

# Zaak T-240/07

## Heineken Nederland BV en Heineken NV tegen Europese Commissie

„Mededinging — Mededingingsregelingen — Nederlandse biermarkt —  
Beschikking waarbij inbreuk op artikel 81 EG is vastgesteld — Bewijs van inbreuk —  
Toegang tot dossier — Geldboete — Gelijkeheidsbeginsel — Redelijke termijn”

Arrest van het Gerecht (Zesde kamer — uitgebreid) van 16 juni 2011 . . . . II - 3375

### Samenvatting van het arrest

1. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Overeenkomsten tussen ondernemingen — Begrip — Wilsovereenstemming met betrekking tot toekomstig marktgedrag (Art. 81, lid 1, EG)*
2. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Onderling afgestemde feitelijke gedragingen — Begrip — Contact dat onverenigbaar is met verplichting van elke onderneming om marktgedrag zelfstandig te bepalen — Informatie-uitwisseling — Vermoeden — Voorwaarden (Art. 81, lid 1, EG)*
3. *Mededinging — Administratieve procedure — Beschikking van Commissie waarbij inbreuk wordt vastgesteld — Bewijslevering — Bundel aanwijzingen (Art. 81, lid 1, EG)*

4. *Mededinging — Administratieve procedure — Beschikking van Commissie waarbij inbreuk wordt vastgesteld — Bewijslevering — Bewijsstukken*  
(Art. 81, lid 1, EG)
5. *Gemeenschapsrecht — Beginselen — Grondrechten — Vermoeden van onschuld — Mededingingsprocedure — Toepasselijkheid*  
(Art. 81, lid 1, EG)
6. *Mededinging — Administratieve procedure — Beschikking van Commissie waarbij inbreuk wordt vastgesteld — Gebruik als bewijs van verklaringen die in kader van mededeling inzake medewerking zijn afgelegd door andere ondernemingen die aan inbreuk hebben deelgenomen — Toelaatbaarheid — Voorwaarden*  
(Art. 81 EG en 82 EG)
7. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Overeenkomsten tussen ondernemingen — Bewijs van inbreuk, te leveren door Commissie — Grenzen*  
(Art. 81, lid 1, EG)
8. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Onderling afgestemde feitelijke gedragingen — Aantasting van mededinging — Beoordelingscriteria — Mededingingsbeperkend doel — Vaststelling toereikend*  
(Art. 81, lid 1, EG)
9. *Mededinging — Administratieve procedure — Beschikking van Commissie waarbij inbreuk wordt vastgesteld — Bewijs van inbreuk en duur daarvan ten laste van Commissie — Bewijskracht van voor onderneming belastende vrijwillige verklaringen die voornaamste deelnemers aan mededingingsregeling hebben afgelegd met oog op toepassing van mededeling betreffende medewerking*  
(Art. 81, lid 1, EG; mededeling 96/C 207/04 van de Commissie)
10. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Complexe inbreuk met kenmerken van overeenkomst en kenmerken van onderling afgestemde feitelijke gedraging — Eén enkele kwalificatie als „overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging” — Toelaatbaarheid*  
(Art. 81, lid 1, EG)
11. *Mededinging — Mededingingsregelingen — Deelneming aan bijeenkomsten met mededingingsbeperkend doel*  
(Art. 81, lid 1, EG)

12. *Mededinging — Administratieve procedure — Eerbiediging van rechten van verdediging — Toegang tot dossier — Omvang — Weigering document mee te delen — Gevolgen — Noodzaak om voor op betrokken onderneming rustende bewijslast onderscheid te maken tussen belastende en ontlastende documenten*  
(Verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 27, lid 2)
  
13. *Mededinging — Administratieve procedure — Toegang tot dossier — Documenten die zich niet in onderzoeksdossier bevinden en die door Commissie niet zijn uitgekozen om als belastend stuk te worden gebruikt — Documenten die dienstig kunnen zijn voor verweer van partijen*  
(Art. 81, lid 1, EG, en 82 EG; EER-Overeenkomst, art. 53, 54 en 57; verordening nr. 139/2004 van de Raad; mededeling 2005/C 325/07 van de Commissie, punt 27)
  
14. *Mededinging — Administratieve procedure — Eerbiediging van rechten van verdediging — Belastend document — Begrip*  
(Verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 27, lid 2)
  
15. *Mededinging — Administratieve procedure — Beschikking van Commissie waarbij inbreuk wordt vastgesteld — Verplichting voor Commissie om alle relevante gegevens van geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken*
  
16. *Mededinging — Administratieve procedure — Te vroeg kenbaar maken door Commissie van haar overtuiging dat sprake is van inbreuk*
  
17. *Mededinging — Administratieve procedure — Verplichtingen van Commissie — Inachtneming van redelijke termijn — Beoordelingscriteria — Schending — Gevolgen*  
(Verordening nr. 1/2003 van de Raad)
  
18. *Mededinging — Administratieve procedure — Verzoek om inlichtingen — Algemene voorzorgspflicht die op ondernemingen of ondernemersverenigingen rust*  
(Verordening nr. 17 van de Raad, art. 11)
  
19. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Beoordelingsmarge van Commissie — Grenzen — Inachtneming van richtsnoeren van Commissie — Rechterlijke toetsing*  
(Art. 81 EG; verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 23, lid 2; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie)

20. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Criteria — Zwaarte van inbreuk — Inaanmerkingneming van concrete weerslag op markt — Omvang*  
(Art. 81 EG; verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 23, lid 2; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 1 A)
21. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Criteria — Zwaarte van inbreuk — Inaanmerkingneming van gevolgen die zich in bepaald geografisch gebied doen gevoelen — Omvang*  
(Art. 81 EG; verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 23, lid 2; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie)
22. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Criteria — Zwaarte van inbreuk — Beoordelingsvrijheid van Commissie*  
(Verordeningen nr. 17 en nr. 1/2003 van de Raad; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie)
23. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Indeling van betrokken ondernemingen in verschillende categorieën — Voorwaarden*  
(Mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 1 A, zesde alinea)
24. *Mededinging — Geldboeten — Beschikking waarbij geldboeten worden opgelegd — Motiveringsplicht — Omvang — Uiteenzetting van factoren op basis waarvan Commissie ernst van inbreuk heeft beoordeeld — Genoegzame uiteenzetting*  
(Art. 253 EG; verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 23, leden 2 en 3)
25. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Afschrikkende werking — Criteria voor beoordeling van afschrikkingsfactor*  
(Mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 1 A, vierde alinea)
26. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Afschrikkende werking — Beoordelingsvrijheid van Commissie*  
(Verordening nr. 1/2003 van de Raad, art. 23, leden 2 en 3; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 1 A, vierde alinea)
27. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Criteria — Zwaarte van inbreuk — Verzachtende omstandigheden — Beëindiging van inbreuk vóór eerste optreden van Commissie — Belang*  
(Art. 81, lid 1, EG; verordening nr. 17 van de Raad, art. 15, lid 2; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 3)

28. *Mededinging — Geldboeten — Bedrag — Vaststelling — Criteria — Zwaarte van inbreuk — Verzachtende omstandigheden — Geen daadwerkelijke toepassing van onrechtmatige afspraken*  
(Art. 81, lid 1, EG; mededeling 98/C 9/03 van de Commissie, punt 3)
29. *Mededinging — Gemeenschapsregels — Inbreuken — Geldboeten — Vaststelling — Criteria — Verhoging van algemeenniveau van geldboeten — Toelaatbaarheid — Voorwaarden*  
(Artikel 81 EG; verordening nr. 1/2003 van de Raad)
30. *Mededinging — Administratieve procedure — Verplichtingen van Commissie — Inachtneming van redelijke termijn — Schending — Gevolgen — Vermindering van geldboete uit billijkheidsoverwegingen*  
(Art. 81 EG en 288, tweede alinea, EG)

1. Het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG kan reeds worden aangenomen indien de betrokken ondernemingen hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op een bepaalde wijze op de markt te gedragen. Aangenomen kan worden dat een overeenkomst in de zin van vorennoemd artikel is gesloten wanneer er een wilsovereenstemming bestaat over het beginsel zelf van een mededingingsbeperking, zelfs indien over de specifieke elementen van de voorgenomen beperking nog onderhandelingen worden gevoerd.

dat deze op de markt niet daadwerkelijk heeft plaatsgevonden.

(cf. punten 44-45, 183)

2. De onderling afgestemde feitelijke gedraging is een vorm van coördinatie tussen ondernemingen, die, zonder dat het tot een eigenlijke overeenkomst komt, de risico's van de onderlinge concurrentie welbewust vervangt door een feitelijke samenwerking.

Aan het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG wordt niet afgedaan door het feit dat de wilsovereenstemming tussen de betrokken ondernemingen zich niet uitstrekt tot de concrete wijze van doorvoering van een prijsverhoging en evenmin door het feit

Dienaangaande staat artikel 81, lid 1, EG in de weg aan enigerlei al dan niet rechtstreeks contact tussen ondernemers waardoor hetzij het marktgedrag van een bestaande of potentiële concurrent

wordt beïnvloed, hetzij die concurrent op de hoogte wordt gebracht van het marktgedrag dat men zelf vertoont of heeft voorgenomen, wanneer dat contact de beperking van de mededinging tot doel of ten gevolge heeft.

Aangenomen moet worden dat ondernemingen die hun gedrag onderling afstemmen en op de markt actief blijven, behoudens door de betrokken ondernemers te leveren tegenbewijs worden vermoed bij de bepaling van hun gedrag op deze markt rekening te houden met de met hun concurrenten uitgewisselde informatie. Dit klemt te meer wanneer de afstemming gedurende een lange periode en met een zekere regelmaat heeft plaatsgevonden.

(cf. punten 46-47, 186)

Niet elk van de door de Commissie aangevoerde bewijzen hoeft evenwel noodzakelijkerwijs voor elk onderdeel van de inbreuk aan deze criteria te voldoen. Het is voldoende dat de door deze instelling aangevoerde bundel aanwijzingen, in zijn geheel beschouwd, aan dit vereiste voldoet.

Gelet op de algemene bekendheid van het verbod op mededingingsbeperkende overeenkomsten, kan van de Commissie niet worden geëist dat zij stukken overlegt waaruit met zoveel woorden blijkt dat de betrokken marktdeelnemers overleg hebben gepleegd. De fragmentarische en schaarse bewijzen waarover de Commissie eventueel beschikt, moeten in elk geval kunnen worden vervolledigd via deductie, zodat de relevante omstandigheden kunnen worden gereconstrueerd. Het bestaan van een mededingingsbeperkende gedraging of overeenkomst kan dus worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die in hun totaliteit beschouwd, bij gebreke van een andere coherente verklaring, het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden.

(cf. punten 48-51)

3. Wat de bewijsvoering met betrekking tot een inbreuk op artikel 81, lid 1, EG betreft, moet de Commissie de door haar vastgestelde inbreuken bewijzen en de elementen leveren die rechtens genoegzaam het bestaan van de constitutieve elementen van een inbreuk bewijzen. De Commissie moet dus, om het bestaan van de inbreuk aan te tonen, nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen aanvoeren.
4. Wanneer de Commissie schriftelijke bewijzen heeft aangevoerd tot staving van haar stelling dat sprake is van een mededingingsbeperkende praktijk of overeenkomst, dienen partijen die deze vaststelling voor het Gerecht betwisten niet louter een plausibel alternatief te bieden

voor de stelling van de Commissie, maar dienen zij te stellen dat de bewijzen van de inbreuk in de bestreden beschikking ontoereikend zijn.

(cf. punt 52)

5. Wat de omvang van de rechterlijke toetsing betreft, moet het Gerecht, wanneer bij hem een beroep tot nietigverklaring van een beschikking inzake een procedure op grond van artikel 81, lid 1, EG aanhangig is, in het algemeen een volledig onderzoek instellen naar de vraag of aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 81, lid 1, EG is voldaan.

Twijfel bij de rechter dient in het voordeel te spelen van de onderneming die de adressaat is van de beschikking waarbij een inbreuk is vastgesteld. Dit is in overeenstemming met het beginsel van het vermoeden van onschuld, dat als algemeen beginsel van Unierecht met name van toepassing is op procedures betreffende inbreuken op de voor ondernemingen geldende mededingingsregels, die tot de oplegging van geldboeten of dwangsommen kunnen leiden.

(cf. punten 53-54)

6. Geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van Unierecht verbiedt de Commissie zich tegenover een onderneming te beroepen op de verklaringen

van andere beschuldigde ondernemingen. Anders zou de op de Commissie rustende bewijslast met betrekking tot gedragingen die in strijd zijn met de artikelen 81 EG en 82 EG onoverkomelijk zwaar zijn en onverenigbaar met de haar door het EG-Verdrag opgedragen taak van toezicht op de juiste toepassing van deze bepalingen.

Het is juist dat de verklaring van een onderneming die van deelneming aan een kartel wordt beschuldigd, waarvan de juistheid door verschillende andere beschuldigde ondernemingen wordt betwist, niet kan worden beschouwd als een voldoende bewijs dat deze laatste ondernemingen een inbreuk hebben gepleegd, indien zij niet door andere bewijzen wordt gestaafd. Een dergelijke verklaring alleen kan dus niet volstaan om het bestaan van een inbreuk aan te tonen, maar moet door andere bewijzen worden gestaafd. Wanneer de verklaring in hoge mate betrouwbaar is, behoeft zij evenwel een minder precieze en minder nadrukkelijke bevestiging dan wanneer zij niet bijzonder geloofwaardig was geweest.

Mocht aldus worden vastgesteld dat het bestaan en bepaalde specifieke aspecten van de in een dergelijke betrouwbare verklaring genoemde activiteiten steun vinden in een reeks onderling overeenstemmende aanwijzingen, dan kan die

verklaring op zich volstaan als bewijs van andere aspecten van de beschikking van de Commissie.

Bovendien volstaat het dat een stuk, voor zover het niet in kennelijke tegenspraak is met de verklaring over het bestaan of de wezenlijke inhoud van de gewraakte praktijken, wezenlijke onderdelen van de door die verklaring beschreven praktijken bevestigt, opdat het enige waarde zou hebben als element ter ondersteuning van deze verklaring in het kader van de reeks belastende bewijzen.

(cf. punten 70, 92-94)

7. De Commissie dient het bestaan van een inbreuk vaak in moeilijke omstandigheden te bewijzen, doordat meerdere jaren kunnen zijn verstreken sinds de inbreuk is gepleegd en verschillende van de ondernemingen waartegen een onderzoek is ingesteld, niet actief met haar hebben meegewerkt.

De Commissie dient weliswaar noodzakelijkerwijs aan te tonen dat een ongeoorloofde marktverdelingsovereenkomst is gesloten, maar het zou te ver gaan om daarenboven ook nog te eisen dat zij bewijst via welk specifiek mechanisme dat doel diende te worden bereikt. Het zou immers al te gemakkelijk zijn voor een

onderneming die zich aan een inbreuk schuldig heeft gemaakt, om zich aan elke sanctie te onttrekken indien zij zich kon beroepen op de vaagheid van de informatie die met betrekking tot de werking van een ongeoorloofde overeenkomst is verstrekt, hoewel het bestaan van de overeenkomst en het mededingingsbeperkende doel ervan genoegzaam zijn aangetoond. In een dergelijk geval kunnen de ondernemingen zich nuttig verweren wanneer zij de gelegenheid krijgen een verklaring te geven voor alle door de Commissie tegen hen aangevoerde bewijzen.

(cf. punt 78)

8. Uit de tekst van artikel 81 EG volgt dat overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen verboden zijn, ongeacht of zij al dan niet gevolgen hebben voor de markt, wanneer zij een mededingingsbeperkend doel hebben. Wanneer de Commissie heeft vastgesteld dat sprake is van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen met een mededingingsbeperkend doel, kunnen aanwijzingen dat de heimelijke afspraken niet zijn toegepast of geen gevolgen hebben gehad voor de markt dus geen tegenbewijs leveren van die vaststelling.

(cf. punten 79-80)

9. Hoewel een zekere argwaan ten aanzien van vrijwillige verklaringen van de voornaamste deelnemers aan een onrechtmatige mededingingsregeling gewoonlijk geboden is, omdat deze deelnemers geneigd kunnen zijn om het belang van hun eigen bijdrage aan de inbreuk te bagatelliseren en dat van de anderen te



overtrekken, vormt het feit dat wordt verzocht om toepassing van de mededeling betreffende medewerking teneinde een vermindering van de geldboete te verkrijgen, er immers niet noodzakelijkerwijs een aanzet voor om bewijzen vertekend weer te geven ten aanzien van de andere deelnemers aan de verweten mededingingsregeling. Iedere poging om de Commissie te misleiden kan immers twijfels doen rijzen over de oprechtheid en de volledigheid van de medewerking van de verzoeker, en bijgevolg zijn mogelijkheid om volledig profijt te hebben bij de mededeling inzake medewerking in gevaar brengen.

(cf. punt 91)

10. In een complexe feitelijke situatie moet de dubbele kwalificatie van de mededingingsbeperkende gedragingen als „samenstel van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen”, aangezien die gedragingen zowel bestanddelen bevatten die als „overeenkomst” moeten worden aangemerkt, als bestanddelen die als „onderling afgestemde feitelijke gedraging” waren te beschouwen, niet worden opgevat als een kwalificatie ten aanzien waarvan gelijktijdig en cumulatief moet worden bewezen dat elk van deze feitelijke bestanddelen zowel de karakteristieken van een overeenkomst als die van een onderling afgestemde gedraging vertoont, doch als een kwalificatie die een complex geheel van feitelijke bestanddelen aanduidt, waarvan sommige zijn aangemerkt als overeenkomst en andere als onderling

afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 81 EG, dat voor dit soort complexe inbreuken niet in een specifieke kwalificatie voorziet.

(cf. punt 191)

11. Wanneer een onderneming, zelfs zonder een actieve rol te spelen, een vergadering heeft bijgewoond waarop een ongeoorloofde afstemming ter sprake is gebracht, wordt zij geacht aan die afstemming te hebben deelgenomen, tenzij zij aantoonst dat zij zich openlijk daarvan heeft gedistantieerd of de overige deelnemers heeft laten weten dat zij voornemens was vanuit een andere optiek dan de hunne aan de betrokken vergadering deel te nemen.

(cf. punt 195)

12. Het recht op toegang tot het dossier, als uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van verdediging, impliceert dat de Commissie de betrokken onderneming de mogelijkheid moet bieden, alle voor haar verdediging mogelijk relevante documenten in het onderzoeksdossier te onderzoeken. Daartoe behoren zowel de belastende als de ontlastende stukken, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten, interne documenten van de Commissie en andere vertrouwelijke informatie.

Aangaande de belastende stukken levert de omstandigheid dat een document niet is meegedeeld slechts een schending van de rechten van verdediging op wanneer de betrokken onderneming aantoonde dat de Commissie dat document heeft gebruikt om haar punt van bezwaar betreffende het bestaan van een inbreuk te staven en dit punt van bezwaar alleen met dat document kan worden bewezen. De betrokken onderneming dient dus aan te tonen dat de Commissie in haar beschikking tot een ander resultaat zou zijn gekomen indien dat niet-meegedeelde document als bewijsmiddel zou zijn uitgesloten.

Wat de niet-mededeling van een ontlastend document betreft, behoeft de betrokken onderneming daarentegen enkel aan te tonen dat de niet-overlegging daarvan het verloop van de procedure en de inhoud van de beschikking van de Commissie ten nadele van deze onderneming heeft kunnen beïnvloeden. Het volstaat dat de onderneming aantoonde dat zij die ontlastende stukken voor haar verweer had kunnen gebruiken, en met name het bewijs levert dat zij elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de door de Commissie in het stadium van de mededeling van punten van bezwaar gedane vaststellingen, en dus op enigerlei wijze het oordeel in de beschikking had kunnen beïnvloeden.

(cf. punten 235-238)

13. De mededeling van punten van bezwaar is erop gericht het voorwerp van de tegen een onderneming ingeleide procedure af te bakenen en een doeltreffende uitoefening van de rechten van de verdediging te waarborgen. In dat opzicht gaat de mededeling van punten van bezwaar gepaard met procedurele waarborgen die gestalte geven aan het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging, waaronder het recht van toegang tot documenten die zich in het dossier van de Commissie bevinden.

De antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar maken geen deel uit van het eigenlijke onderzoeksdossier. Aangezien het documenten betreft die geen deel uitmaken van het ten tijde van de betekening van de mededeling van punten van bezwaar aangelegde dossier, moet de Commissie die antwoorden alleen aan andere betrokken partijen bekendmaken indien blijkt dat zij nieuwe belastende of ontlastende gegevens bevatten. Ook volgens punt 27 van de mededeling van de Commissie betreffende de regels voor toegang tot het dossier van de Commissie overeenkomstig de artikelen 81 EG en 82 EG, de artikelen 53, 54 en 57 van de EER-Overeenkomst en verordening nr. 139/2004, geldt als algemene regel dat partijen geen toegang hebben tot de antwoorden van de andere bij het onderzoek betrokken partijen op de mededeling van punten van bezwaar. Een partij krijgt tot die documenten alleen toegang wanneer zij nieuw bewijsmateriaal, ongeacht of het om belastend of ontlastend bewijsmateriaal gaat, kunnen vormen betreffende de verklaringen in verband met die partij in de

mededeling van punten van bezwaar van de Commissie.

Commissie wordt gebruikt tot staving van de vaststelling dat een onderneming een inbreuk heeft gepleegd.

Wanneer de Commissie, enerzijds, nieuwe belastende gegevens, die zij ontleent aan een antwoord op een mededeling van punten van bezwaar, als basis wil gebruiken om het bestaan van een inbreuk vast te stellen, moeten de andere partijen in die procedure in staat worden gesteld zich over dat nieuwe bewijsstuk uit te spreken.

Om schending van de rechten van verdediging aan te tonen volstaat het voor de betrokken onderneming niet dat zij bewijst dat zij zich gedurende de administratieve procedure niet heeft kunnen uitspreken over een document dat ergens in de bestreden beschikking is gebruikt. Zij moet bewijzen dat de Commissie dat document in de bestreden beschikking als een bijkomend bewijs heeft gebruikt voor een inbreuk waaraan de onderneming zou hebben deelgenomen.

Wat, anderzijds, de nieuwe ontlastende bewijzen betreft, is de Commissie niet verplicht daar op eigen initiatief toegang toe te verlenen. Wanneer de Commissie in de loop van de administratieve procedure een verzoek van een partij om toegang tot documenten die zich niet in het onderzoeksdossier bevinden, heeft afgewezen, kan een schending van de rechten van verdediging slechts worden vastgesteld als vaststaat dat de administratieve procedure anders had kunnen aflopen indien de verzoeker in die procedure toegang tot de documenten in kwestie had gehad.

(cf. punt 245)

15. Tot de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen behoort met name de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken.

(cf. punt 268)

(cf. punten 239-244, 253)

14. Een document kan slechts als bezwarend worden aangemerkt indien het door de

16. Het bestaan van een inbreuk moet uitsluitend worden beoordeeld aan de hand van de bewijzen die de Commissie heeft verzameld. Indien na afloop

van de administratieve procedure wordt vastgesteld dat inderdaad een inbreuk is gepleegd, kan het bewijs dat de Commissie tijdens die procedure te vroeg haar overtuiging kenbaar heeft gemaakt dat er sprake is van een inbreuk, niet afdoen aan het feit zelf dat de inbreuk bewezen is.

(cf. punt 278)

17. De inachtneming van een redelijke termijn bij de afwikkeling van administratieve procedures op het gebied van het mededingingsbeleid vormt een algemeen beginsel van Unierecht, waarvan de Unierechter de eerbiediging verzekert.

Voor de toepassing van dit beginsel moet onderscheid worden gemaakt tussen de twee fasen van de administratieve procedure, de onderzoeksfase vóór de mededeling van de punten van bezwaar, en de fase van het verdere verloop van de administratieve procedure. De eerste periode, die duurt tot de mededeling van de punten van bezwaar, begint op de datum waarop de Commissie krachtens de bevoegdheden die de wetgever haar heeft verleend, maatregelen neemt die impliceren dat een onderneming een inbreuk wordt verweten, en die de Commissie in staat moeten stellen een standpunt in te nemen over de richting die de procedure zal nemen. De tweede periode loopt van de mededeling van de punten van bezwaar tot de vaststelling van de definitieve beschikking. Zij moet de Commissie in staat stellen zich definitief uit te spreken over de verweten inbreuk.

Een duur van 65 maanden van de eerste fase van de procedure moet, bij gebreke van aanvullende gegevens of rechtvaardiging van de Commissie betreffende de onderzoekshandelingen die in deze periode zouden hebben plaatsgevonden, worden aangemerkt als buitensporig lang. De vaststelling van een schending van het beginsel van de redelijke termijn kan evenwel enkel leiden tot nietigverklaring van een beschikking houdende vaststelling van een inbreuk, indien de lengte van de procedure de uitkomst van de procedure heeft beïnvloed.

(cf. punten 286-288, 290, 292, 295)

18. Krachtens de algemene voorzorgspflicht die op hen rust zijn ondernemingen of ondernemersverenigingen gehouden ervoor te zorgen dat de gegevens aan de hand waarvan hun activiteiten kunnen worden nagegaan goed bewaard blijven in hun boeken en archieven, opdat zij met name kunnen beschikken over de noodzakelijke bewijzen in het geval van gerechtelijke of administratieve procedures.

Wanneer een onderneming door de Commissie uit hoofde van artikel 11 van verordening nr. 17 om inlichtingen wordt verzocht, behoort zij a fortiori met grotere zorg te handelen en alle nodige maatregelen te treffen om de bewijzen

waarover zij redelijkerwijs kan beschikken te bewaren.

geldboete kan nietig verklaren, verminderen of vermeederen.

(cf. punten 308-310)

(cf. punt 301)

19. De Commissie beschikt ter zake van de berekeningsmethode voor geldboeten over een ruime beoordelingsvrijheid. Deze methode, die is beschreven in 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, laat de Commissie enige speelruimte om overeenkomstig verordening nr. 1/2003 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 van het Verdrag, gebruik te maken van haar beoordelingsvrijheid.

Voorts gaat het op gebieden zoals de vaststelling van de hoogte van een geldboete krachtens verordening nr. 1/2003, waarvoor de Commissie over deze beoordelingsmarge beschikt, bij de controle of deze beoordelingen rechtmatig zijn, enkel erom of geen kennelijke beoordelingsfout is gemaakt. De beoordelingsmarge van de Commissie en de grenzen die zij daaraan heeft gesteld, kunnen evenwel geen afbreuk doen aan de uitoefening door de Unierechter van zijn volledige rechtsmacht, op basis waarvan deze de door de Commissie opgelegde

20. Bij de vaststelling van de zwaarte van een inbreuk moet rekening worden gehouden met een groot aantal factoren, zoals de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context ervan en de afschrikkende werking van de geldboeten, ten aanzien waarvan de Commissie over een beoordelingsmarge beschikt.

In het bijzonder dient volgens punt 1 A, eerste alinea, 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, bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk rekening te worden gehouden met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt wanneer die meetbaar is, en met de omvang van de betrokken geografische markt. In het kader van zijn volledige rechtsmacht dient het Gerecht te controleren, of de hoogte van de opgelegde geldboete in verhouding staat tot de zwaarte van de inbreuk en de zwaarte van de inbreuk af te wegen tegen de door de onderneming aangevoerde omstandigheden.

Volgens punt 1 A, tweede alinea, derde streepje, van die richtsnoeren gaat het bij de zeer zware inbreuken in hoofdzaak

om „horizontale beperkingen van het type prijskartel en marktverdelingsregeling”. De mededingingsregelingen van dit type omvatten de meest zware vormen van aantasting van de mededinging, daar zij ertoe strekken de concurrentie tussen de ondernemingen die hieraan uitvoering geven, eenvoudigweg uit te schakelen, en daardoor in strijd zijn met de gronddoelstellingen van de Unie. Horizontale mededingingsregelingen met betrekking tot prijzen of marktverdelingen kunnen reeds op grond van hun eigen aard als zeer zware inbreuk worden gekwalificeerd, zonder dat de Commissie een concrete weerslag van de inbreuk op de markt hoeft aan te tonen.

Hoewel de concrete weerslag van de inbreuk op de markt een factor is die in aanmerking moet worden genomen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk, gaat het daarbij om één criterium naast andere, zoals de eigen aard van de inbreuk en de omvang van de geografische markt. Evenzo blijkt uit punt 1 A, eerste alinea, van voornoemde richtsnoeren dat deze weerslag op de markt enkel in aanmerking moet worden genomen wanneer die meetbaar is.

(cf. punten 314-316, 319-320, 324-325)

21. Het gehele grondgebied van een lidstaat vormt een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt. Overeenkomsten of

onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ertoe strekken de prijzen vast te leggen en de klanten te verdelen, kunnen alleen al naar hun aard als zeer zware inbreuk worden gekwalificeerd zonder dat dit soort gedragingen door een bepaalde geografische omvang hoeft te worden gekenmerkt.

Die conclusie wordt voorts bevestigd door het feit dat in de als aanwijzing dienende beschrijving van zware inbreuken in 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, wordt verklaard dat het meestal zal gaan om horizontale of verticale beperkingen die strikter worden toegepast, waarvan de weerslag op de markt ruimer is en waarvan de gevolgen zich over uitgestrekte gebieden van de gemeenschappelijke markt kunnen doen gevoelen, maar dat in de beschrijving van zeer zware inbreuken daarentegen niet staat dat er sprake moet zijn van enige concrete weerslag op de markt of van gevolgen die zich in een bepaald geografisch gebied doen gevoelen.

Hieruit volgt dat het feit dat de omvang van de betrokken geografische markt een nationale dimensie heeft, zich er in ieder geval niet tegen verzet dat de gepleegde inbreuk als zeer zwaar wordt aangemerkt. De omvang van de betrokken productmarkt is geen factor die verplicht in aanmerking moet worden genomen, maar slechts één van de relevante

factoren om de zwaarte van de inbreuk te beoordelen en het bedrag van de geldboete vast te stellen.

(cf. punten 337, 339-342)

22. In het kader van verordening nr. 17 en verordening nr. 1/2003 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 EG beschikt de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten over een beoordelingsmarge om het gedrag van de ondernemingen zodanig te sturen dat zij de mededingingsregels naleven en om het niveau van de geldboeten op elk moment aan de eisen van dit beleid te kunnen aanpassen.

De vroegere beschikkingspraktijken van de Commissie fungeert niet als rechtskader voor geldboeten in mededingingszaken. Beschikkingen in andere zaken hebben slechts een indicatieve waarde wat het al dan niet bestaan van discriminaties betreft, omdat het niet erg waarschijnlijk is dat de omstandigheden van die zaken, zoals de betrokken markten, producten, ondernemingen en tijdvakken, identiek zullen zijn.

De Commissie beoordeelt de zwaarte van de inbreuk aan de hand van een

groot aantal factoren, zonder dat er sprake is van een dwingende of uitputtende lijst van in aanmerking te nemen criteria. Zij is bovendien niet verplicht om een precieze mathematische formule toe te passen, noch voor het totale bedrag van de geldboete, noch voor de verschillende onderdelen ervan. De rechtstreekse vergelijking van de geldboeten die zijn opgelegd aan de adressaten van twee beschikkingen met betrekking tot verschillende inbreuken, houdt dan ook het gevaar in dat wordt afgedaan aan de specifieke functies van de verschillende stappen van de berekening van een geldboete. De uiteindelijke bedragen van de geldboeten weerspiegelen namelijk de specifieke omstandigheden van elke mededingingsregeling.

(cf. punten 345, 347, 350-351)

23. Volgens punt 1 A, zesde alinea, 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, kan het wenselijk zijn om voor een inbreuk van een bepaalde ernst in gevallen waarin, zoals bij kartels, meerdere ondernemingen betrokken zijn, op het algemene uitgangsbetrag een weging toe te passen om een specifiek uitgangsbetrag vast te stellen dat rekening houdt met het gewicht, en derhalve met de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming afzonderlijk op de mededinging, met name wanneer er een aanzienlijk verschil bestaat in de grootte van de ondernemingen die eenzelfde soort inbreuk hebben gepleegd.

Het rekening houden met het gewicht, en derhalve met de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming afzonderlijk op de mededinging heeft betrekking op de indeling van de leden van een kartel in categorieën, aan de hand van hun omvang op de markt in een referentietijdvak, en impliceert niet dat rekening wordt gehouden met de invloed als geheel op de markt.

De toepassing van de gedifferentieerde behandeling op basis van die bepaling vereist niet de inaanmerkingneming van een daadwerkelijke invloed op de markt.

(cf. punten 356-358)

24. Volgens vaste rechtspraak wordt aan de eisen van het wezenlijke vormvoorschrift van motivering van de wijze van berekening van de opgelegde geldboete voldaan, wanneer de Commissie in haar beschikking de factoren aangeeft op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft beoordeeld.

In het kader van de uiteenzetting van de gronden die het niveau van de geldboete rechtvaardigen, is de Commissie niet verplicht de cijfermatige gegevens te vermelden die in het bijzonder voor de nagestreefde afschrikkende preventieve werking de leidraad

waren voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid.

(cf. punten 360, 375)

25. Bij het vaststellen van het bedrag van de geldboete moet de Commissie ervoor zorgen dat dat bedrag een afschrikkende werking heeft.

Daarbij kan de Commissie met name de omvang en de economische macht van de betrokken onderneming in aanmerking nemen.

Bovendien bepaalt punt 1 A, vierde alinea, 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, dat rekening moet worden gehouden met de daadwerkelijke economische macht van de inbreukmakers om andere marktdeelnemers, met name de consument, aanzienlijke schade te berokkenen, en dat het bedrag van de geldboete op een zodanig niveau moet worden gesteld dat daarvan een voldoende afschrikkende werking uitgaat.

Gelet op de beoordelingsbevoegdheid waarover de Commissie bij het bepalen van het bedrag van de geldboete beschikt om het gedrag van de ondernemingen zodanig te sturen dat deze de mededingingsregels naleven, kan het feit dat de



Commissie in het verleden voor sommige soorten inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, haar derhalve niet beletten dit niveau op elk moment te verhogen, indien zulks noodzakelijk is ter uitvoering van het mededingingsbeleid en om de preventieve werking ervan te versterken.

(cf. punten 367-369, 372)

26. Het rechtszekerheidsbeginsel is een algemeen rechtsbeginsel van de Unie, dat in het bijzonder verlangt dat een regeling die nadelige gevolgen voor particulieren heeft, duidelijk en nauwkeurig is en dat de toepassing ervan voor de justitiabelen voorzienbaar is.

Dit beginsel heeft als uitvloeisel het legaliteitsbeginsel ter zake van strafbare feiten en straffen, dat vereist dat de strafbare feiten en de straffen die deze beugelen duidelijk door de wet worden omschreven.

Artikel 23, leden 2 en 3, van verordening nr. 1/2003 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 EG geeft de Commissie weliswaar een ruime beoordelingsmarge, maar beperkt de uitoefening daarvan door de invoering van objectieve criteria waaraan de Commissie zich moet houden.

Zo geldt een absolute en becijferbare bovengrens voor de mogelijke geldboete, zodat de maximumboete die aan een gegeven onderneming kan worden opgelegd, vooraf kan worden bepaald.

De uitoefening van die beoordelingsbevoegdheid wordt ook beperkt door de gedragsregels die de Commissie zichzelf heeft opgelegd in 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, waarbij haar administratieve praktijk vatbaar is voor volledige toetsing door de Unierechter.

Bijgevolg kan een bedachtzaam marktdeelnemer zich, zo nodig met de bijstand van een juridisch adviseur, een voldoende nauwkeurig beeld vormen van de berekeningsmethode en de omvang van de aan een bepaald gedrag verbonden geldboeten. Dat die marktdeelnemer het niveau van de geldboeten die de Commissie in een concreet geval zal opleggen niet nauwkeurig kan kennen, kan geen schending opleveren van het beginsel van legaliteit van straffen. Bovendien moeten ondernemingen die betrokken zijn bij een administratieve procedure waarin geldboeten kunnen worden opgelegd, rekening houden met de mogelijkheid dat de Commissie steeds kan beslissen om het niveau van de geldboeten te verhogen in vergelijking met dat welk in het verleden werd gehanteerd. Het feit dat de

Commissie in het kader van de uitvoering van een ander mededingingsbeleid het algemene niveau van de geldboeten op elk moment kan herzien, is dus redelijkerwijs voorzienbaar voor de betrokken ondernemingen.

(cf. punten 383-386)

27. Overeenkomstig punt 3 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, wordt het door de Commissie vastgestelde basisbedrag van de geldboete onder meer verminderd wanneer de beschuldigde onderneming de inbreuk na het eerste optreden van de Commissie beëindigt.

De toekenning van een dergelijke vermindering van het basisbedrag van de geldboete houdt verband met de omstandigheden van het concrete geval, die de Commissie kunnen nopen om een onderneming die partij is bij een onrechtmatige overeenkomst, er niet voor in aanmerking te laten komen. Zo zou, indien de aanspraak op een verzachtende omstandigheid werd erkend in situaties waarin een onderneming partij is bij een kennelijk onrechtmatige overeenkomst waarvan zij wist of er niet onbekend mee kon zijn dat deze een inbreuk vormde, dit ondernemingen ertoe kunnen aanzetten een geheime overeenkomst zo lang mogelijk voort te zetten, in de hoop dat hun gedrag nooit wordt ontdekt, terwijl zij wisten dat, indien het wordt ontdekt, de geldboete zal kunnen worden verlaagd

wanneer zij op dat tijdstip de inbreuk beëindigen.

Een dergelijke erkenning zou de opgelegde geldboete elke afschrikkende werking ontnemen en afbreuk doen aan het nuttig effect van artikel 81, lid 1, EG. Het betreft immers een verzachtende omstandigheid die, met het oog op het nuttig effect van vornoemd artikel, restrictief moet worden uitgelegd, aangezien alleen de bijzondere omstandigheden van het concrete geval de inaanmerkingneming ervan kunnen rechtvaardigen.

Met name de beëindiging van een opzettelijk gepleegde inbreuk kan niet als verzachtende omstandigheid worden beschouwd wanneer deze beëindiging is ingegeven door het optreden van de Commissie.

Uit het enkele feit dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk bepaalde factoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete als een verzachtende omstandigheid heeft beschouwd, kan niet kan worden afgeleid dat zij verplicht is zulks in een latere beschikking eveneens te doen.

(cf. punten 394-397, 401)

28. Hoewel de enkele omstandigheid dat een onderneming illegale afspraken niet heeft gevolgd haar verantwoordelijkheid niet opzij kan zetten, gaat het hierbij desalniettemin om een omstandigheid die in het kader van de vaststelling van het bedrag van de geldboete als verzachtende omstandigheid in aanmerking moet worden genomen.

Gelet op die overwegingen kan niet worden geoordeeld dat de duur van de administratieve procedure, ook al was deze buitensporig lang, van invloed is op de inhoud van de bestreden beschikking enkel en alleen omdat de Commissie in de tussentijd het niveau van de geldboeten heeft verhoogd.

(cf. punten 418-420)

(cf. punt 409)

29. Het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, kan haar niet verhinderen dit niveau binnen de in verordening nr. 1/2003 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 en 82 EG gestelde grenzen te verhogen, indien dit noodzakelijk is ter uitvoering van het mededingingsbeleid. Voor een doeltreffende toepassing van de mededingingsregels moet de Commissie het niveau van de geldboeten juist op elk moment aan de eisen van dit beleid kunnen aanpassen.

30. Een onregelmatigheid in de procedure, ook wanneer deze niet kan leiden tot nietigverklaring van een door de Commissie wegens schending van de mededingingsregels ten aanzien van een onderneming gegeven beschikking, kan een vermindering van de geldboete rechtvaardigen. De overschrijding van de redelijke termijn kan een rechtvaardiging vormen voor de beslissing van de Commissie om het bedrag van een geldboete uit billijkheidsoverwegingen te verminderen, aangezien de mogelijkheid om een dergelijke vermindering toe te kennen een van haar prerogatieven is. Dat de Commissie van dat prerogatief gebruikmaakt, staat er niet aan in de weg dat het Gerecht in het kader van de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht een aanvullende vermindering van de geldboete toekent.

Een onderneming kan niet met succes stellen dat haar sanctie lager zou zijn uitgevallen indien de Commissie de administratieve procedure eerder had beëindigd, omdat deze het algemene niveau van de sancties in de loop van de administratieve procedure heeft verhoogd.

Aangezien met de vermindering van de opgelegde sanctie immers de schending van het beginsel van de redelijke termijn

moet worden gecorrigeerd, dient zij derhalve een omvang te hebben die passend is met het oog op de aan de onderneming opgelegde sanctie. Dit neemt niet weg dat die vermindering naar billijkheid moet worden vastgesteld en niet behoeft te worden voorafgegaan door een onderzoek naar de voorwaarden voor niet-contractuele aansprakelijkheid van

de Unie in de zin van artikel 288, tweede alinea, EG.

(cf. punten 425-426, 428, 432)