor afwijzing van haar tegenwerpingen niet valt te verenigen dat het Gerecht vervolgens uitvoerige beschouwingen wijdt aan de beperkte mededinging op de markt voor elektrotechnische materialen in Nederland, om in punt 339 van dat arrest tot de slotsom te komen dat de Commissie „dus rechtens genoegzaam [heeft] aangetoond dat deze praktijken in strijd waren met artikel 81 EG".

167 De FEG beschouwt als onbegrijpelijk het standpunt van het Gerecht in punt 337 van het bestreden arrest dat zij en TU onvoldoende steekhoudende bewijzen zouden hebben aangevoerd ter weerlegging van de stelling van de Commissie dat de door Nederlandse groothandelaren gehanteerde prijzen hoger lagen dan die in de andere lidstaten. Het staat aan de Commissie om stellingen over dergelijke hogere prijzen te bewijzen, doch zij heeft dit bewijs niet geleverd. Het Gerecht had geen genoegen

mogen nemen met de redenering in genoemd punt 337, maar had van de Commissie moeten verlangen dat zij haar „aanwijzingen" en „suggesties" staaft met concrete bewijzen voor het bestaan van samenhangende op beperking van de mededinging gerichte onderling afgestemde feitelijke gedragingen van de FEG.

168 De conclusie van de FEG luidt derhalve dat de motivering van het bestreden arrest ten aanzien van de beweerdelijke inbreuken van de FEG op het vlak van prijzen zodanig ernstige gebreken vertoont dat dit arrest, althans het gedeelte daarvan dat deze inbreuken betreft, niet in stand kan blijven. Daarnaast heeft het Gerecht op een aantal onderdelen artikel 81, lid 1, EG geschonden door „afstemming" aan te merken als onderling afgestemde feitelijke gedragingen zonder tevens te hebben vastgesteld dat deze afstemming zich had vertaald in enige daadwerkelijke gedraging.

169 De Commissie meent dat dit onderdeel van het vierde middel niet-ontvankelijk is aangezien daarmee wordt getracht om de beoordeling van de feiten die het Gerecht met betrekking tot de voorliggende bewijsstukken heeft gegeven, opnieuw ter discussie te stellen.

170 Subsidiair verwijst de Commissie naar de punten 327 en 328 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht op gemotiveerde wijze het betoog van de FEG en TU afwijst, dat de betrokken handelswijze geen mededingingsbeperkend doel had.

171 Bovendien ziet de Commissie, anders dan de FEG betoogt, geen tegenstrijdigheid tussen punt 333 en de punten 334 tot en met 339 van het bestreden arrest.

172 Om te beginnen heeft het Gerecht volgens de Commissie in punt 333 van het bestreden arrest wel vastgesteld dat de FEG de litigieuze beschikking onjuist leest,

nu daarin de identieke prijslijsten van de voornaamste groothandelaren worden aangehaald als een illustratie voor de zwakke mededinging op de markt, en in punt 334, dat de mededingingsbeperkende strekking van de afspraken inzake prijzen rechtens genoegzaam was aangetoond, zodat het overbodig was de gevolgen ervan op de markt te onderzoeken.

173 In de punten 335 tot en met 338 is het Gerecht vervolgens ingegaan op de poging van TU om de wel zeer frappante gelijkenissen tussen de prijslijsten te verklaren. En in de punten 338 en 339 heeft het Gerecht daarna de algemene conclusie gegeven van dat deel van het arrest, betreffende de grieven over de juridische kwalificatie van de feiten, door te oordelen dat „de FEG-leden en de FEG, die over een overwegende economische macht op de betrokken markt beschikken, middels een serie heimelijke praktijken, afspraken en besluiten, hebben getracht de onderlinge prijsconcurrentie te beperken door overleg te voeren over de prijzen en kortingen en door op het niveau van de FEG bindende besluiten inzake de prijzen en inzake publicaties vast te stellen" en dat de Commissie „dus rechtens genoegzaam [heeft] aangetoond dat deze praktijken in strijd waren met artikel 81 EG".

174 Wat ten slotte het bezwaar van de FEG tegen punt 337 van het bestreden arrest betreft, meent de Commissie dat zij in werkelijkheid de feitelijke vaststelling door het Gerecht opnieuw ter discussie tracht te stellen. Hoe dan ook moet dit punt volgens de Commissie worden gelezen in het verlengde van punt 334 van dat arrest, waarin het Gerecht heeft vastgesteld dat de praktijken op het gebied van prijzen een mededingingsbeperkend doel hadden, zodat het overbodig was de gevolgen ervan op de markt te onderzoeken.

175 Volgens de Commissie is dit onderdeel van het vierde middel dus niet-ontvankelijk, althans ongegrond, evenals het middel in zijn geheel.

— Beoordeling door het Hof

176 Het vijfde onderdeel van het vierde middel is ontvankelijk voor zover het primair de juridische kwalificatie betreft van de door de FEG aan haar leden gezonden prijsaanbevelingen, als een aanwijzing voor het bestaan van mededingingsbeperkingen, alsmede de gesteld ontoereikende motivering van het bestreden arrest in dit opzicht.

177 In punt 326 van het bestreden arrest heeft het Gerecht de volgende constateringen gedaan:

„Wat de verzending van prijsaanbevelingen door de FEG aan haar leden betreft, staat vast dat TU de FEG heeft bijgestaan bij de omrekening van de netto-adviesprijzen die door sommige leveranciers van bepaald plastic installatiemateriaal werden gehanteerd, in bruto-adviesprijzen. Eveneens staat vast dat de FEG haar leden regelmatig de meest recente prijsoverzichten voor dit materiaal toezond. [De FEG en TU] hebben niet betwist dat de FEG in het geval van pvc-buis haar leden, na prijswijzigingen door de fabrikanten, bijgewerkte prijslijsten had toegezonden waarin zij tevens de percentages aangaf waarmee zij haar leden adviseerde de nettoprijzen te verhogen dan wel te verlagen ([litigieuze] beschikking, punt 85). Ten slotte hebben [de FEG en TU] niet de waarheidsgetrouwheid betwist van het verslag van de regionale FEG-vergadering van 2 maart 1989, en evenmin de uitlegging die de Commissie in punt 87 van de [litigieuze] beschikking daaraan heeft gegeven. Blijkens dit stuk had de FEG na een prijsverhoging van plastic buis haar leden aanbevolen zich aan de adviesprijzen te houden."

178 In punt 328 van dat arrest heeft het Gerecht het bezwaar van de FEG en TU afgewezen omdat met de inspanning om de prijzen om te rekenen een mededingingsbeperkend doel werd nagestreefd. Het heeft vastgesteld dat deze beide via de leden van de FEG invloed op de vrije prijsvorming hebben kunnen uitoefenen, door het uitwisselen en verspreiden van informatie over de prijzen en kortingen voor

bepaald elektrotechnisch installatiemateriaal van plastic. Het Gerecht heeft daaruit de conclusie getrokken dat de Commissie deze gegevens dus op goede gronden heeft kunnen beschouwen als aanwijzingen voor het bestaan van mededingingsbeperkingen.

179 In dit verband kan worden volstaan met vast te stellen dat het Gerecht enkel de vaste rechtspraak van het Hof heeft toegepast volgens welke op de concrete gevolgen van een overeenkomst geen acht behoeft te worden geslagen, zodra is gebleken dat deze tot doel had de mededinging te verhinderen, te beperken of te vervalsen.

180 Bovendien dient het argument van de FEG dat is ontleend aan de gestelde tegenstrijdigheid tussen de vaststellingen van het Gerecht in respectievelijk de punten 333 en 339 van het bestreden arrest, te worden afgewezen omdat dit argument op een onjuiste lezing van deze punten berust. Blijkens punt 339 van dat arrest, gelezen in samenhang met punt 338 daarvan, geeft dit de algemene conclusie van dit deel van het arrest, door de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijzen als strijdig met artikel 81 EG aan te merken. Deze vaststelling houdt dus geen verband met de gelijkenissen tussen de prijzen en kortingen, die, zoals uit de tekst van punt 333 duidelijk blijkt, als voorbeeld waren aangevoerd ter kenschetsing van de gevolgen van de betrokken praktijken op de markt en niet als inbreuk die losstaat van de in het dispositief van de litigieuze beschikking bedoelde inbreuken.

181 Wat het bezwaar van de FEG tegen punt 337 van het bestreden arrest betreft, dient te worden vastgesteld dat het Gerecht zich niet heeft schuldig gemaakt aan een onterechte omkering van de bewijslast. Daar de Commissie in punt 119 van de litigieuze beschikking gemotiveerd heeft vastgesteld dat de gebrekkige prijsconcurrentie tussen de FEG-leden eveneens bleek uit het prijsniveau op de Nederlandse groothandelsmarkt en dat er een aantal aanwijzingen waren dat het prijspeil voor elektrotechnisch installatiemateriaal in Nederland hoger lag dan in de overige lidstaten, stond het aan de FEG om het bewijs ter weerlegging van dergelijke vaststellingen te leveren.

182 Nu het bestreden arrest in dit opzicht genoegzaam is gemotiveerd, moet het vijfde onderdeel van het vierde middel ongegrond worden verklaard, zodat dit middel in zijn geheel moet worden afgewezen.

Vijfde middel: toerekening aan de FEG van de uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling

Argumenten van partijen

183 De FEG verwijt het Gerecht dat het blijk geeft van een onjuiste uitlegging van het gemeenschapsrecht door in de punten 231, 236 en 393 van het bestreden arrest te oordelen dat de Commissie, zonder genoegzame aanwijzingen voor de rechtstreekse betrokkenheid van de FEG, zich voor toerekening van de vastgestelde inbreuk aan de FEG kon baseren op de handelingen van individuele leden van deze vereniging. Volgens haar gaat het Gerecht daarbij voorbij aan het feit dat zij bij de totstandkoming van de verweten praktijken geen eigen, van die van haar leden onderscheiden, rol heeft gespeeld.

184 De FEG betoogt dat de Commissie, teneinde tegelijkertijd de deelneming van een ondernemersvereniging en van een aantal van haar leden aan één en dezelfde inbreuk in aanmerking te kunnen nemen, moet aantonen dat de gedragingen van de vereniging zich onderscheiden van die van haar leden.

185 De FEG verwijst naar punt 227 van het bestreden arrest, gelezen in samenhang met punt 226 daarvan, waarin het Gerecht heeft erkend dat de Commissie geen andere aanwijzingen had aangevoerd voor rechtstreekse betrokkenheid van de FEG bij de gedragingen betreffende de uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling dan de interne nota van 12 september 1990 van één van haar leden. Volgens de FEG kan een dergelijke interne nota, die geheel buiten haar medeweten tot stand is gekomen, niet dienen om haar eigen, van die van haar leden onderscheiden, rol bij deze gedragingen aan te tonen.

186 Met betrekking tot hetgeen het Gerecht in de punten 230 en 392 van het bestreden arrest als gezamenlijke actie van 26 FEG-leden heeft aangemerkt, meent de FEG dat door de Commissie niet is bewezen dat deze vereniging uitdrukkelijk of stilzwijgend haar instemming met de inhoud van deze actie had betuigd. Het enkele feit dat de betrokken ondernemingen lid waren van de FEG volstaat als zodanig niet om haar aansprakelijk te stellen voor een dergelijke actie. Evenmin heeft het Gerecht volgens de FEG onderzocht of zij al dan niet had deelgenomen aan uitvoeringsmaatregelen in verband met de gezamenlijke actie van haar leden.

187 De FEG betwist voorts de stelling van het Gerecht in punt 392 van het bestreden arrest, dat de 26 FEG-leden die aan die gezamenlijke actie hadden deelgenomen, in het algemeen belang van de andere leden van deze vereniging handelden, en zij acht deze stelling onbegrijpelijk omdat zij niet volstaat om deze actie aan de FEG toe te rekenen.

188 Er is volgens de FEG ook sprake van een onjuiste toepassing van de rechtspraak, omdat het Gerecht in punt 391 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat het enkele feit dat een beperkt aantal vertegenwoordigers van de 26 FEG-leden op enig moment een bestuursfunctie binnen deze vereniging hebben bekleed, grond vormde voor toerekening van de onderling afgestemde gedragingen aan de FEG. Deze omstandigheid kan er geen aanwijzing voor vormen dat de FEG bij deze gedragingen een eigen, van die van haar leden onderscheiden rol heeft gespeeld.

189 De Commissie staat primair op het standpunt dat dit middel niet-ontvankelijk is omdat daarmee wordt getracht om de beoordeling van de feiten door het Gerecht, opnieuw ter discussie te stellen.

190 Subsidiair betoogt zij dat dit middel op een onjuiste lezing van het bestreden arrest is gebaseerd en dat het Gerecht de toerekening van de inbreuk aan de FEG geenszins uitsluitend op handelingen van individuele FEG-leden heeft gebaseerd.

191 De Commissie betoogt dat het Gerecht in punt 236 van het bestreden arrest heeft vastgesteld dat zowel de FEG als TU bij de inbreuk elk een eigen, onderscheiden rol vervulde. Welnu, om van de gezamenlijke deelneming van een vereniging en van haar leden aan één en dezelfde inbreuk uit te kunnen gaan, volstaat het dat de Commissie ten aanzien van deze vereniging aantoont dat haar gedragingen te onderscheiden zijn van die van haar leden. Dat is volgens de Commissie nu precies hetgeen het Gerecht heeft gedaan.

192 Voorts betoogt zij dat de FEG miskent dat de betrokken verboden gedraging volgens het Gerecht deel uitmaakte van één enkele inbreuk (zie punten 391 en 406 van het bestreden arrest). Volgens de Commissie volstaat het dan ook aan te tonen dat de FEG eraan heeft meegewerkt om de doelstellingen van de door haar zelf vastgestelde collectieve exclusief-verkeersregeling te realiseren en op de hoogte was of moest zijn van de pogingen van de andere ondernemingen die aan de inbreuk hadden deelgenomen, om deze regeling verder uit te breiden tot niet-NAVEG-leden. Het Gerecht heeft in de punten 391 tot en met 393 van dat arrest vastgesteld dat de Commissie in dit verband de juiste maatstaf had toegepast.

193 De Commissie geeft dus in overweging het middel niet-ontvankelijk, althans ongegrond, te verklaren.

Beoordeling door het Hof

194 Voor zover de FEG in het kader van haar vijfde middel bezwaar maakt tegen de juridische maatstaven op basis waarvan het Gerecht tot de slotsom is gekomen dat de uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling op goede gronden aan de FEG kon worden toegerekend, alsmede tegen de motivering van het bestreden arrest in dit opzicht, is het vijfde middel ontvankelijk.

195 Blijkens punt 213 van het bestreden arrest stond de Commissie in de litigieuze beschikking op het standpunt dat de FEG en TU hadden getracht de werking van het gentlemen's agreement uit te breiden tot leveranciers die niet via agenten of importeurs in de NAVEG waren vertegenwoordigd. Zij heeft zich hiervoor op verschillende voorbeelden gebaseerd van druk die leveranciers als de ondernemingen Draka Polva, Holec, ABB en Klöckner Moeller ondervonden (zie punten 53-66 en 104-106 van de litigieuze beschikking). De Commissie heeft tevens beklemtoond dat de FEG had getracht om de werking van de collectieve exclusief-verkeersregeling uit te breiden tot de firma Philips, leverancier van voor de consument bestemd elektrotechnisch materiaal.

196 In punt 236 van het bestreden arrest is het Gerecht tot de slotsom gekomen dat geen van de door het Gerecht onderzochte argumenten grond opleverde om de juistheid in twijfel te trekken van de feiten die in de litigieuze beschikking waren aangevoerd als bewijs van de door de FEG en TU uitgeoefende druk op bepaalde leveranciers die niet met de NAVEG waren verbonden. Het Gerecht heeft vastgesteld dat de Commissie in die omstandigheden op basis van objectieve en overeenstemmende aanwijzingen op goede gronden had vastgesteld, enerzijds dat de FEG had getracht de toepassing van het gentlemen's agreement uit te breiden tot leveranciers die niet met de NAVEG waren verbonden, en anderzijds dat TU aan verschillende initiatieven had deelgenomen om deze doelstelling in praktijk te brengen.

197 In casu staat vast dat het Gerecht heeft onderzocht welke onderscheiden rol de FEG had gespeeld bij de uitbreiding van het gentlemen's agreement. Na de bewoordingen van de notulen van de FEG-bestuursvergadering van 29 januari 1991 en van de interne nota van TU van 12 september 1990 te hebben onderzocht, heeft het Gerecht in punt 226 van het bestreden arrest vastgesteld dat deze uitlatingen immers een aanwijzing vormden voor het bestaan van een overeenkomst tussen de FEG-leden en voor de rechtstreekse betrokkenheid van de FEG bij het uitwerken van de voorgenomen reactie op de toetreding van CEF tot de Nederlandse markt.

198 De verwijzing naar het criterium van de rechtstreekse betrokkenheid van de FEG bij de inspanningen van haar leden om uitbreiding van de collectieve exclusief-

verkeersregeling tot derde leveranciers te verkrijgen, staat bovendien in punt 231 van het bestreden arrest. In de punten 227 tot en met 230 daarvan heeft het Gerecht een aantal overeenstemmende aanwijzingen onderzocht waaruit bleek dat de FEG-leden, individueel of gezamenlijk, hadden getracht van leveranciers buiten de NAVEG toezeggingen ten gunste van alle FEG-leden te verkrijgen, zodat deze leveranciers terecht konden denken dat deze acties door de FEG werden gesteund of althans met haar toestemming waren ondernomen.

199 Op basis van deze gegevens is het Gerecht in punt 231 van het bestreden arrest tot de slotsom gekomen dat uit de gezamenlijke acties van bepaalde FEG-leden — waaronder verschillende bestuursleden — bleek dat zij niet individueel optraden, maar voor alle leden van deze vereniging, zonder echter rechtstreeks in haar naam te handelen. Volgens het Gerecht kon de Commissie op goede gronden uit deze handelingen afleiden dat de FEG haar intentie kenbaar had gemaakt om de collectieve exclusief-verkeersregeling tot leveranciers buiten de NAVEG uit te breiden.

200 Zoals de advocaat-generaal in punt 85 van haar conclusie heeft opgemerkt, heeft het Gerecht de gedragingen van de FEG en van haar leden, en met name van TU, dus beslist niet gelijkgesteld, doch heeft het de deelname van deze vereniging aan de mededingingsverstorende gedragingen afzonderlijk onderzocht.

201 In die omstandigheden heeft het Gerecht op goede gronden de vaststellingen van de Commissie betreffende de deelname van de FEG aan de uitbreiding van de collectieve exclusief-verkeersregeling kunnen aanvaarden. Voorts kan in dit opzicht geen motiveringsgebrek worden vastgesteld. Het vijfde middel dat de FEG tot staving van haar hogere voorziening heeft aangevoerd, moet dus ongegrond worden verklaard.

Zesde middel: bepaling door de Commissie van de duur van de aan de FEG toegerekende inbreuken

Argumenten van partijen

202 De FEG bekritiseert het bestreden arrest voor zover het Gerecht de door haar en door TU aangevoerde argumenten tegen de vaststelling van de duur van de inbreuken door de Commissie, heeft afgewezen. Hiermee heeft het Gerecht artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 en de algemene gemeenschapsrechtelijke beginselen inzake de motivering van rechterlijke beslissingen en inzake de evenredigheid met betrekking tot de hoogte van de geldboeten geschonden.

203 In zijn onderzoek heeft het Gerecht, ondanks hun heterogene aard, ten onrechte geen onderscheid gemaakt tussen de verschillende betrokken inbreuken.

204 De stelling van het Gerecht in punt 406 van het bestreden arrest, dat de aldaar genoemde inbreuken naar hun aard „voortdurend" zijn, is volgens de FEG onbegrijpelijk. Het Gerecht heeft er haars inziens bij het bepalen van de duur ervan ten onrechte geen rekening mee gehouden dat er in casu geen sprake was van een „totaalplan".

205 De Commissie stelt primair dat het zesde middel de beoordeling van de feiten door het Gerecht betreft, en bijgevolg niet-ontvankelijk is.

206 Subsidiair staat de Commissie op het standpunt dat dit middel op een onjuiste lezing van het bestreden arrest is gebaseerd. In punt 342 daarvan heeft het Gerecht uitdrukkelijk de gezamenlijke doelstelling van en de samenhang tussen de beide aan

de FEG verweten inbreuken, te weten de collectieve exclusief-verkeersregeling en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijsstelling, vastgesteld.

207 De Commissie geeft dus in overweging het zesde middel niet-ontvankelijk, althans ongegrond, te verklaren.

Beoordeling door het Hof

208 Uit de formulering van het zesde middel van de hogere voorziening blijkt dat de FEG in het kader van dit middel slechts dezelfde argumenten herhaalt als die welke zij reeds heeft aangevoerd in het kader van haar derde middel, ontleend aan de beoordeling door het Gerecht van het door de Commissie geleverde bewijs voor de duur van de collectieve exclusief-verkeersregeling, en in het kader van het eerste onderdeel van het vierde middel, betreffende de kwalificatie van de onderling afgestemde feitelijke gedragingen op het gebied van de prijsstelling als één enkele voortdurende inbreuk. Bijgevolg volstaat het te verwijzen naar de vaststellingen van het Hof met betrekking tot het derde middel en het eerste onderdeel van het vierde middel, die respectievelijk in punt 101 en punt 115 van het onderhavige arrest zijn afgewezen.

Zevende middel: verzoek om verlaging van het boetebedrag

Argumenten van partijen

209 Dit middel van de FEG is gericht tegen de punten 436 tot en met 438 van het bestreden arrest, volgens welke de buitensporig lange duur van de administratieve procedure niet dient te leiden tot een substantiële verlaging van de haar opgelegde geldboete.

210 Volgens de FEG heeft het Gerecht, door in punt 438 te oordelen dat zij en TU geen enkel element hadden aangevoerd dat een aanvullende verlaging van de hun opgelegde geldboeten rechtvaardigde, artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, althans algemene gemeenschapsrechtelijke beginselen inzake de motivering van rechterlijke beslissingen en inzake evenredigheid bij de vaststelling van de geldboete, onjuist toegepast.

211 De FEG verwijt het Gerecht dat het in de punten 85 en 436 van het bestreden arrest heeft vastgesteld dat de Commissie verantwoordelijk was voor de buitensporig lange duur van de procedure, maar dat het met deze duur geen rekening heeft gehouden om een aanvullende verlaging van de geldboete te rechtvaardigen.

212 De Commissie betoogt in dit verband dat dit middel kennelijk niet-ontvankelijk is omdat het niet aan het Hof is om zijn oordeel over de hoogte van de opgelegde geldboeten in de plaats te stellen van dat van het Gerecht wanneer dat zich uitspreekt over het bedrag van de geldboeten die aan ondernemingen wegens schending van het gemeenschapsrecht zijn opgelegd (zie arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 614). Voorts betwist de FEG met dit middel de feitelijke vaststelling door het Gerecht dat zij in haar verdediging geen nadeel had ondervonden als gevolg van de schending van het beginsel van de redelijke termijn.

213 Bovendien betoogt de Commissie dat het Gerecht wel heeft onderzocht of de bijzondere omstandigheden van de zaak een verlaging van de aan de FEG opgelegde geldboete rechtvaardigden en dat het in dit verband heeft geoordeeld dat een dergelijke verlaging niet gerechtvaardigd was (punten 436-438 van het bestreden arrest).

214 Volgens de Commissie is het zevende middel dan ook kennelijk niet-ontvankelijk, althans ongegrond.

215 In haar opmerkingen die zij heeft ingediend als antwoord op de kennisgeving van de hogere voorziening, die haar was toegezonden in haar hoedanigheid van interveniënte in eerste aanleg, betoogt ook CEF dat het zevende middel niet-ontvankelijk is, omdat het in casu de feitelijke vaststellingen van het Gerecht betreft, die in het kader van de onderhavige hogere voorziening niet opnieuw kunnen worden onderzocht.

216 Subsidiair acht CEF het zevende middel ongegrond.

Beoordeling door het Hof

217 Er zij aan herinnerd dat enkel het Gerecht bevoegd is om na te gaan, hoe de Commissie in elk afzonderlijk geval de zwaarte van de onrechtmatige gedragingen

heeft beoordeeld. In hogere voorziening dient het Hof na te gaan, of het Gerecht op een juridisch correcte wijze alle wezenlijke factoren in aanmerking heeft genomen om de ernst van een bepaalde gedraging aan artikel 81 EG en artikel 15 van verordening nr. 17 te toetsen, en of het rechtens genoegzaam antwoord heeft gegeven op alle door rekwirante aangevoerde argumenten die strekken tot intrekking of verlaging van de geldboete (zie met name arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 128).

218 Blijkens de punten 152 en 153 van de litigieuze beschikking, welke in punt 9 van het onderhavige arrest zijn geciteerd, heeft de Commissie, door de geldboeten te verlagen, rekening gehouden met de aan haar toe te rekenen buitensporig lange duur van de administratieve procedure.

219 In punt 438 van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat „de Commissie eigener beweging de geldboete heeft verlaagd. De mogelijkheid om een dergelijke verlaging toe te kennen is een van de prerogatieven van de Commissie. Verzoeksters hebben geen enkel element aangevoerd dat rechtvaardigt dat het Gerecht bij de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht zou overwegen een aanvullende verlaging van de geldboete toe te kennen. Het desbetreffende verzoek dient dus niet te worden ingewilligd."

220 Aangezien deze vaststelling geen blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting, dient het zevende middel ongegrond te worden verklaard.

Kosten

221 Volgens artikel 122, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten, wanneer de hogere voorziening ongegrond is of wanneer zij gegrond is en het Hof zelf de zaak afdoet. Volgens artikel 69, lid 2, eerste alinea, van dit Reglement, dat ingevolge artikel 118 daarvan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien de FEG, met uitzondering van het middel ontleend aan schending van het beginsel van de redelijke termijn, dat door het Hof echter is afgewezen, in al haar middelen in het ongelijk is gesteld, dient zij in de kosten van de onderhavige procedure te worden verwezen. De kosten van de procedures in eerste aanleg, die tot het bestreden arrest hebben geleid, zullen, niettegenstaande de gedeeltelijke vernietiging van dat arrest, ten laste blijven van de FEG, overeenkomstig het bepaalde in punt 2 van het dictum van dat arrest.

Het Hof van Justitie (Eerste kamer) verklaart:

1) **Het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen van 16 december 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie (T-5/00 en T-6/00), wordt vernietigd enkel voor zover het Gerecht in het kader van het onderzoek van het middel ontleend aan schending van het beginsel van de redelijke termijn heeft verzuimd om na te gaan of de aan de Commissie van de Europese Gemeenschappen toe te rekenen buitensporig lange duur van de totale administratieve procedure, met inbegrip van de fase vóór de mededeling van de punten van bezwaar, de toekomstige**

verweermogelijkheden van de Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied kon aantasten.

2) De hogere voorziening wordt afgewezen voor het overige.

3) Het door de Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied bij het Gerecht van eerste aanleg ingestelde beroep wordt verworpen voor zover het gedeeltelijk is gebaseerd op het middel ontleend aan schending van het beginsel van de redelijke termijn.

4) De Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied wordt verwezen in de kosten van de onderhavige procedure. De kosten van de procedures in eerste aanleg, die tot het arrest van 16 december 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie (T-5/00 en T-6/00), hebben geleid, blijven ten laste van de Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied, overeenkomstig het bepaalde in punt 2 van het dictum van dat arrest.

ondertekeningen