ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

16 november 2000 *

In zaak C-248/98 P,

NV Koninklijke KNP BT, gevestigd te Amsterdam (Nederland), vertegenwoordigd door T. R. Ottervanger, advocaat te Brussel, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Loeff, Claeys en Verbeke, advocaten aldaar, Rue Charles Martel 56-58,

rekwirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Derde kamer — uitgebreid) van 14 mei 1998, KNP BT/Commissie (T-309/94, Jurispr. blz. II-1007), strekkende tot vernietiging van dat arrest,

andere partij bij de procedure:

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door R. Lyal en W. Wils, leden van haar juridische dienst, als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij C. Gómez de la Cruz, lid van diezelfde dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

* Procestaal: Nederlands.

verweerster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

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

advocaat-generaal: J. Mischo

griffier: R. Grass

gezien het rapport van de rechter-rapporteur,

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

het navolgende

Arrest

1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 9 juli 1998, heeft NV Koninklijke KNP BT krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 mei 1998, KNP BT/Commissie (T-309/94, Jurispr. blz. II-1007; hierna:

„bestreden arrest"), waarbij het Gerecht beschikking 94/601/EG van de Commissie van 13 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/C/33.833 — Karton) (PB L 243, blz. 1; hierna: „beschikking") gedeeltelijk nietig heeft verklaard en het beroep voor het overige heeft verworpen.

De feiten

2 Bij de beschikking heeft de Commissie aan negentien producenten die in de Gemeenschap karton leveren, een geldboete opgelegd wegens inbreuken op artikel 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG).

3 Blijkens het bestreden arrest is die beschikking gegeven naar aanleiding van informele klachten die in 1990 waren ingediend door British Printing Industries Federation, een brancheverenigingdie de meerderheid van de kartonbedrukkers in het Verenigd Koninkrijk vertegenwoordigt, en door Fédération française du cartonnage, alsmede van verificaties die ambtenaren van de Commissie in april 1991 onaangekondigd bij verscheidene ondernemingen en brancheverenigingen in de bedrijfstak karton hadden uitgevoerd krachtens artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, 13, blz. 204).

4 Op basis van het in het kader van die verificaties en verzoeken om inlichtingen en documenten verkregen materiaal kwam de Commissie tot de conclusie, dat de betrokken ondernemingen vanaf medio 1986 tot ten minste april 1991 (in het merendeel der gevallen) hadden deelgenomen aan een inbreuk in de zin van artikel 85, lid 1, van het Verdrag. Zij besloot derhalve, een procedure krachtens dit laatste artikel in te leiden en deed elk van de betrokken ondernemingen bij brief van 21 december 1992 een mededeling van de punten van bezwaar toekomen. Alle geadresseerden gaven schriftelijk antwoord en negen ondernemingen verzochten mondeling te worden gehoord.

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

„*Artikel 1*

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

— in het geval van Buchmann en Rena, vanaf ongeveer maart 1988 tot ten minste eind 1990;

— in het geval van Enso Española, minstens van maart 1988 tot ten minste eind april 1991;

— in het geval van Gruber & Weber, vanaf ten minste 1988 tot eind 1990;

— in de andere gevallen, vanaf medio 1986 tot ten minste april 1991,

aan een overeenstemming en onderling afgestemde feitelijke gedraging die van medio 1988 stammen en waarbij de kartonleveranciers in de Gemeenschap:

— regelmatig in een reeks geheime en geïnstitutionaliseerde vergaderingen bijeenkwamen met het oog op het bespreken van en het bereiken van overeenstemming over een gemeenschappelijk beleid in de bedrijfstak ter beperking van de mededinging;

— voor elke productkwaliteit in elke nationale valuta regelmatige prijsverhogingen overeenkwamen;

— gelijktijdige en uniforme prijsverhogingen in de gehele Gemeenschap planden en ten uitvoer legden;

— een afspraak maakten over handhaving van de marktaandelen van de grote producenten op vaste niveaus die van tijd tot tijd konden worden gewijzigd;

— in toenemende mate vanaf vooraan in 1990 ter beheersing van het aanbod van het product in de Gemeenschap onderling afgestemde maatregelen namen teneinde de tenuitvoerlegging van de genoemde onderling afgestemde prijsverhogingen te waarborgen;

— ter ondersteuning van de bovengenoemde maatregelen, commerciële informatie uitwisselden over leveringen, prijzen, machinestilstand, orderportefeuilles en bezettingsgraden.

(...)

Artikel 3

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

(...)

ix) NV Koninklijke KNP BT NV, een geldboete van 3 000 000 ECU;

(...)"

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

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

10 In het kader van deze organisatie werd medio 1986 de zogeheten ‚Presidents Working Group' (hierna: ‚PWG') opgericht. Deze groep bestond uit

leidinggevende personen van de (ongeveer acht) grootste kartonproducenten in de Gemeenschap.

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

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

13 Eind 1987 werd het ‚Joint Marketing Committee' (hierna: ‚JMC') opgericht. Dit had vooral tot taak om te bepalen of, en zo ja hoe, prijsverhogingen konden worden doorgevoerd, alsmede om per land en voor de grote afnemers de door de PWG overeengekomen prijsinitiatieven in detail uit te werken, met het doel een systeem van equivalente prijzen in Europa tot stand te brengen.

14 Het ‚Economic Committee' (hierna: ‚EC') ten slotte besprak onder meer de prijsontwikkelingen op de nationale markten en de orderportefeuilles en bracht over zijn bevindingen verslag uit aan het JMC of, tot eind 1987, het Marketing Committee. De bijeenkomsten van het EC werden bijgewoond door marketing- en verkoopmanagers van het merendeel van de betrokken ondernemingen en vonden enige malen per jaar plaats.

15 Uit de beschikking blijkt voorts, dat naar het oordeel van de Commissie de activiteiten van de PG Paperboard werden ondersteund door een systeem

voor gegevensuitwisseling dat werd beheerd door de trustmaatschappij Fides, gevestigd te Zürich (Zwitserland). Volgens de beschikking stuurden de meeste leden van de PG Paperboard Fides periodieke verslagen over orders, productie, verkoop en bezettingsgraad. Die verslagen werden in het Fides-systeem centraal samengevoegd en de geaggregeerde gegevens werden aan de deelnemers toegestuurd.

16 [Rekwirante] NV Koninklijke KNP BT (hierna: ‚KNP') controleerde KNP Vouwkarton BV Eerbeek (hierna: ‚KNP Vouwkarton') voor 100 % tot 1 januari 1990, de datum waarop deze onderneming werd overgedragen aan Mayr-Melnhof. Volgens de beschikking heeft KNP Vouwkarton, een van de divisies van de verpakkingsgroep KNP, deelgenomen aan de vergaderingen van de PWG (tot medio 1988), het JMC, de PC en het EC. Gedurende de periode waarin zij de vergaderingen van de PWG bijwoonde, heeft de vertegenwoordiger van KNP Vouwkarton, directeur van [rekwirantes] verpakkingsgroep en lid van de raad van bestuur, de vergaderingen van dit orgaan alsmede die van de PC voorgezeten. Het onrechtmatige gedrag van KNP Vouwkarton is voor de periode van medio 1986 tot 1 januari 1990 aan [rekwirante] toegerekend.

17 Per 31 december 1986 heeft [rekwirante] ook de Duitse kartonproducent Herzberger Papierfabrik Ludwig Osthushenrich GmbH & Co KG overgenomen, waarvan de dochteronderneming Badische Kartonfabrik (hierna: ‚Badische') de vergaderingen van de PC, het JMC en het EC heeft bijgewoond. De laatste keer dat Badische aan het JMC heeft deelgenomen, was in mei 1989 en eind 1989 heeft zij zich officieel uit de PG Paperboard teruggetrokken. Aangezien Badische evenwel prijsverhogingen bleef toepassen nadat zij de PG Paperboard had verlaten, was de Commissie van oordeel, dat zij marginaal aan het kartel bleef deelnemen tot april 1991. De betrokkenheid van Badische bij het kartel is toegerekend aan [rekwirante]."

7 Zestien van de achttien andere ondernemingen alsmede vier Finse ondernemingen, leden van de handelsvereniging Finnboard, die om die reden hoofdelijk aansprakelijk werden gesteld voor de betaling van de aan de vereniging opgelegde geldboete, stelden beroep in tegen de beschikking (zaken T-295/94, T-301/94,

T-304/94, T-308/94, T-310/94, T-311/94, T-317/94, T-319/94, T-327/94, T-334/94, T-337/94, T-338/94, T-347/94, T-348/94, T-352/94 en T-354/94, en gevoegde zaken T-339/94—T-342/94).

Het bestreden arrest

8 Het Gerecht heeft de aan rekwirante opgelegde geldboete van 3 000 000 ECU verlaagd tot 2 700 000 ECU, en heeft het beroep, dat strekte tot gehele of gedeeltelijke nietigverklaring van de beschikking, voor het overige verworpen.

9 Voor het Gerecht had rekwirante vier middelen aangevoerd tot staving van haar vordering tot intrekking of verlaging van het bedrag van de geldboete: ontoereikende motivering van de beschikking ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboete, onjuiste beoordeling voor zover rekwirante als „kopstuk" van het kartel is aangemerkt, schending van de motiveringsplicht dienaangaande en fouten bij de vaststelling van de aan rekwirante opgelegde geldboete.

Het middel: ontoereikende motivering van de beschikking ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboete

10 Rekwirante stelde dat de beschikking, ondanks het feit dat in het algemeen relatief hoge geldboeten waren opgelegd, geen inzicht gaf in de wijze waarop de Commissie het bedrag van de aan haar opgelegde geldboete in concreto had vastgesteld.

11 Het Gerecht antwoordde daarop:

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

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

69 Bovendien beschikt de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van elke geldboete over een beoordelingsmarge en kan zij niet verplicht worden geacht om daartoe een precieze mathematische formule toe te passen (zie in dezelfde zin arrest Gerecht van 6 april 1995, Martinelli/Commissie, T-150/89, Jurispr. blz. II-1165, punt 59).

70 In de beschikking worden de criteria die in aanmerking zijn genomen bij de vaststelling van het algemene niveau van de geldboeten en het bedrag van de individuele geldboeten vermeld in respectievelijk de punten 168 en 169 van

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

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

72 Overigens blijkt uit een door de Commissie verstrekte tabel met gegevens betreffende de vaststelling van het bedrag van elk van de individuele geldboeten, dat deze geldboeten weliswaar niet zijn vastgesteld door middel van een strikt mathematische toepassing van alleen de bovengenoemde cijfers, doch dat deze cijfers voor de berekening van de geldboeten wel stelselmatig in aanmerking zijn genomen.

73 In de beschikking wordt niet gepreciseerd, dat het bedrag van de geldboeten is vastgesteld op basis van de omzet van elke onderneming op de kartonmarkt van de Gemeenschap in 1990. Ook worden in de beschikking niet de

toegepaste basispercentages van 9 en 7,5 % genoemd die zijn gehanteerd voor de berekening van de geldboeten die zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de ‚kopstukken' werden beschouwd, respectievelijk aan de ondernemingen die als ‚gewone leden' werden beschouwd. Evenmin worden de percentages vermeld, waarmee de geldboeten van Rena en Stora enerzijds en die van acht andere ondernemingen, waaronder [rekwirante], anderzijds zijn verlaagd.

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

75 In de tweede plaats zou, wanneer zoals in casu bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening is gehouden met bepaalde specifieke gegevens, de vermelding van elk van deze factoren in de beschikking de ondernemingen in staat stellen om enerzijds beter te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten heeft gemaakt, en anderzijds of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd is. In casu is bij de vermelding van de betrokken factoren in de beschikking, dat wil zeggen de referentieomzet, het referentiejaar, de toegepaste basispercentages en de percentages van de verlaging van het bedrag van de geldboete, de precieze omzet van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, niet openbaar gemaakt, aangezien de openbaarmaking een inbreuk op artikel 214 van het Verdrag had kunnen opleveren. Het eindbedrag van elke individuele geldboete is, zoals de Commissie zelf heeft beklemtoond, namelijk niet tot stand gekomen door een strikt mathematische toepassing van deze factoren.

76 Ter terechtzitting heeft de Commissie overigens erkend, dat niets haar zou hebben belet om in de beschikking op de dag zelf waarop deze beschikking is aanvaard, de factoren aan te geven die stelselmatig in aanmerking waren genomen en die bekend waren gemaakt tijdens een persconferentie door het

lid van de Commissie, belast met het mededingingsbeleid. Dienaangaande zij herinnerd aan de vaste rechtspraak, volgens welke de motivering van de beschikking in de beschikking zelf moet voorkomen en dat latere verklaringen van de Commissie, behoudens bijzondere omstandigheden, niet in aanmerking kunnen worden genomen (zie arrest Gerecht van 2 juli 1992, Dansk Pelsdyravlerforening/Commissie, T-61/89, Jurispr. blz. II-1931, punt 131, en in dezelfde zin arrest Gerecht van 12 december 1991, Hilti/Commissie, T-30/89, Jurispr. blz. II-1439, punt 136).

77 Ondanks deze bevindingen zij opgemerkt, dat de motivering betreffende de vaststelling van het bedrag van de geldboeten in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking minstens even gedetailleerd is als de motiveringen in de vroegere beschikkingen van de Commissie betreffende vergelijkbare inbreuken. Hoewel het middel van een motiveringsgebrek van openbare orde is, had de gemeenschapsrechter op het moment van de vaststelling nog geen kritiek geuit op de praktijk die door de Commissie werd gevolgd op het gebied van de motivering van de opgelegde geldboeten. Pas in het arrest van 6 april 1995, Tréfilunion/Commissie (T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 142), en in twee andere arresten van dezelfde dag, Société métallurgique de Normandie/Commissie (T-147/89, Jurispr. blz. II-1057, summiere publicatie) en Société des treillis et panneaux soudés/Commissie (T-151/89, Jurispr. blz. II-1191, summiere publicatie), heeft het Gerecht voor het eerst beklemtoond, dat het wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

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

79 In de bijzondere omstandigheden welke zijn vermeld in punt 77 supra, en gelet op het feit dat de Commissie zich bereid heeft getoond om tijdens de contentieuze procedure alle relevante inlichtingen betreffende de wijze van berekening van de geldboeten te verstrekken, behoeft het ontbreken van een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten in casu niet als een schending van de motiveringsplicht te worden beschouwd, die een gehele of gedeeltelijke intrekking van de opgelegde geldboeten rechtvaardigt.

80 Bijgevolg kan dit middel niet worden aanvaard."

De middelen: onjuiste beoordeling, voor zover rekwirante als „kopstuk" van het kartel is aangemerkt, en schending van de motiveringsplicht dienaangaande

12 Rekwirante verweet de Commissie, dat zij haar als een van de „kopstukken" van het kartel had aangemerkt, omdat de Commissie ten onrechte had verondersteld, dat rekwirantes vertegenwoordiger als voorzitter van de PWG en de PC was aanvaard in verband met de macht van de KNP-groep.

13 Overigens was de beschikking volgens rekwirante ontoereikend gemotiveerd, aangezien daaruit niet duidelijk bleek, of rekening was gehouden met de relatief korte duur van het voorzitterschap van de PWG.

14 Het Gerecht overwoog:

„88 Volgens punt 170, eerste alinea, van de considerans van de beschikking dragen ‚de kopstukken, dat wil zeggen de grote kartonproducenten die aan de PWG deelnamen (Cascades, Finnboard, [Mayr-Melnhof], MoDo, Sarrió en Stora) een bijzondere verantwoordelijkheid. Zij waren duidelijk de voornaamste besluitvormers en stuwende krachten van het kartel.'

89 Volgens de tweede alinea van dit punt moet [rekwirante] eveneens ‚gedurende de periode waarin zij lid was van de PWG', dat wil zeggen tot medio 1988 (punt 36, tweede alinea, van de considerans), als een der kopstukken van het kartel worden beschouwd. In de beschikking wordt gepreciseerd, dat [rekwirantes] vertegenwoordiger de PC en de PWG ‚op een kritiek moment' heeft voorgezeten.

90 Bovendien wordt daarin uitvoerig de centrale rol van de PWG in het kartel beschreven (in het bijzonder de punten 36-38 en 130-132 van de considerans).

91 De beschikking bevat dus een toereikende motivering van de redenen waarom [rekwirante] door de Commissie als een van de ‚kopstukken' is beschouwd.

92 Wat de juistheid van deze motivering betreft, zij opgemerkt, dat [rekwirante] niet ontkent, dat zij aan de vergaderingen van de PWG heeft deelgenomen, noch dat zij gedurende de eerste twee jaren van het kartel het voorzitterschap heeft waargenomen. Evenmin ontkent zij de realiteit van het voornamelijk mededingingsverstorende doel van de PWG, noch die van de door de Commissie vastgestelde mededingingsverstorende gedragingen.

93 Derhalve is [rekwirante] voor de vaststelling van het bedrag van de geldboete terecht als ‚kopstuk' aangemerkt, waarbij haar werkelijke optreden binnen de PWG en de redenen die zijn aangevoerd om het voorzitterschap van dit orgaan te aanvaarden, niets afdoen aan de vaststelling van de Commissie.

94 Gelet op het voorgaande, kon [rekwirante] evenwel slechts voor de periode van medio 1986 tot medio 1988 als ‚kopstuk' worden aangemerkt en uit dien hoofde een sanctie worden opgelegd. De draagwijdte van deze conclusie zal het Gerecht onderzoeken in het kader van zijn volledige rechtsmacht betreffende de geldboeten, wanneer het het middel betreffende fouten die zijn gemaakt bij de vaststelling van het bedrag van de aan [rekwirante] opgelegde geldboete, onderzoekt (zie punten 104 e.v. infra).

95 Bijgevolg kan dit middel niet worden aanvaard."

Het middel: fouten bij de vaststelling van het bedrag van de aan rekwirante opgelegde geldboete

15 Rekwirante stelde, dat de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete rekening had moeten houden met het minieme marktaandeel van Badische en met het feit dat de betrokkenheid van deze onderneming vanaf eind 1989 marginaal en tot het Verenigd Koninkrijk beperkt was. Zij meende dat voor de opgelegde sanctie ten onrechte ervan werd uitgegaan, dat haar beide dochterondernemingen gedurende de gehele periode van de inbreuk, dat wil zeggen van medio 1986 tot april 1991, bij het kartel betrokken waren.

16 Verder stelde rekwirante, dat een van de omzetcijfers op basis waarvan de geldboete was berekend, niet overeenstemde met de werkelijk behaalde omzet van Badische.

17 Met betrekking tot de inaanmerkingneming van de duur van de deelneming van rekwirante aan het kartel overwoog het Gerecht:

„55 Reeds is vastgesteld (...) dat de Commissie het onrechtmatige gedrag van Badische terecht aan [rekwirante] heeft toegerekend.

56 [Rekwirante] erkent dat zij, nadat zij zich eind 1989 uit de organen van de PG Paperboard had teruggetrokken, niettemin inlichtingen betreffende prijsinitiatieven bleef ontvangen.

57 Zij betwist overigens niet, dat uit de tabellen F en G in bijlage bij de beschikking blijkt, dat zij in april 1990 en januari 1991 de prijzen van haar karton van GD-kwaliteit in Duitsland en het Verenigd Koninkrijk tot hetzelfde niveau heeft verhoogd als dat van de prijzen die werden gehanteerd door de ondernemingen die tot april 1991 aan de organen van de PG Paperboard hadden deelgenomen.

58 Aldus blijkt, dat zij doelbewust voordeel is blijven trekken uit met artikel 85, lid 1, van het Verdrag strijdige activiteiten, aangezien zij niet onkundig kon zijn van de omstandigheid dat de door haar gebruikte inlichtingen hun oorsprong vonden in een heimelijke verstandhouding.

59 De Commissie heeft zich in punt 162, zesde alinea, van de considerans van de beschikking dus terecht op het standpunt gesteld, dat [rekwirante] ‚een partij bij de inbreuk [moest] worden geacht tot de datum van de verificatie', dat wil zeggen tot 23 en 24 april 1991.

60 Het middel dient dus te worden afgewezen."

18 Voor het overige antwoordde het Gerecht:

„104 Zoals is vastgesteld (...), heeft de Commissie [rekwirante] terecht aansprakelijk gesteld voor het onrechtmatige gedrag van KNP Vouwkarton en Badische. Eveneens heeft zij zich terecht op het standpunt gesteld, dat [rekwirante] van medio 1986 tot april 1991 aan het kartel had deelgenomen (...)

105 Bijgevolg moeten [rekwirantes] argumenten betreffende een onjuiste beoordeling van haar deelneming aan het kartel worden afgewezen.

106 Eveneens dient het argument te worden afgewezen betreffende een vergissing in artikel 1 van de Nederlandse versie van de beschikking, volgens welke [rekwirante] heeft deelgenomen ‚aan een overeenstemming en onderling afgestemde feitelijke gedraging die van medio 1988 stammen'. Immers, aangezien het dispositief van de beschikking moet worden uitgelegd met inachtneming van haar motivering (zie bijvoorbeeld arrest Hof van 16 december 1975, Suiker Unie e.a./Commissie, 40/73—48/73, 50/73, 54/73, 55/73, 56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Jurispr. blz. 1663, punten 122-124), moet worden opgemerkt, dat uit deze motivering duidelijk blijkt, dat de Commissie ten aanzien van [rekwirante] een deelname aan een overeenstemming en een onderling afgestemde feitelijke gedraging die van medio 1986 stammen, in aanmerking wilden nemen. Overigens blijkt uit het inleidende verzoekschrift van [rekwirante] (punt 8, waarin wordt verwezen naar punt 162 van de considerans van de beschikking), dat zij de bestreden beschikking eveneens aldus heeft begrepen.

107 Er zij aan herinnerd, dat geldboeten van een basisniveau van 9 of 7,5 % van de omzet die door elk van de ondernemingen tot wie de beschikking is gericht, in 1990 op de kartonmarkt van de Gemeenschap is behaald, zijn opgelegd aan de ondernemingen die als de kopstukken van het kartel zijn

beschouwd, respectievelijk aan de andere ondernemingen. Dat inderdaad deze basisniveaus zijn toegepast, is door de Commissie bevestigd tijdens de contentieuze procedure en in het bijzonder in haar antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht.

108 In [rekwirantes] geval kan het argument betreffende het minieme marktaandeel van Badische niet worden aanvaard. Evenals voor de andere ondernemingen heeft de Commissie de omzet in aanmerking genomen die is behaald op de kartonmarkt van de Gemeenschap. Aldus heeft zij de werkelijke omvang en economische macht van Badische op deze markt beoordeeld. Voor zover zij evenwel is uitgegaan van de omzet van Badische in 1989 en niet van de lagere omzet in 1990 (...), zoals het beginsel van gelijke behandeling vereiste, zal het bedrag van de aan [rekwirante] opgelegde geldboete moeten worden verlaagd. Hierbij komt nog, dat de Commissie niet in een concreet geval van de voor de vaststelling van het bedrag van de geldboeten in aanmerking genomen algemene criteria kan afwijken zonder daarvoor in de beschikking een verklaring te geven. Volgens vaste rechtspraak moet de motivering van de beschikking namelijk in de beschikking zelf voorkomen. De beschikking kan niet [pas] achteraf voor de gemeenschapsrechter worden toegelicht, behoudens in uitzonderlijke omstandigheden, waarvan in casu geen sprake is (zie in het bijzonder arrest Dansk Pelsdyravlerforening/Commissie, reeds aangehaald, punt 131).

109 Ook uit de toelichtingen betreffende de vaststelling van het bedrag van de aan [rekwirante] opgelegde geldboete, die op verzoek van het Gerecht schriftelijk zijn overgelegd, blijkt, dat op de omzet van KNP Vouwkarton in 1989 een percentage van 9 % is toegepast voor de gehele periode gedurende welke deze onderneming in handen was van KNP, dat wil zeggen tot 1 januari 1990, in weerwil van het feit dat na medio 1988 geen enkele vertegenwoordiger van KNP de vergaderingen van de PWG had bijgewoond.

110 In haar schriftelijke antwoord op de vragen van het Gerecht, alsmede ter terechtzitting heeft de Commissie evenwel een alternatieve methode voor de vaststelling van het bedrag van de geldboete voorgelegd. Volgens deze andere methode zou het bedrag van de geldboete worden vastgesteld door voor de

periode gedurende welke [rekwirante] een van de ‚kopstukken' van het kartel was, op de omzet van KNP Vouwkarton en Badische een basispercentage van 9 % toe te passen, en voor de resterende periode van de inbreuken een basispercentage van 7,5 %.

111 Vastgesteld zij, dat enkel deze tweede methode in overeenstemming is met de gegevens in punt 170, tweede alinea, van de considerans van de beschikking, volgens welke [rekwirante] ‚gedurende de periode waarin zij lid was van de PWG, als een der kopstukken van het kartel moet worden beschouwd'. Met deze vaststelling zal derhalve rekening moeten worden gehouden bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete.

112 Met betrekking tot de interne kartonverkopen binnen de groep ten slotte moet worden vastgesteld, dat [rekwirante] geen enkel element heeft aangevoerd ten bewijze dat de Commissie daarmee geen rekening had moeten houden bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete.

113 Uit al het voorgaande volgt, dat het bedrag van de aan [rekwirante] opgelegde geldboete moet worden verlaagd.

114 Aangezien in casu geen van de andere door [rekwirante] aangevoerde middelen dan het middel betreffende de fouten bij de vaststelling van het bedrag van de aan [rekwirante] opgelegde geldboete grond opleveren voor een verlaging, zal het Gerecht in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht het bedrag van deze geldboete vaststellen op 2 700 000 ECU."

De hogere voorziening

19 In hogere voorziening vordert rekwirante vernietiging van het bestreden arrest en nietigverklaring van de beschikking, alsmede intrekking of althans verlaging van de haar opgelegde geldboete. Subsidiair vordert zij verwijzing van de zaak naar het Gerecht.

20 Tot staving van haar hogere voorziening voert rekwirante vier middelen aan.

Het eerste middel

21 Met haar eerste middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het de beschikking niet wegens ontoereikende motivering nietig heeft verklaard en dat het zelf de motiveringsplicht van artikel 190 EG-Verdrag (thans artikel 253 EG) heeft geschonden door geen motivering te geven voor zijn weigering om de beschikking nietig te verklaren.

22 Volgens rekwirante bevat de beschikking onvoldoende gegevens over de wijze waarop de geldboete is vastgesteld en over de betrokkenheid van rekwirantes twee dochterondernemingen (KNP Vouwkarton en Badische) wat zowel de behaalde omzet als de duur en de zwaarte van de inbreuk betreft. Pas een maand voor de terechtzitting en ook tijdens de terechtzitting heeft de Commissie opheldering hieromtrent verschaft.

23 Het is evenwel vaste rechtspraak, aldus rekwirante, dat de Commissie in de beschikking zelf moet vermelden, hoe de geldboete is vastgesteld. Dit klemt te meer in een geval als het onderhavige, waarin rekwirante aansprakelijk is gesteld voor gedragingen van meerdere ondernemingen.

24 Rekwirante voegt daaraan toe, dat het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest in strijd met de rechtspraak van het Hof heeft geoordeeld, dat de motiveringsplicht van de Commissie in casu kon worden ingeperkt wegens „bijzondere omstandigheden", aangezien de Commissie, die een mathematische formule heeft toegepast, die formule in de beschikking had kunnen vermelden, zoals het Gerecht in punt 78 van het bestreden arrest trouwens zelf heeft opgemerkt.

25 De omstandigheid dat het Gerecht de omvang van de motiveringsplicht eerst heeft gepreciseerd in de in punt 77 van het bestreden arrest genoemde arresten Tréfilunion/Commissie, Société métallurgique de Normandie/Commissie en Société des treillis et panneaux soudés/Commissie (hierna: „betonstaalmatten-arresten"), is zonder belang, aangezien de motiveringsplicht uit artikel 190 van het Verdrag voortvloeit en niet uit de rechtspraak van het Gerecht.

26 De Commissie stelt, dat er volgens de rechtspraak van het Hof (zie arrest van 17 juli 1997, Ferriere Nord/Commissie, C-219/95 P, Jurispr. blz. I-4411, punten 32 e.v., en beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54) bij de vaststelling van het bedrag van een geldboete in een concreet geval een beoordelingsmarge bestaat. Dit geldt zowel voor de Commissie als voor het Gerecht wanneer het dat bedrag wijzigt in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht op grond van artikel 172 EG-Verdrag (thans artikel 229 EG) en artikel 17 van verordening nr. 17. Deze beoordelingsmarge impliceert dat in de motivering niet in detail behoeft te worden uiteengezet hoe het bedrag van de geldboete is berekend.

27 Volgens de Commissie heeft het Gerecht in punt 74 van het bestreden arrest overwogen, dat de punten 169 tot en met 172 van de considerans van de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevatten] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen".

28 Volgens de Commissie zijn de punten 75 tot en met 79 van het bestreden arrest overbodig. Verder meent de Commissie, dat rekwirante de betonstaalmatten-arresten verkeerd uitlegt. In die arresten heeft het Gerecht, evenals in het bestreden arrest, vastgesteld dat de beschikking van de Commissie toereikend was gemotiveerd, zij het dat het daarbij verklaarde dat een meer transparante berekeningsmethode wenselijk ware geweest. Aldus heeft het het gebrek aan transparantie evenwel niet gelijkgesteld met een ontoereikende motivering van de beschikking. Het standpunt van het Gerecht is volgens haar hooguit een uitvloeisel van het beginsel van behoorlijk bestuur, in die zin dat het voor de adressaten van beschikkingen niet nodig moet zijn om eerst een procedure voor het Gerecht in te leiden om alle details van de door de Commissie gehanteerde berekeningsmethode te achterhalen. Dergelijke overwegingen kunnen als zodanig evenwel geen grond voor nietigverklaring van de beschikking opleveren.

29 Ten slotte wijst de Commissie erop, dat het Gerecht die uitlegging van de betonstaalmattenarresten onlangs heeft bevestigd. Volgens het Gerecht kan de informatie die de Commissie aan de geadresseerde van een beschikking zou moeten meedelen niet worden aangemerkt als een aanvullende motivering, maar enkel als de uitdrukking in cijfers van de in de beschikking genoemde criteria wanneer deze criteria zelf kunnen worden gekwantificeerd (zie met name arresten Gerecht van 11 maart 1999, British Steel/Commissie, T-151/94, Jurispr. blz. II-629, punten 627 en 628, en 20 april 1999, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, 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, punten 1180-1184).

30 Met betrekking tot het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten moeten eerst de verschillende stappen van de redenering van het Gerecht worden uiteengezet.

31 In punt 67 van het bestreden arrest heeft het Gerecht om te beginnen herinnerd aan de vaste rechtspraak volgens welke de verplichting tot motivering van een individuele beschikking tot doel heeft, de gemeenschapsrechter in staat te stellen de wettigheid van de beschikking te onderzoeken, en de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om na te gaan of de beschikking gegrond is dan wel een gebrek vertoont op grond waarvan de wettigheid kan worden betwist, met dien

verstande dat de omvang van de motiveringsplicht afhankelijk is van de aard der betrokken handeling en van de omstandigheden waaronder deze is vastgesteld (zie in het bijzonder naast de door het Gerecht aangehaalde rechtspraak arrest van 15 april 1997, Irish Farmers Association e.a., C-22/94, Jurispr. blz. I-1809, punt 39).

32 In punt 68 van het bestreden arrest preciseerde het Gerecht vervolgens, dat bij een beschikking waarbij, zoals in casu, aan meerdere ondernemingen een geldboete wordt opgelegd wegens een inbreuk op de communautaire mededingingsregels, de omvang van de motiveringsplicht in het bijzonder moet worden bepaald met inachtneming van het feit dat de zwaarte van de inbreuken afhangt van een groot aantal factoren, zoals de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context daarvan en de preventieve werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (beschikking SPO e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 54).

33 Dienaangaande overwoog het Gerecht in punt 74 van het bestreden arrest:

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

34 In de punten 75 tot en met 79 van het bestreden arrest heeft het Gerecht evenwel niet zonder enige onduidelijkheid de strekking van het in punt 74 gestelde afgezwakt.

35 Uit de punten 75 en 76 van het bestreden arrest blijkt immers, dat in de beschikking niet wordt vermeld, met welke specifieke gegevens de Commissie bij de bepaling van het bedrag van elke geldboete stelselmatig rekening heeft gehouden, hoewel het voor haar mogelijk was geweest om die bekend te maken, wat de ondernemingen in staat zou hebben gesteld om te beoordelen of de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de individuele geldboete fouten had gemaakt, en of, gelet op de toegepaste algemene criteria, het bedrag van elke individuele geldboete gerechtvaardigd was. In punt 77 van het bestreden arrest voegde het Gerecht daaraan toe, dat het volgens de betonstaalmattenarresten wenselijk is dat de ondernemingen gedetailleerd kennis kunnen nemen van de wijze van berekening van de hun opgelegde geldboete, zonder daarvoor de beschikking van de Commissie in rechte te moeten aanvechten.

36 In punt 79 van het bestreden arrest concludeerde het Gerecht ten slotte, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten" ontbrak, wat gerechtvaardigd was door de bijzondere omstandigheden van het geval, namelijk de bekendmaking van de berekeningsfactoren tijdens de contentieuze procedure en de nieuwe uitlegging van artikel 190 van het Verdrag in de betonstaalmattenarresten.

37 Alvorens op basis van rekwirantes argumenten de juistheid te onderzoeken van de wijze waarop het Gerecht de eventuele gevolgen van de bekendmaking van de berekeningsfactoren tijdens de contentieuze procedure en van de nieuwe uitlegging in de betonstaalmattenarresten voor de nakoming van de motiveringsplicht heeft beoordeeld, moet worden nagegaan, of het ter nakoming van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag vereist was dat de Commissie in de beschikking niet alleen de factoren vermeldde op grond waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk had bepaald, maar ook meer in detail uiteenzette hoe de geldboeten waren berekend.

38 Met betrekking tot beroepen tegen beschikkingen waarbij de Commissie aan ondernemingen geldboeten oplegt wegens schending van de mededingingsregels, heeft het Gerecht een dubbele bevoegdheid.

39 Enerzijds moet het krachtens artikel 173 EG-Verdrag (thans, na wijziging, artikel 230 EG) die beschikkingen op hun wettigheid toetsen. Daarbij moet het met name nagaan of de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag is nagekomen; schending van deze plicht leidt tot nietigverklaring van de beschikking.

40 Anderzijds is het Gerecht in het kader van de hem bij artikel 172 van het Verdrag en artikel 17 van verordening nr. 17 verleende volledige rechtsmacht bevoegd om te beoordelen of passende geldboeten zijn opgelegd. Deze beoordeling kan een grond zijn om aanvullende gegevens over te leggen en in aanmerking te nemen, die als zodanig niet in de beschikking behoeven te worden vermeld op grond van de motiveringsplicht van artikel 190 van het Verdrag.

41 Wat het toezicht op de nakoming van de motiveringsplicht betreft, wordt in artikel 15, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 17 bepaald: „Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk."

42 Gelet op de in de punten 67 en 68 van het bestreden arrest genoemde rechtspraak, wordt dus aan de eisen van het wezenlijke vormvoorschrift van de motivering voldaan, wanneer de Commissie in haar beschikking de factoren aangeeft op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft beoordeeld. Worden deze factoren niet aangegeven, dan zou de beschikking ontoereikend zijn gemotiveerd.

43 In punt 74 van het bestreden arrest heeft het Gerecht terecht geoordeeld, dat de Commissie aan die eisen heeft voldaan. Met het Gerecht moet immers worden vastgesteld, dat in de punten 167 tot en met 172 van de considerans van de beschikking wordt vermeld, welke criteria de Commissie bij de berekening van de geldboeten heeft gehanteerd. Punt 167 betreft inzonderheid de duur van de inbreuk; evenals punt 168 bevat het ook de overwegingen op basis waarvan de Commissie de zwaarte van de inbreuk en het algemene niveau van de geldboeten heeft bepaald; punt 169 vermeldt de factoren waarmee de Commissie rekening

heeft gehouden om de aan elke onderneming op te leggen geldboete vast te stellen; in punt 170 worden de ondernemingen genoemd die als de „kopstukken" van het kartel moesten worden beschouwd en die in vergelijking met de andere ondernemingen een bijzondere verantwoordelijkheid droegen; in de punten 171 en 172 wordt ten slotte aangegeven, welke consequentie de samenwerking van verschillende producenten met de Commissie tijdens de verificaties met het oog op de vaststelling van de feiten of in antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar voor het bedrag van de geldboeten heeft gehad.

44 Het feit dat later, tijdens een persconferentie of tijdens de contentieuze procedure, nadere gegevens zijn verstrekt, zoals de omzet van de ondernemingen of de door de Commissie toegepaste kortingen, kan niet afdoen aan de vaststelling in punt 74 van het bestreden arrest. Verduidelijkingen van de instelling die de bestreden beschikking heeft vastgesteld, welke een op zich reeds toereikende motivering aanvullen, worden als zodanig niet gegeven ter nakoming van de motiveringsplicht, ook al kunnen zij nuttig zijn voor de door de gemeenschapsrechter uitgeoefende interne controle op de motivering van de beschikking, doordat zij de instelling in staat stellen de aan haar beschikking ten grondslag liggende redenen te verduidelijken.

45 De Commissie kan stellig geen afstand doen van haar beoordelingsbevoegdheid door uitsluitend en mechanisch wiskundige formules toe te passen. Zij mag voor haar beschikking evenwel een motivering geven die verder gaat dan de in punt 42 van dit arrest genoemde vereisten, onder meer door de cijfers te vermelden die in het bijzonder voor de nagestreefde preventieve werking de leidraad waren voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid bij de vaststelling van de geldboeten die zij oplegt aan verschillende ondernemingen die in verschillende mate aan de inbreuk hebben deelgenomen.

46 Het kan immers wenselijk zijn, dat de Commissie van die mogelijkheid gebruik maakt opdat de ondernemingen precies kunnen weten, hoe de hun opgelegde geldboete is berekend. Meer algemeen kan dat de transparantie van het bestuursoptreden ten goede komen en de uitoefening van de volledige rechtsmacht van het Gerecht vergemakkelijken, waardoor het niet alleen de bestreden beschikking op haar wettigheid kan toetsen, maar ook kan beoordelen, of de opgelegde geldboete passend is. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, kan die mogelijkheid de omvang van de uit de motiveringsplicht voortvloeiende vereisten evenwel niet veranderen.

47 Bijgevolg kon het Gerecht niet zonder artikel 190 van het Verdrag te schenden in punt 78 van het bestreden arrest overwegen, dat indien de Commissie „bepaalde basisfactoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten stelselmatig in aanmerking heeft genomen, [zij] deze factoren in de beschikking zelf [moet] vermelden". Ook kon het Gerecht niet zonder zichzelf tegen te spreken na de vaststelling in punt 74 van het bestreden arrest dat de beschikking „een toereikende en ter zake dienende vermelding van de beoordelingsfactoren [bevat] die in aanmerking zijn genomen om de zwaarte en de duur van de door elk van de betrokken ondernemingen gepleegde inbreuk te bepalen", in punt 79 van het bestreden arrest stellen, dat „een specifieke motivering in de beschikking betreffende de wijze van berekening van de geldboeten" ontbrak.

48 Deze onjuiste rechtsopvatting waarvan het Gerecht blijk heeft gegeven, kan evenwel niet tot vernietiging van het bestreden arrest leiden, aangezien het Gerecht, gelet op het hiervoor gestelde, in weerwil van de punten 75 tot en met 79 van het bestreden arrest het middel inzake schending van de motiveringsplicht ter zake van de vaststelling van het bedrag van de geldboeten terecht heeft afgewezen.

49 Aangezien de Commissie op grond van de motiveringsplicht niet gehouden was om in haar beschikking de cijfermatige gegevens betreffende de berekening van de geldboeten te vermelden, behoeven rekwirantes verschillende grieven die op deze onjuiste premisse berusten, niet te worden onderzocht.

50 Derhalve moet het eerste middel worden afgewezen.

Het tweede middel

51 Met haar tweede middel verwijt rekwirante het Gerecht, dat het niet is ingegaan op haar betoog dat de Commissie haar ten onrechte een geldboete heeft opgelegd voor de periode vanaf eind 1989, dan wel, subsidiair, dat de Commissie haar

vanwege haar marginale betrokkenheid bij het kartel een sterk gematigde geldboete had dienen op te leggen. Door volstrekt voorbij te gaan aan deze bijzondere omstandigheden, heeft het Gerecht haars inziens artikel 190 van het Verdrag geschonden.

52 Verder verwijt rekwirante het Gerecht, dat het met betrekking tot de relevante periode op de omzet van de onderneming een basispercentage van 7,5 % heeft toegepast, dat volgens haar niet correct is, gelet op haar louter marginale betrokkenheid bij het kartel.

53 Met betrekking tot het eerste onderdeel van dit middel moet worden vastgesteld dat, zoals de Commissie heeft beklemtoond, het Gerecht in de punten 55 tot en met 59 van het bestreden arrest op rekwirantes argument is ingegaan en het heeft afgewezen. Derhalve moet de grief inzake ontoereikende motivering worden afgewezen.

54 Wat het tweede onderdeel van dit middel betreft, zij eraan herinnerd, dat het Gerecht volledige rechtsmacht heeft wanneer het zich uitspreekt over het bedrag van de geldboeten die ondernemingen wegens schending van het gemeenschapsrecht opgelegd hebben gekregen, en dat het niet aan het Hof staat om, wanneer het zich in het kader van een hogere voorziening uitspreekt over rechtsvragen, uit billijkheidsoverwegingen zijn oordeel in de plaats te stellen van dat van het Gerecht ter zake (arrest Ferriere Nord/Commissie, reeds aangehaald, punt 31).

55 In casu betwist rekwirante enkel de wijze waarop het Gerecht heeft beoordeeld of het bedrag van de geldboete adequaat was, zonder dat zij redenen aangeeft waarom het Hof deze beoordeling in rechte zou moeten toetsen. Het tweede onderdeel van het middel moet derhalve niet-ontvankelijk worden verklaard.

56 Bijgevolg moet het tweede middel worden afgewezen.

Het derde middel

57 Met haar derde middel stelt rekwirante, dat het Gerecht in punt 112 van het bestreden arrest met betrekking tot de interne kartonverkopen binnen de groep ten onrechte heeft vastgesteld, dat zij „geen enkel element heeft aangevoerd ten bewijze dat de Commissie daarmee geen rekening had moeten houden bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete".

58 Volgens rekwirante is eerst ter terechtzitting gebleken, dat de Commissie, wat Badische betreft, de interne verkopen van het betrokken product (aan een zustermaatschappij die dit verwerkte) had meegerekend in het omzetcijfer dat als basis voor de vaststelling van het bedrag van de geldboete diende. Zij heeft toen naar voren gebracht, dat dergelijke transacties van geen enkele invloed zijn op de communautaire markt en bij de vaststelling van de geldboete niet in aanmerking mochten worden genomen.

59 Met zijn vaststelling dat rekwirante dienaangaande „geen enkel element" had aangevoerd, heeft het Gerecht haars inziens de rechten van de verdediging, de motiveringsplicht, het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel, alsook artikel 15 van verordening nr. 17 geschonden.

60 Volgens de Commissie was rekwirante, anders dan zij stelt, al geruime tijd ervan op de hoogte dat bij het bepalen van de marktaandelen van de onderneming rekening was gehouden met de interne omzetten. Ofschoon rekwirante dit punt inderdaad ter terechtzitting aan de orde heeft gesteld, heeft zij niet verklaard waarom de verkopen aan een zustermaatschappij moesten worden afgetrokken. Mitsdien is de conclusie van het Gerecht in punt 112 van het arrest volgens de Commissie juist.

61 Vastgesteld moet worden, dat het middel faalt. Zelfs in de veronderstelling dat rekwirante ter terechtzitting voor het Gerecht inderdaad de nodige elementen heeft aangevoerd om haar standpunt te staven dat de Commissie bij de vaststelling van de geldboete ten onrechte rekening heeft gehouden met de interne kartonverkopen binnen de groep, dan nog kan dit niet in aanmerking worden genomen, gelet op artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, dat beoogt te garanderen dat de sanctie evenredig is aan de omvang van de onderneming op de markt van de producten waarop de inbreuk is gepleegd (zie in die zin arrest van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80—103/80, Jurispr. blz. 1825, punt 119).

62 In het arrest van 14 mei 1998, Europa Carton/Commissie (T-304/94, Jurispr. blz. II-869, punt 128) overwoog het Gerecht terecht: „Zou geen rekening worden gehouden met de waarde van de interne kartonleveranties van verzoekster, dan zouden onvermijdelijk de verticaal geïntegreerde ondernemingen op ongerechtvaardigde wijze worden bevoordeeld. Het uit het kartel behaalde voordeel zou in een dergelijk geval eventueel niet in aanmerking worden genomen en de betrokken onderneming zou zich onttrekken aan een sanctie die evenredig is aan haar omvang op de markt van de producten waarop de inbreuk betrekking heeft."

63 Derhalve moet het derde middel worden afgewezen.

Het vierde middel

64 Met haar vierde middel stelt rekwirante, dat de Commissie haar met het oog op de vaststelling van de geldboete ten onrechte vanaf medio 1986 aansprakelijk heeft gesteld voor het onrechtmatig gedrag van Badische, hoewel zij die onderneming eerst op 1 januari 1987 heeft verworven. Zij verwijt het Gerecht, dat het dit zonder enige motivering heeft goedgekeurd terwijl zij dat had betwist.

Daardoor heeft het Gerecht volgens rekwirante bij de berekening van de geldboete de motiveringsplicht, het gelijkheids- en het evenredigheidsbeginsel, alsook artikel 15 van verordening nr. 17 geschonden.

65 Volgens de Commissie is dit middel niet-ontvankelijk, aangezien rekwirante noch tijdens de schriftelijke behandeling noch ter terechtzitting voor het Gerecht als grief zou hebben opgeworpen, dat KNP aansprakelijk werd gesteld voor het onrechtmatige gedrag van Badische.

66 Inderdaad blijkt uit punt 17 van het bestreden arrest, dat rekwirante per 31 december 1986 „de Duitse kartonproducent Herzberger Papierfabrik Ludwig Osthushenrich GmbH & Co KG [heeft] overgenomen, waarvan de dochteronderneming Badische (...) de vergaderingen van de PC, het JMC en het EC heeft bijgewoond". In punt 55 overwoog het Gerecht echter, „dat de Commissie het onrechtmatige gedrag van Badische terecht aan [rekwirante] heeft toegerekend" en in punt 104, dat zij „zich terecht op het standpunt [had] gesteld, dat [rekwirante] van medio 1986 tot april 1991 aan het kartel had deelgenomen". Nergens in het arrest heeft het Gerecht echter nader verklaard, waarom KNP gedurende de periode vóór de overname aansprakelijk is gesteld voor de deelneming van Badische aan het kartel.

67 Zoals de advocaat-generaal in de punten 48 en 50 van zijn conclusie heeft opgemerkt, heeft rekwirante, anders dan de Commissie verklaart, het Gerecht in haar memories uitdrukkelijk verzocht de nodige conclusies te verbinden aan het feit dat Badische pas vanaf 1 januari 1987 deel uitmaakte van haar concern.

68 Daaruit volgt, dat het Gerecht de motiveringsplicht heeft geschonden door niet te antwoorden op rekwirantes argument, dat zij hoe dan ook slechts vanaf de overname aansprakelijk kon worden gesteld voor het onrechtmatige gedrag van Badische.

69 Om die reden moet punt 1 van het dictum van het bestreden arrest worden vernietigd.

70 Volgens artikel 54, eerste alinea, van 's Hofs Statuut-EG vernietigt het Hof de beslissing van het Gerecht in geval van gegrondheid van de hogere voorziening. Het kan zelf de zaak afdoen wanneer deze in staat van wijzen is, dan wel haar voor afdoening verwijzen naar het Gerecht. Aangezien de zaak in staat van wijzen is, zal het Hof uitspraak doen over de hoogte van de aan rekwirante op te leggen geldboete.

Het beroep tot nietigverklaring

71 Met betrekking tot de periode gedurende welke rekwirante aansprakelijk moet worden gehouden, en in het bijzonder met betrekking tot de toerekening aan rekwirante van het onrechtmatige gedrag van Badische gedurende de periode vóór deze laatste door haar is overgenomen, zij opgemerkt, dat voor de inbreuk in beginsel de natuurlijke of rechtspersoon aansprakelijk moet worden gehouden, die de betrokken onderneming leidde toen de inbreuk werd gepleegd, ook al wordt deze onderneming onder verantwoordelijkheid van een andere persoon geëxploiteerd op het tijdstip van goedkeuring van de beschikking waarin de inbreuk wordt vastgesteld.

72 In casu staat vast, dat Badische aan het kartel heeft deelgenomen van medio 1986 tot 1 januari 1987, toen zij een dochteronderneming was van de Duitse kartonproducent Herzberger Papierfabrik Ludwig Osthushenrich GmbH & Co KG. Deze laatste is zonder haar rechtspersoonlijkheid te verliezen per 31 december 1986 overgenomen door rekwirante, die blijkens punt 149, tweede alinea,

van de considerans van de beschikking gedurende de gehele periode van de inbreuk „eigenaar (95 %)" van haar was.

73 Om de in de punten 46 tot en met 50 van het bestreden arrest genoemde redenen moet worden aangenomen, dat rekwirante gedurende de periode van januari 1987 tot april 1991 aansprakelijk is voor de door Badische gepleegde inbreuk. Het Gerecht overwoog namelijk:

„46 Ter zake zij om te beginnen opgemerkt, dat [rekwirante] niet betoogt, dat zij het commerciële beleid van KNP Vouwkarton en Badische niet op beslissende wijze kon beïnvloeden.

47 Vervolgens staat vast, dat een lid van [rekwirantes] raad van bestuur tot 1988 de vergaderingen van de PWG heeft bijgewoond en deze zelfs heeft voorgezeten. Volgens de beschikking vormde de PWG het kader waarbinnen de voornaamste besprekingen met een mededingingsverstorend doel plaatsvonden, een vaststelling die [rekwirante] niet betwist.

48 Zo gezien heeft de Commissie aangetoond, dat [rekwirante] via het lid van haar raad van bestuur actief betrokken was bij de mededingingsverstorende gedragingen van KNP Vouwkarton. Door deze betrokkenheid bij de deelneming van een van haar dochterondernemingen aan het kartel was [rekwirante] op de hoogte van de betrokkenheid van Badische bij de inbreuk waaraan KNP Vouwkarton deelnam, en hechte zij daaraan ook noodzakelijkerwijs haar goedkeuring.

49 Aan [rekwirantes] aansprakelijkheid wordt niet afgedaan door het feit, dat het lid van haar raad van bestuur de vergaderingen van de organen van de PG Paperboard voor het laatst in 1988 heeft bijgewoond. Als moedermaatschappij diende [rekwirante] namelijk jegens haar dochterondernemingen alle maatregelen te nemen om te beletten dat een inbreuk, waarvan zij niet onkundig was, zou worden voortgezet. [Rekwirante] heeft overigens niet betwist, dat zij zelfs niet heeft geprobeerd om te verhinderen dat de inbreuk zou voortduren.

50 Daaruit volgt eveneens, dat de overdracht van KNP Vouwkarton aan Mayr-Melnhof per 1 januari 1990 [rekwirantes] aansprakelijkheid voor het voortduren van het mededingingsverstorende gedrag van Badische niet heeft verminderd."

74 Gelet op de motivering van het bestreden arrest, zoals hiervoor aangevuld, zijn er termen aanwezig om het bedrag van de aan rekwirante opgelegde geldboete te bepalen op 2 600 000 euro.

Kosten

75 Volgens artikel 122, eerste alinea, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof ten aanzien van de proceskosten, wanneer de hogere voorziening gegrond is en het zelf de zaak afdoet. Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, dat ingevolge artikel 118 van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd.

76 Aangezien rekwirante met betrekking tot de meeste middelen in hogere voorziening in het ongelijk is gesteld, moet zij worden verwezen in haar eigen kosten en in tweederde van de kosten van de Commissie in deze instantie.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

1) **Vernietigt punt 1 van het dictum van het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 14 mei 1998, KNP BT/Commissie (T-309/94).**

2) **Bepaalt het bedrag van de geldboete die aan NV Koninklijke KNP BT is opgelegd bij artikel 3 van beschikking 94/601/EG van de Commissie van 13 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel 85 van het EG-Verdrag (IV/C/33.833 — Karton), op 2 600 000 euro.**

3) **Wijst de hogere voorziening voor het overige af.**

4) **Verwijst NV Koninklijke KNP BT in haar eigen kosten alsmede in tweederde van de kosten van de Commissie van de Europese Gemeenschappen in deze instantie.**

5) **Verstaat dat de Commissie van de Europese Gemeenschappen eenderde van haar kosten in deze instantie zal dragen.**

La Pergola Wathelet Edward

Jann Sevón

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 november 2000.

De griffier

R. Grass

De president van de Vijfde kamer

A. La Pergola