CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL C. STIX-HACKL

van 26 september 2002 [1]

Inhoud

I — Inleiding I-11183

II — Conclusies en middelen I-11184

III — Bespreking van de zaak I-11187

A — Onjuiste beoordeling van de formele rechtmatigheid van de beschikking I-11187

1. Schending van procedurele rechten door de Commissie (vierde middel) .. I-11187

a) Recht op toegang tot het dossier in het algemeen I-11192

b) Onvolledige beoordeling van de argumentatie met betrekking tot de toegang tot de algemene inlichtingen I-11193

c) Beslissingsbevoegdheid inzake de noodzaak toegang te verstrekken tot het dossier om de rechten van de verdediging te waarborgen I-11195

d) Verplichting van de Commissie tot ambtshalve onderzoek I-11195

e) Mogelijk herstel van procedurele fouten van de Commissie I-11195

2. Besluitvorming door de Commissie (tweede middel) I-11196

a) Overeenstemming tussen de goedgekeurde en de betekende versie van de beschikking I-11196

b) Regelmatige waarmerking van de beschikking van de Commissie I-11197

B — Onjuiste beoordeling van de materiële rechtmatigheid van de beschikking .. I-11199

1. Uitlegging van artikel 65 EGKS-Verdrag (derde middel) I-11199

2. Vaststelling in de beschikking van inbreuken vóór 1 juli 1988 (zesde middel) I-11204

1 — Oorspronkelijke taal: Duits.

C — Ontoereikende motivering van de geldboete (vijfde middel) I-11207
D — Schendingen van het EVRM (eerste middel) I-11209
1. Eerlijk proces (equality of arms, getuigenverhoor) I-11214
2. Duur van de procedure I-11218
IV — Conclusie I-11219

I — Inleiding

1. De onderhavige hogere voorziening betreft het arrest van het Gerecht van eerste aanleg (hierna: „Gerecht") van 11 maart 1999, British Steel/Commissie [2] (hierna: „bestreden arrest").

2. Met betrekking tot het verloop van de contacten tussen de ijzer- en staalindustrie en de Commissie vanaf de zeventiger tot en met de negentiger jaren, met name betreffende de regelingen in verband met de uitgesproken crisis en beschikking nr. 2448/88/EGKS van de Commissie van 19 juli 1988 tot invoering van een stelsel van toezicht voor bepaalde producten van de ondernemingen van de ijzer- en staalindustrie [3] (hierna: „beschikking nr. 2448/88"), wordt naar het bestreden arrest verwezen. Het stelsel van toezicht op grond van deze beschikking is op 30 juni 1990 beëindigd en door een individuele en vrijwillige informatieregeling [4] vervangen.

3. Op 16 februari 1994 heeft de Commissie tegen zeventien Europese staalondernemingen en een van hun ondernemersverenigingen beschikking nr. 94/215/EGKS vastgesteld inzake een procedure op grond van artikel 65 van het EGKS-Verdrag betreffende overeenkomsten en onderling samenhangende gedragingen van Europese balkenproducenten [5] (hierna: „beschikking"). De adressaten van de beschikking hadden volgens haar het mededingingsrecht van de Europese Gemeenschap voor Kolen en Staal geschonden aangezien zij systemen van informatie-uitwisseling hadden opgezet, prijzen hadden vastgesteld en markten hadden verdeeld, waardoor zij de mededinging hadden verstoord. De Commissie heeft aan veertien ondernemingen geldboeten opgelegd. Zij heeft aan British Steel plc, dat op 8 oktober 1999 haar naam veranderde in British Steel Ltd en op 17 april 2000 in Corus UK Ltd (hierna: „rekwirante"), een geldboete van 32 000 000 ECU opgelegd.

4. Tegen de beschikking hebben meerdere betrokken ondernemingen, waaronder

2 — T-151/94, Jurispr. blz. II-629.

3 — PB L 212, blz. 1.

4 — Zie punt 33 van het arrest van het Gerecht van 11 maart 1999, Thyssen Stahl/Commissie (T-141/94, Jurispr. blz. II-347).

5 — PB L 116, blz. 1.

rekwirante, en de ondernemersvereniging bij het Gerecht beroep ingesteld. Het Gerecht heeft de geldboete naar 20 000 000 EUR verlaagd en het beroep voor het overige afgewezen.

5. Rekwirante heeft bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 25 mei 1999, hogere voorziening tegen dit arrest ingesteld.

II — Conclusies en middelen

6. Rekwirante concludeert dat het den Hove behage:

1) het bestreden arrest te vernietigen;

2) voorzover de zaak in staat van wijzen is, de beschikking nietig te verklaren;

3) subsidiair, het door het Gerecht bepaalde bedrag van de in artikel 4 van de beschikking aan rekwirante opgelegde geldboete te verminderen of deze geldboete nietig te verklaren;

4) de Commissie te veroordelen tot betaling van rente over het op grond van het gevorderde sub 2 of 3 geheel of gedeeltelijk terug te betalen bedrag van de geldboete, vanaf de betaling van de geldboete door rekwirante op 2 juni 1994 tot aan het tijdstip van terugbetaling door de Commissie en tegen een tarief als het Hof zal vermenen te behoren;

5) de Commissie te verwijzen in de kosten.

De Commissie concludeert dat het den Hove behage:

1) de hogere voorziening af te wijzen;

2) rekwirante in de kosten te verwijzen.

7. In haar verzoekschrift voert rekwirante tot staving van de hogere voorziening de volgende *middelen* aan:

Eerste middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door British Steel in strijd met artikel 6 van

het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden een eerlijk proces binnen een redelijke termijn te onthouden."

Tweede middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door te oordelen dat de beschikking is vastgesteld en gewaarmerkt overeenkomstig de geldende bepalingen en procedures."

Derde middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door de feiten in strijd met het doel van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag te kwalificeren als door artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag verboden overeenkomsten en onderling samenhangende gedragingen, ondanks zijn eigen bevindingen betreffende de aard en het doel van de contacten die tussen de ondernemingen plaatshadden in het kader van het stelsel van toezicht van de Commissie."

Vierde middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door in strijd met de rechten van de verdediging vast te stellen dat de Commissie rekwirante tijdens de administratieve procedure naar behoren heeft geïnformeerd over haar eigen rol en die rol adequaat heeft onderzocht."

Vijfde middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door vast te stellen dat de beschikking naar behoren is gemotiveerd wat betreft de aan rekwirante opgelegde geldboete."

Zesde middel:

„Het Gerecht heeft het recht geschonden door in strijd met artikel 33 van het EGKS-Verdrag de beschikking niet nietig te verklaren, voorzover daarin is vastgesteld dat rekwirante artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag reeds voor 1 juli 1988 heeft geschonden."

Samenvatting van de belangrijkste juridische punten van de middelen en onderdelen daarvan

8. Uit de toelichtingen bij de afzonderlijke middelen en onderdelen daarvan blijkt dat

rekwirante klaagt over meerdere schendingen van het EGKS-Verdrag. De belangrijkste juridische punten kunnen worden samengevat als volgt: het Gerecht heeft in het bestreden arrest het *gemeenschapsrecht* geschonden doordat het

— ten onrechte is uitgegaan van de *formele rechtmatigheid* van de beschikking, hoewel

tijdens de procedure voor de Commissie procedurele rechten zijn geschonden (*vierde* middel) en

de beschikking niet regelmatig is vastgesteld (*tweede* middel);

— ten onrechte is uitgegaan van de *materiële rechtmatigheid* van de beschikking, hoewel

het in de beschikking verweten gedrag geen nadelige invloed op de „normale werking van de mededinging" in de zin van artikel 65 EGKS-Verdrag kon hebben (*derde* middel) en

er geen sprake was van een schending van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag, omdat de deelneming aan het systeem van informatie-uitwisseling geen zelfstandige inbreuk op de mededinging vormde (*derde* middel) en

artikel 1 van de beschikking twee schendingen vermeldt betreffende de periode voor 1 juli 1988, die rekwirante niet heeft gepleegd, zoals het Gerecht zelf heeft vastgesteld (*zesde* middel);

— de *geldboete* en de motivering daarvan onjuist heeft beoordeeld (*vijfde* middel);

— in strijd met *artikel 6 EVRM* geen rechtsbescherming binnen een redelijke termijn heeft geboden (*eerste* middel).

9. De hiernavolgende bespreking volgt deze samenvatting. De door rekwirante aangevoerde middelen en onderdelen daarvan en de daarin uiteengezette argumenten alsmede de argumentatie van de Commissie worden in deze volgorde behandeld.

10. De middelen in deze procedure komen inhoudelijk deels overeen met de in de zaak

Thyssen Stahl/Commissie (C-194/99 P)[6] aangevoerde middelen of onderdelen daarvan. Ik concludeer heden eveneens in genoemde zaak. Voorzover er inhoudelijke overeenstemming is, verwijs ik in de onderhavige conclusie naar het standpunt dat ik in mijn conclusie in zaak C-194/99 P heb uiteengezet.

III — Bespreking van de zaak

A — *Onjuiste beoordeling van de formele rechtmatigheid van de beschikking*

1. Schending van procedurele rechten door de Commissie (*vierde* middel)

Belangrijkste argumenten van partijen

11. *Rekwirante* is van mening dat het Gerecht ten onrechte heeft geoordeeld dat haar rechten van verdediging niet zijn geschonden door het feit dat haar geen volledige toegang is verschaft tot de voor haar verdediging noodzakelijke inlichtingen met betrekking tot de rol van DG III, met name gelet op de kennis van dit DG van de later verweten gedragingen en op het verband met de in het kader van de artikelen 47 en volgende van het EGKS-Verdrag getroffen maatregelen.

12. Volgens *rekwirante* blijkt uit de eigen rechtspraak van het Gerecht[7] dat de Commissie toegang dient te verlenen tot de inlichtingen waarover zij beschikt, voorzover de betrokken ondernemingen die inlichtingen nodig hebben om zich te kunnen verdedigen tegen de bezwaren van de Commissie. Het beginsel van equality of arms vereist dat de betrokken ondernemingen in principe beschikken over dezelfde inlichtingen als de Commissie. Het recht op toegang tot de inlichtingen van de Commissie hangt derhalve af van de aard van de door de Commissie geuite bezwaren. Uit de aangehaalde rechtspraak blijkt bovendien dat de bewijslast dat bepaalde documenten van de Commissie elementen à décharge bevatten, niet bij de betrokken ondernemingen kan liggen en dat de mogelijkheid dat dergelijke documenten bestaan, derhalve volstaat.

13. Rekwirante kwalificeert als algemene inlichtingen die zij nodig had voor haar verdediging, verschillende door de Commissie tijdens de procedure voor het Gerecht overgelegde documenten met

6 — Arrest van 2 oktober 2003, Jurispr. blz. I-10821, blz. I-10826.

7 — Arresten van 29 juni 1995, Solvay/Commissie (T-30/91, blz. II-1775); Solvay/Commissie (T-31/91, Jurispr. blz. II-1821); Solvay/Commissie (T-32/91, Jurispr. blz. II-1825); ICI/Commissie (T-36/91, Jurispr. blz. II-1847), en ICI/Commissie (T-37/91, Jurispr. blz. II-1901).

betrekking tot de contacten van DG III met de betrokken ondernemingen en de getuigenverklaring van een medewerker van de Commissie, waarvan rekwirante uittreksels aanhaalt uit de Engelse versie van het verslag van de terechtzitting voor het Gerecht.

14. Rekwirante is van mening dat zij, indien zij tijdig kennis had gehad van deze inlichtingen, waartoe zij pas toegang heeft gekregen tijdens de procedure voor het Gerecht, het verloop van de procedure voor de Commissie op een zodanige wijze had kunnen beïnvloeden, dat dit een effect had kunnen hebben op de inhoud van de beschikking, en wel wat betreft de volgende aspecten:

— juiste beoordeling van de interne besprekingen tussen de producenten,

— betekenis van het begrip „normale werking van de mededinging" tijdens de betrokken periode,

— kennis van de Commissie van de interne besprekingen tussen de producenten en de uitwisseling van standpunten en prognoses die daarbij plaatsvond,

— betekenis van de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag voor de toepassing van artikel 65 EGKS-Verdrag, aangezien de vergaderingen van de Commissie met de betrokken ondernemingen, die DG III als rechtmatig beschouwde, eveneens van invloed kunnen zijn geweest op het gedrag van de producenten op de markt,

— invloed van de overeenkomsten van de Commissie met de Scandinavische autoriteiten op het verwijt van prijsvaststelling op de Deense markt,

— laakbaarheid van het verweten gedrag in verband met de redelijkheid en de hoogte van de geldboete.

15. Rekwirante stelt dat de overwegingen van het Gerecht in de punten 96 en volgende en 101 en volgende van het bestreden arrest niet in het algemeen betrekking hebben op de door de Commissie vergaarde inlichtingen, maar enkel op haar documenten met betrekking tot het interne onderzoek. Het Gerecht heeft niet het belang onderzocht voor de rechten van de verdediging van het feit dat deze documenten niet zijn overgelegd tijdens de procedure voor de Commissie en dat de getuigenverklaring met betrekking tot de rol van de Commissie pas is afgelegd tijdens de procedure voor het Gerecht.

16. Rekwirante kwalificeert verder de documenten betreffende de interne onderzoeken van de Commissie naar haar eigen rol als inlichtingen die aan haar overgelegd hadden moeten worden, omdat deze stukken noodzakelijk waren voor de uitoefening van haar rechten van verdediging. Volgens de door rekwirante aangehaalde arresten Solvay/Commissie en ICI/Commissie beperkt de verplichting van de Commissie tot het verlenen van toegang tot het dossier zich niet tot belastende stukken, maar strekt zij zich uit tot alle voor de verdediging relevante inlichtingen.

17. Rekwirante keert zich met name tegen punt 96 van het bestreden arrest, waarin wordt gesteld dat „de in artikel 36, eerste alinea, van het Verdrag gewaarborgde eerbiediging van de rechten van de verdediging niet [vereist], dat de Commissie op alle middelen van de belanghebbende antwoordt dan wel een nader onderzoek instelt of de door de belanghebbende genoemde getuigen hoort, wanneer zij de feitelijke omstandigheden voldoende opgehelderd acht." De Commissie was ook in dit geval verplicht rekwirante inzage te verlenen in alle in haar bezit zijnde stukken, omdat die voor rekwirantes verdediging noodzakelijk waren.

18. Rekwirante keert zich verder tegen punt 98 van het bestreden arrest, volgens hetwelk „het feit dat de Commissie heeft besloten een intern onderzoek in te stellen, op zich geen verplichting schept voor de Commissie om de in het kader van dit onderzoek ontdekte documenten aan verzoeksters te doen toekomen." Het Gerecht spreekt zichzelf hier tegen, aangezien het enerzijds deze documenten niet relevant heeft geacht voor het verweer van British Steel tijdens de administratieve procedure, maar anderzijds de overlegging van deze documenten tijdens de contentieuze procedure heeft gelast en er in het bestreden arrest in verscheidene punten ook naar verwijst.

19. Rekwirante keert zich eveneens tegen punt 92 van het bestreden arrest. Het Gerecht noemt hier de gebreken in het onderzoek van DG IV naar het gedrag van DG III, maar stelt tegelijkertijd vast dat het niet tot de taak van DG IV behoort de uitleg van DG III te controleren. Dit is onjuist, aangezien DG IV verantwoordelijk was voor het verloop van de onderzoeken en het zich derhalve had moeten overtuigen van de juistheid van de uitleg van DG III. De verplichting krachtens artikel 36 EGKS-Verdrag is een verplichting van de Commissie als collegiaal orgaan, zodat het verzuim van DG IV om de noodzakelijke inlichtingen in te winnen en over te leggen, niet kan worden verontschuldigd met het argument dat deze inlichtingen niet bij DG IV maar bij DG III beschikbaar waren.

20. Rekwirante keert zich eveneens tegen de punten 81, 99 en 102 van het bestreden arrest, waaruit valt af te leiden dat het aan de Commissie is om te bepalen welke in haar bezit zijnde documenten relevant zijn voor het verweer. Volgens rekwirante zou zelfs het vertrouwelijke karakter van documenten niet rechtvaardigen dat enkel de

Commissie oordeelt over de relevantie van die documenten voor het verweer. De beginselen en plichten waarop de verplichting van de Commissie om een onderzoek te verrichten is gebaseerd, vereisen eveneens dat dit onderzoek zodanig wordt uitgevoerd dat een adequate bescherming van de rechten van de verdediging wordt gewaarborgd.

21. Rekwirante verwijst eveneens naar het arrest Eyckeler & Malt/Commissie [8], waarin is geoordeeld dat de Commissie, wanneer haar ernstige tekortkomingen worden verweten, desgevraagd toegang moet geven tot alle niet-vertrouwelijke administratieve stukken betreffende de bestreden beschikking om ervoor te zorgen dat het recht om te worden gehoord ook werkelijk kan worden uitgeoefend. Het is immers niet uit te sluiten dat stukken die volgens de Commissie irrelevant zijn, voor de betrokken onderneming wel van belang zijn. Zou de Commissie eenzijdig stukken uit de administratieve procedure kunnen weren die eventueel voor haar nadelig zijn, dan zou zulks de rechten van verdediging van partijen schenden. In het bestreden arrest heeft het Gerecht de door hem zelf opgestelde regels niet gevolgd.

22. Ten slotte betoogt zij dat, anders dan het Gerecht in punt 101 van het bestreden arrest heeft vastgesteld, de procedurele rechten van de ondernemingen niet voldoende gewaarborgd zijn door de mogelijkheid om beroep bij het Gerecht in te stellen. Wanneer schending van het recht op een eerlijk proces zou kunnen worden hersteld in het kader van een beroepsprocedure tot nietigverklaring, zou de Commissie immers ontslagen zijn van de verplichting tijdens de administratieve procedure dergelijke wezenlijke vormvoorschriften na te komen en zou de verplichting van het Gerecht van eerste aanleg om beschikkingen nietig te verklaren waarbij deze vormvoorschriften zijn geschonden, worden uitgehold.

23. Tot besluit wijst rekwirante bij wijze van voorbeeld op de punten 320 en 558 van het bestreden arrest. Het Gerecht heeft haar argument verworpen dat de Commissie zich bewust was van de later aan de ondernemingen verweten gedragingen en deze zelfs heeft bevorderd, en zich daarbij enkel heeft gebaseerd op aantekeningen die afkomstig waren van rekwirante en de ondernemersvereniging Eurofer, een van de andere verzoeksters tijdens de procedure voor het Gerecht. Het Gerecht heeft echter ten onrechte verzuimd, andere overeenkomstige documenten van de Commissie op te vragen. Wanneer rekwirante reeds tijdens de procedure voor de Commissie kennis had gehad van die documenten, zou zij zich adequaat hebben kunnen verdedigen.

24. Volgens de *Commissie* hebben de door rekwirante aangehaalde arresten geen betrekking op interne documenten van de Commissie — dit wil zeggen documenten die deze niet hoeft te verstrekken aan de ondernemingen waartegen een onderzoek is ingesteld —, maar enkel op documenten die om andere redenen in het bezit zijn van de Commissie.

8 — Arrest van 19 februari 1998 (T-42/96, Jurispr. blz. II-401).

25. De Commissie is van mening dat zelfs wanneer zij documenten in haar bezit zou hebben gehad die zouden hebben aangetoond dat DG III volledig op de hoogte was van de later aan de ondernemingen verweten gedragingen, wat zij uiterst hypothetisch acht, dit hoogstens van belang kon zijn voor de hoogte van de geldboete, maar niet voor de vraag of er hoegenaamd sprake was van inbreuken op de mededinging.

26. Volgens de Commissie heeft het Gerecht in de punten 96 en volgende van het bestreden arrest een juridisch correct antwoord gegeven op de vraag inzake de toegang van rekwirante tot documenten met betrekking tot de interne onderzoeken. Het heeft in punt 100 van het bestreden arrest geoordeeld dat de documenten van de Commissie met betrekking tot de interne onderzoeken naar hun aard vertrouwelijk zijn en kennelijk geen ontlastende elementen bevatten. De overige genoemde documenten hebben betrekking op bijeenkomsten van de producenten met de Commissie en het is logisch dat de producenten daarvan kennis hadden.

27. De Commissie stelt verder dat rekwirante, hoewel zij inzage heeft gehad in alle stukken, geen ontlastende omstandigheden heeft kunnen noemen die de Commissie tijdens de administratieve procedure had moeten meedelen. Het Gerecht stelt derhalve in punt 102: „Niets wijst erop dat verzoekster haar standpunt tijdens de administratieve procedure niet naar voren heeft kunnen brengen, met name wanneer haar uitgebreide beantwoording van de mededeling van de punten van bezwaar in aanmerking wordt genomen."

28. Volgens de Commissie geeft rekwirante niet aan op welk punt zij deze conclusie betwist. Rekwirante toont evenmin aan hoe de argumenten die zij tijdens de administratieve procedure heeft aangevoerd, aan kracht hadden kunnen winnen indien zij toegang had kunnen hebben tot de betrokken stukken, en zij noemt meer in het bijzonder geen enkel document dat haar bij de verdediging van haar standpunt had kunnen helpen.

29. De Commissie stelt dat er ook geen tegenstrijdigheid is tussen de vaststelling van het Gerecht dat tijdens de administratieve procedure geen inzage is verleend in de documenten, en het feit dat het tijdens de contentieuze procedure de overlegging hiervan heeft gelast. Deze documenten vormden immers geen bewijsmateriaal dat de Commissie tegen een van de ondernemingen wilde gebruiken. De door rekwirante aangehaalde arresten gelden niet zonder meer voor een geding waarin het belangrijkste argument met betrekking tot de rechten van de verdediging geheel anders is, namelijk dat de Commissie de schending van het mededingingsrecht zou hebben bevorderd of gedoogd.

30. Wat de harmonisatie van toeslagen betreft, stelt de Commissie dat rekwirante aanstuurt op een heronderzoek van de

feiten door het Hof. Verder betoogt zij dat het Gerecht, aangezien het de aangevoerde bewijzen en juridische argumenten zorgvuldig heeft onderzocht, de rechten van de verdediging niet heeft geschonden door ter zake geen aanvullende maatregelen van instructie te gelasten.

Beoordeling

31. Voorzover rekwirante de punten 96 en 98 van het bestreden arrest bekritiseert, keert zij zich *ten eerste* in het algemeen tegen de beoordeling door het Gerecht van het recht op toegang tot het dossier.

32. Tegelijkertijd en *ten tweede* verwijt zij het Gerecht dat het de toegang tot de inlichtingen van de Commissie enkel heeft onderzocht met betrekking tot de documenten inzake de interne onderzoeken, maar niet wat betreft de algemene inlichtingen waarover de Commissie beschikte.

33. Met haar kritiek op de punten 81, 99 en 102 van het bestreden arrest werpt rekwirante *ten derde* de vraag op of de Commissie zelfstandig kan uitmaken of kennis van bepaalde inlichtingen noodzakelijk is of niet om de rechten van de verdediging te waarborgen.

34. De grieven van rekwirante inzake punt 92 van het bestreden arrest hebben betrekking op de inlichtingen over de interne onderzoeken. Dit punt dient derhalve in samenhang met punt 81 te worden beschouwd, dat immers de eigenlijke motivering bevat voor de betwiste conclusie van het Gerecht. Het Gerecht stelt daarin immers vast dat het aan de Commissie was „om te beslissen, op welke wijze dit onderzoek zou worden uitgevoerd." Rekwirante keert zich dus *ten vierde* tegen de beoordeling door het Gerecht van de wijze waarop de Commissie haar verplichting tot ambtshalve onderzoek is nagekomen.

35. Voorzover rekwirante opkomt tegen punt 101 van het bestreden arrest, werpt zij ten slotte *ten vijfde* de vraag op of de Commissie de schending van de rechten van de verdediging kan herstellen door naderhand, tijdens de procedure voor het Gerecht, toegang te verlenen tot de inlichtingen.

a) Recht op toegang tot het dossier in het algemeen

36. Het betoog van rekwirante heeft betrekking op twee categorieën inlichtingen, de in het bezit van de Commissie zijnde algemene inlichtingen betreffende de contacten van DG III met de betrokken ondernemingen en de documenten met betrekking tot de interne onderzoeken naar de rol van DG III.

37. Voorzover het betoog van rekwirante betrekking heeft op de toegang tot de inlichtingen betreffende de interne onderzoeken, komen de grieven in wezen overeen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P. Ik verwijs derhalve voor de redenen waarom dit middel op dit punt *ongegrond* dient te worden verklaard, naar de punten 40 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

b) Onvolledige beoordeling van de argumentatie met betrekking tot de toegang tot de algemene inlichtingen

38. Zoals uit punt 74 van het bestreden arrest blijkt, heeft rekwirante tijdens de procedure voor het Gerecht niet alleen geklaagd over de weigering inlichtingen te verstrekken betreffende de interne onderzoeken, maar ook over de weigering toegang te verlenen tot de algemene documenten. De punten 77 en volgende van het bestreden arrest hebben evenwel in feite enkel betrekking op de documenten inzake de interne onderzoeken. Rekwirante heeft derhalve gelijk dat het Gerecht in de punten 77 en volgende van het bestreden arrest de grief dat geen toegang tot het dossier is verleend, niet volledig heeft onderzocht.

39. De juistheid van de beoordeling kan in een dergelijk geval in principe niet worden getoetst in hogere voorziening. Het Hof heeft echter herhaaldelijk geoordeeld dat een hogere voorziening eveneens moet worden afgewezen „wanneer blijkt dat door de rechtsoverwegingen van een arrest van het Gerecht het gemeenschapsrecht is geschonden, maar het dictum ervan op andere rechtsgronden gerechtvaardigd voorkomt". [9]

40. Volgens de rechtspraak van het Hof is er alleen sprake van schending van het recht op inzage van documenten [10] indien de kennis van de daarin vervatte informatie het verloop van de procedure en daardoor ook de inhoud van de beschikking zou hebben kunnen beïnvloeden. Een definitieve vaststelling dat de beschikking daadwerkelijk anders zou zijn uitgevallen, is derhalve niet vereist. [11]

41. In dat verband heeft rekwirante een lijst met elementen verstrekt waarvan het onderzoek volgens haar het verloop van de procedure voor de Commissie en daardoor ook de inhoud van de beschikking zou hebben kunnen beïnvloeden, wanneer de Commissie tijdens deze procedure de verlangde informatie tijdig had overgelegd.

9 — Bijvoorbeeld arrest van 9 juni 1992, Lestelle/Commissie (C-30/91 P, Jurispr. blz. I-3755, punt 28).

10 — Zie basisarrest van 18 december 1992, Cimenteries CBR e.a./Commissie (T-10/92—T-12/92 en T-15/92, Jurispr. blz. II-2667).

11 — Arresten Solvay/Commissie (T-30/91) en ICI/Commissie (T-36/91), aangehaald in voetnoot 7; arrest van 8 juli 1999, Hercules Chemicals/Commissie (C-51/92 P, Jurispr. blz. I-4235, een van de polypropyleen-zaken); zie eveneens de conclusie van advocaat-generaal Mischo van 25 oktober 2001 in de zaak DSM en DSM Kunststoffen/Commissie (C-244/99 P, Jurispr. blz. I-8375, hierna: „PVC II-zaak").

42. In het onderhavige geval is er echter sprake van een heel bijzondere situatie. Rekwirante en de andere betrokken ondernemingen hadden de toegang tot de algemene inlichtingen over de rol van DG III nodig kunnen hebben om feiten te bewijzen die tijdens de procedure voor de Commissie hadden kunnen dienen voor een heel specifieke, voor allen gemeenschappelijke verdediging (dat de Commissie de verweten gedragingen had gedoogd of toegestaan). Daar komt bij dat de door rekwirante genoemde algemene inlichtingen volgens haarzelf in wezen bestonden uit stukken die de inhoud van de contacten van DG III met de betrokken ondernemingen, met name in het kader van de gemeenschappelijke bijeenkomsten en de wederzijdse correspondentie, dienden te bewijzen.

43. Deze specifieke informatie kon rekwirante evenwel niet enkel verkrijgen uit stukken van de Commissie. Zij had deze eveneens kunnen verkrijgen door de eigen stukken te analyseren, door de eigen medewerkers te ondervragen of door bronnen van de andere ondernemingen te raadplegen; deze zouden, gezien de identieke belangen, waarschijnlijk tot medewerking bereid zijn geweest.

44. Rekwirante heeft ook bijvoorbeeld niet beweerd dat de uit dergelijke bronnen afkomstige inlichtingen niet voldoende bewijskracht zouden hebben gehad en dat zij derhalve was aangewezen op inlichtingen van de Commissie.

45. Volgens mij volstaat het in een dergelijk bijzonder geval, waarin de voor een bepaald verweer noodzakelijke inlichtingen zonder veel extra moeite ook anders dan via de Commissie hadden kunnen worden verkregen, tot staving van het betoog dat toegang tot het dossier diende te worden verleend, niet om in algemene zin aan te geven welke rechtsvragen (bijvoorbeeld het begrip „normale werking van de mededinging", de betekenis van de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag) mogelijkerwijs anders zouden zijn beoordeeld of welke feiten (bijvoorbeeld dat de Commissie „kennis" had van de inhoud van de interne besprekingen tussen de producenten) uit de niet-overgelegde documenten zouden hebben kunnen blijken. Voor een adequate beoordeling van de noodzaak toegang te krijgen tot het dossier, dient in een dergelijk bijzonder geval gedetailleerd te worden aangegeven welke andere feiten de van de Commissie verlangde inlichtingen mogelijkerwijs aan het licht hadden kunnen brengen in vergelijking met andere bronnen.

46. Aan deze voorwaarden heeft de argumentatie van rekwirante naar mijn mening niet voldaan, zodat alles samen genomen dient te worden vastgesteld dat rekwirante onvoldoende informatie heeft verschaft om te kunnen beoordelen of het bestreden arrest de grief dat er geen toegang is verleend tot de informatie van de Commissie, al dan niet terecht heeft afgewezen.

47. De argumentatie van rekwirante dient derhalve op dit punt *ongegrond* te worden verklaard.

c) Beslissingsbevoegdheid inzake de noodzaak toegang te verstrekken tot het dossier om de rechten van de verdediging te waarborgen

48. Naar mijn mening kan uit punt 81 van het bestreden arrest niet worden afgeleid dat het Gerecht hier het beginsel formuleert, dat het enkel aan de Commissie is om te beslissen over de noodzaak om inlichtingen te verstrekken. Uit dit punt kan enkel worden afgeleid dat het aan de Commissie is „om te beslissen, op welke wijze dit [interne] onderzoek [zal] worden uitgevoerd."

49. De punten 99 en 102 van het bestreden arrest dienen te worden gelezen in het licht van de vaststelling van het Gerecht in punt 100, dat de stukken betreffende de interne onderzoeken „kennelijk geen ontlastende omstandigheden" bevatten. Zoals hierboven reeds is vermeld [12], gaat het hier om een beoordeling van de informatiewaarde van de verlangde stukken. Het Gerecht stelt dus juist niet vast dat enkel de Commissie kan beslissen over deze vraag, maar toetst veeleer de niet door de Commissie overgelegde inlichtingen aan de vraag of de kennis van hun inhoud noodzakelijk was om de rechten van de verdediging te waarborgen.

12 — Zie punt 37 hierboven, evenals de punten 42 e.v. in de conclusie in zaak C-194/99 P (aangehaald in voetnoot 6).

50. De argumentatie van rekwirante dient derhalve ook op dit punt *ongegrond* te worden verklaard.

d) Verplichting van de Commissie tot ambtshalve onderzoek

51. Aangezien de grieven in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom de argumentatie *niet-ontvankelijk* dient te worden verklaard, naar de punten 21 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

e) Mogelijk herstel van procedurele fouten van de Commissie

52. Op het argument van rekwirante dat het Gerecht ten onrechte ervan is uitgegaan dat de gestelde procedurele fout van de Commissie in de procedure voor het Gerecht kan worden hersteld, behoeft niet

verder te worden ingegaan [13] aangezien de Commissie — zoals is gebleken — geen procedurele fout heeft begaan.

53. Derhalve moet worden vastgesteld dat het *vierde* middel, waarmee rekwirante klaagt over de schending van procedurele rechten, deels *niet-ontvankelijk* en deels *ongegrond* dient te worden verklaard.

2. Besluitvorming door de Commissie (*tweede* middel)

54. Het *tweede* middel bestaat uit twee onderdelen. Met het eerste onderdeel klaagt rekwirante dat de goedgekeurde versie van de beschikking niet in overeenstemming is met de betekende versie. Met het tweede onderdeel klaagt zij dat de beschikking van de Commissie niet regelmatig is gewaarmerkt.

a) Overeenstemming tussen de goedgekeurde en de betekende versie van de beschikking

Argumenten van partijen

55. *Rekwirante* keert zich tegen punt 137 van het bestreden arrest. Zij is van mening dat het Gerecht het recht heeft geschonden door te oordelen dat er geen materieel verschil is tussen de versies C(94)321/2 en C(94)321/3 van de beschikking en de aan de betrokken ondernemingen betekende versies van deze beschikking.

56. Onderzoek van de stukken die de Commissie heeft overgelegd aan het Gerecht, heeft namelijk een reeks vormfouten bij de vaststelling van de bestreden beschikking aan het licht gebracht. [14]

57. Verder blijkt ook uit de punten 137 en volgende van het bestreden arrest dat er verschillen zijn tussen de versies van de beschikking, maar dat deze verschillen volgens het Gerecht niet „belangrijk" zijn.

58. De *Commissie* is van mening dat dit middel niet-ontvankelijk is omdat rekwirante het niet heeft aangevoerd tijdens de procedure voor het Gerecht. Het is eveneens niet-ontvankelijk omdat het Gerecht ter zake enkel de feiten heeft vastgesteld en daarbij heeft uiteengezet dat het geen materieel verschil heeft ontdekt tussen de verschillende versies van de beschikking. Rekwirante klaagt evenwel niet dat deze vaststelling berust op een kennelijke materiële fout of een verdraaiing van bewijselementen.

13 — In verband met het recht op inzage van het dossier heeft het Hof inmiddels geoordeeld dat „schending [hiervan] in een dergelijk geval niet reeds [wordt] gedekt door het enkele feit, dat de toegang [...] tijdens de gerechtelijke procedure [...] mogelijk is geworden" (arrest Hercules Chemicals/Commissie, aangehaald in voetnoot 11, punt 78).

14 — Bijvoorbeeld moeilijk te identificeren stukken, versies die niet vermelden dat het gaat om de authentieke taalversie, niet-gedateerde doorhalingen, gebrek aan samenhang tussen de overgelegde stukken.

59. Rekwirante bekritiseert ook enkel onderlinge verschillen tussen de versies C(94)321/2 en C(94)321/3 van de beschikking. Zij zou echter hoogstens hebben kunnen klagen over verschillen tussen de betekende versie van deze beschikking en de documenten C(94)321/2 en C(94)321/3. De enige belangrijke vraag is wat de daadwerkelijk goedgekeurde versie is, maar dat is onderwerp van het tweede onderdeel van het tweede middel.

60. Ten slotte heeft rekwirante volgens de Commissie niet aangetoond in hoeverre de verschillen tussen de versies van de beschikking belangrijk zijn.

Beoordeling

61. De louter inhoudelijke overeenstemming van de aan rekwirante betekende versie van de beschikking met die waarover de Commissie heeft beraadslaagd, is een feitelijke en geen juridische kwestie.

62. De relevantie van verschillen tussen de versies van de beschikking betreft de beoordeling van bewijselementen, die in hogere voorziening, behoudens in het geval van een verdraaiing van de bewijselementen door het Gerecht, niet kan worden getoetst, zodat een desbetreffend middel eveneens niet-ontvankelijk, is.

63. Het eerste onderdeel van het *tweede* middel dient bijgevolg, voorzover het betrekking heeft op het gebrek aan overeenstemming tussen de goedgekeurde en de betekende versie van de beschikking, *niet-ontvankelijk* te worden verklaard.

b) Regelmatige waarmerking van de beschikking van de Commissie

Argumenten van partijen

64. Volgens *rekwirante* is de beschikking niet formeel gewaarmerkt. De notulen hebben betrekking op de versies C(94)321/2 en C(94)321/3 van de beschikking en niet op de versie met het nummer C(94) 321 def. of C(94) 321/4, die aan rekwirante is betekend. Er is geen bewijs dat de voorzitter en de secretaris-generaal van de Commissie de beschikking hebben gewaarmerkt overeenkomstig het vereiste van artikel 16 van het reglement van orde van de Commissie van 1993 [15], de notulen verwijzen niet naar de bijlage en bestaan volgens de eigen opgave uit 43 bladzijden, wat het aantal bladzijden van de notulen zelf is; zij omvatten bijgevolg niet de tekst van de beschikking.

15 — PB L 230, blz. 15.

65. Volgens rekwirante kan de omstandigheid dat de fotokopie van de notulen aan de gemachtigde van de Commissie is overhandigd, en vervolgens door deze laatste aan het Gerecht is doorgegeven in dezelfde kartonnen doos als de afschriften van de documenten C(94)321/2 en C(94)321/3, geenszins het door het Gerecht aanvaarde vermoeden staven, dat deze documenten als bijlage bij de originele versie van de notulen waren „gevoegd", zoals door artikel 16 van het reglement van orde van de Commissie van 1993 wordt vereist.

66. Onder verwijzing naar twee arresten van het Gerecht [16] stelt rekwirante dat het mogelijk moet zijn zich een „nauwkeurig en vast beeld van de inhoud van de vastgestelde handelingen" te vormen. Daartoe moet de goedgekeurde versie worden gehecht aan de definitieve versie van de notulen en moeten de notulen zijn gedateerd.

67. In punt 149 van het bestreden arrest heeft het Gerecht ten onrechte de echtverklaring van de fotokopie door de secretaris-generaal van de Commissie aanvaard als bewijs dat de notulen ondertekend waren. Volgens rekwirante kon enkel door de overlegging van de originele versie van de notulen worden bewezen dat deze aan de voorwaarden van het reglement van orde voldeden.

68. Rekwirante stelt dat het Gerecht zijn toetsende rol niet heeft vervuld, omdat het ervan is uitgegaan dat is voldaan aan alle vormvoorschriften die in 1994 golden voor de vaststelling van een beschikking, enkel omdat de fotokopieën door de toenmalige secretaris-generaal zijn gewaarmerkt en in dezelfde doos, samen met een reeks andere taalversies van de beschikking die zo zou zijn vastgesteld, aan het Gerecht zijn toegezonden.

69. Volgens rekwirante is het Gerecht in punt 151 van het bestreden arrest ten onrechte ervan uitgegaan dat de beschikking is gewaarmerkt op 23 februari 1994, enkel omdat deze datum voorkomt op de eerste bladzijde van de notulen, waarop is aangetekend „deze notulen zijn goedgekeurd tijdens de 1 190e zitting van de Commissie van 23 februari 1994 te Brussel", en omdat de notulen de handtekeningen dragen van de voorzitter en de secretaris-generaal van de Commissie en voor echt zijn verklaard.

70. Het reglement van orde vereist volgens rekwirante weliswaar niet dat het tijdstip van de waarmerking wordt vastgelegd, maar dit tijdstip is even wezenlijk als het tijdstip van de vaststelling van de beschikking.

71. De *Commissie* stelt dat de door rekwirante aangehaalde rechtspraak een eerdere versie van het reglement van orde betreft dan die welke ten tijde van de vaststelling van de beschikking gold. De toepasselijke

16 — Arresten van 27 februari 1992, BASF e.a./Commissie (T-79/89, T-84/89—T-86/89, T-89/89, T-91/89, T-92/89, T-94/89, T-96/89, T-98/89, T-102/89 en T-104/89, Jurispr. blz. II-315), en van 29 juli 1995, Solvay/Commissie, aangehaald in voetnoot 7.

bepalingen zijn de artikelen 16 en 9 van het reglement van orde van 1993, die het Gerecht aanhaalt in de punten 143 en 144 van het arrest.

72. Het reglement van orde van 1993 legt niet vast hoe documenten bijeen dienen te worden „gevoegd", en gelet op het vermoeden van geldigheid van handelingen van de Gemeenschappen kan de echtverklaring van de kopie evenmin als ontoereikend worden gekenmerkt. Overigens verwijzen de notulen van de zitting uitdrukkelijk naar de documenten C(94) 321/2 en C(94) 321/3.

73. Rekwirante heeft volgens de Commissie met name niet aangetoond dat de notulen niet zijn goedgekeurd tijdens de zitting van de Commissie die voorafging aan de betekening van de beschikking. Rekwirante maakt evenmin duidelijk waarop haar standpunt berust dat een waarmerking die niet is gedateerd door de voorzitter en de secretaris-generaal, niet geldig zou zijn.

Beoordeling

74. Aangezien de grieven in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom het tweede onderdeel van het *tweede* middel niet-ontvankelijk dient te worden verklaard, naar de punten 68 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

75. Het tweede onderdeel van het *tweede* middel, dat klaagt dat de beschikking van de Commissie niet is gewaarmerkt, dient bijgevolg eveneens *niet-ontvankelijk* te worden verklaard.

B — *Onjuiste beoordeling van de materiële rechtmatigheid van de beschikking*

76. Met het *derde* en het *zesde* middel klaagt rekwirante over de onjuiste beoordeling van de materiële rechtmatigheid van de beschikking.

1. Uitlegging van artikel 65 EGKS-Verdrag (*derde* middel)

Argumenten van partijen

77. Volgens *rekwirante* is de juridische waardering van de bewijselementen op

basis waarvan het Gerecht heeft geoordeeld dat rekwirante in strijd met artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag heeft deelgenomen aan overeenkomsten en onderling samenhangende gedragingen met betrekking tot prijzen en aan het systeem van informatie-uitwisseling, in tegenspraak met de bevindingen van het Gerecht zelf betreffende het doel, de context en het voorwerp van de besprekingen die de Commissie heeft gevoerd met de ondernemingen in verband met het toezicht binnen de staalsector dat na de periode van uitgesproken crisis is ingevoerd.

78. Rekwirante analyseert in dit verband de in het bestreden arrest getoetste gedragingen van de ondernemingen die in de beschikking zijn bekritiseerd als inbreuken op de mededinging, en zet in detail uiteen hoe volgens haar de Commissie in het kader van het stelsel van toezicht tot deze gedragingen heeft aangezet of waarom deze noodzakelijk waren voor het functioneren van het stelsel.

79. Verder stelt rekwirante dat het Gerecht in punt 656 van het bestreden arrest zelf heeft vastgesteld, dat de ondernemingen ter voorbereiding van de vergaderingen met de Commissie bijeen dienden te komen om van gedachten te wisselen over de economische situatie van de markt en de toekomstige tendensen, met name op prijsgebied.

80. Overigens blijkt volgens rekwirante uit de getuigenverklaring van de heer Kutscher, dat in een gunstige economische situatie parallelle prijsstijgingen mogelijk zijn zonder dat daarvoor een overeenkomst hoeft te zijn gesloten. Het Gerecht heeft geen rekening gehouden met deze omstandigheid, maar geconcludeerd dat er sprake was van prijsvaststellingsovereenkomsten. Het heeft eveneens geconcludeerd dat er marktverdelingsovereenkomsten bestonden, zonder bij de beoordeling van de bewijselementen in aanmerking te nemen dat de besprekingen plaatsvonden in het kader van het stelsel van toezicht door de Commissie. Hetzelfde geldt voor de deelname aan het systeem van informatie-uitwisseling van het Poutrelles Committee, die is gekwalificeerd als zelfstandige inbreuk op de mededinging.

81. Rekwirante stelt dat het Gerecht het begrip „normale werking van de mededinging" onjuist heeft uitgelegd. Zij verwijst naar het arrest Valsabbia e.a./Commissie [17], waaruit blijkt dat de verschillende doelstellingen van artikel 3 EGKS-Verdrag voortdurend met elkaar in overeenstemming moeten worden gebracht. Het Hof heeft derhalve uitdrukkelijk erkend dat het gebruik van de verschillende door het EGKS-Verdrag verleende interventiemogelijkheden tot gevolg heeft dat dit systeem afwijkt van de markteconomie van het EG-Verdrag en van de normale „mededingingmechanismen". De beoordeling in de punten 291 en volgende van het bestreden arrest is onjuist, aangezien zij geen rekening houdt met het effect dat het nastreven van de verschillende doelstellingen van het Verdrag kan hebben op de inhoud van het begrip „normale werking van de mededinging".

17 — Arrest van 18 maart 1980 (154/78, 205/78, 206/78, 226/78—228/78, 263/78 en 264/78, 39/79, 31/79, 83/79 en 85/79, Jurispr. blz. 907).

82. Rekwirante komt eveneens op tegen punt 311 van het bestreden arrest. De opvatting van het Gerecht dat de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag irrelevant zijn voor de toepassing van artikel 65, is tegenstrijdig gemotiveerd en berust op een onjuiste uitlegging van het EGKS-Verdrag, aangezien volgens de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag een stelsel van toezicht mogelijk is dat aanzienlijke gevolgen heeft voor de uitlegging en toepassing van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag.

83. De motivering van het arrest is eveneens tegenstrijdig omdat het Gerecht in punt 658 van het bestreden arrest de onduidelijkheid die de Commissie omtrent het begrip „normale werking van de mededinging" heeft gecreëerd, bij de beoordeling van de geldboete in aanmerking heeft genomen, maar niet bij de uitlegging van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag.

84. Volgens rekwirante is de redenering van het Gerecht in punt 658 van het bestreden arrest bovendien tautologisch. Het Gerecht heeft immers uit de vaststelling dat de inbreuken op artikel 65, lid 1, EGKS Verdrag zijn aangetoond, afgeleid dat de argumenten van rekwirante over de uitlegging van deze bepaling irrelevant zijn in het licht van de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag.

85. Het Gerecht heeft in de punten 358 en volgende van het bestreden arrest bovendien ten onrechte geoordeeld, dat rekwirante met haar deelneming aan het systeem van informatie-uitwisseling een zelfstandige inbreuk op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag heeft gepleegd. Rekwirante is van mening dat het Gerecht, door geen duidelijk onderscheid te maken tussen de zogenaamde mededingingsverstorende gevolgen van de prijsvaststellings- en marktverdelingsovereenkomsten, enerzijds, en die van het systeem van informatie-uitwisseling, anderzijds, niet heeft onderbouwd waarom de deelneming aan het systeem van informatie-uitwisseling een zelfstandige inbreuk vormt.

86. Het Gerecht stelt dienaangaande in punt 390 van het bestreden arrest vast dat de relevante markt oligopolistisch is, zonder de structuur ervan aan een economische analyse te onderwerpen. Deze structuur verschilt erg van die welke als oligopolistisch wordt beschouwd in de beschikkingspraktijk van de Commissie op basis van de EG-verordening betreffende de controle op concentraties van ondernemingen, in de „landbouwtrekker"-beschikking van de Commissie, of in het Duitse Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen (wet inzake mededingingsbeperkingen).

87. Met betrekking tot het systeem van informatie-uitwisseling heeft het Gerecht volgens rekwirante niet aangetoond dat dit systeem op zich de beslissingsvrijheid van de ondernemingen nog meer heeft verminderd dan de andere vastgestelde mededingingsverstorende gedragingen, zoals prijsafspraken of verdeling van de markten, al deden.

88. De *Commissie* bestrijdt de opvatting dat de met haar gehouden vergaderingen uitsluiten dat rekwirante heeft deelgenomen aan mededingingsverstorende gedragingen.

89. Om te beginnen kan dit argument volgens de Commissie slechts betrekking hebben op de inbreuken die rekwirante zijn verweten in verband met de activiteiten van het Poutrelles Committee. Bovendien verwijst de Commissie naar de punten 539 en 575 en volgende van het bestreden arrest, waaruit blijkt dat de aan de ondernemingen verweten activiteiten volledig los moeten worden gezien van de informatievergaderingen met de Commissie.

90. Met betrekking tot de artikelen 46 en volgende EGKS-Verdrag wijst de Commissie erop, dat het Gerecht in punt 587 van het bestreden arrest vaststelt dat de besprekingen van de ondernemingen niet tot doel hadden de informatie voor te bereiden die aan de Commissie zou worden verstrekt en dat de Commissie niet heeft geklaagd over de daadwerkelijk voorbereidende besprekingen, omdat de voorbereidende besprekingen over de markttendensen niet impliceren dat de in de beschikking geconstateerde inbreuken zijn gepleegd. Het Gerecht heeft dus terecht geoordeeld dat de activiteiten van de producenten een inbreuk vormden op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag en niet beantwoordden aan het begrip „normale werking van de mededinging".

91. De Commissie stelt verder dat het Gerecht rekening heeft gehouden met het stelsel van toezicht, doordat het heeft geoordeeld dat de economische gevolgen van de inbreuken moeten worden beoordeeld aan de hand van de situatie die zou hebben bestaan wanneer de producenten hun besprekingen zouden hebben beperkt tot datgene wat de Commissie verwachtte. Volgens de Commissie kan haar houding de ondernemingen echter in geen geval ontslaan van de verplichting het EGKS-Verdrag na te leven. De rol die de Commissie heeft gespeeld, zou hoogstens kunnen rechtvaardigen dat er rekening wordt gehouden met verzachtende omstandigheden.

92. Met betrekking tot de gestelde tegenstrijdigheid van het bestreden arrest voert de Commissie aan, dat rekwirante de duidelijke betekenis van de punten 658 en volgende van het bestreden arrest verdraait. Het Gerecht heeft in dit deel van het arrest namelijk niet geconcludeerd dat het begrip „normale werking van de mededinging" dient te worden aangepast. In punt 660 heeft het enkel vastgesteld, dat de Commissie in de beschikking de economische weerslag van de geconstateerde prijsvaststellingsovereenkomsten heeft overgewaardeerd.

93. Met betrekking tot de juridische beoordeling van het systeem van informatie-uitwisseling voert de Commissie aan dat het Gerecht in de punten 391 en volgende van het bestreden arrest heeft aangetoond, dat dit systeem de mededinging heeft beperkt, in die zin dat de beslissingsvrijheid van de deelnemers is verminderd, en dat dit systeem heeft geleid tot een opsplitsing van de markten op basis van de traditionele

handelsstromen. Volgens de Commissie is het dan ook onjuist dat het Gerecht niet naar behoren zou hebben aangetoond dat het ging om een zelfstandige inbreuk.

94. Volgens de Commissie is het argument van rekwirante dat de betrokken markt geen oligopolistische structuur heeft, niet-ontvankelijk aangezien dit voor het eerst in hogere voorziening is aangevoerd. Verder heeft het Gerecht verwezen naar het arrest van het Hof in de zaak Geitling e.a./Hoge Autoriteit [18], waarin het Hof heeft geoordeeld dat de oligopolistische structuur van een markt het des te noodzakelijker maakt om de daarop resterende mededinging te beschermen.

95. Het middel is op dit punt eveneens niet-ontvankelijk, omdat het zich keert tegen een feitelijke vaststelling, ook al stelt rekwirante deze eenvoudigweg voor als een onderdeel van de juridische motivering.

Beoordeling

96. Met het eerste onderdeel van het *derde* middel klaagt rekwirante dat het Gerecht de omvang van de volgens het begrip „normale werking van de mededinging" in de zin van artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag toegelaten verstoringen van de ideaaltypische mededinging onjuist heeft beoordeeld, doordat het de samenhang met de andere doelstellingen van het EGKS-Verdrag, met name die welke worden nagestreefd door de artikelen 46 en volgende en artikel 60 EGKS-Verdrag, heeft miskend.

97. Aangezien de grieven in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom het eerste onderdeel van het *derde* middel ongegrond dient te worden verklaard, naar de punten 135 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

98. Volledigheidshalve merk ik hier nog op dat de verwijzing van rekwirante naar de punten 656 en 658 van het bestreden arrest niet kan leiden tot een andere beoordeling.

99. Deze punten zijn namelijk niet in tegenspraak met de overige overwegingen van het bestreden arrest, met name niet met de punten 289 en volgende. Rekwirante miskent namelijk dat het in de punten 647 en volgende van het bestreden arrest gaat over de beoordeling van de geldboete, en dus over de toepassing van artikel 65, lid 5, EGKS-Verdrag.

18

100. Uit deze punten kan niet worden afgeleid dat het Gerecht de omvang van de aan het systeem inherente beperkingen hier mogelijk anders inschat dan bij de beoordeling van de wederrechtelijkheid van de verweten gedragingen. Het Gerecht houdt zich bij die beoordeling namelijk enkel bezig met de mogelijke economische gevolgen van rechtmatig gedrag van de ondernemingen, waarvan in casu juist geen sprake is. Enkel in dit verband heeft het Gerecht melding gemaakt van een „bepaalde onzekerheid" (bij de betrokken ondernemingen) betreffende de uitlegging van het begrip „normale werking van de mededinging". Het Gerecht heeft verder — en enkel in dit verband — vastgesteld, dat niet „duidelijk [behoeft] te worden gemaakt, in welke mate de ondernemingen ter voorbereiding van de overlegvergaderingen met de Commissie individuele gegevens mochten uitwisselen zonder inbreuk te maken op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag".

101. Het eerste onderdeel van het *derde* middel dient derhalve in zijn geheel *ongegrond* te worden verklaard.

102. Met het tweede onderdeel van het *derde* middel betwist rekwirante de kwalificatie van de deelneming aan het systeem van informatie-uitwisseling als een zelfstandige inbreuk op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag.

103. Aangezien de grieven in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom ook het tweede onderdeel van het *derde* middel deels niet-ontvankelijk en deels ongegrond dient te worden verklaard, naar de punten 109 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

104. Het *derde* middel, dat klaagt over een onjuiste uitlegging van artikel 65 EGKS-Verdrag op verschillende punten, dient derhalve deels *niet-ontvankelijk* en deels *ongegrond* te worden verklaard.

2. Vaststelling in de beschikking van inbreuken vóór 1 juli 1988 (*zesde* middel)

Argumenten van partijen

105. *Rekwirante* stelt dat het Gerecht zijn bevoegdheid tot toetsing en nietigverklaring van de beschikking overeenkomstig artikel 33 EGKS-Verdrag, niet naar behoren heeft uitgeoefend.

106. Het heeft artikel 1 van de beschikking, waaruit blijkt dat rekwirante ook in de periode vóór 1 juli 1988 inbreuken op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag heeft gepleegd, niet nietig verklaard. Dat is in tegenspraak met punt 524 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht heeft geoordeeld dat „de Commissie niet heeft aangetoond dat verzoekster in de periode vóór 1 juli 1988 een inbreuk heeft gepleegd die in verband staat met de activiteiten van het Poutrelles Committee".

107. De *Commissie* werpt tegen dat het Gerecht in punt 166 van het bestreden arrest heeft vastgesteld dat de eerste van de twee in de punten 223 en volgende van de beschikking genoemde inbreuken op artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag, die in de periode vóór 1 juli 1988 zijn gepleegd, aan geen van de ondernemingen kon worden verweten omdat de gegevens te onnauwkeurig waren. Voor de door rekwirante verlangde aanpassing van artikel 1 van de beschikking komt derhalve enkel nog de tweede, in punt 224 van de beschikking genoemde inbreuk in aanmerking, namelijk de prijsafspraken voor Duitsland en Frankrijk, die op enig moment voor 2 februari 1988 zouden zijn gemaakt. Het Gerecht heeft in punt 170 van het bestreden arrest geoordeeld, dat de deelneming van rekwirante hieraan niet is bewezen.

108. Volgens de Commissie is onbetwist dat ook geen geldboete is opgelegd voor deze prijsafspraken. Het Gerecht was derhalve niet verplicht in het dictum van het arrest vast te stellen dat de Commissie niet heeft bewezen dat rekwirante heeft deelgenomen aan een bijeenkomst waarvan is aangetoond dat zij heeft plaatsgevonden en dat daarop prijsafspraken zijn gemaakt.

109. Ten opzichte van de zware inbreuken die als bewezen moeten worden beschouwd, is het enige onbewezen gebleven verwijt dermate onbelangrijk dat het Gerecht, zelfs wanneer het de beschikking ook op dit punt nietig had verklaard, rekwirante zou hebben verwezen in de desbetreffende kosten.

110. Zou het Hof dit middel toch aanvaarden en artikel 1 van de beschikking enkel nietig verklaren omdat daarin wordt gesteld dat rekwirante voor 1 juli 1988 heeft deelgenomen aan een vergadering betreffende prijsvaststellingen, dan mag het de Commissie niet verwijzen in een deel van de kosten van de onderhavige hogere voorziening.

Beoordeling

111. De door rekwirante gegeven uitlegging van artikel 1 van de beschikking, dat het dispositief van de beschikking ook de

twee inbreuken uit de periode voor 1 juli 1988 omvat, acht ik al niet overtuigend.

112. Artikel 1 van de beschikking luidt: „De volgende ondernemingen hebben in de in deze beschikking beschreven mate deelgenomen aan de bij hun naam vermelde concurrentiebeperkende praktijken [...]". Daarna volgt een overzicht van inbreuken op de mededinging, die onder de respectieve namen van de betrokken ondernemingen zijn vermeld, samen met een opgave van de duur van elke inbreuk in maanden.

113. Artikel 1 van de beschikking heeft derhalve niet enkel betrekking op inbreuken in de „in deze beschikking beschreven mate", wat zou kunnen worden opgevat als een verwijzing naar de *overwegingen* van de beschikking (en dus naar de niet-bewezen prijsafspraken van vóór 1 juli 1988). Artikel 1 bevat eveneens onder de naam van rekwirante een overzicht van de inbreuken en de respectieve duur ervan. Dit overzicht is bijgevolg een gelijkwaardig onderdeel van artikel 1 van de beschikking, dus van het *dispositief* van de beschikking.

114. De duur van de prijsvaststellingsovereenkomsten in het kader van het Poutrelles Committee, waartoe in beginsel ook de twee in rekwirantes geval niet bewezen prijsafspraken behoren, is vastgesteld op 27 maanden. Teruggerekend vanaf het einde van de periode van alle verweten praktijken (31 december 1990), blijkt dat de niet bewezen prijsafspraken van vóór 1 juli 1988 kennelijk niet vallen onder artikel 1 van de beschikking.

115. Aangezien derhalve enkel de punten 223 en volgende van de *overwegingen* van de beschikking onjuist zijn met betrekking tot rekwirante, maar het dispositief van de beschikking niet, kan alles bijeen worden vastgesteld dat rekwirante niet kan eisen dat het *dispositief* van de beschikking op dit punt wordt gewijzigd.

116. Deze conclusie is evenmin strijdig met het feit dat de onjuiste overwegingen van de beschikking, wanneer het dispositief van de beschikking niet wordt veranderd, juridisch gezien als zodanig niet worden gewijzigd. Dit zou alleen bezwaren kunnen oproepen wanneer ervan zou moeten worden uitgegaan dat de betwiste overwegingen van de beschikking bindende rechtsgevolgen [19] in het leven zouden kunnen roepen, waarbij het niet van belang is of de betrokkene daadwerkelijk wordt benadeeld. [20]

117. De (onjuiste) vaststelling in de motivering van de beschikking dat rekwirante in twee specifieke gevallen heeft deelgenomen

19 — Arrest van 11 november 1981, IBM/Commissie (60/81, Jurispr. blz. 2639).

20 — Arrest van 22 maart 2000, Coca Cola/Commissie (T-125/97 en T-127/97, Jurispr. blz. II-1733), waar het ging om de vraag of de overwegingen van de beschikking bindende rechtsgevolgen in het leven kunnen roepen wanneer het dispositief van de beschikking als zodanig niet ingaat tegen de belangen van de betrokkenen.

aan prijsafspraken, zou haar juridisch gezien enkel tot nadeel kunnen strekken wanneer de Commissie in het kader van mogelijke andere mededingingsrechtelijke procedures tegen rekwirante voor de vaststelling van de geldboete naging of er sprake was van recidive. [21]

118. De huidige beschikking zou in een dergelijk geval echter geen bindende rechtsgevolgen hebben: de Commissie is namelijk niet *verplicht* in eerdere beschikkingen vastgestelde inbreuken als verzwarende omstandigheden in aanmerking te nemen. Bovendien dient zij bij de vaststelling van recidive uit te gaan van het dispositief van de beschikking (met name artikelen 1 en 4), kan zij de motivering van de beschikking niet afzonderlijk in beschouwing nemen en dient zij, niet op de laatste plaats, rekening te houden met de door het Gerecht in punt 524 van het bestreden arrest vastgestelde onjuistheid van de punten 223 en volgende van de motivering van de beschikking.

119. Aangezien er derhalve van moet worden uitgegaan dat artikel 1 van de beschikking met betrekking tot rekwirante niet zodanig dient te worden begrepen dat het eveneens betrekking heeft op de twee inbreuken op de mededinging van vóór 1 juli 1988, heeft het Gerecht het recht niet geschonden door het genoemde artikel niet nietig te verklaren.

120. Het *zesde* middel dient derhalve *ongegrond* te worden verklaard.

C — *Ontoereikende motivering van de geldboete (vijfde middel)*

Argumenten van partijen

121. *Rekwirante* komt op tegen de punten 629 en volgende van het bestreden arrest en voert aan dat het Gerecht artikel 15 EGKS-Verdrag heeft geschonden door te oordelen dat het feit dat de beschikking geen specifieke informatie over de berekening van de geldboete bevat, geen schending van de motiveringsplicht oplevert die de gehele of gedeeltelijke vernietiging van de opgelegde geldboete kan rechtvaardigen. Zij verwijst naar de door het Gerecht zelf aangehaalde rechtspraak [22] waaruit valt af te leiden dat de Commissie reeds in de beschikking de criteria moet aangeven op grond waarvan de geldboete is berekend, zodat de betrokkenen de redelijkheid van de hoogte van de geldboete kunnen beoordelen. Het Gerecht heeft volgens rekwirante in het bestreden arrest geen rekening gehouden met deze rechtspraak.

21 — Punt 2 — Verzwarende omstandigheden — van de „richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, van het EGKS-Verdrag worden opgelegd" (PB 1998, C 9, blz. 3), noemt onder andere: „recidive door dezelfde onderneming(en) voor eenzelfde type inbreuk".

22 — Arresten van 6 april 1995, Tréfilunion/Commissie (T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 142), en Martinelli/Commissie (T-150/89, Jurispr. blz. II-1165), en beschikking Hof van 25 maart 1996, SPO e.a./Commissie (C-137/95 P, Jurispr. blz. I-1611).

122. Rekwirante stelt dat het Gerecht in punt 628 van het bestreden arrest ten onrechte heeft geoordeeld dat de pas tijdens de procedure voor het Gerecht meegedeelde precieze factoren voor de berekening van de geldboete enkel een „getalsmatige vertaling van de in de beschikking genoemde criteria" vormen.

123. Rekwirante verwijst verder naar de punten 627 en 690 en volgende van het bestreden arrest. Dankzij de aanvullende informatie die de Commissie pas tijdens de procedure voor het Gerecht heeft verstrekt, heeft rekwirante de fouten kunnen ontdekken die de Commissie bij de berekening van de haar opgelegde geldboete heeft gemaakt. Het Gerecht heeft derhalve het recht geschonden door te oordelen dat er geen sprake is van een schending van de motiveringsplicht.

124. Verder klaagt rekwirante over de tegenstrijdigheid tussen punt 676 van het bestreden arrest, waarin het Gerecht vaststelt dat er „geen sprake [kan] zijn van een eventueel misverstand over de draagwijdte van artikel 65, lid 1, van het Verdrag", en de punten 658 en volgende, waarin het vaststelt dat DG III een zekere onduidelijkheid over de draagwijdte van het begrip „normale werking van de mededinging" in de zin van het EGKS-Verdrag heeft gecreëerd. Het Gerecht had in het licht van deze laatste vaststelling de geldboete verder moeten verlagen.

125. De *Commissie* stelt dat rekwirante niet opkomt tegen de punten 624 en volgende van het bestreden arrest, die de wezenlijke motivering van de geldboete bevatten. De overige punten van het bestreden arrest zijn slechts zekerheidshalve aangevoerd. Hieruit volgt dat het Hof het arrest niet kan vernietigen, zelfs indien het niet akkoord zou gaan met deze overige punten, omdat deze geen essentiële schakels zijn in de tot de conclusie leidende redenering.

126. Volgens de Commissie heeft het Gerecht het wenselijk, maar niet wettelijk noodzakelijk geacht dat de details van de berekening van de geldboete worden aangegeven in de beschikking. Nadat het Gerecht reeds in een eerdere zaak dergelijke opmerkingen had gemaakt, heeft de Commissie richtsnoeren voor de berekening van geldboeten vastgesteld, waarnaar zij zich thans richt.

127. Gelet op de vaststelling van het Gerecht dat de ondernemingen hebben getracht het ware karakter en de werkelijke omvang van hun contacten voor de Commissie geheim te houden, en op de omstandigheid dat de ondernemingen DG IV hadden kunnen benaderen wanneer zij ook maar de geringste twijfel over de rechtmatigheid van deze contacten hadden gehad, is het naar de mening van de Commissie niet tegenstrijdig artikel 65, lid 1, EGKS-Verdrag op het gedrag van rekwirante toe te passen. Er is derhalve niets dat een aanvullende verlaging van de

geldboete op deze grond kan rechtvaardigen.

Beoordeling

128. Aangezien de grieven in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom het vijfde middel ongegrond dient te worden verklaard, naar de punten 172 en volgende en 218 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

129. Het *vijfde* middel, dat klaagt dat het Gerecht geen gevolgen heeft verbonden aan de ontoereikende motivering van de beschikking met betrekking tot de hoogte van de geldboete, dient derhalve *ongegrond* te worden verklaard.

D — *Schendingen van het EVRM (eerste middel)*

130. Met haar *eerste* middel voert rekwirante schendingen aan van artikel 6 van het Europees Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden (hierna: „EVRM"), meer bepaald van twee procedurele rechten die door deze bepaling worden gewaarborgd: enerzijds zijn tijdens de procedure voor het Gerecht haar recht op equality of arms en haar recht op toegang tot inlichtingen, respectievelijk tot relevante bewijselementen, geschonden, waardoor zij geen eerlijk proces heeft gekregen overeenkomstig artikel 6, lid 1, juncto artikel 6, lid 3, sub d, EVRM. Anderzijds heeft het Gerecht door de buitensporig lange duur van de procedure het in artikel 6, lid 1, EVRM neergelegde recht op een beslissing binnen een redelijke termijn geschonden.

131. Artikel 6, leden 1 en 3, EVRM luidt als volgt:

„Bij het vaststellen van zijn burgerlijke rechten en verplichtingen of bij het bepalen van de gegrondheid van een tegen hem ingestelde strafvervolging heeft eenieder recht op een eerlijke en openbare behandeling van zijn zaak, binnen een redelijke termijn, door een onafhankelijke en onpartijdige rechterlijke instantie welke bij de wet is ingesteld.

[...]

Eenieder, die wegens een strafbaar feit wordt vervolgd, heeft ten minste de volgende rechten:

[...]

d) de getuigen à charge te ondervragen of doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van getuigen à décharge te doen geschieden op dezelfde voorwaarden als het geval is met getuigen à charge;

[...]"

132. In haar juridisch betoog betreffende deze bepalingen, dat voorafgaat aan haar bespreking van het concrete geval, verwijst rekwirante naar verscheidene arresten van het Europese Hof voor de rechten van de mens (hierna: „EHRM") en stelt zij dat procedures inzake schendingen van het mededingingsrecht van de EGKS een „strafrechtelijk karakter" hebben in de zin van artikel 6 EVRM.

Belangrijkste argumenten van partijen

133. Met betrekking tot het beginsel dat eenieder recht heeft op een eerlijke procedure, stelt *rekwirante* dat het arrest van het Gerecht wegens schending van artikel 6, lid 1, juncto artikel 6, lid 3, sub d, EVRM, geheel dient te worden vernietigd.

134. In de eerste plaats stelt rekwirante dat zij tijdens de gerechtelijke procedure op een zodanig tijdstip en een zodanige wijze toegang heeft gekregen tot doorslaggevende inlichtingen en omstandigheden, dat zij haar rechten van verdediging niet heeft kunnen uitoefenen overeenkomstig het beginsel van equality of arms.

135. Terwijl de mondelinge behandeling reeds op 23 maart 1998 is begonnen, heeft zij pas op 14 januari 1998 toegang gekregen tot de stukken waarvan het Gerecht bij beschikking van 10 december 1997 de overlegging had gelast, is de definitieve beschrijving van de methode voor de berekening van de geldboeten pas op 19 maart 1998 meegedeeld en is het afschrift van de definitieve notulen van de zitting van de Commissie waarop de beschikking is vastgesteld, pas op 20 maart 1998 ter beschikking gesteld aan verzoeksters voor het Gerecht. Ten gevolge van deze vertragingen bij de overlegging, die nergens door konden worden gerechtvaardigd, heeft rekwirante geen adequate mogelijkheid gehad, voor haar verdediging relevante bewijselementen te toetsen en is zij aanzienlijk benadeeld ten opzichte van de Commissie.

136. Rekwirante voert bovendien aan dat een eerlijk evenwicht tussen haar (respectievelijk de verzoeksters) en de Commissie voor het Gerecht ook ontbrak omdat zij de drie als getuigen gehoorde medewerkers van de Commissie (de heren Ortun, Kut-

scher en Vanderseypen) niet reeds vóór de terechtzitting heeft kunnen ondervragen, en zij evenmin vooraf is ingelicht over de verklaringen van deze getuigen. Rekwirante heeft weliswaar de gelegenheid gehad om te reageren op de getuigenverklaringen, maar de tijd tussen het einde van de terechtzitting op 23 maart 1998 en de voortzetting ervan de volgende morgen, was daarvoor onvoldoende.

137. Voor de *Commissie* is niet duidelijk waarom rekwirante geen adequate mogelijkheid zou hebben gehad om zich voor te bereiden op de mondelinge behandeling, en evenmin waardoor zij zou zijn benadeeld. Wat betreft de inlichtingen die ingevolge de beschikking van het Gerecht van 10 december 1997 dienden te worden overgelegd, heeft rekwirante meer dan twee maanden tijd gehad om zich op de mondelinge behandeling voor te bereiden. De stukken inzake de berekeningsmethode vormden enkel een aanvulling op reeds in januari en februari verstrekte gegevens (punt 66 van het bestreden arrest). Wat de notulen van de zitting van de Commissie betreft, had rekwirante reeds enkele weken vóór de mondelinge behandeling de beschikking over het ontwerp van deze notulen (punt 64 van het bestreden arrest). Ten slotte wijst de Commissie erop dat rekwirante niet heeft verzocht de mondelinge behandeling uit te stellen wegens het tijdstip waarop bepaalde betrokken stukken zijn overgelegd.

138. Ten tweede klaagt *rekwirante* dat haar het recht is ontzegd de drie getuigen van de Commissie (de heren Ortun, Kutscher en Vanderseypen) te ondervragen, of op een andere wijze hun verklaringen naar behoren te onderzoeken. Verzoeksters hadden tijdens de mondelinge behandeling maar een beperkte tijd om de verklaringen van de getuigen te becommentariëren, en hadden hoegenaamd geen gelegenheid om de getuigen te ondervragen over de juistheid en volledigheid van hun verklaringen of om verdere, belastende of ontlastende, inlichtingen van hen te verkrijgen. Juist gezien het belang dat in het arrest aan de getuigenverklaringen is gehecht (punten 538 tot en met 546 van het bestreden arrest), had rekwirante de mogelijkheid moeten hebben de getuigen te ondervragen; volgens rekwirante heeft de Commissie de getuigen te allen tijde voor de behandeling kunnen ondervragen, heeft het Gerecht die mogelijkheid gehad tijdens de behandeling, en heeft enkel rekwirante geen gelegenheid gehad om de getuigen te ondervragen.

139. De *Commissie* voert in dit verband aan dat het Reglement van de procesvoering van het Gerecht nergens voorziet in een voorafgaande ondervraging van getuigen of een voorafgaande mededeling over de door hen af te leggen verklaringen. Volgens de Commissie treden de getuigen in de communautaire rechtsorde op ten behoeve van de gemeenschapsrechter, en niet ten behoeve van de partijen; de aan de getuigen te stellen vragen worden uitsluitend door het Gerecht bepaald, en deze beslist discretionair of aan de partijen de mogelijkheid moet worden geboden om de getuigen te ondervragen. De Commissie wijst erop dat rekwirante tijdens de mondelinge behandeling niet heeft verzocht om

een van de getuigen te mogen ondervragen. Bovendien zijn de getuigen verhoord op de eerste dag van de terechtzitting, zodat rekwirante nog meer dan vier dagen heeft gehad om te reageren op hun verklaringen.

140. Met betrekking tot de redelijke termijn stelt *rekwirante* dat de totale duur van de procedure voor het Gerecht — 59 maanden vanaf het instellen van het beroep tot nietigverklaring van de beschikking op 13 april 1994 tot en met de uitspraak van het arrest op 11 maart 1999 — duidelijk onredelijk is geweest, evenals de duur van afzonderlijke fasen van de procedure op zich, zoals de periode tussen de memorie van dupliek van de Commissie en de opening van de mondelinge behandeling (40 maanden). Volgens rekwirante is het onderhavige geval niet zo ingewikkeld dat dit de duur van de procedure rechtvaardigt. Drie van de elf verzoeksters (NMH Stahlwerke GmbH, Krupp en Eurofer) hebben slechts een beperkt aantal vragen opgeworpen.

141. Volgens rekwirante zijn er vooral met betrekking tot de vragen in verband met artikel 23 van 's Hofs Statuut-EGKS langdurige fasen van kennelijke passiviteit geweest. Rekwirante kritiseert met name de periode van negen maanden die is verstreken tussen haar verzoek om inzage in de aan het Gerecht overgelegde interne stukken van de Commissie (15 september 1995) en de beschikking daarover van het Gerecht (19 juni 1996); het Gerecht heeft nog eens vijftien maanden nodig gehad om definitief te beslissen over het recht van verzoeksters op inzage in de overeenkomstig artikel 23 van 's Hofs Statuut-EGKS aan het Gerecht overgelegde stukken, nadat de Commissie had meegedeeld welke stukken volgens haar als „intern" dienden te worden aangemerkt. Deze vertragingen zijn volgens rekwirante niet te rechtvaardigen door de omstandigheden van het geval.

142. De Commissie heeft volgens rekwirante gedurende de gehele procedure geprobeerd deze te vertragen, en het Gerecht heeft veelvuldig de in het kader van de maatregelen tot organisatie van de processgang aan de Commissie verleende termijnen verlengd. Daarentegen had rekwirante met name wegens de hoogte van de litigieuze geldboete belang bij een snelle beslissing en zij heeft zich voor het Gerecht verzet tegen de vertragingsmanœuvres van de Commissie.

143. Ten gevolge van de verschillende vertragingen heeft de kamer een nieuwe president gekregen en hebben twee van de vijf rechters die op de terechtzitting aanwezig waren, niet meer aan de beraadslaging deelgenomen. Dat heeft volgens rekwirante de vlotte voortgang van de zaak en een grondig onderzoek van de opgeworpen vragen verhinderd.

144. De *Commissie* voert hiertegen aan dat de procedure in de onderhavige zaak korter

heeft geduurd dan de procedure die het Hof diende te onderzoeken in de zaak Baustahlgewebe/Commissie [23] (vier jaar en elf maanden tegenover vijf jaar en zes maanden). In tegenstelling tot de mening van rekwirante dienden in haar geval vele ingewikkelde en nieuwe vragen te worden besproken, onder andere de verhouding tussen de mededingingsregels van de EGKS en die van de EG, de samenhang tussen verschillende artikelen van het EGKS-Verdrag en feitelijke vragen met betrekking tot de rol van DG III.

145. Volgens de Commissie vormden de vragen in verband met artikel 23 van 's Hofs Statuut-EGKS „uitzonderlijke omstandigheden" in de zin van het arrest Baustahlgewebe/Commissie. Het Gerecht heeft in dit verband namelijk ongeveer 11.000 stukken moeten beoordelen in het licht van de verzoeken van partijen en twee belangrijke gemotiveerde beschikkingen moeten vaststellen. Bovendien heeft het Gerecht grote bereidheid getoond om de verschillende verzoeken tot overlegging van stukken in te willigen. Ook de periode tussen de sluiting van de mondelinge behandeling en de uitspraak van het arrest was korter dan in de zaak Baustahlgewebe/Commissie. Het door rekwirante gekritiseerde vertrek van de twee rechters gedurende de procedure dient eveneens te worden aangemerkt als „uitzonderlijke omstandigheid".

146. Tot slot stelt de Commissie dat een mogelijk buitensporig lange duur van de procedure in het licht van het arrest Baustahlgewebe/Commissie niet kan leiden tot volledige vernietiging van het arrest, maar hoogstens tot een verlaging van de geldboete.

Beoordeling

147. Rekwirante beroept zich in het onderhavige geval op procesrechtelijke waarborgen in artikel 6, lid 1, en artikel 6, lid 3, sub d, EVRM.

148. Volgens vaste rechtspraak van het Hof [24] „behoren de fundamentele rechten tot de algemene rechtsbeginselen welker eerbiediging het Hof verzekert". [25] Daarbij laat het Hof zich leiden door de constitutionele tradities welke de lidstaten gemeen hebben, alsmede door de aanwijzingen die te vinden zijn in de internationale rechtsinstrumenten inzake de bescherming van de rechten van de mens, waaraan de lidstaten hebben meegewerkt of waarbij zij zich hebben aangesloten. Aan het EVRM komt in dit opzicht bijzondere betekenis toe. [26]

23 — Arrest van 17 december 1998 (C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417).

24 — Zie arrest van 28 maart 2000, Krombach (C-7/98, Jurispr. blz. I-1935, punten 25 en 26).

25 — Zie bijvoorbeeld advies 2/94 van 28 maart 1996 (Jurispr. blz. I-1759, punt 33).

26 — Zie bijvoorbeeld arrest van 15 mei 1986, Johnston (222/84, Jurispr. blz. 1651, punt 18). Deze beginselen zijn overigens overgenomen in artikel 6, lid 2, EU. Volgens artikel 46, sub d, EU ziet het Hof toe op de toepassing van deze bepaling met betrekking tot de handelingen van de instellingen, voorzover het bevoegd is op grond van de Verdragen tot oprichting van de Europese Gemeenschappen en op grond van het Verdrag betreffende de Europese Unie. Zie eveneens arrest van 6 maart 2001, Connolly/Commissie (C-274/99 P, Jurispr. blz. I-1611, punt 38).

149. Zo heeft het Hof geoordeeld dat het uit de fundamentele rechten van het EVRM afgeleide algemene beginsel van gemeenschapsrecht, dat eenieder recht heeft op een eerlijk proces, en inzonderheid recht op een proces binnen een redelijke termijn, eveneens van toepassing is op een beroep in rechte van een onderneming tegen een beschikking van de Commissie waarbij die onderneming een geldboete wordt opgelegd wegens schending van het mededingingsrecht. [27]

150. Wat de argumentatie van rekwirante betreft dat een dergelijke procedure een „strafrechtelijk karakter" in de zin van artikel 6 EVRM zou hebben, volstaat de vaststelling dat niet enkel het recht op een beslissing binnen een redelijke termijn overeenkomstig artikel 6, lid 1, EVRM geldt voor zowel strafrechtelijke als civielrechtelijke procedures, maar ook het recht getuigen op te roepen en vragen te stellen aan de door de rechter opgeroepen getuigen, dat artikel 6, lid 3, sub d, EVRM in beginsel slechts uitdrukkelijk verleent aan de beklaagde. Dit recht is volgens de rechtspraak van het EHRM immers ook een uitdrukking van het krachtens artikel 6, lid 1, EVRM in gedingen betreffende civielrechtelijke rechten en verplichtingen geldende beginsel van equality of arms en kan derhalve eveneens op grond van dit artikel worden getoetst. [28] Voor het onderhavige geval lijkt het derhalve niet nodig de procedure te kwalificeren als „civielrechtelijk" of „strafrechtelijk" in de zin van artikel 6 EVRM.

151. Uit de rechtspraak van het Hof blijkt dat het beginsel van equality of arms op zijn beurt behoort tot de beginselen van de procedure voor het Gerecht. [29]

1. Eerlijk proces (equality of arms, getuigenverhoor)

152. Rekwirante klaagt dat haar uit artikel 6, lid 1, juncto artikel 6, lid 3, sub d, EVRM voortvloeiende recht op een eerlijk proces tijdens de procedure voor het Gerecht in wezen op twee punten is geschonden, namelijk enerzijds met betrekking tot de overlegging van verschillende stukken van de Commissie en anderzijds met betrekking tot het getuigenverhoor van de heren Ortun, Kutscher en Vanderseypen.

27 — Arrest Baustahlgewebe/Commissie (aangehaald in voetnoot 23, punt 21); zie eveneens arrest van 11 januari 2000, Nederland en Van der Wal/Commissie (C-174/98 P en C-189/98 P, Jurispr. blz. I-1, punt 17).

28 — Zie bijvoorbeeld arresten Feldbrugge van 29 mei 1986, serie A, nr. 99, § 44, en Albert en Lecompte van 10 februari 1983, serie A, nr. 58, § 39, alsmede Kostovski van 20 november 1989, serie A, nr. 166, § 39.

29 — Zie arrest van 15 juni 2000, TEAM/Commissie (C-13/99 P, Jurispr. blz. I-4671, punt 45); zie eveneens beschikking van 4 februari 2000, Emesa Sugar (C-17/98, Jurispr. blz. I-665).

153. Ten eerste dient erop te worden gewezen dat het Hof in hogere voorziening bevoegd is om na te gaan, of voor het Gerecht procedurele onregelmatigheden zijn begaan waardoor aan de belangen van rekwirante afbreuk is gedaan, en zich ervan moet vergewissen, of de algemene beginselen van gemeenschapsrecht en de procedureregels inzake de bewijslast en de bewijsvoering zijn gerespecteerd. [30]

154. Ten tweede moet worden vastgesteld dat het begrip eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM volgens de rechtspraak van het EHRM vereist dat de rechten van de verdediging en het beginsel van equality of arms in acht worden genomen en dat een procedure op tegenspraak wordt gevoerd. [31] Bijgevolg dienen de partijen bij een strafrechtelijke of civielrechtelijke procedure de mogelijkheid te hebben kennis te nemen van alle stukken die aan de rechter zijn overgelegd en alle opmerkingen die bij hem zijn ingediend om zijn beslissing te beïnvloeden, en deze stukken en opmerkingen te bespreken. [32] Overeenkomstig het beginsel van equality of arms mag geen van de partijen bij de procedure worden benadeeld door de wijze waarop de gerechtelijke procedure wordt gevoerd en moet iedereen zijn zaak onder zodanige omstandigheden voor de rechter kunnen verdedigen, dat hij niet wezenlijk wordt benadeeld ten opzichte van de wederpartij. [33] Verder dient rekening te worden gehouden met het feit dat de procedure in haar geheel dient te worden beschouwd en dat eventuele procedurefouten kunnen worden hersteld doordat zich later passende mogelijkheden voordoen om de rechten van de verdediging uit te oefenen. [34]

155. In dit licht dient om te beginnen de grief te worden besproken, dat rekwirante voor het Gerecht geen passende gelegenheid heeft gehad, bepaalde door de Commissie overgelegde stukken te onderzoeken.

156. De stukken waarvan het Gerecht bij beschikking van 10 december 1997 de overlegging heeft gelast, waren vanaf 14 januari 1998 ter beschikking van rekwirante, dus meer dan twee maanden vóór de mondelinge behandeling. Wat betreft de kritiek van rekwirante dat de definitieve beschrijving van de methode voor de berekening van de geldboete laattijdig, op 19 maart 1998, is meegedeeld, lijkt de tijd die rekwirante had om deze methode nog voor de sluiting van de mondelinge behandeling te onderzoeken en zich daarover uit

30 — Arrest TEAM/Commissie, aangehaald in voetnoot 29, punt 36.

31 — Zie bijvoorbeeld EHRM, arresten Borgers van 30 oktober 1991, serie A, nr. 214-B, § 25, en Lobo Machado/Portugal van 20 februari 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, § 33, en Morel/Frankrijk van 6 juni 2000, *Recueil des arrêts et décisions* 2000-VI, § 27.

32 — Zie EHRM, arrest Vermeulen/België van 20 februari 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-I, § 33; zie eveneens beschikking Emesa Sugar (aangehaald in voetnoot 29), punt 6, alsmede de daar aangehaalde rechtspraak van het EHRM.

33 — Zie bijvoorbeeld EHRM, arrest Niderost Huber/Zwitserland van 18 februari 1997, *Recueil des arrêts et décisions* 1997-I, § 23, alsmede arrest Morel/Frankrijk (aangehaald in voetnoot 31), § 27.

34 — Zie EHRM, arresten Feldbrugge (aangehaald in voetnoot 28), § 44, en Doorson/Nederland van 26 maart 1996, *Recueil des arrêts et décisions* 1996-II, §§ 67 en 72.

te laten, niet onredelijk kort. Zoals blijkt uit het bestreden arrest [35] en zoals eveneens is aangevoerd door de Commissie, heeft rekwirante reeds voordien, in januari en februari, schriftelijke opmerkingen ingediend over onder andere de berekening van de geldboeten, zodat zij reeds vóór 19 maart 1998 ten minste in hoofdlijnen moet hebben geweten hoe de Commissie daarbij te werk was gegaan. Ook het laatste punt van kritiek van rekwirante, dat het afschrift van de definitieve versie van de notulen van de zitting van de Commissie pas op 20 maart 1998 is overlegd, heeft rekwirante niet op onredelijke wijze gehinderd om voor het Gerecht haar rechten van verdediging uit te oefenen vóór de sluiting van de mondelinge behandeling, aangezien het ontwerp van deze notulen reeds op 16 februari 1998 aan verzoeksters is toegezonden [36] en de periode van 20 tot en met 27 maart op zijn minst voldoende was om na te gaan of de notulen regelmatig waren goedgekeurd en gewaarmerkt, wat rekwirante als reden heeft gegeven voor de noodzaak om de definitieve versie van de notulen over te leggen.

157. Rekwirante beschikte in deze omstandigheden over een passende mogelijkheid de genoemde stukken te bestuderen en daarover eventueel een standpunt in te nemen.

158. Overigens dient erop te worden gewezen dat het Gerecht overeenkomstig artikel 62 van zijn Reglement voor de procesvoering de mondelinge behandeling ambtshalve, op voorstel van de advocaat-generaal en eveneens op verzoek van partijen kan heropenen, wanneer het zich onvoldoende geïnformeerd acht of een tussen partijen niet besproken argument van belang acht voor de beslissing. [37] Noch uit het dossier, noch uit de argumentatie van rekwirante blijkt dat zij heeft gepoogd een dergelijk verzoek in te dienen. [38]

159. De procedure voor het Gerecht vormde derhalve om bovenstaande redenen, wat de toegang tot de stukken betreft, een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM. De desbetreffende grief van rekwirante is bijgevolg ongegrond.

160. Vervolgens dient te worden ingegaan op de vragen inzake het getuigenverhoor en de ondervraging van de getuigen voor het Gerecht.

161. Volgens de rechtspraak van het EHRM dient een partij bij een procedure

35 — Zie de punten 57 en 58 van het bestreden arrest.

36 — Zie punt 64 van het bestreden arrest.

37 — Zie in deze zin met betrekking tot de procedure voor het Hof, beschikking Emesa Sugar (aangehaald in voetnoot 29, punt 18).

38 — Zie wat dat betreft de rechtspraak van het EHRM, waaruit valt op te maken dat het aan partijen bij de procedure staat om gebruik te maken van hun procedurele rechten, bijvoorbeeld de arresten Albert en Lecompte (aangehaald in voetnoot 28, § 41); Olsson van 24 maart 1988, serie A, nr. 130, § 81, en Kostovski (aangehaald in voetnoot 28, § 42).

volgens artikel 6, lid 1, juncto artikel 6, lid 3, sub d, EVRM een passende gelegenheid te worden geboden om een getuige te ondervragen en zijn uitspraken te onderzoeken, en wel of op het moment van de getuigenverklaring of in een later stadium van de procedure. [39] Het door rekwirante geëiste recht om de getuigen reeds vóór de mondelinge behandeling te ondervragen, bestaat dus niet.

162. Afgezien daarvan volgt de omstandigheid dat de Commissie de uit haar midden afkomstige getuigen eventueel reeds eerder dan verzoeksters heeft kunnen ondervragen, zoals de Commissie terecht heeft gesteld, uit de aard der zaak en door die omstandigheid alleen wordt het beginsel van equality of arms niet geschonden, vooropgesteld dat verzoekster gedurende de procedure voor het Gerecht alles samen genomen voldoende gelegenheid heeft gehad de desbetreffende getuigenverklaringen te onderzoeken. [40]

163. Bovendien worden getuigen volgens artikel 68, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht opgeroepen krachtens een beschikking van het Gerecht, die onder andere de feiten bevat waarover de getuigen zullen worden gehoord. Deze beschikking — die het Gerecht met betrekking tot de heren Kutscher, Ortun en Vanderseypen op 23 maart 1998 heeft vastgesteld [41] — wordt aan partijen betekend, zodat zij reeds voor de mondelinge behandeling in wezen weten waarover de getuigen zullen worden ondervraagd.

164. Verder kunnen de vertegenwoordigers van partijen volgens artikel 68, lid 4, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht onder leiding van de president vragen stellen aan de getuigen. Alle procespartijen beschikken in gelijke mate over deze mogelijkheid.

165. Rekwirante heeft niet aangevoerd dat zij daartoe een verzoek heeft ingediend of dat het Gerecht haar de mogelijkheid heeft ontzegd om vragen te stellen aan de getuigen, of dat heeft toegestaan onder minder gunstige voorwaarden dan aan de Commissie. Schending van de rechten van de verdediging met betrekking tot het getuigenverhoor kan echter enkel worden aangevoerd wanneer de betrokken partij heeft gepoogd deze uit te oefenen, maar het Gerecht haar daartoe de mogelijkheid heeft ontzegd. [42]

166. Voorzover rekwirante stelt dat zij in beginsel wel de gelegenheid heeft gehad,

39 — Zie bijvoorbeeld EHRM, arrest Kostovski (aangehaald in voetnoot 28), § 41.

40 — Zie wat dat betreft de overwegingen in punt 154, hierboven.

41 — Zie punt 67 van het bestreden arrest.

42 — Zie de in voetnoot 38 aangehaalde rechtspraak van het EHRM.

maar geen passende, om een standpunt in te nemen met betrekking tot de getuigenverklaringen, dient bovendien te worden verwezen naar de uiteenzetting in punt 158 hierboven.

167. In deze omstandigheden is de grief dat in de procedure voor het Gerecht het recht op een eerlijk proces in de zin van artikel 6 EVRM is geschonden, eveneens ongegrond wat het getuigenverhoor betreft. Derhalve dient het gehele onderdeel van het *eerste* middel volgens hetwelk rekwirante tijdens de procedure voor het Gerecht een eerlijk proces overeenkomstig de beginselen van artikel 6 EVRM is ontzegd, *ongegrond* te worden verklaard.

2. Duur van de procedure

168. Aangezien de grieven betreffende de duur van de procedure voor het Gerecht in wezen overeenkomen met de argumentatie van Thyssen Stahl AG, rekwirante in de zaak C-194/99 P, verwijs ik voor de redenen waarom dit middel ongegrond dient te worden verklaard, naar de punten 238 en volgende van mijn conclusie van heden in bovengenoemde zaak. Deze redenen zijn in casu van overeenkomstige toepassing.

169. Met betrekking tot de kritiek van rekwirante op het vertrek van de twee rechters tijdens de procedure voor het Gerecht moet daarenboven worden vastgesteld dat, zoals het EHRM heeft uiteengezet in zijn arrest in de zaak Deumeland, „de vervanging van rechters een natuurlijk bestanddeel is van het gerechtelijk leven", zodat het Gerecht in dat opzicht geen verwijt kan worden gemaakt. [43]

170. Het onderdeel van het *eerste* middel dat klaagt over de buitensporig lange duur van de procedure, dient derhalve evenzeer *ongegrond* te worden verklaard.

171. Het op artikel 6, lid 1, en artikel 6, lid 3, sub d, EVRM gebaseerde *eerste* middel dient derhalve in zijn geheel *ongegrond* te worden verklaard.

43 — EHRM, arrest van 29 mei 1986, serie A, nr. 100, §§ 81 en volgende. Met betrekking tot de verenigbaarheid van de samenstelling van de kamer met het gemeenschapsrecht, zie punten 23 en volgende van mijn conclusie van heden in de zaak Salzgitter/Commissie (C-182/99 P).

IV — Conclusie

172. Op grond van het bovenstaande geef ik het Hof in overweging,

— de hogere voorziening af te wijzen;

— rekwirante in de kosten te verwijzen.