



Jurisprudentie

ARREST VAN HET GERECHT (Tweede kamer)

16 juni 2015 *

„Mededinging — Mededingingsregelingen — Europese bananenmarkt in Italië, Griekenland en Portugal — Coördinatie bij de vaststelling van de prijzen — Toelaatbaarheid van het bewijsmateriaal — Rechten van verdediging — Misbruik van bevoegdheid — Bewijs van de inbreuk — Berekening van het bedrag van de geldboete”

In zaak T-655/11,

FSL Holdings, gevestigd te Antwerpen (België),

Firma Léon Van Parys, gevestigd te Antwerpen,

Pacific Fruit Company Italy SpA, gevestigd te Rome (Italië),

vertegenwoordigd door P. Vlaemminck, C. Verdonck, B. Van Vooren en B. Gielen, advocaten,

verzoeksters,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door M. Kellerbauer en A. Biolan als gemachtigden,

verweerster,

betreffende primair een verzoek tot nietigverklaring van besluit C(2011) 7273 definitief van de Commissie van 12 oktober 2011 betreffende een procedure op grond van artikel 101 [VWEU] [zaak COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen)], subsidiair een verzoek tot verlaging van de geldboete,

wijst

HET GERECHT (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: M. E. Martins Ribeiro (rapporteur), president, S. Gervasoni en L. Madise, rechters,

griffier: L. Grzegorzcyk, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 4 november 2014,

het navolgende

* Procestaal: Engels.

Arrest

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

- 1 Met het onderhavige beroep verzoeken FSL Holdings (hierna: „FSL”), Firma Léon Van Parys (hierna: „LVP”) en Pacific Fruit Company Italy SpA (hierna: „PFCI”) (hierna samen: „verzoeksters” of „Pacific”) om nietigverklaring van besluit C(2011) 7273 definitief van de Commissie van 12 oktober 2011 betreffende een procedure op grond van artikel 101 [VWEU] [zaak COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen)] (hierna: „bestreden besluit”).
- 2 Verzoeksters importeren, verhandelen en verkopen bananen van het merk Bonita in Europa (overweging 14 van het bestreden besluit). LVP, PFCI en de entiteiten die deel uitmaken van dezelfde groep en betrokken zijn bij de bananenhandel in Europa worden afhankelijk van de informatiebron hierna ook aangeduid als „Pacific”, „Pacific Fruit”, „Bonita” of ook „Noboa”, aangezien Bonita een merk van de Noboa-groep is (overwegingen 15 en 16 van het bestreden besluit).
- 3 Op 8 april 2005 heeft Chiquita Brands International Inc. (hierna: „Chiquita”) een verzoek om immuniteit ingediend krachtens de mededeling van de Commissie betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (PB 2002, C 45, blz. 3; hierna: „mededeling inzake medewerking van 2002”) in verband met de distributie van en de handel in ingevoerde bananen en ananassen en ander vers fruit in Europa. Dit verzoek is ingeschreven als zaak COMP/39188 – Bananen (overweging 79 van het bestreden besluit).
- 4 Op 3 mei 2005 heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen Chiquita met toepassing van punt 8, onder a), van de mededeling inzake medewerking van 2002 voorwaardelijke boete-immuniteit verleend met betrekking tot een verondersteld geheim kartel betreffende de verkoop van bananen en ananassen in de Europese Economische Ruimte (EER) (overwegingen 79 en 345 van het bestreden besluit).
- 5 Op 15 oktober 2008 heeft de Commissie beschikking C(2008) 5955 definitief betreffende een procedure op grond van artikel [101 VWEU] (zaak COMP/39188 – Bananen) (samenvatting in PB 2009, C 189, blz. 12; hierna: „beschikking in zaak COMP/39188 – Bananen”) gegeven, waarin zij vaststelde dat Chiquita, de Dole-groep en Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert & Co. KG (hierna: „Weichert”), die destijds onder de beslissende invloed stond van de Del Monte-groep, inbreuk hadden gemaakt op artikel 81 EG door deel te nemen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging waarmee zij de referentieprijzen voor bananen coördineerden die zij elke week bepaalden voor Oostenrijk, België, Denemarken, Finland, Duitsland, Luxemburg, Nederland en Zweden tussen 2000 en 2002 (overweging 80 van het bestreden besluit).
- 6 In het kader van het onderzoek in zaak COMP/39188 – Bananen heeft de Commissie inspecties uitgevoerd in de bedrijfsruimten van verschillende bananenimporteurs, met name van LVP in Antwerpen (België), en op 20 juli 2007 een mededeling van punten van bezwaar gericht tot verschillende bananenimporteurs, waaronder FSL en LVP, maar laatstgenoemden behoorden ten slotte niet tot de adressaten van de beschikking in zaak COMP/39188 – Bananen.
- 7 Op 26 juli 2007 heeft de Commissie kopieën van documenten van de Italiaanse belastingpolitie ontvangen, die tijdens een inspectie in de woning en het kantoor van een werknemer van Pacific in het kader van een nationaal onderzoek waren verzameld (overweging 81 van het bestreden besluit).
- 8 Op 26 november 2007 is Chiquita er mondeling door het directoraat-generaal (DG) Concurrentie van de Commissie van op de hoogte gesteld dat haar functionarissen op 28 november 2007 een inspectie zouden uitvoeren in de ruimten van Chiquita Italia SpA. Bij die gelegenheid werd Chiquita meegedeeld dat een onderzoek met betrekking tot Zuid-Europa zou worden uitgevoerd onder

zaaknummer COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen) en werd zij eraan herinnerd dat haar voorwaardelijke boete-immuniteit was verleend voor de gehele Europese Gemeenschap en dat zij de plicht had om mee te werken (overweging 82 van het bestreden besluit).

- 9 Van 28 november tot en met 30 november 2007 heeft de Commissie ten kantore van grote bananenimporteurs in Italië en Spanje inspecties uitgevoerd op grond van artikel 20, lid 4, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [101 VWEU] en [102 VWEU] (PB 2003, L 1, blz. 1) (overweging 83 van het bestreden besluit).
- 10 In de loop van het onderzoek heeft de Commissie verschillende inlichtingenverzoeken gezonden aan partijen, klanten en andere marktdeelnemers, waaronder havens en havenautoriteiten. Partijen werd verzocht om opnieuw bepaalde informatie en bewijsstukken over te leggen die zich in het onderzoeksdossier van zaak COMP/39188 – Bananen bevonden, en Chiquita werd verzocht aan te geven welke delen van haar mondelinge verklaringen in die zaak volgens haar ook met de onderhavige zaak in verband konden worden gebracht. (overweging 84 van het bestreden besluit). Op 9 februari 2009 heeft het DG Concurrentie een brief doen toekomen aan Chiquita waarin het de balans opmaakte van haar medewerking op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 (overweging 85 van het bestreden besluit).
- 11 Op 10 december 2009 heeft de Commissie in zaak COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen) een mededeling van punten van bezwaar gericht tot Chiquita, Fruit Shippers Ltd en verzoeksters. Nadat hun toegang was verleend tot het dossier, hebben alle adressaten van het bestreden besluit hun opmerkingen kenbaar gemaakt aan de Commissie en deelgenomen aan de hoorzitting die op 18 juni 2010 plaatsvond (overwegingen 87 en 88 van het bestreden besluit).
- 12 Op 12 oktober 2011 heeft de Commissie het bestreden besluit genomen.

Bestreden besluit

- 13 De Commissie wijst erop dat het bestreden besluit betrekking heeft op een kartel tussen Chiquita en Pacific bij de invoer, de handel en de verkoop van bananen in Griekenland, Italië en Portugal (hierna: „regio Zuid-Europa”) gedurende de periode van 28 juli 2004 tot 8 april 2005 (overwegingen 1, 73, 93-95, 306 en 330 van het bestreden besluit).
- 14 De producten waar de procedure van de Commissie betrekking op heeft, zijn bananen (vers fruit), terwijl het bestreden besluit zowel betrekking heeft op onrijpe (groene) bananen als op rijpe (gele) bananen. Bananen worden beschouwd als producten die gedurende het hele jaar beschikbaar zijn, die wekelijks worden verhandeld en waarnaar de vraag al naargelang het seizoen licht varieert, aangezien deze groter is gedurende de eerste zes maanden van het jaar en minder gedurende de warme zomermaanden. Bananen worden onder een merknaam of zonder merknaam verkocht en komen ofwel uit de Europese Unie, ofwel uit landen in Afrika, het Caraïbisch gebied en de Stille Oceaan (ACS), ofwel uit landen buiten de ACS. Bananen uit landen buiten de ACS worden meestal in de Unie ingevoerd vanuit het Caraïbisch gebied, Centraal-Amerika, Zuid-Amerika en enkele landen in Afrika, en worden in koelschepen naar de Europese havens vervoerd (overwegingen 2 en 3 van het bestreden besluit).
- 15 Ten tijde van de feiten van het bestreden besluit werd de invoer van bananen in de Europese Gemeenschap geregeld door verordening (EEG) nr. 404/93 van de Raad van 13 februari 1993 houdende een gemeenschappelijke ordening der markten in de sector bananen (PB L 47, blz. 1), die voorzag in een systeem op basis van invoer- en tariefcontingenten. De invoercontingenten voor bananen werden jaarlijks vastgesteld en op kwartaalbasis toegewezen, met een beperkte flexibiliteit tussen kwartalen van eenzelfde kalenderjaar (overweging 53 van het bestreden besluit).

- 16 In de bananensector wordt een onderscheid gemaakt tussen drie categorieën bananen: bananen van de hoogste kwaliteit van het merk Chiquita, bananen van de tweede categorie (van de merken Dole en Del Monte), en bananen van de derde categorie, die verschillende andere bananenmerken omvatten, met name Bonita, Pacific of ook het merk Consul van Chiquita. Dit onderscheid op basis van het merk wordt weerspiegeld in de prijs van de banaan (overweging 27 van het bestreden besluit).
- 17 Wat de prijzen betreft, maakte de bananensector onderscheid tussen „T1”- en „T2”-prijzen, waarbij „T1” stond voor prijzen „duty unpaid”, dat wil zeggen exclusief douanerechten en invoervergunningen, terwijl „T2” de prijzen inclusief betaalde rechten („duty paid”) aanduidde (overweging 29 van het bestreden besluit).
- 18 De bananensector in Italië, Griekenland en Portugal bestond uit twee segmenten, te weten het „groene” segment, waarin onrijpe bananen door importeurs werden verkocht aan rijpers en groothandelaars, en het „gele” segment waarin rijpe bananen door rijpers, importeurs van rijpe bananen en groothandelaars werden verkocht aan andere groothandelaars, supermarkten of detailhandelaren. Gedurende de betrokken periode verkochten Chiquita en Pacific bijna uitsluitend groene bananen in de regio Zuid-Europa, maar zonder dat zij langetermijnovereenkomsten of raamovereenkomsten met groothandelaars of rijpers hadden gesloten (overwegingen 31, 32 en 39 van het bestreden besluit).
- 19 De Commissie wijst erop dat de prijs van de „gele” banaan was samengesteld uit de één of zelfs twee weken eerder vastgestelde prijs van de „groene” banaan plus een marge voor de rijping en andere kosten; die marge was in de regio Zuid-Europa niet uniform, waardoor de onderlinge samenhang tussen de groene en de gele prijzen er ook minder was dan in andere delen van de Unie (overweging 33 van het bestreden besluit).
- 20 In het bestreden besluit wordt met de term „prijs”, indien deze zonder nadere specificatie wordt gebruikt, bedoeld op de groene T2-prijs (exclusief rabatten en kortingen) voor het eerste merk van iedere partij, te weten respectievelijk Chiquita of Bonita (overweging 42 van het bestreden besluit).
- 21 De voornaamste betrokkenen bij de prijsvaststelling binnen Chiquita in Zuid-Europa waren C1, die ten tijde van de feiten met name de functie van [vertrouwelijk]¹ vervulde, en C2, [vertrouwelijk]. Bij Pacific waren de belangrijkste betrokkenen P1, [vertrouwelijk], en P2, [vertrouwelijk]. Bovendien waren, gedurende de betrokken periode, de [vertrouwelijk] P3 [vertrouwelijk] en P4 [vertrouwelijk] (overwegingen 12 en 18 van het bestreden besluit).
- 22 De Commissie legt uit dat Chiquita en Pacific gedurende de periode van in elk geval 28 juli 2004 tot „verkoopweek 15” van 2005 hun prijsbeleid in Griekenland, Italië en Portugal hebben gecoördineerd wat betreft de toekomstige prijzen, de prijsniveaus, de prijsbewegingen en/of de prijsontwikkelingen, en informatie hebben uitgewisseld over hun toekomstige marktgedrag ten aanzien van de prijzen (overwegingen 94 en 187 van het bestreden besluit).
- 23 Volgens de Commissie vormen de betrokken feiten een overeenkomst in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU, doordat de betrokken ondernemingen het expliciet met elkaar eens zijn geworden over een bepaald marktgedrag teneinde de risico’s van de onderlinge mededinging welbewust te vervangen door feitelijke samenwerking. De Commissie is verder van mening dat, zelfs als niet zou kunnen worden aangetoond dat partijen expliciet een gemeenschappelijk plan steunden dat een overeenkomst was, het bewuste gedrag of onderdelen daarvan niettemin onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin

1 — Weggelaten vertrouwelijke gegevens. Om de anonimiteit te waarborgen zijn de namen van betrokkenen vervangen door de eerste letter van de naam van de onderneming waarvoor zij werkten („C” voor Chiquita en „P” voor Pacific), gevolgd door een cijfer. Bovendien zijn de namen van de twee advocaten die Chiquita tijdens de administratieve procedure hebben vertegenwoordigd vervangen door A1 en A2, en de naam van de juridisch adviseur van Pacific door A3.

van artikel 101, lid 1, VWEU vormen, en dat de contacten tussen partijen hun gedrag bij de vaststelling van de bananenprijzen voor Zuid-Europa hebben beïnvloed (overwegingen 188-195 van het bestreden besluit).

- 24 De Commissie is van mening dat het gedrag van partijen één enkele voortdurende inbreuk op artikel 101 VWEU vormt, aangezien de overeenkomsten en/of de geconstateerde onderling afgestemde feitelijke gedragingen onderdeel waren van een globale regeling met als doel vast te stellen hoe zij zich op de markt zouden gedragen, en hun individuele commerciële gedragingen te beperken teneinde eenzelfde mededingingsverstoringend doel en één enkel economisch doel na te streven, namelijk het beperken of vervalsen van de normale prijsbewegingen in de bananensector in Italië, Griekenland en Portugal, en daarover informatie uit te wisselen (overwegingen 209-213 van het bestreden besluit).
- 25 De Commissie verduidelijkt dat verordening nr. 26 van de Raad van 4 april 1962 inzake de toepassing van bepaalde regels betreffende de mededinging op de voortbrenging van en de handel in landbouwproducten (PB 1962, 30, blz. 993), die van toepassing was ten tijde van de feiten en bepaalde dat artikel 101 VWEU gold voor alle overeenkomsten, besluiten en gedragingen die verband houden met de productie van of de handel in verschillende producten, waaronder fruit, in artikel 2 in uitzonderingen voorzag waarop artikel 101 VWEU niet van toepassing was. Aangezien in het onderhavige geval niet aan de voorwaarden voor de toepassing van die uitzonderingen is voldaan, concludeert de Commissie dat voor de bewuste gedragingen geen ontheffing op grond van artikel 2 van verordening nr. 26 kan worden verleend (overwegingen 172-174 van het bestreden besluit).
- 26 De Commissie heeft zich bij de berekening van de geldboeten in de bestreden beschikking gebaseerd op de bepalingen van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, onder a), van verordening nr. 1/2003 worden opgelegd (PB 2006, C 210, blz. 2; hierna: „richtsnoeren van 2006”) en op de mededeling inzake medewerking van 2002.
- 27 De Commissie heeft voor de op te leggen geldboeten basisbedragen vastgesteld oplopend tot – naargelang van de zwaarte van de inbreuk – maximaal 30 % van de waarde van de betrokken verkopen van de onderneming, vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de onderneming aan de inbreuk heeft deelgenomen, en aangevuld met een bedrag van 15 tot 25 % van de waarde van de verkopen, ongeacht de duur van de deelname aan de inbreuk (overweging 319 van het bestreden besluit).
- 28 Op basis van deze berekeningen zijn de basisbedragen van de op te leggen geldboeten vastgesteld als volgt:
- 47 922 000 EUR voor Chiquita;
 - 11 149 000 EUR voor Pacific (overweging 334 van het bestreden besluit).
- 29 Gezien de bijzondere omstandigheden in zaak COMP/39188 – Bananen (zie punt 5 hierboven) is het basisbedrag van de geldboeten in die zaak met 60 % verlaagd om rekening te houden met de specifieke regelgeving die in de bananensector gold en op grond van het feit dat de coördinatie betrekking had op de referentieprijzen. Aangezien die factoren ontbreken in de onderhavige zaak, heeft de Commissie besloten slechts een verlaging van 20 % toe te passen op het basisbedrag voor alle betrokken ondernemingen. Zo wees de Commissie erop dat ondanks de in hoge mate identieke toepasselijke wettelijke regelingen ten tijde van de inbreuk in zaak COMP/39188 – Bananen en in de onderhavige zaak, in casu de prijsvaststelling geen referentieprijzen betrof, die in Zuid-Europa niet bestonden, en dat zelfs bewezen is dat de samenspanning ook betrekking had op de niveaus van de werkelijke prijzen (overwegingen 336-340 van het bestreden besluit).

30 Deze aanpassing resulteerde in de volgende basisbedragen:

- 38 337 600 EUR voor Chiquita;
- 8 919 200 EUR voor Pacific (overweging 341 van het bestreden besluit).

31 Krachtens de mededeling inzake medewerking van 2002 is immuniteit tegen geldboeten verleend aan Chiquita (overwegingen 345-352 van het bestreden besluit). Aangezien geen verdere aanpassing werd verricht ten aanzien van Pacific, bedraagt voor haar het afgeronde eindbedrag van de boete 8 919 000 EUR.

32 Het dispositief van het bestreden besluit luidt als volgt:

„Artikel 1

De volgende ondernemingen hebben inbreuk gemaakt op artikel 101 van het Verdrag door van 28 juli 2004 tot 8 april 2005 deel te nemen aan één enkele voortdurende overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging bestaande in de vaststelling van de verkoopprijs van bananen in drie landen in Zuid-Europa, te weten Italië, Griekenland en Portugal:

- a) Chiquita Brands International, Inc., Chiquita Banana Company BV, Chiquita Italia SpA,
- b) FSL Holdings NV, Firma Leon Van Parys NV, Pacific Fruit Company Italy SpA.

Artikel 2

Voor de in artikel 1 bedoelde inbreuk(en) worden de volgende geldboeten opgelegd:

- a) Chiquita Brands International, Inc., Chiquita Banana Company BV, Chiquita Italia SpA, een gezamenlijk en hoofdelijk verschuldigde geldboete van 0 EUR,
- b) FSL Holdings NV, Firma Leon Van Parys NV, Pacific Fruit Company Italy SpA, een gezamenlijk en hoofdelijk verschuldigde geldboete van 8 919 000 EUR.

[...]”

Procedure en conclusies van partijen

33 Bij op 22 december 2011 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift hebben verzoeksters het onderhavige beroep ingesteld.

34 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Tweede kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan en heeft het in het kader van de in artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering geregelde maatregelen tot organisatie van de procesgang een schriftelijke vraag aan de Commissie gesteld en partijen verzocht om stukken over te leggen. Partijen hebben binnen de gestelde termijn aan die verzoeken voldaan. De Commissie heeft evenwel geweigerd enkele van de gevraagde stukken over te leggen met een beroep op de vertrouwelijkheid daarvan.

35 Bij beschikking van 24 oktober 2014 heeft het Gerecht krachtens de artikelen 65, onder b), 66, lid 1, en 67, lid 3, tweede alinea, van het Reglement voor de procesvoering de Commissie gelast om de stukken over te leggen die volgens haar vertrouwelijk waren. De Commissie heeft binnen de gestelde

termijn hieraan voldaan. Aangezien het Gerecht vaststelde dat de bedoelde stukken niet nodig waren voor de beslechting van het geding, zijn deze uit het dossier verwijderd en niet ter kennis van verzoeksters gebracht.

36 Partijen zijn in hun pleidooien en hun antwoorden op de mondelinge vragen van het Gerecht gehoord ter terechtzitting van 4 november 2014.

37 Verzoeksters concluderen tot:

- primair, nietigverklaring van het bestreden besluit voor zover hierin is vastgesteld dat zij inbreuk hebben gemaakt op artikel 101 VWEU (nietigverklaring van de artikelen 1 en 2 van het bestreden besluit voor zover deze op hen betrekking hebben);
- subsidiair, nietigverklaring van artikel 2 van het bestreden besluit voor zover hun daarbij een geldboete van 8 919 000 EUR is opgelegd, en verlaging van het bedrag van de geldboete overeenkomstig de in het verzoekschrift uiteengezette argumenten;
- verwijzing van de Commissie in de kosten.

38 De Commissie concludeert tot:

- verwerping van het beroep;
- verwijzing van verzoeksters in de kosten.

In rechte

39 Tot staving van hun beroep voeren verzoeksters vier middelen aan. Het eerste middel betreft schending van wezenlijke vormvoorschriften en van de rechten van verdediging. Het tweede middel is ontleend aan misbruik van bevoegdheid. Het derde middel betreft de onjuistheid van het bestreden besluit, aangezien in het besluit niet rechtens genoegzaam wordt vastgesteld dat verzoeksters inbreuk op artikel 101, lid 1, VWEU hebben gemaakt, onjuiste beoordeling van de bewijzen en het feit dat de aangevoerde bewijzen de vaststelling van een inbreuk niet kunnen dragen. Het vierde middel ten slotte is ontleend aan schending van artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 en van de richtsnoeren van 2006 wegens onjuiste beoordeling van de zwaarte en de duur van de inbreuk en van de verzachtende omstandigheden en wegens schending van het non-discriminatiebeginsel bij de berekening van de hoogte van de geldboete.

40 In een inleidend deel, „Beschrijving van de betrokken sector”, zetten verzoeksters de kenmerken uiteen van de Europese bananenmarkt in het algemeen en die van Zuid-Europa in het bijzonder. Ter terechtzitting hebben verzoeksters verduidelijkt dat de desbetreffende uiteenzetting in hun schrifturen bedoeld was om de context van de zaak voor het Gerecht te verduidelijken en geen concrete grieven tegen het bestreden besluit bevatten, waarvan akte is genomen in het proces-verbaal van de terechtzitting.

I – Primaire vordering tot nietigverklaring van het bestreden besluit

A – Middel inzake schending van wezenlijke vormvoorschriften en van de rechten van verdediging

41 In het kader van hun eerste middel voeren verzoeksters schending aan van wezenlijke vormvoorschriften en van de rechten van verdediging doordat de Commissie stukken heeft gebruikt die uitsluitend voor de doeleinden van een nationaal fiscaal onderzoek waren verkregen, alsook

stukken die uit andere dossiers afkomstig waren, en voorts doordat zij de onderneming die om immuniteit heeft verzocht onrechtmatig heeft beïnvloed. De feitelijke omstandigheden die tot staving van die laatste grief worden aangevoerd, zijn evenwel dezelfde als die welke worden aangehaald tot staving van misbruik van bevoegdheid; dit is door verzoeksters ter terechtzitting bevestigd, zodat die omstandigheden zullen worden behandeld bij het onderzoek van dat middel.

1. Inleidende opmerkingen

- 42 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat volgens vaste rechtspraak in het Unierecht het beginsel van de vrije bewijslevering primeert en het enige relevante criterium ter beoordeling van aangevoerde bewijzen de geloofwaardigheid ervan is (arresten Gerecht van 8 juli 2004, JFE Engineering e.a./Commissie, T-67/00, T-68/00, T-71/00 en T-78/00, Jurispr. blz. II-2501, EU:T:2004:221, punt 273; Dalmine/Commissie, T-50/00, Jurispr. blz. II-2395, EU:T:2004:220, punt 72, en van 12 december 2012, Almamet/Commissie, T-410/09, EU:T:2012:676, punt 38).
- 43 Het is evenwel ook vaste rechtspraak dat de eerbiediging van de grondrechten een vereiste is voor de wettigheid van handelingen van de Unie en dat maatregelen die onverenigbaar zijn met de eerbiediging van deze rechten, in de Unie niet toelaatbaar zijn (zie arrest Hof van 3 september 2008, Kadi en Al Barakaat International Foundation/Raad en Commissie, C-402/05 P en C-415/05 P, Jurispr. blz. I-6351, EU:C:2008:461, punt 284 en aldaar aangehaalde rechtspraak; arresten Gerecht van 14 oktober 2009, Bank Melli Iran/Raad, T-390/08, Jurispr. blz. II-3967, EU:T:2009:401, punt 70, en Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 39).
- 44 Het Unierecht kan bijgevolg geen bewijs toelaten dat is verkregen onder volledige miskennis van de voor de bewijslevering geldende procedure, die bedoeld is om de grondrechten van betrokkenen te beschermen. Het volgen van die procedure moet derhalve worden beschouwd als een wezenlijk vormvoorschrift in de zin van artikel 263, tweede alinea, VWEU. Volgens de rechtspraak heeft schending van een wezenlijk vormvoorschrift gevolgen, waarbij het niet van belang is of die schending schade heeft veroorzaakt aan degene die zich erop beroept (zie in die zin arrest Hof van 6 april 2000, Commissie/ICI, C-286/95 P, Jurispr. blz. I-2341, EU:C:2000:188, punten 42 en 52, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 39).
- 45 In dit verband is het van belang erop te wijzen dat al is beslist dat de vraag of een nationale officier van justitie of de bevoegde mededingingsautoriteiten gerechtigd zijn informatie die krachtens het nationale strafrecht is verkregen, aan de Commissie door te geven, dient te worden beoordeeld volgens het nationale recht. Bovendien is de Unierechter niet bevoegd om de rechtmatigheid van een handeling van een nationale autoriteit aan het nationale recht te toetsen (zie arrest Hof van 25 januari 2007, Dalmine/Commissie, C-407/04 P, Jurispr. blz. I-829, EU:C:2007:53, punt 62, en arrest Dalmine/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:220, punt 86 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 46 Aangezien de overdracht van de betrokken documenten niet door een nationale rechter onrechtmatig is verklaard, kunnen deze documenten niet worden beschouwd als ontoelaatbaar bewijs dat uit het dossier dient te worden verwijderd (arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 63).
- 47 In de tweede plaats dient erop te worden gewezen dat de rechten van verdediging in elke procedure die kan leiden tot sancties, met name geldboeten of dwangsommen, zoals de procedure van verordening nr. 1/2003, volgens vaste rechtspraak grondrechten zijn die een integrerend deel vormen van de algemene rechtsbeginselen waarvan de Unierechter de eerbiediging verzekert (zie arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 21 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 48 De administratieve procedure van verordening nr. 1/2003, die zich voor de Commissie afspeelt, bestaat uit twee onderscheiden, opeenvolgende fasen, te weten een vooronderzoeksfase en een fase op tegenspraak, die elk een eigen innerlijke logica hebben. De vooronderzoeksfase, waarin de Commissie de in deze verordening bepaalde onderzoeksbevoegdheden gebruikt en die duurt tot aan de mededeling van punten van bezwaar, is bedoeld om de Commissie in staat te stellen alle relevante bewijzen te verzamelen die het bestaan van een inbreuk op de mededingingsregels al dan niet bevestigen, en een eerste standpunt in te nemen over de richting die de procedure zal nemen en het uiteindelijke gevolg dat aan de procedure moet worden gegeven. De fase op tegenspraak, die loopt van de mededeling van punten van bezwaar tot de vaststelling van het definitieve besluit, moet de Commissie daarentegen in staat stellen zich definitief uit te spreken over de verweten inbreuk (zie arrest Hof van 3 september 2009, Prym en Prym Consumer/Commissie, C-534/07 P, Jurispr. blz. I-7415, EU:C:2009:505, punt 27, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 24 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 49 De vooronderzoeksfase begint op de datum waarop de Commissie krachtens haar bevoegdheden op grond van de artikelen 18 en 20 van verordening nr. 1/2003 maatregelen neemt die impliceren dat een inbreuk ten laste wordt gelegd en die belangrijke consequenties hebben voor de situatie van de verdachte ondernemingen (arresten Hof van 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P-C-252/99 P en C-254/99 P, Jurispr. blz. I-8375, EU:C:2002:582, punt 182; van 21 september 2006, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissie, C-105/04 P, Jurispr. blz. I-8725, EU:C:2006:592, punt 38, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 25).
- 50 Daarnaast wordt de betrokken onderneming blijkens de rechtspraak pas aan het begin van de administratieve fase op tegenspraak, door middel van de mededeling van punten van bezwaar, ingelicht over de belangrijkste feiten waarop de Commissie zich in dat stadium van de procedure baseert, en beschikt deze onderneming pas dan over een recht van toegang tot het dossier van de Commissie teneinde een daadwerkelijke uitoefening van haar rechten van verdediging te waarborgen. De betrokken onderneming kan dus pas nadat de mededeling van punten van bezwaar is toegestuurd, haar rechten van verdediging ten volle uitoefenen (zie arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 25 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Indien deze rechten zouden worden uitgebreid tot de periode vóór de verzending van de mededeling van punten van bezwaar, zou immers afbreuk worden gedaan aan de doeltreffendheid van het onderzoek van de Commissie, omdat de onderneming dan reeds in de vooronderzoeksfase zou kunnen achterhalen over welke informatie de Commissie beschikt en welke informatie dus nog voor haar verborgen kan worden gehouden (arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 60, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 25).
- 51 Dat neemt niet weg dat de door de Commissie in de vooronderzoeksfase getroffen onderzoeksmaatregelen, met name de inlichtingenverzoeken en de inspecties krachtens de artikelen 18 en 20 van verordening nr. 1/2003, naar hun aard het verwijt van een inbreuk impliceren en belangrijke gevolgen kunnen hebben voor de situatie van de verdachte ondernemingen. Derhalve moet worden voorkomen dat de rechten van verdediging in deze fase van de administratieve procedure onherstelbaar worden geschaad, daar de genomen onderzoeksmaatregelen beslissend kunnen zijn voor het leveren van het bewijs van de onrechtmatigheid van gedragingen van ondernemingen waarvoor deze aansprakelijk kunnen worden gehouden (zie arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 26 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 52 Zo verplicht artikel 20, lid 4, van verordening nr. 1/2003 de Commissie tot motivering van het besluit waarbij een inspectie wordt gelast, door het voorwerp en het doel van de inspectie te vermelden; deze verplichting vormt een fundamenteel vereiste om het voor de betrokken ondernemingen duidelijk te maken dat de voorgenomen ingreep gerechtvaardigd is, maar ook om hun inzicht te geven in de omvang van hun verplichting tot medewerking en tegelijk hun rechten van verdediging veilig te stellen

- (arresten Hof van 21 september 1989, Hoechst/Commissie, 46/87 en 227/88, Jurispr. blz. 2859, EU:C:1989:337, punt 29, en van 22 oktober 2002, Roquette Frères, C-94/00, Jurispr. blz. I-9011, EU:C:2002:603, punt 47; arresten Gerecht van 11 december 2003, Minoan Lines/Commissie, T-66/99, Jurispr. blz. II-5515, EU:T:2003:337, punt 54; van 8 maart 2007, France Télécom/Commissie, T-339/04, Jurispr. blz. II-521, EU:T:2007:80, punt 57, en Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 28).
- 53 De Commissie dient derhalve zo nauwkeurig mogelijk aan te geven wat wordt onderzocht en welke de elementen zijn waarop de inspectie betrekking dient te hebben. Dit vereiste beschermt de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen, aangezien die rechten ernstig zouden worden aangetast indien de Commissie tegen ondernemingen bewijsmateriaal kon aanvoeren dat tijdens een inspectie is verkregen, maar dat geen verband houdt met het voorwerp en het doel daarvan (arresten Hof van 17 oktober 1989, Dow Benelux/Commissie, 85/87, Jurispr. blz. 3137, EU:C:1989:379, punt 18, en Roquette Frères, punt 52 supra, EU:C:2002:603, punt 48; arresten Minoan Lines/Commissie, punt 52 supra, EU:T:2003:337, punt 55, en Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 29).
- 54 Ook al volgt dus uit de rechtspraak dat de door de Commissie tijdens verificaties verkregen inlichtingen niet mogen worden gebruikt voor een ander doel dan vermeld in de opdracht tot verificatie of het verificatiebesluit, dit betekent echter niet dat het de Commissie verboden zou zijn een onderzoeksprocedure in te leiden teneinde gegevens waarvan zij tijdens een eerdere inspectie toevallig kennis heeft gekregen, op hun juistheid te controleren of aan te vullen, zo die gegevens mochten wijzen op het bestaan van met de mededingingsregels van het Verdrag strijdige gedragingen. Een dergelijk verbod zou immers verder gaan dan noodzakelijk is ter bescherming van de geheimhoudingsplicht en van de rechten van verdediging, en zou de Commissie derhalve ten onrechte belemmeren in de uitoefening van haar taak om toe te zien op de naleving van de mededingingsregels binnen de interne markt en inbreuken op de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU op te sporen (arresten Dow Benelux/Commissie, punt 53 supra, EU:C:1989:379, punten 17-19; Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 49 supra, EU:C:2002:582, punten 298-301, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 30).
- 55 In het kader van een dergelijk nieuw onderzoek heeft de Commissie het recht om nieuwe kopieën van de tijdens het eerste onderzoek verkregen stukken te verlangen en deze dan als bewijs te gebruiken in de zaak waarop het tweede onderzoek betrekking heeft, zonder dat hierdoor de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen worden geschaad (zie in die zin arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 49 supra, EU:C:2002:582, punten 303-305, en arrest Almamet/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2012:676, punt 30).
- 56 In de derde plaats zij opgemerkt dat de beslissing om een procedure te splitsen, wat neerkomt op het openen van een of meer nieuwe onderzoeksprocedures, behoort tot de discretionaire bevoegdheid waarover de Commissie beschikt bij de uitoefening van de prerogatieven die het Verdrag haar op het gebied van het mededingingsrecht heeft verleend (zie in die zin arresten Dow Benelux/Commissie, punt 53 supra, EU:C:1989:379, punten 17-19; Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 49 supra, EU:C:2002:582, punten 446-449, en arrest Gerecht van 19 mei 2010, Wieland-Werke e.a./Commissie, T-11/05, EU:T:2010:201, punt 101).
- 57 Zo mag de Commissie procedures om objectieve redenen splitsen of voegen (arresten Gerecht van 12 september 2007, Prym en Prym Consumer/Commissie, T-30/05, EU:T:2007:267, punt 64, en van 13 juli 2011, Polimeri Europa/Commissie, T-59/07, Jurispr. blz. II-4687, EU:T:2011:361, punt 100).
- 58 Het middel van verzoeksters moet in het licht van deze beginselen worden onderzocht.

2. Grief inzake het gebruik van door de Italiaanse fiscale autoriteit verstrekte documenten als bewijs

- 59 Verzoeksters betogen dat de stellingen van de Commissie grotendeels zijn gebaseerd op door de Italiaanse fiscale autoriteit Guardia di Finanza (belastingpolitie) aan haar overgedragen documenten die in beslag waren genomen bij een nationaal belastingonderzoek, te weten handgeschreven aantekeningen van P1.
- 60 Zij stellen dat zij niet op de hoogte zijn gebracht van de overdracht van die documenten, die gedurende bijna twee jaar werden bewaard in het dossier van de Commissie voordat zij hun werden meegedeeld, zodat zij noch de Italiaanse procedurele waarborgen hebben kunnen inroepen om te verhinderen dat de bedoelde stukken aan de Commissie zouden worden overhandigd en tijdens het onderzoek zouden worden gebruikt, noch hun rechten van verdediging hebben kunnen uitoefenen.
- 61 Volgens verzoeksters staan de procedurele minimumwaarborgen van artikel 12, lid 1, van verordening nr. 1/2003, dat in het onderhavige geval naar analogie moet worden toegepast, in de weg aan het gebruik van de genoemde documenten in het kader van deze procedure. Bovendien kan de toestemming die de Guardia di Finanza van de Procuratore della Repubblica (officier van justitie) van Rome (Italië) kreeg voor het gebruik van bedoelde documenten voor administratieve doeleinden niet van toepassing zijn op de onderhavige procedure, aangezien de door de Commissie in mededingingszaken opgelegde boeten strafrechtelijk van aard zijn in de zin van artikel 6 van het Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, ondertekend te Rome op 4 november 1950 (hierna: „EVRM”).
- 62 Bijgevolg verzoeken verzoeksters de documenten in kwestie uit het dossier te verwijderen en niet voor het bewijs in aanmerking te nemen in de onderhavige zaak.
- 63 De Commissie houdt staande dat de rechtmatigheid van de overdracht door nationale autoriteiten van documenten die verkregen zijn onder toepassing van nationaal strafrecht afhangt van het nationale recht, en dat een document pas als ontoelaatbaar kan worden beschouwd indien de overdracht onrechtmatig is verklaard door een nationale rechterlijke instantie. In het onderhavige geval heeft de Procuratore della Repubblica van Rome toestemming verleend voor het gebruik van de betrokken documenten voor administratieve doeleinden. In dit verband verwerpt de Commissie de stelling dat procedures op grond van het mededingingsrecht van de Unie strafrechtelijk van aard zijn.
- 64 Bovendien betoogt de Commissie dat artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1/2003 slechts betrekking heeft op de informatie-uitwisseling binnen het Europees netwerk van mededingingsautoriteiten (ECN) en de Commissie niet verbiedt om documenten uit andere bron in ontvangst te nemen.
- 65 De vraag naar de toelaatbaarheid van de door de Italiaanse autoriteiten overhandigde documenten voor het bewijs in de onderhavige zaak moet worden onderscheiden van de vraag naar het waarborgen van de rechten van verdediging van verzoeksters. Uit het betoog van verzoeksters blijkt immers dat zij aan de ene kant de toelaatbaarheid van deze documenten voor het bewijs betwisten en aan de andere kant schending van de rechten van verdediging aanvoeren.

a) Ontoelaatbaarheid van de litigieuze stukken als bewijs

- 66 Vooraf zij opgemerkt dat de Commissie van de door de Guardia di Finanza aan de Commissie overhandigde documenten vier pagina's met aantekeningen van P1 als bewijs in deze zaak heeft gebruikt, te weten twee pagina's met aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 en twee pagina's met aantekeningen uit augustus 2004. Afgezien van die vier pagina's heeft de Commissie naar enkele andere pagina's uit de door de Guardia di Finanza verstrekte aantekeningen van P1 verwezen teneinde

de geloofwaardigheid van het bewijs van de inbreuk te staven, te weten de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 (zie punt 210 hieronder) en zijn rechtstreekse betrokkenheid in de directie van Pacific (zie punt 296 hieronder), maar zonder deze pagina's te gebruiken als bewijs voor de inbreuk.

- 67 Wat betreft de vier pagina's met aantekeningen die als bewijs voor de inbreuk zijn gebruikt, moet erop worden gewezen dat uit het dossier blijkt dat de twee pagina's met aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 ook door de Commissie zijn gevonden tijdens inspecties bij Pacific in Rome.
- 68 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de twee pagina's met aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 zich in het dossier van deze zaak bevinden los van de vraag naar de toelaatbaarheid van de door de Guardia di Finanza overhandigde documenten. Ter terechtzitting hebben verzoeksters bevestigd dat zij de rechtmatigheid van de door de Commissie in deze zaak uitgevoerde inspecties niet betwisten, waarvan akte is genomen in het proces-verbaal van de terechtzitting, en bijgevolg evenmin de toelaatbaarheid van de tijdens die inspecties verzamelde documenten als bewijs.
- 69 In elk geval volgt uit de in de punten 54 en 55 aangehaalde rechtspraak dat – ook al mogen de door de Commissie tijdens verificaties verkregen inlichtingen niet worden gebruikt voor een ander doel dan vermeld in de opdracht tot verificatie of het verificatiebesluit – dit niet betekent dat het de Commissie verboden zou zijn een onderzoeksprocedure in te leiden teneinde gegevens waarvan zij tijdens een eerdere inspectie toevallig kennis heeft gekregen, op hun juistheid te controleren of aan te vullen, zo die gegevens mochten wijzen op het bestaan van met de mededingingsregels van het Verdrag strijdige gedragingen, en dat de Commissie in het kader van een dergelijk nieuw onderzoek het recht heeft om nieuwe kopieën van de tijdens het eerste onderzoek verkregen stukken te verlangen en deze dan als bewijs te gebruiken in de zaak waarop het tweede onderzoek betrekking heeft, zonder dat hierdoor de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen worden geschaad.
- 70 Uit het voorgaande volgt dat de enige door de Guardia di Finanza verstrekte stukken die de Commissie heeft gebruikt als bewijs voor de inbreuk in deze zaak en waarvan de toelaatbaarheid wordt betwist, de twee pagina's met aantekeningen uit augustus 2004 zijn.

b) Toelaatbaarheid van de door de Italiaanse belastingautoriteiten verstrekte documenten als bewijs

- 71 Verzoeksters betogen dat de waarborgen van artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1/2003, dat bepaalt dat de tussen de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten uitgewisselde inlichtingen alleen als bewijs mogen worden gebruikt „met betrekking tot het onderwerp waarvoor zij door de toezendende autoriteit zijn verzameld”, in de weg staan aan het gebruik van de door de Italiaanse belastingautoriteiten verstrekte documenten als bewijs in deze zaak.
- 72 Volgens verzoeksters heeft verordening nr. 1/2003 – hoewel in principe alleen van toepassing binnen het ECN-netwerk – een set procedurele minimumnormen en -waarborgen ingevoerd, waarvan de werkingssfeer zich behoort uit te strekken tot alle door de Commissie in een mededingingsonderzoek als bewijs gebruikte inlichtingen. Iedere andere uitlegging zou leiden tot een niet te rechtvaardigen verschil, aangezien de Commissie dan zou mogen samenwerken met nationale autoriteiten die geen deel uitmaken van het ECN teneinde op een aan minder beperkingen en regels onderworpen manier bewijs te verkrijgen, waardoor zij de procedurele waarborgen en de beperkingen van verordening nr. 1/2003 zou kunnen omzeilen.
- 73 Verzoeksters stellen dat de betrokken documenten in het onderhavige geval bijgevolg alleen in het nationale fiscale onderzoek, voor welk doel zij waren verzameld, als bewijs mogen worden gebruikt en niet in een mededingingsonderzoek teneinde een inbreuk op artikel 101 VWEU vast te stellen. Iedere andere uitlegging zou een fundamentele schending van hun rechten van verdediging en van de specifiek op mededingingsonderzoeken toepasselijke interne procedurele regels betekenen.

- 74 Dit argument moet worden afgewezen. Er kan niet worden gesteld dat in een procedure waarop verordening nr. 1/2003 van toepassing is, het gebruik als bewijs door de Commissie van documenten die door welke nationale autoriteiten dan ook zijn verzameld voor andere doeleinden dan de toepassing van de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU en voor andere doeleinden dan waarop het onderzoek van de Commissie is gericht, schending oplevert van de waarborgen van artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1/2003.
- 75 In dit verband dient eraan te worden herinnerd dat verordening nr. 1/2003 een einde heeft gemaakt aan het vroegere gecentraliseerde stelsel en conform het subsidiariteitsbeginsel in een ruimere medewerking van de nationale mededingingsautoriteiten voorziet, waartoe deze de bevoegdheid is verleend om het mededingingsrecht van de Unie toe te passen. De opzet van de verordening berust op de nauwe samenwerking die tussen de Commissie en de in een netwerk georganiseerde mededingingsautoriteiten van de lidstaten moet groeien (zie in die zin arrest *Gerecht van 8 maart 2007, France Télécom/Commissie*, T-339/04, *Jurispr.* blz. II-521, EU:T:2007:80, punt 79).
- 76 Zo heeft artikel 12 van verordening nr. 1/2003, dat in hoofdstuk IV „Samenwerking” staat, tot doel de uitwisseling van inlichtingen binnen het netwerk bestaande uit de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten te regelen om de informatie-uitwisseling binnen dat netwerk mogelijk te maken, onder verzekering van de naleving van passende procedurele waarborgen voor de ondernemingen.
- 77 In de toelichting bij het voorstel voor verordening nr. 1/2003 verduidelijkt de Commissie:
- „Lid 1 [van artikel 12] schept een rechtsgrond voor de uitwisseling van informatie tussen de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten en het gebruik ervan als bewijsmateriaal in procedures waarin toepassing wordt gemaakt van het communautaire mededingingsrecht. [...] Doel is met het oog op een efficiënte verdeling van zaken de overname van een bij een bepaalde mededingingsautoriteit aanhangig gemaakte zaak door een andere mededingingsautoriteit mogelijk te maken. Lid 2 stelt beperkingen aan het gebruik van de overeenkomstig lid 1 meegedeelde informatie en biedt aldus de betrokken ondernemingen passende procedurele waarborgen.”
- 78 Het verbod van artikel 12, lid 2, van verordening nr. 1/2003 om inlichtingen die de Commissie en de mededingingsautoriteiten van de lidstaten op grond van hun onderzoeksbevoegdheden hebben verzameld, als bewijs te gebruiken voor andere doelen dan waarvoor zij zijn verkregen, beantwoordt aan een specifieke behoefte, namelijk de noodzaak om de naleving te verzekeren van de procedurele waarborgen die inherent zijn aan het in het kader van hun taken verzamelen van informatie door de Commissie en de nationale mededingingsautoriteiten, waarbij tevens informatie-uitwisseling tussen die autoriteiten is toegestaan. Uit dat verbod kan echter niet automatisch een algemeen verbod voor de Commissie worden afgeleid om als bewijs informatie te gebruiken die een andere nationale autoriteit in het kader van de uitoefening van haar taken heeft verkregen.
- 79 Overigens zou een dergelijk algemeen verbod de bewijslast van de Commissie bij gedragingen die in strijd zijn met de artikelen 101 VWEU en 102 VWEU te zeer verzwaren en derhalve onverenigbaar zijn met de haar bij de Verdragen opgedragen taak om toezicht te houden op de juiste toepassing van die bepalingen.
- 80 Uit de in de punten 45 en 46 hierboven aangehaalde rechtspraak volgt dat de vraag of een nationale officier van justitie of de bevoegde mededingingsautoriteiten gerechtigd zijn informatie die krachtens het nationale strafrecht is verzameld, aan de Commissie door te geven, dient te worden beoordeeld volgens het nationale recht. Bovendien is de Unierechter niet bevoegd om de rechtmatigheid van een handeling van een nationale autoriteit aan het nationale recht te toetsen. Aangezien de overdracht van de betrokken documenten niet door een nationale rechter onrechtmatig is verklaard, kunnen deze documenten derhalve niet worden beschouwd als ontoelaatbaar bewijs dat uit het dossier dient te worden verwijderd.

- 81 In dit verband volstaat het erop te wijzen dat verzoeksters in het onderhavige geval niets hebben aangevoerd waaruit zou kunnen worden afgeleid dat de overdracht van de betrokken documenten door een nationale rechter onrechtmatig is verklaard. Afgezien daarvan blijkt uit hun betoog evenmin dat een bevoegde Italiaanse rechterlijke instantie is verzocht om na te gaan of de betrokken documenten op regelmatige wijze zijn overgedragen en op Unieniveau mochten worden gebruikt (zie in die zin arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 63, en arrest Dalmine/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:220, punt 87).
- 82 Ten overvloede dient ook nog het argument van verzoeksters te worden afgewezen dat de toestemming van de Procuratore della Repubblica van Rome slechts voor administratieve doeleinden was verkregen. Volgens verzoeksters valt een mededingingsprocedure niet onder de kwalificatie „administratieve doeleinden”, aangezien de door de Commissie opgelegde geldboeten strafrechtelijk van aard zijn in de zin van artikel 6 EVRM. De toestemming die de Guardia di Finanza van de Procuratore della Repubblica heeft gekregen zou daarom niet van toepassing zijn op de procedure van de Commissie in de onderhavige zaak.
- 83 Ten eerste zij erop gewezen dat het Europees Hof voor de Rechten van de Mens (hierna: „EHRM”) inderdaad in punt 44 van zijn door verzoeksters aangehaalde arrest A. Menarini Diagnostics S.R.L./Italië van 27 september 2011 (verzoekschrift nr. 43509/08), heeft geoordeeld: „Rekening houdend met de verschillende aspecten van de zaak [...] is het Hof van oordeel dat de geldboete die de verzoekende vennootschap is opgelegd strafrechtelijk van aard is, zodat in dit geval de strafrechtelijke dimensie van artikel 6, lid 1, van toepassing is.”
- 84 Dit betekent echter niet dat de toestemming van de Procuratore della Repubblica van Rome om de betrokken documenten voor „administratieve doeleinden” te gebruiken, aldus zou moeten worden uitgelegd dat de Procuratore della Repubblica het gebruik van de documenten in een procedure op grond van het mededingingsrecht wilde uitsluiten, indien het mededingingsrecht in het Italiaanse recht wordt beschouwd als behorende tot het bestuursrecht. Dat laatste is het geval zoals met name ook valt te lezen in het arrest van het EHRM A. Menarini Diagnostics S.R.L./Italië, punt 83 supra (punten 11 e.v. en 60).
- 85 In dit verband moet er immers op worden gewezen dat volgens de rechtspraak van het EHRM de eerbiediging van artikel 6 EVRM niet uitsluit dat in een procedure van bestuurlijke aard eerst door een bestuurlijke instantie een „straf” wordt opgelegd. Deze bepaling verlangt evenwel dat de beslissing van een bestuurlijke instantie die zelf niet aan de in artikel 6, lid 1, EVRM gestelde voorwaarden voldoet, vervolgens kan worden getoetst door een rechterlijk orgaan met volledige rechtsmacht (arrest Hof van 10 juli 2014, Telefónica en Telefónica de España/Commissie, C-295/12 P, Jurispr., EU:C:2014:2062, punt 51).
- 86 Het is overigens nuttig nog te vermelden dat vaststaat dat de Guardia di Finanza de betrokken stukken op 25 juli 2007 heeft overgedragen, nadat zij toestemming van de Procuratore della Repubblica van Rome had gekregen om ze voor administratieve doeleinden te gebruiken (overweging 81 van het bestreden besluit), terwijl het door verzoeksters aangevoerde arrest van het EHRM A. Menarini Diagnostics S.R.L./Italië, punt 83 supra, werd gewezen op 27 september 2011. Dientengevolge kan de beslissing van de Procuratore niet worden uitgelegd in het licht van een mogelijke kwalificatie van sancties in het mededingingsrecht in dat arrest.
- 87 Ten tweede dient te worden vermeld dat blijkens het dossier niet kan worden volgehouden dat de Procuratore della Repubblica, toen hij zijn toestemming gaf, niet wist dat de betrokken documenten bestemd waren voor gebruik in een mededingingsrechtelijk onderzoek.
- 88 In dit verband verklaren verzoeksters in punt 466 van hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar dat de Procuratore della Repubblica van Rome bij beslissing van 13 juli 2007 toestemming heeft gegeven voor een interne overdracht, binnen de Guardia di Finanza, van stukken die in de

woning van P1 in beslag waren genomen door de Nucleo Polizia Tributaria di Roma (afdeling van de belastingpolitie van Rome) aan de Nucleo Speciale Tutela Mercati (gespecialiseerde afdeling voor bescherming van de markten). Uit de voetnoot op pagina 2 van de begeleidende brief bij de verzending van de stukken door de Guardia di Finanza aan de Commissie blijkt echter dat de Nucleo Speciale Tutela Mercati, die hiërarchisch deel uitmaakt van de directie „Comando tutela dell'Economia” (marktbescherming), binnen de Guardia di Finanza de gespecialiseerde dienst voor de bescherming van de mededinging voor het hele nationale grondgebied is. De Nucleo Speciale Tutela Mercati is bevoegd om signalen van de andere diensten binnen de organisatie te ontvangen en deze na beoordeling aan de bevoegde autoriteit over te dragen. Derhalve kon het de Procuratore della Repubblica niet onbekend zijn geweest, toen hij toestemming gaf voor de overdracht van de door de Nucleo Polizia Tributaria di Roma van de Guardia di Finanza in het kader van een belastingonderzoek in beslag genomen stukken aan de Nucleo Speciale Tutela Mercati van diezelfde autoriteit, dat hij daarmee toestemming gaf voor gebruik van die stukken in een mededingingsonderzoek.

- 89 Bovendien blijkt uit punt 467 van het antwoord van verzoeksters op de mededeling van punten van bezwaar, uit overweging 81 van het bestreden besluit en uit punt 21 van het verweerschrift, dat de Procuratore della Repubblica later – in verband met een verzoek van de Commissie aan de Guardia di Finanza van 21 december 2007 en een aan hem gerichte brief van de Guardia di Finanza van 3 januari 2008 – heeft verklaard dat mededeling van de betrokken stukken door de Commissie aan partijen geen schade toebracht aan het nationale onderzoek in Italië. Bijgevolg moet worden vastgesteld dat het de Procuratore della Repubblica uiterlijk op dat moment niet meer onbekend kon zijn geweest dat de Commissie de stukken in haar bezit had voor gebruik in een onderzoek op het gebied van het mededingingsrecht.
- 90 Uit het voorgaande volgt dat de grief inzake het gebruik door de Commissie als bewijs in deze zaak van stukken die haar waren overgedragen door de Italiaanse Guardia di Finanza moet worden afgewezen.

c) Waarborging van de rechten van verdediging van verzoeksters door de Commissie

- 91 Wat de vraag betreft of de Commissie verzoeksters eerder toegang tot de stukken had moeten geven, is in punt 47 hierboven eraan herinnerd dat de rechten van verdediging in elke procedure die kan leiden tot sancties, met name geldboeten of dwangsommen, zoals de procedure van verordening nr. 1/2003, volgens vaste rechtspraak grondrechten zijn die een integrerend deel vormen van de algemene rechtsbeginselen waarvan de Unierechter de eerbiediging verzekert.
- 92 De eerbiediging van de rechten van verdediging verlangt dat de betrokken onderneming tijdens de administratieve procedure in staat is gesteld haar standpunt met betrekking tot de juistheid en de relevantie van de gestelde feiten en omstandigheden, alsook met betrekking tot de stukken waarmee de Commissie de door haar gestelde inbreuk heeft gestaafd, op nuttige wijze kenbaar te maken (zie arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 44 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 93 In dit verband vormt de mededeling van punten van bezwaar de procedurele waarborg voor de toepassing van het grondbeginsel van het recht van de Unie dat de rechten van verdediging in elke procedure moeten worden geëerbiedigd. Zoals al in punt 48 hierboven in herinnering is geroepen, moet wat een procedure op grond van artikel 101 VWEU betreft, onderscheid worden gemaakt tussen twee fasen van de administratieve procedure, te weten de onderzoeksfase vóór de mededeling van punten van bezwaar en de fase die het vervolg van de administratieve procedure omvat. Elk van deze opeenvolgende fasen heeft een eigen innerlijke logica, waarbij de eerste fase de Commissie in staat moet stellen een standpunt in te nemen over de richting die de procedure zal nemen en de tweede de Commissie in staat moet stellen zich definitief uit te spreken over de verweten inbreuk (arrest Prym en Prym Consumer/Commissie, punt 48 supra, EU:C:2009:505, punt 27 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 94 Met betrekking tot de vraag of de Commissie verzoeksters eerder of zelfs vóór de verzending van de mededeling van punten van bezwaar had moeten inlichten over het feit dat zij in het bezit was van de door de Italiaanse autoriteiten verstrekte documenten, dient eraan te worden herinnerd dat juist de verzending van de mededeling van punten van bezwaar en de toegang tot het dossier, die de adressaat van deze mededeling in staat stelt kennis te nemen van de bewijsstukken in het dossier van de Commissie, de rechten van verdediging en het recht op een eerlijk proces, waarop verzoeksters zich in het kader van het onderhavige middel beroepen, waarborgen (zie in die zin arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 58).
- 95 Het is immers door de mededeling van punten van bezwaar dat de betrokken onderneming wordt ingelicht over alle wezenlijke omstandigheden waarop de Commissie zich in dat stadium van de procedure baseert. De betrokken onderneming kan dus pas na de verzending van deze mededeling de rechten van verdediging ten volle uitoefenen (arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 96 Indien de bovenbedoelde rechten in de door verzoeksters voorgestelde zin werden uitgebreid tot de periode vóór de verzending van de mededeling van punten van bezwaar, zou afbreuk worden gedaan aan de doeltreffendheid van het onderzoek van de Commissie, omdat de onderneming dan reeds in de eerste fase van het onderzoek van de Commissie zou kunnen achterhalen over welke informatie de Commissie beschikt en welke informatie dus nog voor haar verborgen kan worden gehouden (zie in die zin arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 60).
- 97 Hieruit volgt dat de Commissie in de onderhavige zaak niet verplicht was om verzoeksters vóór de verzending van de mededeling van punten van bezwaar te informeren over de overdracht van stukken door de Guardia di Finanza.
- 98 Bijgevolg volstaat de constatering dat de Commissie in punt 86 van de mededeling van punten van bezwaar expliciet heeft vermeld dat zij deze documenten als bewijs gebruikte. Uit een brief van verzoeksters aan de Commissie van 13 juli 2009 blijkt bovendien dat de Commissie de stukken die zij van de Guardia di Finanza had ontvangen, op 6 juli 2009 aan verzoeksters heeft doen toekomen, dat wil zeggen nog vóór de verzending van de mededeling van punten van bezwaar op 10 december 2009. Dit is door verzoeksters ter terechtzitting bevestigd, waarvan akte is genomen in het proces-verbaal van die zitting.
- 99 Voor het overige zij erop gewezen dat verzoeksters niet stellen dat het feit dat de Commissie hen tijdens de onderzoeksfase niet heeft meegedeeld dat zij in het bezit was van de door de Italiaanse autoriteiten verstrekte documenten, enige weerslag kan hebben gehad op hun latere verweermogelijkheden tijdens de door de verzending van de mededeling van punten van bezwaar ingeleide fase van de administratieve procedure (zie in die zin arrest Dalmine/Commissie, punt 45 supra, EU:C:2007:53, punt 61).
- 100 Uit het voorgaande volgt dat de grief inzake het gebruik van door de Italiaanse fiscale autoriteit verstrekte stukken als bewijs moet worden afgewezen.

3. Grief inzake het gebruik van documenten uit andere dossiers

- 101 Verzoeksters bekritiseren het gebruik door de Commissie van een document uit het dossier van zaak COMP/39188 – Bananen, dat verkregen werd tijdens onaangekondigde inspecties bij LVP in het kader van die zaak, te weten een intern e-mailbericht dat P1 op 11 april 2005 om 9.57 uur aan P2 zond (hierna: „e-mail van 11 april 2005 om 9.57 uur”).

- 102 Verzoeksters rekenen de Commissie aan dat zij het stuk aan de ene kant heeft gebruikt in verband met het immunitetsverzoek van Chiquita en aan de andere kant als bewijs in de onderhavige zaak. Aangezien het eerste punt betrekking heeft op de grief inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immunitetsverzoeker, zal het in dat kader worden behandeld (zie de punten 162 e.v. hieronder).
- 103 Wat het gebruik van dat document als bewijs in de onderhavige zaak betreft, staat blijkens het dossier vast dat de Commissie in het kader van deze zaak verzoeksters om overlegging van dit document heeft verzocht. Het is door verzoeksters op 14 augustus 2008 overgelegd in bijlage bij een antwoord op een inlichtingenverzoek van de Commissie en in september 2008 in bijlage bij een antwoord op een ander inlichtingenverzoek van de Commissie.
- 104 Uit de in de punten 54 en 55 hierboven aangehaalde rechtspraak volgt dat, ook al mogen de door de Commissie tijdens verificaties verkregen inlichtingen niet voor een ander doel worden gebruikt dan vermeld in de opdracht tot verificatie of het verificatiebesluit, dit niet betekent dat het de Commissie verboden zou zijn een onderzoeksprocedure in te leiden teneinde gegevens waarvan zij tijdens een eerdere inspectie toevallig kennis heeft gekregen, op hun juistheid te controleren of aan te vullen, zo die gegevens mochten wijzen op het bestaan van met de mededingingsregels van het Verdrag strijdige gedragingen, en dat de Commissie in het kader van een dergelijk nieuw onderzoek het recht heeft om nieuwe kopieën van de tijdens het eerste onderzoek verkregen stukken te verlangen en deze dan als bewijs te gebruiken in de zaak waarop het tweede onderzoek betrekking heeft, zonder dat hierdoor de rechten van verdediging van de betrokken ondernemingen worden geschaad.
- 105 Uit het voorgaande volgt dat de grief inzake het gebruik van een document uit een ander dossier als bewijs in deze zaak moet worden afgewezen en dientengevolge ook het eerste middel in zijn geheel.

B – Middel inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immunitetsverzoeker en misbruik van bevoegdheid

- 106 Verzoeksters maken, althans formeel, onderscheid tussen een grief inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immunitetsverzoeker, die wordt aangevoerd tot staving van het eerste middel, ontleend aan schending van wezenlijke vormvoorschriften en van de rechten van verdediging (zie punt 41 hierboven), en een middel betreffende misbruik van bevoegdheid.
- 107 Ter terechtzitting hebben verzoeksters verklaard dat de feiten die ten grondslag liggen aan de grief inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immunitetsverzoeker, die wordt aangevoerd in het kader van het eerste middel (punt 41 hierboven), mede ten grondslag liggen aan het tweede middel, inzake misbruik van bevoegdheid, dat voor het overige niet is onderbouwd. Bijgevolg dient te worden aangenomen dat verzoeksters in wezen betogen dat deze feiten aantonen dat de Commissie de immunitetsverzoeker onrechtmatig heeft beïnvloed, hetgeen tevens misbruik van bevoegdheid oplevert, en zullen alle bedoelde feiten hieronder in het kader van het tweede middel worden onderzocht.
- 108 Vooraf dient te worden opgemerkt dat verzoeksters in hun betoog ter ondersteuning van het eerste middel een serie argumenten naar voren brengen die niet kunnen worden onderscheiden van de in het kader van het derde middel aangevoerde argumenten om de waarheidsgetrouwheid of de geloofwaardigheid van de verklaringen van Chiquita of de conclusies die de Commissie daaraan heeft verbonden, in twijfel te trekken. Voor zover die argumenten geen betrekking hebben op de regelmatigheid van de procedure die tot de vaststelling van het bestreden besluit heeft geleid, maar op de vraag of de Commissie de betrokken inbreuk rechtens genoegzaam heeft bewezen, zullen zij in het kader van het derde middel worden onderzocht, waarin wordt aangevoerd dat de Commissie niet rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat verzoeksters inbreuk op artikel 101, lid 1, VWEU hebben gemaakt en derhalve niet heeft voldaan aan de eisen van haar bewijslast op grond van artikel 2 van verordening nr. 1/2003 (de punten 173 e.v. hieronder).

1. Inleidende opmerkingen

a) Clementieregeling

- ¹⁰⁹ In het kader van de vervolging van inbreuken op artikel 101 VWEU heeft de Commissie een clementieregeling opgezet die ertoe strekt ondernemingen die met haar meewerken aan onderzoeken naar geheime kartels die de Unie schaden, een gunstige behandeling te verlenen (arrest Gerecht van 9 september 2011, *Deltafina/Commissie*, T-12/06, Jurispr. blz. II-5639, EU:T:2011:441, punt 103, in hogere voorziening bevestigd door arrest Hof van 12 juni 2014, *Deltafina/Commissie*, C-578/11 P, Jurispr., EU:C:2014:1742).
- ¹¹⁰ Deze clementieregeling, die oorspronkelijk werd ingevoerd bij mededeling van de Commissie betreffende het niet opleggen of verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen (PB 1996, C 207, blz. 4; hierna: „mededeling inzake medewerking van 1996”), is daarna verder uitgewerkt in de mededeling inzake medewerking van 2002, die op deze zaak van toepassing is, en vervolgens in de mededeling van de Commissie betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (PB 2006, C 298, blz. 17; hierna: „mededeling inzake medewerking van 2006”) (zie in die zin arrest *Deltafina/Commissie*, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 104).
- ¹¹¹ Ondernemingen die gebruikmaken van deze regeling werken actief en vrijwillig aan het onderzoek mee en vergemakkelijken aldus de taak van de Commissie, die erin bestaat inbreuken op de mededingingsregels vast te stellen en tegen te gaan (zie in die zin arresten Gerecht van 25 oktober 2005, *Groupe Danone/Commissie*, T-38/02, Jurispr. blz. II-4407, EU:T:2005:367, punt 505, en van 12 december 2007, *BASF en UCB/Commissie*, T-101/05 en T-111/05, Jurispr. blz. II-4949, EU:T:2007:380, punt 90). In ruil voor deze medewerking kunnen zij een gunstigere geldboete krijgen dan die welke hun anders zou zijn opgelegd, mits zij aan de in de geldende mededeling inzake medewerking gestelde voorwaarden voldoen (arrest *Deltafina/Commissie*, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 108).
- ¹¹² De clementieregeling, zoals vastgesteld in de mededeling inzake medewerking van 2002, biedt de Commissie de mogelijkheid om zowel volledige immuniteit tegen geldboeten te verlenen aan de eerste onderneming die aan het onderzoek meewerkt, als een verlaging van de geldboeten aan de ondernemingen die later hun medewerking verlenen. In het eerste geval geldt voor de betrokken onderneming een totale uitzondering op het beginsel van persoonlijke aansprakelijkheid, volgens hetwelk een onderneming die de mededingingsregels overtreedt, daarvoor de verantwoordelijkheid moet dragen (zie in die zin arrest Hof van 24 september 2009, *Erste Group Bank e.a./Commissie*, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P en C-137/07 P, Jurispr. blz. I-8681, EU:C:2009:576, punt 77). In de andere gevallen hangt de mate waarin deze uitzondering wordt toegepast, af van de chronologische volgorde waarin het verzoek tot medewerking wordt ingediend en van de kwaliteit van de verleende medewerking (arrest *Deltafina/Commissie*, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 109).
- ¹¹³ Uit de mededeling inzake medewerking van 2002 blijkt dat de procedure tot verlening van volledige boete-immuniteit aan een onderneming in het kader van de in deze mededeling vastgestelde clementieregeling, die in wezen is overgenomen in de mededeling inzake medewerking van 2006, drie verschillende fasen omvat (arrest *Deltafina/Commissie*, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 111).
- ¹¹⁴ In een eerste fase moet de onderneming die haar medewerking aan de Commissie wil verlenen, contact met haar opnemen en haar bewijzen verstrekken van het bestaan van een vermeend kartel dat de mededinging in de Unie aantast. Deze bewijzen moeten de Commissie in staat stellen ofwel een besluit te nemen tot het verrichten van een verificatie, in het geval van punt 8, onder a), van de

mededeling inzake medewerking van 2002, ofwel een inbreuk op artikel [101 VWEU] vast te stellen, in het geval van punt 8, onder b), van deze mededeling (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 112).

- 115 In een tweede fase beoordeelt de Commissie na ontvangst van het immunitetsverzoek de ter ondersteuning van dit verzoek verstrekte bewijzen om na te gaan of de betrokken onderneming voldoet aan de voorwaarden van, naargelang van het geval, punt 8, onder a) of b), van de mededeling inzake medewerking van 2002. Indien deze onderneming als eerste aan deze voorwaarden voldoet, kent de Commissie haar schriftelijk voorwaardelijke immuniteit tegen geldboeten toe conform het bepaalde in de punten 15 en 16 van de mededeling inzake medewerking van 2002 (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 113).
- 116 De toekenning van voorwaardelijke immuniteit impliceert dus dat tijdens de administratieve procedure ten behoeve van de onderneming die aan de voorwaarden van punt 8 van de mededeling inzake medewerking van 2002 voldoet, een bijzondere procedurele status wordt gecreëerd die bepaalde rechtsgevolgen heeft. Deze voorwaardelijke immuniteit kan evenwel geenszins worden gelijkgesteld met een definitieve immuniteit tegen geldboeten, die pas aan het einde van de administratieve procedure wordt verleend (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 114).
- 117 Meer bepaald wordt door de toekenning van de voorwaardelijke immuniteit bevestigd dat de betrokken onderneming als eerste aan de voorwaarden van punt 8, onder a) of b), van de mededeling inzake medewerking van 2002 heeft voldaan, zodat de Commissie geen andere verzoeken om immuniteit tegen geldboeten in aanmerking zal nemen zolang zij geen standpunt heeft ingenomen ten aanzien van haar verzoek (punt 18 van de mededeling inzake medewerking van 2002). Voorts krijgt deze onderneming hierdoor de zekerheid dat de Commissie haar immuniteit tegen geldboeten zal verlenen indien zij aan het einde van de administratieve procedure tot de conclusie komt dat deze onderneming heeft voldaan aan de in punt 11, onder a) tot en met c), van de mededeling inzake medewerking van 2002 gestelde voorwaarden (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 115).
- 118 Punt 11, onder a) tot en met c), van de mededeling inzake medewerking van 2002 luidt als volgt:
- „Afgezien van de voorwaarden die in de punten 8, onder a), en 9 of in de punten 8, onder b), en 10 zijn vermeld, naargelang van het geval, moet in ieder geval aan de volgende cumulatieve voorwaarden worden voldaan om in aanmerking te komen voor immuniteit tegen geldboeten:
- a) de onderneming moet, gedurende de gehele administratieve procedure van de Commissie, onafgebroken en zonder dralen haar volledige medewerking verlenen en de Commissie alle bewijsmateriaal ter beschikking stellen dat met betrekking tot de vermoedelijke inbreuk in haar bezit is of waarover zij kan beschikken. Inzonderheid zal zij ter beschikking blijven van de Commissie om snel antwoord te geven op verzoeken die kunnen bijdragen tot de vaststelling van de betrokken feiten;
 - b) de onderneming moet haar betrokkenheid bij de vermoedelijke inbreuk uiterlijk beëindigen op het tijdstip waarop zij op grond van punt 8, onder a), of 8, onder b), naargelang van het geval, haar bewijsmateriaal indient;
 - c) de onderneming mag andere ondernemingen niet tot deelname aan de inbreuk hebben gedwongen.”
- 119 Ten slotte kent de Commissie pas in een derde fase, aan het einde van de administratieve procedure, wanneer zij het eindbesluit vaststelt, hierin al dan niet de eigenlijke immuniteit tegen geldboeten toe aan de onderneming die voorwaardelijke immuniteit geniet. Juist op dat ogenblik houdt de uit de voorwaardelijke immuniteit voortvloeiende procedurele status op gevolgen te sorteren. Punt 19 van de

mededeling inzake medewerking 2002 benadrukt evenwel dat de definitieve immuniteit tegen geldboeten slechts wordt verleend indien de betrokken onderneming gedurende de gehele administratieve procedure, tot op het ogenblik van de eindbeschikking, voldoet aan de drie cumulatieve voorwaarden van punt 11, onder a) tot en met c), van die mededeling (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 117).

- 120 In het systeem zoals dit is vastgesteld in de mededeling inzake medewerking van 2002, wordt derhalve vóór het eindbesluit geen echte immuniteit tegen geldboeten verleend aan de onderneming die om immuniteit verzoekt, maar geniet deze onderneming slechts een procedurele status die aan het einde van de administratieve procedure in immuniteit tegen geldboeten kan worden omgezet indien aan de gestelde voorwaarden is voldaan (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 118, en arrest Gerecht van 18 juni 2013, Fluorsid en Minmet/Commissie, T-404/08, Jurispr., EU:T:2013:321, punt 134).

b) Omvang van de verplichting tot medewerking

- 121 Uit de bewoordingen zelf van punt 11, onder a), van de mededeling inzake medewerking van 2002 (zie punt 118 hierboven) en met name uit het feit dat de onderneming „onafgebroken en zonder dralen haar volledige” medewerking moet verlenen, blijkt dat de verplichting tot medewerking van de onderneming die om immuniteit verzoekt een zeer algemene, niet duidelijk afgebakende verplichting is, waarvan de juiste omvang slechts duidelijk wordt in de context waarin deze verplichting geldt, namelijk in het kader van de clementieregeling (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 124).
- 122 De toekenning van volledige immuniteit tegen geldboeten vormt een uitzondering op het beginsel van persoonlijke aansprakelijkheid van de onderneming voor inbreuken op de mededingingsregels, die gerechtvaardigd wordt door het doel, het opsporen, onderzoeken, bestrijden en ontraden van praktijken die tot de zwaarste mededingingsbeperkingen behoren, te bevorderen. In deze omstandigheden is het een logische eis dat de onderneming die om immuniteit verzoekt in ruil voor de toekenning van volledige immuniteit tegen geldboeten voor de door haar gepleegde inbreuk, volgens de bewoordingen van de mededeling inzake medewerking van 2002 „onafgebroken en zonder dralen haar volledige” medewerking verleent aan het onderzoek van de Commissie (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 125).
- 123 Uit de kwalificatie van de medewerking als „volledig” blijkt dat de medewerking die de onderneming die om immuniteit verzoekt aan de Commissie moet verlenen om immuniteit te kunnen genieten, totaal en absoluut moet zijn en zonder voorbehoud moet zijn verleend. De kwalificatie „onafgebroken” en „zonder dralen” houdt in dat deze medewerking gedurende de gehele administratieve procedure en in beginsel direct moet worden verleend (arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 126).
- 124 Bovendien kan een verlaging van de geldboete op grond van de geldende mededeling inzake medewerking volgens vaste rechtspraak slechts gerechtvaardigd zijn indien de verstrekte inlichtingen en meer algemeen het gedrag van de betrokken onderneming in dat verband kunnen worden geacht aan te tonen dat zij daadwerkelijk heeft meegewerkt (zie met betrekking tot de mededeling inzake medewerking van 1996, arresten Hof van 28 juni 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commissie, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P en C-213/02 P, Jurispr. blz. I-5425, EU:C:2005:408, punt 395; van 29 juni 2006, Commissie/SGL Carbon, C-301/04 P, Jurispr. blz. I-5915, EU:C:2006:432, punt 68, en Erste Group Bank e.a./Commissie, punt 112 supra, EU:C:2009:576, punt 281; met betrekking tot de mededeling inzake medewerking van 2002, arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 127).

- ¹²⁵ Blijkens het begrip medewerking zelf, zoals dit in de tekst van de mededeling inzake medewerking van 2002 wordt gehanteerd, kan een verlaging op grond van de geldende mededeling inzake medewerking immers slechts worden toegekend wanneer het gedrag van de betrokken onderneming blijkt geeft van een dergelijke geest van medewerking (zie in die zin, met betrekking tot de mededeling inzake medewerking van 1996, arresten Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punt 396, en Erste Group Bank e.a./Commissie, punt 112 supra, EU:C:2009:576, punt 282; met betrekking tot de mededeling inzake medewerking van 2002, arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punt 128).
- ¹²⁶ Deze overweging geldt a fortiori voor de medewerking die noodzakelijk is om een volledige immuniteit tegen geldboeten te kunnen rechtvaardigen, aangezien de immuniteit een nog gunstigere behandeling is dan een loutere verlaging van de geldboete. Bijgevolg impliceert het begrip „onafgebroken en zonder dralen verleende volledige medewerking”, die de toekenning van volledige immuniteit tegen geldboeten rechtvaardigt, een werkelijke, totale samenwerking die blijkt geeft van een echte geest van medewerking (zie in die zin arrest Deltafina/Commissie, punt 109 supra, EU:T:2011:441, punten 129 en 130)

2. Bestreden besluit

- ¹²⁷ Zoals vermeld in de punten 3 en volgende hierboven, heeft Chiquita op 8 april 2005 een verzoek om immuniteit tegen geldboeten, subsidiair om vermindering van de geldboete ingediend krachtens de mededeling inzake medewerking van 2002 in verband met de distributie van en de handel in ingevoerde bananen en ananassen en ander vers fruit in Europa. Dit verzoek is ingeschreven onder zaaknummer COMP/39188 – Bananen, en op 3 mei 2005 heeft Chiquita voorwaardelijke boete-immuniteit verkregen met betrekking tot een verondersteld geheim kartel als beschreven in de inlichtingen die Chiquita had voorgelegd op 8, 14, 21 en 28 april 2005, dat de verkoop van bananen en ananassen in de Europese Economische Ruimte betrof. Het onderzoek in zaak COMP/39188 – Bananen heeft op 15 oktober 2008 geresulteerd in beschikking C(2008) 5955 definitief van de Commissie inzake een procedure op grond van artikel [101 VWEU] (zaak COMP/39188 – Bananen), waarin zij vaststelde dat Chiquita, de Dole-groep en Weichert, die destijds onder de beslissende invloed stond van de Del Monte-groep, inbreuk hadden gemaakt op artikel 81 EG door deel te nemen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging waarmee zij de referentieprijzen voor bananen coördineerden die zij elke week bepaalden voor Oostenrijk, België, Denemarken, Finland, Duitsland, Luxemburg, Nederland en Zweden tussen 2000 en 2002 (overwegingen 79 en 80 van het bestreden besluit).
- ¹²⁸ In de punten 7 en 8 hierboven is ook opgemerkt dat de Commissie onderzoeken in Zuid-Europa in gang heeft gezet in het kader van zaak COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen), nadat zij op 26 juli 2007 kopieën van documenten van de Italiaanse belastingpolitie had ontvangen, die tijdens een inspectie in de woning en het kantoor van een werknemer van Pacific in het kader van een nationaal onderzoek waren verkregen (overweging 81 van het bestreden besluit).
- ¹²⁹ In de overwegingen 82 en 83 van het bestreden besluit heeft de Commissie uiteengezet dat Chiquita op 26 november 2007 mondeling door het DG Concurrentie is geïnformeerd dat functionarissen van de Commissie op 28 november 2007 een inspectie zouden uitvoeren in de bedrijfsruimten van Chiquita Italia in Rome en dat zij rekenden op de aanwezigheid van C1 voor een onderhoud op die dag. Bij die gelegenheid werd Chiquita eraan herinnerd dat haar voorwaardelijke boete-immuniteit was verleend voor de gehele Gemeenschap en dat zij op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 de plicht had om mee te werken, en dat een onderzoek met betrekking tot Zuid-Europa zou worden uitgevoerd onder zaaknummer COMP/39482 – Exotisch fruit. Ten slotte hebben de functionarissen van de Commissie een inspectie verricht bij Chiquita Italia overeenkomstig artikel 20, lid 2, van verordening nr. 1/2003 en een onderhoud gehad met C1.

- ¹³⁰ Zoals al vermeld in punt 10 hierboven heeft de Commissie in de overwegingen 84 en 85 van het bestreden besluit opgemerkt dat zij in de loop van het onderzoek verschillende inlichtingenverzoeken aan de partijen heeft gezonden, waarin deze werden verzocht om opnieuw bepaalde inlichtingen en bewijsstukken over te leggen die van hen afkomstig waren en die zich in het onderzoeksdossier van zaak COMP/39188 – Bananen bevonden, en dat Chiquita was verzocht aan te geven welke delen van haar mondelinge verklaringen in die zaak volgens haar ook met de onderhavige zaak in verband konden worden gebracht. Op 9 februari 2009 heeft het DG Concurrentie een brief doen toekomen aan Chiquita waarin het de balans opmaakte van haar medewerking op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002.
- ¹³¹ De betrokken inbreuk in de onderhavige zaak wordt door de Commissie beschouwd als duidelijk verschillend van de vastgestelde inbreuk in zaak COMP/39188 – Bananen. Zij heeft in zoverre erop gewezen dat de onderhavige zaak een onderscheiden (één enkele en voortdurende) inbreuk betrof doordat met name de geografische reikwijdte van de overeenkomsten, het betrokken personeel, de periode van de veronderstelde inbreuk, het functioneren van de sector en de aard van de aan het onderzoek onderworpen praktijken in dit geval duidelijk verschilden van wat was vastgesteld in zaak COMP/39188 – Bananen (overwegingen 80, 316 en 345 van het bestreden besluit).
- ¹³² Met betrekking tot het clementieverzoek van Chiquita heeft de Commissie meer in het bijzonder opgemerkt dat zij vóór dat verzoek geen enkele inspectie in verband met het veronderstelde kartel had verricht en over geen enkel bewijs beschikte om dat te doen, dat Chiquita op 3 mei 2005 voorwaardelijke boete-immuniteit had verkregen met betrekking tot een verondersteld geheim kartel als beschreven in de inlichtingen die door die onderneming waren overgelegd op 8, 14, 21 en 28 april 2005, dat de verkoop van bananen en ananassen in de Europese Economische Ruimte betrof. Vanwege het feit dat de praktijken in de onderhavige zaak verschilden van die in zaak COMP/39188 – Bananen was het oorspronkelijke onderzoek gesplitst in twee zaken, te weten zaak COMP/39482 – Exotisch fruit en zaak COMP/39188 – Bananen. De Commissie heeft er duidelijk op gewezen dat elke immuniteitsverzoeker in een dergelijk geval verplicht is medewerking te verlenen aan elk van de twee verschillende onderzoeken die kunnen voortvloeien uit hetzelfde immuniteitsverzoek, en deze medewerking te blijven verlenen, ook nadat hij definitieve immuniteit heeft verkregen voor de inbreuk of inbreuken waarop een van de onderzoeken betrekking heeft (overweging 345 van het bestreden besluit).
- ¹³³ De Commissie heeft bovendien uitgelegd dat zij zich op basis van bepaalde verklaringen die Chiquita in de loop van de procedure had afgelegd, in de mededeling van punten van bezwaar van 10 december 2009 die zij tot haar had gericht in de onderhavige zaak, op het voorlopige standpunt had gesteld dat de inbreuk waar het bestreden besluit betrekking op had, niet onder het immuniteitsverzoek viel dat de onderneming op 8 april 2005 had ingediend, en anders, dat Chiquita niet had voldaan aan haar verplichtingen op grond van punt 11, onder a) (verplichting om mee te werken) en onder b) (beëindiging van de inbreuk op het moment van het verzoek), van de mededeling inzake medewerking van 2002. Zoals al vermeld in punt 130 hierboven had de Commissie voorafgaand aan de mededeling van punten van bezwaar in een brief aan Chiquita de balans opgemaakt van haar medewerking op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 (overweging 348 van het bestreden besluit).
- ¹³⁴ De Commissie heeft vervolgens aangegeven dat zij, rekening houdend met alle door Chiquita aangevoerde argumenten, in het bijzonder na de mededeling van punten van bezwaar, tot de conclusie was gekomen dat de in het bestreden besluit vastgestelde inbreuk onder het immuniteitsverzoek van de onderneming viel. Desalniettemin heeft de Commissie eraan herinnerd dat verzoekers om immuniteit moeten proberen zo duidelijk mogelijk aan te geven op welke inlichtingen zij hun beweringen baseren wanneer zij om immuniteit verzoeken (overweging 349 van het bestreden besluit).
- ¹³⁵ Ten slotte heeft de Commissie in het kort eraan herinnerd dat Chiquita haar meerdere verklaringen had verstrekt waarin zij uitlegde welke rol zij had gespeeld in de bananensector in Zuid-Europa, met inbegrip van de heimelijke contacten met Pacific, en er nogmaals op gewezen dat juist een bijdrage

van Chiquita aanvankelijk tot de start van haar onderzoek had geleid, zodat geconcludeerd diende te worden dat deze onderneming haar verplichting tot voortdurende medewerking was nagekomen en dat het gezien de bijzondere omstandigheden van deze zaak niet gerechtvaardigd zou zijn om haar de immuniteit te ontnemen (overwegingen 351 en 352 van het bestreden besluit).

3. Door verzoeksters aangevoerde omstandigheden

- ¹³⁶ Verzoeksters stellen dat de Commissie onrechtmatige praktijken heeft toegepast met het doel Chiquita te beïnvloeden teneinde – in strijd met de geest van de mededeling inzake medewerking van 2002 – haar eigen verdenkingen en vermoedens te staven. Dat bewijst het feit dat Chiquita in haar verzoek om immuniteit niets heeft aangevoerd met betrekking tot de onderhavige zaak en dat de Commissie zich voor het overige niet baseert op dat verzoek om de gepleegde inbreuk in deze zaak te staven. De Commissie had van begin af aan een vooropgezet standpunt over de litigieuze zaak, door eerst een dossier inzake een mededingingsverstorend kartel aan te leggen en vervolgens gebruik te maken van een immuniteitsverzoeker in een andere zaak om haar beschuldigingen te staven.
- ¹³⁷ Volgens verzoeksters heeft de Commissie, doordat zij de onderneming die om immuniteit had verzocht op die manier onrechtmatig heeft beïnvloed, overduidelijk niet alleen haar bevoegdheid op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 alsmede de onderzoeks- en sanctiebevoegdheden op grond van verordening nr. 1/2003 overschreden, maar tevens haar bevoegdheden voor andere doeleinden gebruikt dan waarvoor zij zijn verleend.
- ¹³⁸ De Commissie bestrijdt de beweringen van verzoeksters en stelt dat geen enkele van haar handelingen tijdens de administratieve procedure kan worden uitgelegd als het uitoefenen van ongepaste druk op Chiquita of als het sturen van de immuniteitsverzoeker.
- ¹³⁹ Er zij eerst aan herinnerd dat er sprake is van misbruik van bevoegdheid indien een handeling van een instelling van de Unie is vastgesteld met het uitsluitende, of althans doorslaggevende oogmerk, andere doelen te bereiken dan de instelling zegt na te streven, dan wel te ontkomen aan de toepassing van een procedure waarin het Verdrag speciaal heeft voorzien om aan de betrokken omstandigheden het hoofd te bieden. Zo oordeelt de Unierechter dat ter zake van een handeling slechts van misbruik van bevoegdheid kan worden gesproken wanneer er objectieve, ter zake dienende en onderling overeenstemmende aanwijzingen bestaan dat zij uitsluitend of althans hoofdzakelijk is vastgesteld ter bereiking van andere doeleinden dan de aangegeven doeleinden (arresten Hof van 13 november 1990, Fedesa, C-331/88, Jurispr. blz. I-4023, EU:C:1990:391, punt 24; van 11 november 2004, Ramondín e.a./Commissie, C-186/02 P en C-188/02 P, Jurispr. blz. I-10653, EU:C:2004:702, punt 44, en van 16 april 2013, Spanje en Italië/Raad, C-274/11 en C-295/11, Jurispr., EU:C:2013:240, punt 33; arresten Gerecht van 27 september 2012, Koninklijke Wegenbouw Stevin/Commissie, T-357/06, Jurispr., EU:T:2012:488, punt 246, en van 16 januari 2014, BP Products North America/Raad, T-385/11, Jurispr., EU:T:2014:7, punt 120).
- ¹⁴⁰ Vervolgens zij eraan herinnerd dat verordening nr. 1/2003 de Commissie bevoegdheden toekent die tot doel hebben haar in staat te stellen de taak te vervullen die haar door het Verdrag is toevertrouwd, namelijk toe te zien op de naleving van de mededingingsregels in de interne markt (zie naar analogie betreffende verordening nr. 17, arrest Hof van 26 juni 1980, National Panasonic/Commissie, 136/79, Jurispr. blz. 2033, EU:C:1980:169, punt 20, en beschikking Hof van 17 november 2005, Minoan Lines/Commissie, C-121/04 P, EU:C:2005:695, punt 34).
- ¹⁴¹ Ten slotte bepaalt de mededeling inzake medewerking van 2002, waarvan de systematiek in de punten 111 tot en met 126 is uiteengezet, op algemene en abstracte wijze de methode die de Commissie zichzelf heeft opgelegd bij de toepassing van haar clementieregeling en waarborgt zij derhalve de rechtszekerheid van de ondernemingen (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punten 211 en 213).

- ¹⁴² De mededeling inzake medewerking kan weliswaar niet worden aangemerkt als een rechtsregel die de Commissie hoe dan ook dient na te leven, maar zij vormt wel een gedragsregel voor de te volgen praktijk, waarvan de Commissie in een concreet geval niet mag afwijken zonder redenen op te geven die verenigbaar zijn met het gelijkheidsbeginsel (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punt 209 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Gerecht van 8 oktober 2008, Carbone-Lorraine/Commissie, T-73/04, Jurispr. blz. II-2661, EU:T:2008:416, punt 70).
- ¹⁴³ Door dergelijke gedragsregels vast te stellen en via de publicatie ervan aan te kondigen dat deze voortaan op de betrokken gevallen zullen worden toegepast, stelt de Commissie grenzen aan de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid en kan zij niet van deze regels afwijken zonder dat hieraan in voorkomend geval een sanctie wordt verbonden wegens schending van algemene rechtsbeginselen zoals het gelijkheids- of het vertrouwensbeginsel (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punt 211 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Carbone-Lorraine/Commissie, punt 142 supra, EU:T:2008:416, punt 71).
- ¹⁴⁴ Bovendien moet worden opgemerkt dat, ook al mag de Commissie gelet op de hierboven aangehaalde rechtspraak gebruikmaken van aanwijzingen uit andere onderzoeken om een nieuw onderzoek te starten (zie de punten 54 en 55 hierboven) en procedures te voegen of te splitsen (zie de punten 56 en 57 hierboven), en ook al moet de medewerking van een immuniteitsverzoeker gelet op de hierboven in de punten 121 tot en met 126 aangehaalde rechtspraak „volledig” zijn, de Commissie, zoals zijzelf heeft verklaard in punt 351 van het bestreden besluit „neutraal [moet] blijven en zich onthouden van beïnvloeding van de immuniteitsverzoeker”.
- ¹⁴⁵ Anders dan verzoeksters stellen, kunnen de door hen aangevoerde omstandigheden ter staving van de grief inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immuniteitsverzoeker en van het middel inzake misbruik van bevoegdheid evenwel niet aantonen dat de Commissie die beginselen in dit geval heeft geschonden. Zo kunnen de door verzoeksters aangevoerde feiten niet de juistheid bevestigen van de beweringen dat „de Commissie onrechtmatige praktijken heeft toegepast met het doel Chiquita, als onderneming die om immuniteit heeft verzocht, te beïnvloeden teneinde – in strijd met de geest van de mededeling inzake [medewerking] – haar eigen verdenkingen en vermoedens te staven”, door „eerst een dossier inzake een mededingingsverstoring kartel [aan te leggen] op basis van een speculatieve uitlegging van persoonlijke en handgeschreven aantekeningen, en vervolgens [gebruik te maken] van de immuniteitsverzoeker in een andere zaak om te proberen dat dossier te ondersteunen”.
- ¹⁴⁶ In de eerste plaats kunnen verzoeksters niet in het algemeen als argument aanvoeren dat de Commissie aanvankelijk van mening was dat het clementieverzoek van Chiquita niet van toepassing was op de onderhavige procedure om naderhand in het bestreden besluit „van mening te veranderen”. Zoals is verduidelijkt in de hierboven in de punten 113 tot en met 120 aangehaalde rechtspraak, is de medewerkingsprocedure van de mededeling inzake medewerking van 2002 immers een proces en kent de Commissie eerst aan het einde ervan al dan niet definitieve boete-immuniteit toe aan de immuniteitsverzoeker, naargelang van de medewerking die hij gedurende de hele procedure heeft verleend. De Commissie is derhalve niet verplicht al in het stadium van de mededeling van punten van bezwaar een definitief standpunt over een clementieverzoek in te nemen (zie in die zin arrest Fluorsid en Minmet/Commissie, punt 120 supra, EU:T:2013:321, punten 134-136).
- ¹⁴⁷ Het feit dat de Commissie zich voor het bewijs van de inbreuk in de onderhavige zaak niet baseert op het aanvankelijke clementieverzoek van Chiquita, dat betrekking had op de hele EER (zie de punten 3, 4 en 127 hierboven), toont evenmin aan dat de Commissie in het vervolg van de procedure misbruik heeft gemaakt van haar bevoegdheden om Chiquita ertoe te bewegen om feiten met betrekking tot de onderhavige zaak te bevestigen. Uit de hierboven in de punten 121 tot en met 126 aangehaalde rechtspraak volgt immers dat de verplichting tot medewerking van een onderneming die om volledige boete-immuniteit verzoekt, de verplichting omvat van een onafgebroken en zonder dralen verleende volledige medewerking gedurende de gehele procedure, hetgeen ook onderzoeken en verklaringen

over feiten kan impliceren die geen betrekking hebben op de oorspronkelijke verklaring in antwoord op vragen van de Commissie, aangezien, zoals zij terecht in punt 31 van haar verweerschrift verklaart, het beantwoorden van vragen een belangrijk onderdeel van de verplichting tot medewerking van verzoekers om immuniteit vormt.

- 148 Bovendien blijkt uit de hierboven in de punten 56 en 57 aangehaalde rechtspraak dat de Commissie bevoegd is procedures om objectieve redenen te splitsen of te voegen. Verzoeksters hebben niets aangevoerd om de redenen ter discussie te stellen die de Commissie heeft aangegeven voor haar opvatting dat in deze zaak de feiten van zaak COMP/39482 – Exotisch fruit en die van zaak COMP/39188 – Bananen moesten worden beschouwd als twee duidelijk verschillende inbreuken (zie punt 131 hierboven).
- 149 In die omstandigheden kon de Commissie zich op het standpunt stellen dat in een dergelijk geval een immuniteitsverzoeker verplicht is medewerking te verlenen aan elk van de twee verschillende onderzoeken die kunnen voortvloeien uit hetzelfde immuniteitsverzoek, dat betrekking had op de gehele EER (zie de punten 3, 4 en 127 hierboven), en deze medewerking te blijven verlenen, ook nadat hij definitieve immuniteit had verkregen voor de inbreuk of inbreuken waarop een van de onderzoeken betrekking heeft (zie punt 132 hierboven).
- 150 Hieruit volgt dat het betoog van verzoeksters dat gebaseerd is op de algemene gedachte dat Chiquita haar argumentatie heeft „aangepast” aan de feiten zoals die door de Commissie waren voorgelegd, evenmin kan worden aanvaard.
- 151 In dit verband dient er bovendien op te worden gewezen dat verklaringen die ingaan tegen de belangen van degene die ze heeft afgelegd, in beginsel als bijzonder betrouwbaar bewijs moeten worden beschouwd (arrest Gerecht van 26 april 2007, Bolloré e.a./Commissie, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 en T-136/02, Jurispr. blz. II-947, EU:T:2007:115, punt 166).
- 152 Weliswaar kan een onderneming die om boete-immuniteit heeft verzocht, redenen hebben om zoveel mogelijk belastende gegevens over te leggen, maar dat neemt niet weg dat zij zich eveneens bewust zal zijn van de mogelijke negatieve gevolgen indien onjuiste gegevens worden overgelegd, die met name zouden kunnen leiden tot het verlies van de eerder verleende immuniteit. Bovendien wordt het risico dat de onjuistheid van de verklaringen aan het licht komt en tot die gevolgen leidt, vergroot door het feit dat dergelijke verklaringen moeten worden gestaafd door andere bewijzen (arrest Hof van 19 december 2013, Siemens e.a./Commissie, C-239/11 P, C-489/11 P en C-498/11 P, EU:C:2013:866, punt 138).
- 153 Bovendien heeft het Hof al benadrukt dat een verklaring van een onderneming waarin zij toegeeft een inbreuk te hebben gepleegd aanzienlijke juridische en economische risico's met zich brengt, zoals met name het risico van schadevorderingen voor nationale rechterlijke instanties, in het kader waarvan zou kunnen worden aangevoerd dat de Commissie een inbreuk van de onderneming heeft vastgesteld (zie arrest Siemens e.a./Commissie, punt 152 supra, EU:C:2013:866, punt 140 en 141 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 154 In de tweede plaats kan, gezien de verplichtingen die voor Chiquita voortvloeien uit de procedurele status van immuniteitsverzoeker (zie de punten 120-126 hierboven), niet worden aanvaard dat het enkele feit dat zij aan die status wordt herinnerd, de uitoefening van onrechtmatige druk betekent, zoals verzoeksters beweren. Evenzo wordt de bewering van verzoeksters dat de Commissie „[heeft] gedreigd Chiquita de immuniteit in de zaak betreffende Noord-Europa [(zaak COMP/39188 – Bananen)] te onthouden teneinde zich te verzekeren van de medewerking van die onderneming om overtuigende bewijzen te vinden en om de aard van de verklaringen van Chiquita over de feiten van de onderhavige zaak te beïnvloeden”, geenszins gestaafd.

- 155 Wat ten slotte de verklaring tijdens de hoorzitting betreft van A1, advocaat van Chiquita, waarnaar verzoeksters verwijzen in voetnoot 43 van de repliek, en waaruit volgt dat de Commissie tijdens de hoorzitting aan de advocaten van Chiquita had gevraagd om C1 duidelijk te maken dat hij meer mededeelzaam moest zijn, deze toont niet aan dat de Commissie aan Chiquita meer heeft gevraagd dan geëist mag worden in het kader van de van een immuniteitsverzoeker verwachte medewerking (zie de punten 121-126 hierboven). Het door verzoeksters aangehaalde uittreksel moet bovendien worden gezien in de context van de gehele verklaring, waarin A1 en A2 ertegen opkwamen dat de Commissie de bereidheid tot medewerking van Chiquita in twijfel trok, en hebben uitgelegd dat de Commissie niet mocht verwachten dat C1 tijdens de inspecties bovenmatig behulpzaam was, terwijl de Commissie uitdrukkelijk had gevraagd om hem niet vooraf te waarschuwen zodat er sprake van een zeker verrassingseffect zou zijn. Uit de verklaringen over die situatie van zowel de advocaten van Chiquita als vooral van C1 zelf blijkt derhalve dat C1 zich als persoon bedreigd had gevoeld en de inspectie als „vijandig” had ervaren, totdat de advocaten hem hadden uitgelegd dat Chiquita had besloten om mee te werken met de Commissie en dat hij zich derhalve behulpzamer mocht opstellen.
- 156 In de derde plaats voeren verzoeksters aan dat de Commissie op velerlei wijzen druk uitoefende, aangezien de Commissie in meerdere brieven Chiquita erop had gewezen dat zij inspecties in haar gebouwen zou uitvoeren en medewerkers zou ondervragen, haar had gevraagd in de onderhavige zaak stukken over te leggen die zij al in de zaak met betrekking tot Noord-Europa had overgelegd (zaak COMP/39188 – Bananen) en had bevestigd dat zij stukken uit die zaak in het dossier van de onderhavige zaak had gevoegd.
- 157 Allereerst dient te worden vastgesteld dat de Commissie in punt 34 van het verweerschrift heeft verklaard, zonder dat zij op dit punt door verzoeksters in de memorie van repliek is tegengesproken, dat hun bewering dat zij verschillende brieven aan Chiquita had gezonden om haar op de hoogte te stellen van komende inspecties feitelijk onjuist is. De Commissie herhaalt in dit verband de verklaring die al in overweging 82 van het bestreden besluit staat, dat zij Chiquita eerst op 26 november 2007 mondeling op de hoogte heeft gesteld dat zij twee dagen later de gebouwen van Chiquita zou bezoeken en daar een gesprek wilde hebben met C1. Een dergelijke handelwijze lijkt gerechtvaardigd om Chiquita ervoor te kunnen laten zorgen dat C1 die dag aanwezig was, en vormt op zichzelf geen uitoefening van onrechtmatige druk op de immuniteitsverzoeker. Voorts is het opnieuw opvragen bij Chiquita van documenten die zij al in zaak COMP/39188 – Bananen had overgelegd, niet onrechtmatig, maar een noodzakelijke voorwaarde voor het gebruik van die documenten in het kader van de onderhavige zaak, zoals blijkt uit de hierboven in de punten 54 en 55 aangehaalde rechtspraak. Ten slotte wordt de bewering van verzoeksters dat de Commissie Chiquita had meegedeeld dat zij stukken uit zaak COMP/39188 – Bananen in het dossier van de onderhavige zaak had gevoegd, op generlei wijze gestaafd, zodat ook daarmee geen misbruik van bevoegdheid door de Commissie kan worden aangetoond.
- 158 In de vierde plaats kan ook met de door verzoeksters uit hun verband aangehaalde gegevens uit het dossier niet worden aangetoond dat de Commissie de immuniteitsverzoeker onrechtmatig onder druk heeft gezet.
- 159 Ten eerste beschrijven de door verzoeksters aangehaalde opmerkingen van Chiquita in zaak COMP/39188 – Bananen, volgens welke „de prijzen voor het Verenigd Koninkrijk/Ierland, Zuid-Europa en Frankrijk niet aan de concurrenten werden meegedeeld”, de wijze waarop Chiquita iedere donderdagochtend haar referentieprijzen aan haar concurrenten meedeelde. Zaak COMP/39482 – Exotisch fruit had echter geen betrekking op referentieprijzen, zodat de verklaringen van Chiquita in de onderhavige zaak niet in tegenspraak zijn met die in zaak COMP/39188 – Bananen.
- 160 Ten tweede hebben de verklaringen tijdens de hoorzitting van A2, advocaat van Chiquita, waarop verzoeksters zich ook beroepen en waarin hij heeft gesteld dat de opmerkingen over de periode vóór 8 april 2005 „niet noodzakelijkerwijze het betoog van de Commissie zouden ondersteunen”,

betrekking op de mogelijkheid voor de Commissie om nog een gesprek met C1 te hebben na het antwoord van Chiquita op de mededeling van punten van bezwaar, op de feiten die C1 zou kunnen commentariëren tijdens een dergelijk gesprek en meer in het algemeen op de noodzaak voor Chiquita om commentaar te leveren op de feiten uit de periode vóór 8 april 2005, de datum van indiening van haar verzoek om immuniteit. A2 heeft toen verklaard dat Chiquita van mening was geweest dat het feit dat zij tot tweemaal toe de Commissie een gesprek met C1 had voorgesteld voldoende was gelet op de verplichtingen van Chiquita als immuniteitsverzoeker, temeer aangezien Chiquita had besloten om slechts commentaar te leveren op de in de mededeling van punten van bezwaar uiteengezette feiten uit de periode na 8 april 2005. Het feit dat in een dergelijke context wordt gezegd dat opmerkingen over de eerdere periode „niet noodzakelijkerwijze het betoog van de Commissie zouden ondersteunen” kan niet worden uitgelegd als een verklaring dat er vóór 8 april 2005 geen sprake was van een inbreuk. A2 heeft integendeel tijdens de hoorzitting duidelijk verklaard dat Chiquita niet bestreed dat een inbreuk plaatsvond vóór 8 april 2005, maar dat zij wel bestreed dat de inbreuk na die datum voortduurde.

- 161 Ten derde moet de in voetnoot 25 van de memorie van repliek aangehaalde verklaring van A2 tijdens de hoorzitting – „[v]olgens Chiquita [leek] het DG Concurrentie van meet af aan een vooropgezet standpunt te hebben”, „om haar theorie over deze zaak te ondersteunen eist[e] het DG Concurrentie van Chiquita [mee te werken] om doorslaggevende informatie en bewijzen te vinden”, „het st[ond] echter aan de Commissie om conclusies te trekken op basis van de aan haar verstrekte bewijzen en niet om eerst conclusies uit te werken en dan de immuniteitsverzoeker te gebruiken om te proberen die te staven”, en „als de verkregen informatie die verstrekt was door Chiquita niet overeenstem[de] met het vooropgezette beeld dat het DG [had] van deze zaak, [kon] Chiquita daar niet voor verantwoordelijk worden gesteld” – in haar context worden gezien, namelijk het verweer van Chiquita na de mededeling van punten van bezwaar in de onderhavige zaak, gesteld voor de situatie dat zij mogelijk geen immuniteit kreeg in deze zaak. De laatste door verzoeksters aangehaalde zin eindigt immers als volgt: „[A]ls de door Chiquita verkregen en verstrekte informatie niet overeenstemt met het vooropgezette beeld dat het DG heeft van deze zaak, kan Chiquita daar niet voor verantwoordelijk worden gesteld, en mag het DG deze zeker niet gebruiken om haar immuniteit te weigeren”. Hetzelfde geldt voor de in de voetnoten 45 en 46 van de memorie van repliek aangehaalde verklaringen van A2, die deel uitmaken van een betoog waarmee de splitsing van de zaak in tweeën wordt aangevochten, aangezien dat ertoe zou kunnen leiden dat Chiquita de immuniteit voor een deel van de interne markt zou worden afgenomen, terwijl zij voorwaardelijke immuniteit voor de gehele interne markt genoot.
- 162 In de vijfde plaats bekritiseren verzoeksters het gebruik door de Commissie – in de context van het beheer door de Commissie van de medewerking van Chiquita – van een document uit het dossier van zaak COMP/39188 – Bananen, dat bij LVP in beslag werd genomen tijdens onaangekondigde inspecties in die zaak, te weten de e-mail die op 11 april 2005 om 9.57 uur was verzonden.
- 163 Ten eerste hebben volgens verzoeksters de vertegenwoordigers van de Commissie in november 2007 tijdens inspecties bij Chiquita Italia werknemers van die onderneming geïnformeerd over het bestaan van een document dat het bewijs vormde voor onrechtmatig gedrag van Chiquita en verzoeksters – namelijk de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur –, terwijl dat document niet was toegevoegd aan het onderzoeksdossier in de onderhavige zaak.
- 164 De Commissie betoogt dat tijdens de inspecties in november 2007 geen kopie van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, aan Chiquita is overhandigd en dat haar vertegenwoordigers slechts hebben signaleerd dat Chiquita in het dossier van zaak COMP/39188 – Bananen een document kon vinden over heimelijke contacten rond 11 april 2005 (overweging 248 van het bestreden besluit). Chiquita had echter als adressaat van de mededeling van punten van bezwaar in die zaak het recht om kennis te nemen van het bewuste document, terwijl het rechtmatig was om haar toegang ertoe te verlenen, en zelfs een verplichting op grond van artikel 27, lid 2, van verordening nr. 1/2003. Bovendien meent de Commissie dat zij dat document in het vervolg van de procedure leidend tot het bestreden besluit

mocht blijven gebruiken, want volgens de rechtspraak mag zij aanwijzingen uit andere onderzoeken gebruiken aangezien artikel 28, lid 1, van verordening nr. 1/2003 niet verbiedt om een onderzoek te openen om gegevens waarvan zij tijdens een eerdere inspectie toevallig kennis heeft gekregen op hun juistheid te controleren of aan te vullen.

- 165 Opgemerkt zij dat de verklaring van de Commissie dat zij tijdens de inspecties van november 2007 geen kopie van het bewuste document aan Chiquita heeft overhandigd en dat de vertegenwoordigers die belast waren met het voeren van de gesprekken alleen melding hadden gemaakt van het feit dat Chiquita een document met indicaties over heimelijke contacten rond 11 april 2005 kon vinden in het dossier van de zaak met betrekking tot Noord-Europa, tijdens de hoorzitting is bevestigd door Chiquita en door C1 en niet is tegengesproken door verzoeksters. In het licht van de eerder aangehaalde rechtspraak dat de Commissie zich mag baseren op aanwijzingen uit een zaak als vertrekpunt voor onderzoeken in een andere zaak (zie de punten 54 en 55 hierboven), en in het licht van de rechtspraak volgens welke de verplichting van de immuniteitsverzoeker om mee te werken zich over de gehele procedure uitstrekt en de plicht omvat om te reageren op nieuwe omstandigheden (zie de punten 121-126 hierboven), lijkt het niet onrechtmatig om op basis van een document uit het dossier van een andere zaak een vraag aan de immuniteitsverzoeker te stellen.
- 166 Ten tweede bekritisieren verzoeksters het feit dat de Commissie later twee versies van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, heeft getoond aan de werknemers van Chiquita, waarbij gesuggereerd werd dat zij het bewijs vormden van illegale contacten tussen P1 en C1.
- 167 In dit verband moet erop worden gewezen dat de Commissie in overweging 248 van het bestreden besluit heeft aangegeven dat zij een kopie van de betrokken e-mail aan Chiquita had overhandigd na de verzending van de brief waarin zij de situatie inventariseerde, om Chiquita de gelegenheid te geven zich uit te spreken over dat document, waaruit kon worden opgemaakt dat zij na de indiening van het clementieverzoek de inbreuk had voortgezet.
- 168 Uit de verklaring van Chiquita van 5 maart 2009 en uit haar verklaring tijdens de hoorzitting blijkt evenwel dat Chiquita vóór de verzending van de brief waarin de situatie werd geïnventariseerd, een niet-vertrouwelijke versie van de e-mail had ontvangen waarin stond vermeld dat alle onleesbaar gemaakte namen die van medewerkers van Pacific waren, en dat zij pas na de verzending van voornoemde brief een versie had ontvangen waaruit bleek dat een van de onleesbaar gemaakte namen die van C1 was, zodat zij pas op dat moment begreep dat het document een bewijs voor de voortzetting van de inbreuk door Chiquita na de indiening van het immuniteitsverzoek kon zijn.
- 169 Lezing van de briefwisseling tussen verzoeksters en de Commissie van 17 oktober, 6 november en 14 november 2008 in combinatie met die van de antwoorden van verzoeksters van 14 augustus 2008 en september 2008 op inlichtingenverzoeken van de Commissie leert dat de Commissie Pacific heeft verzocht om een niet-vertrouwelijke versie van de betrokken e-mail over te leggen.
- 170 Uit hetgeen onderzocht is in de punten 103 e.v. hierboven en uit de zojuist genoemde dossierstukken volgt dat toen de betrokken e-mail door de Commissie aan Chiquita werd overgelegd, deze door verzoeksters was overgelegd in het kader van de onderhavige zaak zodat de Commissie de e-mail jegens Chiquita mocht gebruiken. In dit verband kan het de Commissie niet worden verweten dat zij het document in een niet-vertrouwelijke versie, waarin de namen van de medewerkers van Pacific ter bescherming van hun privacy onleesbaar waren gemaakt, aan Chiquita heeft overgelegd.
- 171 Het lijkt echter eveneens terecht dat de Commissie, nadat zij eerst een versie van het document aan Chiquita had getoond waarin alle namen onleesbaar waren gemaakt en waarop abusievelijk stond vermeld dat al deze namen die van medewerkers van Pacific waren, Chiquita een versie heeft overgelegd waaruit bleek dat een van de namen die van C1 was. Immers alleen op die manier kon Chiquita enerzijds begrijpen dat het stuk mogelijk mededingingsverstorende contacten tussen Pacific en Chiquita daterend van na het immuniteitsverzoek van Chiquita zou kunnen aantonen, en

anderzijds commentaar geven op een gegeven dat de weigering van immuniteit in de onderhavige zaak kon rechtvaardigen. Het lijkt terecht dat de Commissie Chiquita die mogelijkheid heeft geboden in het kader van het beheer van haar immuniteitsverzoek, en verzoeksters kunnen haar bijgevolg niet verwijten dat zij in dit opzicht de immuniteitsverzoekster onrechtmatig heeft beïnvloed.

172 Uit een en ander volgt dat het tweede middel moet worden afgewezen.

C – Middel inzake het ontbreken van voldoende bewijs voor een inbreuk op artikel 101, lid 1, VWEU

173 Verzoeksters betogen dat de Commissie niet rechtens genoegzaam heeft bewezen dat hun gedrag inbreuk maakte op artikel 101, lid 1, VWEU, en dat zij derhalve niet heeft voldaan aan de eisen van haar bewijslast op grond van artikel 2 van verordening nr. 1/2003.

174 Dit middel bestaat uit twee onderdelen. In het kader van het eerste onderdeel stellen verzoeksters dat de door de Commissie aangevoerde bewijzen niet de feiten staven zoals die door haar worden beschreven. In het kader van het tweede middel stellen verzoeksters dat de feiten van de onderhavige zaak geen inbreuk op artikel 101 VWEU vormen. Ten eerste is de Commissie er niet in geslaagd aan te tonen dat zij betrokken waren bij een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging, ten tweede heeft de Commissie niet bewezen dat de gedraging waar zij bij betrokken waren een mededingingsverstoring doel of gevolg had, en ten derde heeft de Commissie niet aangetoond dat dit gedrag één enkele voortdurende inbreuk vormde.

1. Eerste onderdeel, onjuiste beoordeling van de bewijzen

a) Inleidende opmerkingen

Beginnelsen met betrekking tot de bewijslast

175 Uit artikel 2 van verordening nr. 1/2003 en uit vaste rechtspraak volgt dat het in het mededingingsrecht in geval van een geschil over het bestaan van een inbreuk aan de Commissie staat om de door haar vastgestelde inbreuken te bewijzen en de bewijzen te leveren die rechtens genoegzaam het bestaan aantonen dat de feiten die een inbreuk vormen, zijn gepleegd (arresten Hof van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, EU:C:1998:608, punt 58; van 6 januari 2004, BAI en Commissie/Bayer, C-2/01 P en C-3/01 P, Jurispr. blz. I-23, EU:C:2004:2, punt 62, en van 22 november 2012, E.ON Energie/Commissie, C-89/11 P, Jurispr., EU:C:2012:738, punt 71; arrest Gerecht van 17 september 2007, Microsoft/Commissie, T-201/04, Jurispr. blz. II-3601, EU:T:2007:289, punt 688).

176 Hiertoe dient zij voldoende bepaalde en onderling samenhangende bewijzen voor te dragen die de overtuiging kunnen schragen dat de veronderstelde inbreuk heeft plaatsgevonden (zie in die zin arresten Hof van 28 maart 1984, Compagnie royale asturienne des mines en Rheinzink/Commissie, 29/83 en 30/83, Jurispr. blz. 1679, EU:C:1984:130, punt 20, en van 31 maart 1993, Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 en C-125/85-C-129/85, Jurispr. blz. I-1307, EU:C:1993:120, punt 127; arresten Gerecht van 21 januari 1999, Riviera Auto Service e.a./Commissie, T-185/96, T-189/96 en T-190/96, Jurispr. blz. II-93, EU:T:1999:8, punt 47; van 27 september 2006, Dresdner Bank e.a./Commissie, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP en T-61/02 OP, Jurispr. blz. II-3567, EU:T:2006:271, punt 62, en van 15 december 2010, E.ON Energie/Commissie, T-141/08, Jurispr. blz. II-5761, EU:T:2010:516, punt 48).

177 Evenwel dient te worden beklemtoond dat niet elk van de door de Commissie aangevoerde bewijzen noodzakelijkerwijs voor elk onderdeel van de inbreuk aan deze criteria hoeft te voldoen. Het is voldoende dat de door haar aangevoerde verzameling aanwijzingen, in haar geheel beschouwd, aan dit

vereiste voldoet (zie arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 49 supra, EU:C:2002:582, punten 513-523, en arrest Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:T:2006:271, punt 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 178 In dit verband zij opgemerkt dat de Commissie rekening kan houden met bewijs van buiten de inbreukperiode, indien dit bewijs deel uitmaakt van de verzameling aanwijzingen die de Commissie heeft aangevoerd om de inbreuk aan te tonen (zie in die zin arrest Gerecht van 2 februari 2012, Denki Kagaku Kogyo en Denka Chemicals/Commissie, T-83/08, EU:T:2012:48, punt 193), en dat zij zich kan beroepen op feitelijke omstandigheden die dateren van na een mededingingsverstorende gedraging om de inhoud van een objectief bewijselement te bevestigen (arrest Gerecht van 27 september 2012, Guardian Industries en Guardian Europe/Commissie, T-82/08, Jurispr., EU:T:2012:494, punt 55).
- 179 Gelet op de algemene bekendheid van het verbod op mededingingsverstorende 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 mededingingsverstorende gedraging of overeenkomst kan derhalve worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die, in hun totaliteit beschouwd en bij gebreke van een andere coherente verklaring, het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden (zie in die zin arrest Hof van 7 januari 2004, Aalborg Portland e.a./Commissie, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P en C-219/00 P, Jurispr. blz. I-123, EU:C:2004:6, punten 55-57, en arrest Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:T:2006:271, punten 64 en 65).
- 180 Wanneer de Commissie uitsluitend op basis van het marktgedrag van de betrokken ondernemingen een inbreuk vaststelt, is het voldoende dat deze ondernemingen omstandigheden aantonen die een ander licht werpen op de door de Commissie vastgestelde feiten en een andere plausibele verklaring van de feiten bieden die in de plaats kan worden gesteld van die op basis waarvan de Commissie tot de conclusie is gekomen dat er sprake is van schending van de mededingingsregels van de Unie (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 186 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Wanneer de Commissie er bij de vaststelling van een inbreuk op de mededingingsregels van uitgaat dat de vastgestelde feiten hun verklaring alleen kunnen vinden in een de mededinging verstorende gedragsafstemming, zal de rechter van de Unie het betrokken besluit nietig verklaren wanneer de ondernemingen in kwestie argumenten aandragen die een ander licht werpen op de door de Commissie vastgestelde feiten en dus een andere aannemelijke verklaring voor de feiten mogelijk maken dan die van de Commissie, dat er sprake is van een inbreuk. In dat geval heeft de Commissie namelijk niet aangetoond dat een inbreuk op het mededingingsrecht is gepleegd (zie in die zin arresten Compagnie royale asturienne des mines en Rheinzink/Commissie, punt 176 supra, EU:C:1984:130, punt 16; Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:C:1993:120, punten 126 en 127, en E.ON Energie/Commissie, punt 175 supra, EU:C:2012:738, punt 74).
- 181 Indien de Commissie zich evenwel in het kader van de vaststelling van een inbreuk op het mededingingsrecht op schriftelijk bewijs baseert, moeten de betrokken ondernemingen niet slechts een aannemelijk alternatief voor de opvatting van de Commissie bieden, maar bovendien aantonen dat de in het bestreden besluit aangevoerde bewijzen voor het bewijs van de inbreuk ontoereikend zijn (arresten Gerecht van 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, EU:T:1999:80, punten 725-728; JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 187, en E.ON Energie/Commissie, punt 176 supra, EU:T:2010:516, punt 55).
- 182 Wat de bewijsmiddelen betreft die kunnen worden aangevoerd om de inbreuk op artikel 101 VWEU te bewijzen, zij er nogmaals op gewezen dat in het Unierecht het beginsel van de vrije bewijslevering primeert (zie punt 42 hierboven en aldaar aangehaalde rechtspraak). In het bijzonder verbiedt geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van Unierecht 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 artikel 101 VWEU onoverkomelijk zwaar zijn en onverenigbaar met de haar door de Verdragen opgedragen taak van toezicht op de juiste toepassing van deze bepalingen (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 192).

183 Wat ten slotte de bewijskracht van de verschillende bewijsmiddelen betreft, dient te worden benadrukt dat het enige relevante criterium voor de beoordeling van vrij aangevoerde bewijzen de geloofwaardigheid ervan is (zie arresten Gerecht van 8 juli 2004, Mannesmannröhren-Werke/Commissie, T-44/00, Jurispr. blz. II-2223, EU:T:2004:218, punt 84 en aldaar aangehaalde rechtspraak; Dalmine/Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:220, punt 72, en JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 273). Volgens de algemeen geldende bewijsregels hangt de geloofwaardigheid en bijgevolg de bewijskracht van een document af van de oorsprong ervan, van de omstandigheden waarin het is opgesteld, van degene tot wie het gericht is en van de redelijkheid en betrouwbaarheid van de inhoud ervan (arrest Gerecht van 15 maart 2000, Cimenteries CBR e.a./Commissie, T-25/95, T-26/95, T-30/95-T-32/95, T-34/95-T-39/95, T-42/95-T-46/95, T-48/95, T-50/95-T-65/95, T-68/95-T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 en T-104/95, Jurispr. blz. II-491, EU:T:2000:77, punt 1053). Er moet groot belang worden gehecht aan het feit dat een document is opgesteld in rechtstreeks verband met de feiten (arresten Gerecht van 11 maart 1999, Ensidesa/Commissie, T-157/94, Jurispr. blz. II-707, EU:T:1999:54, punt 312, en van 16 december 2003, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie, T-5/00 en T-6/00, Jurispr. blz. II-5761, EU:T:2003:342, punt 181) of door een rechtstreekse getuige van die feiten. Bovendien moeten verklaringen die ingaan tegen de belangen van degene die ze heeft afgelegd, in beginsel als bijzonder betrouwbare bewijzen worden beschouwd (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punten 207, 211 en 212).

184 Bij de beoordeling van de door de Commissie verzamelde bewijzen dient twijfel bij de rechter in het voordeel te spelen van de onderneming die de adressaat is van het besluit waarbij de inbreuk wordt vastgesteld. De rechter kan dus niet vaststellen dat de Commissie de betrokken inbreuk rehtens genoegzaam heeft bewezen, indien daarover bij hem twijfel blijft bestaan, met name in het kader van een beroep tot nietigverklaring van een besluit waarbij een geldboete is opgelegd (arresten JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 177; Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:T:2006:271, punt 60, en E.ON Energie/Commissie, punt 176 supra, EU:T:2010:516, punt 51).

185 In die laatste situatie dient immers rekening te worden gehouden met het beginsel van het vermoeden van onschuld, dat thans is vastgelegd in artikel 48, lid 1, van het Handvest van de Grondrechten van de Europese Unie en dat van toepassing is op procedures betreffende inbreuken op de voor ondernemingen geldende mededingingsregels, die tot het opleggen van geldboetes of dwangsommen kunnen leiden (arresten Hof van 8 juli 1999, Hüls/Commissie, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, EU:C:1999:358, punten 149 en 150; Montecatini/Commissie, C-235/92 P, Jurispr. blz. I-4539, EU:C:1999:362, punten 175 en 176, en E.ON Energie/Commissie, punt 175 supra, EU:C:2012:738, punten 72 en 73; arrest Gerecht JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 178).

186 In het licht van het bovenstaande dienen de door verzoeksters aangevoerde grieven te worden onderzocht.

Door de Commissie in casu aangedragen bewijsmateriaal

187 Er zij aan herinnerd dat de Commissie in de overwegingen 94 en 95 van het bestreden besluit heeft aangegeven dat Chiquita en Pacific gedurende de periode van in elk geval 28 juli 2004 tot „verkoopweek 15” van 2005 hun commercieel beleid in Griekenland, Italië en Portugal hebben

gecoördineerd door hun toekomstige prijzen, prijsniveaus, prijsbewegingen en/of prijsontwikkelingen onderling af te stemmen, en dat zij informatie hebben uitgewisseld over hun toekomstige marktgedrag ten aanzien van de prijzen. De Commissie verklaart dat de collusie tot stand is gekomen tijdens een bijeenkomst van Chiquita en Pacific op 28 juli 2004 en dat partijen daarna onmiddellijk andere heimelijke contacten zijn gaan onderhouden. Zo blijkt volgens de Commissie uit de bewijzen dat Chiquita en Pacific in de periode van februari 2005 tot begin april 2005 zo goed als wekelijks met elkaar contact hadden.

188 In overweging 96 van het bestreden besluit noemt de Commissie als de belangrijkste bewijzen voor de collusie:

- documenten die werden verzameld tijdens inspecties van de Italiaanse Guardia di Finanza in het kader van een nationaal onderzoek (aantekeningen van P1);
- documenten die werden verzameld tijdens inspecties van de Commissie van 28 november 2007 tot en met 30 november 2007 alsmede verklaringen die in de loop van die inspecties werden afgelegd;
- ondernemingsverklaringen die door immunitetsverzoekster, Chiquita, werden overgelegd;
- antwoorden op inlichtingenverzoeken en later door Chiquita overgelegde stukken.

189 De Commissie maakt vervolgens onderscheid tussen de bewijzen die betrekking hebben op de inbreuk in zijn geheel, te weten de verklaringen van Chiquita (overwegingen 97-101 van het bestreden besluit), de bewijzen met betrekking tot de bijeenkomst van 28 juli 2004, bestaande uit de verklaringen van Chiquita en de aantekeningen van P1 (overwegingen 102-120 van het bestreden besluit), de bewijzen betreffende de vervolcontacten in augustus 2004, te weten de verklaringen van Chiquita en de aantekeningen van P1 (overwegingen 121-125 van het bestreden besluit), en ten slotte de bewijzen met betrekking tot de overige contacten in de periode februari-april 2005, bestaande uit een intern e-mailbericht dat P1 op maandag 11 april 2005 om 9.57 uur aan P2 zond met daarbij een tabel met het opschrift „Prijzen Chiquita – 2005”, die informatie bevatte over de prijzen van Chiquita voor de weken 9 tot en met 15 van 2005, alsmede een soortgelijke – niet-gedateerde – tabel die was gevonden in het kantoor van P2 met informatie over de weken 6 tot en met 13 van 2005 (overwegingen 126-139).

b) Beoordeling van de bewijzen in de onderhavige zaak

190 Verzoeksters stellen dat – ondanks de aanzienlijke inspanningen die de Commissie en Chiquita zich hebben getroost om bewijzen voor de in geding zijnde vermeende inbreuk te vinden – het schriftelijke „bewijs” voor het bestaan van heimelijke contacten tussen de concurrenten waarvan de Commissie gebruikmaakt om haar beweringen te staven, enkel bestaat uit een bescheiden pakket van drie handgeschreven aantekeningen en een interne e-mail, alle opgesteld door P1, een voormalig werknemer van PFCI, die meer dan een jaar vóór de aanvang van het onderzoek door de Commissie is overleden. Verzoeksters verwijzen naar de aantekeningen van P1 over de lunch op 28 juli 2004 en naar zijn twee pagina’s aantekeningen uit augustus 2004, alsmede naar de interne e-mail die P1 op 11 april 2005 om 9.57 uur aan P2 zond.

191 Bij het ontbreken van enig ander rechtstreeks schriftelijk bewijs en van een gemotiveerde en goed onderbouwde bekentenis van de kant van de immunitetsverzoekster zijn de beweringen van de Commissie volgens hen slechts gebaseerd op haar uitlegging van de bovengenoemde handgeschreven aantekeningen en de e-mail. De Commissie heeft die documenten evenwel totaal verkeerd uitgelegd en uit hun verband getrokken, en heeft aan de raadselachtige, onnauwkeurige en fragmentarische formulering algemene conclusies verbonden, waardoor zij de vele documenten en verklaringen heeft genegeerd die verzoeksters kunnen vrijpleiten en die zowel door Chiquita als door PFCI aan de Commissie zijn overhandigd.

- 192 Derhalve betogen verzoeksters dat de handgeschreven aantekeningen noch de e-mail afdoende bewijsvormen voor het beweerde concurrentiegedrag en dat aan elk van die documenten een andere, heel aannemelijke uitlegging kan worden gegeven.
- 193 Bovendien betogen verzoeksters dat de door de Commissie naar voren gebrachte uitlegging van die documenten expliciet wordt weerlegd door de verklaringen van Chiquita en met name van C1, alsmede door de in het dossier gevoegde documenten.

Aantekeningen van P1 en de werklunch van 28 juli 2004

– Geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1

- 194 Verzoeksters betogen dat de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 zowel vanwege hun aard als vanwege de persoon van de opsteller ervan wordt ondermijnd, dat C1 en P1 ten tijde van de lunch van 28 juli 2004 meerdere gegronde redenen hadden om met elkaar in contact te treden, en dat de aantekeningen geen „contemporain” bewijsmateriaal vormen aangezien zij na de betrokken bijeenkomst zijn opgesteld.
- 195 In de eerste plaats herinneren verzoeksters eraan dat de aantekeningen van P1 zijn gevonden in blocnotes met persoonlijke aantekeningen die bij hem thuis tijdens een nationaal fiscaal onderzoek in beslag waren genomen, dat die aantekeningen nooit aan iemand ter inzage zijn gegeven of met iemand zijn besproken, en dat zij daar ook niet voor waren bedoeld. Het was binnen PFCI algemeen bekend dat P1 „de gewoonte had om vanuit zijn werk naar een café te gaan om een paar glazen te drinken, na te denken over de gebeurtenissen van de afgelopen dag en om zijn persoonlijke ideeën, gedachten en bedenkingen, zowel qua werk als privé, op papier te zetten”. Verzoeksters onderstrepen het feit dat P1 in juli 2006 op 32-jarige leeftijd is overleden en dat derhalve uiterste voorzichtigheid geboden is alvorens conclusies te trekken uit zijn persoonlijke aantekeningen, die op allerlei wijzen kunnen worden uitgelegd, vooral ook omdat zij zeer raadselachtig, onsamenhangend en fragmentarisch zijn en talrijke fouten qua spelling en grammatica bevatten, die aantonen dat Engels niet de moedertaal was van de schrijver ervan.
- 196 Bovendien benadrukken verzoeksters dat P1 pas 26 jaar oud was toen hij bij Pacific in dienst trad en dat hij nieuw was in de bananensector, die gedomineerd werd door ervaren zakenlieden op wie hij de indruk maakte dat hij „verloren” en „een beetje bang” was. Hij was op financieel gebied „ijverig, stipt en efficiënt” maar was ook „heel gevoelig, overdreven nauwkeurig en met zichzelf ingenomen”. Ten tijde van de werklunch van 28 juli 2004 werkte P1 pas zeven maanden voor PFCI, nadat hij was overgeplaatst van de kantoren van LVP in Antwerpen naar Rome; volgens verzoeksters was die overplaatsing niet gladjes verlopen en was zijn relatie met zijn veel ervarener collega’s van het verkoopteam niet goed, zodat hij op het werk tamelijk geïsoleerd functioneerde. Omdat hij „zeer ambitieus” was, had hij desalniettemin geprobeerd het vertrouwen van P2 [*vertrouwelijk*] te winnen in de hoop een belangrijker functie binnen PFCI of LVP te verwerven, „waarover men hem vaak [had] horen fantaseren”. Volgens verzoeksters kunnen deze omstandigheden ertoe hebben geleid dat P1 in zijn aantekeningen sterk overdreef.
- 197 In punt 183 hierboven is erop gewezen dat het enige relevante criterium voor de beoordeling van vrij aangevoerde bewijzen de geloofwaardigheid ervan is, die afhangt van de oorsprong ervan, de omstandigheden waaronder zij zijn opgesteld, degene voor wie zij zijn bestemd, en de redelijkheid en de betrouwbaarheid van de inhoud ervan. Ook is opgemerkt dat groot belang moet worden gehecht aan de omstandigheid dat een document in rechtstreeks verband met de feiten is opgesteld of door een rechtstreekse getuige van die feiten.
- 198 In het licht van die beginselen kan het betoog van verzoeksters in algemene zin geen afbreuk doen aan de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1.

- 199 In de eerste plaats doet noch het feit dat het persoonlijke blocnotes betrof met niet alleen gegevens met betrekking tot het werk van de schrijver, maar ook met betrekking tot zijn privéleven, noch het feit dat die blocnotes zijn gevonden in zijn woning, afbreuk aan de geloofwaardigheid van de documenten.
- 200 Het persoonlijke karakter van de aantekeningen van P1, die niet voor verspreiding waren bestemd, pleit niet tegen maar juist vóór de betrouwbaarheid ervan. Ook al heeft het Gerecht, om tot een verminderde bewijskracht van een document te concluderen, in het verleden onder andere in aanmerking genomen dat de opsteller van een document er persoonlijk belang bij kon hebben om de feiten mooier voor te stellen teneinde zijn meerderen een resultaat te kunnen voorleggen dat voldeed aan hun verwachtingen (zie in die zin arrest *Dresdner Bank e.a./Commissie*, punt 176 *supra*, EU:T:2006:271, punt 132), er is in het onderhavige geval geen plaats voor een dergelijk oordeel aangezien het feit dat de aantekeningen van P1 niet bestemd waren om door wie dan ook te worden gelezen, vóór de stelling spreekt dat zij een eerlijke weergave zijn van de werkelijkheid zoals de schrijver die waarnam.
- 201 Bijgevolg kan de argumentatie van verzoeksters dat P1 – vanwege zijn persoonlijkheid en zijn positie binnen PFCI en de bananenhandel – in zijn pogingen om „de achting van zijn meerderen te verwerven” mogelijk geneigd was om in zijn notities sterk te overdrijven, het Gerecht niet overtuigen.
- 202 In de tweede plaats: weliswaar maken de beknoptheid van de betrokken aantekeningen, die uit trefwoorden bestaan, en het feit dat de schrijver ervan in juli 2006 is overleden (overweging 18 van het bestreden besluit), dat wil zeggen kort na de inspectie van de Guardia di Finanza in zijn woning op 30 mei 2006 waarbij de betrokken documenten zijn gevonden, en vóór de overdracht van die stukken aan de Commissie in juli 2007, en hij dus geen toelichting op de inhoud ervan heeft kunnen geven, zeker een bepaalde mate van voorzichtigheid bij de uitlegging van die aantekeningen noodzakelijk, maar die omstandigheden kunnen de geloofwaardigheid ervan niet in algemene zin in twijfel trekken.
- 203 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat de betrokken gegevens betrekking hebben op clandestiene gedragingen, wat impliceert dat de bijeenkomsten geheim werden gehouden en dat de documentatie tot een minimum werd beperkt. Gelet op de moeilijkheid om rechtstreekse bewijzen van dergelijke gedragingen – zoals notities of verslagen over bijeenkomsten uit de periode van de inbreuk – te verkrijgen, kan de bewijskracht ervan niet reeds worden betwist omdat zij handgeschreven of fragmentair zijn, afkortingen en symbolen bevatten en aldus mogelijkerwijs nadere toelichting behoeven of moeten worden onderzocht tegen de achtergrond van de andere informatie waarover de Commissie beschikt (zie in die zin arrest *Gerecht van 16 juni 2011, Solvay/Commissie*, T-186/06, *Jurispr.* blz. II-2839, EU:T:2011:276, punten 405 en 406).
- 204 Er moet in casu overigens op worden gewezen dat de aantekeningen van P1, anders dan verzoeksters beweren, niet onduidelijk, tegenstrijdig of onsamenvattend zijn. Bovendien kan het feit dat Engels niet de moedertaal was van P1 niet in algemene zin afbreuk doen aan de geloofwaardigheid van zijn aantekeningen. Weliswaar heeft het Gerecht de mate waarin een opsteller van notulen de taal beheerste waarin vergaderd werd, in het verleden in aanmerking genomen bij de beoordeling van de geloofwaardigheid ervan (zie in die zin arrest *Dresdner Bank e.a./Commissie*, punt 176 *supra*, EU:T:2006:271, punt 132), doch blijkt in dit geval niet alleen uit de aantekeningen van P1 dat hij de Engelse taal goed beheerste, maar heeft de Commissie ook aangegeven, zonder op dit punt te zijn tegengesproken door verzoeksters, dat P1 aan de Universiteit van Californië (Verenigde Staten) was afgestudeerd in de handelswetenschappen (overweging 169 van het bestreden besluit), hetgeen tijdens de hoorzitting is bevestigd door P2 van Pacific. In elk geval geldt, zoals reeds is geoordeeld, dat het feit dat een document niet gedateerd of niet ondertekend of slecht geschreven is, hieraan evenwel niet elke bewijskracht ontnemt mits de herkomst, de waarschijnlijke datum en de inhoud ervan met voldoende zekerheid kunnen worden vastgesteld (zie in die zin arrest *Gerecht van 11 juli 2014, Sasol e.a./Commissie*, T-541/08, *Jurispr.*, EU:T:2014:628, punt 232 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 205 In de derde plaats zijn de jonge leeftijd van P1 noch zijn positie binnen PFCI en meer in het algemeen binnen de bananensector argumenten die de geloofwaardigheid van zijn aantekeningen kunnen aantasten. De in dit verband door verzoeksters aangehaalde verklaringen van C1 doen niets af aan die constatering. Zoals de Commissie heeft verklaard, zonder door verzoeksters te zijn tegengesproken, heeft de verklaring van C1, die minstens vijftien jaar ouder was dan P1, dat zijn indruk van P1 die van „een nogal verloren overkomende jongeman” was die „een beetje bang” was, betrekking op de eerste ontmoeting van beiden tijdens een bijeenkomst van de branchevereniging Associazione Nazionale Importatori Prodotti Ortofrutticoli (nationale vereniging van importeurs van groenten en fruit, ANIPO), bestaande uit ervaren en gekwalificeerde zakenlieden, die door C1 werden gekenschetst als een „bende sluwe oude vossen”. De Commissie verklaart terecht dat het in een dergelijke situatie niet verrassend is dat een minder ervaren jongeling zich tijdens zijn eerste optreden niet erg op zijn gemak voelt.
- 206 Bovendien verdraaien verzoeksters de woorden van C1 door te beweren dat hij „[h]eef erkend dat hij [P1] niet als een heel consistent persoon beschouwde en dat hij het niet zag gebeuren dat hij commerciële transacties met hem zou aangaan”. In werkelijkheid kunnen dergelijke negatieve beoordelingen over P1 als persoon, die in het geheel niet voorkomen in het deel van de hoorzitting waarnaar verzoeksters verwijzen, niet a contrario worden afgeleid uit de enige positieve beoordeling van de persoon van P2 door C1.
- 207 Wat betreft de stelling van verzoeksters dat „[v]elen hebben bevestigd dat P1 niet alleen een op financieel gebied stipt en planmatig werker was, maar dat hij ook heel gevoelig, overdreven nauwkeurig en met zichzelf ingenomen was”, dient te worden opgemerkt dat verzoeksters hier naar de enige verklaring van P2 tijdens de hoorzitting verwijzen, die in overeenstemming was met het door haar juridisch adviseurs voorbereide verweer van Pacific, dat erin bestond de geloofwaardigheid van de persoon van P1 in twijfel te trekken door te benadrukken dat hij de neiging had om zijn eigen rol in zijn aantekeningen te overdrijven. Zelfs indien echter P1 „met zichzelf ingenomen” zou zijn geweest, is in de punten 199 tot en met 201 hierboven al vastgesteld dat het feit dat zijn aantekeningen persoonlijk en niet bestemd waren voor lezing door derden, de veronderstelling onwaarschijnlijk maakt dat hij zijn eigen importantie in zijn aantekeningen zou hebben overdreven om de achting van zijn superieuren te verwerven. Het door verzoeksters zelf naar voren gebrachte feit dat P1 „stipt [was] op financieel gebied” pleit trouwens veeleer vóór de betrouwbaarheid van zijn aantekeningen.
- 208 In de vierde plaats wordt in het verlengde hiervan – en zoals de Commissie terecht onderstreept – de geloofwaardigheid van zijn aantekeningen noch door het beweerde isolement van P1 op kantoor en zijn vermeende relationele problemen met zijn collega’s noch door zijn vermeende beroepsmatige ambities, die trouwens heel normaal lijken voor een werknemer van die leeftijd, ondermijnd. Overigens zij opgemerkt dat verzoeksters zich voor hun stellingen beroepen op een document met beperkte bewijskracht, namelijk een brief van hun juridisch adviseur, A3, opgesteld voor hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar.
- 209 In de vijfde plaats ten slotte volgt uit het voorgaande weliswaar dat verzoeksters geen concrete omstandigheid naar voren hebben weten te brengen die twijfel kan doen rijzen aan de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1, doch moet anderzijds worden aangetekend dat de Commissie juist verschillende punten aanvoert die pleiten vóór de geloofwaardigheid van die aantekeningen (overwegingen 115-119 van het bestreden besluit), zonder dat verzoeksters erin zijn geslaagd deze te weerleggen. Zo stelt de Commissie dat de betrouwbaarheid van de aantekeningen van P1 en de toewijding en de redelijkheid waarmee hij de aantekeningen maakte, bevestigd worden door het feit dat door hem vermelde gegevens door andere bronnen werden bevestigd.
- 210 Ten eerste blijkt uit de vergelijking van de aantekeningen over een bijeenkomst van 14 januari 2004 van enerzijds P1 en anderzijds P2, dat die op meerdere punten met elkaar overeenstemmen (overweging 167 van het bestreden besluit).

- 211 Ten tweede wordt in de aantekeningen van P1 over Portugal correct verwezen naar het feit dat Chiquita ten tijde van de lunch van 28 juli 2004 een agent in Portugal had en naar het feit dat Chiquita van plan was die structuur te veranderen, hetgeen bevestigd is in meerdere antwoorden van Chiquita alsmede door een organogram en een document van die onderneming over de strategische prioriteiten voor 2005; bovendien wordt de Portugese markt in de aantekeningen van P1 omschreven als een „minder stabiele” markt met de „laagste prijzen” in verhouding tot de twee andere betrokken markten, te weten Griekenland en Italië, en waarop de bananen van Chiquita niet de status „eerste kwaliteit” hadden, waarvoor eveneens bevestiging is te vinden in een antwoord en een prijstabel die door Chiquita werden verstrekt, en in een antwoord van Pacific op inlichtingenverzoeken. De vaststelling van deze overeenstemming van de aantekeningen van P1 met andere stukken in het dossier doet niet af aan het latere onderzoek van het betoog van verzoeksters waarmee zij de geloofwaardigheid van de verklaringen van Chiquita in twijfel trekken.
- 212 Ten derde wordt in de aantekeningen van P1 over Griekenland de hiërarchische structuur van Chiquita met betrekking tot die markt correct beschreven (zie overweging 10 van het bestreden besluit) en worden de besprekingen over een samenwerking tussen Chiquita en Pacific op het gebied van het vervoer tussen de havens van Salerno (Italië) en Aigio (Griekenland) vermeld. Pacific geeft toe dat door Pacific en Chiquita een samenwerking op het gebied van het vervoer met bestemming van die havens is besproken. Uit een door Chiquita overhandigde interne e-mail van 23 februari 2005 blijkt ook dat er gesprekken over gezamenlijke verlading plaatsvonden, die volgens verklaringen van Chiquita voortduurden tot juni 2006. Over de interne e-mail van 23 februari 2005 moet worden opgemerkt dat ongeacht de uiteenlopende uitleggingen ervan door partijen en los van de vraag op welk soort overeenkomst en op welke markt de vermelde besprekingen betrekking hadden, duidelijk uit die e-mail blijkt dat deze de (mogelijke) samenwerking op het gebied van het gezamenlijk verladen door Chiquita en Pacific betrof, wat aantoont dat over dit onderwerp tussen beide concurrenten is gesproken en daarmee deze e-mail maakt tot een stuk dat de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 kan bevestigen.
- 213 Bovendien verwijst P1 naar een (mogelijke) beperking door Chiquita van de bevoorrading van Griekenland met bananen van het merk Consul, en uit een tabel van Chiquita blijkt dat zij inderdaad haar verkopen van dat merk bananen heeft verminderd vanaf week 18 van 2005.
- 214 Wat – ten vierde – de aantekeningen van P1 over de strategische besprekingen tussen Pacific en Chiquita over de Italiaanse markt betreft (waarin met name gewag wordt gemaakt van een „[v]ermindering van Consul: 15 000/week”, van concentratie op verhoging van het volume van Chiquita, van het plan om „[r]uimte te geven aan Bonita” en van het feit dat „Bonita de prijzen laat stijgen”), blijkt uit de prijslijsten van Chiquita dat zij inderdaad was begonnen de verkoopvolumes van haar beste merk, Chiquita, vanaf het tweede halfjaar van 2004 te verhogen en de verkoop van haar goedkopere merk Consul in Italië in de loop van 2005 aanzienlijk zou gaan verlagen.
- 215 De opmerkingen van P1 over het beleid van Chiquita met betrekking tot Italië worden bovendien bevestigd in een door C2 opgestelde en voor C1 bestemde interne notitie van Chiquita. Deze notitie is opgesteld na afloop van het licentiesysteem, dat eind 2005 buiten werking trad (zie overweging 35 en voetnoot nr. 60 van het bestreden besluit), en bevat een analyse van de Italiaanse markt bij de aanvang van de nieuwe situatie en de volgende verklaring:
- „Bij de aanvang van het nieuwe systeem was een ‚gespannen’ markt tussen Chiquita en Bonita te verwachten. Dat is een van de redenen waarom Chiquita heeft afgezien van de import van Consul. Maar terwijl de acties van Chiquita vanuit het topsegment van de markt constant waren, is helaas de sturing van de markt door Bonita van onderaf totaal achterwege gebleven.”
- 216 In dit document kan een bevestiging worden gezien van de waarheidsgetrouwheid van een element uit de aantekeningen van P1, namelijk de intentie van Chiquita om de verkoop van haar merk Consul te verminderen ten gunste van haar merk Chiquita, zonder dat een uitspraak behoeft te worden gedaan

over de – tussen partijen omstreden (overwegingen 118 en 119 van het bestreden besluit) – vraag of die notitie een bewijs is voor mededingingsverstorend gedrag van Chiquita en Pacific. Uit de overwegingen 118 tot en met 120 van het bestreden besluit volgt immers dat de Commissie alleen naar het document heeft verwezen als element dat de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 bevestigt, en niet als element dat het sluiten van een overeenkomst tijdens de lunch op 28 juli 2004 of de uitvoering van een dergelijke overeenkomst bevestigt (zie in dit verband ook de punten 257-260 hieronder).

- 217 Bovendien doet – anders dan verzoeksters beweren – het feit dat deze notitie na de datum van de aantekeningen van P1 is geschreven, niets af aan de bewijskracht ervan. Uit de bij punt 178 hierboven aangehaalde rechtspraak volgt immers dat de Commissie rekening mag houden met bewijs van buiten de inbreukperiode indien dit bewijs deel uitmaakt van de verzameling aanwijzingen die de Commissie heeft aangevoerd om de inbreuk aan te tonen, en de notitie verwijst ook naar het verleden, dus naar de periode waarin het licentiesysteem van kracht was.
- 218 In repliek weerleggen verzoeksters de hierboven uiteengezette omstandigheden niet en beperken zij zich tot de stelling: „Het feit dat de aantekeningen van [P1] enkele regels bevatten over onderwerpen waar inderdaad over is gesproken, of het feit dat een aantal feitelijke verklaringen over de bananensector aan de hand van publiek toegankelijke informatie kan worden geverifieerd, betekent niet dat daarom de aantekeningen in hun geheel als een geloofwaardig bewijsstuk kunnen worden beschouwd.” In die omstandigheden kan niet anders dan worden vastgesteld dat verzoeksters er niet in zijn geslaagd de door de Commissie aangevoerde omstandigheden die in de punten 210 tot en met 217 hierboven zijn genoemd, te weerleggen.
- 219 In de tweede plaats betogen verzoeksters dat C1 en P1 ten tijde van de werklunch op 28 juli 2004 meerdere legitieme redenen hadden om contact met elkaar op te nemen, met name over de toekomst van de ANIPO en over de mogelijkheid van gezamenlijke bevoorrading en gezamenlijk vervoer, hetgeen gestaafd zou worden door de verklaringen van C1. Bij afwezigheid van licenties en op zoek naar andere bevoorradingsbronnen via verschillende concurrenten, heeft Chiquita volgens hen dergelijke overeenkomsten met andere concurrenten gesloten en P2 van PFCI benaderd om een dergelijke overeenkomst met PFCI te sluiten. Aangezien laatstgenoemde niet op het volgens hem commercieel nadelige voorstel was ingegaan, was het volgens verzoeksters niet verrassend dat C1 een nieuwe poging ondernam door een vergelijkbare regeling rechtstreeks aan een onervaren nieuwkomer, namelijk P1, voor te stellen.
- 220 Die argumentatie moet worden verworpen zonder dat onderzocht hoeft te worden of C1 en P1 legitieme redenen hadden voor een ontmoeting. Het volstaat immers om erop te wijzen dat dergelijke legitieme redenen weliswaar een alternatieve verklaring voor hun ontmoeting kunnen zijn, maar dat zij voor het overige niets afdoen aan de collusieve aard – gesteld dat die wordt aangetoond – van hun contacten. Zoals de Commissie in overweging 147 van het bestreden besluit heeft opgemerkt, sluit de stelling dat er tussen de concurrenten contacten bestonden die legitiem zouden zijn geweest, geenszins uit dat er ook sprake was van collusieve contacten. Het Hof heeft al uitgesproken dat een overeenkomst ook dan als beperkend kan worden aangemerkt wanneer zij niet alleen tot doel heeft de mededinging te beperken, maar ook andere, legitieme doelstellingen nastreeft (zie arrest Hof van 6 april 2006, General Motors/Commissie, C-551/03 P, Jurispr. blz. I-3173, EU:C:2006:229, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zoals de Commissie terecht opmerkt, kunnen verzoeksters ter weerlegging van de bevindingen van het bestreden besluit niet volstaan met het aantonen van een legitieme doelstelling van de contacten, maar dienen zij aan te tonen dat zij enkel een legitieme doelstelling dienden.
- 221 In de derde plaats stellen verzoeksters dat de aantekeningen van P1 geen geloofwaardige weergave kunnen zijn van de conversatie die plaatsvond tijdens de lunch op 28 juli 2004 – welke lunch trouwens slechts 40 à 45 minuten duurde en plaatsvond vlak bij het lawaaiige zwembad van het hotel – aangezien P1, zoals C1 heeft bevestigd, tijdens de lunch geen enkele aantekening heeft

gemaakt die beschouwd zou kunnen worden als „contemporain” bewijsstuk. Die aantekeningen zijn volgens hen waarschijnlijk enige tijd na de bijeenkomst opgesteld en bevatten derhalve persoonlijke overpeinzingen over de besproken onderwerpen, die een weergave zijn van de ideeën van P1 over de wijze waarop gezamenlijke bevoorrading en gezamenlijk vervoer met Chiquita zouden kunnen functioneren, zoals ook C1 heeft verklaard.

222 Zoals reeds in de punten 183 en 197 hierboven in herinnering werd gebracht, moet bij de beoordeling van de bewijskracht van een document groot belang worden gehecht aan de omstandigheid dat het in rechtstreeks verband met de feiten is opgesteld of door een rechtstreekse getuige van die feiten. In dit geval wordt niet betwist dat P1 heeft deelgenomen aan de lunch op 28 juli 2004 en dat hij dus als een rechtstreekse getuige daarvan kan worden gezien. Bovendien was hij vanwege het kleine aantal deelnemers aan de lunch – te weten P1, C1 en C2 – en vanwege het feit dat P1 de enige deelnemer namens Pacific was – niet slechts een stille getuige maar ook actief deelnemer aan de besprekingen, hetgeen zijn getuigenis een hoge bewijskracht geeft. Het feit dat er sprake was van rechtstreekse besprekingen tussen de drie kopstukken maakt de – door verzoeksters bedekt aangegeven – veronderstelling onwaarschijnlijk dat de getuigenis van P1 een verminderde bewijskracht zou kunnen hebben vanwege het feit dat het nogal rumoerig was tijdens de lunch, hetgeen P1 belemmerde bij het volgen van het gesprek.

223 Dientengevolge kunnen de aantekeningen van P1 worden gekwalificeerd als contemporain bewijsmateriaal van de lunch van 28 juli 2004, ook al zijn zij niet tijdens de lunch maar kort na afloop ervan gemaakt. Het volstaat immers om vast te stellen dat het, zoals de Commissie in overweging 166 van het bestreden besluit terecht verklaart, niet strijdig is met het contemporaine karakter van een document dat verklaringen op schrift worden gezet die even tevoren zijn afgelegd, en niets in de aantekeningen van P1 wekt de indruk, ook al zouden zij na afloop van een gebeurtenis zijn geschreven, dat zij niet overeenkomen met de inhoud van de gesprekken die gevoerd werden gedurende die gebeurtenis (zie in die zin arrest Guardian Industries en Guardian Europe/Commissie, punt 178 supra, EU:T:2012:494, punt 39). Overigens pleit het feit dat de aantekeningen een chronologische en regelmatige volgorde van gebeurtenissen en data aanhouden, ervoor dat zij tijdens – of op zijn minst kort na – de respectievelijke gebeurtenissen zijn geschreven. Bovendien zij eraan herinnerd dat in punt 210 hierboven is opgemerkt dat er op zijn minst met betrekking tot één gebeurtenis, namelijk een bijeenkomst van 14 januari 2004, in het dossier aantekeningen aanwezig zijn van P1 en van P2 die op meerdere punten met elkaar overeenstemmen (overweging 167 van het bestreden besluit).

224 Uit het voorgaande blijkt dat de argumenten waarmee verzoeksters de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 in algemene zin in twijfel trachten te trekken, moeten worden afgewezen.

– Door verzoeksters voorgestelde uitlegging van de aantekeningen over de werklunch van 28 juli 2004

225 Verzoeksters stellen dat de Commissie zich bij haar poging om het sluiten van een mededingingsverstorende overeenkomst tussen Chiquita en PFCI te bewijzen, baseert op haar eigen uitlegging van enkele regels die zij vond in de handgeschreven aantekeningen van P1 (overweging 105 van het bestreden besluit), die gepresenteerd worden als „contemporain schriftelijk bewijs” van een gezamenlijke werklunch van C1 en C2 van Chiquita en P1 van PFCI, die plaatsvond op 28 juli 2004 in restaurant Shangri la Corsetti in Rome en het „startpunt van de kartelovereenkomst tussen Chiquita en Pacific” zou zijn geweest, terwijl volgens hen niet alleen de bewijskracht van die aantekeningen uitermate beperkt is, maar de Commissie ze bovendien totaal onjuist heeft uitgelegd, gezien de context en de omstandigheden waarin zij door P1 zijn geschreven.

226 In het bestreden besluit zet de Commissie uiteen dat de lunch van C1 en C2 van Chiquita en P1 van Pacific op 28 juli 2004 in restaurant Shangri la Corsetti in Rome als startpunt diende voor de kartelovereenkomst tussen Chiquita en Pacific, en dat C1 en P1 na die bijeenkomst zijn begonnen elkaar geregeld te bellen. Volgens de Commissie toont het contemporaine schriftelijke bewijsmateriaal

over die bijeenkomst – te weten de aantekeningen van P1 (overweging 105 van het bestreden besluit) – aan hoe Chiquita en Pacific die bijeenkomst hebben benut om het prijsafstemmingssysteem op te zetten, dat zich later verder zou ontwikkelen (overwegingen 102-104 van het bestreden besluit).

- 227 De Commissie betoogt dat uit die aantekeningen kan worden opgemaakt dat Chiquita en Pacific – aangeduid met de naam „Bonita” – hun activiteiten in Portugal, Griekenland en Italië hebben besproken en een drie stappen omvattend „actieplan” hebben opgesteld voor hun verdere samenwerking. Volgens dat plan zouden de twee partijen de volgende week als eerste stap contact met elkaar opnemen om samen te overleggen over de prijzen in Portugal om te bezien of die op hetzelfde niveau moesten „blijven”, moesten „stijgen” of „dalen”. Dit punt strookt volgens de Commissie met de verklaring van Chiquita dat C1 en P1 na de bijeenkomst van 28 juli 2004 van tijd tot tijd meer specifieke prijsontwikkelingen voor de volgende week uitwisselden, waarbij zij termen gebruikten waaruit partijen konden opmaken of de prijzen moesten stijgen, dalen of op hetzelfde niveau moesten blijven. Als tweede stap van het actieplan zouden beide partijen een bepaalde prioriteit geven aan hun strategie voor Italië (blijkens het gebruik van de formulering „eerst kijken naar Italië”), en ten slotte, als stap drie, zou het accent worden gelegd op de gezamenlijke strategie voor Griekenland (blijkens het gebruik van de formulering „daarna Griekenland”) (overweging 106 van het bestreden besluit).
- 228 Verzoeksters betogen daarentegen dat die aantekeningen van P1 over de lunch van 28 juli 2004 zijn eigen gedachten weergeven over het door C1 bevestigde gespreksonderwerp tijdens de lunch, namelijk „de mogelijkheid voor Chiquita om bananen in te kopen bij Noboa in Ecuador”. De aantekeningen zouden derhalve moeten worden uitgelegd als persoonlijke ideeën van P1 over de wijze waarop een overeenkomst over gezamenlijke inkoop in de praktijk zou werken.
- 229 Uit de overwegingen in de punten 194 tot en met 224 hierboven blijkt evenwel dat de argumenten die verzoeksters aanvoeren om de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 in algemene zin in twijfel te trekken, niet kunnen slagen en dat aan bedoelde aantekeningen juist een hoge bewijskracht moet worden toegekend aangezien zij door een rechtstreekse getuige van de gebeurtenissen zijn opgesteld en hun geloofwaardigheid wordt gestaafd door ander bewijs. In die omstandigheden kan de veronderstelling van verzoeksters dat de aantekeningen moeten worden uitgelegd als weergave van de persoonlijke ideeën van P1 en niet van het gesprek dat daadwerkelijk werd gevoerd tijdens de lunch op 28 juli 2004 niet worden aanvaard.
- 230 Ten eerste zij opgemerkt dat de door verzoeksters aangehaalde verklaring van C1 dat het gespreksonderwerp tijdens de lunch „de mogelijkheid voor Chiquita om bananen in te kopen bij Noboa in Ecuador” was, niet de uitlegging van de Commissie ontzenuwt, aangezien daarin niet wordt uitgesloten dat ook de mogelijkheden voor gezamenlijke inkoop tijdens de bewuste lunch zijn besproken (overweging 151 van het bestreden besluit). Uit het door verzoeksters aangevoerde citaat blijkt echter niet dat dit punt het enige gespreksonderwerp tijdens de bijeenkomst was, en in punt 220 hierboven is al aangegeven dat verzoeksters ter weerlegging van de bevindingen van het bestreden besluit niet kunnen volstaan met aan te tonen dat de contacten ook een legitieme doelstelling hadden, maar ook dienen aan te tonen dat zij enkel een legitieme doelstelling dienden.
- 231 Deze uitlegging moet – evenals die als zouden de aantekeningen slechts de persoonlijke ideeën van P1 weergeven – worden afgewezen gezien de duidelijkheid van de aantekeningen over de intentie van Pacific en Chiquita om hun prijzen onderling af te stemmen.
- 232 Zo voert de Commissie terecht aan dat de uitlegging dat de aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 persoonlijke overpeinzingen zijn van P1 over de mogelijkheden voor Chiquita om bananen in Ecuador bij Noboa in te kopen, niet strookt met het feit dat uit die aantekeningen duidelijk blijkt dat Chiquita en Pacific hun activiteiten in Portugal, Griekenland en Italië hebben besproken, voornemens waren te komen tot een „wekelijkse samenwerking om de prijzen te handhaven” en een uit drie stappen bestaand „actieplan” hadden opgesteld op basis waarvan „[P1]” en „[C1]” „volgende week

[zouden] praten over Portugal” om een „[b]eslissing over de prijs” te nemen, namelijk of deze gelijk moest blijven of moest „stijgen” of „dalen”. Die voorstelling van zaken komt overeen met de verklaring van Chiquita van 22 mei 2008 dat C1 en P1 na de bijeenkomst van 28 juli 2004 van tijd tot tijd meer specifieke prijsontwikkelingen voor de volgende week uitwisselden, waarbij zij termen gebruikten waaruit beide partijen konden opmaken of de prijzen moesten stijgen, dalen of op hetzelfde niveau moesten blijven (overweging 100 van het bestreden besluit), hetgeen kan worden vastgesteld zonder daarmee afbreuk te doen aan het nog volgende onderzoek van het betoog van verzoeksters ten aanzien van de verklaringen van Chiquita (zie de punten 336 e.v. hieronder).

- 233 Ten tweede kan de uitlegging van verzoeksters dat uit de aantekeningen blijkt dat C1 een beknopt overzicht van de Portugese markt aan P1 heeft gegeven om de nieuwkomer te informeren over de handelsstructuur waarin PFCI betrokken zou worden indien zij bananen aan Chiquita ging leveren, niet worden aanvaard, omdat zij er geen rekening mee houdt dat de vermelding dat de Portugese markt de „[m]inst stabiele van de 3 T2-markten” is, gevolgd wordt door de formulering „[w]ekelijkse samenwerking om de prijzen op peil te houden”, die – zoals de Commissie opmerkt – niet is te rijmen met de bedoeling om een nieuwkomer te informeren over de verkoopstructuur van Chiquita in Portugal.
- 234 Verzoeksters betogen evenwel dat de uitlegging dat de formulering „wekelijkse samenwerking om de prijzen op peil te houden” aantoont dat Chiquita en Pacific zijn overeengekomen samen te werken op prijsgebied, wordt tegengesproken door de verklaringen van Chiquita en door de prijs die PCFI in Portugal verwachtte te krijgen. Derhalve is volgens hen een geloofwaardigere uitlegging dat C1 aan P1 heeft uitgelegd dat het werken met een agent impliceerde dat Chiquita wekelijks met die agent samenwerkte om de prijs voor de Portugese markt vast te stellen. Een andere mogelijkheid is dat P1 wellicht dacht dat het sluiten van een overeenkomst over gezamenlijk vervoer met Chiquita aan PFCI de mogelijkheid bood om haar prijzen op peil te houden als zij overging tot een wekelijkse dienst naar Portugal.
- 235 Allereerst kan die uitlegging niet overtuigen daar het, gezien de stap in het actieplan die wordt geconcretiseerd door de formulering „volgende week praten over Portugal: beslissing over de prijs: gelijk blijven, stijgen, dalen. [P1]/[C1]”, duidelijk is dat de zin „wekelijkse samenwerking om de prijzen op peil te houden” met betrekking tot Portugal naar een bilaterale samenwerking tussen C1 en P1 verwijst.
- 236 Vervolgens weerleggen de verklaringen van Chiquita en C1 waarnaar verzoeksters verwijzen, dat de gespreksonderwerpen tijdens de lunch de gezamenlijke inkoop en de gezamenlijke verlading waren, niet de conclusies die de Commissie heeft getrokken uit de aantekeningen van P1 (zie in dit verband punt 230 hierboven).
- 237 Ten slotte betogen verzoeksters dat de formulering „wekelijkse samenwerking om de prijzen op peil te houden” niet kan worden uitgelegd als verwijzing naar een samenwerking tussen de concurrenten. Anders zouden P1 en C1 in het licht van het „actieplan” voor Portugal, dat geconcretiseerd wordt door de formulering „volgende week praten over Portugal: beslissing over de prijs: gelijk blijven, stijgen, dalen”, vanaf week 32 wekelijks contact moeten hebben gehad om „de prijzen op peil te houden”, hetgeen de Commissie niet zou hebben bewezen. Bovendien blijkt volgens hen uit bewijzen in het dossier, namelijk uit de aantekeningen van P1 van 2 augustus 2004 en het wekelijkse prijzenoverzicht voor week 32 van 2004, expliciet dat PFCI verwachtte haar prijzen in Portugal te moeten verlagen in week 32. Daarnaast is de Commissie gemakshalve eraan voorbijgegaan dat het woord „stijgen” in de aantekeningen van P1 was doorgehaald.
- 238 Dit betoog moet van de hand worden gewezen.

- 239 Aan de ene kant betekent de vermelding „wekelijkse samenwerking om de prijzen op peil te houden” niet dat de prijs de komende week absoluut op hetzelfde niveau zou moeten blijven, maar verwijst deze naar een samenwerking om in algemene zin een bepaalde prijsstabiliteit in stand te houden door wekelijkse besprekingen waarbij moest worden besloten of de prijs voor de desbetreffende week gelijk moest blijven, moest stijgen of moest dalen (door de formulering „actieplan: volgende week praten over Portugal: beslissing over de prijs: gelijk blijven, stijgen, dalen”). Het feit dat Pacific verwachtte dat zij de prijs voor Portugal de week na de lunch van 28 juli 2004 moest verlagen, toont derhalve niet aan dat partijen tijdens die lunch niet zijn overeengekomen samen te werken op prijsgebied. Evenzo doet het feit dat het woord „stijgen” in de aantekeningen van P1 is doorgehaald niets af aan de uitlegging van de Commissie, en dient zelfs te worden opgemerkt dat het feit dat P1 dat woord in zijn aantekeningen over het „actieplan” voor Portugal voor de volgende week heeft doorgehaald, strookt met het door verzoeksters aangevoerde feit dat Pacific inderdaad verwachtte dat zij haar prijs voor Portugal in de desbetreffende week zou verlagen.
- 240 Aan de andere kant en los van de vraag of de Commissie gehouden was de uitvoering te bewijzen van de samenwerking waarvan sprake in de aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004, alsmede los van het onderzoek van de bewijzen van latere contacten tussen partijen, volstaat de constatering dat het feit dat de Commissie geen specifiek bewijs heeft geleverd waaruit blijkt dat P1 en C1 vanaf de week volgend op de lunch op 28 juli 2004 contact met elkaar hebben gehad, geen bewijs vormt dat beide mannen tijdens die lunch geen onderlinge afspraken hebben gemaakt.
- 241 Ten derde stellen verzoeksters dat de aantekeningen over Griekenland aantonen dat C1 aan P1 een korte schets van de activiteiten van Chiquita in Griekenland heeft gegeven om hem te overtuigen van de voordelen van een overeenkomst tot gezamenlijke inkoop. De formulering „helpt bij stimuleren combo Chiquita/Bonita” kan derhalve in die zin worden opgevat dat C1 P1 heeft laten wennen aan het idee om in het kader van een overeenkomst tot gezamenlijke inkoop een concurrent fruit en licenties te verschaffen. Chiquita had, aangezien zij geen licenties meer had, besloten om de verkoop van bananen van haar merk Consul te verminderen ten faveure van bananen van haar merk Chiquita, waarvoor zij een hogere prijs kon krijgen, hetgeen de verklaring zou zijn voor de aantekening „ook Consul verminderen. Plan van Chiquita: alles Chiquita, alleen merk van de hoogste kwaliteit”. In die context verwijst de formulering „helpt bij stimuleren combo Chiquita/Bonita” volgens hen naar de vermindering van de concurrentie voor het merk Bonita van Pacific als gevolg van de eenzijdige beslissing van Chiquita om het volume van haar beste merk te verhogen en dat van haar goedkopere merk Consul te verlagen. Een andere mogelijkheid is volgens hen die formulering op te vatten als overeenkomend met instructies van C1 over de kwaliteitsvereisten van de bij PFCI aangekochte bananen.
- 242 De formuleringen „prijs van Chiquita in Griekenland = in Italië” en „zij denken dat dit = zou moeten zijn voor Bonita in Italië en Griekenland” zijn volgens hen zonder betekenis, aangezien de prijzen van Chiquita noch die van PFCI in Griekenland en Italië gelijk waren. De bewuste regels moeten volgens hen derhalve in het licht van de gesprekken over de gezamenlijke inkoop worden begrepen, zodat zij inhouden dat C1 heeft geprobeerd P1 te overtuigen om een overeenkomst tot gezamenlijke inkoop te sluiten, waarbij hij hem uitlegde dat als PFCI Chiquita-bananen onder haar licenties zou importeren – die daarna tegen een hoge prijs zouden worden verkocht –, Chiquita een deel van die prijs voor Pacific zou reserveren om de door Pacific gederfde winst te compenseren als gevolg van de import van een kleiner volume bananen van haar merk Bonita. Deze formuleringen bewijzen volgens hen dus niet dat twee concurrenten hun respectievelijke prijsbeleid en al helemaal niet de reële marktprijzen hebben besproken.
- 243 Bijgevolg wijst volgens hen niets in de aantekeningen erop dat tussen Chiquita en PFCI een mededingingsverstorende overeenkomst over prijsstrategieën in Griekenland is gesloten, en de Commissie heeft evenmin aangetoond dat een dergelijke overeenkomst is uitgevoerd. In dit verband

tonen de feiten huns inziens ondubbelzinnig aan dat de verschillen tussen de prijzen van PFCI in Griekenland en in Italië geenszins kleiner zijn geworden, hetgeen wel het geval zou zijn geweest als de vermeende overeenkomst was gesloten en uitgevoerd.

- 244 Volgens de Commissie tonen de aantekeningen van P1 betreffende de prijsstelling in Griekenland aan dat Chiquita als haar doelstelling had aangegeven om de prijs in Griekenland op het niveau van die in Italië te brengen, waar deze hoger was (zoals volgt uit de formulering „prijs van Chiquita in Griekenland = in Italië”), en had uitgelegd dat volgens haar dezelfde aanpak moest worden toegepast voor de bananen van het merk Bonita van Pacific in Griekenland en Italië (zoals volgt uit de formulering „[Chiquita] denk[t] dat dit = zou moeten zijn voor Bonita in Italië en Griekenland”). Bovendien is volgens de Commissie de wijze van prijskoppeling tussen de respectievelijke prijzen van Chiquita en Pacific in Griekenland en Italië een heel gevoelig onderwerp binnen de respectievelijke prijsstrategie van beide concurrenten (overwegingen 109 en 110 van het bestreden besluit).
- 245 Verder verduidelijkt de Commissie dat in het bestreden besluit niet staat dat de vermindering van de verkopen van het merk Consul of het „stimuleren combo Chiquita/Bonita” deel uitmaakte van een prijsafsprake. Het betoog van verzoeksters dat de beslissing van Chiquita om de verkopen van haar merk Consul te verlagen ten faveure van haar merk Chiquita voortvloeide uit een eenzijdig door haar genomen besluit, zou derhalve niet behoeven te worden onderzocht.
- 246 Los van de vraag of de aantekeningen over Griekenland een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging documenteren, en of de Commissie absoluut onderscheid moest maken tussen die twee vormen van onrechtmatig gedrag (zie in dat verband de punten 437 e.v. hieronder), dient te worden vastgesteld dat de aantekeningen geen aanwijzingen bevatten die pleiten voor de uitlegging van verzoeksters dat zij de besprekingen weergeven over de verdeling van de hogere prijs die kon worden verkregen voor met de licenties van Pacific ingevoerde bananen van het merk Chiquita. Uit die aantekeningen blijkt integendeel dat C1 en P1 voornemens en strategieën voor het vaststellen van prijzen hebben uitgewisseld en dat C1 aan P1 zijn standpunt heeft meegedeeld dat Pacific moest proberen om het prijsniveau in Griekenland op te schroeven tot dat in Italië (zoals blijkt uit het gebruik van de formulering „zij denken dat dit = zou moeten zijn voor Bonita in Italië en Griekenland”). De vraag of de reële prijzen daarna exact met die bedoelingen in overeenstemming waren, is in dit verband niet relevant, en het feit dat de geplande prijsaanpassing achterwege is gebleven doet in ieder geval niets af aan de conclusie dat de aantekeningen een uitwisseling van prijsvoornemens voor Griekenland tussen Chiquita en Pacific documenteren.
- 247 Ten vierde betogen verzoeksters allereerst dat de formulering „Dole en Del Monte eruit duwen” in de aantekeningen over Italië geen weergave kan zijn van een bespreking tussen C1 en P1, daar het – gezien het feit dat Dole en Del Monte in Italië samen een marktaandeel van 40 % hadden – overduidelijk ongeloofwaardig is dat Chiquita en PFCI, van wie het marktaandeel in Italië slechts 10 % was, een dergelijke strategie zouden hebben kunnen bespreken, laat staan overeenkomen, hetgeen volgens hen overigens is bevestigd door C1, die tijdens de hoorzitting van 18 juni 2010 over de aantekeningen van P1 in verband met de daarin genoteerde gedachte „Dole en Del Monte eruit duwen”, heeft verklaard dat „die vent niet weet waarover hij praat” en dat „het volstreekte onzin is”.
- 248 Verzoeksters stellen verder dat de gebruikte formuleringen in de erop volgende regels over de verlaging van het volume bananen van het merk Consul en de verhoging van het volume van het merk Chiquita opnieuw moeten worden opgevat als uitleg van C1 bij het eenzijdige plan van Chiquita om zich vanwege het gebrek aan licenties te concentreren op de rendabelere verkoop van bananen van het merk Chiquita, uit welke uitleg P1 had opgemaakt dat die strategie van Chiquita ruimte zou creëren voor het merk Bonita. Evenzo geven de formuleringen „het aanbod regelen (Ecuador)” en „Bonita beïnvloedt de prijzen” volgens hen het idee van P1 weer dat, door het feit dat ook voor Chiquita in Ecuador bananen zouden worden ingekocht, Pacific de mogelijkheid zou hebben om de prijzen van het aanbod in dat land te drukken. De verlaging van het volume bananen van het merk Consul in Italië is echter pas bijna een jaar na de lunch van 28 juli 2004 door Chiquita verwezenlijkt, zodat die

verlaging in geen geval verband houdt met een onderwerp dat tijdens die lunch is besproken en ook geen gevolg is van een mededingingsverstorende gedraging, en in ieder geval impliceren noch bewijzen de persoonlijke conclusies die P1 uit de uiteenzettingen van C1 heeft getrokken dat enige mededingingsverstorende overeenkomst is gesloten om markten onderling te verdelen of prijzen op elkaar af te stemmen.

- 249 Ten slotte betogen verzoeksters dat de formuleringen „lokaal akkoord (Italië/Portugal/Griekenland)” en „te groot (hoofdkantoor). Niet mogelijk” eveneens in het kader van de gezamenlijke inkoop moeten worden uitgelegd en betekenen dat P1 van mening was dat het te gecompliceerd was een overeenkomst tot gezamenlijke inkoop te finaliseren als de hoofdkantoren van Chiquita en PFCI erbij betrokken werden, zoals was gebleken uit het feit dat eerdere besprekingen tussen het hoofdkantoor van Chiquita en LVP op niets waren uitgelopen, zodat het beter was om de overeenkomst op lokaal niveau te sluiten.
- 250 Allereerst moet de aandacht worden gevestigd op het feit dat uit overweging 112 van het bestreden besluit volgt dat de Commissie niet aanvoert dat partijen het erover eens waren geworden „Dole en Del Monte uit de [Italiaanse markt] [te] duwen”, en evenmin dat een dergelijk plan gebaseerd was op „een overeenkomst die was gesloten om de positie van twee sterke concurrenten op de markt aan te vallen door het volume bananen van het merk ‚Consul’ te verlagen en dit vervolgens te vervangen door bananen van het merk ‚Bonita’ en de prijzen te verhogen”. Bijgevolg hoeft de vraag of de aantekeningen dit punt aantonen niet te worden onderzocht, en hoeft evenmin uitspraak te worden gedaan over de aannemelijkheid van de mogelijke uitleggingen van de bewuste regels die de Commissie in haar schriftelijke stukken heeft geopperd en die verzoeksters hebben gekwalificeerd als „gebaseerd op pure speculaties”.
- 251 Voor zover het betoog van verzoeksters aldus kan worden opgevat dat het opnieuw in verband staat met de wens om de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 aan te tasten met de verklaring van C1 tijdens de hoorzitting van 18 juni 2010 dat de gedachte „Dole en Del Monte eruit duwen” „volstreekte onzin is” en aantoont dat de schrijver ervan „een vent [is] die niet weet waarover hij praat”, volstaat de opmerking enerzijds dat het op de vermeende ongeloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 gebaseerde betoog hierboven in de punten 194 en volgende is weerlegd, en anderzijds dat – onder voorbehoud van het latere onderzoek van het betoog van verzoeksters met betrekking tot de verklaringen van C1 in hun geheel genomen (zie de punten 336 e.v. hieronder) – de enkele verklaring van C1 dat de gedachte „Dole en Del Monte uit [de markt] duwen” onzin is – een overigens zeker niet ondubbelzinnige verklaring wanneer zij in haar context en in haar geheel wordt gelezen – niet aantoont dat partijen dit onderwerp niet hebben aangeroerd en evenmin dat de aantekeningen in hun geheel genomen niet het besprokene tijdens de lunch van 28 juli 2004 weergeven.
- 252 Vervolgens hebben de verschillende uitleggingen die partijen geven aan de formuleringen „vermindering van Consul: 15 000/week [...] Concentratie op verhoging van het volume van Chiquita [...] Ruimte geven aan Bonita [...] Regelt aanbod (Ecuador)” betrekking op de vraag of die formuleringen een weergave zijn van de eigen gedachten van P1 op grond van de toelichting van C1 op de eenzijdige strategie van Chiquita aangaande de verhoging van het volume bananen van haar merk Chiquita, dan wel van een gemeenschappelijke strategie van de concurrenten om een prijsverhoging in de hand te werken en om de inkoop in Ecuador te reguleren door variaties aan te brengen in hun importstrategie voor hun respectievelijke merken. In zoverre dient te worden vastgesteld – zonder dat uitspraak hoeft te worden gedaan over het betoog van partijen over de vraag of de regulering van de markt door de GMO wel of geen flexibiliteit ten aanzien van de ingevoerde volumes toeliet – dat de uitlegging van verzoeksters dat de aantekeningen eenzijdige verklaringen en overpeinzingen behelzen, niet kan worden aanvaard omdat zij strijdig is met de formulering „lokaal akkoord” die onmiddellijk volgt op de betrokken passages alsmede met de passages in alle aantekeningen die aantonen dat zij een weergave zijn van bilaterale beslissingen (zie de punten 231, 232 en 235 hierboven).

- 253 Het door verzoeksters in herinnering gebrachte feit dat Chiquita pas een jaar na de lunch van 28 juli 2004 is begonnen met de uitvoering van haar strategie om de volumes van haar merk Consul te verlagen en die van haar merk Chiquita te verhogen, en hun verwijzing naar de verklaringen van C1 dat die strategie enkel op interne commerciële overwegingen was gebaseerd, hebben niet zozeer betrekking op de vraag wat er tijdens de lunch van 28 juli 2004 is besproken als wel op het mogelijke vervolg op die lunch, en gaan derhalve – zoals de Commissie terecht benadrukt – over de gevolgen van de afstemming.
- 254 Ten slotte moet, gezien de aantekeningen in hun geheel en de voorgaande overwegingen, worden vastgesteld dat de bewering van verzoeksters dat de formuleringen „lokaal akkoord Italië/Portugal/Griekenland” en „te groot (hoofdkantoor). Niet mogelijk” eveneens in het kader van de gezamenlijke inkoop moeten worden uitgelegd en betekenen dat P1 van mening was dat het te gecompliceerd was een overeenkomst tot gezamenlijke inkoop te finaliseren als de hoofdkantoren van Chiquita en PFCI erbij betrokken werden, zoals was gebleken uit het feit dat eerdere besprekingen tussen het hoofdkantoor van Chiquita en dat van LVP op niets waren uitgelopen, zodat het beter was om de overeenkomst op lokaal niveau te sluiten, enkel kan worden afgewezen.
- 255 Ten vijfde kan op dezelfde wijze het betoog van verzoeksters dat geen van de zinnen in de aantekeningen onder het kopje „actieplan” voldoende duidelijk is om daaruit op te maken dat daadwerkelijk een overeenkomst tussen Chiquita en PFCI was gesloten en dat zij een uit drie stappen bestaand actieplan hadden uitgewerkt voor het vervolg van hun samenwerking, evenmin worden aanvaard. Het „actieplan” aan het slot van de aantekeningen van P1 over de lunch van 28 juli 2004 is integendeel een samenvatting van de bespreking die plaatsvond tijdens die lunch en van de tussen partijen bij die gelegenheid overeengekomen strategie.
- 256 Uit het voorgaande volgt dat de door verzoeksters aangevoerde alternatieve uitleggingen de conclusies die de Commissie heeft getrokken uit de aantekeningen van P1 over de lunch van 28 juli 2004 niet kunnen weerleggen.
- Belastend bewijsmateriaal voor het bestaan van een mededingingsverstorende overeenkomst
- 257 Verzoeksters stellen dat de Commissie geen bewijs heeft aangevoerd dat aantoonde dat Chiquita en Pacific tijdens de werklunch een mededingingsverstorende overeenkomst hadden gesloten. Alle door de Commissie genoemde feiten om aan te tonen dat „de aantekeningen van [P1] goed verankerd zijn in de werkelijkheid” ondersteunen volgens verzoeksters de door hen naar voren gebrachte alternatieve uitleggingen evenzeer. Het enige aanvullende document dat naar de mening van de Commissie de „aantekeningen van [P1] met betrekking tot de strategie” zou bevestigen, is volgens hen een door C2 na afloop van het licentiesysteem opgestelde interne notitie van Chiquita met een analyse van de bananenmarkt na het aflopen van dat systeem.
- 258 Volgens verzoeksters dient de uitlegging van de Commissie in de overwegingen 118 en 119 van het bestreden besluit, dat de formulering „de beïnvloeding van de markt van onderop door Bonita is totaal achterwege gebleven” bevestigt dat Chiquita had verwacht dat de markt gestuurd zou worden door Bonita en teleurgesteld was over de resultaten, te worden verworpen aangezien de notitie geen betrekking heeft op de onderzochte periode. Er kan huns inziens niet worden geconcludeerd dat Chiquita vanwege een tijdens de lunch op 28 juli 2004 gesloten overeenkomst verwachtte dat PFCI zich op een bepaalde wijze op de markt zou gaan gedragen; veel aannemelijker zou de verklaring zijn dat PFCI gewoonweg anders heeft gehandeld dan Chiquita eenzijdig had voorzien. Bovendien is het feit dat in de interne notitie staat dat de beïnvloeding door PFCI „totaal achterwege is gebleven” juist in rechtstreekse tegenspraak met de verklaringen van de Commissie over de uitvoering van een overeenkomst tussen Chiquita en PFCI om hun marktgedrag onderling af te stemmen.
- 259 Het betoog van verzoeksters moet worden verworpen.

- 260 Aan de ene kant is er hierboven al op gewezen dat de Commissie alleen naar de notitie heeft verwezen als omstandigheid die de geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1 bevestigt, en niet als omstandigheid die het sluiten van een overeenkomst tijdens de lunch op 28 juli 2004 of de uitvoering van een dergelijke overeenkomst bevestigt (zie punt 216 hierboven).
- 261 Aan de andere kant en los van het feit dat de Commissie heeft aangegeven dat uit de verzameling bewijzen waarop zij zich in dit geval baseerde, kon worden opgemaakt dat partijen hun afstemming van 28 juli 2004 tijdens daaropvolgende contacten tot 8 april 2005 hebben voortgezet (overwegingen 187-195 van het bestreden besluit), dient wat enkel de aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 betreft eraan te worden herinnerd dat de Commissie, indien er schriftelijk bewijs is voor het bestaan van een mededingingsverstorende overeenkomst, niet gehouden is bewijsmateriaal aan te voeren dat die overeenkomst of de uitvoering ervan bevestigt, en dat het integendeel aan verzoeksters is om aan te tonen dat de door de Commissie aangevoerde bewijzen onvoldoende zijn.
- 262 In dit verband blijkt immers uit de in punt 181 hierboven aangehaalde rechtspraak dat, wanneer de Commissie zich in het kader van de vaststelling van een inbreuk op het mededingingsrecht baseert op schriftelijk bewijs, de betrokken ondernemingen niet alleen een aannemelijk alternatief voor de opvatting van de Commissie moeten voorleggen, maar tevens moeten aantonen dat de in het bestreden besluit aangevoerde bewijzen ontoereikend zijn voor het bewijs van de inbreuk.
- 263 Derhalve kan het argument van verzoeksters dat het feit dat in de interne notitie staat dat de beïnvloeding door PFCI „totaal achterwege is gebleven” juist in volstreekte tegenspraak is met de verklaringen van de Commissie over de uitvoering van een overeenkomst tussen Chiquita en PFCI om hun marktgedrag onderling af te stemmen, de geloofwaardigheid van de aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004 niet aantasten.
- 264 Uit het voorgaande volgt dat het betoog van verzoeksters inzake het ontbreken van bewijzen die het bestaan van een mededingingsverstorende overeenkomst staven, moet worden verworpen en bijgevolg ook het gehele betoog betreffende de aantekeningen van P1 en de lunch van 28 juli 2004 in zijn geheel.

Vervolgcontacten tussen Chiquita en PFCI na 28 juli 2004

- 265 Verzoeksters bestrijden de opvatting van de Commissie dat de prijsgerelateerde contacten frequenter plaatsvonden dan Chiquita heeft aangegeven en dat zij bijna onmiddellijk na de bijeenkomst van 28 juli 2004 waren begonnen (overweging 121 van het bestreden besluit). Noch de door PFCI overgelegde overzichten van telefoongesprekken noch de beide door de Commissie aangehaalde aantekeningen van P1 tonen dit volgens hen aan.

– Belgegevens van P1

- 266 In het bestreden besluit heeft de Commissie vermeld dat C1 en P1 na de bijeenkomst van 28 juli 2004 zijn begonnen elkaar geregeld te bellen, in totaal 15 tot 20 maal tussen september 2004 en ongeveer juni 2006, en in dit verband heeft de Commissie verwezen naar de overzichten van uitgaande gesprekken van de mobiele telefoon van P1 en naar de verklaringen van C1 en Chiquita in de loop van de inspecties in november 2007 en op 15 februari en 22 mei 2008 (overweging 101, voetnoot 160 van het bestreden besluit).
- 267 De Commissie heeft gesteld dat uit de overzichten van uitgaande gesprekken die P1 met zijn mobiele telefoon heeft gevoerd in de periodes februari tot en met juli 2004, oktober tot en met december 2004 en januari tot en met november 2005 blijkt dat hij 14 maal C1 heeft opgebeld en tweemaal Chiquita Italia. Bovendien heeft de Commissie aangegeven dat Pacific heeft verklaard dat zij geen overzichten van uitgaande gesprekken via de vaste lijn in haar bezit had en dat zij wat de mobiele telefoon betreft,

slechts overzichten over het jaar 2005 kon overleggen, zodat de overzichten, die in ieder geval alleen betrekking hebben op de uitgaande gesprekken van P1 met C1 of met Chiquita, fragmentarisch zijn en geen volledig beeld verschaffen (overweging 101 en voetnoot 159 van het bestreden besluit).

268 Verzoeksters betogen dat de Commissie, hoewel zij in het bezit was van de overzichten met belgegevens van de mobiele telefoon van P1 over de periodes februari tot en met juli 2004, oktober tot en met december 2004 en januari tot en met november 2005, slechts veertien uitgaande gesprekken van P1 met C1 heeft kunnen vaststellen, die alle plaatsvonden na 20 januari 2005 (voetnoot 159 van het bestreden besluit), en dat slechts twee van die gesprekken met een duur van respectievelijk 20 seconden en één minuut en vijf seconden plaatsvonden tussen 20 januari en 8 april 2005. Derhalve kan de Commissie die lijsten met uitgaande gesprekken volgens hen niet gebruiken ter staving van haar conclusie dat P1 en C1 tussen 28 juli 2004 en 8 april 2005 een mededingingsverstorende overeenkomst hebben uitgevoerd.

269 Allereerst zij opgemerkt dat – zoals de Commissie terecht stelt – vanwege het feit dat de overzichten met belgegevens fragmentarisch zijn (zie punt 267 hierboven), het ontbreken van andere overzichten waaruit contacten tussen partijen blijken niet mag worden uitgelegd als bewijs dat die niet hebben plaatsgevonden. Het argument van verzoeksters dat de Commissie het feit dat de overzichten fragmentarisch zijn, gebruikt om de veronderstelling te bewijzen dat dergelijke gesprekken hebben plaatsgevonden en op die wijze de bewijslast omkeert, moet in dit verband worden verworpen, aangezien de Commissie haar conclusie dat er sprake was van een samenhangend communicatiesysteem tussen partijen niet op die fragmentarische aard baseert, maar op een verzameling bewijzen (zie de punten 187-189 hierboven), waaronder de overzichten waaruit twee telefonische contacten tussen P1 en C1 in januari en april 2005 blijken.

270 Vervolgens toont de korte duur van die twee telefoongesprekken niet aan dat de gesprekken geen mededingingsverstorend karakter hadden, want het is in het kader van een afgesproken communicatiesysteem mogelijk om informatie over een voorgenomen prijs in korte tijd mee te delen.

271 Ten slotte: het betoog van verzoeksters dat geen van de door de Commissie aangevoerde bewijsstukken de veronderstelling staft dat partijen vanaf 28 juli 2004 geregeld contact met elkaar hadden, dient te worden behandeld na het onderzoek van de hiernavolgende argumenten van verzoeksters, met name van het argument dat de verklaringen van C1 expliciet weerleggen dat hij geregeld contact had met P1, in de context van de vraag of de Commissie de betrokken inbreuk in dit geval terecht heeft gekwalificeerd als „één enkele en voortdurende” inbreuk (zie de punten 475 e.v. hieronder).

272 Uit het voorgaande volgt – onder voorbehoud van het onderzoek van het later volgende betoog van verzoeksters – dat de enkel op de overzichten met belgegevens van P1 gebaseerde argumenten moeten worden verworpen.

– Aantekeningen van P1 van augustus 2004

273 In het bestreden besluit heeft de Commissie verklaard dat uit de aantekeningen van P1 is gebleken dat hij in augustus 2004 tweemaal, te weten ongeveer één en twee weken na de bijeenkomst van 28 juli 2004, contact had gehad met C1 en C2 van Chiquita om respectievelijk de toekomstige prijzen in Griekenland en Italië en de ontwikkeling van de Portugese markt te bespreken. Volgens de Commissie bewijzen die aantekeningen de eerste vervolcontacten tussen Chiquita en Pacific na de bijeenkomst van 28 juli 2004 en bevestigen zij dat die bijeenkomst geen op zichzelf staand incident was, maar dat partijen in overeenstemming met de collusieve regeling die bij die gelegenheid was opgezet, vervolactiviteiten voor de uitvoering ervan hadden ondernomen (overwegingen 122 en 124 van het bestreden besluit).

- 274 De Commissie wijst er aan de ene kant op dat uit de eerste van de twee aantekeningen volgt (overweging 123 van het bestreden besluit) dat er op vrijdag 6 augustus 2004 (week 32) contact was tussen P1 en C1 waarbij informatie over prijsstellingen is uitgewisseld, en dat, hoewel het vanwege de sindsdien verstreken tijd niet mogelijk is alle details op te helderen, uit deze aantekening blijkt dat Pacific en Chiquita, na te hebben gesproken over de respectievelijke plannings van de aankomst van hun schepen, informatie over de prijzen hebben besproken en uitgewisseld, zoals ook blijkt uit het feit dat de door P1 genoemde prijzen (zoals blijkend uit het gebruik van de formulering „Bonita: € 10,75 [...] Chiquita € 10,75 [actueel] niet lager [...] Griekenland € 15,50- € 16,25- zelfde niveau[s]”) nagenoeg gelijk zijn aan de T2-prijzen die Chiquita en Pacific in werkelijkheid van hun belangrijkste klanten kregen ten tijde van dat contact (overweging 124 van het bestreden besluit).
- 275 Aan de andere kant verklaart de Commissie dat uit een tweede aantekening van P1 nog een contact tussen Pacific en Chiquita kort na 11 augustus 2004 blijkt, waarbij P1 en C2 op zijn minst de [stabiele] marktomstandigheden op de Portugese markt hebben besproken, aangezien de aantekening vermeldt „Chiquita [C2] [sic] [...] Portugal stabiel” en dat de stabiliteit van de Portugese markt wordt bevestigd door de werkelijke prijzen die Chiquita in Portugal voor groene bananen in de periode van 6 tot 20 augustus 2004 kreeg (overweging 125 van het bestreden besluit).
- 276 Verzoeksters betogen dat de Commissie de werkelijke inhoud van de aantekeningen van P1 van 6 augustus 2004 (punt 274 hierboven) negeert en ze zodanig uitlegt dat zij overeenstemmen met haar beweringen. Zo leidt de Commissie volgens hen uit slechts drie regels in die aantekeningen af dat partijen prijsinformatie hebben besproken, omdat de daar vermelde prijzen lijken overeen te stemmen met de daadwerkelijk door Chiquita en PFCI in Griekenland en Italië verkregen T2-prijzen, maar neemt zij de andere prijzen en informatie in die aantekeningen in het geheel niet in aanmerking.
- 277 Ter staving van hun betoog bestrijden verzoeksters de verklaring van de Commissie dat de in de aantekeningen vermelde prijzen overeenstemmen met de daadwerkelijk door Chiquita en Pacific tijdens de betrokken periode ontvangen prijzen, en betogen zij dat de overige informatie in de aantekeningen niet klopt, niet overeenkomt met reële gebeurtenissen, algemeen bekend was en niet strookt met het „actieplan” dat op 28 juli 2004 door C1 en P1 zou zijn opgesteld.
- 278 Ten eerste zij opgemerkt dat, gezien de door partijen overgelegde prijslijsten, het betoog van verzoeksters dat de in de aantekeningen vermelde prijzen niet overeenstemmen met de daadwerkelijk door Chiquita en Pacific gefactureerde prijzen, niet kan worden aanvaard. Zo staat in de aantekeningen de formulering „Bonita: € 10,75 [...] Chiquita € 10,75 [actueel] niet lager [...] Griekenland € 15,50- € 16,25- zelfde niveau[s]”, en de prijslijsten bevestigen dat:
- voor Chiquita de werkelijke groene T2-prijs per doos die zij gedurende week 33/2004 aan haar belangrijkste Griekse klanten factureerde 15,00-15,50 EUR bedroeg en de werkelijke groene T2-prijs per doos die zij gedurende week 33/2004 aan de meeste van haar Italiaanse klanten factureerde 16,00-16,25 EUR;
 - voor Pacific de werkelijke groene T2-prijs per doos die zij gedurende week 31/2004 (toen een schip van Pacific in Griekenland aankwam) aan haar belangrijkste Griekse klanten factureerde 10,50-10,75 EUR bedroeg en de werkelijke groene T2-prijs per doos die zij gedurende week 34/2004 (toen het volgende schip van Pacific in Griekenland aankwam) aan haar belangrijkste Griekse klanten factureerde 10,25 EUR (overweging 124, voetnoot 192 van het bestreden besluit).
- 279 Het betoog van verzoeksters dat de in de aantekeningen vermelde prijzen niet overeenstemmen met de werkelijke prijzen van Chiquita is gebaseerd op het in aanmerking nemen van alle cijfermatige referenties na het woord „Chiquita” (11,50 – 11,75 EUR, 10,50 – 10,75 EUR, 10,75 EUR, en ten slotte 15,50 – 16,25 EUR); niet al die cijfers stemmen echter met de prijzen van Chiquita overeen. Aangezien de bedragen tussen 10 en 11 EUR overeenstemmen met de door Pacific gefactureerde prijzen, kan de vermelding van die bedragen na het woord „Chiquita” betekenen dat zij de prijzen

aangeven zoals Chiquita die aan Pacific heeft geadviseerd in rekening te brengen, hetgeen lijkt te worden bevestigd door de vermelding „niet lager”. In dit verband moet het argument dat het voor PFCI onmogelijk was om de prijzen in week 33 met Chiquita af te stemmen aangezien PFCI in die week helemaal geen verkopen in Griekenland heeft verricht, worden verworpen, omdat de aantekeningen immers heel goed betrekking kunnen hebben op de weken 31 of 34; in die weken waren de prijzen van Pacific trouwens in overeenstemming met de in de aantekeningen vermelde prijzen. Vervolgens slagen verzoeksters niet in de weerlegging van de bevinding dat de bedragen 15,50 en 16,25 overeenstemmen met de prijzen die door Chiquita in de betrokken periode aan haar Griekse en Italiaanse klanten in rekening zijn gebracht. Het argument van verzoeksters ten slotte dat de aantekeningen geen verwijzing naar Italië bevatten, moet worden verworpen aangezien – hoewel in de aantekeningen dat land niet bij naam wordt genoemd – de formulering „Griekenland € 15,50- € 16,25-zelfde niveau[s]” en de in punt 278 hierboven vermelde werkelijke prijsniveaus aantonen – zoals de Commissie terecht verklaart – dat in de aantekeningen een vergelijking van de Chiquita-prijzen per doos voor Griekenland en Italië is gemaakt.

280 Ten tweede betogen verzoeksters, met ondersteunend bewijsmateriaal, dat de formuleringen „[w]ij gaan er volgende week heen, 93 000 dozen voor 2 weken” onder het kopje „Griekenland” en „Bonita: € 10,75 0,25 (transport)” niet met de werkelijkheid kunnen overeenstemmen, gelet op bepaalde gegevens met betrekking tot de hoeveelheden bananen die PFCI in 2004 en 2005 in Griekenland heeft geleverd en op de kosten van het vervoer van bananen naar Griekenland; zij verwerpen in dat verband de door de Commissie aangedragen verklaringen als speculaties die noch geloofwaardig noch aannemelijk zijn, terwijl de Commissie, eveneens met bewijsmateriaal, hetzelfde betoogt ten aanzien van de door verzoeksters aangedragen uitleggingen.

281 Vastgesteld moet worden dat de Commissie in het bestreden besluit heeft volstaan met te verklaren dat uit de bewuste aantekeningen bleek dat P1 en C1 op vrijdag 6 augustus 2004 contact met elkaar hebben gehad, dat het duidelijk is dat – gezien de talrijke verwijzingen naar toekomstige prijzen – informatie over het toekomstige prijsstellingsgedrag van beide ondernemingen is uitgewisseld, dat de besproken tariefgegevens betrekking hadden op Griekenland en Italië, hetgeen wordt bevestigd door het feit dat de in de aantekeningen vermelde prijzen overeenkwamen met de daadwerkelijk ontvangen prijzen, en dat zij vanwege de sindsdien verstreken tijd niet alle overige gegevens kon verklaren (zie punt 274 hierboven). Aangezien niet wordt aangetoond en zelfs niet wordt gesteld dat die andere gegevens deze uitlegging van de Commissie kunnen weerleggen, nu verzoeksters volstaan met te stellen dat die gegevens „niet juist zijn en niet overeenstemmen met de werkelijkheid” en dit proberen aan te tonen, is het derhalve niet nodig dat het Gerecht uitspraak doet over het betoog van partijen en het door hen aangevoerde bewijs met betrekking tot die gegevens.

282 Ten derde stellen verzoeksters dat de aantekeningen behalve onjuiste informatie ook informatie bevatten die in week 32 algemeen bekend was. Evenwel moet met de Commissie worden vastgesteld dat dit slechts kan betekenen dat partijen bij gelegenheid van hun mededingingsverstorende contacten ook informatie hebben uitgewisseld die via andere bronnen kon worden verkregen. In dit verband dient overigens te worden opgemerkt dat het standpunt van een concurrent over bepaalde informatie die relevant is voor de bepaling van vraag en aanbod en die op andere wijze dan via gesprekken met de betrokken ondernemingen kon worden verkregen, en over de weerslag ervan op de ontwikkeling van de markt, niet per definitie voor het publiek beschikbare informatie vormt (arrest Gerecht van 14 maart 2013, Dole Food en Dole Germany/Commissie, T-588/08, Jurispr., EU:T:2013:130, punt 279).

283 Ten vierde stellen verzoeksters met betrekking tot de tweede aantekening van augustus 2004 (overweging 125 van het bestreden besluit) (zie punt 275 hierboven) dat de Commissie niet uitlegt op welke wijze die aantekening enig contact tussen P1 en C2 of de uitvoering van enige overeenkomst bewijst, en dat de stelling dat C2 had aangekondigd dat de prijs in Portugal gelijk zou blijven, een gerucht kan zijn dat P1 binnen de kantoren van PFCI had opgevangen.

- 284 Dit betoog moet evenwel worden verworpen. Gezien alle bewijzen die reeds de revue zijn gepasseerd, lijkt het gerechtvaardigd om uit de formulering in de tweede aantekening van augustus 2004 „Chiquita [C2] [sic] [...] Portugal stabiel” op te maken dat P1 en C2 contact met elkaar hebben gehad, waarbij C2 aan P1 te kennen heeft gegeven dat de prijzen in Portugal stabiel zouden blijven, vooral ook omdat verzoeksters niets hebben aangevoerd ter staving van hun bewering dat het feit dat C2 had aangekondigd dat de prijzen stabiel zouden blijven, een door P1 opgevangen „gerucht” zou zijn, en omdat de stabiliteit van de werkelijke door Chiquita in Portugal voor groene bananen ontvangen prijzen in de periode van 6 tot 20 augustus 2004 wordt bevestigd door een prijslijst van de agent van Chiquita in Portugal.
- 285 Ten vijfde betogen verzoeksters ten slotte dat vervolgcontacten zoals de Commissie die afleidt uit de aantekeningen van 6 augustus 2004 niet stroken met het „actieplan” dat C1 en P1 op 28 juli 2004 zouden hebben opgesteld, aangezien Chiquita en PFCI volgens de uitlegging van de Commissie zich wat dat „actieplan” betreft pas zouden concentreren op hun gezamenlijke strategie voor Griekenland nadat zij hun gezamenlijke strategieën voor Portugal en Italië hadden bepaald. De Commissie heeft volgens hen evenwel geen bewijzen aangevoerd over eventuele vervolgcontacten met betrekking tot die twee landen.
- 286 Dit argument moet worden afgewezen. Uit de twee aantekeningen van augustus 2004 blijkt immers niet alleen dat partijen zowel over Portugal (zie de punten 283 en 284 hierboven) en – impliciet – over Italië hebben gesproken (zie de punten 278 en 279 hierboven) als over Griekenland, maar daarenboven meent de Commissie terecht dat de geloofwaardigheid van haar bewijzen niet kan worden verminderd door het enkele feit dat de afstemming tussen partijen niet strikt de volgorde uit het „actieplan” van 28 juli 2004 aanhield.
- 287 Uit het voorgaande volgt dat het betoog van verzoeksters waarmee de bewijzen voor de vervolgcontacten tussen Chiquita en PFCI na 28 juli 2004 in twijfel worden getrokken, moet worden verworpen.

Aanvullende contacten in de periode van februari 2005 tot en met april 2005

- 288 Verzoeksters betogen dat de Commissie zich baseert op één enkele interne e-mail die P1 op 11 april 2005 om 9.57 uur aan P2 heeft verzonden (overweging 127 van het bestreden besluit) en een niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005” (overweging 130 van het bestreden besluit) om de „nagenoeg wekelijkse collusie op prijsgebied tussen week 6 en week 15 van 2005” aan te tonen, terwijl die stukken moeten worden opgevat als een samenraapsel van enerzijds aantekeningen van P1 en anderzijds van zijn taken als financieel controller binnen PFCI en ten slotte van zijn neiging om te overdrijven teneinde de achting van zijn meerderen te verwerven.
- 289 Verzoeksters brengen in de eerste plaats omstandigheden ter sprake die moeten aantonen dat P1 geen enkele verantwoordelijkheid voor de prijsstelling droeg binnen PFCI en dat hij prijsvergelijkend onderzoek verrichtte op basis van publiek toegankelijke gegevens; in de tweede plaats voeren zij hun eigen uitlegging van de mail van 11 april 2005, 9.57 uur, aan, die met name inhoudt dat niets erop wijst dat de gegevens in de e-mail afkomstig zijn van Chiquita, en ten slotte stellen zij in de derde plaats dat die uitlegging wordt bevestigd door de verklaringen van Chiquita en van C1.

– Bestreden besluit

- 290 Er zij aan herinnerd dat de Commissie in het bestreden besluit heeft vermeld dat het bewijs voor de voortzetting en uitvoering van het prijsafstemmingssysteem dat Pacific en Chiquita tijdens de bijeenkomst op 28 juli 2004 hebben opgezet, wordt geleverd door een interne e-mail van Pacific die P1 op maandag 11 april 2005 (week 15 van 2005) om 9.57 uur aan zijn leidinggevende, P2 [*vertrouwelijk*], heeft verzonden, en door een niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005” met

informatie over de prijzen van Chiquita in de weken 6 tot en met 13 van 2005. Volgens de Commissie tonen die documenten in hun geheel beschouwd het bestaan aan van een nagenoeg wekelijkse collusie op prijsgebied tussen P1 van Pacific en C1 van Chiquita tussen februari 2005 en begin april 2005 (weken 6/2005 tot en met 15/2005) (overweging 126 van het bestreden besluit).

291 De Commissie zet uiteen dat P1 in zijn e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, P2 informeert over de inhoud van zijn recente contacten met C1 over de prijsafspraken (zoals blijkt uit de formulering „Hieronder leest u de meest recente informatie over de met [C1] besproken prijzen”), met inbegrip van vertrouwelijke informatie over de prijsstelling met betrekking tot Chiquita (overweging 127 van het bestreden besluit). De Commissie verklaart vervolgens dat in de tabel die in de e-mail staat, de bananenprijzen van Chiquita worden aangegeven (zoals blijkt uit de formulering „Prijzen Chiquita – 2005 [...] brutoprijzen in euro” voor de weken 9 tot en met 15 van 2005, uitgesplitst per merk (Chiquita en Consul) en land (Italië, Griekenland en Portugal). Voor de week vanaf maandag 11 april 2005, dus week 15, zijn de prijzen gemarkeerd met een „(f)” voor „forecast” (prognose), waaruit de collusie over toekomstige prijzen blijkt. De prijsprognoses voor Chiquita in Italië, Griekenland en Portugal komen bovendien overeen met de T2-prijzen die Chiquita daadwerkelijk in die week van haar belangrijkste klanten heeft ontvangen (overweging 128 van het bestreden besluit).

292 De Commissie wijst er vervolgens op dat een serie toelichtende noten onder aan de tabel – met verwijzingen naar de Chiquita-prijzen in de verschillende weken – de inhoud van de nagenoeg wekelijkse collusie over de toekomstige prijzen tussen P1 en C1 aangeeft. De noten luiden als volgt: „Week 10: hij gaat P & S [Portugal en Spanje] verhogen tot ons niveau”; „Week 13: Chiquita ervaart druk om de prijzen alleen in Italië te verlagen (na Pasen). Wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten”; „Week 14: Chiquita ervaart druk om de prijzen in Italië te verlagen, met name in het Noorden. Hij belt omdat hij wil dat wij onze strategie voor de komende week op elkaar afstemmen en dat wij proberen niet te veranderen”; „Week 15 – [...] ik heb gesproken met [C1] en hij zal instructies geven dat alle prijzen ongewijzigd moeten blijven” (overweging 129 van het bestreden besluit).

293 Volgens de Commissie wordt de nagenoeg wekelijkse frequentie van die collusieve contacten in de periode februari tot en met april 2005 bovendien bewezen door de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005”, die in een geprinte vorm in het kantoor van P2 van Pacific is gevonden in dezelfde klapper als de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, en die een oudere versie is van de tabel in die e-mail (overweging 130 van het bestreden besluit). De Commissie merkt op dat, terwijl de tabel in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, betrekking had op de weken 9 tot en met 15 van 2005, de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005” de weken 6 tot en met 13 van 2005 betreft en dezelfde toelichtende noten voor de weken 10 en 13 bevat als de tabel in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur [zoals blijkt uit de volgende formuleringen „Week 10: hij gaat P & S [Portugal en Spanje] verhogen tot ons niveau”; „Week 13: Chiquita ervaart druk om de prijzen alleen in Italië te verlagen (na Pasen). Wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten”]. Dit feit bevestigt, zoals P1 heeft aangegeven in zijn e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur (waarin de passage voorkomt: „Hieronder leest u de meest recente informatie over de met [C1] besproken prijzen”), dat de tabel en de toelichtende noten periodiek, nagenoeg wekelijks, door P1 werden geactualiseerd in het kader van zijn collusie met C1 over de wekprijzen voor groene bananen in Portugal, Griekenland en Spanje (overweging 131 van het bestreden besluit).

– Context en omstandigheden van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur

294 Ten eerste verklaren verzoeksters dat P1 nooit enige verantwoordelijkheid binnen Pacific heeft gedragen voor de verkopen of de vaststelling van hoeveelheden of prijzen.

295 Dit betoog moet van de hand worden gewezen. De Commissie heeft immers verklaard, zonder op dit punt steekhoudend door verzoeksters te zijn tegengesproken, dat P1 – zijn verantwoordelijkheden binnen Pacific buiten beschouwing gelaten – aanwezig was bij en deelnam aan interne vergaderingen

waarin prijzen werden besproken, dat hij aan P2 verslag uitbracht over zijn collusieve contacten met Chiquita, en dat hij de prijzen besprak met de leden van het verkoopteam van Pacific, bijvoorbeeld met P3, zoals blijkt uit de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, waarin met name staat te lezen: „Ik heb [P3] en [P4] ervan op de hoogte gesteld dat Aldi ongewijzigd is gebleven voor week 15”; „[P3] vertelt voortdurend dat de prijzen in Italië dalen”.

296 Ook voert de Commissie een aantal bewijzen aan om de directe betrokkenheid van P1 binnen het management van PFCI aan te tonen, namelijk:

- diverse uittreksels uit zijn aantekeningen die zijn hoge mate van betrokkenheid bij alle facetten van de bananenhandel aantonen, met name bij de prijsstelling, de volumes, de licenties en de leveringen, alsmede bij de contacten met klanten en andere marktdeelnemers (zoals havenautoriteiten), en die blijken geven van zijn besprekingen met het personeel van PFCI en met P2 en van zijn zakenreizen;
- een e-mail van 23 februari 2005 van C1 aan C3 en C4 van Chiquita over importen, waarin P1 wordt genoemd als contactpersoon en bemiddelaar tussen de medewerkers van Chiquita en P2, en de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur (zie hierboven de punten 290-292);
- een aantal documenten over de inspecties bij Pacific.

297 Bovendien moet met de Commissie (overweging 324 van het bestreden besluit) erop worden gewezen dat het feit dat zowel de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, als de niet-gedateerde tabel met informatie over de prijzen van Chiquita in de weken 6 tot en met 13 van 2005 op het kantoor van P2 in geprinte vorm en opgeborgen in een klapper zijn gevonden, aantoont dat de door P1 „verzamelde” informatie door Pacific werd gebruikt.

298 Aangezien verzoeksters volstaan met te stellen dat „[P1] geen enkele beslissingsbevoegdheid had wat betreft de verkopen, de bepaling van volumes of prijzen, en dat hij evenmin betrokken was bij enige bespreking waarin prijsniveaus werden vastgesteld”, en dat „uit niets in het dossier blijkt dat [P1] daadwerkelijk informatie over Chiquita heeft verstrekt aan het team van verkoopagenten”, dient te worden vastgesteld dat zij er niet in zijn geslaagd de door de Commissie aangevoerde bewijzen te weerleggen.

299 De door verzoeksters aangehaalde e-mail die P1 op 11 april 2005 om 11.24 uur aan P2 en andere leden van het management van Pacific zond, doet hieraan niets af. Dat stuk bewijst immers niet dat P1 niet betrokken was bij de vaststelling van de prijzen.

300 Verzoeksters betogen in dat verband dat P1 in de e-mail van 11 april 2005 om 9.57 uur heeft opgemerkt dat hij, „hoewel [P3] [hem] voortdurend vertel[de] dat de prijzen in Italië da[alden] met € 0,75 tot € 1,00”, vond dat „[PFCI] € 17,00 moest kunnen handhaven in Italië”. Uit de e-mail die diezelfde dag om 11.24 uur werd verstuurd met het wekelijkse prijzenoverzicht voor week 15 blijkt echter dat de prijzen van PFCI in Italië daadwerkelijk met € 0,45 waren gedaald vanwege een te grote voorraad, wat duidelijk aantoont dat P1 – anders dan P3 – beslist niet betrokken was bij de vaststelling van de prijzen van PFCI en dat de prijzen van Chiquita, die in week 15 onveranderd bleven, geen doorslaggevende invloed hadden op de vaststelling van de prijzen van PFCI.

301 Dit betoog is door de Commissie al in de overwegingen 137 en 138 van het bestreden besluit weerlegd zonder dat verzoeksters er in hun bij het Gerecht ingediende schriftelijke stukken in slagen de uiteenzettingen in die overwegingen in twijfel te trekken. Zo heeft de Commissie erop gewezen dat de twee e-mails duidelijk een verschillend onderwerp hadden: in de eerste e-mail stond dat de prijzen in Italië in het algemeen daalden, maar dat er redenen waren om te proberen de prijs te handhaven, terwijl de tweede e-mail, die de interne besprekingen over de prijsvaststelling binnen Pacific weergaf, informatie over prijzen bevatte die voor het wekelijks verslag van Pacific bedoeld was. Beide e-mails

tonen derhalve aan dat Pacific een duidelijk beeld had van de prijsniveaus die haar verkoopmedewerkers moesten hanteren voordat zij de onderhandelingen met de klanten startten (overwegingen 137 en 138 van het bestreden besluit). De Commissie concludeert derhalve terecht dat de eerste e-mail voorinformatie over de prijsvoornemens van Chiquita bevatte, terwijl de tweede de wekelijkse verslaglegging van de onderhandelingen met de klanten in Italië betrof, zodat redelijkerwijze kan worden aangenomen dat de tweede e-mail gebaseerd was op geactualiseerde informatie die van invloed is geweest op de aanvankelijke beoordeling door P1. Laatstgenoemde heeft in de tweede e-mail bovendien de redenen uiteengezet waarom hij ten slotte een verlaging van de prijzen in overweging heeft genomen, namelijk een prijsverlaging in Noord-Italië, de aantallen recent aangekomen bananen en de niet-verkochte voorraden van Pacific. Het feit dat P1 beide e-mails heeft verstuurd toont aan dat hij – anders dan verzoeksters betogen – betrokken was bij de prijsvaststelling bij Pacific.

- 302 Ten slotte kan ook het argument van verzoeksters dat het feit dat de prijzen van Pacific in Italië in week 15 van 2005 daalden, terwijl de prijzen van Chiquita ongewijzigd moesten blijven, aantoonde dat de prijzen van Chiquita geen invloed hadden op die van Pacific, niet worden aanvaard. Immers, niet alleen toont het feit dat een onderneming een prijsafpraak niet nakomt, niet aan dat er geen sprake is van een inbreuk op het mededingingsrecht van de Unie (zie in die zin arrest Gerecht van 30 april 2009, CD-Contact Data/Commissie, T-18/03, Jurispr. blz. II-1021, EU:T:2009:132, punt 67 en aldaar aangehaalde rechtspraak), maar bovendien blijkt uit de uiteenzetting in het vorige punt juist dat de e-mail van 9.57 uur met het prijzenoverzicht van Chiquita betrekking had op de prijsvoornemens van Pacific en dat in de e-mail van 11.24 uur precies wordt uitgelegd waarom de werkelijke prijzen afweken van die voornemens. Dit bewijst niet dat de afstemming over de prijsvoornemens de werkelijke prijzen niet heeft beïnvloed.
- 303 Tot besluit dient er wat betreft het betoog van verzoeksters over de rol van P1 aan te worden herinnerd dat hoe dan ook volgens de rechtspraak voor de toerekening aan een onderneming van een inbreuk op artikel 101 VWEU geen handeling of zelfs kennis van de vennoten of de voornaamste beheerders van de bij deze inbreuk betrokken onderneming is vereist, maar dat het voldoende is dat iemand is opgetreden die bevoegd is om voor rekening van de onderneming te handelen (arrest Hof van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80-103/80, Jurispr. blz. 1825, EU:C:1983:158, punt 97; arresten Gerecht van 20 maart 2002, Brugg Rohrsysteme/Commissie, T-15/99, Jurispr. blz. II-1613, EU:T:2002:71, punt 58, en Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 581). De door de Commissie aangevoerde bewijzen, met name de statuten van Pacific, om aan te tonen dat dit voor P1 gold, worden door verzoeksters niet weerlegd.
- 304 Bijgevolg is het argument van verzoeksters dat P1 geen eindverantwoordelijkheid had ten aanzien van de vaststelling van de prijzen, in ieder geval irrelevant en moet het worden verworpen (zie in die zin arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 582).
- 305 Ten tweede dient te worden vastgesteld dat de argumenten waarmee verzoeksters willen aantonen dat P1 prijsvergelijkend onderzoek verrichte op basis van publiek toegankelijke gegevens, niet het feit kan weerleggen dat hij ook mededingingsversturende informatie van C1 ontving. Derhalve bewijst het feit dat P2 aan P1 vroeg om publiek beschikbare cijfers te bestuderen, zoals blijkt uit een e-mail van 8 december 2004, niet dat Pacific geen vertrouwelijke informatie over de prijzen van Chiquita had. Uit de verklaring in die e-mail dat Pacific geen andere onafhankelijke verificatiebron had dan Sopisco kan niet worden opgemaakt dat Pacific geen rechtstreekse informatiebronnen over de prijzen van concurrenten had.
- 306 Ten derde en als laatste: in punt 220 hierboven is al vastgesteld dat het feit dat concurrenten in de betrokken periode eveneens legitieme betrekkingen hebben onderhouden, hetgeen blijkt uit een op 23 februari 2005 door C1 verstuurd interne e-mail die verzoeksters aanhalen, niet bewijst dat er geen mededingingsversturende contacten zijn geweest. De Commissie heeft vastgesteld dat P1 en C1

besprekingen over gezamenlijke verlading en verzending hebben voortgezet tijdens de inbreukperiode (overweging 152 van het bestreden besluit). Zoals evenwel al hierboven in punt 220 is opgemerkt, heeft het Hof uitgesproken dat een overeenkomst ook dan als beperkend kan worden aangemerkt wanneer zij niet alleen tot doel heeft de mededinging te beperken, maar ook andere, legitieme doelstellingen nastreeft (zie arrest General Motors/Commissie, punt 220 supra, EU:C:2006:229, punt 64 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

– Door verzoeksters voorgestelde uitlegging van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur

307 Verzoeksters betogen dat door niets in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, de indruk wordt gewekt dat de informatie die hij bevat, bij concurrenten zou zijn verkregen of nog niet publiek beschikbaar was ten tijde van de verzending van de e-mail. Bovendien is die informatie volgens hen onjuist.

308 Ten eerste verwijzen verschillende uitspraken in de e-mail volgens hen naar feiten die op de markt algemeen bekend waren. Zo wordt in de noten met betrekking tot week 13 het feit genoemd dat „Chiquita druk [ervoer] om de prijzen alleen in Italië te verlagen (na Pasen)”. De prijzen op de markt beginnen volgens hen echter elk jaar na Pasen te zakken, hetgeen P1 mogelijk niet wist. Ook het feit dat het schip Wong op het punt stond grote hoeveelheden aan Di Leonardo te leveren was op de markt algemeen bekend. Aangezien het schip Wong immers al op 4 april 2005 was aangekomen, was de in de haven van Ravenna (Italië) geloste hoeveelheid minstens enkele dagen voor die datum bekend zodat Chiquita en PFCI als leveranciers van Di Leonardo door laatstgenoemde zouden zijn geïnformeerd dat zij geen grote hoeveelheden van hen nodig had.

309 Dit betoog kan niet worden aanvaard, met name niet aangezien het gebaseerd is op een onvolledig citaat van de inhoud van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur. Zo vermelden verzoeksters niet dat de formulering „Chiquita ervaart druk om de prijzen alleen in Italië te verlagen (na Pasen)” gevolgd wordt door een passage die de sluiting van een overeenkomst over de toekomstige prijsstelling aantoont, namelijk: „Wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten”. Insgelijks benadrukken verzoeksters het feit dat de aankomst in week 14 van het schip Wong op de markt algemeen bekend was, maar zij zien eraan voorbij dat P1 de bron van die informatie duidelijk identificeert door de volgende aantekening:

„Hieronder leest u de meest recente informatie over de met [C1] besproken prijzen. Hij was het die met me sprak over Di Leonardo/Wong”.

310 In het verlengde daarvan zwijgen verzoeksters over andere uitspraken in de e-mail die niet kunnen worden geacht enkel betrekking te hebben op algemene marktvoorwaarden of enkel openbare informatie bevattend dan wel informatie afkomstig van klanten, maar die integendeel aangeven dat Pacific toekomstige prijzen en prijsvoornemens met Chiquita heeft besproken. Zo staan met name de volgende passages in de e-mail: „Hij belde omdat hij wilde dat wij onze strategie voor de komende week op elkaar afstemmen en dat wij probeerden [de prijzen] niet te wijzigen”; „Hieronder leest u de meest recente informatie over de met [C1] besproken prijzen” of ook „Week 15 – [...] ik heb gesproken met [C1] en hij zal instructies geven dat alle prijzen ongewijzigd moeten blijven”. Die verklaringen geven blijk van mededingingsversturende contacten tussen P1 en C1, ongeacht het feit – waar verzoeksters op wezen – dat P1 de naam van C1 niet juist heeft gespeld; zij kunnen ook niet worden gezien als „aangedikte versies van algemene verklaringen van [C1] tijdens legitieme contacten begin 2005, waarmee [P1] zijn vermeende kennis en zijn rol binnen de bananensector kon accentueren”, zoals verzoeksters beweren.

311 In dit verband dient ook het betoog van verzoeksters te worden afgewezen dat, aangezien de naam van C1 in de noten met betrekking tot week 13 en week 14 niet wordt genoemd, niet te achterhalen is naar wie het persoonlijk voornaamwoord „hij” verwijst, en dat niet kan worden vastgesteld dat de formuleringen „Wij waren het er beiden over eens” of „Hij belde omdat hij wilde dat wij onze strategie afstemmen” naar C1 of welke andere medewerker ook van Chiquita verwijzen, terwijl ze gewoon

kunnen verwijzen naar interne besprekingen binnen PFCI. Immers, gezien de formuleringen „Hieronder leest u de meest recente informatie over de met [C1] besproken prijzen” en „Ik heb gesproken met [C1] en hij zal instructies geven dat alle prijzen ongewijzigd moeten blijven”, en het feit dat al de bewuste opmerkingen in noten staan bij een prijzentabel van Chiquita, alsmede gezien alle door de Commissie verzamelde bewijzen (zie de punten 188 en 189 hierboven), kon de Commissie concluderen dat in de formuleringen „wij waren het er beiden over eens” of „hij belde omdat hij wilde dat wij onze strategie afstemmen” verwezen wordt naar C1.

- 312 Ten tweede betogen verzoeksters dat niets in de e-mail erop wijst dat de informatie is verkregen voordat deze op de markt bekend was, en evenmin dat zij afkomstig was van Chiquita, en dat de Commissie geen enkel bewijs daarvoor aanvoert. Zo was op het tijdstip van verzending van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, de maandag van week 15 van 2005, de prijsinformatie voor de weken 9 tot en met 14 volgens hen niet meer actueel en al bekend op de markt, zodat P1 die informatie met gemak kon krijgen bij het verkoopteam van PFCI, door de onderhandelingen van het team met de klanten te volgen of ook met behulp van algemeen bekende informatie.
- 313 Evenzo stellen verzoeksters dat wat de informatie met betrekking tot week 15 betreft, het tijdstip van verzending van de e-mail, 9.57 uur, bijzondere aandacht verdient. Hoewel het niet mogelijk is om vast te stellen op welk moment P1 verschillende andere onderdelen van de e-mail heeft opgesteld, is het volgens hen waarschijnlijk dat hij de informatie over week 15 diezelfde ochtend heeft toegevoegd nadat hij met een lid van het verkoopteam over de Chiquita-prijs van die week had gesproken, zoals die hem door zijn klanten was meegedeeld. Die verklaring stemt volgens hen geheel overeen met de prijsvaststelling en de bekendmaking ervan op de markt door Chiquita, normaliter op maandagochtend na negen uur; Chiquita heeft naar aanleiding hiervan bevestigd dat „men er redelijkerwijs van uit mag gaan dat de klanten op maandagochtend om 9.57 uur al op de hoogte zijn van de Chiquita-prijs voor die week”. Bovendien heeft Chiquita erop gewezen dat, zelfs al zou P1 de informatie over de Chiquita-prijs niet van klanten hebben gekregen, „als de algemene marktvoorwaarden min of meer ongewijzigd waren gebleven, zoals [C1] ons herhaaldelijk tijdens interviews heeft meegedeeld, het logisch was en [P1] met zekerheid al vóór maandagochtend kon concluderen dat de Chiquita-prijs de komende week niet zou veranderen”.
- 314 Opgemerkt zij dat de Commissie er in het bestreden besluit op heeft gewezen dat Pacific heeft verklaard dat haar wekelijkse onderhandelingen met haar Italiaanse klanten gewoonlijk op maandagochtend omstreeks 10 uur startten, maar dan niet per se werden afgerond en dat vaak met klanten meer dan één onderhandeling en verkoop in de loop van de week plaatsvond (overweging 135 van het bestreden besluit), hetgeen verzoeksters bovendien in hun schriftelijke stukken hebben bevestigd, waarbij zij betoogden dat PFCI op het moment van de prijsvaststelling voor Italië op maandagmorgen de prijzen van Chiquita al van haar klanten had vernomen. Wat Griekenland en Portugal betreft, hadden verzoeksters verklaard dat de verkopen eveneens plaatsvonden op individuele basis. Aangezien PFCI niet wekelijks werd bevoorradt maar voor deze beide landen eenmaal per twee weken, begonnen de verkoopagenten volgens hen ongeveer tien dagen voor de geplande aankomst van het schip contact op te nemen met de klanten, waarna de onderhandelingen werden voortgezet totdat er overeenstemming over prijzen en volumes was. Omdat Chiquita voor Griekenland en Portugal op donderdag en vrijdag haar prijs voor de leveringen van de week daarop vaststelde, kende PFCI, voor wie de bevoorrading en de verkopen in die landen alleen op tweewekelijkse basis verliepen, de Chiquita-prijzen tevoren van haar klanten en kon zij hier – naast andere verzamelde marktinformatie – bij haar prijsstelling rekening mee houden.
- 315 In het licht hiervan lijkt het niet waarschijnlijk, op zijn minst wat de prijzen voor Italië betreft, dat P1 de informatie over week 15 diezelfde ochtend vóór verzending van de e-mail heeft toegevoegd, nadat een lid van het verkoopteam hem de Chiquitaprijs had meegedeeld die hij van zijn klanten had vernomen. De verklaringen van Chiquita in dat verband moeten bovendien worden begrepen in het licht van de context waarin zij zijn afgelegd, namelijk als verweer van Chiquita in antwoord op de brief waarin de Commissie de balans opmaakte en erop wees dat zij redenen had – vanwege de e-mail

van 11 april 2005, 9.57 uur – om te betwijfelen of Chiquita haar inbreukmakend gedrag op de datum van het immunitetsverzoek, te weten 8 april 2005, had beëindigd, hetgeen een reden zou kunnen opleveren om haar de immuniteit in deze zaak te ontnemen. Chiquita had derhalve een duidelijke reden om te betogen dat P1 de Chiquita-prijzen voor week 15 op maandagochtend vóór de verzending van de e-mail via een andere bron dan C1 had kunnen vernemen, namelijk om aan te tonen dat C1 en P1 na 8 april 2005 geen contact meer hadden gehad.

- 316 Wat betreft de verklaring van Chiquita in antwoord op de brief waarin de balans wordt opgemaakt, hierin heeft Chiquita gewezen op het feit dat zij er eerst van was uitgegaan dat de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, een interne bespreking binnen Pacific weergaf, omdat zij een niet-vertrouwelijke versie van dat document had ontvangen waarin alle namen waren doorgehaald en men haar abusievelijk had meegedeeld dat die namen naar medewerkers van Pacific verwezen. Anders dan verzoeksters doen voorkomen, gaf Chiquita daarin echter niet aan dat zij aanvankelijk had verondersteld dat Pacific de informatie in die e-mail uit de markt had vernomen.
- 317 Bovendien blijkt uit de in de e-mail gebruikte formulering „Week 15 – [...] Ik heb gesproken met [C1] en hij zal instructies geven dat alle prijzen ongewijzigd moeten blijven”, dat de informatie over de prognoses voor de Chiquita-prijzen van Chiquita zelf afkomstig was en niet van klanten. Dit weerlegt overigens ook de veronderstelling dat P1 zelf zou hebben geconcludeerd dat de prijzen ongewijzigd zouden blijven vanwege het feit dat de algemene marktvoorwaarden min of meer gelijk waren gebleven.
- 318 Wat betreft de vertrouwelijkheid van de informatie met betrekking tot de weken 9 tot en met 14, heeft de Commissie terecht vastgesteld dat die informatie op 11 april 2005 waarschijnlijk niet voor de eerste keer werd uitgewisseld, maar eerder, op een moment waarop zij gevoelig was, en dat verzoeksters derhalve een verkeerd moment voor de beoordeling van de vertrouwelijkheid van die informatie hebben gekozen (overwegingen 126-131 van het bestreden besluit, zie de punten 290-293 hierboven). In dit verband zij eraan herinnerd dat de Commissie erop heeft gewezen dat het feit dat de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, verwijst naar een uitwisseling over de voorafgaande weken, te verklaren is door de regelmatige actualisering van het overzicht van het overleg met Chiquita. Die actualisering blijkt uit de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005”, die betrekking heeft op de weken 6 tot en met 13 en dezelfde formuleringen bevat over de contacten met Chiquita als de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur (overwegingen 130 en 131 van het bestreden besluit, zie punt 293 hierboven). Bijgevolg kan de stelling van verzoeksters dat uit de niet-gedateerde tabel evenmin kan worden opgemaakt wie de daarin opgenomen informatie heeft verstrekt, noch het tijdstip waarop zij is verstrekt, noch of zij op dat moment vanuit het oogpunt van de mededinging gevoelig was, niet worden aanvaard.
- 319 In ieder geval worden contacten tussen concurrenten, zoals de Commissie ook opmerkt (overweging 155 van het bestreden besluit), zelfs indien partijen ook informatie hebben uitgewisseld die uit andere bronnen kon worden verkregen, niet legitiem doordat de prijzen van bananen binnen de sector alom bekend waren.
- 320 De uitwisseling van informatie door concurrenten wordt immers niet legitiem door het feit dat die informatie geheel of ten dele algemeen bekend is, aangezien elke ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de interne markt zal voeren. Deze eis van zelfstandigheid sluit weliswaar niet uit dat de ondernemer gerechtigd is zijn beleid intelligent aan het vastgestelde of te verwachten marktgedrag van zijn concurrenten aan te passen, doch zij staat onverbiddelijk in de weg aan enigerlei tussen zulke ondernemers direct of indirect opgenomen contact dat doel of gevolg heeft, hetzij het marktgedrag van een bestaande of potentiële concurrent te beïnvloeden, hetzij aan zulk een concurrent het aangenomen of voorgenomen marktgedrag bekend te maken (zie arrest Gerecht van 24 oktober 1991, Rhône-Poulenc/Commissie, T-1/89, Jurispr. blz. II-867, EU:T:1991:56, punt 121 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 321 In dit verband zij er nogmaals op gewezen (zoals eerder in punt 282 hierboven) dat het standpunt van een concurrent over bepaalde informatie die relevant was voor de bepaling van vraag en aanbod en die op andere wijze dan via gesprekken met de betrokken ondernemingen kon worden verkregen, en over de weerslag ervan op de ontwikkeling van de markt, niet per definitie voor het publiek beschikbare informatie vormt (arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 279).
- 322 Bovendien moet erop worden gewezen dat de regelmatige uitwisseling van prijsinformatie tot gevolg kan hebben dat op kunstmatige wijze de transparantie wordt verhoogd op een markt waarop de mededinging reeds is verzwakt door het specifieke regelgevingskader en de uitwisseling van informatie door concurrenten (zie in die zin arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 179 supra, EU:C:2004:6, punt 281, en arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 405).
- 323 Evenzo moet de stelling van verzoeksters dat de prijsinformatie vóór de mededeling daarvan aan de concurrenten reeds bij de klanten bekend was en dus op de markt kon worden ingewonnen, worden afgewezen. Dit feit, zo dit al bewezen is, houdt niet in dat die prijzen bij de toezending van de prijslijsten aan de concurrenten reeds een onmiddellijk herkenbaar objectief marktgegeven waren. Door die rechtstreekse toezending konden de concurrenten die informatie gemakkelijker, sneller en directer te weten komen dan via de markt. Bovendien konden zij door die voorafgaande toezending een klimaat van wederzijdse zekerheid creëren ten aanzien van hun toekomstige prijsbeleid (zie in die zin arrest Gerecht van 8 juli 2008, Lafarge/Commissie, T-54/03, EU:T:2008:255, punt 463).
- 324 Ten slotte, eveneens betreffende de stelling van verzoeksters dat de toegezonden prijsinformatie al bekend was bij de klanten van de betrokken onderneming vóór de mededeling daarvan aan de concurrenten en dat die concurrenten de meegedeelde informatie derhalve reeds op de markt hadden kunnen inwinnen, zij eraan herinnerd dat de enkele omstandigheid dat informatie over concurrenten is ontvangen die een onafhankelijke ondernemer koste wat kost als zakengeheim voor zich pleegt te houden, reeds blijkt geeft van de bedoeling de mededinging te verstoren (arresten Gerecht van 24 oktober 1991, Atochem/Commissie, T-3/89, Jurispr. blz. II-1177, EU:T:1991:58, punt 54; van 10 maart 1992, Solvay/Commissie, T-12/89, Jurispr. blz. II-907, EU:T:1992:34, punt 100; van 12 juli 2001, Tate & Lyle e.a./Commissie, T-202/98, T-204/98 en T-207/98, Jurispr. blz. II-2035, EU:T:2001:185, punt 66; van 8 juli 2008, BPB/Commissie, T-53/03, Jurispr. blz. II-1333, EU:T:2008:254, punt 154, en Lafarge/Commissie, punt 323 supra, EU:T:2008:255, punt 462).
- 325 Ten derde blijkt uit de e-mail die verzonden werd op 11 april 2005 om 11.24 uur niet, zoals verzoeksters beweren, dat de informatie in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, niet klopt en die e-mail daardoor elke geloofwaardigheid verliest, aangezien al in de punten 299 tot en met 301 hierboven is vastgesteld dat beide e-mails duidelijk een verschillend onderwerp hadden: de eerste bevatte voorinformatie over de prijsvoornemens van Chiquita, de tweede de wekelijkse verslaglegging van de onderhandelingen met de klanten in Italië, geactualiseerd vanwege een prijsverlaging in Noord-Italië, de aantallen recent aangekomen bananen en de niet-verkochte voorraden van Pacific.
- 326 Ten slotte betogen verzoeksters ten vierde dat de in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, genoemde veranderingen van de Chiquita-prijzen van de weken 9 en 10 en de weken 10 en 11 niet kloppen. Indien P1 en C1 werkelijk de prijzen regelmatig met elkaar bespraken, had toch op zijn minst mogen worden verwacht dat de door P1 gerapporteerde Chiquita-prijzen juist zouden zijn. De Commissie doet volgens hen haar best het feit te verhullen dat de prijzen in de door haar aangevoerde stukken niet in overeenstemming zijn met de werkelijke prijzen.
- 327 De Commissie bestrijdt dit en betoogt enerzijds dat de prijzen in de e-mail overeenstemden met de werkelijke prijzen en anderzijds dat prijsbesprekingen zoals weergegeven in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, een mededingingsverstorend karakter hebben, zelfs als er geen overeenstemming bestaat met de vervolgens daadwerkelijk ontvangen prijzen.

- 328 In ieder geval volstaat de vaststelling dat, zelfs als de vervolgens werkelijk in rekening gebrachte prijzen niet in overeenstemming waren met de door partijen uitgewisselde prijsvoornemens, dit niet het mededingingsverstorend karakter zou ontnemen aan die uitwisselingen, aangezien de uitwisseling van informatie tussen concurrenten in strijd kan zijn met de mededingingsregels wanneer zij de onzekerheid over de werking van de betrokken markt vermindert of wegneemt en als gevolg daarvan de mededinging tussen ondernemingen beperkt. Bovendien is artikel 101 VWEU, evenals de overige mededingingsregels van het Verdrag, niet uitsluitend bedoeld om de rechtstreekse belangen van de concurrenten of van de consument te beschermen, maar om de structuur van de markt en daarmee de mededinging als zodanig veilig te stellen (arrest Hof van 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08, Jurispr. blz. I-4529, EU:C:2009:343, punten 31, 35 en 38, en arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 545).
- 329 Meer bepaald belet het feit dat bepaalde onderling afgestemde feitelijke gedragingen geen rechtstreekse invloed op het prijsniveau hebben niet dat wordt vastgesteld dat zij de mededinging tussen de betrokken ondernemingen hebben beperkt (zie in die zin arresten Gerecht van 20 maart 2002, Dansk Rørindustri/Commissie, T-21/99, Jurispr. blz. II-1681, EU:T:2002:74, punt 140, en Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 546).
- 330 Dienaangaande zij opgemerkt dat de daadwerkelijk op een markt gehanteerde prijzen kunnen worden beïnvloed door externe factoren waarop de leden van een kartel geen vat hebben, zoals de ontwikkeling van de economie in het algemeen, de ontwikkeling van de vraag in de betrokken specifieke sector of de onderhandelingsmacht van de klanten (arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 547).
- 331 Uit het voorgaande volgt dat verzoeksters niet erin zijn geslaagd de bevindingen van de Commissie ten aanzien van de contacten tussen Chiquita en Pacific in de periode van februari tot en met april 2005 te weerleggen. Bijgevolg moet ook hun standpunt dat – als daadwerkelijk zou worden aangenomen dat de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, de gesprekken over prijzen tussen C1 en P1 weergaf – die e-mail uitsluitend indirect bewijzen bevatte van hoogstens vier contacten tussen die twee personen met betrekking tot de weken 10, 13, 14 en 15 van 2005, worden verworpen.
- Verklaringen van Chiquita en C1 over de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur
- 332 Verzoeksters betogen dat hun uitlegging van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, volledig in overeenstemming is met de uitlegging door Chiquita en C1 en halen in dat verband verschillende verklaringen van C1 aan.
- 333 Zonder dat het noodzakelijk is alle door verzoeksters aangehaalde uittreksels de revue te laten passeren, volstaat de opmerking (zie ook punt 315 hierboven) – onder voorbehoud van het navolgende onderzoek van het betoog van verzoeksters met betrekking tot de verklaringen van Chiquita en C1 (zie hierna de punten 336 e.v.) – dat die verklaringen bedoeld waren om de beschuldiging van de Commissie te weerleggen dat Chiquita de inbreuk na 8 april 2005, de dag waarop zij haar immuniteitsverzoek had ingediend, had voortgezet, hetgeen zou blijken uit de e-mail van 11 april, 9.57 uur. Het is derhalve niet verrassend dat in de verklaringen van Chiquita en C1 hieromtrent wordt geprobeerd aan te tonen dat de e-mail geen blijk geeft van een mededingingsverstorende informatie-uitwisseling na 8 april 2005.
- 334 In hun verklaringen voeren Chiquita en C1 daarentegen niet aan dat die e-mail niet de weergave is van eerdere mededingingsverstorende besprekingen, zoals met name blijkt uit de getuigenverklaring van C1 die is opgenomen in de verklaring van Chiquita van 13 oktober 2009.
- 335 Hieruit volgt dat het betoog van verzoeksters dat de verklaringen van Chiquita hun uitlegging van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, bevestigen, moet worden verworpen.

Verklaringen van Chiquita en C1

- 336 Verzoeksters betogen dat de Commissie de verklaringen van Chiquita, en in het bijzonder die van C1, volstrekt onjuist uitlegt. Volgens hen staan die verklaringen haaks op de conclusies van de Commissie en lijken zij integendeel overeen te stemmen met de alternatieve uitleggingen die Pacific heeft aangevoerd naar aanleiding van het schriftelijke bewijs dat de Commissie heeft overgelegd.
- 337 De Commissie stelt dat de verklaringen van Chiquita over het geheel genomen stroken met de vaststelling van een inbreuk en in overeenstemming zijn met het schriftelijke bewijs, ook al bevatten zij sommige defensieve passages.
- Inleidende opmerkingen
- 338 Er zij aan herinnerd, zoals eerder in punt 182 hierboven, dat in het Unierecht het beginsel van de vrije bewijsslevering primeert en geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van Unierecht de Commissie verbiedt zich tegenover een onderneming te beroepen op verklaringen van andere beschuldigde ondernemingen.
- 339 Wat de geloofwaardigheid van de verklaringen van Chiquita betreft, dient te worden opgemerkt dat Chiquita in casu, als eerste onderneming die de mededingingsregeling aan het licht heeft gebracht, redelijkerwijs kon hopen dat haar volledige immuniteit tegen geldboeten zou worden verleend overeenkomstig punt 8 van de mededeling inzake medewerking van 2002. Bijgevolg kan niet worden uitgesloten dat zij de aandrang kan hebben gevoeld om het belang van de aangegeven inbreuk te maximaliseren teneinde haar concurrenten op de markt schade te berokkenen (zie in die zin arrest Gerecht van 3 maart 2011, Siemens/Commissie, T-110/07, Jurispr. blz. II-477, EU:T:2011:68, punt 64).
- 340 Dat betekent evenwel niet dat de verklaringen van Chiquita als volkomen ongeloofwaardig dienen te worden beschouwd. Zo is al geoordeeld dat, al is een zekere argwaan ten opzichte van vrijwillige verklaringen van de voornaamste deelnemers aan een onrechtmatige mededingingsregeling begrijpelijk, de omstandigheid dat een onderneming om toepassing van de mededeling inzake medewerking verzoekt teneinde een verlaging van de geldboete te verkrijgen, haar er niet noodzakelijkerwijs toe aanzet verdraaide bewijzen tegen de andere deelnemers aan de gewraakte mededingingsregeling aan te voeren. Gelet op de inherente logica van de in de mededeling inzake samenwerking bepaalde procedure kan immers iedere poging om de Commissie te misleiden twijfels doen rijzen over de oprechtheid en de volledigheid van de medewerking van de verzoeker, en bijgevolg de mogelijkheid voor deze laatste om volledig profijt te halen uit die procedure in gevaar brengen (zie in die zin arresten Gerecht Siemens/Commissie, punt 339 supra, EU:T:2011:68, punt 65, en van 30 november 2011, Quinn Barlo e.a./Commissie, T-208/06, Jurispr. blz. II-7953, EU:T:2011:701, punt 53).
- 341 Bovendien, zoals reeds in de punten 151 tot en met 153 hierboven werd opgemerkt, moeten verklaringen die tegen de belangen van degene die ze heeft afgelegd ingaan, in beginsel als bijzonder betrouwbaar bewijs worden beschouwd, en weliswaar kan een onderneming die om boete-immuniteit heeft verzocht, reden hebben om zoveel mogelijk belastende gegevens over te leggen, maar dat neemt niet weg dat zij zich eveneens bewust zal zijn van de mogelijke negatieve gevolgen indien onjuiste gegevens worden overgelegd, die met name zouden kunnen leiden tot het verlies van de eerder verleende immuniteit, waarbij het risico dat de onjuistheid van de verklaringen aan het licht komt en tot die gevolgen leidt, nog wordt vergroot door het feit dat dergelijke verklaringen moeten worden gestaafd door ander bewijs. Evenzo brengt een verklaring van een onderneming waarin zij toegeeft een inbreuk te hebben gepleegd aanzienlijke juridische en economische risico's met zich, zoals met name het risico van schadevorderingen voor nationale rechterlijke instanties, in het kader waarvan zou kunnen worden aangevoerd dat de Commissie een inbreuk van de onderneming heeft vastgesteld.

342 Niettemin, voor zover de verklaringen van Chiquita evenwel worden betwist door andere ondernemingen, die er ook van worden beschuldigd het gemeenschappelijk akkoord te hebben gesloten, moeten zij door andere bewijzen worden gestaafd om voldoende bewijs van het bestaan en de strekking van het gemeenschappelijk akkoord te kunnen vormen (zie in die zin arresten Gerecht Siemens/Commissie, punt 339 supra, EU:T:2011:68, punt 66; van 16 juni 2011, Bavaria/Commissie, T-235/07, Jurispr. blz. II-3229, EU:T:2011:283, punt 79, en Polimeri Europa/Commissie, punt 57 supra, EU:T:2011:361, punt 54).

343 Wat de verklaringen van C1 betreft, dient enerzijds te worden opgemerkt dat zijn getuigenverklaring niet als verschillend en onafhankelijk van die van Chiquita kan worden gekwalificeerd, aangezien hij niet alleen sedert 1989 in dienst was van die onderneming, dus een groot deel van zijn loopbaan en ook gedurende het onderzoek van de Commissie, maar ook aangezien hij bij de Commissie namens Chiquita verklaringen heeft afgelegd in het kader van haar verplichting tot medewerking teneinde boete-immuniteit te verkrijgen (overweging 97 van het bestreden besluit). Overigens bestaan de verklaringen van Chiquita in wezen in een samenvatting van de door C1 tijdens vraaggesprekken afgelegde verklaringen en tevens zijn de rechtstreekse verklaringen van C1 door de Commissie deels aangemerkt als verklaringen van Chiquita (overwegingen 97 e.v. van het bestreden besluit). Hieruit volgt dat de verklaringen van C1 niet kunnen worden beschouwd als een ander bewijs dat de verklaringen van Chiquita staft in de zin van de in punt 342 hierboven aangehaalde rechtspraak, maar moeten worden geacht daar deel van uit te maken (zie in die zin arrest Siemens/Commissie, punt 339 supra, EU:T:2011:68, punten 69 en 70).

344 Anderzijds zij eraan herinnerd dat een getuigenis van een rechtstreekse getuige van de omstandigheden die hij heeft uiteengezet, in beginsel als bewijs met een zeer hoge bewijswaarde moet worden beschouwd (arrest Siemens/Commissie, punt 339 supra, EU:T:2011:68, punt 75).

– Bestreden besluit

345 In het bestreden besluit heeft de Commissie vermeld dat Chiquita gedurende de gehele procedure verschillende verklaringen heeft afgelegd over de bananenhandel in Zuid-Europa, namelijk meerdere mondelinge verklaringen van Chiquita, een antwoord van Chiquita op de brief waarin de balans werd opgemaakt van haar medewerking op grond van de mededeling inzake medewerking van 2002 en verklaringen tijdens de hoorzitting. Bovendien heeft C1 tijdens een vraaggesprek dat functionarissen van de Commissie op grond van artikel 19 van verordening nr. 1/2003 tijdens de inspecties met hem hadden, een verklaring namens Chiquita afgelegd in het kader van de medewerking uit hoofde van het clementieverzoek (overweging 97 van het bestreden besluit).

346 De Commissie merkt op dat Chiquita heeft aangegeven dat zij in de periode van 28 juli 2004 tot en met 8 april 2005 (de datum van haar verzoek in het kader van de clementieregeling) deelnam aan een inbreuk, bestaande in incidentele ongeoorloofde contacten met Pacific voor de uitwisseling van informatie over prijsontwikkelingen voor de week daarop (overweging 98 van het bestreden besluit).

347 Volgens de Commissie verklaart Chiquita dat in de context van verschillende gesprekken tussen C1 van Chiquita en P1 van Pacific (die toen [*vertrouwelijk*] was), die voornamelijk gingen over de bevoorrading met bananen in Ecuador, maatregelen met betrekking tot de gezamenlijke verlading, klachten over de havendiensten in Salerno, de ontbinding van de handelsvereniging ANIPO en de verkoop van bananen in Portugal, Italië, Griekenland en andere landen, de vertegenwoordigers van Chiquita en Pacific ook hadden gesproken en hun standpunten hadden uitgewisseld over de komende marktontwikkelingen en de prijsvoornemens, waarbij de prijsvoornemens werden uitgedrukt in prijsveranderingen (overweging 99 van het bestreden besluit).

348 De Commissie wijst erop dat Chiquita voorts verklaart dat partijen van tijd tot tijd standpunten uitwisselden over algemene marktontwikkelingen en dat enkele van die gesprekken leidden tot specifiekere uitwisselingen over de prijsontwikkelingen voor de week daarop. Chiquita stelt dat C1 van

Chiquita, hoewel hij geen expliciete of openlijke prijsindicatie aan P1 van Pacific gaf, zijn standpunt over algemene marktontwikkelingen meedeelde in bewoordingen als „de markt is slap”, „er is niet veel fruit op dit moment”, „ik denk niet dat de markt instort” of „er is voor mij geen reden om te wijzigen”. Volgens het door Chiquita overgelegde dossier werden die omschrijvingen evenwel door eenieder die thuis was in de bananensector gemakkelijk begrepen als een specifieke prijsindicatie. Aangezien de prijzen normaliter varieerden met een verschil van 0,50 EUR, betekende volgens Chiquita een uitlating als „de markt is slap”, dat de prijzen zouden dalen met 0,50 EUR; de uitdrukking „er is niet veel fruit op dit moment” betekende dat de prijzen waarschijnlijk zouden stijgen met 0,50 EUR, en de opmerking „er is voor mij geen reden om te wijzigen” betekende dat de Chiquita-prijzen ongewijzigd zouden blijven. De verklaringen van Chiquita tonen inderdaad aan dat de prijsvoornemens op zo’n manier werden uitgewisseld dat beide partijen begrepen of de prijzen de volgende week moesten stijgen met 0,50 EUR, dalen met 0,50 EUR of gelijk blijven (overweging 100 van het bestreden besluit).

349 Ten slotte merkt de Commissie op dat C1 van Chiquita en P1 van Pacific volgens Chiquita de rechtstreekse deelnemers aan de prijsgerelateerde contacten waren, terwijl ook C2 van Chiquita ([*vertrouwelijk*]) eraan deelnam. Chiquita verklaart dat haar medewerker C1 en P1 van Pacific na een eerste ontmoeting op 24 juni 2004 bij gelegenheid van een vergadering van de handelsvereniging ANIPO, elkaar vervolgens hebben ontmoet tijdens een lunch op 28 juli 2004, waarbij ook haar medewerker C2 aanwezig was. Na de bijeenkomst van 28 juli 2004 zijn C1 van Chiquita en P1 van Pacific begonnen elkaar regelmatig te bellen, in totaal 15 tot 20 maal tussen september 2004 en ongeveer juni 2006. Chiquita verklaart dat, hoewel de frequentie afhankelijk was van de te bespreken onderwerpen, er eind 2004 en begin 2005 frequenter werd gebeld, toen de toekomst van de handelsvereniging ANIPO uitvoerig door de leden werd besproken en P1, die een nieuweling binnen de markt was, zich tot C1 wendde om diens standpunten te leren kennen en indicaties over marktontwikkelingen en daarop betrekking hebbende kwesties te krijgen. Overigens verduidelijkte Chiquita dat in minder dan de helft van die vijftien tot twintig telefoongesprekken gesproken is over algemene of specifiekere prijsontwikkelingen, terwijl ongeveer vijf gesprekken over toekomstige marktontwikkelingen in algemene zin gingen en vijf andere ook gingen over „specifiekere prijsverwachtingen” van C1 „door middel van aanwijzingen over marktontwikkelingen” voor de komende week. Chiquita heeft voorts opgemerkt dat die contacten plaatsvonden voordat iedere maandagochtend de prijzen in Italië door haar verkopers aan haar klanten werden meegedeeld. Volgens Chiquita zijn de telefoongesprekken waarbij informatie over prijsontwikkelingen werd uitgewisseld tussen Chiquita en Pacific uiterlijk gestopt op de datum waarop Chiquita om immuniteit verzocht, te weten 8 april 2005 (overweging 101 van het bestreden besluit).

– Betoog van verzoeksters waarmee de bewijswaarde van de verklaringen van Chiquita en C1 in twijfel wordt getrokken

350 Verzoeksters betogen dat de verklaringen van Chiquita de conclusies van de Commissie expliciet tegenspreken en dat de Commissie ze onjuist uitlegt om ze te laten overeenstemmen met haar beweringen, waarbij zij hun ontlastend karakter geheel negeert, terwijl die verklaringen stroken met de alternatieve uitleggingen die PFCI heeft aangedragen van de aantekeningen van 28 juli 2004 en de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur.

351 Volgens verzoeksters wordt de aantijging dat Chiquita en PFCI gezamenlijk een mededingingsverstoring akkoord hebben gesloten, dat zij vervolgens hebben uitgevoerd, uitdrukkelijk, expliciet en bij voortduring tegengesproken door de verklaringen van Chiquita en vooral van C1, de kroongetuige in deze zaak. Aangezien C1 de enige nog in leven zijnde persoon is die aan de vermeende mededingingsverstoring contacten met P1 heeft deelgenomen, zijn volgens hen zijn standpunt en herinneringen duidelijk van wezenlijk belang voor de oplossing van deze zaak en is hij onbetwistbaar degene die het best in staat is om de aantekeningen van de lunch op 28 juli 2004 en de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, uit te leggen. Een bijzonder belang moet volgens hen derhalve

worden gehecht aan het feit dat hij de uitlegging van die documenten door de Commissie tegenspreekt en altijd heeft ontkend dat hij met PFCI zou hebben gesproken om het marktgedrag onderling af te stemmen, laat staan dat hij een akkoord in die zin zou hebben gesloten.

- 352 De Commissie heeft volgens hen in het geheel geen aandacht geschonken aan de onmiskenbaar ontlastende verklaringen van Chiquita en C1 en ze genegeerd, hetgeen fundamenteel in strijd is met de procedurele billijkheid. Verzoeksters stellen dat de Commissie haar onderzoek objectief moet uitvoeren en geen ontlastende bewijzen mag negeren, zeker niet wanneer die bewijzen haar aantijgingen uitdrukkelijk in twijfel trekken. Bovendien heeft de Commissie nagelaten om antwoorden van klanten op inlichtingenverzoeken mee te delen aan Pacific en om een aanvullend gesprek met C1 te organiseren.
- 353 Het categorische karakter van hun betoog enigszins afzwakkend, erkennen verzoeksters dat Chiquita inderdaad de vaststelling van een inbreuk in de periode vóór 8 april 2005 mogelijk niet formeel heeft aangevochten. Volgens verzoeksters is het evenwel duidelijk dat Chiquita en C1 inhoudelijk de aantijgingen van de Commissie dat Chiquita en PFCI een geïnstitutionaliseerd kartel hadden ingericht om hun prijzen onderling af te stemmen, expliciet hebben tegengesproken.
- 354 Allereerst zij opgemerkt dat de relevante passages in de verklaringen van Chiquita (verklaringen van Chiquita van 15 februari 2008, van 22 mei 2008, van 5 maart 2009 en van 13 oktober 2009) voornamelijk bestaan in de weergave van verklaringen die C1 aflegde tijdens vraaggesprekken met verantwoordelijken van Chiquita of met haar advocaten (zie ook overweging 250 van het bestreden besluit). Het onderzoek van dit onderdeel van het derde middel bestaat dus in hoofdzaak in een analyse van de inhoud en de geloofwaardigheid van de verklaringen van C1.
- 355 Vervolgens moet in aanmerking worden genomen dat de feiten die de vermeende inbreuk vormen, zoals de Commissie die uit de beschikbare bewijzen heeft afgeleid (zie de punten 187-189 hierboven), bestaan uit een ontmoeting tussen C1 en C2 van Chiquita en P1 van PFCI tijdens een lunch op 28 juli 2004, waarbij partijen zouden hebben besloten om in het vervolg hun prijsstrategie onderling af te stemmen, en die dus het startpunt was van de inbreuk, en vervolgens telefoongesprekken tussen C1 en P1 tussen juli 2004 en 8 april 2005 waarin beide mannen overleg zouden hebben gepleegd over de prijsontwikkelingen van Chiquita en Pacific, en op die manier de tijdens de lunch van 28 juli 2004 gesloten overeenkomst tot uitvoering brachten (overwegingen 102, 103, 121 en 126 van het bestreden besluit). C1 is derhalve een van de twee hoofdrolspelers in het veronderstelde kartel, zodat zijn verklaringen een belangrijk bewijs vertegenwoordigen.
- 356 Ten slotte moeten volgens de rechtspraak (zie de punten 342 en 343 hierboven) de verklaringen van Chiquita en C1, waar zij worden betwist door Pacific, door andere bewijzen worden gestaafd om voldoende bewijs van het bestaan en de strekking van de inbreuk op te leveren. De Commissie stelt dat dit het geval is. De vaststelling van een inbreuk is namelijk niet alleen gebaseerd op de verklaringen van Chiquita en C1, maar ook op tijdens inspecties in het kader van een nationaal onderzoek van de Italiaanse Guardia di Finanza verzamelde documenten, te weten de aantekeningen van P1, alsmede documenten die tijdens inspecties van de Commissie van 28 november tot en met 30 november 2007 werden verkregen, met name een interne e-mail die P1 op maandag 11 april 2005, 9.57 uur, aan P2 zond en een niet-gedateerde tabel die werd gevonden in het kantoor van P2 (zie de punten 187-189 hierboven).
- 357 Uit het betoog van verzoeksters, zoals dat volgt uit hun schrifturen, en dat is samengevat in de punten 350 tot en met 353 hierboven en dat bevestigd is tijdens de terechtzitting, blijkt evenwel dat zij strikt genomen geen kritiek hebben op het ontbreken van andere bewijzen die de verklaringen van Chiquita en C1 staven, maar stellen dat die verklaringen de conclusies die de Commissie heeft getrokken uit die bewijzen, expliciet tegenspreken. Ter staving van hun betoog verwijzen verzoeksters naar een aantal uittreksels uit de verklaringen van Chiquita en C1.

- 358 Ter terechtzitting hebben verzoeksters evenwel verduidelijkt dat zij eveneens stellen dat de verklaringen van C1 dat zijn contacten met P1 bestonden in het uitwisselen van algemene marktontwikkelingen, niet worden gestaafd door ander bewijs. Dat betoog staat in verband met de betwisting door verzoeksters van het feit dat de Commissie naar behoren heeft vastgesteld dat de inbreuk in dit geval kan worden gekwalificeerd als één enkele voortdurende inbreuk, en moet derhalve in dat kader worden onderzocht (zie de punten 493-497 hieronder).
- 359 Derhalve moet nu in de eerste plaats worden onderzocht of de verklaringen van Chiquita en C1 de conclusies van de Commissie expliciet tegenspreken, alvorens in de tweede plaats de door verzoeksters aangehaalde uittreksels te onderzoeken en in de derde plaats de grieven te behandelen dat de Commissie heeft nagelaten om Pacific inzage in bepaalde stukken te geven en om een aanvullend gesprek met C1 te organiseren.
- 360 In de eerste plaats moet worden vastgesteld dat lezing van de verklaringen van Chiquita en C1 (verklaringen van Chiquita van 15 februari 2008, van 22 mei 2008, van 5 maart 2009 en van 13 oktober 2009) leert dat in die verklaringen weliswaar op een aantal punten nogal defensief wordt gereageerd op de aantijgingen die de Commissie op basis van het gehele bewijsmateriaal doet, maar dat zij geenszins de conclusies van de Commissie „uitdrukkelijk, expliciet en bij voortduring” tegenspreken en in geen geval „ontlastend bewijsmateriaal” zijn. Evenmin heeft C1 de conclusies die de Commissie heeft getrokken uit de door haar verzamelde schriftelijke bewijzen „teggengesproken”.
- 361 De door verzoeksters bestreden vaststelling van de Commissie in overweging 98 van het bestreden besluit dat „Chiquita [in haar verklaringen] heeft aangegeven dat zij in de periode van 28 juli 2004 tot 8 april 2005 [...] deelnam aan een inbreuk, bestaande in incidentele ongeoorloofde contacten met Pacific voor de uitwisseling van informatie over prijsontwikkelingen voor de komende week”, is derhalve een correcte samenvatting van de verklaring die C1 tijdens de inspectie in de ruimten van Chiquita op 28 en 29 november 2007 heeft afgelegd en van de verklaringen van Chiquita tijdens het onderzoek door de Commissie, waarnaar partijen verwijzen.
- 362 Zonder de conclusies die de Commissie uit het andere bewijsmateriaal heeft getrokken te weerleggen, zijn deze verklaringen evenwel minder expliciet dan die conclusies, zoals de Commissie met name in de overwegingen 104 en 121 van het bestreden besluit heeft vastgesteld.
- 363 In dit verband zij opgemerkt dat de Commissie het betoog van verzoeksters dat de verklaringen van Chiquita in tegenspraak zijn met de bezwaren van de Commissie heeft onderzocht in de overwegingen 158 en volgende van het bestreden besluit. Zo is volgens de Commissie gebleken dat die verklaringen van Chiquita, hoewel zij enkele defensieve passages bevatten, over het geheel genomen in overeenstemming waren met de vaststelling van een inbreuk en strookten met het schriftelijk bewijsmateriaal (overweging 159 van het bestreden besluit).
- 364 De Commissie stelt dat het vraaggesprek met C1 plaatsvond tijdens de inspecties in november 2007 op een moment dat C1 nog een verweer moest voorbereiden, en dat de verklaringen die in de context zijn afgelegd derhalve bijzonder geloofwaardig zijn. De Commissie betoogt dat C1, hoewel hij zich af en toe terughoudend kon tonen om toe te geven dat hij volledig op de hoogte was van het mededingingsverstorend gedrag, desalniettemin heeft toegegeven dat beide partijen betrokken waren bij mededingingsverstorend gedrag dat beduidend verder ging dan toevallige gesprekken over gezamenlijke verlading en verzending (overweging 159 van het bestreden besluit).
- 365 Voorts wijst de Commissie erop dat de president-directeur van Chiquita Europa de medewerkers van zijn staf, met inbegrip van C1, via e-mail van 17 april 2005 (verzonden tien dagen na de indiening van het immunitetsverzoek) heeft gewaarschuwd dat de onderneming disciplinaire maatregelen zou treffen tegen iedereen die naliet om binnen 48 uur te melden dat hij kennis had van het bestaan van mededingingsversturende contacten met concurrenten. Volgens Chiquita is C1 de eerste keer ondervraagd op de dag na afloop van die termijn. De Commissie stelt dat men ervan mag uitgaan dat

het feit dat C1 de collusieve contacten met Pacific niet binnen de gestelde termijn van 48 uur heeft gemeld, zijn bereidheid om te melden dat hij vanaf de start van de onderhavige procedure in 2007 op de hoogte was van de samenspanning, negatief heeft beïnvloed uit angst voor een disciplinaire maatregel (gelet op het feit dat hij in 2005 niet binnen de gestelde termijn de contacten over prijzen had gemeld die met Pacific hadden plaatsgevonden) (overwegingen 159 en 251 van het bestreden besluit).

366 De Commissie verklaart verder dat Chiquita in haar antwoord op de brief waarin de Commissie de balans opmaakte van de medewerking, de disciplinaire maatregelen heeft genoemd die haar medewerkers in geval van schending van de door haar opgelegde conformiteitsmaatregelen (ongeacht of dit voortzetting van eventueel onrechtmatig gedrag, ongepaste communicatie met concurrenten of verstrekking van onvolledige, leugenachtige of misleidende antwoorden betrof) boven het hoofd hingen, die mogelijk zelfs ontslag konden inhouden, en heeft verklaard dat C1 vanaf 2005 voortdurend op de hoogte is gesteld van die consequenties. De Commissie meent dat – in het licht hiervan – het defensieve karakter van sommige verklaringen die Chiquita enkele jaren na de bewuste feiten heeft afgelegd, geen twijfel kan zaaien aan de bewijskracht van de precieze en gedetailleerde informatie in de door Pacific ten tijde van de inbreuk opgestelde schriftelijke bewijzen, die ook bevestigd worden door de verklaringen van Chiquita (overweging 159 van het bestreden besluit).

367 Verzoeksters betogen dat de beweringen van de Commissie over de waarde van de verklaringen van C1 onsamenhangend en onderling tegenstrijdig zijn. Enerzijds onderstreept de Commissie het feit dat de verklaringen van C1 bijzonder geloofwaardig zijn, maar anderzijds probeert zij het belang van die verklaringen te bagatelliseren wanneer zij besproken worden als ontlastend bewijsmateriaal. De bewering van de Commissie dat de verklaringen van C1 moeten worden beoordeeld in de context van zijn eigen deelneming aan de inbreuk, waardoor hij er belang bij had om de mededingingsbeperkende inhoud van zijn contacten met P1 te minimaliseren, is volgens hen speculatief en geenszins verankerd in de werkelijkheid. C1 zag volgens hen daarentegen de dreiging van ontslag en persoonlijke aansprakelijkstelling, indien hij tijdens de vraaggesprekken de feitelijke gegevens niet volledig zou onthullen. Aangezien deze verklaringen zijn afgelegd op een moment waarop Chiquita dacht dat zij wegens onvoldoende medewerking van haar kant de immuniteit zowel in de zaak met betrekking tot Noord-Europa als in deze zaak mogelijk zou verliezen, hadden Chiquita en haar medewerkers er volgens hen geen enkel belang bij om ook maar de geringste onrechtmatige handeling te verzwijgen maar om juist een overdreven hoeveelheid informatie te verstrekken.

368 Dit betoog moet van de hand worden gewezen.

369 Enerzijds zij opgemerkt dat, ook al moeten de verklaringen van C1 worden aangemerkt als verklaringen van Chiquita, in die zin dat deze verklaringen niet over en weer tot bewijs kunnen dienen (zie punt 343 hierboven), niettemin rekening dient te worden gehouden met bepaalde verschillen bij de beoordeling van de motieven die ten grondslag kunnen liggen aan de verklaringen van iemand die zijn eigen deelneming aan een inbreuk moet toegeven, en de verklaringen van een onderneming in haar hoedanigheid van immuniteitsverzoeker.

370 Op de voet van de rechtspraak waarin is aanvaard dat een individu er – anders dan een onderneming – geen persoonlijk belang bij kan hebben om de door concurrenten van die onderneming gepleegde inbreuk uit te vergroten (zie in die zin arrest Siemens/Commissie, punt 339 supra, EU:T:2011:68, punt 70), dient te worden vastgesteld dat Chiquita als immuniteitsverzoeker er weliswaar geen belang bij had om inbreukmakende feiten te verhullen, maar dat het heel goed mogelijk is dat C1 als individu niet heel enthousiast was over het vooruitzicht zijn eigen deelneming aan de inbreuk te moeten toegeven, met name omdat hij de inbreuk niet binnen de toegestane termijn had gemeld (zie punt 365 hierboven), en dit ondanks de maatregelen die Chiquita had genomen om hem ertoe te bewegen alles over zijn contacten met P1 te onthullen. Een individu kan immers een zekere terughoudendheid voelen om gedrag toe te geven dat vanuit professioneel en zelfs persoonlijk gezichtspunt als negatief kan worden beschouwd, zeker in een situatie als de onderhavige waar één

persoon binnen een bedrijf wordt beschuldigd van deelneming aan een inbreuk (zie in dit verband de verklaring van C1 tijdens de hoorzitting, waarin hij toegeeft dat het hem „spijt” wat er is gebeurd en dat hij dit niet gedaan zou hebben als hij zich had gerealiseerd dat hij hierdoor een inbreuk maakte op het Europese recht).

- 371 Bovendien had C1, zoals de Commissie terecht benadrukt, gezien zijn eventuele persoonlijke aansprakelijkheid – bijvoorbeeld op grond van het nationale burgerlijk recht of zelfs het strafrecht – er duidelijk belang bij om de mededingingsverstorende inhoud van zijn contacten met P1 te bagatelliseren.
- 372 Het is derhalve heel aannemelijk dat C1 terughoudend was om zijn contacten met P1 volledig te onthullen, en in het bijzonder om – ondanks de druk van Chiquita om geen informatie achter te houden – het collusieve karakter van die contacten toe te geven.
- 373 Anderzijds wijst de Commissie er terecht op dat de verklaringen die C1 tijdens de inspecties van de Commissie in november 2007 heeft afgelegd, op een moment waarop hij zijn verweer nog niet had voorbereid, bijzonder geloofwaardig zijn. Overigens blijkt uit de verklaringen van Chiquita en C1 dat laatstgenoemde met het oog op een bepaald verrassingseffect niet vooraf op de hoogte was gesteld van de inspecties van de Commissie (zie punt 155 hierboven). Ondanks de uitleg van de advocaten van Chiquita die tijdens de inspecties aanwezig waren (zie eveneens punt 155 hierboven) is het derhalve aannemelijk dat C1 nog niet de tijd had gehad om een verweer voor te bereiden. Het feit dat C1 – ondanks nadere preciseringen tijdens latere verklaringen – in wezen altijd is gebleven bij hetgeen hij tijdens die eerste verklaringen heeft verklaard (zie de verklaring van Chiquita van 5 maart 2009) pleit voor de geloofwaardigheid van al zijn verklaringen.
- 374 Uit het voorgaande volgt – onder voorbehoud van het hiernavolgende onderzoek van de door verzoeksters aangehaalde uittreksels (zie de punten 376 e.v. hieronder) – dat de algemene strekking van de verklaringen van C1 in hun geheel genomen de conclusies van de Commissie niet weerlegt, dat de Commissie een logische uitleg heeft gegeven voor de defensieve aard van die verklaringen, en dat zij zich voor de vaststelling van de inbreuk niet slechts op die verklaringen heeft gebaseerd maar op een verzameling bewijzen waaronder met name schriftelijke bewijsstukken (zie de punten 187-189 hierboven), zodat zij die verklaringen mocht gebruiken om de andere bewijzen te staven (zie punt 342 hierboven), hetgeen niet vooruitloopt op het latere onderzoek van het betoog van verzoeksters wat betreft de voortdurende aard van de inbreuk (zie punt 358 hierboven en de punten 475 e.v. hieronder).
- 375 Het is in dit verband nuttig eraan te herinneren dat, zoals reeds is uitgemaakt, het gebrek aan duidelijkheid van een bewijsstuk de bewijskracht ervan ontegenzegglijk vermindert, maar dat dit niet betekent dat het volledig terzijde moet worden geschoven. De omstandigheid dat in een document slechts sprake is van bepaalde van de in ander bewijs genoemde feiten, heeft niet tot gevolg dat de Commissie dit document niet ter ondersteuning van andere bewijzen kan gebruiken (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 42 supra, EU:T:2004:221, punt 263).
- 376 In de tweede plaats halen verzoeksters verschillende uittreksels uit de verklaringen van Chiquita en C1 aan om hun bewering te staven dat die verklaringen de conclusies van de Commissie in twijfel trekken en integendeel juist stroken met de alternatieve uitleggingen van Pacific.
- 377 Ten eerste stellen verzoeksters dat er in de verklaringen herhaaldelijk op wordt gewezen dat P1 en C1 elkaar de eerste keer hebben ontmoet op een bijeenkomst van de ANIPO in juni 2004, dat de werklunch op 28 juli 2004 pas hun tweede ontmoeting was, en dat zij volgens Chiquita tijdens die lunch hebben gesproken over „de mogelijkheid voor Chiquita om bananen in te kopen bij Noboa in Ecuador”. In die verklaringen wordt volgens hen nergens melding gemaakt van de bespreking van enige prijs tijdens die bijeenkomst, laat staan van een afspraak tussen partijen om hun prijsgedrag onderling af te stemmen.

- 378 Aan de ene kant moet worden opgemerkt dat de Commissie haar conclusies wat betreft de lunch van 28 juli 2004 niet heeft gebaseerd op de verklaringen van Chiquita maar op de aantekeningen van P1 (overwegingen 102-120 van het bestreden besluit), waarbij zij erkent dat uit die schriftelijke bewijsstukken bleek dat er tijdens die lunch ook andere gespreksonderwerpen waren dan de door partijen vermelde (overweging 104 van het bestreden besluit). Aan de andere kant kan het feit dat C1 heeft verklaard dat het gespreksonderwerp tijdens die bijeenkomst de mogelijkheid voor Chiquita was om bananen in te kopen bij Noboa in Ecuador en dat hij niet heeft verklaard over prijzen te hebben gesproken of dat er was overeengekomen om zijn prijsgedrag met P1 af te stemmen, niet worden uitgelegd als een logenstraffing van de conclusies van de Commissie. Zo heeft C1 niet ontkend te hebben gesproken over het prijsgedrag van partijen, en evenmin verklaard dat de mogelijkheid voor Chiquita om bananen in te kopen bij Noboa in Ecuador het enige gespreksonderwerp tijdens die lunch was.
- 379 In dit verband verdient overigens opmerking dat de Commissie er in overweging 106 van het bestreden besluit op heeft gewezen dat de conclusie die uit de aantekeningen van P1 werd getrokken, dat partijen tijdens de lunch op 28 juli 2004 een actieplan hadden opgesteld op grond waarvan zij een week later contact met elkaar zouden opnemen om overleg te voeren over de prijzen in Portugal om te bezien of die gelijk moesten „blijven”, moesten „stijgen” of moesten „dalen”, strookt met de verklaringen van Chiquita van 15 februari 2008 en van 22 mei 2008, inhoudende dat C1 en P1 na de bijeenkomst van 28 juli 2004 van tijd tot tijd specifiekere prijsontwikkelingen voor de week daarop uitwisselden en daarbij zodanige bewoordingen gebruikten dat beide partijen begrepen of de prijzen moesten stijgen, dalen of gelijk blijven. De Commissie vestigt er de aandacht op (voetnoot 171 van het bestreden besluit) dat Chiquita op het moment dat zij die verklaringen aflegde de handgeschreven aantekeningen nog niet had gezien omdat zij daar pas toegang toe kreeg op het moment dat zij na de verzending van de mededeling van punten van bezwaar door de Commissie op 10 december 2009 toegang kreeg tot het dossier (zie punt 11 hierboven).
- 380 In die context is het nuttig eraan te herinneren dat verklaringen die een onderneming die om immuniteit verzoekt, aflegt voordat zij op de hoogte is van de gegevens die de Commissie in het kader van haar onderzoek heeft verzameld, een bijzonder hoge bewijswaarde hebben.
- 381 Immers, ook al kan de omstandigheid dat een verklaring in een later stadium van de procedure is ingediend – in het bijzonder in antwoord op de mededeling van punten van bezwaar – als zodanig niet alle bewijswaarde aan een dergelijke verklaring ontnemen, heeft zij niettemin minder bewijswaarde dan wanneer zij spontaan zou zijn afgelegd. In het bijzonder geldt, wanneer de onderneming die een verzoek om immuniteit indient, weet welke gegevens de Commissie in het kader van haar onderzoek heeft vergaard, de inherente logica van de in de mededeling inzake medewerking geregelde procedure, dat iedere poging om de Commissie te misleiden twijfels kan doen rijzen over de oprechtheid en de volledigheid van de medewerking van de onderneming (zie punt 340 hierboven), niet in dezelfde mate als wanneer het gaat om een spontane verklaring, die zonder kennis van de grieven van de Commissie wordt afgelegd. Evenzo geldt de overweging dat verklaringen uit hoofde van de mededeling inzake medewerking ingaan tegen de belangen van degene die ze aflegt, en in beginsel als bijzonder betrouwbaar bewijs moeten worden beschouwd (zie punt 341 hierboven), mogelijksterwijs in mindere mate voor het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar van een onderneming die een verzoek om immuniteit indient (zie in die zin arrest Quinn Barlo e.a./Commissie, punt 340 supra, EU:T:2011:701, punten 108 en 109).
- 382 Ten tweede herinneren verzoeksters eraan dat in de verklaringen wordt aangegeven dat C1 en P1 na de werklunch van 28 juli 2004 zijn begonnen elkaar tussen september 2004 en september 2006 sporadisch te bellen en dat de belangrijkste gespreksonderwerpen tijdens die telefoongesprekken waren: de mogelijkheid om bananen in te kopen in Ecuador, regeling voor gezamenlijke verlading, klachten over de havens van Salerno, de toekomst van de ANIPO en soms de verkopen in Noord-Italië. Dit wordt

evenwel niet betwist en is niet in tegenspraak met de conclusies van de Commissie, aangezien in de verklaringen eveneens wordt aangegeven dat marktontwikkelingen en prijsvoornemens werden besproken.

383 In dit verband stellen verzoeksters evenwel dat die gesprekken konden worden verklaard door het door Chiquita bevestigde gegeven dat P1 helemaal nieuw was op de bananenmarkt en geïnteresseerd was in de ervaring van C1, en dat dit soort algemene gesprekken ook overeenkwam met het soort gesprekken dat gevoerd werd tussen de verschillende hoofdrolspelers in het kader van de ANIPO, zodat uit die verklaringen geenszins kan worden opgemaakt dat C1 en P1 een of andere prijsafstemmingsovereenkomst hebben uitgevoerd.

384 Om te beginnen zij opgemerkt dat de Commissie de conclusie dat C1 en P1 een prijsafstemmingsovereenkomst hadden uitgevoerd, niet louter op de betrokken verklaringen heeft gebaseerd maar op alle in punt 4 van het bestreden besluit aangehaalde bewijzen (zie de overwegingen 190 en 191 van het bestreden besluit). Ten tweede ontkracht noch weerlegt het feit dat P1 geïnteresseerd was in de ervaring van C1 de conclusie dat beide mannen prijsinformatie hebben uitgewisseld tijdens hun telefoongesprekken. Ten derde, niet alleen staven verzoeksters geenszins hun bewering dat het soort gesprekken dat P1 en C1 voerden overeenkwam met het soort gesprekken dat gewoonlijk gevoerd werd in het kader van de ANIPO, maar, zelfs als dit het geval was, dan zou dat niet het onrechtmatige karakter ontnemen aan de prijsuitwisselingen tussen P1 en C1. Ten vierde, ten slotte, vermelden verzoeksters niet dat C1 niet alleen heeft verklaard dat hij met P1 heeft gesproken over algemene marktontwikkelingen, maar dat hij ook heeft uiteengezet dat hij van tijd tot tijd met P1 over specifiekere prijsontwikkelingen voor de komende week had gesproken, waarbij zodanige bewoordingen werden gebruikt dat beide partijen begrepen of de prijzen moesten stijgen, dalen of gelijk blijven.

385 Ten derde stellen verzoeksters in dit verband dat C1 wel heeft aangegeven dat enkele telefoongesprekken tussen hem en P1 waren uitgelopen op een specifiekere uitwisseling over de prijsontwikkelingen voor de komende week, maar heeft verduidelijkt dat hij nooit expliciete en open prijsindicaties had gegeven. Alleen onder druk van de Commissie heeft Chiquita volgens hen later aangevuld dat iedereen die de bananensector kende, in het algemeen begreep dat die algemene omschrijvingen een precieze prijsindicatie bevatten, aangezien op een markt waarin het algemeen bekend was dat de prijzen veranderden met stappen van 0,50 EUR, die algemene omschrijvingen respectievelijk betekenden dat de prijzen zouden dalen met 0,50 EUR, stijgen met 0,50 EUR of gelijk blijven.

386 Naar aanleiding hiervan zij allereerst opgemerkt dat het betoog dat de Commissie Chiquita gedurende de administratieve procedure onrechtmatig zou hebben beïnvloed, reeds is verworpen in de punten 106 tot en met 172 hierboven. Bovendien, ook al is de verklaring dat iedereen die bekend is met de bananensector de algemene aanwijzingen van C1 kon begrijpen (verklaring van Chiquita van 22 mei 2008) van latere datum dan die waarin werd toegegeven dat C1 dergelijke algemene aanwijzingen had gegeven (verklaring van Chiquita van 15 februari 2008), dateren beide verklaringen van vóór het tijdstip waarop Chiquita toegang kreeg tot het dossier van de Commissie, na de verzending van de mededeling van punten van bezwaar op 10 december 2009 (zie punt 11 hierboven) en zijn zij derhalve bijzonder geloofwaardig (zie de punten 380 en 381 hierboven).

387 Vervolgens is vanaf de eerste van beide betrokken verklaringen (verklaring van Chiquita van 15 februari 2008) toegegeven dat C1 de algemene marktontwikkelingen kan hebben omschreven in bewoordingen als „de markt is slap”, „er is niet veel fruit”, „ik denk niet dat de markt instort” of „voor mij geen reden om te wijzigen”. Dergelijke uitspraken kunnen evenwel worden opgevat als indicaties voor toekomstige prijsveranderingen, aangezien de formulering „de markt is slap” een prijsverlaging kan betekenen, de formulering „er is niet veel fruit” een prijsverhoging en „voor mij geen reden om te

wijzigen” dat de prijzen gelijk zullen blijven. Bijgevolg kan het argument van verzoeksters dat P1 geen ervaring had met de bananensector zodat er niet van kan worden uitgegaan dat hij begreep dat die algemene omschrijvingen betrekking hadden op prijsveranderingen, evenmin worden aanvaard.

- 388 Het Gerecht heeft in dit verband al uitgesproken dat de weersomstandigheden, zowel in de producerende landen als in de landen waarvoor het fruit met het oog op consumptie is bestemd, de omvang van de voorraden in de havens en bij de rijpers, de situatie van de verkoop op het niveau van de detailhandel en bij de rijpers, het bestaan van promotiecampagnes, uiteraard zeer belangrijke factoren zijn om te bepalen hoe de vraag zich tot het aanbod verhoudt en dat het feit dat zij in de bilaterale gesprekken tussen ervaren ondernemingen aan de orde komen, ertoe moet leiden dat de kennis van de markt en de ontwikkeling ervan qua prijzen wordt gedeeld (zie in die zin arrest Gerecht van 14 maart 2013, *Fresh Del Monte Produce/Commissie*, T-587/08, *Jurispr.*, EU:T:2013:129, punt 360).
- 389 Wat ten slotte de precieze grootte van die prijsverschillen betreft, stellen verzoeksters dat de verklaring van Chiquita dat het binnen de bananenmarkt algemeen bekend was dat de prijzen varieerden met een verschil van 0,50 EUR, zodat de uitlatingen van C1 in die zin konden worden opgevat dat de prijzen gingen dalen of stijgen met 0,50 EUR of gelijk zouden blijven, niet gebaseerd is op de werkelijkheid aangezien uit een analyse van de werkelijke wekelijkse prijsbewegingen blijkt dat de prijzen niet slechts met 0,50 EUR stegen of daalden en dat er zeker geen trend bestond van prijsbewegingen van 0,50 EUR. Zo stellen verzoeksters dat de gegevens over de werkelijke prijzen van PFCI en Chiquita integendeel duidelijk maken dat de prijzen op weekbasis konden fluctueren met verschillen tot wel 1 à 2 EUR of met verschillen van 0,25 EUR of minder. Ter onderbouwing van die stelling leggen zij prijsoverzichten van Chiquita en PFCI over.
- 390 Dit betoog moet van de hand worden gewezen. Zoals de Commissie terecht benadrukt, is de vraag of de prijzen precies met 0,50 EUR varieerden niet relevant indien partijen prijsvoornemens voor de komende week op een zodanige manier hebben uitgewisseld dat de een van de ander wist of de prijs zou stijgen, dalen of gelijk blijven, aangezien dergelijke gesprekken over prijsontwikkelingen de onzekerheid van elke partij over zijn marktgedrag vermindert.
- 391 Bijgevolg beïnvloedt de vaststelling van een prijs, ook wanneer die louter indicatief is, de mededinging ongunstig doordat alle karteldeelnemers met een redelijke mate van zekerheid kunnen voorzien welk prijsbeleid hun concurrenten zullen volgen. Meer algemeen grijpen dergelijke mededingingsregelingen rechtstreeks in de belangrijkste mededingingsparameters op de betrokken markt in. Door een gezamenlijke wil kenbaar te maken om een bepaald prijsniveau toe te passen, bepalen de betrokken producenten hun beleid op de markt immers niet langer zelfstandig, waardoor zij inbreuk maken op de in de Verdragsbepalingen inzake de mededinging besloten liggende voorstelling (zie arrest BPB/Commissie, punt 324 supra, EU:T:2008:254, punt 310 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zonder afbreuk te doen aan het onderzoek van het vervolg van het betoog van verzoeksters zij er overigens aan herinnerd dat overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen ongeacht het gevolg ervan onder het verbod van artikel 101 VWEU vallen wanneer zij een mededingingsverstorend doel hebben (zie in die zin arrest Hof van 8 juli 1999, *Commissie/Anic Participazioni*, C-49/92 P, *Jurispr.* blz. I-4125, EU:C:1999:356, punten 122 en 123).
- 392 Ten vierde wijzen verzoeksters zonder nader commentaar op uittreksels uit de verklaring van Chiquita van 22 mei 2008 waarin de vermeldingen van C1 over het doel en aantal van de telefoongesprekken tussen hem en P1 worden samengevat.
- 393 Voor zover de verwijzing van verzoeksters – in het kader van hun betoog dat geen mededingingsverstorend gedrag kan worden afgeleid uit de verklaringen van Chiquita – naar deze verklaring in die zin kan worden begrepen dat zij betogen dat volgens deze verklaring slechts in een klein aantal telefoongesprekken – in verhouding tot de bestreken periode – over prijzen werd gesproken, volstaat de vaststelling dat in de punten 362 tot en met 374 hierboven al is aangegeven dat

de Commissie heeft vastgesteld dat de verklaringen van Chiquita en C1 minder expliciet zijn dan de eigen conclusies op basis van alle bewijzen en dat de Commissie een aannemelijke uitleg heeft gegeven voor de terughoudendheid van C1 om zijn deelneming aan de veronderstelde inbreuk toe te geven, zonder dat verzoeksters erin zijn geslaagd die uitleg te ontkrachten.

- 394 Ten vijfde, met betrekking tot het uittreksel uit de verklaring van C1 dat verzoeksters aanvoeren ten betoge dat de aantekeningen van P1 over de lunch van 28 juli 2004 moeten worden gezien als weergave van de wijze waarop deze aan zijn collega's van PFCI verslag had gedaan van de bijeenkomst, volstaat de vaststelling dat uit die verklaring volgt dat C1 de conclusies van de Commissie met betrekking tot deze aantekeningen niet heeft betwist en dat hij heeft bevestigd dat het gesprek tijdens de lunch over een aantal van de erin vermelde punten was gegaan, en kan voor het overige worden verwezen naar de uiteenzetting hierboven ten aanzien van de terughoudendheid van C1 om zijn mededingingsverstorend gedrag volledig te onthullen (zie de punten 362-374 hierboven).
- 395 Ten zesde citeren verzoeksters partieel en uit hun context gehaalde gedeelten uit uittreksels van de verklaring van Chiquita van 13 oktober 2009 om te suggereren dat Chiquita zou hebben verklaard geen bewijs van inbreukmakend gedrag tijdens de telefoongesprekken tussen P1 en C1 te kennen en dat laatstgenoemde zou hebben verklaard dat hij legitieme redenen had gehad om zich met P1 te onderhouden en dat hij zich geen gesprek over prijsontwikkelingen kon herinneren rond de datum van de e-mail die P1 op 11 april 2005, 9.57 uur, zond aan P2. Verzoeksters vermelden evenwel niet dat die verklaring van Chiquita een antwoord was op de brief waarin de balans werd opgemaakt van haar immunitetsverzoek, waarin de Commissie had vermeld dat zij vanwege de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, redenen had om aan te nemen dat Chiquita haar inbreukmakend gedrag niet had gestaakt op de datum van haar immunitetsverzoek, te weten 8 april 2005. Derhalve blijkt uit door verzoeksters aangehaalde uittreksels – in hun geheel gelezen – slechts dat C1 geen mededingingsverstorende uitwisseling meer met P1 heeft onderhouden na 8 april 2005, hetgeen ook wordt gestaafd door de verklaring van Chiquita van 5 maart 2009.
- 396 Evenzo verdraaien verzoeksters uittreksels uit laatstgenoemde verklaring volgens welke C1 altijd bij zijn versie van de feiten is gebleven en heeft verklaard dat de informatie van P1 uit andere bronnen had kunnen komen en dat bij het gesprek met alle werknemers die samenwerkten met C1 ieder een aannemelijke getuigenverklaring had afgelegd waarin werd bevestigd dat er geen onrechtmatig contact of onrechtmatige samenwerking met concurrenten had plaatsgevonden. Die uittreksels zijn immers afkomstig uit verklaringen van Chiquita dat de inbreuk op 8 april 2005 is beëindigd en dat zij C1 en zijn medewerkers al heel kort na 8 april 2005 had ondervraagd, en dat op dat moment niemand had toegegeven dat er in Zuid-Europa illegale contacten tussen concurrenten hadden plaatsgevonden. Het staat echter vast dat C1 tijdens de inspecties van de Commissie in november 2007 voor het eerst heeft toegegeven dat hij informatie over prijsontwikkelingen met P1 had uitgewisseld, nadat hij had beseft dat een onderzoek over Zuid-Europa van start zou gaan, terwijl hij zijn mededingingsbeperkende gedrag niet binnen de termijn had gemeld die de president-directeur aan de werknemers van Chiquita had gesteld nadat de onderneming op 8 april 2005 om immuniteit had verzocht (zie met name punt 365 hierboven). Eerdere verklaringen, afgelegd vóór het begin van de procedure met betrekking tot Zuid-Europa, kunnen derhalve niet worden gepresenteerd als weerlegging van de conclusies van de Commissie in die procedure.
- 397 In het verlengde hiervan betogen verzoeksters ten slotte dat C1 niet alleen de uitlegging door de Commissie van de geleverde bewijzen heeft betwist zodra hij daar toegang toe had gekregen, maar dat zijn uitleggingen ook overeenstemmen met eerdere verklaringen die zijn afgelegd voordat het onderzoek in de onderhavige zaak was gestart. Verzoeksters halen wat dit laatste betreft de opmerkingen aan van Chiquita in zaak COMP/39188 – Bananen, waarin Chiquita had aangegeven dat „de prijzen voor het Verenigd Koninkrijk/Ierland, Zuid-Europa en Frankrijk niet aan de concurrenten werden meegedeeld”.

- 398 In dit verband volstaat de constatering dat reeds in punt 159 hierboven is opgemerkt dat de opmerkingen van Chiquita dat „de prijzen voor het Verenigd Koninkrijk/Ierland, Zuid-Europa en Frankrijk niet aan de concurrenten werden meegedeeld”, de manier beschrijven waarop Chiquita iedere donderdagochtend haar referentieprijzen aan haar concurrenten meedeelde en dat de zaak betreffende Zuid-Europa geen betrekking heeft op referentieprijzen, zodat verklaringen van Chiquita met betrekking tot Noord-Europa de conclusies van de Commissie in de onderhavige zaak niet kunnen weerleggen.
- 399 In de derde plaats, in het kader van hun stelling dat de Commissie objectief onderzoek moet doen en geen ontlastende bewijzen mag negeren, voeren verzoeksters aan dat ondanks hun verzoek om toegang tot de niet-vertrouwelijke versie van de antwoorden van klanten op de inlichtingenverzoeken van de Commissie, Pacific slechts toegang heeft gekregen tot de samenvattingen van die antwoorden, waardoor zij geen toegang had gekregen tot de details over mogelijk ontlastende informatie die de klanten hadden verstrekt.
- 400 Volgens de rechtspraak heeft de toegang tot het dossier in mededingingszaken met name tot doel, de adressaten van een mededeling van punten van bezwaar in staat te stellen kennis te nemen van de bewijsstukken in het dossier van de Commissie, zodat zij op basis daarvan hun standpunt over de conclusies van de Commissie in haar mededeling van punten van bezwaar behoorlijk kenbaar kunnen maken. De toegang tot het dossier maakt dus deel uit van de procedurele waarborgen die de rechten van verdediging beogen te beschermen en in het bijzonder de daadwerkelijke uitoefening beogen te waarborgen van het recht om te worden gehoord (zie in die zin arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 179 supra, EU:C:2004:6, punt 68, en arrest Groupe Danone/Commissie, punt 111 supra, EU:T:2005:367, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 401 De Commissie is dus verplicht de ondernemingen waartegen een procedure krachtens artikel 101, lid 1, VWEU is ingeleid, toegang te verschaffen tot alle belastende en ontlastende documenten die zij in de loop van het onderzoek heeft verzameld, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten, interne documenten van deze instelling en andere vertrouwelijke informatie (zie in die zin arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 179 supra, EU:C:2004:6, punt 68, en arrest Groupe Danone/Commissie, punt 111 supra, EU:T:2005:367, punt 34).
- 402 Verder blijkt uit de rechtspraak dat de Commissie – wat de antwoorden van derden op inlichtingenverzoeken van de Commissie betreft – rekening moet houden met het risico dat een onderneming met een machtspositie op de markt represaillemaatregelen neemt tegen concurrenten, leveranciers of afnemers die medewerking hebben verleend aan het onderzoek van de Commissie. In verband met dit risico mogen derden die de Commissie in het kader van haar onderzoek stukken ter hand stellen en die menen dat dit hun op represailles zou kunnen komen te staan, verwachten dat aan hun verzoek om vertrouwelijke behandeling wordt voldaan (zie arrest Gerecht van 25 oktober 2002, Tetra Laval/Commissie, T-5/02, Jurispr. blz. II-4381, EU:T:2002:264, punt 98 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 403 In de onderhavige zaak heeft de Commissie in overweging 253 van het bestreden besluit geantwoord op de kritiek van Pacific in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar – inhoudende dat Pacific toegang tot andere stukken had moeten krijgen dan tot samenvattingen van de antwoorden van de afnemers van de verschillende bananenimporteurs op de inlichtingenverzoeken van de Commissie – door erop te wijzen dat zij aan ondernemingen met het potentieel om aanzienlijke economische en commerciële druk uit te oefenen op hun concurrenten of hun commerciële partners, afnemers of leveranciers de toegang tot brieven van hun afnemers en van afnemers van andere leveranciers mag weigeren. Aangezien verzoeksters geen moeite doen om deze uitlegging van de Commissie te weerleggen, dient te worden geoordeeld dat zij niet hebben aangetoond dat de uitsluiting van toegang tot bepaalde stukken in het dossier in de onderhavige zaak onrechtmatig was.

- 404 Ten slotte stellen verzoeksters dat de Commissie nooit gebruik heeft gemaakt van het aanbod om aanvullende gesprekken met C1 te voeren, hetgeen haar vermogen om een exacte en volledige analyse van de feitelijke omstandigheden van deze zaak uit te voeren ernstig heeft geschaad. Zo zou de Commissie door een aanvullend onderhoud hebben kunnen begrijpen of de verklaringen blijf geven van een „neergaande trend” of dat de Commissie de enige zin waar zij zich op baseerde, gewoonweg verkeerd had begrepen en uitgelegd.
- 405 Volgens vaste rechtspraak behoort tot de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen met name de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken (arrest Hof van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, Jurispr. blz. I-5469, EU:C:1991:438, punt 14, en arrest Bavaria/Commissie, punt 342 supra, EU:T:2011:283, punt 222).
- 406 Vervolgens zij opgemerkt dat artikel 10, lid 3, van verordening nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen [101 VWEU] en [102 VWEU] (PB L 123, blz. 18) bepaalt dat ondernemingen en ondernemersverenigingen waartegen een procedure op grond van verordening nr. 1/2003 is ingesteld, „kunnen voorstellen dat de Commissie personen hoort die de in hun opmerkingen uiteengezette feiten kunnen bevestigen”. In een dergelijk geval beschikt de Commissie volgens artikel 13 van verordening nr. 773/2004 over een zekere beoordelingsvrijheid om al dan niet personen te horen wier getuigenis van belang kan zijn voor de instructie van de zaak. De eerbiediging van de rechten van verdediging vereist immers niet dat de Commissie de door de belanghebbende genoemde getuigen hoort wanneer zij de feitelijke omstandigheden voldoende opgehelderd acht (zie naar analogie, naar aanleiding van verordening nr. 17, arrest Gerecht van 20 maart 2002, HFB e.a./Commissie, T-9/99, Jurispr. blz. II-1487, EU:T:2002:70, punt 383 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 407 In deze zaak heeft de Commissie in de overwegingen 250 en 251 van het bestreden besluit de redenen genoemd waarom zij van mening was dat niets voor de stelling pleitte dat er nog een gesprek met C1 nodig was. Niet alleen blijven verzoeksters in gebreke om de in dit opzicht door de Commissie aangevoerde omstandigheden concreet te weerleggen, maar bovendien leggen zij niet naar behoren uit waarom Pacific niet de mogelijkheid heeft aangegrepen om zelf C1 te ondervragen tijdens de hoorzitting. De verwijzing van verzoeksters ter terechtzitting naar het besluit van Chiquita om tijdens de hoorzitting van 18 juni 2010 alleen commentaar te geven over de periode na 8 april 2005, de datum van indiening van haar immunitetsverzoek, overtuigt in dit verband niet. Ook al blijkt inderdaad uit de verklaringen van Chiquita tijdens die hoorzitting dat zij haar tijd wilde besteden aan het verweer tegen de mogelijkheid dat de Commissie haar immuniteit in de onderhavige zaak zou intrekken, zodat zij die tijd niet wilde gebruiken om commentaar te geven op de periode vóór het immunitetsverzoek, over welke periode zij zich niet tegen de conclusies van de Commissie verzette, het blijkt niet uit die verklaringen dat Chiquita zich ertegen zou hebben verzet dat Pacific vragen over die eerdere periode aan C1 zou stellen. Chiquita heeft integendeel zelfs expliciet verklaard dat haar aanbod om C1 te laten ondervragen nog steeds gold.
- 408 In die omstandigheden moet worden vastgesteld dat het betoog van verzoeksters waarmee zij de Commissie verwijten dat zij geen aanvullend onderhoud met C1 heeft georganiseerd, moet worden afgewezen.
- 409 Uit voorgaande overwegingen volgt dat het betoog van verzoeksters dat tegen de bewijswaarde van de verklaringen van Chiquita en C1 is gericht, moet worden verworpen en bijgevolg het eerste onderdeel van het derde middel in zijn geheel.

2. Tweede onderdeel, inhoudende dat de aangevoerde bewijzen de vaststelling van een inbreuk niet kunnen dragen

410 Verzoeksters betogen dat de Commissie noch het bestaan van een overeenkomst tussen partijen noch het bestaan van een onderling afgestemde feitelijke gedraging heeft aangetoond. Ten eerste is de Commissie er volgens hen niet in geslaagd om te bewijzen dat zij betrokken waren bij een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging, ten tweede heeft zij niet aangetoond dat de gedraging waaraan zij hebben deelgenomen een mededingingsverstorend doel of gevolg had, en ten derde heeft zij niet aangetoond dat die gedraging één enkele voortdurende inbreuk vormde.

a) Inleidende opmerkingen

411 Artikel 101 VWEU verbiedt alle overeenkomsten tussen ondernemingen, alle besluiten van ondernemersverenigingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen die de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst, met name die welke bestaan in het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden, het beperken of controleren van de productie en de afzet, het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen.

412 Van een overeenkomst in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU is sprake indien de betrokken ondernemingen hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op de markt op een bepaalde wijze te gedragen (zie naar analogie, met betrekking tot artikel 81, lid 1, EG, arrest Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 130; zie ook naar analogie, met betrekking tot artikel 65, lid 1, KS, arrest Gerecht van 11 maart 1999, Thyssen Stahl/Commissie, T-141/94, Jurispr. blz. II-347, EU:T:1999:48, punt 262).

413 Het wezenlijke element van het begrip overeenkomst in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU, zoals uitgelegd in de rechtspraak, is het bestaan van een wilsovereenstemming tussen ten minste twee partijen, ongeacht de vorm die daaraan wordt gegeven, voor zover hij de getrouwe weergave van die wilsovereenstemming is (arresten Gerecht van 26 oktober 2000, Bayer/Commissie, T-41/96, Jurispr. blz. II-3383, EU:T:2000:242 punt 69, en van 19 mei 2010, IMI e.a./Commissie, T-18/05, Jurispr. blz. II-1769, EU:T:2010:202, punt 88).

414 De onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van diezelfde bepaling 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 onderlinge samenwerking (arresten Hof van 16 december 1975, Suiker Unie e.a./Commissie, 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Jurispr. blz. 1663, EU:C:1975:174, punt 26; Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:C:1993:120, punt 63; Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 115, en Hüls/Commissie, punt 185 supra, EU:C:1999:358, punt 158).

415 Het Hof heeft hieraan toegevoegd dat de criteria coördinatie en samenwerking dienen te worden verstaan in het licht van de in de Verdragsbepalingen inzake de mededinging besloten voorstelling dat iedere ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de interne markt zal voeren (arresten Hof Suiker Unie e.a./Commissie, punt 414 supra, EU:C:1975:174, punt 173; Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:C:1993:120, punt 63; Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 116, en van 2 oktober 2003, Corus UK/Commissie, C-199/99 P, Jurispr. blz. I-11177, EU:C:2003:531, punt 106).

- 416 Deze zelfstandigheidseis ontnemt de ondernemer niet het recht zijn beleid intelligent aan het vastgestelde of te verwachten marktgedrag van de concurrenten aan te passen. Daarentegen staat deze eis wel onverbiddelijk 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 aangenomen of voorgenomen eigen marktgedrag, wanneer dat contact ertoe strekt of tot gevolg heeft dat mededingingsvoorwaarden ontstaan die, gelet op de aard van de producten of verleende diensten, de grootte en het aantal van de ondernemingen en de omvang van de relevante markt, niet met de normale voorwaarden van die markt overeenkomen (arresten Suiker Unie e.a./Commissie, punt 414 supra, EU:C:1975:174, punt 174; Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 117; Hüls/Commissie, punt 185 supra, EU:C:1999:358, punt 160, en Corus UK/Commissie, punt 415 supra, EU:C:2003:531, punt 107).
- 417 Het begrip onderling afgestemde feitelijke gedraging vereist behalve de afstemming tussen de betrokken ondernemingen een daaropvolgend marktgedrag en een oorzakelijk verband tussen beide. In zoverre worden de ondernemingen die aan de afstemming deelnemen en op de markt actief blijven, vermoed – behoudens door de betrokken ondernemers te leveren tegenbewijs – bij de bepaling van hun gedrag op de markt rekening te houden met de met hun concurrenten uitgewisselde informatie. Dit geldt temeer wanneer de afstemming gedurende een lange periode en met een zekere regelmaat heeft plaatsgevonden (arresten Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 121; Hüls/Commissie, punt 185 supra, EU:C:1999:358, punten 161-163, en T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 51).
- 418 Ten slotte dient eraan te worden herinnerd dat uit de vergelijking tussen het begrip overeenkomst en het begrip onderling afgestemde feitelijke gedraging blijkt dat deze begrippen uit subjectief oogpunt samenspanningsvormen van dezelfde aard omvatten, die alleen verschillen in de intensiteit en in de vorm waarin zij zich manifesteren (arrest Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 131).
- 419 Bijgevolg hebben de begrippen overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedraging ten dele verschillende bestanddelen, doch sluiten zij elkaar niet uit. De Commissie is dus niet verplicht elk van de vastgestelde gedragingen als overeenkomst of als onderling afgestemde feitelijke gedraging te kwalificeren, maar mag sommige van die gedragingen als „overeenkomsten” en andere als „onderling afgestemde feitelijke gedragingen” kwalificeren (zie in die zin arrest Commissie/Anic Participazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 132, en arrest Gerecht van 17 december 1991, Hercules Chemicals/Commissie, T-7/89, Jurispr. blz. II-1711, EU:T:1991:75, punt 264).
- 420 Bij de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU behoeft op de concrete gevolgen van een overeenkomst geen acht te worden geslagen, zodra is gebleken dat deze ertoe strekte de mededinging binnen de interne markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 179 supra, EU:C:2004:6, punt 261).
- 421 Met betrekking tot de vraag of een onderling afgestemde feitelijke gedraging kan worden geacht een mededingingsbeperkende strekking te hebben, ook al staat zij niet in rechtstreeks verband met de verbruikersprijzen, kan uit de bewoordingen van artikel 101, lid 1, VWEU niet worden afgeleid dat alleen onderling afgestemde feitelijke gedragingen die rechtstreekse gevolgen hebben voor de door de eindgebruiker betaalde prijs, verboden zijn. Integendeel, uit artikel 101, lid 1, onder a), VWEU volgt dat onderling afgestemde feitelijke gedragingen een mededingingsbeperkende strekking kunnen hebben indien zij bestaan in „het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden” (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punten 36 en 37).
- 422 Hoe dan ook is artikel 101 VWEU, zoals ook de overige mededingingsregels van het Verdrag, niet uitsluitend bedoeld om de rechtstreekse belangen van de concurrenten of van de consumenten te beschermen, maar om de structuur van de markt, en daarmee de mededinging als zodanig, veilig te

stellen. Bijgevolg is er niet slechts sprake van onderling afgestemde feitelijke gedragingen met een mededingingsbeperkende strekking wanneer er een rechtstreeks verband met de verbruikersprijzen bestaat (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punten 38 en 39).

- 423 Met betrekking tot de afbakening van onderling afgestemde feitelijke gedragingen met een mededingingsbeperkende strekking ten opzichte van die met mededingingsbeperkende gevolgen zij eraan herinnerd dat de mededingingsbeperkende strekking en gevolgen geen cumulatieve, maar alternatieve voorwaarden zijn in het kader van de beoordeling of een gedraging onder het verbod van artikel 101, lid 1, VWEU valt. Volgens vaste rechtspraak sinds het arrest van het Hof van 30 juni 1966, LTM (56/65, Jurispr. blz. 392, 414, EU:C:1966:38) volgt uit het feit dat het hier gaat om alternatieve voorwaarden, hetgeen blijkt uit het voegwoord „of”, dat in de eerste plaats moet worden gelet op de strekking van de onderling afgestemde feitelijke gedraging, rekening houdend met de economische omstandigheden waarin zij moet worden verricht. Wanneer uit een inhoudelijk onderzoek van de onderling afgestemde feitelijke gedraging evenwel niet blijkt dat de mededinging in voldoende mate wordt aangetast, moeten de gevolgen ervan worden onderzocht en kan deze gedraging slechts worden verboden indien de nodige factoren aanwezig zijn om te kunnen stellen dat de mededinging inderdaad is verhinderd dan wel in merkbare mate is beperkt of vervalst (zie in die zin arresten Hof van 20 november 2008, Beef Industry Development Society en Barry Brothers, C-209/07, Jurispr. blz. I-8637, EU:C:2008:643, punt 15, en T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 28).
- 424 Om te beoordelen of een onderling afgestemde feitelijke gedraging onder het verbod van artikel 101, lid 1, VWEU valt, behoeft dus geen acht te worden geslagen op de concrete gevolgen ervan wanneer is gebleken dat deze ertoe strekte de mededinging binnen de interne markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen (zie in die zin arresten Hof van 13 juli 1966, Consten en Grundig/Commissie, 56/64 en 58/64, Jurispr. blz. 450, 516, EU:C:1966:41; Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Commissie, punt 49 supra, EU:C:2006:592, punt 125, en Beef Industry Development Society en Barry Brothers, punt 423 supra, EU:C:2008:643, punt 16). Het onderscheid tussen „inbreuken naar strekking” en „inbreuken naar gevolg” houdt verband met de omstandigheid dat bepaalde vormen van collusie tussen ondernemingen naar hun aard kunnen worden geacht schadelijk te zijn voor de goede werking van de normale mededinging (arresten Beef Industry Development Society en Barry Brothers, punt 423 supra, EU:C:2008:643, punt 17, en T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 29).
- 425 Voor de vaststelling van een mededingingsbeperkende strekking is het voldoende dat de onderling afgestemde feitelijke gedraging negatieve gevolgen voor de mededinging kan hebben. Met andere woorden, deze gedraging moet eenvoudigweg, gelet op de juridische en economische context ervan, in concreto de mededinging binnen de interne markt kunnen verhinderen, beperken of vervalsen. De vraag of en in welke mate een dergelijk gevolg daadwerkelijk intreedt, kan slechts relevant zijn voor de berekening van het bedrag van de geldboeten en voor de bepaling van de rechten op schadevergoeding (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 31).
- 426 In dit verband moet er nog aan worden herinnerd dat volgens de rechtspraak van het Hof bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen de mededinging zodanig nadelig beïnvloeden dat de gevolgen ervan niet meer hoeven te worden onderzocht (zie arrest Hof van 11 september 2014, CB/Commissie, C-67/13 P, Jurispr., EU:C:2014:2204, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 427 Die rechtspraak is ingegeven door het feit dat bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen naar hun aard kunnen worden geacht schadelijk te zijn voor de goede werking van de normale mededinging (zie arrest CB/Commissie, punt 426 supra, EU:C:2014:2204, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 428 Zo staat het vast dat bepaalde kartelafspraken, zoals die welke tot horizontale prijsbepaling door kartels leiden, beschouwd kunnen worden als afspraken die een zodanig groot risico op negatieve beïnvloeding van inzonderheid de prijs, de hoeveelheid en de kwaliteit van de producten en diensten inhouden, dat het overbodig kan worden geacht voor de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU aan te tonen dat zij concrete effecten hebben op de markt. De ervaring leert namelijk dat dergelijke gedragingen leiden tot productieverminderingen en prijsstijgingen, waardoor de middelen inefficiënt worden ingezet, hetgeen inzonderheid de consumenten schaadt (arrest CB/Commissie, punt 426 supra, EU:C:2014:2204, punt 51).
- 429 Wanneer uit de analyse van een bepaalde vorm van coördinatie tussen ondernemingen evenwel niet blijkt dat de mededinging daardoor in voldoende mate wordt verstoord, moeten de gevolgen ervan worden onderzocht en kan deze vorm van coördinatie slechts worden verboden indien alle factoren aanwezig zijn waaruit blijkt dat de mededinging daadwerkelijk merkbaar is verhinderd, beperkt of vervalst (zie arrest CB/Commissie, punt 426 supra, EU:C:2014:2204, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 430 Volgens de rechtspraak van het Hof moet bij de beoordeling of een overeenkomst tussen ondernemingen of een besluit van een ondernemersvereniging de mededinging zodanig nadelig beïnvloedt dat zij kan worden geacht een mededingingsbeperkende „strekking” in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU te hebben, worden gelet op de bewoordingen en de doelstellingen ervan, alsook op de economische en de juridische context. Bij de beoordeling van die context moet ook rekening worden gehouden met de aard van de betrokken goederen of diensten en de daadwerkelijke voorwaarden voor het functioneren en de structuur van de betrokken markt of markten (zie arrest CB/Commissie, punt 426 supra, EU:C:2014:2204, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 431 Voorts hoeven de bedoelingen van partijen weliswaar niet in aanmerking te worden genomen bij het onderzoek of een overeenkomst tussen ondernemingen beperkend is, maar niets belet de mededingingsautoriteiten of de nationale rechter en de Unierechter om rekening te houden met deze bedoelingen (zie arrest CB/Commissie, punt 426 supra, EU:C:2014:2204, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 432 In het licht van deze beginselen moet het betoog van verzoeksters worden onderzocht.

b) Bestreden besluit

- 433 In overweging 187 van het bestreden besluit heeft de Commissie verklaard dat uit de in deel 4 van dat besluit beschreven feiten blijkt dat de adressaten ervan betrokken waren bij kartelactiviteiten met betrekking tot de bananensector in de regio Zuid-Europa, met name:
- afstemming van hun prijsstrategieën ten aanzien van toekomstige prijzen, prijsniveaus, prijsbewegingen en/of prijsontwikkelingen;
 - informatie-uitwisseling over toekomstig marktgedrag ten aanzien van de prijzen.
- 434 De Commissie heeft er vervolgens op gewezen dat die feiten en dat gedrag duidelijk een overeenkomst in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU vormden, in die zin dat de betrokken ondernemingen het expliciet met elkaar waren eens geworden over een bepaald marktgedrag, waarbij die activiteiten een vorm van coördinatie en samenwerking opleverden waarmee partijen de risico's van onderlinge mededinging welbewust hadden vervangen door feitelijke onderlinge samenwerking. Zelfs als niet zou kunnen worden aangetoond dat partijen expliciet een gemeenschappelijk plan hadden opgesteld dat een overeenkomst inhield, leverde het betrokken gedrag of onderdelen daarvan niettemin een onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU op, aldus de Commissie (overweging 188 van het bestreden besluit).

435 Nog steeds volgens de Commissie tonen de feiten in deel 4 van het bestreden besluit aan dat er gedurende een bepaalde periode stelselmatig (of minstens geregeld) en bij herhaling sprake was van een bilaterale collusie, waarbij de bilaterale afspraken voldeden aan een afgesproken model dat over de betrokken periode consistent was, al traden er gedurende die periode mogelijk wel variaties op in de details en de intensiteit van de contacten (overweging 191 van het bestreden besluit).

436 Verder heeft de Commissie uiteengezet dat niet alleen niets erop duidde dat de betrokken ondernemingen bij het bepalen van hun marktgedrag geen rekening hadden gehouden met de uitgewisselde informatie, maar dat bovendien de feiten in deel 4 van het bestreden besluit aantoonde dat partijen – op zijn minst gedeeltelijk – rekening hadden gehouden met de uitgewisselde prijsinformatie en dienovereenkomstig hadden gehandeld. Bijgevolg is de Commissie van mening dat de bilaterale afspraken tussen partijen tot gevolg hebben gehad dat die contacten het gedrag van partijen beïnvloedden wanneer het om vaststelling van de bananenprijzen voor Italië, Griekenland en Portugal ging (overwegingen 192-194 van het bestreden besluit).

c) Bestaan van een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging

437 Verzoeksters stellen dat de Commissie niet heeft aangetoond dat zij hebben deelgenomen aan een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging en dat zij het non-discriminatiebeginsel heeft geschonden.

438 In de eerste plaats betogen verzoeksters dat de Commissie – om een overeenkomst tussen Chiquita en PFCI aan te tonen – moet bewijzen dat partijen hun gemeenschappelijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op de markt op een bepaalde wijze te gedragen, en dat in het onderhavige geval geen van de door de Commissie overgelegde schriftelijke bewijzen de vaste overtuiging kan schragen dat zulks het geval is. Volgens hen kan uit de aantekeningen over de lunch op 28 juli 2004 enkel worden afgeleid dat C1 en P1 legitieme gesprekken hebben gevoerd over met name de toekomst van de ANIPO en over de mogelijkheid te komen tot gezamenlijke inkoop en gezamenlijke verzending; verder waren de aantekeningen van P1 volgens hen eenvoudigweg persoonlijke overpeinzingen over de inhoud van dat gesprek en niet de uitdrukking van een gemeenschappelijke wil van Chiquita en verzoeksters om zich op een bepaalde mededingingsversturende wijze te gedragen.

439 Volgens verzoeksters zou alleen de formulering in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, „wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten”, eventueel kunnen worden uitgelegd als de uitdrukking van een gemeenschappelijke wil. Die e-mail toont echter volgens hen niet rechtens genoegzaam het sluiten van een overeenkomst aan, en zelfs als dat het geval zou zijn, zou deze mail slechts betrekking hebben op één enkele dag of hooguit op één enkele week, maar zou daarmee volgens hen in geen geval de bewering van een overeenkomst tot het afstemmen van prijzen gedurende een periode van acht maanden en twaalf dagen kunnen worden gestaafd. Derhalve heeft de Commissie volgens hen niet rechtens genoegzaam aangetoond dat Chiquita en verzoeksters een mededingingsbeperkende overeenkomst hebben gesloten, en heeft zij evenmin voldoende bewijs aanvoerd dat een dergelijke overeenkomst door partijen zou zijn uitgevoerd.

440 Allereerst moet worden opgemerkt dat verzoeksters sommige argumenten herhalen die al zijn weerlegd bij het onderzoek van de door de Commissie aangevoerde bewijzen in het kader van het gehele eerste onderdeel van dit middel.

441 Vervolgens wordt – zoals de Commissie in overweging 177 terecht opmerkt – geacht sprake te zijn van een overeenkomst tussen concurrenten, wanneer partijen deelnemen aan een gemeenschappelijk plan dat hun commerciële onafhankelijkheid beperkt of kan beperken door te bepalen hoe partijen zich wel of niet gedragen op de markt. Het is niet noodzakelijk dat die overeenkomst schriftelijk is vastgelegd,

er gelden geen vormvereisten en het is evenmin vereist dat in boetebedingen of handhavingsmaatregelen is voorzien. Voorts kan de overeenkomst uitdrukkelijk zijn of besloten liggen in het gedrag van de partijen.

- 442 Ten slotte, en anders dan verzoeksters stellen, is de formulering „wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten” in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, niet het enige bewijs waaruit de gemeenschappelijke wil van partijen blijkt. Immers, verschillende andere uitspraken in de aantekeningen van P1 over 28 juli 2004 (met name de formuleringen „Wekelijkse samenwerking om de prijzen te handhaven”, „Lokaal akkoord” of ook „Actieplan 1. – Volgende week praten over Portugal: Beslissing over de prijs: gelijk blijven, stijgen, dalen [P1]/[C1]”, zie overweging 105 van het bestreden besluit) en in de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur (waarin de formuleringen voorkomen „wij waren het er beiden over eens dat wij de prijzen ongewijzigd moesten laten” of ook „hij belde omdat hij wilde dat wij onze strategie voor de komende week op elkaar afstemmen en dat wij probeerden niet te veranderen”, zie punt 292 hierboven), tonen aan dat partijen hun gemeenschappelijke wil hebben uitgedrukt om zich op de markt op een bepaalde wijze te gedragen.
- 443 In dit verband moet eraan worden herinnerd dat het betoog van verzoeksters dat de aantekeningen van P1 en de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, alleen de persoonlijke opvattingen van P1 weergeven, is verworpen in het kader van het onderzoek van het derde middel, en dat is vastgesteld dat die documenten integendeel bilaterale besluiten tussen partijen weergeven (zie met name de punten 221-223, 232-235, 252, 255, 309-311 en 317 hierboven).
- 444 In de tweede plaats stellen verzoeksters dat de Commissie niet heeft aangetoond dat zij hebben deelgenomen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging.
- 445 Ten eerste herinneren verzoeksters eraan dat de Commissie voor het bewijs dat Chiquita en Pacific hebben deelgenomen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging, moet aantonen dat partijen overleg hebben gepleegd, dat de coördinatie heeft geleid tot een daaropvolgend gedrag op de markt en dat er een oorzakelijk verband tussen beide bestond. Volgens hen baseert de Commissie zich in dit verband op het arrest T-Mobile (punt 328 supra, EU:C:2009:343, punten 60-62), dat echter naar hun mening niet van toepassing is in dit geval, waarin de Commissie had moeten bewijzen dat verzoeksters en Chiquita vele frequente contacten hadden gehad en dat die bijeenkomsten verder gingen dan volkomen legitieme professionele contacten; volgens hen is de Commissie niet geslaagd in dat bewijs, met name nu er immers geen bewijs is voor enig contact tussen Chiquita en PFCI tussen 28 juli 2004 en 8 april 2005, afgezien van twee zeer korte telefoongesprekken.
- 446 Wat er ook zij van de relevantie van de verwijzing in het bestreden besluit naar verschillende rechterlijke beslissingen, het is de taak van het Gerecht te toetsen of de Commissie in de omstandigheden van dit geval terecht heeft geconcludeerd dat het gedrag van partijen een onderling afgestemde feitelijke gedraging vormde die een mededingingsbeperkende strekking of een mededingingsbeperkend gevolg had.
- 447 Overigens zij erop gewezen dat het Hof in de zaak T-Mobile Netherlands e.a. (punt 328 supra, EU:C:2009:343) heeft uitgesproken dat het van de inhoud van de afstemming en van de specifieke marktomstandigheden afhangt hoe vaak, met welke regelmaat en op welke wijze concurrenten met elkaar in contact moeten treden om te kunnen spreken van een afstemming van hun marktgedrag. Wanneer de betrokken ondernemingen een kartel vormen met een complex systeem van afstemming ten aanzien van een groot aantal aspecten van hun marktgedrag, kan immers een regelmatig contact gedurende een lange periode noodzakelijk zijn. Indien daarentegen slechts een op zichzelf staande afstemming voor een eenmalige aanpassing van het marktgedrag ten aanzien van één mededingingsparameter wordt beoogd, kan een eenmalig contact voldoende zijn om het door de betrokken ondernemingen nagestreefde mededingingsbeperkende doel te realiseren (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 60).

- 448 Het Hof heeft vervolgens overwogen dat het in deze omstandigheden niet zozeer van belang is hoe vaak de betrokken ondernemingen bijeen zijn gekomen, maar veeleer of het contact of de contacten die hebben plaatsgevonden, deze ondernemingen de mogelijkheid hebben geboden rekening te houden met de informatie die zij met hun concurrenten hebben uitgewisseld om hun gedrag op de betrokken markt te bepalen en de risico's van de mededinging welbewust te vervangen door feitelijke samenwerking. Wanneer kan worden aangetoond dat deze ondernemingen hun gedragingen op elkaar hadden afgestemd en op die markt actief zijn gebleven, mag worden geëist dat zij het bewijs leveren dat die afstemming geen invloed op hun marktgedrag heeft gehad (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punt 6[1]).
- 449 Anders dan verzoeksters menen, is die rechtspraak in dit geval van toepassing aangezien de Commissie juist heeft aangetoond dat de informatie-uitwisseling tussen partijen over toekomstige prijzen hen in staat stelde bij het bepalen van hun marktgedrag rekening te houden met de uitgewisselde informatie, hetgeen met name bleek uit het bestaan van een regelmatig geactualiseerde tabel met Chiquita-prijzen die werd gevonden in een klapper in het kantoor van P2 van Pacific (zie de punten 290-293 hierboven).
- 450 Het betoog van verzoeksters dat er geen bewijs is van enig contact tussen Chiquita en PFCI tussen 28 juli 2004 en 8 april 2005 moet worden verworpen, aangezien verzoeksters er niet in zijn geslaagd de bewijzen te weerleggen waar de Commissie zich op heeft gebaseerd om contacten tussen 28 juli 2004 en 8 april 2005 aan te tonen, te weten de twee aantekeningen van augustus 2004, de twee telefoongesprekken in januari en april 2005, de tabel met Chiquita-prijzen vanaf week 6 van 2005 en de e-mail met de Chiquita-prijzen vanaf week 9 van 2005, welke beide laatste zijn gevonden in een klapper in het kantoor van P2 van Pacific, alsmede de verklaringen van Chiquita en C1 (zie de punten 265-287, 288-335 en 336-409 hierboven).
- 451 Hoewel het betoog van verzoeksters tot op zekere hoogte relevant kan zijn in het kader van het onderzoek of er in casu sprake is van één enkele voortdurende inbreuk, dient het te worden verworpen in het kader van het onderzoek naar het bestaan van een onderling afgestemde feitelijke gedraging. Bij de bespreking van het derde middel is immers vastgesteld dat verzoeksters niet slagen in de weerlegging van de verzameling samenhangende bewijzen waarop de Commissie zich heeft gebaseerd – namelijk de aantekeningen over de lunch van 28 juli 2004, de aantekeningen van augustus 2004, de overzichten met belgegevens, de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, de niet-gedateerde tabel en de verklaringen van Chiquita – om te concluderen dat er sprake was van een overeenkomst en/of van een onderling afgestemde feitelijke gedraging tussen partijen. Los van de vraag of deze inbreuk kan worden gekwalificeerd als één enkele voortdurende inbreuk vanwege de regelmaat van de contacten (zie in dat verband de punten 475 e.v. hieronder) dient derhalve te worden vastgesteld dat de door de Commissie aangevoerde bewijzen contacten tussen partijen aantonen die hen in staat hebben gesteld met de informatie die met hun concurrenten werd uitgewisseld rekening te houden bij het bepalen van hun gedrag op de betrokken markt, en de risico's van de onderlinge mededinging welbewust te vervangen door feitelijke samenwerking. Dit geldt temeer nu in dit geval de afstemming betrekking had op één enkel aspect van het marktgedrag van partijen, namelijk de prijs, zodat in het kader van het informatie-uitwisselingssysteem dat tijdens de lunch van 28 juli 2004 was ingericht, incidentele afstemmingen over de prijsontwikkelingen van partijen voldoende waren om het beoogde mededingingsbeperkende doel te verwezenlijken.
- 452 Ten tweede beroept de Commissie zich volgens hen op tegenstrijdige wijze op de rechtspraak met betrekking tot complexe inbreuken om zo te vermijden dat zij het beweerde gedrag zou moeten kwalificeren als overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging. Gezien het feit dat slechts twee ondernemingen in de onderhavige zaak betrokken zijn, waarvan één kleine, en de beweerde inbreuk slechts acht maanden en twaalf dagen heeft geduurd, kan de Commissie volgens hen evenwel geen beroep doen op die rechtspraak, maar moet zij de precieze manier en het precieze moment aantonen waarop PFCI en Chiquita een overeenkomst zouden hebben gesloten of zouden hebben deelgenomen aan onderling afgestemde feitelijke gedragingen.

- 453 Dat betoog moet van de hand worden gewezen, aangezien verzoeksters de Commissie niet kunnen verwijten dat zij zich in dit geval ten onrechte beroept op de rechtspraak inzake complexe inbreuken (zie de punten 418 en 419 hierboven). De omstandigheid dat slechts twee ondernemingen, waaronder één kleine, betrokken zijn bij de in geding zijnde inbreuk, en dat de inbreuk slechts acht maanden en twaalf dagen heeft geduurd, verandert niets aan het feit dat de Commissie niet verplicht is om ieder van de vastgestelde gedragingen te kwalificeren als overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging, maar dat zij sommige van die gedragingen als „overeenkomsten” en andere als „onderling afgestemde feitelijke gedragingen” mag kwalificeren. In dit verband en aangezien de Commissie rehtens genoegzaam heeft aangetoond dat er contacten tussen partijen hebben plaatsgevonden, kan niet worden vereist, zoals verzoeksters suggereren, dat de Commissie met precisie elk afzonderlijk tijdstip vaststelt waarop partijen met elkaar hebben overlegd.
- 454 Ten derde betogen verzoeksters dat de Commissie niet heeft aangetoond dat zij hebben deelgenomen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging, aangezien zij niet heeft aangetoond dat er afstemming heeft plaatsgevonden en evenmin dat die afstemming heeft geleid tot daaropvolgend marktgedrag. Het vermoeden dat een onderneming die aan een afstemming deelneemt, rekening houdt met die uitgewisselde informatie bij haar daaropvolgend marktgedrag kan volgens hen worden weerlegd, als wordt bewezen dat de afstemming helemaal geen invloed heeft gehad op het individuele marktgedrag van de onderneming. De prijzen in Italië voor de weken 13 en 15 die C1 en P1 onderling zouden hebben afgestemd, zijn volgens hen evenwel niet ongewijzigd gebleven en hebben bijgevolg niet de analyse van P1 gevolgd. De Commissie is er volgens hen evenmin in geslaagd aan te tonen dat Chiquita en PFCI gedurende de andere weken van de duur van de beweerde inbreuk hun prijzen in overleg zouden hebben vastgesteld.
- 455 Opgemerkt moet worden dat uit de voorgaande overwegingen blijkt dat de Commissie heeft aangetoond dat een onderlinge afstemming tussen partijen heeft plaatsgevonden en dat het betoog van verzoeksters niet het vermoeden weerlegt dat zij bij de vaststelling van hun daaropvolgend marktgedrag rekening hebben gehouden met de uitgewisselde informatie.
- 456 Zoals ook al in de punten 328, 329 en 330 hierboven werd opgemerkt, geldt dat zelfs al stemden de later werkelijk in rekening gebrachte prijzen niet overeen met de door partijen uitgewisselde prijsvoornemens, het feit dat een bepaalde onderling afgestemde feitelijke gedraging geen rechtstreekse invloed op het prijsniveau heeft, niet belet dat wordt vastgesteld dat zij de mededinging tussen de betrokken ondernemingen heeft beperkt (zie in die zin arresten Dansk Rørindustri/Commissie, punt 329 supra, EU:T:2002:74, punt 140, en Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 546).
- 457 Dienaangaande zij opgemerkt dat de daadwerkelijk op een markt gehanteerde prijzen kunnen worden beïnvloed door externe factoren waarop de leden van een kartel geen vat hebben, zoals de ontwikkeling van de economie in het algemeen, de ontwikkeling van de vraag in de betrokken specifieke sector of de onderhandelingsmacht van de klanten (arrest Dole Food en Dole Germany/Commissie, punt 282 supra, EU:T:2013:130, punt 547).
- 458 Bijgevolg beïnvloedt de vaststelling van een prijs, ook wanneer die louter indicatief is, de mededinging ongunstig doordat alle karteldeelnemers met een redelijke mate van zekerheid kunnen voorzien welk prijsbeleid hun concurrenten zullen volgen. Meer algemeen grijpen dergelijke kartels rechtstreeks in de belangrijkste mededingingsparameters op de betrokken markt in. Door een gezamenlijke wil kenbaar te maken om een bepaald prijsniveau toe te passen, bepalen de betrokken producenten hun beleid op de markt immers niet langer zelfstandig, waardoor zij inbreuk maken op de in de Verdragsbepalingen inzake de mededinging besloten liggende voorstelling (zie arrest BPB/Commissie, punt 324 supra, EU:T:2008:254, punt 310 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Zonder afbreuk te doen aan het onderzoek van het vervolg van het betoog van verzoeksters, zij er overigens aan herinnerd dat

overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen ongeacht het gevolg ervan onder het verbod van artikel 101 VWEU vallen wanneer zij een mededingingsbeperkend doel hebben (zie in die zin arrest Commissie/Anic Partecipazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punten 122 en 123).

459 Ten vierde moet ten slotte worden vastgesteld dat verzoeksters met hun betoog dat de beweringen van de Commissie over de onderlinge afstemming bij voortduring zijn ontkend door Chiquita en C1, slechts argumenten herhalen die reeds zijn afgewezen in het kader van het onderzoek van het derde middel (zie de punten 332-409 hierboven).

460 In de derde plaats stellen verzoeksters dat het dossier van de Commissie duidelijke schriftelijke bewijzen bevat van gesprekken tussen concurrenten die specifiek over prijzen gingen en waarbij PFCI niet aanwezig was, maar dat de Commissie die ondernemingen niet beschuldigt van mededingingsbeperkend gedrag, hetgeen volgens verzoeksters schending oplevert van het non-discriminatiebeginsel dat gewaarborgd wordt door artikel 20 van het Handvest van de grondrechten.

461 Deze grief moet worden afgewezen. Verzoeksters kunnen niet als argument aanvoeren dat andere ondernemingen niet zijn vervolgd. Uit de voorgaande overwegingen volgt dat de Commissie voldoende bewijsmateriaal heeft verzameld om de vervolging van verzoeksters te rechtvaardigen. Gesteld dat andere ondernemers zich in een vergelijkbare situatie als verzoeksters bevonden en niet zijn vervolgd, kan volgens vaste rechtspraak de omstandigheid dat de Commissie geen inbreuk heeft vastgesteld ten laste van een ondernemer die zich in een vergelijkbare situatie bevond als de verzoekende partij, geen reden zijn om de aan deze laatste verweten inbreuk niet in aanmerking te nemen wanneer deze naar behoren is vastgesteld (arrest Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:C:1993:120, punt 146; arresten Gerecht van 20 maart 2002, KE KELIT/Commissie, T-17/99, Jurispr. blz. II-1647, EU:T:2002:73, punt 101, en van 15 juni 2005, Tokai Carbon e.a./Commissie, T-71/03, T-74/03, T-87/03 en T-91/03, EU:T:2005:220, punt 397), ook al is de situatie van die andere ondernemer zelf niet het voorwerp van een procedure voor de rechter (zie arrest Gerecht van 4 juli 2006, Hoek Loos/Commissie, T-304/02, Jurispr. blz. II-1887, EU:T:2006:184, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

462 Uit het voorgaande volgt dat het betoog van verzoeksters dat de Commissie niet heeft aangetoond dat zij hebben deelgenomen aan een overeenkomst en/of een onderling afgestemde feitelijke gedraging moet worden verworpen.

d) Aanwezigheid van een mededingingsbeperkende strekking of een mededingingsbeperkend gevolg

463 Verzoeksters stellen dat de Commissie niet heeft aangetoond dat hun gedrag een mededingingsbeperkende strekking of een mededingingsbeperkend gevolg heeft gehad.

464 In de eerste plaats herinneren verzoeksters eraan dat de Commissie rechtens genoegzaam moet bewijzen dat de overeenkomst of de onderling afgestemde feitelijke gedraging ertoe strekte of ten gevolge had dat de mededinging belemmerd, beperkt of vervalst werd. Volgens hen kan uit de feiten en omstandigheden van de beweerde inbreuk niet worden afgeleid dat partijen een horizontale prijsafsprak zijn overeengekomen met als doel de mededinging te beperken, zodat de beweerde inbreuk niet kan worden beschouwd als een beperking van de concurrentie naar strekking.

465 Verzoeksters stellen dat de Commissie zich baseert op het feit dat het gedrag van partijen prijsvaststelling tot doel had om te concluderen dat de inbreuk in casu ertoe strekte de mededinging te beperken. Volgens hen is het echter onmogelijk om uit de feiten en omstandigheden van bedoelde inbreuk op te maken dat partijen een horizontale prijsafsprak zijn overeengekomen, aangezien hun

gedrag hooguit kan worden beschouwd als een op zichzelf staande uitwisseling van vage en sporadische informatie die alleen betrekking had op algemene marktontwikkelingen, waardoor deze onmogelijk als een inbreuk naar strekking kan worden beschouwd.

- 466 Deze grief moet worden afgewezen. Gelet op de in de punten 411 tot en met 431 aangehaalde rechtspraak en de in het kader van het derde middel onderzochte feiten is het duidelijk dat de Commissie in casu terecht heeft vastgesteld dat het gedrag van partijen ertoe strekte de mededinging binnen de interne markt te verhinderen, te beperken of te vervalsen.
- 467 Derhalve moet, in tegenstelling tot hetgeen verzoeksters betogen – die in het kader van de juridische kwalificatie van de inbreuk nog een aantal argumenten herhalen die al zijn afgewezen bij het onderzoek van de feiten van het onderhavige geval en van de door de Commissie aangevoerde bewijzen – de betrokken inbreuk in casu worden gekwalificeerd als een inbreuk met mededingingsbeperkende strekking aangezien, zoals de Commissie in overweging 226 van het bestreden besluit heeft verklaard, dit gedrag de algemene kenmerken van horizontale afspraken in de zin van artikel 101, lid 1, VWEU vertoont, omdat de prijs het belangrijkste mededingingsinstrument is en partijen in dit geval expliciet prijsbewegingen op elkaar hebben afgestemd met als uiteindelijk doel de prijzen in hun voordeel te laten stijgen.
- 468 In dit verband zij de aandacht erop gevestigd dat het eerste in artikel 101, lid 1, onder a), VWEU vermelde voorbeeld van een kartel dat uitdrukkelijk onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard, juist het „rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of andere contractuele voorwaarden” is. De door het kartel beoogde praktijk wordt door artikel 101, lid 1, VWEU uitdrukkelijk verboden aangezien zij intrinsieke beperkingen van de mededinging op de interne markt inhoudt (zie in die zin arrest *Fresh Del Monte Produce/Commissie*, punt 388 supra, EU:T:2013:129, punt 768).
- 469 Uit de in de punten 426 tot en met 428 hierboven aangehaalde rechtspraak volgt dat het type coördinatie waarvan in dit geval sprake is, namelijk prijscoördinatie – die bestaat in het onderhouden van contacten door ondernemers met het doel de prijzen te sturen en dus uiteindelijk te laten stijgen – de mededinging zodanig nadelig beïnvloedt dat de gevolgen ervan niet meer hoeven te worden onderzocht, aangezien een prijskartel naar zijn aard als schadelijk voor het goede functioneren van de mededinging kan worden beschouwd.
- 470 In de tweede plaats betogen verzoeksters dat, aangezien hun gedrag niet kan worden gekenschetst als mededingingsbeperkend naar strekking, de Commissie had moeten bewijzen dat het tot gevolg had dat de mededinging op de markt werd beperkt, waarin zij echter niet is geslaagd.
- 471 Aangezien dit betoog uitgaat van de onjuiste veronderstelling dat het betrokken gedrag niet kan worden gekwalificeerd als mededingingsbeperkend naar strekking, kan het enkel worden verworpen. Uit de tekst zelf van artikel 101, lid 1, VWEU volgt dat overeenkomsten tussen ondernemingen, ongeacht of zij al dan niet gevolgen hebben, verboden zijn, wanneer zij een mededingingsverstoring strekking hebben. Bijgevolg hoeven geen werkelijke mededingingsbeperkende gevolgen te worden bewezen wanneer de mededingingsbeperkende strekking van de verweten gedragingen vaststaat (zie arrest *Gerecht van 3 maart 2011, Siemens Österreich e.a./Commissie*, T-122/07-T-124/07, Jurispr. blz. II-793, EU:T:2011:70, punt 75 en aldaar aangehaalde rechtspraak)
- 472 Voor de toepassing van artikel 101, lid 1, VWEU is het namelijk overbodig om met de concrete gevolgen van een overeenkomst rekening te houden wanneer blijkt dat deze overeenkomst ertoe strekt de mededinging te verhinderen, te beperken of te vervalsen. Dit is met name het geval wanneer overeenkomsten, zoals in casu, duidelijke beperkingen van de mededinging bevatten, zoals de vaststelling van prijzen en de verdeling van de markt (arrest *Hof van 8 december 2011, KME Germany e.a./Commissie*, C-389/10 P, Jurispr. blz. I-13125, EU:C:2011:816, punt 75).

473 Bijgevolg is duidelijk dat de Commissie terecht in de punten 222 tot en met 234 van het bestreden besluit heeft aangegeven dat de betrokken inbreuk in casu kon worden gekwalificeerd als mededingingsbeperkend naar strekking en dat het niet noodzakelijk was om de gevolgen ervan te onderzoeken.

474 Hieruit volgt dat het betoog van verzoeksters dat hun gedrag geen mededingingsbeperkende strekking en gevolg had, moet worden verworpen.

e) Bestaan van één enkele voortdurende inbreuk

475 Verzoeksters betogen dat de Commissie de duur van de inbreuk niet rechtens genoegzaam heeft bewezen, aangezien zij niet de voortdurende aard ervan heeft aangetoond.

476 In dit verband herinneren verzoeksters eraan dat uit de rechtspraak volgt dat bij ontbreken van bewijsmateriaal aan de hand waarvan de duur van een inbreuk rechtstreeks kan worden vastgesteld, de Commissie ten minste bewijzen moet aanvoeren die betrekking hebben op feiten die zich voldoende kort na elkaar hebben voorgedaan, zodat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat deze inbreuk tussen twee welbepaalde tijdstippen zonder onderbreking heeft voortgeduurd, waarbij de vraag of een periode tussen twee feiten voldoende lang is om als onderbreking te gelden, moet worden beoordeeld in de context van het functioneren van het betrokken kartel.

477 In dit geval heeft de Commissie volgens hen geen enkel bewijs voor enig contact tussen P1 en C1 tijdens de gehele duur van de beweerde inbreuk aangevoerd, op twee heel korte telefoongesprekken na, die beide plaatsvonden na 20 januari 2005. Gelet op het feit dat de onderhandelingen over de prijzen binnen de bananensector iedere week worden gevoerd, impliceert dat ontbreken van enig bewijs volgens hen dat er geen bewijs is van enige activiteit gedurende meer dan dertig onderhandelingsronden. Dientengevolge en aangezien de Commissie duidelijk geen enkel verband aantoonde tussen de aantekeningen van 28 juli 2004 en de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur, heeft de Commissie volgens hen niet aangetoond dat de beweerde gedragingen één enkele voortdurende inbreuk vormen. Ter staving van hun stelling verwijzen verzoeksters opnieuw naar de verklaringen van C1, die het bestaan van een op een gemeenschappelijk doel gericht globaal plan zouden ontkennen.

478 Er zij op gewezen dat een schending van artikel 101, lid 1, VWEU niet alleen kan voortvloeien uit een op zichzelf staande handeling, maar eveneens uit een reeks handelingen of een voortdurende gedraging. Deze uitlegging kan niet worden betwist met het argument dat een of meer onderdelen van deze reeks handelingen of voortdurende gedraging op zich ook afzonderlijk een schending van deze bepaling kunnen opleveren. Wanneer de verschillende handelingen deel uitmaken van een „totaalplan” wegens hun identieke strekking de mededinging binnen de interne markt te verstoren, mag de Commissie de aansprakelijkheid voor deze handelingen bepalen aan de hand van de deelneming aan de betrokken inbreuk in haar geheel (arresten Commissie/Anic Partecipazioni, punt 391 supra, EU:C:1999:356, punt 81; Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 179 supra, EU:C:2004:6, punt 258, en arrest Gerecht van 28 april 2010, Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie, T-446/05, Jurispr. blz. II-1255, EU:T:2010:165, punt 90).

479 Er zij nog aan herinnerd dat het begrip „één enkele inbreuk” doelt op een situatie waarin meerdere ondernemingen hebben deelgenomen aan een inbreuk bestaande in een voortdurende gedraging met één enkel economisch doel, de mededinging te verstoren, dan wel in individuele inbreuken die onderling zijn verbonden door hetzelfde doel (alle elementen hebben hetzelfde doel) en dezelfde subjecten (dezelfde betrokken ondernemingen die welbewust aan het gemeenschappelijke doel deelnemen) (arresten BPB/Commissie, punt 324 supra, EU:T:2008:254, punt 257, en Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie, punt 478 supra, EU:T:2010:165, punt 89).

- 480 Bovendien kan het begrip één enkele inbreuk volgens vaste rechtspraak slaan op de juridische kwalificatie van een mededingingsverstorende gedraging die bestaat in overeenkomsten, onderling afgestemde feitelijke gedragingen en besluiten van ondernemersverenigingen (zie in die zin arresten Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 181 supra, EU:T:1999:80, punten 696-698; HFB e.a./Commissie, punt 406 supra, EU:T:2002:70, punt 186, en BASF/Commissie, punt 111 supra, EU:T:2007:380, punt 159).
- 481 Wat de voortdurende inbreuken betreft, zij opgemerkt dat de Commissie er op basis van het begrip „totaalplan” van kan uitgaan dat de gepleegde inbreuk niet is onderbroken, zelfs wanneer zij voor een bepaalde periode niet over enig bewijs beschikt dat de betrokken onderneming aan deze inbreuk heeft deelgenomen, voor zover deze onderneming vóór en na die periode aan de inbreuk heeft deelgenomen en er geen aanwijzingen zijn dat de inbreuk, wat deze onderneming betreft, is onderbroken. In dat geval kan de Commissie een geldboete opleggen voor de volledige inbreukperiode, met inbegrip van de periode waarvoor zij niet over enig bewijs van de deelname van de betrokken onderneming beschikt (arrest Gerecht van 17 mei 2013, Trelleborg Industrie en Trelleborg/Commissie, T-147/09 en T-148/09, Jurispr., EU:T:2013:259, punt 87).
- 482 Het rechtzekerheidsbeginsel schrijft evenwel voor dat bij ontbreken van bewijsmateriaal aan de hand waarvan de duur van een inbreuk rechtstreeks kan worden vastgesteld, de Commissie ten minste bewijzen aanvoert die betrekking hebben op feiten die zich zo kort na elkaar hebben voorgedaan dat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat deze inbreuk tussen twee welbepaalde tijdstippen zonder onderbreking heeft voortgeduurd (arresten Gerecht van 7 juli 1994, Dunlop Slazenger/Commissie, T-43/92, Jurispr. blz. II-441, EU:T:1994:79, punt 79; van 6 juli 2000, Volkswagen/Commissie, T-62/98, Jurispr. blz. II-2707, EU:T:2000:180, punt 188; van 5 april 2006, Degussa/Commissie, T-279/02, Jurispr. blz. II-897, EU:T:2006:103, punten 114 en 153, en IMI e.a./Commissie, punt 413 supra, EU:T:2010:202, punt 88).
- 483 Hoewel de periode tussen twee manifestaties van een inbreukmakende gedraging een relevant criterium is om het voortdurende karakter van een inbreuk te bewijzen, kan de vraag of die periode al dan niet lang genoeg is om als een onderbreking van de inbreuk te worden aangemerkt, niettemin niet in abstracto worden onderzocht. Deze vraag moet integendeel in samenhang met de werking van de betrokken mededingingsregeling worden beoordeeld (arrest IMI e.a./Commissie, punt 413 supra, EU:T:2010:202, punt 89).
- 484 Indien, ten slotte, kan worden aangenomen dat de deelname van een onderneming aan de inbreuk is onderbroken en dat deze onderneming vóór en na deze onderbreking aan de inbreuk heeft deelgenomen, kan die inbreuk als een voortdurende inbreuk worden gekwalificeerd indien – zoals bij een voortdurende inbreuk (zie punt 479 hierboven) – de onderneming voor en na de onderbreking een en hetzelfde doel nastreefde, hetgeen kan worden afgeleid uit het feit dat de betrokken praktijken hetzelfde doel dienden, dat het om dezelfde producten ging, dezelfde ondernemingen aan de collusie hebben deelgenomen, de wijze van uitvoering daarvan grotendeels dezelfde was, de ondernemingen werden vertegenwoordigd door dezelfde personen en, ten slotte, voornoemde praktijken hetzelfde gebied bestreken. In dat geval betreft het één enkele voortdurende inbreuk, waarvoor de Commissie weliswaar een geldboete kan opleggen voor de volledige inbreukperiode, maar niet voor de periode waarin de inbreuk is onderbroken (arrest Trelleborg Industrie en Trelleborg/Commissie, punt 481 supra, EU:T:2013:259, punt 88).
- 485 In casu is de Commissie van mening dat het gedrag van partijen één enkele voortdurende inbreuk op artikel 101 VWEU vormt, aangezien de geconstateerde overeenkomsten en/of de onderling afgestemde feitelijke gedragingen onderdeel waren van een globale regeling met als doelstelling vast te stellen hoe zij zich op de markt zouden gedragen, en hun individuele commerciële gedragingen te beperken teneinde eenzelfde mededingingsverstorend doel en één enkel economisch doel na te streven, namelijk het beperken of vervalsen van de normale prijsbewegingen in de bananensector in Italië, Griekenland en Portugal, en daarover informatie uit te wisselen (overwegingen 209-213 van het bestreden besluit).

- 486 Bovendien heeft de Commissie er in de overwegingen 214 tot en met 221 van het bestreden besluit op gewezen dat de argumenten van verzoeksters die het voortdurende karakter van de inbreuk ter discussie stelden niet konden worden aanvaard, aangezien de vaststelling dat Pacific en Chiquita waren begonnen prijzen op elkaar af te stemmen en informatie over toekomstig marktgedrag met betrekking tot prijzen uit te wisselen, gebaseerd was op contemporaine documenten en op de ondernemingsverklaringen van Chiquita die in deel 4 van het bestreden besluit waren onderzocht.
- 487 In overweging 216 van het bestreden besluit heeft de Commissie uitgelegd dat het startpunt van de inbreuk de bijeenkomst van Pacific en Chiquita op 28 juli 2004 was, waarvan het collusieve karakter werd bewezen door de aantekeningen van P1, en dat de aard van de tijdens die bijeenkomst opgestelde collusieve regeling (met name een gestructureerd en geregeld systeem van prijsvaststelling voor Griekenland, Italië en Portugal), zoals die bleek uit de aantekeningen van P1, overeenkwam met het door Chiquita in haar ondernemingsverklaringen beschreven gedrag.
- 488 In overweging 217 van het bestreden besluit heeft de Commissie er vervolgens de aandacht op gevestigd dat de contemporaine bewijzen in het dossier aantoonde dat Chiquita en Pacific na de bijeenkomst van 28 juli 2004 hun collusieve contacten hadden voortgezet – een eerste contact vond plaats op 6 augustus 2004 en een tweede op 11 augustus 2004 – en dat partijen tijdens die contacten de prijzen in Griekenland en de ontwikkeling van de markt in Portugal hadden besproken. De Commissie heeft er voorts op gewezen dat de aard en de inhoud van die contacten strookten met de ondernemingsverklaringen van Chiquita en met haar verklaringen tijdens de hoorzitting, met name dat C1 en P1 in de periode na de bijeenkomst van 28 juli 2004 waren begonnen elkaar te bellen en onder andere algemene marktontwikkelingen en specifieke prijsontwikkelingen en prijsvoornemens voor de week daarop hadden besproken, en dat beide mannen elkaar volgens Chiquita tegen het einde van 2004 en het begin van 2005 steeds frequenter belden.
- 489 De Commissie heeft verder in overweging 218 van het bestreden besluit opgemerkt dat de voortzetting van de geregelde bilaterale contacten tijdens welke Pacific en Chiquita hun prijzen coördineerden, bovendien werd bevestigd door de interne e-mail van Pacific van 11 april 2005 en de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005”, die beide aantoonde dat die contacten tussen februari en april 2005 zo goed als wekelijks hadden plaatsgevonden (weken 6/2005 tot en met 15/2005), en dat de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005” in het bijzonder aantoonde dat P1 van Pacific iedere week een tabel met Chiquita-prijzen actualiseerde en noten toevoegde over de inhoud van zijn besprekingen met C1 van Chiquita.
- 490 Ten slotte heeft de Commissie in de overwegingen 219 tot en met 221 van het bestreden besluit verklaard dat – in tegenstelling tot de door Pacific aangevoerde argumenten – het gehele bewijsmateriaal waarop zij zich had gebaseerd niet tot de conclusie kon leiden dat er sprake was van een gat van zeven maanden in het bewijsmateriaal. Wanneer het bewijsmateriaal in zijn geheel werd beschouwd, moest worden vastgesteld dat het collusieve gedrag dat de e-mail van 11 april 2005 en de niet-gedateerde tabel „Prijzen Chiquita – 2005” bewezen, een vervolg was op het systeem van prijsafstemming zoals dat tijdens de bijeenkomst van 28 juli 2004 was ingericht, hetgeen volgens de Commissie eveneens was bevestigd door Chiquita, die had verklaard dat zij in de periode van 28 juli 2004 tot 8 april 2005 had deelgenomen aan een inbreuk bestaande in het onderhouden van incidentele ongeoorloofde contacten met Pacific met betrekking tot de uitwisseling van „informatie over prijsontwikkelingen” tussen elk van beide partijen voor de komende week. In overweging 221 van het bestreden besluit heeft de Commissie geconcludeerd dat uit de bevindingen in de vorige overwegingen volgde dat de bilaterale collusie tussen Chiquita en Pacific gedurende een bepaalde periode geregeld en bij herhaling had bestaan en dat de bilaterale afspraken aan een model hadden beantwoord dat over de gehele betrokken periode consistent was, al waren er mogelijk in de loop van de tijd variaties in de details en de intensiteit van de contacten opgetreden. Verschillende bilaterale contacten tussen partijen, die volgens de Commissie hadden plaatsgevonden tijdens de bijeenkomst van 28 juli 2004 en daarna, hadden gediend voor de afstemming van het marktgedrag van partijen en voor de uitwisseling van commercieel gevoelige informatie, waarbij al die handelingen deel uitmaakten van

een globaal plan aangezien zij waren verricht met het ene en gemeenschappelijke mededingingsbeperkende doel, namelijk het beperken of vervalsen van de normale prijsbeweging in de bananensector in Italië, Griekenland en Portugal, en het uitwisselen van informatie over die parameter.

491 In de eerste plaats, voor zover punt 65 van de memorie van repliek van verzoeksters kan worden opgevat als betwisting van het feit dat de betrokken inbreuk in het onderhavige geval één enkele inbreuk was, kan een dergelijke argumentatie niet worden aanvaard. Gelet op de in de punten 479, 480 en 484 hierboven aangehaalde rechtspraak en de feiten die zijn onderzocht in het kader van het eerste onderdeel van dit middel blijkt immers duidelijk dat het betrokken gedrag in het onderhavige geval moet worden gekwalificeerd als één enkele inbreuk, aangezien de verschillende manifestaties van de inbreuk dezelfde strekking en dezelfde subjecten hebben. Bovendien kan de door verzoeksters aangehaalde verklaring van C1, dat hij zich er niet van bewust was geweest dat hij bij zijn contacten met P1 inbreuk maakte op het Unierecht, niet aantonen dat partijen niet hadden deelgenomen aan een gezamenlijk plan om de mededinging te beperken, aangezien – zoals de Commissie terecht opmerkt – het besef van overtreding van het Unierecht geen *conditio sine qua non* is voor de vaststelling van het bestaan van een plan met een mededingingsbeperkende strekking.

492 In de tweede plaats dient inzake de voortdurende aard van de inbreuk te worden opgemerkt dat uit het onderzoek van de bewijzen in het kader van het eerste onderdeel van dit middel blijkt dat verzoeksters niet kunnen volhouden dat er geen bewijs is voor enig contact tussen partijen in de periode augustus 2004 tot april 2005, dus over een periode van meer dan zeven maanden, op twee zeer korte telefoongesprekken na. Zo blijkt uit die bewijzen dat partijen tijdens de lunch op 28 juli 2004 een collusieve regeling hebben opgesteld (zie de aantekeningen van P1 over de lunch van 28 juli 2004), dat zij contact met elkaar hebben opgenomen op 6 en 11 augustus 2004 (zie de beide aantekeningen van P1 uit augustus 2004) en dat P1 op 20 januari 2005 en 7 april 2005 C1 heeft opgebeld (zie de beide uitgaande telefoongesprekken van P1 met C1 op 20 januari 2005 en 7 april 2005). Bovendien blijken uit de e-mail van 11 april 2005 – met de tabel met Chiquita-prijzen voor de weken 9 tot en met 15 van 2005 – en de in een klapper in het kantoor van P2 gevonden niet-gedateerde tabel met de Chiquita-prijzen voor de weken 6 tot en met 13 van 2005 contacten tussen partijen in de periode van 7 februari 2005 (week 6/2005) tot 8 april 2005 (einde week 14/2005). Ten slotte blijkt uit de verklaringen van Chiquita dat zij gedurende de periode van 28 juli 2004 tot 8 april 2005 deelnam aan een inbreuk bestaande in incidentele ongeoorloofde contacten met Pacific met betrekking tot de uitwisseling van informatie over de prijsontwikkelingen voor de week daarop (verklaringen van Chiquita tijdens de hoorzitting), dat C1 van Chiquita en P1 van Pacific na de bijeenkomst van 28 juli 2004 zijn begonnen elkaar geregeld te bellen, in totaal 15 tot 20 maal tussen september 2004 en ongeveer juni 2006 (verklaring van Chiquita van 22 mei 2008), en dat zij elkaar eind 2004 en begin 2005 frequenter hebben gebeld (verklaring van Chiquita van 15 februari 2008).

493 In de derde plaats moet worden vastgesteld dat uit alle bovengenoemde bewijzen volgt dat de Commissie geen schriftelijk bewijs heeft aangevoerd voor contacten tussen partijen in de periode van 12 augustus 2004 tot en met 19 januari 2005. Het blijkt immers, gelet op de in de punten 485 tot en met 490 hierboven samengevatte overwegingen van het bestreden besluit en op het betoog van de Commissie in haar verweerschrift, dat de Commissie haar opvatting dat de inbreuk gedurende die periode ononderbroken heeft voortgeduurd, baseert op aan de ene kant de verzameling bewijzen in haar geheel genomen en aan de andere kant op de verklaringen van Chiquita die betrekking hebben op de gehele door de Commissie in aanmerking genomen inbreukperiode.

494 In dit verband moet evenwel worden benadrukt dat, hoewel het bewijsmateriaal in zijn geheel moet worden beoordeeld bij het onderzoek of de Commissie heeft voldaan aan haar bewijslast overeenkomstig de in de punten 175 tot en met 185 hierboven aangehaalde rechtspraak teneinde het bestaan van een inbreuk rechtens genoegzaam vast te stellen, het onderzoek naar de vaststelling of de inbreuk beschouwd moet worden als een voortdurende inbreuk er niet op is gericht te analyseren of op grond van de verzameling bewijzen in haar geheel genomen redelijkerwijs kan worden aangenomen dat de inbreuk ononderbroken heeft voortgeduurd tijdens de gehele periode waar de bewijzen betrekking

op hebben, maar of de Commissie bewijzen heeft aangevoerd die betrekking hebben op feiten die zich zo kort na elkaar hebben voorgedaan dat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat deze inbreuk tussen twee welbepaalde tijdstippen zonder onderbreking heeft voortgeduurd (arrest IMI e.a./Commissie, punt 413 supra, EU:T:2010:202, punten 88-97).

495 Bovendien, ook al kunnen de verklaringen van Chiquita inderdaad worden beschouwd als bewijs met betrekking tot de periode waarvoor geen schriftelijk bewijs voor contact tussen de concurrenten voorhanden is, en ook al blijkt uit de rechtspraak dat de verklaringen van een immuniteitsverzoeker in beginsel een hoge bewijskracht hebben (zie de aangehaalde rechtspraak in de punten 151-153, 339-341, 380 en 381 hierboven), moeten de verklaringen van ondernemingen volgens vaste rechtspraak worden gestaafd door ander bewijs indien zij worden betwist door ondernemingen die er eveneens van worden beschuldigd het gemeenschappelijk akkoord te hebben gesloten (zie de in punt 342 hierboven aangehaalde rechtspraak).

496 Het betoog van de Commissie ten slotte dat „wanneer men het bewijsmateriaal in zijn geheel bekijkt, duidelijk is dat het door de e-mail van 11 april 2005 en de niet-gedateerde tabel bewezen collusieve gedrag een vervolg is op het systeem van prijsafstemming zoals dat tijdens de bijeenkomst van 28 juli 2004 is ingericht”, kan niet worden aanvaard. Enerzijds kan de vaststelling dat er geen bewijzen of aanwijzingen zijn dat de inbreuk wat verzoeksters betreft onderbroken is, pas relevant worden wanneer de Commissie aan haar bewijslast heeft voldaan, namelijk dat zij bewijs heeft aangevoerd met betrekking tot feiten die zich zo kort na elkaar hebben voorgedaan dat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat deze inbreuk tussen twee welbepaalde tijdstippen zonder onderbreking heeft voortgeduurd (zie arrest IMI e.a./Commissie, punt 413 supra, EU:T:2010:202, punt 86 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Anderzijds kan de deelname van een onderneming aan een kartel in ieder geval niet worden afgeleid uit een speculatie op basis van onnauwkeurige gegevens (zie arrest Gerecht van 10 oktober 2014, Soliver/Commissie, T-68/09, Jurispr., EU:T:2014:867, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

497 In deze omstandigheden moet het ontbreken van bewijzen die de verklaringen van Chiquita staven en die aantonen dat Chiquita en Pacific contact met elkaar opnamen in een periode van ongeveer vijf maanden (van 12 augustus 2004 tot en met 19 januari 2005) op een totale duur van de inbreuk van iets meer dan acht maanden, worden aangemerkt als onderbreking van de inbreuk, temeer daar – zoals verzoeksters aanvoeren zonder dat dit door de Commissie is weersproken – de onderhandelingen over de prijzen binnen de bananenmarkt wekelijks worden gevoerd, hetgeen overigens wordt bevestigd door de door P1 opgestelde tabellen met Chiquita-prijzen voor de weken 6 tot en met 13 en 9 tot en met 15/2005, en er derhalve geen expliciet bewijs bestaat voor het opnemen van contact door Chiquita en Pacific voor ongeveer twintig onderhandelingsronden.

498 Aangezien verzoeksters na de bedoelde periode van ongeveer vijf maanden hun deelneming aan een inbreuk hebben hervat en herhaald, waarvan zij niet aantonen dat deze verschilt van de mededingingsregeling waaraan zij vóór de onderbreking hadden deelgenomen, moet de inbreuk worden gekwalificeerd als één enkele voortdurende inbreuk en moet worden geoordeeld dat deze heeft geduurd van 28 juli 2004 tot en met 11 augustus 2004 en van 20 januari 2005 tot en met 8 april 2005 (zie in die zin arresten IMI e.a./Commissie, punt 413 supra, EU:T:2010:202, punt 97, en Trelleborg Industrie en Trelleborg/Commissie, punt 481 supra, EU:T:2013:259, punt 95).

499 Uit het voorgaande volgt dat het derde middel gedeeltelijk gegrond moet worden verklaard, voor zover de Commissie blijk heeft gegeven van een onjuiste opvatting door vast te stellen dat de inbreuk ononderbroken heeft voortgeduurd tussen 12 augustus 2004 en 19 januari 2005, en dat het derde middel voor het overige moet worden verworpen.

500 Kortom, het verzoek tot nietigverklaring van het bestreden besluit moet gedeeltelijk gegrond worden verklaard voor zover de Commissie enerzijds in artikel 1 van dat besluit heeft vastgesteld dat verzoeksters hebben deelgenomen aan de inbreuk tussen 12 augustus 2004 en 19 januari 2005 en

anderzijds in artikel 2 het bedrag van de aan verzoeksters opgelegde geldboete heeft vastgesteld met inaanmerkingneming van de oorspronkelijk aangehouden duur van de inbreuk. De gevolgen van die gedeeltelijke nietigverklaring van het bestreden besluit worden onderzocht in de punten 560 tot en met 564 hieronder.

II – *Subsidiaire vorderingen tot intrekking of vermindering van het bedrag van de geldboete*

- 501 Ter ondersteuning van hun subsidiaire vorderingen voeren verzoeksters als middel schending aan van artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 en van de richtsnoeren van 2006, op grond van onjuiste beoordeling van de zwaarte en de duur van de beweerde inbreuk en van de verzachtende omstandigheden, en schending van het non-discriminatiebeginsel.

A – *Inleidende opmerkingen*

- 502 Volgens vaste rechtspraak beschikt de Commissie over een ruime beoordelingsvrijheid ter zake van de methode voor de berekening van het bedrag van geldboeten. Deze methode, die is beschreven in de richtsnoeren van 2006, biedt de Commissie in verschillende opzichten ruimte om haar beoordelingsvrijheid te benutten overeenkomstig artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 (zie in die zin en naar analogie arrest Hof van 3 september 2009, Papierfabrik August Koehler e.a./Commissie, C-322/07 P, C-327/07 P en C-338/07 P, Jurispr. blz. I-7191, EU:C:2009:500, punt 112 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 503 De zwaarte van de inbreuken op het mededingingsrecht van de Unie moet worden bepaald met inachtneming van een groot aantal factoren, zoals met name de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context ervan en de afschrikkende werking van de geldboeten, zonder dat een dwingende of uitputtende lijst van verplicht in aanmerking te nemen criteria is opgesteld (arresten Hof van 19 maart 2009, Archer Daniels Midland/Commissie, C-510/06 P, Jurispr. blz. I-1843, EU:C:2009:166, punt 72, en Prym en Prym Consumer/Commissie, punt 48 supra, EU:C:2009:505, punt 54).
- 504 Zoals hierboven in punt 26 is uiteengezet, heeft de Commissie in casu het bedrag van de geldboeten overeenkomstig de in de richtsnoeren van 2006 omschreven methode vastgesteld.
- 505 De richtsnoeren van 2006 kunnen weliswaar niet worden aangemerkt als een rechtsregel die de administratie hoe dan ook dient na te leven, maar zij vormen wel een gedragsregel met betrekking tot de te volgen praktijk waarvan de administratie in een concreet geval niet mag afwijken zonder redenen op te geven die verenigbaar zijn met het gelijkheidsbeginsel (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punt 209 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Carbone-Lorraine/Commissie, punt 142 supra, EU:T:2008:416, punt 70).
- 506 Door dergelijke gedragsregels vast te stellen en via de publicatie ervan aan te kondigen dat deze voortaan op de betrokken gevallen zullen worden toegepast, stelt de Commissie grenzen aan de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid en kan zij niet van deze regels afwijken zonder dat hieraan in voorkomend geval een sanctie wordt verbonden wegens schending van algemene rechtsbeginselen zoals het gelijkheids- of het vertrouwensbeginsel (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punt 211 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en arrest Carbone-Lorraine/Commissie, punt 142 supra, EU:T:2008:416, punt 71).
- 507 Bovendien bepalen de richtsnoeren van 2006 op algemene en abstracte wijze de methode die de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van geldboeten dient te volgen, en waarborgen zij bijgevolg de rechtszekerheid van de ondernemingen (zie naar analogie arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punten 211 en 213).

508 De richtsnoeren van 2006 stellen een berekeningsmethode vast die uit twee stappen bestaat (punt 9 van de richtsnoeren van 2006) en bepalen als eerste stap van de berekening de vaststelling door de Commissie van een basisbedrag voor elke betrokken onderneming of ondernemersvereniging. In dit verband bepalen zij als volgt:

„12. Het basisbedrag wordt bepaald door de verwijzing naar de waarde van de verkochte goederen of diensten overeenkomstig de volgende methode.

[...]

13. Om het basisbedrag van de op te leggen boete vast te stellen zal de Commissie uitgaan van de waarde van de op de desbetreffende geografische markt in de EER verkochte goederen of diensten van de onderneming die rechtstreeks of indirect verband houden met de inbreuk. De Commissie zal over het algemeen gebruikmaken van de verkopen van de onderneming in het laatste volledige jaar waarin zij aan de inbreuk heeft deelgenomen.

[...]

19. Voor de vaststelling van het basisbedrag van de boete wordt een deel van de waarde van de verkopen dat wordt bepaald door de ernst van de inbreuk, vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de inbreuk geduurd heeft.

20. De ernst van de inbreuk wordt per geval beoordeeld, waarbij rekening wordt gehouden met alle relevante omstandigheden.

21. Het deel van de waarde van de verkopen dat in aanmerking wordt genomen zal doorgaans maximaal 30 % bedragen.

22. Om de precieze hoogte binnen deze bandbreedte te bepalen zal de Commissie met een aantal factoren rekening houden, zoals de aard van de inbreuk, het gecumuleerde marktaandeel van alle betrokken partijen, de geografische reikwijdte van de inbreuk, en de vraag of de inbreuk daadwerkelijk is geïmplementeerd.

23. Horizontale overeenkomsten inzake prijzen, de verdeling van markten en de beperking van de productie, die meestal geheim zijn, behoren naar hun aard tot de ernstigste mededingingsbeperkingen. Zij moeten in het kader van het mededingingsbeleid streng worden bestraft. Het aandeel van de verkopen dat voor dergelijke inbreuken in aanmerking wordt genomen zal derhalve doorgaans hoog zijn.

24. Om ten volle rekening te houden met de duur van de deelname van elke onderneming aan de inbreuk wordt het bedrag dat op basis van de waarde van de verkopen is vastgesteld (zie de punten 20-23) vermenigvuldigd met het aantal jaren dat aan de inbreuk is deelgenomen. Perioden van minder dan zes maanden worden als een half jaar geteld, perioden van meer dan zes maanden maar minder dan een jaar worden als een volledig jaar geteld.

25. Onafhankelijk van de duur van de deelname van een onderneming aan de inbreuk voegt de Commissie bovendien aan het basisbedrag een bedrag van tussen 15 en 25 % van de waarde van de verkopen als omschreven in deel A toe om ondernemingen ervan te weerhouden deel te nemen aan horizontale overeenkomsten inzake prijzen, marktverdeling en productiebeperking. De Commissie kan ook bij andere inbreuken een dergelijk extra bedrag toevoegen. Voor het bepalen van het aandeel van de waarde van de verkopen dat in een bepaald geval in aanmerking moet worden genomen houdt de Commissie rekening met een aantal factoren, met name die welke in punt 22 worden genoemd.”

509 De richtsnoeren van 2006 bepalen dat de Commissie als tweede stap van de berekening het basisbedrag naar boven of naar beneden kan bijstellen op basis van een algemene beoordeling waarbij zij rekening houdt met alle relevante omstandigheden (punten 11 en 27 van de richtsnoeren van 2006).

510 Met betrekking tot die omstandigheden bepaalt punt 29 van de richtsnoeren van 2006:

„Het basisbedrag van de boete kan worden verlaagd wanneer de Commissie vaststelt dat er sprake is van verzachtende omstandigheden, zoals:

- wanneer de betrokken onderneming aantoonst dat zij reeds bij de eerste maatregelen van de Commissie de inbreuk heeft beëindigd. [Dat] geldt niet voor geheime overeenkomsten of praktijken (met name kartels);
- wanneer de betrokken onderneming aantoonst dat de inbreuk uit onachtzaamheid is gepleegd;
- wanneer de betrokken onderneming aantoonst dat haar deelname aan de inbreuk zeer beperkt was en zij vervolgens bewijst dat zij, in de periode waarin zij aan de inbreukmakende overeenkomsten heeft deelgenomen, geen van deze overeenkomsten daadwerkelijk heeft toegepast doch zich concurrerend op de markt heeft gedragen; het loutere feit dat een onderneming korter aan een inbreuk heeft deelgenomen dan de andere ondernemingen wordt niet als een verzachtende omstandigheid beschouwd, omdat hiermee bij de vaststelling van het basisbedrag reeds rekening wordt gehouden;
- wanneer de onderneming daadwerkelijk haar medewerking verleent, buiten de mededeling betreffende de vermindering van geldboeten om en los van haar wettelijke verplichting om medewerking te verlenen;
- wanneer het mededingingsbeperkende gedrag door de overheidsinstanties of de regelgeving werd toegestaan of aangemoedigd.”

511 Ten slotte heeft het Hof in zijn arresten van 8 december 2011, *KME Germany e.a./Commissie* (punt 472 supra, EU:C:2011:816, punt 129), en *KME e.a./Commissie* (C-272/09 P, Jurispr., EU:C:2011:810, punt 102), eraan herinnerd dat het aan de Unierechter staat het hem toevertrouwde rechtmatigheidstoezicht uit te oefenen op basis van de gegevens die de verzoekende partij ter onderbouwing van de aangevoerde middelen voorlegt. Bij dat toezicht kan de rechter zich niet verlaten op de beoordelingsmarge waarover de Commissie beschikt, noch met betrekking tot de keuze van de factoren die bij de toepassing van de in de richtsnoeren vermelde criteria in aanmerking worden genomen, noch met betrekking tot de beoordeling van deze factoren, om af te zien van een grondig toezicht in rechte en in feite.

B – *Bestreden besluit*

512 In het bestreden besluit heeft de Commissie eraan herinnerd dat het basisbedrag van de geldboete overeenkomstig de richtsnoeren van 2006 bestaat uit een bedrag van maximaal 30 % van de waarde op jaarbasis van de verkopen van goederen of diensten waarop de inbreuk betrekking heeft, naargelang van de zwaarte van de inbreuk, vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de onderneming aan de inbreuk heeft deelgenomen, en aangevuld met een bedrag van 15 tot 25 % van de waarde van de verkopen van de onderneming, ongeacht de duur van haar deelname aan de inbreuk. Vervolgens kan dit basisbedrag voor iedere onderneming worden verhoogd of verlaagd in het geval van verzwarende of verzachtende omstandigheden (overwegingen 313 en 319 van het bestreden besluit).

- 513 De Commissie heeft er vervolgens op gewezen dat het basisbedrag van de geldboete over het algemeen wordt bepaald door uit te gaan van de waarde van de rechtstreeks met de inbreuk verband houdende goederen of diensten die de onderneming op de relevante geografische markt heeft verkocht in het laatste volledige jaar waarin zij aan de inbreuk heeft deelgenomen. De Commissie heeft evenwel opgemerkt dat in dit geval van dit principe moest worden afgeweken vanwege de korte duur van de inbreuk, die zich over delen van twee kalenderjaren uitstrekte, en dat moest worden uitgegaan van een schatting van de waarde van de verkopen over een jaar, gebaseerd op de werkelijke waarde van de door de ondernemingen gerealiseerde verkopen in de acht maanden die hun deelname aan de inbreuk heeft geduurd (overweging 314 van het bestreden besluit).
- 514 De Commissie heeft er ook aan herinnerd dat de inbreuk in casu betrekking had op bananen (vers fruit), zowel onrijpe (groene) als rijpe (gele), en dat de betrokken geografische sector overeenkomt met drie landen in Zuid-Europa, te weten Griekenland, Italië en Portugal (overwegingen 315 en 316 van het bestreden besluit).
- 515 Vervolgens heeft de Commissie aangegeven dat de zwaarte van de inbreuk bepalend is voor het aandeel van de waarde van de verkopen dat in aanmerking wordt genomen voor de berekening van de geldboete, en dat zij voor de vaststelling van dat aandeel met een aantal factoren rekening houdt, zoals de aard van de inbreuk, het gecumuleerde marktaandeel van alle betrokken partijen, de geografische reikwijdte en de vraag of de inbreuk daadwerkelijk ten uitvoer is gebracht (overweging 320 van het bestreden besluit).
- 516 Volgens de Commissie hebben de adressaten van het bestreden besluit in casu deelgenomen aan één enkele voortdurende inbreuk op artikel 101 VWEU met één gemeenschappelijk mededingingsbeperkend doel, namelijk het beperken of vervalsen van de normale prijsbeweging in de bananensector in Italië, Griekenland en Portugal en het uitwisselen van informatie over die parameter, en bestond de inbreuk uit de afstemming van het prijsbeleid wat betreft de toekomstige prijzen, de prijsniveaus, en de prijsbewegingen en/of -ontwikkelingen, en uit informatie-uitwisseling over toekomstig marktgedrag ten aanzien van de prijzen, waardoor de inbreuk naar de aard ervan tot de ernstigste mededingingsbeperkingen behoort (overwegingen 321 en 325 van het bestreden besluit).
- 517 Vervolgens heeft de Commissie er in de overwegingen 326 tot en met 328 van het bestreden besluit op gewezen dat Chiquita en Pacific in 2004 een geschat gecumuleerd marktaandeel van 50 % in Italië, van 30 % in Portugal en van 65 tot 70 % in Griekenland hadden, terwijl dat marktaandeel in 2005 naar schatting 50 % bedroeg in Italië, 40 % in Portugal en 60 % in Griekenland. Voorts heeft de Commissie aangegeven dat het kartel drie lidstaten bestreek, te weten Griekenland, Italië en Portugal, en dat de overeenkomsten ten uitvoer waren gebracht.
- 518 De Commissie heeft geconcludeerd dat gelet op de in de overwegingen 321 tot en met 325 van het bestreden besluit onderzochte criteria in casu het in aanmerking te nemen aandeel van de waarde van de verkopen voor alle betrokken ondernemingen moest worden vastgesteld op 15 % (overweging 329 van het bestreden besluit).
- 519 Omtrent de duur van de inbreuk heeft de Commissie verklaard dat zij de werkelijke duur van de deelname door de onderneming in aanmerking zou nemen, namelijk acht maanden en twaalf dagen, naar beneden afgerond op acht maanden, zodat de vermenigvuldigingsfactor voor de duur voor elke betrokken onderneming 0,66 (2/3 van een volledig jaar) bedroeg (overwegingen 330 en 331 van het bestreden besluit).
- 520 Wat het aanvullend bedrag van 15 tot 25 % van de waarde van de verkopen betreft dat ter afschrikking aan het basisbedrag wordt toegevoegd, heeft de Commissie geconcludeerd dat voor alle betrokken ondernemingen een aanvullend bedrag van 15 % van de waarde van de jaarlijkse verkopen moest worden toegepast (overwegingen 332 en 333 van het bestreden besluit).

521 Wat ten slotte de aanpassing van het basisbedrag betreft, heeft de Commissie erop gewezen dat er geen verzwarende omstandigheden waren vastgesteld. Ten aanzien van de verzachtende omstandigheden heeft de Commissie eraan herinnerd dat in de zaak met betrekking tot Noord-Europa het basisbedrag van de boeten met 60 % was verlaagd vanwege het feit dat een specifieke regelgeving in de bananensector gold en dat de vastgestelde coördinatie betrekking had op de referentieprijzen. Aangezien al die omstandigheden ontbreken in de onderhavige zaak, heeft de Commissie besloten slechts een verlaging van 20 % toe te passen op het basisbedrag voor alle betrokken ondernemingen. Zo wees de Commissie erop dat ondanks de in hoge mate identieke toepasselijke wettelijke regelingen ten tijde van de inbreuk in zaak COMP/39188 – Bananen en in de onderhavige zaak, in casu de prijsvaststelling geen referentieprijzen betrof, die in Zuid-Europa niet bestonden, en dat zelfs bewezen was dat de samenspanning ook betrekking had op de niveaus van de werkelijke prijzen (overwegingen 336-340 van het bestreden besluit).

C – Zwaarte van de inbreuk

522 Verzoeksters stellen dat de Commissie de zwaarte van de beweerde inbreuk kennelijk onjuist heeft beoordeeld.

523 In de eerste plaats bekritiseren verzoeksters de stelling van de Commissie dat Pacific en Chiquita hadden deelgenomen aan „een geïnstitutionaliseerd en systematisch kartel voor prijsvaststelling”, terwijl de beweerde inbreuk zeer ver van een typisch prijsvaststellingskartel afstaat, aangezien het gedrag van partijen hooguit kon worden beschouwd als een op zichzelf staande uitwisseling van onduidelijke en vage informatie die alleen betrekking had op algemene marktontwikkelingen, en die af en toe plaatsvond tijdens contacten die een legitiem doel hadden. Bijgevolg heeft de Commissie de zwaarte van de beweerde inbreuk volgens hen kennelijk onjuist beoordeeld, gelet op het feit dat deze naar de aard ervan in geen geval als een mededingingsbeperking naar strekking kan worden beschouwd.

524 Dit betoog kan niet worden aanvaard aangezien verzoeksters volstaan met de herhaling van de punten van kritiek die zij naar voren hebben gebracht in het kader van de vaststelling van de inbreuk. In het kader van het onderzoek van het derde middel is evenwel al vastgesteld dat zij niet hebben aangetoond dat de Commissie zich niet op het standpunt kon stellen dat zij aan een geïnstitutionaliseerd en systematisch kartel voor prijsvaststelling hadden deelgenomen en dat in dit geval de inbreuk een mededingingsbeperking naar strekking was.

525 Aangezien punt 23 van de richtsnoeren van 2006 duidelijk stelt dat het in aanmerking te nemen aandeel voor de horizontale overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen inzake prijzen doorgaans „hoog” zal zijn, en aangezien uit dat punt blijkt dat voor de ernstigste beperkingen het percentage op zijn minst hoger dan 15 % zou moeten zijn, mocht de Commissie in casu het percentage vaststellen op 15 %, hetgeen immers het minimum van die „hoge” schijf is (zie in die zin arresten Gerecht van 16 juni 2011, Team Relocations e.a./Commissie, T-204/08 en T-212/08, Jurispr. blz. II-3569, EU:T:2011:286, punt 94; Ziegler/Commissie, T-199/08, Jurispr. blz. II-3507, EU:T:2011:285, punt 141, en Gosselin Group en Stichting Administratiekantoor Portielje/Commissie, T-208/08 en T-209/08, Jurispr. blz. 3639, EU:T:2011:287, punt 131). Door een bedrag van 15 % van de waarde van de verkopen van partijen vast te stellen heeft de Commissie immers een aandeel in aanmerking genomen dat de helft lager is dan het aandeel dat doorgaans in aanmerking kan worden genomen bij horizontale overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen inzake de vaststelling van prijzen, namelijk 30 % (zie in die zin arrest Fresh Del Monte Produce/Commissie, punt 388 supra, EU:T:2013:129, punt 776).

- 526 In de tweede plaats stellen verzoeksters dat het beperkte gecumuleerde marktaandeel en de zeer beperkte geografische reikwijdte van de inbreuk, die slechts drie lidstaten bestreek, dat wil zeggen slechts 15 % van de Europese bananenmarkt in de betrokken periode, eveneens in aanmerking moesten worden genomen bij de bepaling van het basisbedrag van de geldboete.
- 527 Dit argument moet worden afgewezen.
- 528 Wat het in aanmerking te nemen aandeel van de verkopen betreft om overeenkomstig de punten 19 tot en met 24 van de richtsnoeren van 2006 het variabele gedeelte van het basisbedrag te bepalen, in casu 15 % (zie punt 518 hierboven), bepalen de richtsnoeren van 2006 immers expliciet in punt 20 dat „[d]e ernst van de inbreuk [...] per geval [wordt] beoordeeld, waarbij rekening wordt gehouden met alle relevante omstandigheden”. Bovendien hebben de richtsnoeren van 2006 de methode voor de berekening van de geldboeten wezenlijk gewijzigd. In het bijzonder werd de indeling van de inbreuken in drie categorieën („niet te ernstig”, „zwaar” en „zeer zwaar”) afgeschaft en werd een bandbreedte van 0 tot 30 % ingevoerd teneinde een fijnere differentiatie mogelijk te maken. Volgens punt 19 van de richtsnoeren van 2006 wordt voor de vaststelling van het basisbedrag van de boete „een deel van de waarde van de verkopen dat wordt bepaald door de ernst van de inbreuk vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de inbreuk geduurd heeft”. Doorgaans zal „het deel van de waarde van de verkopen dat in aanmerking wordt genomen [...] maximaal 30 % bedragen”, gelet op punt 21 van de richtsnoeren van 2006 (arresten Ziegler/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:285, punt 139, en Gosselin Group en Stichting Administratiekantoor Portielje/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:287, punt 129).
- 529 Derhalve kan de Commissie haar beoordelingsbevoegdheid ter zake van de vaststelling van geldboeten niet uitoefenen en aldus het precieze percentage, tussen 0 en 30 %, vaststellen zonder rekening te houden met de bijzondere omstandigheden van de zaak. Zo bepaalt punt 22 van de richtsnoeren van 2006: „Om de precieze hoogte binnen deze bandbreedte te bepalen zal de Commissie met een aantal factoren rekening houden, zoals de aard van de inbreuk, het gecumuleerde marktaandeel van alle betrokken partijen, de geografische reikwijdte van de inbreuk, en de vraag of de inbreuk daadwerkelijk is geïmplementeerd” (arresten Ziegler/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:285, punt 140, en Gosselin Group en Stichting Administratiekantoor Portielje/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:287, punt 130).
- 530 Deze moeilijkheid om een precies percentage te bepalen, doet zich in zekere zin in mindere mate voor in het geval van geheime horizontale overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen inzake prijzen en verdeling van markten, daar overeenkomstig punt 23 van de richtsnoeren van 2006 het aandeel van de verkopen dat in een dergelijk geval in aanmerking wordt genomen, doorgaans „hoog” zal zijn binnen die bandbreedte. Uit dit punt blijkt dat het percentage voor de ernstigste mededingingsbeperkingen minstens hoger dan 15 % moet zijn (arresten Ziegler/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:285, punt 141, en Gosselin Group en Stichting Administratiekantoor Portielje/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:287, punt 131).
- 531 In casu blijkt uit overweging 329 van het bestreden besluit dat het percentage van 15 % enkel op grond van de aard van de inbreuk is vastgesteld, terwijl de andere factoren die genoemd worden in de overwegingen 326 tot en met 328 van het bestreden besluit – namelijk het gecumuleerde marktaandeel van partijen, de geografische reikwijdte en de uitvoering van de inbreuk – geen invloed hadden op het voor de vaststelling van het basisbedrag bepaalde percentage voor de zwaarte.
- 532 Wanneer de Commissie louter een percentage toepast dat gelijk of bijna gelijk is aan het minimumpercentage dat voor de ernstigste mededingingsbeperkingen geldt, hoeft zij namelijk geen rekening te houden met bijkomende factoren of omstandigheden. Dit is enkel vereist wanneer een hoger percentage zou worden vastgesteld (arresten Ziegler/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:285, punt 142, en Gosselin Group en Stichting Administratiekantoor Portielje/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:287, punt 132).

- 533 Bovendien moet met de Commissie erop worden gewezen dat de waarde van de verkopen die in aanmerking is genomen voor de vaststelling van het basisbedrag van de geldboete, namelijk de verkopen in Portugal, Italië en Griekenland, de beperkte geografische reikwijdte van het kartel al weergeeft.
- 534 In de derde plaats stellen verzoeksters dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de beweerde inbreuk enig effect op de markt heeft gehad, en dat zij zelfs geen analyse heeft gemaakt van een eventuele concrete invloed, terwijl in deze zaak beslist niet kan worden aangenomen dat een informatie-uitwisseling over algemene marktontwikkelingen door twee leveranciers – waaronder één kleine – op een uitermate gereguleerde en transparante markt, enig effect op die markt kon hebben gehad, en de werkelijke prijzen en de prijsbewegingen in de bewuste periode bovendien volgens hen niet overeenstemden met die welke hadden mogen worden verwacht als een prijskartel zou zijn uitgevoerd.
- 535 Dit argument faalt eveneens.
- 536 In dit verband zij eraan herinnerd dat het eerste voorbeeld dat artikel 101, lid 1, onder a), VWEU van een kartel geeft dat uitdrukkelijk onverenigbaar met de interne markt wordt verklaard, juist het „rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of andere contractuele voorwaarden” is. De praktijk waarin het kartel bestond wordt door artikel 101, lid 1, VWEU uitdrukkelijk verboden aangezien deze intrinsieke beperkingen van de mededinging op de interne markt inhoudt (arrest Fresh Del Monte Produce/Commissie, punt 388 supra, EU:T:2013:129, punt 768).
- 537 Evenals de overige mededingingsregels van het Verdrag is artikel 101 VWEU niet uitsluitend bedoeld om de rechtstreekse belangen van de concurrenten of van de consument te beschermen, maar om de structuur van de markt, en daarmee de mededinging als zodanig, veilig te stellen. Bijgevolg is er niet slechts sprake van onderling afgestemde feitelijke gedragingen met een mededingingsbeperkende strekking wanneer er een rechtstreeks verband met de verbruikersprijzen bestaat (arrest T-Mobile Netherlands e.a., punt 328 supra, EU:C:2009:343, punten 38 en 39).
- 538 Blijkens het stelsel van sancties voor schending van de mededingingsregels, zoals opgezet door verordening nr. 17 en verordening nr. 1/2003 en uitgelegd door de rechtspraak, verdienen mededingingsregelingen zoals kartels op grond van hun aard de zwaarste geldboeten. Het gevolg van een mededingingsverstorende praktijk is als zodanig geen beslissend criterium voor de vaststelling van de hoogte van de geldboete (arrest Hof van 12 november 2009, Carbone-Lorraine/Commissie, C-554/08 P, EU:C:2009:702, punt 44, en arrest Fresh Del Monte Produce/Commissie, punt 388 supra, EU:T:2013:129, punt 770).
- 539 Bovendien zij opgemerkt dat, anders dan de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 respectievelijk artikel 65, lid 5, [KS] worden opgelegd (PB 1998, C 9, blz. 3), de richtsnoeren van 2006 voorts niet meer de noodzaak vermelden om bij de beoordeling van de zwaarte rekening te houden met „de daadwerkelijke economische macht van de inbreukmakers om andere marktdeelnemers [...] aanzienlijke schade te berokkenen”, en evenmin met „de concrete weerslag [van de inbreuk] op de markt wanneer die meetbaar is” (arresten Gosselin Group en Stichting Administratiekantoort Portielje/Commissie, punt 525 supra, EU:T:2011:287, punt 128, en Fresh Del Monte Produce/Commissie, punt 388 supra, EU:T:2013:129, punt 772. Bijgevolg was de Commissie niet verplicht om met het effect van de inbreuk rekening te houden bij het bepalen van het aandeel van de verkopen dat ter zake van de zwaarte in aanmerking moet worden genomen, overeenkomstig de punten 19 tot en met 24 van de richtsnoeren van 2006.
- 540 Uit het betoog van verzoeksters blijkt niet dat zij de rechtmatigheid van de richtsnoeren van 2006 ter discussie stellen.

541 Uit de voorgaande overwegingen volgt dat het betoog van verzoeksters inzake onjuiste beoordeling van de zwaarte van de inbreuk moet worden verworpen.

D – Duur van de inbreuk

542 Verzoeksters betogen dat de Commissie de duur van de inbreuk niet correct heeft geanalyseerd. Zij heeft volgens hen niet rechtens genoegzaam vastgesteld dat de inbreuk op 28 juli 2004 een aanvang had genomen en had geduurd tot en met 8 april 2005, zodat de duur van de vermeende inbreuk volgens hen moet worden teruggebracht tot hooguit één enkele week.

543 Vastgesteld moet worden dat verzoeksters de punten van kritiek herhalen die zij naar voren hebben gebracht ter betwisting van de door de Commissie aangevoerde bewijzen en die al zijn onderzocht en verworpen bij de behandeling van het derde middel. Daarbij is echter wel vastgesteld dat de Commissie blijk had gegeven van een onjuiste opvatting door aan te nemen dat de inbreuk ononderbroken had voortgeduurd tussen 28 juli 2004 en 8 april 2005 (zie de punten 497 en 499 hierboven). De Commissie heeft derhalve in overweging 306 van het bestreden besluit ten onrechte verklaard dat de door verzoeksters gepleegde inbreuk acht maanden en twaalf dagen had voortgeduurd. Aangezien in het kader van het onderzoek van het derde middel is vastgesteld (zie punt 498 hierboven) dat de inbreuk heeft geduurd van 28 juli 2004 tot 11 augustus 2004 en van 20 januari 2005 tot 8 april 2005, dient te worden vastgesteld dat de duur van de inbreuk drie maanden en elf dagen bedroeg.

E – Verzachtende omstandigheden

544 Verzoeksters herinneren eraan dat de Commissie in de beschikking in zaak COMP/39188 – Bananen het basisbedrag van de geldboeten voor alle partijen met 60 % heeft verlaagd vanwege het feit dat een zeer specifieke regelgeving in de bananensector gold en dat de in dat besluit vastgestelde coördinatie betrekking had op de referentieprijzen (overweging 336 van het bestreden besluit).

545 Hoewel de Commissie expliciet erkende dat de regelgeving die van toepassing was ten tijde van de inbreuk waarop de beschikking in zaak COMP/39188 – Bananen betrekking had, en de regelgeving in deze zaak in belangrijke mate volgens hetzelfde stramien functioneerde, heeft zij volgens hen geweigerd om in deze zaak dezelfde verlaging te verlenen als in zaak COMP/39188 – Bananen vanwege het feit dat het type referentieprijzen dat in zaak COMP/39188 – Bananen was geconstateerd, in Zuid-Europa niet bestond en de beweerdde inbreuk in Zuid-Europa een coördinatie van de prijzen betrof die op het niveau van de werkelijke prijzen lagen, zodat het basisbedrag van de geldboete slechts was verlaagd met 20 % (overwegingen 338 en 339 van het bestreden besluit).

546 Volgens verzoeksters hebben PFCI en Chiquita evenwel geen vorm van afspraak tot vaststelling van prijzen of coördinatie van prijzen gemaakt en hebben zij al helemaal niet het niveau van werkelijke prijzen gecoördineerd, en was de uiterst sporadische uitwisseling van vage informatie over marktontwikkelingen, die plaatsvond tijdens contacten die een legitiem doel hadden, in potentie veel minder schadelijk dan de wekelijkse gesprekken over referentieprijzen waar zaak COMP/39188 – Bananen betrekking op had. Derhalve moet volgens hen een verlaging van minstens 60 % worden toegepast op de geldboete die Pacific is opgelegd in deze zaak.

547 Dit betoog moet worden afgewezen.

548 Vooraf zij eraan herinnerd, zoals eerder in punt 510 hierboven, dat punt 29 van de richtsnoeren van 2006 voorziet in een aanpassing van het basisbedrag van de geldboete wegens bepaalde verzachtende omstandigheden en hiertoe een niet-limitatieve lijst met omstandigheden bevat die onder bepaalde

voorwaarden kunnen leiden tot een verlaging van dat basisbedrag (zie in die zin arrest Gerecht van 25 oktober 2011, *Aragonesas Industrias y Energía/Commissie*, T-348/08, Jurispr. blz. II-7583, EU:T:2011:621, punten 279 en 280).

- 549 Aangezien de richtsnoeren van 2006 geen dwingende voorschriften bevatten met betrekking tot de verzachtende omstandigheden die in aanmerking kunnen worden genomen, heeft de Commissie dan ook een zekere marge behouden om op globale wijze te beslissen over de hoogte van een eventuele vermindering van de geldboeten wegens verzachtende omstandigheden (arrest Gerecht van 15 september 2011, *Lucite International en Lucite International UK/Commissie*, T-216/06, EU:T:2011:475, punt 92).
- 550 Allereerst moet nogmaals de stelling van verzoeksters worden afgewezen dat PFCI en Chiquita geen vorm van afspraak tot vaststelling van prijzen of coördinatie van prijzen hadden gemaakt en evenmin het niveau van werkelijke prijzen hadden gecoördineerd, aangezien in het kader van het onderzoek van het derde middel is vastgesteld dat de Commissie terecht heeft geconcludeerd dat partijen hebben deelgenomen aan een geïnstitutionaliseerde en algemene mededingingsregeling die ertoe strekte de prijzen vast te stellen en ook de coördinatie van prijzen op het niveau van werkelijke prijzen omvatte.
- 551 Vervolgens moet met de Commissie (overweging 339 van het bestreden besluit) worden opgemerkt dat de verleende verlaging in de zaak met betrekking tot Noord-Europa gerechtvaardigd was door elkaar versterkende factoren, namelijk het bestaan van specifieke regelgeving en het enkel op elkaar afstemmen van referentieprijzen, terwijl die tweede factor niet is vastgesteld bij de inbreuk in de onderhavige zaak, zodat dit deel van een verzameling elkaar versterkende factoren die een verlaging van 60 % in de zaak met betrekking tot Noord-Europa rechtvaardigden, in deze zaak ontbreekt.
- 552 Ten slotte zij eraan herinnerd dat het Hof herhaaldelijk heeft geoordeeld dat de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie niet als rechtskader voor geldboeten in mededingingszaken fungeert en dat beschikkingen in andere zaken een indicatieve waarde hebben wat het al dan niet bestaan van discriminaties betreft (arrest Hof van 21 september 2006, *JCB Service/Commissie*, C-167/04 P, Jurispr. blz. I-8935, EU:C:2006:594, punt 205). De Commissie beschikt bij de vaststelling van geldboeten over een ruime beoordelingsmarge en is niet gebonden aan haar eerdere beoordelingen. Bijgevolg kunnen verzoeksters zich bij de Unierechter niet beroepen op de beslissingspraktijk van de Commissie (arresten *Archer Daniels Midland/Commissie*, punt 503 supra, EU:C:2009:166, punt 82, en *Erste Group Bank e.a./Commissie*, punt 112 supra, EU:C:2009:576, punt 123).
- 553 Deze conclusie geldt ook in de context van een verlangde verlaging van een geldboete op grond dat de Commissie in andere beschikkingen verlagingen heeft toegekend wegens „uitzonderlijke omstandigheden”. Het feit dat de Commissie in haar eerdere beslissingspraktijk voor een bepaald gedrag een bepaald verlagingpercentage heeft toegekend, betekent niet dat zij verplicht is de geldboete met eenzelfde percentage te verminderen bij de beoordeling van een soortgelijk gedrag in het kader van een latere administratieve procedure. Bij de vaststelling van geldboeten beschikt de Commissie over een beoordelingsmarge op grond waarvan zij het algemene niveau van de geldboeten binnen de in verordening nr. 1/2003 gestelde grenzen steeds kan verhogen indien dit noodzakelijk is ter uitvoering van het mededingingsbeleid van de Unie (arrest *Dansk Rørindustri e.a./Commissie*, punt 124 supra, EU:C:2005:408, punten 190 en 191).
- 554 Uit het voorgaande volgt dat de kritiek van verzoeksters dat de verlaging wegens verzachtende omstandigheden onvoldoende is, moet worden afgewezen.

F – Naleving van het non-discriminatiebeginsel bij de berekening van de geldboete

- 555 Verzoeksters stellen dat het dossier van de Commissie duidelijke schriftelijke bewijzen bevat van gesprekken tussen concurrenten die specifiek over prijzen gingen en waarbij PFCI niet aanwezig was, en zij halen in dit verband een interne e-mail van [vertrouwelijk] van 2 maart 2005 aan, die luidt: „Ik heb met [vertrouwelijk] gesproken, die heeft bevestigd dat zij zullen proberen met 0,5 EUR te stijgen, zodat ze overal op 17,00 uitkomen”. Gelet op het feit dat de Commissie heeft besloten [vertrouwelijk] en [vertrouwelijk] ondanks de in het dossier aanwezige bewijzen geen geldboete op te leggen, betekent het opleggen van een geldboete aan PFCI een flagrante schending van het door artikel 20 van het Handvest van de grondrechten gewaarborgde non-discriminatiebeginsel.
- 556 Dit betoog kan niet worden aanvaard, aangezien verzoeksters zich niet aan een aan hen opgelegde sanctie wegens schending van artikel 101 VWEU kunnen onttrekken met het argument dat andere ondernemingen niet zijn bestraft, zelfs al is de situatie van die andere ondernemingen niet bij de rechter aanhangig gemaakt (zie arrest Hoek Loos/Commissie, punt 461 supra, EU:T:2006:184, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 557 Gesteld dat andere ondernemers zich in een vergelijkbare situatie als verzoeksters bevonden en niet zijn vervolgd, kan volgens vaste rechtspraak een dergelijke omstandigheid geen reden zijn om de aan verzoeksters verweten inbreuk niet in aanmerking te nemen wanneer deze naar behoren is vastgesteld (arrest Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, punt 176 supra, EU:C:1993:120, punt 146; arresten KE KELIT/Commissie, punt 461 supra, EU:T:2002:73, punt 101, en Tokai Carbon e.a./Commissie, punt 461 supra, EU:T:2005:220, punt 397).
- 558 Gesteld, ten slotte, dat de Commissie ten onrechte [vertrouwelijk] en [vertrouwelijk] niet heeft bestraft, moet eraan worden herinnerd dat de eerbiediging van het beginsel van gelijke behandeling te verenigen moet zijn met de eerbiediging van het legaliteitsbeginsel, dat meebrengt dat niemand zich ten eigen voordele kan beroepen op een onrechtmatigheid waarvan anderen hebben kunnen profiteren (arrest Hof van 4 juli 1985, Williams/Rekenkamer, 134/84, Jurispr. blz. 2225, EU:C:1985:297, punt 14; arresten Gerecht van 14 mei 1998, SCA Holding/Commissie, T-327/94, Jurispr. blz. II-1373, EU:T:1998:96, punt 160, bevestigd in hogere voorziening bij arrest Hof van 16 november 2000, SCA Holding/Commissie, C-297/98 P, Jurispr. blz. I-10101, EU:C:2000:633, en arrest van 20 maart 2002, LR AF 1998/Commissie, T-23/99, Jurispr. blz. II-1705, EU:T:2002:75, punt 367).
- 559 Uit het voorgaande volgt dat de grief inzake schending van het non-discriminatiebeginsel bij de berekening van de geldboete moet worden verworpen en daarmee het middel in zijn geheel.

III – Vaststelling van het eindbedrag van de geldboete

- 560 In de eerste plaats zij eraan herinnerd dat de Commissie er in overweging 314 van het bestreden besluit op heeft gewezen dat het basisbedrag van de geldboete die de betrokken ondernemingen moet worden opgelegd, wordt bepaald in verhouding tot de waarde van de rechtstreeks of indirect met de inbreuk verband houdende goederen of diensten die de onderneming op de relevante geografische markt binnen de EER heeft verkocht. De Commissie heeft vervolgens opgemerkt dat normaliter wordt uitgegaan van de verkopen van de ondernemingen gedurende het laatste volledige jaar waarin zij aan de inbreuk hebben deelgenomen, maar dat in dit geval van dit principe moest worden afgeweken vanwege de korte duur van de inbreuk, die zich over delen van twee kalenderjaren uitstrekte. Derhalve is de Commissie voor de vaststelling van de hoogte van het basisbedrag van de geldboeten uitgegaan van een schatting van de waarde van de verkopen over een jaar, gebaseerd op de werkelijke waarde van de door de ondernemingen gerealiseerde verkopen in de acht maanden die in aanmerking zijn genomen als duur van hun deelname aan de inbreuk, namelijk van augustus 2004 tot en met maart 2005. Voor Pacific kwam die schatting van de waarde van de verkopen over een jaar overeen met een bedrag van 44 599 308 EUR (overweging 318 van het bestreden besluit).

- 561 Vastgesteld moet worden dat de enkele en voortgezette inbreuk die verzoeksters in casu wordt aangerekend, een aanvang nam op 28 juli 2004 en beëindigd werd op 8 april 2005. Vastgesteld moet ook worden dat verzoeksters de in punt 560 hierboven uiteengezette berekening van de Commissie niet aanvechten, evenmin als de methode om de schatting van de waarde van de verkopen over een jaar vast te stellen aan de hand van de werkelijke waarde van de verkopen gedurende de ongeveer acht maanden tussen de aanvang en de beëindiging van de enkele en voortgezette inbreuk, welke waarde vervolgens gebruikt is om de hoogte van het basisbedrag van de geldboete te berekenen.
- 562 In de tweede plaats zij er – in navolging van de Commissie (overweging 313 van het bestreden besluit) en in overeenstemming met de uiteenzetting in punt 508 hierboven – aan herinnerd dat het basisbedrag van de geldboete op grond van de richtsnoeren van 2006 voor elke partij bestaat uit een toegangsheffing en een variabel deel. De toegangsheffing komt overeen met een deel van de in aanmerking genomen waarde van de verkopen, terwijl het variabele deel overeenkomt met een deel van die waarde van de verkopen, vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de onderneming aan de inbreuk heeft deelgenomen.
- 563 In dit geval heeft de Commissie de toegangsheffing vastgesteld op 15 % van de in aanmerking genomen waarde van de verkopen (overweging 333 van het bestreden besluit). Wat het variabele deel betreft, heeft de Commissie het voor het variabele bedrag in aanmerking te nemen deel van de waarde van de verkopen bepaald op 15 % (overweging 329 van het bestreden besluit) en vervolgens aangegeven dat zij ervoor heeft gekozen om in plaats van de tijdvakken af te ronden zoals in punt 24 van de richtsnoeren van 2006 wordt geopperd, de daadwerkelijke duur van de deelname aan de inbreuk door de betrokken ondernemingen in aanmerking te nemen naar verhouding van het aantal maanden en naar beneden afgerond, teneinde maximaal rekening te houden met de deelname aan de inbreuk door elke onderneming (overweging 331 van het bestreden besluit). Aangezien de door de Commissie in aanmerking genomen duur acht maanden en twaalf dagen bedroeg, werd in casu bij de berekening uitgegaan van acht maanden, hetgeen een vermenigvuldigingsfactor van 0,66 voor de duur opleverde (twee derde deel van een volledig jaar).
- 564 Aangezien in de punten 498 en 543 hierboven is vastgesteld dat de enkele en voortgezette inbreuk geen acht maanden en twaalf dagen maar drie maanden en elf dagen had geduurd, moet voor de duur van de inbreuk niet een vermenigvuldigingsfactor van 0,66 (twee derde deel van een volledig jaar) worden toegepast, maar van 0,25 (een vierde deel van een volledig jaar). Het door de Commissie in aanmerking genomen percentage van de waarde van de verkopen voor de berekening van de twee delen van het basisbedrag blijft daarentegen ongewijzigd, namelijk 15 %. Het basisbedrag van deze geldboete wordt dus berekend als volgt: het variabele deel van het basisbedrag wordt verkregen door 15 % van de waarde van de verkopen (6 689 896,20 EUR) te vermenigvuldigen met 0,25 (1 672 474,05 EUR), terwijl het vaste gedeelte van het basisbedrag (de toegangsheffing) gelijk blijft aan het door de Commissie berekende bedrag, namelijk 15 % van de waarde van de verkopen (6 689 896,20 EUR), zodat het afgeronde uiteindelijke basisbedrag 8 362 000 EUR bedraagt. Overeenkomstig overweging 340 van het bestreden besluit moet dit basisbedrag vervolgens worden verlaagd met 20 % op grond van verzachtende omstandigheden, hetgeen leidt tot een bedrag van 6 689 600 EUR. Dit bedrag moet ten slotte worden afgerond op 6 689 000 EUR.

Kosten

- 565 Volgens artikel 87, lid 3, van het Reglement voor de procesvoering kan het Gerecht de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk worden gesteld.

⁵⁶⁶ Daar verzoeksters in het onderhavige geval de gedeeltelijke nietigverklaring van het bestreden besluit verkrijgen, dient te worden vastgesteld dat de Commissie twee derde van de kosten van verzoeksters en de helft van haar eigen kosten zal dragen. Verzoeksters zullen een derde van hun eigen kosten en de helft van de kosten van de Commissie dragen.

HET GERECHT (Tweede kamer),

rechtdoende, verklaart:

- 1) **Artikel 1 van besluit C(2011) 7273 definitief van de Commissie van 12 oktober 2011 betreffende een procedure op grond van artikel 101 [VWEU] [zaak COMP/39482 – Exotisch fruit (Bananen)] wordt nietig verklaard voor zover het de periode van 11 augustus 2004 tot 19 januari 2005 betreft en betrekking heeft op FSL Holdings, Firma Léon Van Parys en Pacific Fruit Company Italy SpA.**
- 2) **Artikel 2 van besluit C(2011) 7273 definitief wordt nietig verklaard voor zover het bedrag van de geldboete die is opgelegd aan FSL Holdings, Firma Léon Van Parys en Pacific Fruit Company Italy is vastgesteld op 8 919 000 EUR.**
- 3) **Het bedrag van de geldboete die wordt opgelegd aan FSL Holdings, Firma Léon Van Parys en Pacific Fruit Company Italy in artikel 2 van genoemd besluit C(2011) 7273 definitief wordt vastgesteld op 6 689 000 EUR.**
- 4) **Het beroep wordt verworpen voor het overige.**
- 5) **FSL Holdings, Firma Léon Van Parys en Pacific Fruit Company Italy worden verwezen in een derde van hun eigen kosten en in de helft van de kosten van de Europese Commissie.**
- 6) **De Commissie wordt verwezen in de helft van haar eigen kosten en in twee derde van de kosten van FSL Holdings, Firma Léon Van Parys en Pacific Fruit Company Italy.**

Martins Ribeiro

Gervasoni

Madise

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 juni 2015.

ondertekeningen

Inhoud

Aan het geding ten grondslag liggende feiten	2
Bestreden besluit	3
Procedure en conclusies van partijen	6
In rechte	7
I – Primaire vordering tot nietigverklaring van het bestreden besluit	7
A – Middel inzake schending van wezenlijke vormvoorschriften en van de rechten van verdediging	7
1. Inleidende opmerkingen	8
2. Grief inzake het gebruik van door de Italiaanse fiscale autoriteit verstrekte documenten als bewijs	11
a) Ontoelaatbaarheid van de litigieuze stukken als bewijs	11
b) Toelaatbaarheid van de door de Italiaanse belastingautoriteiten verstrekte documenten als bewijs	12
c) Waarborging van de rechten van verdediging van verzoeksters door de Commissie .	15
3. Grief inzake het gebruik van documenten uit andere dossiers	16
B – Middel inzake onrechtmatige beïnvloeding van de immuniteitsverzoeker en misbruik van bevoegdheid	17
1. Inleidende opmerkingen	18
a) Clementieregeling	18
b) Omvang van de verplichting tot medewerking	20
2. Bestreden besluit	21
3. Door verzoeksters aangevoerde omstandigheden	23
C – Middel inzake het ontbreken van voldoende bewijs voor een inbreuk op artikel 101, lid 1, VWEU	29
1. Eerste onderdeel, onjuiste beoordeling van de bewijzen	29
a) Inleidende opmerkingen	29
Beginselen met betrekking tot de bewijslast	29
Door de Commissie in casu aangedragen bewijsmateriaal	31
b) Beoordeling van de bewijzen in de onderhavige zaak	32

Aantekeningen van P1 en de werklunch van 28 juli 2004	33
– Geloofwaardigheid van de aantekeningen van P1	33
– Door verzoeksters voorgestelde uitlegging van de aantekeningen over de werklunch van 28 juli 2004	38
– Belastend bewijsmateriaal voor het bestaan van een mededingingsverstoringende overeenkomst	44
Vervolgcontacten tussen Chiquita en PFCI na 28 juli 2004	45
– Belgegevens van P1	45
– Aantekeningen van P1 van augustus 2004	46
Aanvullende contacten in de periode van februari 2005 tot en met april 2005	49
– Bestreden besluit	49
– Context en omstandigheden van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur	50
– Door verzoeksters voorgestelde uitlegging van de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur	53
– Verklaringen van Chiquita en C1 over de e-mail van 11 april 2005, 9.57 uur	57
Verklaringen van Chiquita en C1	58
– Inleidende opmerkingen	58
– Bestreden besluit	59
– Betoog van verzoeksters waarmee de bewijswaarde van de verklaringen van Chiquita en C1 in twijfel wordt getrokken	60
2. Tweede onderdeel, inhoudende dat de aangevoerde bewijzen de vaststelling van een inbreuk niet kunnen dragen	71
a) Inleidende opmerkingen	71
b) Bestreden besluit	74
c) Bestaan van een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging	75
d) Aanwezigheid van een mededingingsbeperkende strekking of een mededingingsbeperkend gevolg	79
e) Bestaan van één enkele voortdurende inbreuk	81
II – Subsidiare vorderingen tot intrekking of vermindering van het bedrag van de geldboete	86
A – Inleidende opmerkingen	86
B – Bestreden besluit	88
C – Zwaarte van de inbreuk	90

D – Duur van de inbreuk	93
E – Verzachtende omstandigheden	93
F – Naleving van het non-discriminatiebeginsel bij de berekening van de geldboete	95
III – Vaststelling van het eindbedrag van de geldboete	95
Kosten	96