CONCLUSIE VAN ADVOCAAT-GENERAAL J. MISCHO van 25 oktober 2001 [1]

I — Inleiding

A — *De feiten van het geschil*

1. Naar aanleiding van verificaties bij ondernemingen uit de polypropyleensector op 13 en 14 oktober 1983, die waren verricht krachtens artikel 14 van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag [2], begon de Commissie van de Europese Gemeenschappen een onderzoek met betrekking tot polyvinylchloride (hierna: „PVC"). In dat verband verrichtte zij verschillende verificaties bij de betrokken ondernemingen en verzocht zij hun herhaalde malen om inlichtingen.

2. Op 24 maart 1988 besloot zij op grond van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17 ambtshalve een procedure in te leiden tegen veertien PVC-producenten. Op 5 april 1988 zond zij ieder van hen een mededeling van punten van bezwaar als bedoeld in artikel 2, lid 1, van verordening nr. 99/63/EEG van de Commissie van 25 juli 1963 over het horen van belanghebbenden en derden overeenkomstig artikel 19, leden 1 en 2, van verordening nr. 17. [3] Alle adressaten van de mededeling van punten van bezwaar maakten in de loop van juni 1988 hun standpunt kenbaar. In de loop van september 1988 werden allen gehoord, met uitzondering van Shell International Chemical Company Ltd, die daar niet om had gevraagd.

3. Op 1 december 1988 bracht het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities (hierna: „Adviescomité") advies uit over de ontwerpbeschikking van de Commissie.

4. Aan het einde van de procedure gaf de Commissie beschikking 89/190/EEG van 21 december 1988 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EEG-Verdrag (IV/31.865, PVC) [4] (hierna: „beschikking PVC I"). Bij deze beschikking legde zij wegens schending van artikel 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG) een geldboete op aan de navolgende PVC-

1 — Oorspronkelijke taal: Frans.
2 — PB 1962, 13, blz. 204.
3 — PB 1963, 127, blz. 2268.
4 — PB 1989, L 74, blz. 1.

producenten: Atochem SA, BASF AG, DSM NV, Enichem SpA, Hoechst AG (hierna: „Hoechst"), Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc (hierna: „ICI"), Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Norsk Hydro AS, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay & Cie (hierna: „Solvay") en Wacker-Chemie GmbH.

5. Met uitzondering van Solvay stelden al deze ondernemingen bij de gemeenschapsrechter een beroep tot nietigverklaring van die beschikking in.

6. Bij beschikking van 19 juni 1990, Norsk Hydro/Commissie [5], verklaarde het Gerecht het beroep van Norsk Hydro niet-ontvankelijk.

7. De overige zaken werden gevoegd voor de mondelinge behandeling en het arrest.

8. Bij arrest van 27 februari 1992, BASF e.a./Commissie [6], verklaarde het Gerecht de beschikking PVC I non-existent.

9. Op hogere voorziening van de Commissie vernietigde het Hof bij arrest van 15 juni 1994, Commissie/BASF e.a. [7], het arrest van het Gerecht en verklaarde het de beschikking PVC I nietig.

10. Daarop gaf de Commissie op 27 juli 1994 een nieuwe beschikking tegen de producenten tot wie de beschikking PVC I was gericht, met uitzondering evenwel van Solvay en Norsk Hydro AS [beschikking 94/599/EG van de Commissie van 27 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/31.865 — PVC) (PB L 239, blz. 14; hierna: „beschikking PVC II")]. Bij deze beschikking werden aan de ondernemingen tot welke zij was gericht boeten opgelegd van dezelfde hoogte als in de beschikking PVC I het geval was geweest.

11. De beschikking PVC II bepaalt:

„*Artikel 1*

BASF AG, DSM NV, Elf Atochem SA, Enichem SpA, Hoechst AG, Hüls AG, Imperial Chemical Industries plc, Lim-

5 — T-106/89, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie.

6 — 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.

7 — C-137/92 P, Jurispr. blz. I-2555.

burgse Vinyl Maatschappij NV, Montedison SpA, Société artésienne de vinyle SA, Shell International Chemical [Company] Ltd en Wacker-Chemie GmbH hebben inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het EG-Verdrag door (tezamen met Norsk Hydro [...] en Solvay [...]) gedurende de in deze beschikking aangegeven periodes deel te nemen aan een rond augustus 1980 tot stand gekomen overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen krachtens welke de producenten die in de Gemeenschap PVC verkopen geregelde bijeenkomsten bijwoonden met het doel richtprijzen en richtquota vast te stellen, gezamenlijke initiatieven te plannen om het prijsniveau te verhogen en toezicht te houden op de toepassing van de genoemde heimelijke afspraken.

Artikel 2

De in artikel 1 genoemde ondernemingen die nog steeds actief zijn in de PVC-sector in de Gemeenschap (behalve Norsk Hydro en Solvay, tot wie reeds een geldige aanmaning tot beëindiging is gericht), moeten de genoemde inbreuken onverwijld beëindigen (voorzover zij dit niet reeds hebben gedaan) en zich voortaan met betrekking tot hun PVC-activiteiten onthouden van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg kunnen hebben, met inbegrip van enigerlei uitwisseling van informatie van het type dat normaal onder het zakengeheim valt en waardoor de deelnemers rechtstreeks of zijdelings in kennis worden gesteld van de productie, leveranties, voorraden, verkoopprijzen, kosten of investeringsplannen van andere individuele producenten of op grond waarvan zij de naleving van elke uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging met betrekking tot prijzen of het verdelen van de markten in de Gemeenschap zouden kunnen controleren. Elke regeling voor de uitwisseling van algemene informatie betreffende de PVC-sector, waaraan de producenten deelnemen, dient op zodanige wijze te worden toegepast dat elke informatie waaruit het gedrag van individuele producenten kan worden afgeleid, uitgesloten is; de ondernemingen onthouden zich meer in het bijzonder van de onderlinge uitwisseling van enigerlei aanvullende informatie die voor de mededinging relevant is en niet onder een dergelijke regeling valt.

Artikel 3

Aan de in deze beschikking genoemde ondernemingen worden wegens de in artikel 1 vastgestelde inbreuken de volgende geldboeten opgelegd:

i) BASF AG: een boete van 1 500 000 ECU;

ii) DSM NV: een boete van 600 000 ECU;

iii) Elf Atochem SA: een boete van 3 200 000 ECU;

iv) Enichem SpA: een boete van 2 500 000 ECU;

v) Hoechst AG: een boete van 1 500 000 ECU;

vi) Hüls AG: een boete van 2 200 000 ECU;

vii) Imperial Chemical Industries plc: een boete van 2 500 000 ECU;

viii) Limburgse Vinyl Maatschappij NV: een boete van 750 000 ECU;

ix) Montedison SpA: een boete van 1 750 000 ECU;

x) Société artésienne de vinyle SA: een boete van 400 000 ECU;

xi) Shell International Chemical Company Ltd: een boete van 850 000 ECU;

xii) Wacker-Chemie GmbH: een boete van 1 500 000 ECU."

B — *Het procesverloop voor het Gerecht*

12. Bij verschillende verzoekschriften, die tussen 5 en 14 oktober 1994 ter griffie van het Gerecht werden neergelegd, stelden Limburgse Vinyl Maatschappij NV, Elf Atochem SA (hierna: „Elf Atochem"), BASF AG, Shell International Chemical Company Ltd, DSM NV en DSM Kunststoffen BV, Wacker-Chemie GmbH, Hoechst AG, Société artésienne de vinyle SA, Montedison SpA, Hüls AG en Enichem SpA beroepen in bij het Gerecht.

13. Alle vorderden zij gehele of gedeeltelijke nietigverklaring van de beschikking PVC II, subsidiair nietigverklaring van de opgelegde boete dan wel verlaging van het

bedrag. Montedison SpA vorderde voorts veroordeling van de Commissie tot betaling van schadevergoeding wegens de kosten verbonden aan het stellen van een waarborg en alle overige als gevolg van de beschikking PVC II ontstane kosten.

C — *Het arrest van het Gerecht*

14. Bij arrest van 20 april 1999, Limburgse Vinylmaatschappij e.a./Commissie [8] (hierna: „bestreden arrest"), heeft het Gerecht:

— de zaken gevoegd voor het arrest;

— artikel 1 van de beschikking PVC II nietig verklaard voorzover daarin werd aangenomen dat de Société artésienne de vinyle SA na het eerste halfjaar van 1981 aan de ten laste gelegde inbreuk had deelgenomen;

— de aan Elf Atochem, Société artésienne de vinyle SA en ICI opgelegde geldboeten verlaagd tot respectievelijk 2 600 000 euro, 135 000 euro en 1 550 000 euro;

— de beroepen verworpen voor het overige;

— de kostenveroordeling uitgesproken.

D — *Het procesverloop voor het Hof*

15. Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 5 juli 1999, hebben Wacker-Chemie GmbH (hierna: „Wacker-Chemie") en Hoechst hogere voorziening ingesteld krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EG.

16. Zij vorderen dat het Hof:

— de punten 4 en 5 van het dictum van het bestreden arrest vernietigt voorzover deze hen betreffen;

— de beschikking PVC II nietig verklaart voorzover deze hen betreft;

— subsidiair, de aan hen opgelegde geldboeten verlaagt;

8 — T-305/94-T-307/94, T-313/94-T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 en T-335/94, Jurispr. blz. II-931.

— meer subsidiair, de zaak voor afdoening naar het Gerecht verwijst;

— de Commissie verwijst in de kosten, dan wel in geval van verwijzing naar het Gerecht, de beslissing omtrent de kosten overlaat aan het Gerecht.

17. De Commissie vordert dat het Hof:

— de hogere voorziening afwijst;

— rekwiranten verwijst in de kosten.

II — Analyse

18. De klachten van rekwiranten betreffen schending van de artikelen 10, lid 1, en 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, de motivering van het arrest met betrekking tot de vier Duitse ondernemingen, ongeldigheid van de voorafgegane administratieve procedure en schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag en artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17.

Schending van de artikelen 10, lid 1, en 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht

19. Rekwiranten wijzen erop dat het bestreden arrest is gewezen door de uitgebreide Derde kamer van het Gerecht die uit slechts drie rechters bestond, terwijl bij de mondelinge behandeling vijf rechters aanwezig waren.

20. Zij verwijten het Gerecht, aldus op basis van artikel 32, lid 1, van zijn Reglement voor de procesvoering te zijn afgeweken van de normale samenstelling van een uitgebreide kamer omdat de ambtstermijn van een van de leden van deze kamer op 17 september 1998, na de mondelinge behandeling, was verstreken.

21. Deze samenstelling van de kamer zou in strijd zijn met de artikelen 10, lid 1, en 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht en vernietiging van het bestreden arrest rechtvaardigen.

22. Volgens rekwiranten regelt artikel 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht enkel het geval waarin de rechters even in aantal zijn wegens afwezigheid of verhindering. Het verstrijken van de ambtstermijn van een rechter zou geen afwezigheid of verhinde-

ring zijn in de zin van dit voorschrift, dat enkel ziet op situaties van tijdelijke aard. Bijgevolg zou het Gerecht dit voorschrift ten onrechte hebben toegepast.

23. In tegenstelling tot rekwiranten ben ik van mening dat deze zienswijze, die overigens in tegenspraak is met de vaste rechtspraak van het Gerecht [9], geen steun vindt in de formulering van artikel 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht.

24. Uit de hierin gebezigde begrippen „afwezigheid of verhindering" volgt namelijk niet dat deze enkel een verhindering van tijdelijke aard omvatten.

25. Rekwiranten baseren hun uitlegging op artikel 9, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht, dat betrekking heeft op de president van het Gerecht en dat naast diens afwezigheid en verhindering uitdrukkelijk voorziet in het geval van een vacant presidentschap. Hieruit zou moeten worden afgeleid dat in het systeem van het Reglement voor de procesvoering de twee eerstgenoemde begrippen niet het derde begrip omvatten, dat derhalve slechts onder een voorschrift valt, wanneer het hierin ook uitdrukkelijk wordt genoemd.

26. Zelfs indien een artikel over het presidentschap van het Gerecht de sleutel voor de uitlegging van de bepalingen over de werking van het Gerecht zou kunnen zijn, staat het hoe dan ook vast dat het Gerecht artikel 32, lid 1, niet op een vacature, maar op het verstrijken van de ambtstermijn heeft toegepast. Dit zijn twee echter verschillende dingen, aangezien het verstrijken van de ambtstermijn in beginsel leidt tot de benoeming van een opvolger van de rechter wiens ambtstermijn is verstreken, en niet tot een vacature.

27. Bijgevolg is de vraag of artikel 32, lid 1, van toepassing is op een vacature in casu niet relevant.

28. Rekwiranten kunnen zich voor hun stelling evenmin beroepen op het doel van artikel 32, lid 1.

29. Dit artikel beoogt namelijk te voorkomen dat het Gerecht met een even aantal rechters beslist. Hierbij is niet doorslaggevend, of de verhindering tijdelijk of blijvend van aard is. Zelfs in het geval van een kortstondige afwezigheid of verhindering, bijvoorbeeld ten tijde van de terechtzitting, kan het noodzakelijk zijn om een even aantal rechters te vermijden.

9 — De Commissie verwijst dienaangaande naar de arresten van 5 juni 1992, Finsider/Commissie (T-26/90, Jurispr. blz. II-1789, punt 37) (ambtsaanvaarding als rechter bij het Hof); 6 mei 1997, Guérin automobiles/Commissie (T-195/95, Jurispr. blz. II-679, punt 10) (overlijden); 8 juli 1998, Cecom/Raad (T-232/95, Jurispr. blz. II-2679, punt 13) (benoeming als advocaat-generaal bij het Hof van Justitie), en 11 maart 1999, NMH Stahlwerke/Commissie (T-134/94, Jurispr. blz. II-239, punt 38) (verstrijken van een ambtsperiode).

30. Bijgevolg valt niet in te zien waarom het begrip „verhindering" in de zin van artikel 32, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht niet tevens de verhindering van een rechter wegens het verstrijken van zijn ambtstermijn zou omvatten.

31. Derhalve dient dit middel te worden afgewezen.

De klachten gericht tegen de motivering van het arrest met betrekking tot de vier Duitse ondernemingen

32. Met dit middel, dat betrekking heeft op de punten 609 tot en met 612 van het bestreden arrest, verwijten rekwiranten het Gerecht onvolledig onderzoek van de feiten, tegenstrijdige en ontoereikende motivering van het arrest en verkeerde voorstelling van het bewijsmateriaal.

33. Om te beginnen verwijten zij het Gerecht dat het in punt 611 van het bestreden arrest de verkoopcijfers van Hoechst die in een door een gerenommeerd accountantskantoor opgesteld en door twee accountants gecertificeerd document stonden, heeft gepasseerd op grond dat die cijfers niet als dermate betrouwbaar konden worden aangemerkt, dat zij de cijfers die Hoechst zelf in haar antwoord op een inlichtingenverzoek van de Commissie had verstrekt, op losse schroeven konden zetten.

34. Aangezien gecertificeerd accountantsonderzoek in de regel als juist en volledig mag worden vermoed, had het Gerecht, indien het meende dat het de bevindingen van de accountants niet kon overnemen, bewijslevering moeten toelaten met betrekking tot de gegevens die het onjuist en aanvechtbaar achtte. Als er dan nog twijfel bestond, had het Gerecht ten gunste van de vervolgde onderneming moeten beslissen.

35. Het staat evenwel buiten kijf dat het Gerecht in het kader van maatregelen tot organisatie van een eenvoudigere bewijslevering zowel Hoechst als de Commissie om bewijsmateriaal op dit punt heeft verzocht. Het Gerecht is derhalve, zoals de Commissie heeft uiteengezet, met volledige kennis van de relevante documenten tot de betwiste oordelen gekomen.

36. Het Gerecht kan derhalve niet worden verweten, in het onderhavige geval geen voor de vaststelling van de feiten nodige maatregelen te hebben getroffen. Dat de door het Gerecht getrokken conclusie niet de instemming van rekwiranten heeft, is in dit opzicht niet relevant.

37. Bijgevolg is de klacht over een onvolledig onderzoek van de feiten ongegrond.

38. Volgens Wacker-Chemie en Hoechst is de motivering met betrekking tot de litigieuze feiten tegenstrijdig en ontoereikend. Derhalve kan zij voor het Hof worden bestreden, zonder dat de desbetreffende klacht als niet-ontvankelijk kan worden gepasseerd omdat zij een feitelijke en niet een rechtsvraag zou betreffen. [10]

39. Het Gerecht zou partijen namelijk niet de gelegenheid hebben gegeven om per vergissing overgelegde, verkeerde gegevens door middel van een betrouwbare accountantsverklaring recht te zetten. Voorts zou het geen rekening hebben gehouden met stukken in het procesdossier waaruit zou blijken dat de aanvankelijk door Hoechst overgelegde cijfers in overeenstemming waren met de door de accountants genoemde. Ten slotte zou het Gerecht het causaal verband hebben miskend door er geen rekening mee te houden dat Hoechst haar eigen cijfers had gerectificeerd nadat de Commissie de grondslag van haar inlichtingenverzoeken en van haar bewijslevering had gewijzigd.

40. Rekwiranten halen in het bijzonder punt 610 van het bestreden arrest aan:

„De Commissie heeft verwezen naar het resultaat van die berekening en naar de conclusies die zij in de mededeling van de punten van bezwaar daaruit had getrokken. Tijdens de hoorzitting voor de Commissie heeft Hoechst de aanvankelijk verstrekte cijfers tegengesproken en heeft zij nieuwe cijfers verstrekt. De Commissie heeft evenwel aannemelijk gemaakt, dat die cijfers volstrekt ongeloofwaardig waren. Zo verklaart zij in de beschikking van 1994 (punt 14, voetnoot 1): ‚De nieuwe cijfers, die door Hoechst tijdens de hoorzitting naar voren werden gebracht (echter zonder enig geschreven stuk ter ondersteuning) [...] zijn duidelijk onbetrouwbaar. Zij impliceren dat Hoechst haar installaties voor meer dan 105 % zou hebben benut, terwijl de andere producenten slechts een benuttingsgraad van 70 % haalden.' Hoechst heeft later inderdaad toegegeven, dat die nieuwe cijfers verkeerd waren, en heeft de Commissie bij brief van 21 oktober 1988 een derde reeks cijfers verstrekt."

41. Het Gerecht heeft in punt 611 hieraan toegevoegd:

„Die nieuwe reeks cijfers bevat ten opzichte van de aanvankelijk verstrekte cijfers een te verwaarlozen correctie van de verkoopcijfers van Hoechst in Europa, die overigens de nauwkeurigheid van de in de Atochem-tabel vermelde cijfers slechts bevestigt,

10 — Arrest van 7 mei 1998, Somaco/Commissie (C-401/96 P, Jurispr. blz. I-2587) en de daar aangehaalde rechtspraak.

maar voegt er, als ‚verkoop aan de verbruikers' in de zin van de Fides-aangiften, het eigen verbruik van Hoechst voor haar fabriek te Kalle aan toe. Het Gerecht is evenwel van mening, dat die cijfers, gelet op de omstandigheden waarin zij zijn overgelegd, niet als dermate betrouwbaar kunnen worden aangemerkt dat zij de cijfers die verzoekster zelf in haar antwoord op een verzoek om inlichtingen heeft verstrekt, op losse schroeven kunnen zetten."

42. Uit het voorgaande volgt ontegenzeggelijk dat de kritiek van rekwiranten zich in feite richt tegen de wijze waarop het Gerecht de verschillende gegevens heeft beoordeeld die Hoechst over haar verkopen heeft verstrekt. De bovenstaande door rekwiranten betwiste overwegingen hebben immers uitsluitend betrekking op de bewijskracht van de derde, bij brief van 21 oktober 1988 aan de Commissie verstrekte reeks cijfers ten opzichte van de twee eerder medegedeelde reeksen.

43. Volgens vaste rechtspraak levert de beoordeling van de feiten geen rechtsvraag op die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof in hogere voorziening, behoudens het geval van een onjuiste voorstelling van de feiten door het Gerecht. [11]

11 — Zie onder andere arrest van 21 juni 2001, Moccia Irme e.a./Commissie (C-280/99 P, C-281/99 P en C-282/99 P, Jurispr. blz. I-4717, punt 78).

44. Volgens rekwiranten is hiervan in casu sprake. Zij beroepen zich hiertoe op dezelfde argumenten als hierboven zijn weergegeven.

45. Mijns inziens heeft de Commissie dit betoog bijgevolg terecht als een „herformulering" van het voorgaande middel bestempeld. Met de bewering van een onjuiste voorstelling van de feiten herhalen rekwiranten immers eenvoudigweg hun afwijzing van de waardering van de feiten waartoe het Gerecht in de punten 610 en 611 van het bestreden arrest is gekomen, en stranden daarmee op de niet-ontvankelijkheid van middelen met betrekking tot het feitenonderzoek door het Gerecht.

46. Zelfs indien dit middel ontvankelijk zou zijn, zou het hoe dan ook ongegrond zijn. Ik ben namelijk van mening dat, gelet op de omstandigheden en in het bijzonder op het feit dat de betrokken onderneming zelf in de loop van de procedure drie uiteenlopende reeksen cijfers heeft overgelegd, de verschillen waartussen niet volledig verklaard worden door de blijkbaar door de Commissie gewenste andere berekeningswijze, het Gerecht de laatste reeks mocht afwijzen zonder daarmee een onjuiste voorstelling van de feiten te geven.

47. Subsidiair wil ik er nog op wijzen dat dit middel in geen geval tot vernietiging van het bestreden arrest kan leiden.

48. In tegenstelling tot de opvatting van rekwiranten betreft het middel namelijk slechts een ondergeschikt aspect van de vaststelling van de feiten, aangezien het Gerecht op grond van andere door de Commissie overgelegde documenten reeds een quotaregeling tussen de PVC-producenten bewezen achtte. [12] Ten opzichte van deze documenten vormt de verificatie van de in de Atochem-tabel vermelde verkoopcijfers van de vier Duitse producenten voor het eerste kwartaal van 1984 enkel een bijkomend bewijs.

49. Uit het bestreden arrest blijkt immers dat het Gerecht los van deze vraag de quotaregeling reeds voldoende bewezen achtte op grond van documenten zoals het document „Sharing the pain" [13], het Alcudia-document [14], het DSM-document [15], de nota van Montedison [16] en de in punt 614 van het bestreden arrest opgesomde documenten, ten aanzien waarvan rekwiranten niet over een onjuiste voorstelling van de feiten hebben geklaagd.

50. Bijgevolg dient dit middel te worden afgewezen.

Ongeldigheid van de voorafgegane administratieve procedure

51. Wacker-Chemie en Hoechst verwijten het Gerecht dat het in de punten 183 tot en met 193 en 246 tot en met 270 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de Commissie, door de met beschikking PVC I inhoudelijk overeenkomende beschikking PVC II vast te stellen zonder opnieuw de ondernemingen te horen en opnieuw het Adviescomité te raadplegen, de artikelen 19, lid 1, en 10, lid 3, van verordening nr. 17 niet heeft geschonden.

52. Rekwiranten zijn van mening dat deze bepalingen, waarvan de eerste toepasselijk is „[a]lvorens beschikkingen te geven op grond van de artikelen 2, 3, 6, 7, 8, 15 en 16" van de verordening, en de tweede „[a]lvorens een beschikking [te geven] naar aanleiding van een procedure als bedoeld in lid 1" tot een nieuwe hoorzitting en hernieuwde raadpleging van het Adviescomité hadden moeten leiden.

53. Zij betwisten niet dat deze voorbereidende handelingen vóór de vaststelling van beschikking PVC I plaatsgevonden hadden, en stellen ook niet dat de nietigverklaring van deze beschikking de geldigheid van die handelingen heeft beïnvloed.

54. Zij zijn evenwel van mening dat vanwege het verstrijken van een periode van

12 — Zie punt 607 van het bestreden arrest.
13 — Zie punt 588 van het bestreden arrest.
14 — Zie punt 589 van het bestreden arrest.
15 — Zie punt 594 van het bestreden arrest.
16 — Zie punt 599 van het bestreden arrest.

zes jaar tussen deze handelingen en de vaststelling van de beschikking het horen van de ondernemingen en de raadpleging van het Adviescomité niet meer voldeden aan de vereisten van de verordening.

55. Huns inziens behoort op feiten die tijdens een procedure ter vervolging van inbreuken worden vastgesteld, binnen korte tijd daarna te worden beslist. Dit zou gelden voor zowel de vaststelling van de inbreuk en de verplichting deze te beëindigen, als voor de bepaling van de hoogte van de boete, dat wil zeggen in casu voor de artikelen 1, 2 en 3 van de beschikking PVC II.

56. Zo zou, in de eerste plaats, artikel 1 de omvang van de geconstateerde inbreuk ongerechtvaardigd en buitenproportioneel hebben uitgebreid. Terwijl de in de beschikking PVC I vastgestelde inbreuk tot de datum van deze beschikking, dat wil zeggen tot 21 december 1988, had geduurd, heeft de beschikking PVC II die duur met nog eens vijf en een half jaar verlengd, zonder enige voorafgaande mededeling van punten van bezwaar waarin de betrokken ondernemingen de voortgezette inbreuk in de periode 1989 tot en met 1994 ten laste werd gelegd. De voorschriften inzake het horen van ondernemingen zouden bijgevolg klaarblijkelijk zijn geschonden, ook wanneer men het standpunt van het Gerecht deelt, dat een nieuwe voorafgaande procedure slechts nodig is ingeval er nieuwe punten van bezwaar worden aangevoerd.

57. In de tweede plaats zou de verplichting tot beëindiging van de inbreuk verondersstellen dat de inbreuk voortduurt op het tijdstip van de vaststelling van de beschikking, of althans dat gevaar voor herhaling bestaat. Bij gebreke van bewijs dienaangaande zou door het tijdsverloop de rechtsgrondslag van de beschikking PVC II zijn weggevallen.

58. In de derde plaats zou, eveneens wat de verplichting tot beëindiging van de inbreuk betreft, noch de motivering van het bestreden arrest, noch artikel 2 van de beschikking PVC II de betrokken ondernemingen vermelden. Rekwiranten en ook andere adressaten van de beschikking PVC II zouden vóór de vaststelling hiervan hun activiteiten op de PVC-markt definitief hebben gestaakt en hadden derhalve niet meer kunnen worden verplicht tot beëindiging van de inbreuk. Bijgevolg zou de beschikking PVC II, wat haar inhoud betreft, onvoldoende duidelijk en bepaald zijn.

59. In de vierde plaats ten slotte zou ook over de hoogte van de boete binnen korte tijd moeten worden beslist. De Commissie behoorde hierbij de feitelijke situatie ten tijde van de vaststelling van de tweede beschikking in aanmerking te nemen. Voorts had zij overeenkomstig artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 rekening moeten houden met de omzet in het voorafgaande boekjaar, dus de omzet van het laatste boekjaar vóór de beschikking.

60. Dit betoog is niet overtuigend.

61. Het eerste argument van rekwiranten is duidelijk ongegrond. De beschikking vermeldt nergens dat de inbreuk tot de datum van de vaststelling hiervan heeft geduurd.

62. De beschikking vermeldt enkel de inbreukduur waarmee ten behoeve van de bepaling van de hoogte van de boete rekening is gehouden. Deze duur houdt geen enkel verband met de datum van de beschikking en wordt hierdoor op geen enkele wijze geraakt. Daarentegen bevat de beschikking geen enkele constatering met betrekking tot de datum van beëindiging van de inbreuk, hetgeen volgens het onweersproken oordeel van het Gerecht [17] trouwens niet noodzakelijk was.

63. Met betrekking tot het tweede punt, dat overigens niet noodzakelijkerwijs met het tijdsverloop verband houdt omdat het net zo goed tegen de beschikking PVC I aangevoerd had kunnen worden, moet worden opgemerkt dat de genoemde verplichting geen gevolgen heeft voor de adressaten, aangezien geen voortzetting van de inbreuk is aangevoerd. Bijgevolg kan de verplichting jegens haar adressaten niet bezwarend zijn.

64. Wat het derde punt betreft, kan, zoals het Gerecht in punt 1247 van zijn arrest heeft gedaan, worden volstaan met de opmerking dat de verplichting tot beëindiging van de inbreuk uitdrukkelijk is gericht tot de ondernemingen „die nog steeds actief zijn in de PVC-sector". Het desbetreffende betoog is dus kennelijk ongegrond.

65. Met betrekking tot het vierde punt herinner ik eraan dat de Commissie krachtens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 geldboeten kan opleggen tot een bedrag van ten hoogste tien procent van de omzet van elk van de bij de inbreuk betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar.

66. De omzet in het voorafgaande boekjaar is derhalve enkel van belang bij de bepaling van het maximumbedrag van de boete. In casu is niet aangevoerd dat de Commissie, die de hoogte van de in de beschikking PVC I vastgestelde boete in de beschikking PVC II ongewijzigd heeft gelaten, deze drempel heeft overschreden.

67. Bijgevolg is het argument inzake de bepaling van de hoogte van de boete niet relevant.

17 — Punt 1125 van het bestreden arrest.

68. Gelet op het voorafgaande moet dit middel worden afgewezen, zonder dat behoeft te worden nagegaan of het, zoals de Commissie betoogt, niet-ontvankelijk is omdat het slechts een letterlijke herhaling is van de in eerste aanleg aangevoerde en door het Gerecht afgewezen argumenten.

71. Dit middel heeft bijgevolg geen zelfstandige betekenis ten opzichte van deze klachten, die, zoals ik heb uiteengezet, dienen te worden afgewezen.

72. Bovendien bestrijden rekwiranten de waardering, in de punten 662 tot en met 673 van het bestreden arrest, van bepaalde bewijsmiddelen, namelijk de twee planningdocumenten.

Schending van artikel 85, lid 1, van het Verdrag en van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17

73. Ik deel de opvatting van de Commissie dat rekwiranten zich enkel tegen de waardering van het bewijs door het Gerecht keren. Dit is echter — behoudens het geval van onjuiste voorstelling van bewijsstukken, hetgeen in casu niet is aangevoerd — geen rechtsvraag die als zodanig vatbaar is voor toetsing door het Hof. [18]

69. Wacker-Chemie en Hoechst stellen dat het Gerecht ten onrechte artikel 85, lid 1, van het Verdrag van toepassing heeft geacht.

74. Bijgevolg dient ook dit middel te worden afgewezen.

70. Dienaangaande komen zij op tegen de punten 609 tot en met 612 van het bestreden arrest, betreffende de deelneming van de Duitse partijen aan een afspraak inzake quota. Zij verwijzen op dit punt naar hun klachten inzake onvolledig onderzoek van de feiten, tegenstrijdige en ontoereikende motivering en verkeerde voorstelling van het bewijsmateriaal.

18 — Arrest van 2 maart 1994, Hilti/Commissie (C-53/92 P, Jurispr. blz. I-667, punt 42).

III — Conclusie

75. Ik geef het Hof daarom in overweging:

— de hogere voorziening af te wijzen;

— rekwiranten te verwijzen in de kosten.