

ARREST VAN HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid)

16 juni 2011 *

In zaak T-191/06,

FMC Foret, SA, gevestigd te Barcelona (Spanje), vertegenwoordigd door M. Seimetz, advocaat, en C. Stanbrook, QC,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, aanvankelijk vertegenwoordigd door F. Arbault, vervolgens door V. Di Bucci en V. Bottka, als gemachtigden, bijgestaan door M. Gray, barrister,

verweerster,

betreffende, primair, een verzoek tot gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking C(2006) 1766 def. van de Commissie van 3 mei 2006 in een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/F/38.620 — Waterstofperoxide en perboraat) en, subsidiair, een verzoek tot verlaging van de aan verzoekster opgelegde geldboete,

* Procestaal: Engels.

wijst

HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid),

samengesteld als volgt: V. Vadapalas (rapporteur), waarnemend voor de president, A. Dittrich en L. Truchot, rechters,

griffier: K. Andová, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 4 maart 2010,

het navolgende

Arrest

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

- 1 Verzoekster, FMC Foret, SA, is een vennootschap naar Spaans recht die ten tijde van de feiten onder meer waterstofperoxide (hierna: „HP”) en natriumperboraat (hierna: „PBS”) op de markt bracht.
- 2 Zij is een 100%-dochteronderneming van FMC Chemicals Netherlands BV en maakt deel uit van de groep die wordt gecontroleerd door de Amerikaanse onderneming FMC Corp.

- 3 In november 2002 heeft Degussa AG de Commissie van de Europese Gemeenschappen ingelicht over het bestaan van een kartel op de markten voor HP en PBS en verzocht om toepassing van de mededeling van de Commissie betreffende immunititeit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (PB 2002, C 45, blz. 3; hierna: „mededeling inzake medewerking”).
- 4 Degussa heeft de Commissie materiële bewijzen verstrekt op basis waarvan deze laatste op 25 en 26 maart 2003 verificaties heeft kunnen verrichten in de kantoren van drie ondernemingen.
- 5 Na deze verificaties hebben verschillende ondernemingen, waaronder met name EKA Chemicals AB, Atofina SA (thans Arkema SA) en Solvay SA om toepassing van de mededeling inzake medewerking verzocht en de Commissie bewijsmateriaal betreffende het kartel verstrekt.
- 6 Op 26 januari 2005 heeft de Commissie verzoekster en de andere betrokken ondernemingen een mededeling van punten van bezwaar toegezonden.
- 7 Na de betrokken ondernemingen op 28 en 29 juni 2005 te hebben gehoord, heeft de Commissie beschikking C(2006) 1766 def. van 3 mei 2006 in een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst ten aanzien van Akzo Nobel NV, Akzo Nobel Chemicals Holding AB, EKA Chemicals, Degussa, Edison, FMC, verzoekster, Kemira Oyj, L’Air liquide SA, Chemoxal SA, Snia SpA, Caffaro Srl, Solvay, Solvay Solexis SpA, Total SA, Elf Aquitaine SA en Arkema (zaak COMP/F/38.620 — Waterstofperoxide en perboraat) (hierna: „bestreden beschikking”) vastgesteld, waarvan een samenvatting is gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 13 december 2006 (PB L 353, blz. 54). Deze beschikking is aan verzoekster betekend bij brief van 8 mei 2006.

Bestreden beschikking

- 8 De Commissie heeft in de bestreden beschikking opgemerkt dat de adressaten ervan hebben deelgenomen aan één enkele voortdurende inbreuk op artikel 81 EG en artikel 53 van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (EER), die betrekking had op HP en het daarvan afgeleide product, PBS (punt 2 van de bestreden beschikking).
- 9 De inbreuk, die is vastgesteld voor de periode van 31 januari 1994 tot en met 31 december 2000, bestond voornamelijk in de uitwisseling van commercieel belangrijke informatie en van vertrouwelijke informatie over markten en ondernemingen tussen concurrenten, in de beperking en de controle van de productie en de potentiële en de reële productiecapaciteit, in de verdeling van marktaandelen en klanten, alsook in de vaststelling van richtprijzen en het toezicht op de inachtneming ervan.
- 10 Verzoekster is „hoofdelijk en gezamenlijk” met FMC aansprakelijk gesteld voor de inbreuk (punten 389-395 van de bestreden beschikking).
- 11 Voor de berekening van het bedrag van de geldboeten heeft de Commissie gebruikgemaakt van de methode die is uiteengezet in de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, [KS] worden opgelegd (PB 1998, C 9, blz. 3; hierna: „richtsnoeren”).
- 12 De Commissie heeft het basisbedrag van de geldboeten bepaald op basis van de zwaarte en de duur van de inbreuk (punt 452 van de bestreden beschikking), die zij als zeer zwaar heeft gekwalificeerd (punt 457 van de bestreden beschikking).

- 13 Met het oog op een gedifferentieerde behandeling is verzoekster ingedeeld in de derde en voorlaatste categorie, waarvoor het uitgangsbetrag is vastgesteld op 20 miljoen EUR (punten 460-462 van de bestreden beschikking).
- 14 Daar verzoekster volgens de Commissie aan de inbreuk heeft deelgenomen van 29 mei 1997 tot en met 13 december 1999, dus gedurende twee jaar en zeven maanden, is het uitgangsbetrag van haar geldboete vermeerderd met 25 % (punt 467 van de bestreden beschikking).
- 15 Ten aanzien van verzoekster is geen enkele verzwarende of verzachtende omstandigheid in aanmerking genomen.
- 16 Artikel 1, sub g, van de bestreden beschikking bepaalt dat verzoekster artikel 81, lid 1, EG en artikel 53 van de EER-Overeenkomst heeft geschonden door van 29 mei 1997 tot en met 13 december 1999 deel te nemen aan de betrokken inbreuk.
- 17 In artikel 2, sub d, van de bestreden beschikking heeft de Commissie verzoekster „hoofdelijk en gezamenlijk” met FMC een geldboete van 25 miljoen EUR opgelegd.

Procesverloop en conclusies van partijen

- 18 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 18 juli 2006, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.
- 19 Bij de wijziging van de samenstelling van de kamers van het Gerecht is de rechter-rapporteur toegevoegd aan de Zesde kamer, waarop het Gerecht, na de partijen te hebben gehoord, de onderhavige zaak aan de uitgebreide Zesde kamer heeft toegewezen.

- 20 In het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang heeft het Gerecht partijen op 6 januari 2010 schriftelijke vragen gesteld, waarop zij hebben geantwoord bij memories van 29 januari 2010.
- 21 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan. Ter terechtzitting van 4 maart 2010 hebben de partijen pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.
- 22 Aangezien twee leden van de kamer niet aan de beraadslagingen hebben kunnen deelnemen, zijn de beraadslagingen van het Gerecht overeenkomstig artikel 32 van het Reglement voor de procesvoering voortgezet door de drie rechters die het onderhavige arrest hebben ondertekend.
- 23 Verzoekster concludeert dat het het Gerecht behage:
- de bestreden beschikking nietig te verklaren voor zover de Commissie haar een geldboete heeft opgelegd;
 - subsidiair, het boetebedrag te verlagen;
 - de Commissie te verwijzen in de kosten.
- 24 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:
- het beroep te verwerpen;
 - verzoekster te verwijzen in de kosten.

- 25 In repliek en ter terechtzitting heeft verzoekster gepreciseerd dat het eerste onderdeel van de conclusies van het verzoekschrift aldus moet worden begrepen dat het strekt tot nietigverklaring van de bestreden beschikking voor zover die op haar betrekking heeft, inclusief de vaststelling van haar deelneming aan de betrokken inbreuk.

In rechte

- 26 Ter onderbouwing van het beroep tot nietigverklaring van de bestreden beschikking of, subsidiair, tot verlaging van de geldboete, voert verzoekster drie middelen aan: onjuiste beoordeling van de bewijzen van haar deelneming aan de inbreuk, schending van de rechten van de verdediging in het kader van de toegang tot het dossier en het buitensporig bedrag van de geldboete.

Eerste middel: gestelde onjuiste beoordeling van de bewijzen van verzoeksters deelneming aan de inbreuk

Argumenten van partijen

- 27 Verzoekster stelt dat de Commissie geen voldoende nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen heeft aangevoerd waaruit blijkt dat zij heeft deelgenomen aan de inbreuk.
- 28 De Commissie heeft zich enerzijds gebaseerd op vage en niet-gestaafde beweringen in clementieverzoeken, die in zeven haasten zijn opgesteld en niet zijn beargumenteerd en die dus slechts een beperkte bewijskracht hebben. Zij heeft anderzijds geen rekening gehouden met het door verzoekster geleverde tegenbewijs, met name de

getuigenissen van haar werknemers die bij de inbreukmakende gedragingen betrokken zouden zijn geweest.

- 29 De Commissie heeft de bewijzen die verzoekster in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar en tijdens de hoorzitting heeft overgelegd, met name de getuigenissen van haar werknemers, niet weerlegd. Bovendien heeft zij geen rekening gehouden met de door verzoekster verstrekte informatie over haar mededingingsgedrag op de markt.
- 30 De raadadviseur-auditeur heeft tijdens de hoorzitting erkend dat de tegen verzoekster aangevoerde bewijzen ontoereikend waren. Hij heeft voorgesteld om een bijeenkomst van partijen te beleggen, en het door verzoekster aangevoerde nieuwe tegenbewijs aan een contradictoir onderzoek te onderwerpen. De Commissie is echter niet op die suggesties ingegaan.
- 31 In de mededeling van punten van bezwaar beschuldigde de Commissie verzoekster ervan dat zij van januari 1994 tot juni 2001 heeft deelgenomen aan de inbreuk, maar zij heeft die beschuldiging naderhand aanmerkelijk afgezwakt. In de bestreden beschikking beperkte zij zich tot de periode tussen 29 mei 1997, de datum van de door verzoekster in Sevilla georganiseerde halfjaarlijkse vergadering van de Conseil européen de l'industrie chimique (CEFIC), en 13 december 1999, de datum van de bijeenkomst te Freiburg, waarop een werknemer van verzoekster aanwezig was.
- 32 Om de onrechtmatige handelingen aan te tonen, heeft de Commissie zich gebaseerd op niet-bevestigde gegevens die afkomstig waren van één enkele bron, respectievelijk Degussa, Solvay of Atofina, ondanks de rechtspraak volgens welke een verklaring van één onderneming geen genoegzaam bewijs van een inbreuk oplevert (arrest Gerecht van 14 mei 1998, Enso-Gutzeit/Commissie, T-337/94, Jurispr. blz. II-1571, punt 91).

- 33 Aangaande de informatie van Degussa heeft de Commissie ten onrechte gesteld dat zij werd bevestigd door bewijzen die waren verkregen van andere partijen bij het kartel. Uit punt 86 van de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie in werkelijkheid heeft aangenomen dat aangezien bepaalde ondernemingen de door Degussa jegens hen geuite beschuldigingen hadden erkend, haar aantijgingen aan verzoeksters adres geen bevestiging behoeften. De Commissie heeft daarom niet gepoogd de informatie van Degussa die verzoekster in een kwaad daglicht stelde, te bevestigen.
- 34 Met betrekking tot andere bewijzen die van één enkele onderneming afkomstig zijn, heeft de Commissie opgemerkt dat zij zijn verkregen van directe getuigen van de onrechtmatige contacten, dat zij haar „na rijp beraad” waren meegedeeld en dat zij geloofwaardig waren in het licht van een geheel van coherente bewijzen (punt 86 van de bestreden beschikking).
- 35 Die beweringen kloppen echter niet allemaal. De informatie van Solvay is onnauwkeurig en stelt bijvoorbeeld dat volgens een niet-geïdentificeerde bron bij Solvay een niet-geïdentificeerd werknemer van Solvay op vier niet nader bepaalde tijdstippen contact had opgenomen met werknemers van verzoekster. Hetzelfde geldt voor de aantijging van Solvay dat verzoekster Atofina heeft vergoed voor de sluiting van haar productie-eenheid. Bovendien heeft de Commissie verzuimd die informatie te confronteren met de andersluidende getuigenissen van verzoeksters werknemers.
- 36 Aangaande de informatie die afkomstig is van een werknemer van Atofina, namelijk de notities die zijn genomen tijdens bijeenkomsten van het kartel, heeft de Commissie geen rekening gehouden met het feit dat dezelfde notities zijn overgelegd om verschillende bijeenkomsten te bewijzen. Bovendien bevatten die notities met betrekking tot verzoekster vaak vraagtekens.

- 37 Bijgevolg heeft de Commissie tegen verzoekster ten onrechte bewijzen aangevoerd die afkomstig waren van één enkele onderneming, die niet werden bevestigd en die door de getuigenissen van verzoeksters werknemers werden weerlegd.
- 38 Vervolgens laakt verzoekster de vaststellingen van de Commissie met betrekking tot specifieke bijeenkomsten.

— Door verzoekster ontvangen telefoontjes

- 39 Verzoekster betoogt dat de Commissie zich ten onrechte op informatie van Solvay en Atofina heeft gebaseerd om vast te stellen dat zij telefonisch op de hoogte werd gebracht van het resultaat van sommige bijeenkomsten van het kartel.
- 40 De informatie van Solvay betrof vier bijeenkomsten op „hoog niveau” van Degussa, Solvay en Kemira (punten 171-174, 211, 215-217 en 239-242 van de bestreden beschikking). Voor die bijeenkomsten heeft de Commissie zich gebaseerd op de verklaring van Solvay dat „het resultaat van die bijeenkomsten is meegedeeld aan andere marktdeelnemers”, waarbij „Solvay bijvoorbeeld Foret (in Spanje) en Ausimont (in Italië) de concrete resultaten van de discussies heeft meegedeeld”. Volgens de Commissie werd deze verklaring bevestigd door Atofina (punt 172 van de bestreden beschikking).
- 41 Die verklaring van Solvay volstond niet voor de vaststelling dat Solvay beweerde dat zij verzoekster „doorgaans telefonisch [...] uitvoerig” op de hoogte hield (punt 172 van de bestreden beschikking). Daaruit bleek niet „wie wie opbelde”, noch wat er werd gezegd. Er werd niet in gepreciseerd op welke bijeenkomsten zij betrekking had, met uitzondering van die van augustus 1997. De Commissie heeft zelf dat detail verstrekt.

De verklaring van Solvay kon niet worden bevestigd door Atofina, die niet bij de bijeenkomst aanwezig was. Atofina verwees namelijk naar telefoontjes van Solvay in verband met andere bijeenkomsten, namelijk die van „groep B” die plaatsvonden van eind 1995 tot begin 1997. De informatie van Solvay en van Atofina bevestigt elkaar dus niet wederzijds.

- 42 Bovendien betwist Solvay zelf dat zij heeft deelgenomen aan één van de vier bijeenkomsten in kwestie, namelijk die te Frankfurt am Main in april 1998 (punt 217 van de bestreden beschikking). Met betrekking tot de bijeenkomst van september 1998 te Brussel heeft Solvay niet verklaard dat zij met verzoekster contact heeft opgenomen.
- 43 Tijdens de hoorzitting heeft de Commissie tevergeefs gepoogd van Solvay nauwkeurigere informatie te krijgen. Zonder nadere details heeft de verklaring van Solvay betreffende de telefoongesprekken geen bewijskracht. Zij wordt hoe dan ook weerlegd door het getuigenis van verzoeksters werknemers, die ontkennen dat zij door Solvay zijn opgebeld.
- 44 Wat de informatie van Atofina betreft, heeft de Commissie zich ten onrechte gebaseerd op een verklaring van een werknemer van Atofina volgens wie verzoekster vier keer telefonisch heeft deelgenomen aan een bijeenkomst (punten 180-192 en 247-253 van de bestreden beschikking). Die uitspraak is door geen enkele andere deelnemer aan die bijeenkomsten bevestigd.
- 45 Ook andere elementen van het dossier wekken twijfel over de geloofwaardigheid van de door de betrokken werknemer van Atofina verstrekte informatie. Met name heeft de Commissie zich in de mededeling van punten van bezwaar gebaseerd op diens uitspraak dat een vertegenwoordiger van verzoekster heeft deelgenomen aan een bijeenkomst te Parijs op 12 februari 1996 (punten 137 en 138 van de mededeling van punten van bezwaar). Verzoekster heeft aangetoond dat dit niet klopt, aangezien het

paspoort van de vermeende deelnemer aan de bijeenkomst bewijst dat hij zich tijdens de week in kwestie in de Verenigde Staten bevond. De Commissie maakt in de bestreden beschikking geen melding van die vergissing. Bovendien heeft de getuige van Atofina herhaaldelijk dezelfde bladzijde van zijn notities aangehaald als bewijs van verschillende bijeenkomsten. De betrokken notities bevatten vaak vraagtekens met betrekking tot de gegevens inzake verzoekster en haar deelneming aan bijeenkomsten. Bij de beoordeling van de geloofwaardigheid van de bewijzen van Atofina heeft de Commissie die elementen genegeerd.

- 46 Wat de eerste van die bijeenkomsten betreft, te Parijs in september 1997, kan uit de oorspronkelijke informatie van Atofina niet worden opgemaakt wie de werknemer van verzoekster was die zou zijn opgebeld. De werknemer van verzoekster die voorkomt op een tabel die Atofina heeft opgesteld, heeft onder ede verklaard dat hij dat telefoontje niet heeft gekregen. De Commissie heeft daarmee geen rekening gehouden.
- 47 De Commissie achtte het plausibel dat met verzoekster contact is opgenomen, gelet op de eerdere contacten en haar telefonische deelneming aan twee latere bijeenkomsten (punt 186 van de bestreden beschikking). Wat de gestelde eerdere contacten betreft, is in de bestreden beschikking echter slechts sprake van één telefoontje dat een maand eerder was ontvangen (punt 172 van de bestreden beschikking), dat blijkt uit niet-bevestigde informatie van Solvay. De gestelde telefonische deelneming van verzoekster aan twee latere bijeenkomsten is gebaseerd op dezelfde niet-bevestigde informatie van Atofina.
- 48 Met betrekking tot de tweede bijeenkomst, te Frankfurt am Main op 17 november 1997 (punten 188-192 van de bestreden beschikking), heeft de werknemer van Atofina zichzelf tegengesproken door eerst één en vervolgens twee werknemers van verzoekster te noemen met wie contact zou zijn opgenomen. De Commissie maakt geen melding van die tegenspraak en heeft zelf een fout gemaakt in de naam van de betrokkene (voetnoot 204 van de bestreden beschikking). De informatie in kwestie is niet bevestigd en wordt door de genoemde werknemers van verzoekster betwist.

- 49 Anders dan de Commissie voorhoudt, wordt de informatie van Atofina niet bevestigd door schriftelijke bewijzen. De bewijzen in kwestie zijn overgelegd door dezelfde werknemer van Atofina en kunnen zijn eigen beweringen niet bevestigen. Bovendien gaat het om een tabel die is opgesteld tijdens de betrokken bijeenkomst, met de prijzen per klant en per producent (punt 192 van de bestreden beschikking), die wat verzoekster betreft, vier vraagtekens bevat. Die informatie is ook niet noodzakelijkerwijs verstrekt door verzoekster, maar kan uit andere bronnen zijn verkregen, met name van verzoeksters klanten.
- 50 Het telefoontje dat een werknemer van verzoekster zou hebben gekregen, is evenmin bevestigd in het antwoord van Degussa op de mededeling van punten van bezwaar. Degussa heeft zich in feite beperkt tot een samenvatting van de inhoud van de mededeling van punten van bezwaar, inclusief de bewering van Atofina dat sommige ondernemingen, waaronder verzoekster, van die bijeenkomst op de hoogte waren gebracht, en heeft vervolgens bevestigd dat zij aan die bijeenkomst heeft deelgenomen. De bekentenis van Degussa kan enkel tegen haar als bewijs worden gebruikt, en brengt verzoekster geenszins in opspraak.
- 51 Wat de derde bijeenkomst betreft, van 21 november 1997 te Parijs (punten 193-197 van de bestreden beschikking), vermeldt geen enkel ander lid van het kartel dan Atofina dat verzoekster daaraan heeft deelgenomen. De Commissie heeft zich ten onrechte gebaseerd op de bewering van Atofina, die niet is bevestigd en die wordt tegengesproken door het getuigenis van de betrokken werknemer van verzoekster.
- 52 Verder heeft de Commissie zich ten onrechte gebaseerd op het feit dat de door verzoekster gehanteerde prijzen voorkwamen in de notities die zijn opgesteld tijdens de betrokken bijeenkomst (punt 197 van de bestreden beschikking). Het grootste deel van de tabel bestond enkel uit sterretjes. De paar prijzen die werden vermeld, waren

door de werknemer van Atofina geraamde richtprijzen en waren niet afkomstig van verzoekster. Die tabel bevatte trouwens ook informatie over twee andere producenten, waaraan de Commissie die bijeenkomst niet ten laste heeft gelegd. De Commissie heeft zelf erkend dat voor een producent richtprijzen konden worden vermeld buiten zijn medeweten. De tabel in kwestie staft de informatie van Atofina dus niet.

- 53 Voor de vierde bijeenkomst, van 12 oktober 1998 te Düsseldorf, vermelden de notities van de werknemer van Atofina niet wie aanwezig was, en in zijn later daarvoor gegeven uitleg staat „FMC afwezig”. Enkel in een tabel die is opgesteld met het oog op het clementieverzoek van Atofina staat dat verzoekster „afwezig was, maar dat telefonisch contact met haar is opgenomen en dat zij vertegenwoordigd was door Solvay”. Geen enkele andere deelnemer, ook niet Solvay, heeft bevestigd dat verzoekster op die bijeenkomst aanwezig was. Daarentegen heeft Degussa in antwoord op vragen dienaangaande gesteld dat „bij [haar] weten [...] geen vierde onderneming heeft deelgenomen”. Dienaangaande heeft de Commissie ten onrechte enkel vermeld dat „drie andere ondernemingen hebben bevestigd dat deze bijeenkomst is gehouden” (punt 253 van de bestreden beschikking), maar zij heeft geen rekening gehouden met het feit dat geen van die ondernemingen de informatie van Atofina betreffende verzoekster heeft bevestigd. Door te vermelden dat de verklaringen van Atofina „plausibel waren in het licht van de bewijzen waarover zij beschikt” (punt 253 van de bestreden beschikking), heeft de Commissie overigens enkel verwezen naar andere niet-bevestigde beweringen van Atofina. Het ging dus om een cirkelredenering.
- 54 Kortom, de bewering van de werknemer van Atofina dat hij telefonisch contact heeft opgenomen met werknemers van verzoekster wordt niet gestaafd. Daarentegen worden de getuigenissen van verzoeksters werknemers, die stellen dat zij geen telefoontjes ontvangen hebben, bevestigd door het stilzwijgen van de andere leden van het kartel dienaangaande en door de vraagtekens in de door Atofina overgelegde notities over de bijeenkomst. De informatie over verzoeksters prijzen in die notities kon van andere bronnen afkomstig zijn. Al die factoren wijzen erop dat verzoekster niet heeft deelgenomen aan de betrokken bijeenkomsten.

— Contacten tijdens de CEFIC-vergaderingen

- 55 Volgens verzoekster heeft de Commissie ten onrechte aangenomen dat zij heeft deelgenomen aan zes kartelbijeenvakomsten tijdens de CEFIC-vergaderingen tussen mei 1997 en november 1999. Haar werknemers hebben deelgenomen aan de betrokken vergaderingen van de CEFIC. Zij hebben echter allen verklaard dat zij niet hebben deelgenomen aan de activiteiten van het kartel tijdens die vergaderingen. De Commissie heeft het getuigenis van verzoeksters werknemers echter zonder rechtvaardiging afgewezen.
- 56 De loutere aanwezigheid op een kartelbijeenvakomst bewijst nog niet dat wordt deelgenomen aan dat kartel. Een onderneming kan met name bewijzen dat zij niet aan de activiteiten van het kartel heeft deelgenomen door aan te tonen dat zij haar concurrenten duidelijk heeft gemaakt dat zij vanuit een andere optiek dan zij deelnam aan die bijeenkomst.
- 57 In dat verband heeft verzoeksters werknemer die aanwezig was op de bijeenkomst te Sevilla in mei 1997 aan de Commissie meegedeeld dat hij daar met zoveel woorden had verklaard dat zijn onderneming „groeide in Duitsland” en „niet geïnteresseerd” was in enigerlei beperking van de prijzen, en dat die onderneming had geweigerd daarover te onderhandelen. Dat getuigenis wordt bevestigd doordat de verantwoordelijke van Degussa wegens die verklaring tijdens een van de bijeenkomsten de zaal met slaande deuren heeft verlaten (punt 162 van de bestreden beschikking). Als gevolg daarvan is verzoeksters vertegenwoordiger de volgende dag niet uitgenodigd voor het diner in het restaurant (punt 163 van de bestreden beschikking).
- 58 Volgens het getuigenis van dezelfde werknemer van verzoekster had de CEFIC-vergadering van mei 1998 te Évian-les-Bains hetzelfde resultaat. Kleine producenten, waaronder verzoekster, hebben geweigerd om zich aan te sluiten bij de mededingingsversturende overeenkomsten, omdat zij wilden blijven concurreren.

- 59 Verzoeksters werknemers hebben evenmin deelgenomen aan de discussies van het kartel tijdens de vier andere bijeenkomsten tijdens de CEFIC-vergaderingen (punten 198-207, 254-258, 264 en 265, 273-275 van de bestreden beschikking). Die bijeenkomsten vonden plaats in restaurants, bars of de wandelgangen van hotels. Men kan zich moeilijk multilaterale kartelbesprekingen in dergelijke openbare plaatsen voorstellen. De gesprekken moeten dus bilateraal gehouden zijn, of nadat verzoeksters werknemers het restaurant hadden verlaten.
- 60 De Commissie gaat niet in op het feit dat verzoekster ontkent te hebben deelgenomen aan die gesprekken. Zij stelt dat verzoekster niet heeft aangetoond dat haar werknemers zich hebben gedistantieerd van de mededingingsversturende discussies (punt 207 van de bestreden beschikking), maar erkent dat het met betrekking tot een van die bijeenkomsten „niet ondenkbaar is dat [...] verschillende discussies veeleer op bilaterale grondslag zijn gehouden” (punt 167 van de bestreden beschikking). Verzoekster betoogt dat aangezien de gesprekken bilateraal werden gevoerd, haar werknemers zich daar niet van bewust waren en er zich niet van konden distantieëren.
- 61 Aangaande het diner naar aanleiding van de CEFIC-vergadering te Brussel op 26 november 1997 luidt het in punt 199 van de bestreden beschikking dat „Degussa, EKA, Solvay en Atofina hebben verklaard dat [verzoekster en Kemira] wel degelijk aanwezig waren, dat zij heel wel op de hoogte waren van de onrechtmatigheid van de hierna omschreven discussies en dat zij daaraan hebben deelgenomen”. EKA Chemicals noemt verzoekster echter in het geheel niet. Solvay heeft een lijst van deelnemers opgesteld, waarop verzoeksters werknemers niet voorkomen, waaraan zij toevoegde dat „wellicht alle andere deelnemers” aan de vergadering vertegenwoordigd waren.
- 62 In de informatie van Atofina en Degussa wordt enkel vermeld wie aanwezig was op het diner, waaronder de vertegenwoordigers van verzoekster, maar staat niets over hun deelneming aan mededingingsversturende discussies.

63 Aangaande de bijeenkomst tijdens de CEFIC-vergadering van november 1999 (punten 273-275 van de bestreden beschikking) heeft de Commissie niet vermeld dat deze werd gehouden in een openbare plaats, namelijk de wandelgangen van een hotel, ter gelegenheid van een officieel diner. De discussies moeten bilateraal zijn gevoerd en er zijn geen voldoende nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen dat verzoekster daaraan heeft deelgenomen.

— Bijeenkomst van 13 juli 1998 te Königswinter

64 Verzoekster betoogt dat de Commissie ten onrechte heeft gesteld dat haar directeur-generaal in juli 1998 te Königswinter heeft deelgenomen aan een bijeenkomst met Solvay en Degussa betreffende de sluiting van een productie-eenheid van Atochem (punt 233 van de bestreden beschikking). De betrokken werknemer ontkent dat hij heeft deelgenomen aan die bijeenkomst en legt een taxirekening met zijn naam over, waaruit blijkt dat hij die dag in Barcelona was.

65 De Commissie heeft dat bewijs niet weerlegd, en heeft enkel gesuggereerd dat verzoeksters werknemer aanwezig kan zijn geweest op de bijeenkomst te Königswinter en later op die dag in Barcelona een taxi kan hebben genomen. Voor andere bijeenkomsten heeft Degussa rekeningen van restaurants overgelegd waarop de lijst van deelnemers is vermeld. Wat de bijeenkomst in kwestie betreft, heeft de Commissie van Degussa of Solvay echter geen nadere gegevens verkregen. Solvay heeft niet bevestigd dat verzoekster op die bijeenkomst aanwezig was.

66 Dat verzoekster niet heeft deelgenomen aan de discussies betreffende de sluiting van een fabriek van Atochem wordt bevestigd doordat zij afwezig was bij latere bijeenkomsten daarover. De Commissie heeft ten onrechte vastgesteld dat Solvay heeft bevestigd dat verzoekster deelnam aan de overeenkomst met Atochem (punt 244 van de bestreden beschikking). Solvay geeft geen details over die gestelde deelneming

en Degussa maakt er geen melding van. Het is mogelijk dat Solvay per vergissing heeft verwezen naar een destijds tussen verzoekster en Atochem gesloten wettige leveringsovereenkomst.

- ⁶⁷ In punt 234 van de bestreden beschikking stelt de Commissie niet dat verzoekster bereid was om Atochem te vergoeden. Het gebrek aan inhoud van de verklaring van Solvay in die zin blijkt duidelijk uit de latere feiten, met name verzoeksters afwezigheid bij de latere bijeenkomst van oktober 1998 tussen Solvay, Degussa en Atofina. Uit punt 245 van de bestreden beschikking blijkt echter dat Degussa en Solvay Atochem tijdens die bijeenkomst hebben overtuigd om de fabriek te sluiten, mits een vergoeding van Degussa en Solvay.

— Bijeenkomst met Degussa op 28 september 1998 te Brussel

- ⁶⁸ Verzoekster betoogt dat de Commissie de informatie van Degussa betreffende de bilaterale bijeenkomst van september 1998 onjuist heeft beoordeeld. Volgens punt 241 van de bestreden beschikking was die bijeenkomst bedoeld om verzoekster te informeren over de resultaten van de bijeenkomst van die ochtend. In werkelijkheid heeft Degussa enkel verklaard dat „tijdens de bijeenkomst een algemene discussie is gevoerd over de ontwikkeling van de Europese HP-markt, vooral gelet op het hoge prijsniveau en de mogelijkheid om dat niveau te handhaven”. Degussa maakt geen melding van enige overeenkomst over prijzen of marktaandelen, maar stelt enkel dat het om een „algemene” discussie ging.

— Bijeenkomsten over PBS

- 69 Verzoekster stelt dat haar werknemer zich herinnert dat hij heeft deelgenomen aan twee van de vier bijeenkomsten over PBS waarvan in de bestreden beschikking sprake is (punten 237 en 238, 259-263, 267-270 en 276-279 van de bestreden beschikking), namelijk die van begin 1999 te Milaan en die van december 1999 te Freiburg.
- 70 Die twee bijeenkomsten waren bedoeld om te bespreken hoe de industrie de onrust over de gevolgen van een van de bestanddelen van PBS voor de gezondheid kon bedaren. Wegens die onrust overwoog verzoekster reeds de ontwikkeling van een „alternatief product”, natriumpercarbonaat (hierna: „PCS”). Jammer genoeg hebben andere producenten tijdens die bijeenkomsten onrechtmatige discussies gevoerd. Dat interesseerde verzoekster echter niet, daar zij reeds had beslist geleidelijk over te schakelen van PBS op PCS. Haar vertegenwoordiger heeft dus niet deelgenomen aan de onrechtmatige discussies. Die uitleg wordt gestaafd door Degussa, die bevestigt dat de betrokken bijeenkomsten „toevallig” zijn gehouden in het kader van rechtmatige discussies.
- 71 De gestelde deelneming van verzoekster aan twee andere bijeenkomsten over PBS, die van september 1998 te Lyon en die van de zomer van 1999 in Bazel, blijkt enkel uit niet-bevestigde informatie van Solvay. De Commissie heeft geen rekening gehouden met het getuigenis van de betrokken werknemer van verzoekster, die zich niet herinnert aan die bijeenkomsten te hebben deelgenomen.

— In repliek aangevoerde argumenten

- 72 In repliek stelt verzoekster dat de Commissie het beginsel van het vermoeden van onschuld heeft geschonden, nu zij geen nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen had voor haar deelneming aan kartelactiviteiten.
- 73 In de eerste plaats heeft de Commissie geen rekening gehouden met bewijzen die verzoeksters standpunt staven en heeft zij er andere verkeerd voorgesteld teneinde haar conclusie te wettigen. Volgens verzoekster heeft de Commissie over het hoofd gezien dat het beste bewijs het rechtstreekse getuigenis van haar werknemers was, heeft zij haar ongerechtvaardigde vermoedens ten laste gelegd, heeft zij voor verzoekster gunstige bewijzen verkeerd voorgesteld, heeft zij haar rechtmatige deelneming aan de CEFIC-vergaderingen gelijkgesteld met kartelactiviteiten en heeft zij bewijzen in haar nadeel „mooier voorgesteld”.
- 74 De Commissie heeft de bewijzen niet objectief en in hun geheel beoordeeld. Zij heeft geen rekening gehouden met bewijzen waaruit blijkt dat verzoekster agressief marktaandelen wilde veroveren, dat haar concurrenten marktaandelen verloren aan verzoekster en dat die zich daarover hadden beklagd, en dat twee pogingen om een kartelbijeenkomst te organiseren waren opgegeven toen verzoekster weigerde daaraan deel te nemen. Zij heeft verzuimd aanvullende bewijzen te verzamelen betreffende niet-bevestigde aantijgingen tegen verzoekster.
- 75 In de tweede plaats laakt verzoekster dat de Commissie geen kruisverhoor heeft gehouden om te verifiëren of de getuigenissen van haar werknemers met de waarheid overeenstemden. Verzoekster was de enige onderneming die tijdens de hoorzitting bij de Commissie heeft voorgesteld getuigen te horen. Geen van de drie ondernemingen die tegen verzoekster hebben getuigd, heeft tijdens de hoorzitting getuigen voorgesteld. Talrijke bewijzen van Degussa en Solvay waren in wezen afkomstig uit

anonieme bron. De Commissie heeft de verklaringen van verzoeksters werknemers afgewezen omdat zij niet onder ede waren afgelegd.

- 76 In de derde plaats betoogt verzoekster dat de Commissie de na de hoorzitting verkregen bewijzen onjuist heeft voorgesteld.
- 77 De raadadviseur-auditeur heeft tijdens de hoorzitting verklaard dat sommige bewijzen waarop de Commissie zich baseerde, met name de uit anonieme bronnen afkomstige aantijgingen van Solvay betreffende de telefoontjes aan verzoekster, niet geloofwaardig waren. Na de hoorzitting heeft de Commissie echter geen extra bewijzen verzameld.
- 78 Met name stelt de Commissie in haar verweerschrift met betrekking tot de bijeenkomsten van Sevilla van mei 1997 ten onrechte dat zij na de hoorzitting van andere ondernemingen bevestiging heeft gekregen van bepaalde feiten, en dat zij verzoekster in staat heeft gesteld haar standpunt daarover te kennen te geven. Na de hoorzitting waren er geen andere bijdragen inzake die bijeenkomsten
- 79 Anders dan de Commissie betoogt, houden de aan verzoekster meegedeelde aanvullende bewijzen geenszins verband met de gestelde telefoontjes van Solvay. In hun bijdragen na de hoorzitting hebben Solvay en Degussa enkel de inhoud van de mededeling van punten van bezwaar op bepaalde punten beschreven (de bijeenkomst te Frankfurt am Main van november 1997 wat Degussa betreft, en de bijeenkomst te Königswinter van juli 1998 wat Solvay betreft) en hebben zij bevestigd dat hun werknemers daaraan hebben deelgenomen. Geen van die ondernemingen had oorspronkelijk vermeld dat verzoekster aan die bijeenkomsten had deelgenomen. De Commissie heeft zelf erkend dat het antwoord van Solvay „indirect” was en dat Degussa verzoekster niet „uitdrukkelijk” in opspraak had gebracht.

- 80 In de vierde plaats heeft de Commissie tegenstrijdige standpunten verdedigd. Met betrekking tot Kemira meende zij dat het niet onredelijk was aan te nemen dat verschillende discussies naar aanleiding van de CEFIC-vergaderingen veeleer op bilaterale basis hadden plaatsgevonden (punt 167 van de bestreden beschikking). Aangaande verzoekster stelt de Commissie echter ten onrechte dat haar vertegenwoordigers onmogelijk aan die bijeenkomsten hebben kunnen deelnemen zonder op de hoogte te zijn van de heimelijke verstandhouding.
- 81 In de vijfde plaats heeft de Commissie sommige bewijzen à décharge verkeerd voorgesteld. Ten eerste de verklaringen volgens welke verzoekster behoorde tot de groep „slechte leerlingen”, omdat zij ten koste van de prijzen de totale capaciteit wilde verhogen. De Commissie heeft dat bewijselement ten onrechte afgewezen, met de loutere stelling in het verweerschrift dat het getuigde van een poging van verzoekster om het kartel in haar voordeel te gebruiken.
- 82 Ten tweede heeft verzoeksters werknemer met betrekking tot de bijeenkomsten van Sevilla tijdens de CEFIC-vergaderingen gesteld dat hij weigerde deel te nemen aan karteldiscussies en dat de vertegenwoordigers van Solvay en Degussa daarom de vergaderzaal verlaten hadden. De Commissie heeft dat getuigenis niet aanvaard op grond van haar eigen niet-gefundeerde uitlegging van de redenen waarom Solvay en Degussa de vergaderzaal hadden verlaten, namelijk dat de kleine producenten, waaronder verzoekster, ontevreden waren over de voorstellen, vermoedelijk wegens de hun toegewezen marktaandeelen. Voor die stelling van de Commissie is er geen enkel bewijs. Volgens verzoekster blijkt daarentegen uit de voortijdige beëindiging van de bijeenkomsten van Sevilla, die verband houdt met het feit dat de concurrenten zich beklaagden over haar prijsverlagingen en de stijging van haar marktaandeel, dat zij haar concurrenten duidelijk heeft gemaakt dat zij in een andere optiek dan zij deelnam aan die bijeenkomsten.
- 83 In de zesde plaats heeft de Commissie sommige schriftelijke bewijzen verkeerd voorgesteld.

- 84 Ten eerste heeft de Commissie met betrekking tot de stempel in het paspoort van verzoeksters werknemer, waaruit blijkt dat hij op 10 februari 1996 de Verenigde Staten is binnengekomen, ten onrechte gesteld dat dit niet noodzakelijk bewijst dat de betrokken werknemer twee dagen later niet in Parijs kon zijn. Volgens verzoekster is het echter onmogelijk dat de betrokken werknemer op 10 februari naar de Verenigde Staten is gevlogen, daar 24 uur heeft verbleven, een trans-Atlantische nachtvlucht terug heeft genomen, rechtstreeks naar een kartelbijeenkomst op 12 februari is gegaan en vervolgens naar de Verenigde Staten is teruggekeerd. Volgens verzoekster zou er in zijn paspoort een andere stempel staan als dat het geval was geweest. De werknemer van Atofina heeft dus ten onrechte beweerd dat verzoeksters vertegenwoordiger op 12 februari 1996 in Parijs was. Voeg daarbij dat Atofina verschillende keren als enige heeft gesteld dat verzoekster deelnam aan de kartelbijeenkomsten en dat een deel van haar informatie vraagtekens bevatte, en de geloofwaardigheid van de informatie van Atofina krijgt een deuk.
- 85 Ten tweede zet de Commissie zonder enige grond vraagtekens bij de taxirekening uit Barcelona van 13 juli 1998 met de naam van verzoeksters werknemer die dezelfde dag zou hebben deelgenomen aan de bijeenkomst te Königswinter, en stelt dat deze rekening op een ander tijdstip van de dag kan zijn opgemaakt (punt 236 van de bestreden beschikking). Het vermoeden van onschuld moet echter voorrang hebben op dergelijke speculaties.
- 86 Ten derde blijkt uit de door Atofina overgelegde notities over de bijeenkomsten, die in de kolom betreffende verzoeksters prijzen vraagtekens bevatten, dat Atofina geen informatie had over de prijzen van verzoekster, daar deze niet op de bijeenkomst aanwezig was. De Commissie suggereert in haar verweerschrift echter ten onrechte dat die vraagtekens blijk geven van de „behoedzaamheid” van de werknemer van Atofina. De Commissie heeft geen rekening willen houden met de door verzoekster voorgestelde uitlegging volgens welke de betrokken informatie „van eender waar afkomstig kan zijn”. Wat die bijeenkomst betreft, heeft de Commissie het door schriftelijke bewijzen gestaafde duidelijke getuigenis van verzoeksters werknemers verdraaid.

- 87 Ten vierde heeft de Commissie gesteld dat een nota van de werknemer van Atofina aangaande de bijeenkomst te Düsseldorf van oktober 1998 verzoekster verschillende keren vermeldde. Volgens verzoekster is die nota niet duidelijk, maar blijkt uit de latere verklaringen van Atofina dat zij betrekking heeft op een latere bijeenkomst, die plaats moest vinden op 9 november en tijdens welke een „definitief model” zou worden vastgesteld, en dat daarin sprake is van een „commentaar over de wijze waarop [verzoekster] ertoe kan worden gebracht haar marktaandeel te accepteren door Solvay druk te laten uitoefenen”. In oktober 1998 had verzoekster nog geweigerd aan de kartelactiviteiten deel te nemen. Zonder onderzoek van de inhoud van de nota heeft de Commissie zich echter ten onrechte gebaseerd op het enkele feit dat verzoeksters naam werd vermeld.
- 88 In de zevende plaats heeft de Commissie de bewijzen „mooier voorgesteld” door onbestaande details toe te voegen of de vastgestelde feiten te overdrijven.
- 89 Wat ten eerste de door verzoekster betwiste bilaterale bijeenkomst met Degussa te Brussel van september 1998 betreft, stelt de Commissie dat zij bestond in een „debriefing” van de bijeenkomst van die ochtend (punt 241 van de bestreden beschikking). In de informatie van Degussa blijft het echter stil over het bestaan van een dergelijke „debriefing” en is geen sprake van enige discussie over PBS of over de bevrozing van de marktaandelen voor HP. Aangaande HP heeft Degussa uitdrukkelijk verklaard dat de discussie „algemeen” was gebleven. De conclusie van de Commissie is ongegrond.
- 90 Wat ten tweede de bijeenkomsten van Sevilla betreft, heeft verzoekster zich, anders dan de Commissie betoogt, wel degelijk van de mededingingsversturende discussies gedistantieerd en geweigerd kartelactiviteiten te ontplooiën, hetgeen heeft geleid tot het „abrupte vertrek” van de vertegenwoordigers van Degussa en Solvay en aldus tot de beëindiging van die reeks bijeenkomsten. Atofina heeft verklaard dat die bijeenkomsten na het vertrek van de vertegenwoordigers van Degussa en Solvay zijn beëindigd. De Commissie heeft de elementen van het dossier dienaangaande verkeerd voorgesteld.

- 91 Wat ten derde de stelling van de Commissie betreft dat Atofina de beweringen van Solvay betreffende de telefoontjes heeft bevestigd, slaat de informatie van Solvay en Atofina duidelijk op andere bijeenkomsten. Er is dus geen enkele overlapping mogelijk wat de deelnemers aan of het tijdstip van die bijeenkomsten betreft.
- 92 In de achtste plaats betoogt verzoekster dat Solvay en Atofina, die hun clementieverzoeken gelijktijdig hebben ingediend, „verwikkeld waren in een wedloop” om een aanmerkelijke toegevoegde waarde te verlenen aan de bewijzen die reeds in het bezit van de Commissie waren, hetgeen de geloofwaardigheid van hun verklaringen op losse schroeven zet.
- 93 De ondernemingen die een clementieverzoek hebben ingediend hebben de herinneringen van hun werknemers niet kunnen verifiëren, noch duidelijke en nauwkeurige bewijzen kunnen verstrekken. De Commissie verwijst bijvoorbeeld naar punt 236 van de bestreden beschikking volgens hetwelk Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar de bijeenkomst te Königswinter van juli 1998 „vrijwillig heeft bevestigd”, terwijl zij in het verweerschrift daaraan tussen haakjes heeft toegevoegd: „we moeten nagaan of dit werkelijk vrijwillig is gebeurd of op verzoek van de Commissie”. Ook wat de bijeenkomst te Düsseldorf van oktober 1998 betreft, is Degussa haar werknemers op verzoek van de Commissie „blijven ondervragen” over de deelnemers.
- 94 Ten slotte stelt verzoekster dat zij nooit schuldig is bevonden aan mededingingsversturende activiteiten. Haar werknemers hebben getuigd op de hoorzitting en hebben verklaringen afgelegd die de aantijgingen in de mededeling van punten van bezwaar weerleggen. Het zijn recidiverende ondernemingen die hebben gepoogd clementie te verkrijgen en die in hun „wedloop” daarvoor aantijgingen hebben geuit die vaag zijn, niet gestaafd en vaak afkomstig uit anonieme bron, in brieven van hun advocaten of in raadselachtige met de hand geschreven nota’s die zijn „doorspekt met vraagtekens”. De Commissie heeft niet verklaard waarom aan die bewijzen de voorkeur moet worden gegeven boven de duidelijke en onbetwiste bewijzen die verzoekster heeft overgelegd.

95 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

Beoordeling door het Gerecht

- 96 Volgens artikel 81, lid 1, EG zijn onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en verboden 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 gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.
- 97 Voor het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG volstaat het dat de betrokken ondernemingen hun gemeenschappelijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op de markt op een bepaalde wijze te gedragen (arresten Gerecht van 17 december 1991, *Hercules Chemicals/Commissie*, T-7/89, Jurispr. blz. II-1711, punt 256, en 20 maart 2002, *HFB e.a./Commissie*, T-9/99, Jurispr. blz. II-1487, punt 199).
- 98 Een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG kan worden geacht te zijn gesloten wanneer er wilsovereenstemming bestaat over een principiële beperking van de mededinging, ook al wordt er nog onderhandeld over de specifieke aspecten van de beoogde beperking (zie in die zin arrest *HFB e.a./Commissie*, punt 97 supra, punten 151-157 en 206).
- 99 Het begrip onderling afgestemde feitelijke gedragingen betreft een vorm van coördinatie tussen ondernemingen die, zonder dat het tot een eigenlijke overeenkomst komt, de risico's van de onderlinge concurrentie welbewust vervangt door een feitelijke samenwerking (arresten Hof van 8 juli 1999, *Commissie/Anic Partecipazioni*, C-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punt 115, en *Hüls/Commissie*, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 158).

- ¹⁰⁰ Artikel 81, lid 1, EG staat in de weg aan elk al dan niet rechtstreeks contact tussen marktdeelnemers waardoor hetzij het marktgedrag van een bestaande of potentiële concurrent kan worden beïnvloed, hetzij deze concurrent kennis kan krijgen van het aangenomen of voorgenomen marktgedrag, wanneer dit contact tot doel of ten gevolge heeft dat de mededinging wordt beperkt (zie in die zin arrest Commissie/Anic Participazioni, punt 99 supra, punten 116 en 117).
- ¹⁰¹ Het feit dat een onderneming aan haar concurrenten inlichtingen verstrekt om een mededingingsversturende overeenkomst voor te bereiden, volstaat om aan te tonen dat sprake is van onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81 EG (arresten Gerecht van 6 april 1995, Tréfilunion/Commissie, T-148/89, Jurispr. blz. II-1063, punt 82, en 8 juli 2008, BPB/Commissie, T-53/03, Jurispr. blz. II-1333, punt 178).
- ¹⁰² Volgens vaste rechtspraak omvatten de begrippen overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG samenspanningsvormen van dezelfde aard die enkel verschillen in de intensiteit en in de vorm waarin zij zich manifesteren (arresten Commissie/Anic Participazioni, punt 99 supra, punten 131 en 132, en HFB e.a./Commissie, punt 97 supra, punt 190).
- ¹⁰³ Wanneer sprake is van een complexe inbreuk waarbij verschillende producenten gedurende een aantal jaren samen de markt probeerden te reguleren, kan van de Commissie niet worden geëist dat zij de inbreuk specifiek als overeenkomst of als onderling afgestemde feitelijke gedragingen kwalificeert, aangezien artikel 81 EG hoe dan ook op deze beide soorten inbreuken ziet (zie in die zin arrest Commissie/Anic Participazioni, punt 99 supra, punten 111-114, en arrest 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, punt 696).

- 104 De dubbele kwalificatie van de inbreuk als overeenkomst „en/of” onderling afgestemde feitelijke gedraging moet worden gezien als de aanduiding van een complex geheel van feitelijke bestanddelen waarvan sommige zijn aangemerkt als overeenkomst en andere als onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG, dat voor dit soort complexe inbreuken niet in een specifieke kwalificatie voorziet (arresten Hercules Chemicals/Commissie, punt 97 supra, punt 264, en HFB e.a./Commissie, punt 97 supra, punt 187).
- 105 Wat de levering van het bewijs van de inbreuk betreft, dient eraan te worden herinnerd dat de Commissie de elementen dient te leveren die rechtens genoegzaam het bestaan bewijzen van de feiten die een inbreuk op artikel 81, lid 1, EG vormen (arrest Hof van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 58).
- 106 Daarvoor dient zij nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen aan te voeren (zie arrest Gerecht van 6 juli 2000, Volkswagen/Commissie, T-62/98, Jurispr. blz. II-2707, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 107 Evenwel hoeft niet elk van de door de Commissie aangevoerde bewijzen noodzakelijkerwijs voor elk onderdeel van de inbreuk aan deze criteria te voldoen. Het is voldoende dat de door deze instelling aangevoerde verzameling aanwijzingen, in haar geheel beschouwd, aan dit vereiste voldoet (zie arrest 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, punt 180 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 108 De aanwijzingen die de Commissie in de beschikking aanvoert om een schending van artikel 81, lid 1, EG door een onderneming te bewijzen, moeten niet afzonderlijk, maar in hun geheel worden gezien (zie arrest BPB/Commissie, punt 101 supra, punt 185 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 109 Tevens moet rekening worden gehouden met het feit dat de mededingingsversturende activiteiten clandestien worden ontplooid, en dat het bestaan van een mededingingsversturende gedraging of overeenkomst in de meeste gevallen moet worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die in hun totaliteit beschouwd, bij gebreke van een andere coherente verklaring, het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden (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, punten 55-57).
- 110 Wat de omvang van de rechterlijke toetsing betreft, is het vaste rechtspraak dat het Gerecht in het kader van een beroep tot nietigverklaring van een beschikking tot uitvoering van artikel 81, lid 1, EG in de regel ten volle moet onderzoeken of aan de voorwaarden voor toepassing van artikel 81, lid 1, EG is voldaan (zie arrest Gerecht van 26 oktober 2000, Bayer/Commissie, T-41/96, Jurispr. blz. II-3383, punt 62 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 111 Indien de rechter twijfels heeft, dienen deze op grond van het vermoeden van onschuld, dat als algemeen beginsel van het recht van de Unie met name geldt voor procedures betreffende inbreuken op de voor ondernemingen geldende mededingingsregels die tot het opleggen van geldboeten of dwangsommen kunnen leiden, te spelen in het voordeel van de adressaat van de beschikking waarbij een inbreuk is vastgesteld (arrest Hüls/Commissie, punt 99 supra, punten 149 en 150).
- 112 Tegen de achtergrond van die overwegingen moet worden onderzocht of de Commissie in casu rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat verzoekster heeft deelgenomen aan de betrokken inbreuk.

— Opmerkingen vooraf

- 113 Verzoekster uit een aantal algemene bedenkingen betreffende de bewijsvoering in deze zaak: zij stelt dat de bewijzen die zijn aangevoerd door de ondernemingen die een clementieverzoek hebben ingediend slechts beperkte bewijskracht hebben, dat gebruik is gemaakt van niet-bevestigde informatie die uit slechts één bron afkomstig is, dat de andersluidende getuigenissen van haar werknemers niet zijn weerlegd, en dat geen gevolg is gegeven aan de voorstellen die de raadadviseur-auditeur tijdens de hoorzitting heeft gedaan.
- 114 Hoewel die bedenkingen grotendeels samenvallen met de grieven tegen de materiële elementen die de Commissie in de bestreden beschikking heeft aangevoerd, geven zij toch aanleiding tot enkele voorafgaande opmerkingen.
- 115 In de eerste plaats moet er met betrekking tot verzoeksters argumenten betreffende de waarde van de in het kader van clementieverzoeken overgelegde bewijzen aan worden herinnerd dat het enkele feit dat de informatie is verstrekt door een onderneming die een clementieverzoek heeft ingediend, niet afdoet aan de bewijskracht daarvan.
- 116 Het is immers vaste rechtspraak dat geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van het recht van de Unie de Commissie verbiedt zich tegenover een onderneming te beroepen op de verklaringen van andere beschuldigde ondernemingen (arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 103 supra, punt 512). Verklaringen die zijn afgelegd in het kader van de mededeling inzake medewerking kunnen om die reden alleen niet worden geacht geen enkele bewijskracht te hebben (arrest Gerecht van 8 juli 2008, Lafarge/Commissie, T-54/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punten 57 en 58).

- 117 Een zekere argwaan ten aanzien van vrijwillige verklaringen van de voornaamste deelnemers aan een onrechtmatige mededingingsregeling is begrijpelijk, omdat deze deelnemers het belang van hun eigen bijdrage kunnen bagatelliseren en dat van de anderen kunnen overdrijven. Gelet op de inherente logica van de procedure bedoeld in de mededeling inzake medewerking, vormt het feit dat wordt verzocht om toepassing daarvan teneinde een vermindering van de geldboete te verkrijgen, er echter niet noodzakelijkerwijs een aanzet voor om bewijzen vertekend weer te geven ten aanzien van de andere deelnemers aan de verweten mededingingsregeling. Iedere poging om de Commissie te misleiden kan immers twijfels doen rijzen over de oprechtheid en de volledigheid van de medewerking van de onderneming, en bijgevolg haar mogelijkheid om volledig profijt te hebben bij de mededeling inzake medewerking in gevaar brengen (arrest Gerecht van 16 november 2006, *Peróxidos Orgánicos/Commissie*, T-120/04, *Jurispr. blz. II-4441*, punt 70, en arrest *Lafarge/Commissie*, punt 116 *supra*, punt 58).
- 118 In het bijzonder impliceert het feit dat een persoon die toegeeft dat hij een inbreuk heeft gepleegd en aldus meer feiten bekend dan rechtstreeks uit de betrokken stukken had kunnen worden afgeleid, automatisch, behoudens bijzondere omstandigheden waaruit het tegendeel blijkt, dat de betrokkene vastbesloten is om de waarheid te spreken. Verklaringen die ingaan tegen de belangen van degene die ze heeft afgelegd, moeten dus in beginsel als bijzonder betrouwbare bewijselementen worden beschouwd (arrest *JFE Engineering e.a./Commissie*, punt 107 *supra*, punten 211 en 212; arrest Gerecht van 26 april 2007, *Bolloré e.a./Commissie*, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02 en T-126/02, T-128/02 en T-129/02, T-132/02 en T-136/02, *Jurispr. blz. II-947*, punt 166, en arrest *Lafarge/Commissie*, punt 116 *supra*, punt 59).
- 119 Verklaringen die beschuldigde ondernemingen hebben afgelegd in het kader van clementieverzoeken moeten niettemin omzichtig worden beoordeeld en kunnen in het algemeen niet zonder nadere staving worden aanvaard.
- 120 Volgens vaste rechtspraak kan de verklaring van een onderneming die van deelname aan een kartel wordt beschuldigd, waarvan de juistheid door andere beschuldigde

ondernemingen wordt betwist, immers niet worden beschouwd als voldoende bewijs dat deze laatste ondernemingen een inbreuk hebben gepleegd, indien deze verklaring niet door andere bewijselementen wordt gestaafd (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 107 supra, punt 219; arrest Gerecht van 25 oktober 2005, Groupe Danone/Commissie, T-38/02, Jurispr. blz. II-4407, punt 285; arresten Bolloré e.a./Commissie, punt 118 supra, punt 167, en Lafarge/Commissie, punt 116 supra, punt 293; zie in die zin ook arrest Enso-Gutzeit/Commissie, punt 32 supra, punt 91).

- 121 Bij het onderzoek van de bewijskracht van de verklaringen van ondernemingen die een clementieverzoek hebben ingediend, houdt het Gerecht met name rekening met het belang van de overeenstemmende aanwijzingen die de relevantie van die verklaringen staven en met het ontbreken van aanwijzingen dat zij geneigd zouden zijn om het belang van hun eigen bijdrage te bagatelliseren en dat van de andere ondernemingen te overdrijven (zie in die zin arresten Peróxidos Orgánicos/Commissie, punt 117 supra, punt 70, en Lafarge/Commissie, punt 116 supra, punten 62 en 295).
- 122 In de tweede plaats moet er met betrekking tot verzoeksters verwijt dat de Commissie zich aangaande bepaalde feitelijke gegevens op slechts één enkel bewijselement heeft gebaseerd, op worden gewezen dat geen enkel beginsel van het recht van de Unie zich ertegen verzet dat de Commissie haar conclusie betreffende het bestaan van een inbreuk baseert op één enkel schriftelijk bewijsstuk, mits de bewijskracht van dat stuk buiten kijf staat en dat stuk als zodanig het bestaan van de betrokken inbreuk duidelijk aantoonst (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, punt 1838).
- 123 Gelet op de in punt 120 aangehaalde rechtspraak geldt deze hypothese doorgaans stellig niet voor eenvoudige verklaringen van een beschuldigde onderneming, die, voor zover zij door andere betrokken ondernemingen worden betwist, moeten worden bevestigd door extra en onafhankelijke bewijselementen.

- 124 Deze overweging kan echter worden afgezwakt wanneer de verklaring van de onderneming die medewerking verleent bijzonder geloofwaardig is, omdat zij dan een minder precieze en minder nadrukkelijke bevestiging behoeft.
- 125 Indien namelijk een reeks onderling overeenstemmende aanwijzingen het bestaan en bepaalde specifieke aspecten bevestigen van de heimelijke verstandhouding waarvan sprake is in de verklaring die in het kader van de medewerking is afgelegd, kan die verklaring op zich volstaan als bewijs van andere aspecten van de bestreden beschikking (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 107 supra, punten 220 en 334). In die omstandigheden kan de Commissie zich uitsluitend daarop baseren, mits de waarachtigheid van hetgeen is gesteld, geen twijfel lijdt en de informatie niet vaag is.
- 126 Zelfs indien de verklaring van een onderneming met betrekking tot de gestelde specifieke feiten niet wordt bevestigd, kan zij bovendien toch een zekere bewijskracht hebben om het bestaan van de inbreuk te staven in het kader van een door de Commissie in aanmerking genomen reeks onderling overeenstemmende aanwijzingen. Wanneer een document specifieke informatie bevat die met die in andere documenten overeenstemt, moet immers worden geoordeeld dat deze elementen elkaar onderling kunnen versterken (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 107 supra, punt 275).
- 127 De Commissie moet op basis van perioden waaromtrent vrij veel bewijsmateriaal beschikbaar is, ook tot bepaalde conclusies kunnen komen met betrekking tot andere perioden, ten aanzien waarvan de bewijzen misschien niet zo dik zijn gezaaid. Er is nu eenmaal een werkelijk goede verklaring nodig om een rechter ervan te overtuigen, dat er van een hele reeks bijeenkomsten een aantal waren waarop iets heel anders gebeurde dan tijdens eerdere en latere bijeenkomsten, indien de verschillende bijeenkomsten steeds dezelfde deelnemers hadden, onder uiterlijk gelijke omstandigheden plaatsvonden en onbetwistbaar alle hetzelfde doel hadden (conclusie van rechter Vesterdorf, aangewezen als advocaat-generaal, bij arrest Gerecht van 24 oktober 1991,

Rhône-Poulenc/Commissie, T-1/89, Jurispr. blz. II-867, II-885, gemeenschappelijke conclusie bij de „polypropyleenarresten”, Jurispr. blz. II-954).

- 128 In de derde plaats stelt verzoekster dat de Commissie bij de beoordeling van het bewijs heeft verzuimd haar werknemers te horen en rekening te houden met hun getuigenissen.
- 129 Verzoekster betoogt met name dat de vaststelling van de inbreuk grotendeels berust op de verklaringen van Solvay en van een werknemer van Atofina, volgens welke sommige van haar werknemers weliswaar niet aanwezig waren op een aantal bijeenkomsten, maar zijn opgebeld of telefonisch op de hoogte zijn gebracht. Verzoekster wijst erop dat haar werknemers die in die verklaringen worden genoemd, bij de Commissie andersluidende verklaringen hebben afgelegd, waarmee geen rekening is gehouden.
- 130 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat vaststaat dat de Commissie over schriftelijke verklaringen van de betrokken werknemers van verzoekster beschikte en dat deze aanwezig waren op de hoorzitting.
- 131 In die omstandigheden valt de vraag of in de bestreden beschikking naar behoren rekening is gehouden met die verklaringen, samen met de beoordeling van verzoeksters grieven tegen de concrete feitelijke elementen.
- 132 In dit stadium moet evenwel worden opgemerkt dat verzoekster ten onrechte betoogt dat nu de verklaringen in kwestie onder eed zijn afgelegd, zij een grote bewijskracht hebben en dat de Commissie daarom moest aantonen dat haar getuigen „meined hadden gepleegd”.

- 133 Hoewel een getuigenis onder ede voor een rechterlijke instantie, of eventueel, in het kader van een onderzoek, bij het openbaar ministerie, grote bewijskracht kan hebben, gelet op de strafsancties die kunnen worden opgelegd aan een getuige die in het kader van een onderzoek liegt, hetgeen een dergelijke getuigenis betrouwbaarder maakt dan een eenvoudige verklaring (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 107 supra, punt 312), zijn die overwegingen in casu niet van toepassing, aangezien het gaat om schriftelijke verklaringen van werknemers van verzoekster die bij de Commissie zijn ingediend tijdens de administratieve procedure en om hun getuigenissen tijdens de hoorzitting bij de Commissie.
- 134 Voorts stelt verzoekster ten onrechte dat de Commissie de door Atofina en Solvay overgelegde getuigenissen die voor haar belastend zijn, in het kader van een kruisverhoor tijdens de hoorzitting moest confronteren met de andersluidende getuigenissen van haar eigen werknemers.
- 135 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat de Commissie tijdens de administratieve procedure niet de verplichting kan opleggen om personen onder ede als getuige te horen.
- 136 Volgens artikel 19, lid 1, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen [81 EG] en [82 EG] (PB 2003, L 1, blz. 1) kan de Commissie alle natuurlijke personen of rechtspersonen horen die daarin toestemmen, teneinde inlichtingen te verzamelen over het onderwerp van het onderzoek. Volgens punt 3 van de considerans van verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen [81 EG] en [82 EG] (PB L 123, blz. 18) moet de Commissie, alvorens mondelinge verklaringen af te nemen van natuurlijke of rechtspersonen die daarin toestemmen, hen op de hoogte brengen van de rechtsgrond van het verhoor en van het vrijwillige karakter ervan.

- 137 Bovendien is de Commissie slechts verplicht tot het horen van natuurlijke of rechtspersonen die een voldoende belang aannemelijk maken, indien dezen hier daadwerkelijk om verzoeken. Zij beschikt dus 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 de verdediging vereist immers niet dat de Commissie de door de belanghebbende genoemde getuigen hoort wanneer zij de feitelijke omstandigheden voldoende opgehelderd acht (zie in die zin arrest HFB e.a./Commissie, punt 97 supra, punten 382 en 383 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 138 Stellig bepaalt artikel 6, lid 3, sub d, van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden: „Eenieder tegen wie een vervolging is ingesteld, heeft in het bijzonder de volgende rechten: de getuigen à charge te ondervragen of doen ondervragen en het oproepen en de ondervraging van getuigen à decharge te doen geschieden onder dezelfde voorwaarden als het geval is met de getuigen à charge.” Ook al is de Commissie geen rechterlijke instantie in de zin van dat artikel en hebben de door de Commissie opgelegde geldboeten geen strafrechtelijk karakter, toch moet de Commissie in de administratieve procedure bovendien de algemene beginselen van het recht van de Unie eerbiedigen.
- 139 Volgens vaste rechtspraak is de omstandigheid dat de Commissie volgens de mededingingsregels van de Unie niet verplicht is voorgestelde getuigen à decharge op te roepen, evenwel niet in strijd met deze beginselen. Hoewel de Commissie natuurlijke en rechtspersonen kan horen wanneer zij dit noodzakelijk acht, bezit zij immers evenmin het recht om getuigen à charge op te roepen zonder het akkoord van deze laatsten (arresten HFB e.a./Commissie, punt 97 supra, punten 389-392, en Bolloré e.a./Commissie, punt 118 supra, punten 86 en 87). Daar de procedure voor de Commissie van louter administratieve aard is, is de Commissie niet verplicht de betrokken onderneming in de gelegenheid te stellen een bepaalde getuige te ondervragen en zijn verklaringen in de onderzoeksfase te analyseren (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 109 supra, punt 200). Het volstaat dat de verklaringen die de Commissie

gebruikt, voorkwamen in het dossier dat is meegedeeld aan verzoekster, die ze voor de rechter van de Unie kan betwisten (arrest Lafarge/Commissie, punt 116 supra, punten 147-149).

- 140 Gelet op die overwegingen kan verzoekster niet stellen dat haar recht om de getuigen à charge te ondervragen of te doen ondervragen is geschonden.
- 141 Hoe dan ook belette niets verzoekster om het Gerecht te verzoeken getuigen à decharge op te roepen en te ondervragen, door een daartoe strekkend verzoek om maatregelen van instructie in te dienen. Zij heeft dat echter niet gedaan. Het Gerecht zou het oproepen van de getuigen in kwestie bovendien slechts noodzakelijk achten indien na het hierna te verrichten onderzoek mocht blijken dat de stukken en de ter terechtzitting verstrekte uitleg niet volstaan om uitspraak te doen in het geding.
- 142 In de vierde en laatste plaats stelt verzoekster dat de raadadviseur-auditeur tijdens de hoorzitting heeft erkend dat de tegen haar aangevoerde bewijzen ontoereikend waren, en dat hij heeft voorgesteld om het door verzoekster aangevoerde nieuwe tegenbewijs, namelijk de verklaringen van haar werknemers, aan een contradictoir onderzoek te onderwerpen. De Commissie is echter niet op die suggestie ingegaan.
- 143 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat het verslag van de raadadviseur-auditeur een zuiver intern document van de Commissie is, dat niet is bedoeld om de argumenten van de ondernemingen aan te vullen of te corrigeren en dat dus geen enkel beslissend element bevat waarmee de rechter van de Unie bij de uitoefening van zijn toetsingsrecht rekening dient te houden (zie arrest Gerecht van 30 september 2009, Hoechst/Commissie, T-161/05, Jurispr. blz. II-3555, punt 176 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- ¹⁴⁴ Dit geldt te meer voor commentaar van de raadadviseur-auditeur tijdens de hoorzitting, zoals die welke verzoekster in casu aanvoert. Hoe dan ook heeft de raadadviseur-auditeur in zijn eindverslag van 20 april 2006, dat bij het verweerschrift is gevoegd, gesteld dat de regels in verband met het recht op een eerlijk proces en de rechten van de verdediging in de administratieve procedure in kwestie zijn geëerbiedigd.
- ¹⁴⁵ Gelet op die overwegingen zijn verzoeksters verwijten met betrekking tot de bewijsvoering door de Commissie en het verloop van de hoorzitting ten dele ongegrond en vallen zij ten dele samen met de grieven tegen de materiële elementen van de inbreuk die hierna worden onderzocht.

— Bewijzen van verzoeksters deelneming aan de inbreuk

- ¹⁴⁶ Wat de belangrijkste kenmerken van de inbreuk betreft, heeft de Commissie vastgesteld dat de concurrenten vanaf 31 januari 1994 vertrouwelijke informatie betreffende de geproduceerde hoeveelheden en de mogelijke reductie daarvan hadden uitgewisseld en besproken, ten einde te beletten dat nieuwe capaciteit op de markt zou komen. Zij bespraken ook de verdeling van klanten en marktaandelen, en de verkoopprijzen. Zij hebben ook een controlesysteem ingesteld, waarmee zij regelmatig vertrouwelijke informatie uitwisselden over de markt, de ondernemingen, de verkochte hoeveelheden en de verkoopprijzen. Voorts hebben de concurrenten hun capaciteit gereduceerd en regelmatig de ontwikkeling van de marktaandelen onderzocht tijdens multilaterale bijeenkomsten (punten 100, 351-354 van de bestreden beschikking).

- 147 Een groot deel van de multilaterale bijeenkomsten vond plaats tijdens de halfjaarlijkse vergaderingen van de CEFIC, een rechtmatige vereniging van de betrokken bedrijfstak.
- 148 In augustus 1997 te Brussel en tijdens de drie volgende bijeenkomsten in februari, april en september 1998 zijn de deelnemers aan die uitwisselingen het eens geworden over een gecoördineerde verhoging van de prijs van HP (punten 171 en 172 van de bestreden beschikking). Wat PBS betreft, zijn tijdens de eerste discussies dienaangaande gevoelige gegevens over de markt uitgewisseld met het oog op de sluiting van een mededingingsversturende overeenkomst, en is „het terrein voorbereid” voor een formele overeenkomst althans vanaf 15 mei 1998 (punten 100, 214 en 229 van de bestreden beschikking). De laatste multilaterale bijeenkomst in het kader van die heimelijke verstandhouding vond plaats op 18 mei 2000, maar de overeenkomst betreffende de handhaving van het prijsniveau voor HP is gehandhaafd tot eind 2000 (punten 281 en 282, 355-360 van de bestreden beschikking).
- 149 Aangaande verzoeksters deelneming aan de inbreuk stelde de Commissie vast dat zij behoorde tot de „harde kern” van kartelleden (punt 99 van de bestreden beschikking). De Commissie merkte op dat er aanwijzingen zijn dat reeds in 1991 met het oog op een overeenkomst contacten waren gelegd waarbij verzoekster betrokken was (punt 106 van de bestreden beschikking). Met name bevatten de door Atofina overgelegde nota's van de bijeenkomsten van juli, oktober en november 1995, volgens de van Atofina afkomstige informatie gegevens van verzoekster en verwezen zij naar de voorstelling van verzoeksters standpunt (punten 120, 127, 128, 129, 133 en 136 van de bestreden beschikking). Verder had verzoekster volgens de informatie van Degussa tijdens een bilaterale bijeenkomst in de tweede helft van 1996 of de eerste helft van 1997 „het basisidee van een gecoördineerde verhoging van het prijspeil” aanvaard (punt 151 van de bestreden beschikking).
- 150 Blijkens het dossier heeft verzoekster die informatie betreffende de beginperiode van het kartel betwist en is die bij gebrek aan bevestiging niet tegen haar in aanmerking genomen.

- 151 Bijgevolg heeft de Commissie in de bestreden beschikking voor verzoeksters deelneming aan de inbreuk een aanmerkelijk kortere duur in aanmerking genomen dan in de mededeling van punten van bezwaar. Wat het begin van verzoeksters deelneming aan de inbreuk betreft, meende de Commissie dat zij over bewijzen beschikte volgens welke verzoekster had deelgenomen aan de kartelbijeenkomst van 29 mei 1997 en dat die datum moest worden gehanteerd voor de vaststelling van de duur van haar deelneming aan de inbreuk (punt 352 van de bestreden beschikking). Wat het einde van verzoeksters deelneming aan de inbreuk betreft, stelde de Commissie dat zij er stellig van overtuigd was dat verzoekster bij de inbreuk betrokken was tot 13 december 1999, de datum van de laatste kartelbijeenkomst waarvoor de Commissie over bewijzen van de deelneming van werknemers van verzoekster beschikte (punt 365 van de bestreden beschikking).
- 152 In de bestreden beschikking zijn verzoekster de volgende onrechtmatige contacten ten laste gelegd:
- drie multilaterale bijeenkomsten op 28 of 29 mei 1997 te Sevilla, tijdens een CEFIC-vergadering (punten 156-167 van de bestreden beschikking); verzoekster erkent dat zij aanwezig was bij twee van die bijeenkomsten, maar stelt dat zij zich tegen de onrechtmatige discussies heeft verzet;
 - vier multilaterale bijeenkomsten in augustus 1997 te Brussel, op 18 september 1997 te Parijs, op 17 november 1997 te Frankfurt am Main en op 21 november 1997 te Parijs, waarbij verzoekster niet fysiek aanwezig was, maar waarover zij door Atochem telefonisch is ingelicht (punten 171-197 van de bestreden beschikking), hetgeen verzoekster betwist;
 - multilaterale bijeenkomsten van 26 en 27 november 1997 te Brussel, tijdens de CEFIC-vergadering (punten 198-209 van de bestreden beschikking); verzoekster erkent dat zij aanwezig was op die vergadering, maar stelt dat zij niet op de hoogte was van de onrechtmatige discussies;

- bilaterale bijeenkomsten van Degussa, Kemira en Solvay tussen eind 1997 en begin 1998, waarvan verzoekster door Solvay telefonisch het resultaat is meege-deeld (punt 210 van de bestreden beschikking), hetgeen verzoekster betwist;

- multilaterale bijeenkomsten van 14 mei 1998 te Évian-les-Bains, tijdens de CEFIC-vergadering (punten 221-232 van de bestreden beschikking); verzoekster erkent dat zij heeft deelgenomen aan de CEFIC-vergadering, maar stelt dat zij niet op de hoogte was van de onrechtmatige discussies;

- een bijeenkomst van Degussa, Solvay en verzoekster op 13 juli 1998 te Königs-winter, betreffende de sluiting van een PBS-fabriek van Atochem (punten 233-236 van de bestreden beschikking); verzoekster betwist haar deelneming daaraan;

- een bijeenkomst op „hoog niveau” van Degussa en Solvay betreffende HP en PBS op 28 september 1998 te Brussel, waarna Degussa verzoekster heeft ontmoet om haar het resultaat mee te delen (punten 239-242 van de bestreden beschikking); verzoekster ontkent niet dat zij Degussa heeft ontmoet, maar stelt dat de inhoud van dat contact rechtmatig was;

- een multilaterale bijeenkomst inzake HP op 12 oktober 1998 te Düsseldorf, waar-aan verzoekster niet heeft deelgenomen, maar waarover volgens Atofina met haar telefonisch contact is opgenomen (punten 247-253 van de bestreden beschik-king), hetgeen verzoekster betwist;

- multilaterale bijeenkomsten en bilaterale contacten tijdens CEFIC-vergaderingen op 25 en 26 november 1998 te Brussel (punten 254-258 van de bestreden be-schikking), op 30 april 1999 te Estoril (Portugal) (punten 264 en 265 van de be-streden beschikking) en op 16 november 1999 te Brussel (punten 273-275 van de bestreden beschikking); verzoekster erkent dat zij heeft deelgenomen aan die

CEFIC-vergaderingen, maar stelt dat zij niet op de hoogte was van de onrechtmatige discussies;

- vier multilaterale bijeenkomsten die uitsluitend waren gewijd aan PBS, respectievelijk op 16 september 1998 te Lyon (punten 237 en 238 van de bestreden beschikking), begin 1999 te Milaan (punten 259-263 van de bestreden beschikking), in de zomer van 1999 te Basel (punten 267-270 van de bestreden beschikking) en op 13 december 1999 te Freiburg (punten 276-279 van de bestreden beschikking); verzoekster betwist haar deelneming aan de bijeenkomsten van Lyon en Basel en, hoewel zij erkent dat zij aanwezig was bij de twee andere bijeenkomsten, stelt zij dat deze een volstrekt wettig doel hadden, namelijk de keuze van de houding die moest worden aangenomen tegenover de „anti-boriumbeweging”, en dat, hoewel de discussies ook zijn „afgedreven” naar „ongepaste” onderwerpen, zij daar „weinig aandacht” aan heeft besteed, nu zij om milieuredenen had besloten van PBS over te stappen op PCS.

- ¹⁵³ Daaruit blijkt dat verzoekster, afgezien van de twee bijeenkomsten over PBS, van begin 1999 te Milaan en van 13 december 1999 te Freiburg, voor de overige elementen die in de bestreden beschikking in aanmerking zijn genomen, betwist dat zij heeft deelgenomen aan heimelijke contacten.

— Multilaterale bijeenkomsten van 28 of 29 mei 1997 te Sevilla

- ¹⁵⁴ Aangaande de drie bijeenkomsten te Sevilla zijn partijen het erover eens dat verzoekster vertegenwoordigd was bij de twee eerste, betreffende respectievelijk HP (de deelnemers aan de eerste bijeenkomst waren Atochem, Degussa, Solvay, Kemira en verzoekster) en PBS (de deelnemers aan de tweede bijeenkomst waren Caffaro en de deelnemers aan de eerste bijeenkomst). Verzoekster nam daarentegen niet deel aan het diner in het restaurant de volgende dag (punten 156, 162 en 163 van de bestreden beschikking).

- 155 Met betrekking tot de twee bijeenkomsten waarbij zij aanwezig was, betwist verzoekster niet de inhoud van de discussies die aanleiding hebben gegeven tot een informatie-uitwisseling betreffende de ontwikkeling van de markt en die betrekking hadden op voorstellen voor een algemene prijsstijging en een overeenkomst over de verdeling van de HP-markt (punten 157-161 van de bestreden beschikking) en op parallelle pogingen inzake PBS (punt 162 van de bestreden beschikking).
- 156 Zonder door verzoekster te zijn weersproken heeft de Commissie vastgesteld dat „wegens het gebrek aan vertrouwen en het verzet van enkele kleine Europese producenten, die dag geen definitieve overeenkomst is bereikt” (punt 164 van de bestreden beschikking). Met name zijn de pogingen om het over PBS te hebben volgens de verklaring van Atofina uitgelopen op „een verschrikkelijke woedeaanval van de verantwoordelijke van Degussa [...] die, geconfronteerd met het verzet van de kleine producenten die [weigerden] de opvattingen van Solvay en van Degussa tot de hunne te maken, de zaal met slaande deuren [heeft verlaten]” (punt 162 van de bestreden beschikking).
- 157 Dienaangaande stelt verzoekster echter dat zij zich als kleine producent in werkelijkheid tegen de onrechtmatige gedragingen had verzet, hetgeen blijkt uit haar afwezigheid bij het diner in het restaurant de volgende dag.
- 158 Verzoekster baseert zich met name op de bij het verzoekschrift gevoegde verklaring van haar toenmalige adjunct-directeur-generaal, waaruit volgens haar blijkt dat haar vertegenwoordiger met betrekking tot de bijeenkomst over HP aan Degussa en Solvay heeft meegedeeld dat zij „groeide in Duitsland” en „niet geïnteresseerd” was in enigerlei beperking van de prijzen. Zij heeft dan ook geweigerd het daarover te hebben, hetgeen tot het voortijdige vertrek van de verantwoordelijke van Degussa heeft geleid.

- 159 In dat verband is het vaste rechtspraak dat wanneer een onderneming, zelfs zonder een actieve rol te spelen, een bijeenkomst heeft bijgewoond waarop een ongeoorloofde afstemming ter sprake is gebracht, zij wordt geacht aan die afstemming te hebben deelgenomen, tenzij zij aantoont dat zij zich openlijk daarvan heeft gedistantieerd of de overige deelnemers heeft laten weten dat zij voornemens was vanuit een andere optiek dan de hunne aan de betrokken bijeenkomst deel te nemen (zie arrest *Cimenteries CBR e.a./Commissie*, punt 122 supra, punt 3199 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 160 Nu verzoekster heeft erkend dat zij bij de onrechtmatige discussies in kwestie aanwezig was, moet zij dus aantonen dat haar deelneming geen mededingingsbeperkende bedoeling had.
- 161 In de gegeven omstandigheden volstaat het verzet van verzoekster tegen de specifieke voorstellen van Degussa, mocht het al zijn bewezen, niet om aan te tonen dat zij haar concurrenten duidelijk heeft gemaakt dat zij in een andere optiek dan zij deelnam aan de betrokken bijeenkomsten.
- 162 Wat meer bepaald verzoeksters argumenten betreffende de in de punten 156 tot en met 162 van de bestreden beschikking beschreven bijeenkomsten betreft, heeft de Commissie er namelijk op gewezen dat „zo Solvay en Degussa de vergaderzaal hebben verlaten, zij dat niet hebben gedaan wegens de weigering van de kleine producenten om een overeenkomst te sluiten over een prijsverhoging als zodanig, maar veel eerder omdat deze laatsten kennelijk ontevreden waren over het voorstel, vermoedelijk wegens de hun toegewezen marktaandeelen”, dat „niets erop wees dat [verzoekster] daadwerkelijk het idee zelf van een overeenkomst met de concurrenten heeft afgewezen of dat zij zich heeft gedistantieerd van de voorgestelde overeenkomst als zodanig”, en dat bovendien tijdens die bijeenkomst vertrouwelijke informatie was uitgewisseld (punt 166 van de bestreden beschikking).

- 163 Deze opvatting van de Commissie strookt met de ontwikkeling van het kartel, waaruit blijkt dat de kartelpartijen vanaf de bijeenkomsten in Sevilla hebben „beslist minder belang te hechten aan de marktaandelen, die tot dan toe het voornaamste gespreks-onderwerp vormden, en zich in plaats daarvan te richten op een algemene stijging van de prijzen” (punt 157 van de bestreden beschikking), en dat tot een gecoördineerde prijsstijging is besloten tijdens een daaropvolgende bijeenkomst te Brussel in augustus 1997 (punten 171 en 172 van de bestreden beschikking).
- 164 Verder wordt verzoeksters betoog inzake haar gestelde verzet tegen de onrechtmatigheid van de discussies geenszins gestaafd door informatie van andere ondernemingen, die enkel stellen dat tussen de kartelpartijen vertrouwen ontbrak en dat de standpunten van de grote en de kleine producenten uiteenliepen (punt 164 van de bestreden beschikking).
- 165 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat het bewijs van verzoeksters deelneming aan het kartel niet enkel geldt voor de bijeenkomsten van Sevilla, die deel uitmaken van een geheel van heimelijke contacten die hierna worden onderzocht.
- 166 Bovendien was verzoeksters houding tijdens de betrokken bijeenkomsten dubbelzinnig. Hoewel zij stelt dat zij zich heeft verzet tegen de mededingingsverstorende discussies tijdens de bijeenkomst betreffende HP, die betrekking had op een gedetailleerd model voor de verdeling van de markt en op de prijzen, staat vast dat haar vertegenwoordiger de bijeenkomst niet heeft verlaten en dat hij heeft deelgenomen aan de volgende bijeenkomst betreffende PBS. Zijn afwezigheid bij het diner in het restaurant de volgende dag wijst evenmin op zijn verzet tegen de heimelijke discussies, aangezien sommige andere betrokken partijen, met name Solvay en Ausimont, evenmin daaraan hebben deelgenomen.

167 Bijgevolg volstaan de door verzoekster aangevoerde elementen niet om aan te tonen dat haar deelneming aan de betrokken bijeenkomsten, tijdens welke een onrechtmatige afstemming plaatsvond, geen mededingingsbeperkende bedoeling had.

— Door verzoekster ontvangen telefoontjes

168 Wat de multilaterale bijeenkomsten na de bijeenkomsten in Sevilla betreft, heeft de Commissie vastgesteld dat verzoekster daar niet fysiek bij aanwezig was, maar dat telefonisch met haar contact was opgenomen of dat de resultaten daarvan haar telefonisch waren meegedeeld. Het betreft enerzijds de vier bijeenkomsten op „hoog niveau”, waarvoor de Commissie zich heeft gebaseerd op informatie van Solvay, en anderzijds een aantal bijeenkomsten die door Atofina zijn vermeld.

169 Wat in de eerste plaats de bijeenkomsten op „hoog niveau” van Degussa, Solvay en Kemira betreft (bijeenkomsten van augustus 1997 en februari 1998 te Brussel; bijeenkomsten van april 1998 te Frankfurt am Main en september 1998 te Brussel; punten 172, 211, 215 en 239 van de bestreden beschikking), stelt de Commissie dat „hoewel [daarbij] slechts drie ondernemingen aanwezig waren, de discussies werden gesteund door de hele sector” en dat „[verzoekster] en Ausimont steeds (doorgaans telefonisch) uitvoerig zijn ingelicht over de resultaten van de discussies” (punt 172 van de bestreden beschikking).

170 Uit de bestreden beschikking blijkt dat deze vaststelling is gebaseerd op de verklaring van Solvay dat „andere marktdeelnemers op de hoogte werden gehouden van de uitkomst van de bijeenkomsten van Degussa, Solvay en Kemira”, waarbij de Commissie preciseerde dat „Solvay bijvoorbeeld, [verzoekster] en Ausimont [...] had geïnformeerd over het concrete resultaat van de discussies”, en op de verklaring van Atofina dat „FMC om redenen van Company Policy (VS-onderneming) niet fysiek aanwezig

was bij alle bijeenkomsten maar via Solvay op de hoogte bleef en duidelijk deelnam aan alle overeenkomsten en [alle] onderhandelingen” (punt 172 en voetnoten 175 en 176 van de bestreden beschikking).

- 171 De verklaring van Solvay is door de Commissie ook in aanmerking genomen voor de bilaterale bijeenkomsten van Degussa en Kemira tussen eind 1997 en begin 1998, waaraan Solvay „soms deelnam”. Volgens de Commissie hebben Degussa en Solvay verklaard dat verzoekster daaraan niet heeft deelgenomen omdat de onderneming een conformeringsprogramma ten uitvoer legde, maar dat Solvay haar telefonisch op de hoogte bracht van het resultaat van die bijeenkomsten (punt 210 van de bestreden beschikking, dat verwijst naar de genoemde verklaring van Solvay).
- 172 Verzoekster ontkent dat Solvay met haar contact heeft opgenomen. Zij beklemtoont dat de verklaring van Solvay onnauwkeurig is, en stelt dat de uitspraken van Atofina geen betrekking hebben op de bijeenkomsten op „hoog niveau” en de verklaring van Solvay niet kunnen staven. Voorts stelt zij dat de Commissie de woorden van Solvay heeft verdraaid voor zover zij heeft vastgesteld dat sommige ondernemingen „uitvoerig” en „doorgaans telefonisch” waren geïnformeerd (punt 172 van de bestreden beschikking).
- 173 Wat de bewijskracht van de verklaring van Solvay betreft, moet worden opgemerkt dat het gaat om informatie die door een beschuldigde onderneming is afgelegd in het kader van een clementieverzoek. Die verklaring is algemeen geformuleerd met betrekking tot alle bijeenkomsten op „hoog niveau”, en maakt het niet mogelijk te bepalen welke natuurlijke personen bij de contacten betrokken waren, hetgeen de verificatie daarvan door getuigenissen belet. In de betrokken passage van de verklaring van Solvay, die is aangehaald in voetnoot 175 van de bestreden beschikking, wordt niet gesteld dat de „telefonische” informatie „uitvoerig” was. Nu het gaat om informatie die is verstrekt door de grootste marktdeelnemer, volgens wie verschillende ondernemingen van de sector op de hoogte werden gehouden van de onrechtmatige

discussies, kan in de gegeven omstandigheden ook niet worden uitgesloten dat die marktdeelnemer zijn eigen rol in het kartel poogt te bagatelliseren.

- 174 Wat de staving van de verklaring van Solvay betreft, moet worden opgemerkt dat deze verklaring, betreffende de aan verzoekster verstrekte informatie, niet wordt bevestigd door andere bewijselementen inzake de bedoelde bijeenkomsten. Uit het dossier blijkt namelijk dat de verklaring van Atofina die door de Commissie wordt genoemd in voetnoot 176 van de bestreden beschikking, in werkelijkheid niet slaat op de bijeenkomsten op „hoog niveau”, maar enkel op die van „groep B” die plaatsvonden van eind 1995 tot begin 1997, en die althans voor het grootste deel dateren van voor de inbreukperiode die jegens verzoekster in aanmerking is genomen. Overigens staat vast dat Atofina niet heeft deelgenomen aan de bijeenkomsten waarop de verklaring van Solvay betrekking heeft.
- 175 Derhalve moet worden vastgesteld dat de verklaring van Solvay slechts een zeer geringe intrinsieke bewijskracht heeft om aan te tonen dat verzoekster op de hoogte is gebracht van de resultaten van de bijeenkomsten op „hoog niveau”, en dat zij niet rechtstreeks wordt gestaafd door andere bewijzen. Die verklaring kan op zichzelf dus niet aantonen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de heimelijke contacten tussen september 1997 en september 1998, maar kan hooguit een bijkomend element zijn in de bundel aanwijzingen die daarvoor in aanmerking wordt genomen.
- 176 Wat in de tweede plaats de vijf bijeenkomsten betreft die door Atofina zijn genoemd (bijeenkomsten van 18 september 1997 te Parijs, 17 november 1997 te Frankfurt am Main, 21 november 1997 te Parijs en oktober 1998 te Düsseldorf; punten 180, 188, 193 en 247 van de bestreden beschikking), trekt verzoekster de geloofwaardigheid van de verklaring van Atofina dat zij telefonisch is geïnformeerd, in twijfel, en stelt zij dat deze verklaring niet wordt gestaafd door andere bewijzen. Zij legt verklaringen over van haar werknemers die worden genoemd in de verklaring van Atofina, en die ontkennen dat met hen contact is opgenomen.

- 177 Wat de bewijskracht van de verklaring van Atofina betreft, moet worden opgemerkt dat de omstandigheid dat deze verklaring is afgelegd in het kader van een clementieverzoek als zodanig niet afdoet aan de geloofwaardigheid daarvan. Niets wettigt de opvatting dat Atofina heeft gepoogd haar deelneming aan het kartel te bagatelliseren door te stellen dat zij in het kader van een aantal bijeenkomsten contact heeft opgenomen met verzoekster. Ook moet worden opgemerkt dat de gegevens betreffende de contacten met verzoekster geenszins vaag zijn geformuleerd, maar integendeel zeer gedetailleerd zijn en het mogelijk maken te bepalen met welke werknemers van verzoekster contact is opgenomen. De informatie is afkomstig van een rechtstreekse getuige, namelijk de werknemer van Atofina die aan de litigieuze bijeenkomsten heeft deelgenomen. Hij heeft zijn verklaring afgelegd op 26 mei 2003, verschillende weken nadat op 3 april 2003 de eerste bewijzen waren overgelegd (punt 513 van de bestreden beschikking). Zowel uit de omstandigheden van zijn medewerking als uit de precieze inhoud van zijn verklaring blijkt dat die verklaring doelbewust en na rijp beraad is afgelegd.
- 178 Uit al die omstandigheden volgt dat de betrokken verklaring van Atofina een grote bewijskracht heeft.
- 179 Wat de bijeenkomst van 18 september 1997 te Parijs betreft, wordt de verklaring van Atofina niet alleen bevestigd door de verklaring van een werknemer van Atofina volgens welke met verzoekster „telefonisch contact is opgenomen teneinde haar in te lichten over de discussies”, maar ook een door diezelfde werknemer opgestelde nota over de bijeenkomst waarin de hoofdletter „E” voorkomt, die staat voor verzoekster, en waarin het heet dat deze „afwezig was maar telefonisch is gesproken” (punten 180 en 181 van de bestreden beschikking en de elementen van het administratief dossier die worden genoemd in voetnoot 188 daarvan).
- 180 Wat de bijeenkomst van 17 november 1997 te Frankfurt am Main betreft, is volgens diezelfde verklaring tijdens de bijeenkomst telefonisch contact opgenomen met een of twee werknemers van verzoekster en is hun daarover door een vertegenwoordiger van Atofina verslag uitgebracht (punt 188 van de bestreden beschikking). Die verklaring wordt ook gestaafd door een door Atofina overgelegde nota over de bijeenkomst,

volgens welke „FMC = afwezig, maar ik (M. [...]) heb met haar contact opgenomen, andere plaatselijke vertegenwoordiger (M. [...]) zeer actief” (voetnoot 200 van de bestreden beschikking). Verzoekster wordt trouwens genoemd als eerste onderneming die een prijsstijging moet aankondigen en haar gegevens staan in een op die bijeenkomst betrekking hebbende tabel met minimumprijzen per klant en per producent (punt 192 van de bestreden beschikking). Verder heeft Degussa in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verklaard dat een vertegenwoordiger van Atofina tijdens die bijeenkomst een vertegenwoordiger van verzoekster had opgebeld (punt 192 en voetnoot 206 van de bestreden beschikking).

181 Aangaande de bijeenkomst van 21 november 1997 te Parijs is verzoekster volgens diezelfde verklaring van Atofina opgebeld om haar akkoord te verkrijgen voor de gecoördineerde verhoging van de prijzen (punt 193 van de bestreden beschikking) en worden in de notities die in het kader van die bijeenkomst zijn genomen, verzoeksters prijzen vermeld (punt 197 van de bestreden beschikking en de elementen van het administratief dossier die worden genoemd in voetnoot 216).

182 Aangaande de bijeenkomst van oktober 1998 te Düsseldorf staat in de notulen van die bijeenkomst niet alleen dat een vertegenwoordiger van verzoekster „het verloop van de bijeenkomst per telefoon heeft gevolgd”, maar ook wat haar toenmalige en voorgestelde marktaandeel is (punten 247-249 van de bestreden beschikking en de elementen van het administratief dossier die worden genoemd in voetnoot 282 daarvan).

183 Daaruit volgt dat Atofina’s verklaring niet alleen een grote bewijskracht heeft, maar voor elke bijeenkomst in kwestie ook wordt bevestigd door schriftelijke bewijzen uit de tijd van de aangevoerde feiten welke zijn verstrekt door Atofina, en voor een van die bijeenkomsten door de verklaring in Degussa’s antwoord op de mededeling van punten van bezwaar.

- 184 Gelet op de grote bewijskracht van Atofina's verklaring en op de details in de overgelegde schriftelijke bewijzen, kan de geloofwaardigheid daarvan ook niet worden betwijfeld op grond dat de schriftelijke bewijzen afkomstig zijn van de auteur van die verklaring.
- 185 Verzoekster betwist immers noch de echtheid van de door Atofina overgelegde schriftelijke bewijzen noch de door haar gegeven verklaring van de inhoud daarvan. Zij betwist enkel dat die documenten geloofwaardig zijn als bewijs van haar deelneming aan het kartel.
- 186 Daar het gaat om documenten die ten tijde van de feiten zijn opgesteld door een rechtstreekse getuige, en gelet op de nauwkeurige en gedetailleerde inhoud ervan, moet daaraan een duidelijke bewijskracht worden toegekend.
- 187 Aan de geloofwaardigheid van die documenten wordt niet afgedaan door verzoeksters argumenten betreffende hun inhoud en nauwkeurigheid.
- 188 In de eerste plaats doet het feit dat bij sommige gegevens sterretjes en vraagtekens staan, soms met de vermelding „te verifiëren”, immers niet af aan de geloofwaardigheid van het geheel van gegevens in de betrokken documenten.
- 189 In de tweede plaats is verzoeksters argument dat de gegevens inzake haar prijzen van een andere bron afkomstig kunnen zijn, bijvoorbeeld van haar klanten, niet plausibel, aangezien de tabellen andere aanwijzingen bevatten die rechtstreeks naar verzoekster wijzen, namelijk de nota dat met haar contact is opgenomen en dat zij als eerste een prijsverhoging moest aankondigen, en het marktaandeel dat haar moest worden toegekend (punten 188, 192 en 282 van de bestreden beschikking).

- 190 In de derde plaats moet worden opgemerkt dat verzoekster met haar argument dat aan de verklaring van Atofina ontleende bewijselementen twee keer zijn gebruikt met betrekking tot verschillende bijeenkomsten, enkel verwijst naar elementen van het dossier die in de bestreden beschikking niet tegen haar in aanmerking zijn genomen.
- 191 Uit haar betoog blijkt immers dat het gaat om bijeenkomsten die dateren van voor de periode waarvoor haar de inbreuk ten laste is gelegd (namelijk de bijeenkomsten van 23 november 1995, 12 februari 1996, 22 en 23 mei 1996, 27 november 1996 en „andere algemene bijeenkomsten” in 1996), bijeenkomsten in verband waarmee zij haar deelneming en de inhoud van de discussies erkent (bijeenkomsten van 28 en 29 mei 1997), of bijeenkomsten die, hoewel zij worden genoemd in de mededeling van punten van bezwaar, in de bestreden beschikking uiteindelijk niet in aanmerking zijn genomen (twee bijeenkomsten in 1999, te Roissy en te Frankfurt am Main). Aangaande een nota die zou zijn gebruikt met betrekking tot de bijeenkomst van 26 november 1997 te Brussel en een andere bijeenkomst die is gehouden „tussen juni en september 1997” noemt verzoekster trouwens niet eens de betrokken punten van de bestreden beschikking.
- 192 In dat verband kon verzoekster, toen haar in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010 dienaangaande vragen zijn gesteld, niet aangeven in welke punten van de bestreden beschikking bepaalde bewijselementen twee keer zouden zijn gebruikt.
- 193 Zelfs indien sommige met de hand geschreven en niet gedateerde notities die Atofina heeft overgelegd, niet in verband kunnen worden gebracht met specifieke bijeenkomsten, snijdt dat argument geen hout nu het geen betrekking heeft op bewijzen die in de bestreden beschikking tegen verzoekster in aanmerking zijn genomen.
- 194 Overigens moet worden opgemerkt dat het gebrek aan precisie van de door Atofina overgelegde bewijselementen, zo het al bewezen mocht zijn, waarschijnlijk zijn verklaring vindt in de geruime tijd die is verstreken tussen de litigieuze feiten en het moment waarop een beroep is gedaan op het geheugen van degene die de verklaring heeft afgelegd. Daar die onnauwkeurigheden betrekking hebben op andere elementen dan die welke tegen verzoekster in aanmerking zijn genomen, kunnen zij niet afdoen

aan de geloofwaardigheid van de bewijselementen betreffende de contacten die met verzoekster zijn opgenomen en betreffende het gebruik van haar gegevens, welke aspecten duidelijk en nauwkeurig zijn vermeld.

- 195 In de vierde plaats stelt verzoekster dat zij in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar is opgekomen tegen een door de betrokken werknemer van Atofina vermeld element betreffende de gestelde deelneming van een van haar vertegenwoordigers aan een bijeenkomst te Parijs op 12 februari 1996. Ter betwisting daarvan stelt verzoekster dat zij een andersluidende verklaring van haar werknemer heeft overgelegd, alsmede een kopie van zijn paspoort met een stempel waaruit blijkt dat hij op 10 februari 1996 de Verenigde Staten is binnengekomen.
- 196 De door verzoekster overgelegde verklaring trekt een specifieke aantijging van de werknemer van Atofina in twijfel. Gelet op het door verzoekster overgelegde bewijs is het weinig waarschijnlijk dat haar vertegenwoordiger, die op 10 februari de Verenigde Staten was binnengekomen, twee dagen later in Parijs kon zijn. De Commissie heeft daar trouwens rekening mee gehouden, en heeft bij gebreke van bevestiging van de informatie van Atofina, verzoeksters deelneming aan de bijeenkomst in kwestie niet in aanmerking genomen.
- 197 Dat verzoekster een door Atofina overgelegd element dat niet tegen haar in aanmerking is genomen, in twijfel heeft getrokken, kan echter niet afdoen aan de geloofwaardigheid van de betrokken verklaring in haar geheel.
- 198 Voor zover verzoekster betoogt dat de Commissie heeft verzuimd rekening te houden met de verklaringen van haar werknemers die betwisten dat de werknemer van Atofina met hen contact heeft opgenomen, moet ten slotte worden opgemerkt dat de Commissie, zoals met name blijkt uit de punten 186, 191, 192 en 253 van de bestreden beschikking, terecht met die betwisting door de werknemers van verzoekster rekening heeft gehouden en die heeft beoordeeld in het licht van de andere bewijzen waarover zij beschikte.

- 199 Op grond van die vaststellingen moet worden geconcludeerd dat een bundel aanwijzingen, die voortvloeien uit de informatie van Atofina betreffende de telefonische contacten met verzoekster in het kader van de bijeenkomsten die plaatsvonden tussen september 1997 en oktober 1998 en uit de vermelding van haar naam en op haar betrekking hebbende gegevens in de schriftelijke bewijzen inzake die bijeenkomsten, rechtens genoegzaam aantoonde dat verzoekster in de betrokken periode betrokken was bij de onrechtmatige contacten.
- 200 Tevens moet worden opgemerkt dat die elementen met betrekking tot één bijeenkomst worden bevestigd door Degussa en ook stroken met de verklaring van Solvay betreffende de informatie die aan verzoekster is verstrekt in het kader van andere bijeenkomsten in die periode.
- 201 Verzoeksters betoog inzake de betrokken bewijzen kan dus niet worden aanvaard.

— Contacten tijdens de CEFIC-vergaderingen

- 202 Volgens de Commissie heeft verzoekster deelgenomen aan heimelijke contacten tijdens vijf halfjaarlijkse CEFIC-vergaderingen na die van Sevilla (namelijk die van november 1997, mei en november 1998, april en november 1999; punten 198-207, 221-232, 254-258, 264 en 265, 273-275 van de bestreden beschikking).
- 203 Verzoekster erkent dat zij heeft deelgenomen aan de halfjaarlijkse CEFIC-vergaderingen, maar ontkent dat zij betrokken was bij onrechtmatige contacten, en stelt dat daarvoor geen voldoende nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende

bewijzen zijn. De bijeenkomsten in kwestie werden gehouden op openbare plaatsen, zoals restaurants, bars of wandelgangen van een hotel. Volgens verzoekster konden de onrechtmatige discussies dus slechts bestaan in bilaterale contacten of hebben plaatsgevonden nadat haar vertegenwoordigers vertrokken waren.

- 204 Er zij aan herinnerd dat volgens de in punt 159 aangehaalde vaste rechtspraak, wanneer de Commissie aantoonde dat de betrokken onderneming heeft deelgenomen aan onrechtmatige bijeenkomsten, het aan deze onderneming staat om aanwijzingen te verstrekken waaruit blijkt dat haar deelneming aan die bijeenkomsten geen mededingingsbeperkende bedoeling had.
- 205 Bijgevolg moet in de eerste plaats worden onderzocht of verzoeksters deelneming aan de onrechtmatige discussies is aangetoond met betrekking tot de heimelijke contacten tijdens de vijf CEFIC-vergaderingen in kwestie, en vervolgens in voorkomend geval of verzoekster aanwijzingen heeft verstrekt waaruit blijkt dat haar deelneming aan die bijeenkomsten geen mededingingsbeperkende bedoeling had.
- 206 Wat in de eerste plaats de contacten betreft tijdens het diner in het restaurant op de vooravond van de CEFIC-vergadering van 26 en 27 november 1997 te Brussel, heeft de Commissie vastgesteld dat Degussa, EKA Chemicals, Solvay en Atofina hebben verklaard dat verzoekster en Kemira „aanwezig waren, heel wel op de hoogte waren van de onrechtmatigheid van de [...] discussies en daaraan hebben deelgenomen” (punt 199 van de bestreden beschikking).
- 207 Verzoekster stelt dat EKA Chemicals haar in het geheel niet heeft genoemd, dat Solvay enkel een lijst van deelnemers heeft opgesteld, waarop haar werknemers niet voorkomen, en daaraan heeft toegevoegd dat „wellicht alle andere deelnemers” aan de vergadering vertegenwoordigd waren, en dat in de informatie van Atofina en van Degussa enkel wordt vermeld wie aanwezig was op het diner, waaronder haar vertegenwoordigers. Zij wijst erop dat een van haar vertegenwoordigers een verklaring heeft afgelegd waarin hij ontkent aan onrechtmatige discussies te hebben deelgenomen.

- 208 Blijkens de bewijsstukken die worden genoemd in voetnoot 218 van de bestreden beschikking en die door de Commissie zijn overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010, volgt de vaststelling dat een werknemer van verzoekster heeft deelgenomen aan het diner tijdens hetwelk de deelnemers onrechtmatige discussies hebben gevoerd, uit de verklaringen van Atofina en Degussa die dienaangaande nauwkeurig zijn.
- 209 Nu verzoeksters deelneming aan die onrechtmatige contacten blijkt uit een aantal onderling overeenstemmende aanwijzingen, kan zij niet in twijfel worden getrokken door de verklaring van de betrokken werknemer, die zijn aanwezigheid bij het diner niet uitdrukkelijk ontkent, maar enkel stelt niet aan de heimelijke contacten te hebben deelgenomen.
- 210 Ook moet worden opgemerkt dat verzoeksters betrokkenheid bij de onrechtmatige discussies in kwestie mede blijkt uit ander bewijsmateriaal dat wordt vermeld in de bestreden beschikking, volgens welk bij de verdeling van de regionale bevoegdheden is beslist dat verzoekster verantwoordelijk zou zijn voor Spanje en Portugal, en verzoekster heeft deelgenomen aan een bijeenkomst over PBS die is gehouden tijdens diezelfde vergadering en aan één van de lokale bijeenkomsten die daarop zijn gevolgd (punten 201 en 208 van de bestreden beschikking).
- 211 In de tweede plaats volgt met betrekking tot de contacten tijdens de volgende vergadering, in mei 1998 te Évian-les-Bains, namelijk tijdens twee bijeenkomsten over HP en PBS, uit het in de punten 222 en 226 van de bestreden beschikking genoemde bewijsmateriaal, dat door de Commissie is overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010, dat Degussa en Solvay de deelneming van verzoekster hebben bevestigd. Wat de bijeenkomst inzake PBS betreft, heeft Atofina de voor die bijeenkomst opgestelde tabel overgelegd, die de verkoopcijfers van PBS bevat, inclusief de gegevens van verzoekster (punt 228 van de bestreden beschikking).

- 212 In de verklaring die verzoekster als bijlage bij haar verzoekschrift heeft gevoegd, erkent de betrokken werknemer in de volgende woorden dat tijdens die vergadering onrechtmatige discussies over PBS zijn gevoerd:

„Ik heb ook deelgenomen aan de CEFIC-vergadering te Évian-les-Bains in mei 1998. Tijdens die vergadering is het gesprek eens te meer afgedreven naar de kwestie van marktaandeelen, zoals vermeld in de [mededeling van punten van bezwaar]. De kleine producenten zoals [verzoekster] hebben geweigerd de marktaandeelen te bevriezen, omdat wij wilden blijven concurreren.”

- 213 In de derde plaats volgt met betrekking tot de contacten tijdens de vergadering van 25 en 26 november 1998 te Brussel, namelijk de bijeenkomst over PBS, op 25 november in een restaurant en een bijeenkomst over PBS de dag daarna, uit het in de punten 255 en 257 van de bestreden beschikking genoemde bewijsmateriaal, dat door de Commissie is overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010, dat Degussa heeft verklaard dat een vertegenwoordiger van verzoekster had deelgenomen aan die twee onrechtmatige bijeenkomsten. Die verklaring is wat de bijeenkomst over HP betreft, bevestigd door Kemira (punt 255 van de bestreden beschikking).
- 214 In de vierde plaats blijkt met betrekking tot de contacten tijdens de CEFIC-vergadering van april 1999 te Estoril uit punt 265 van de bestreden beschikking dat volgens Degussa 's avonds contacten over HP zijn gelegd in de bar van een hotel.
- 215 In de vijfde plaats blijkt uit punt 273 van de bestreden beschikking dat verzoekster volgens Degussa heeft deelgenomen aan een bijeenkomst over HP aan de vooravond van de CEFIC-vergadering van 16 november 1999 te Brussel. Het bestaan van die onrechtmatige bijeenkomst is erkend door Solvay, Atofina, Kemira en Ausimont.

- 216 Ofschoon de vaststelling van verzoeksters deelneming aan de onrechtmatige contacten tijdens die laatste bijeenkomsten slechts rechtstreeks voortvloeit uit de verklaring van Degussa, kan zij niettemin, zoals de Commissie heeft gesteld in punt 275 van de bestreden beschikking, bewezen worden geacht gelet op het geheel van aanwijzingen betreffende verzoeksters deelneming aan de heimelijke handelingen in het kader van een aantal volgens dezelfde modaliteiten georganiseerde bijeenkomsten. In het bijzonder zijn die bijeenkomsten gehouden in dezelfde periode als de twee bijeenkomsten met betrekking waartoe verzoekster heeft erkend dat zij aanwezig was bij onrechtmatige discussies (zie punten 235-242).
- 217 De vaststelling die voortvloeit uit die onderling overeenstemmende elementen kan niet in twijfel worden getrokken door de verklaring van de werknemer van verzoekster, die niet uitdrukkelijk ontkent dat hij bij de bijeenkomsten tijdens die vergaderingen aanwezig was, maar enkel dat hij heeft deelgenomen aan heimelijke contacten.
- 218 Op grond van een en ander moet worden vastgesteld dat de Commissie een bundel aanwijzingen heeft aangevoerd die op overtuigende wijze haar conclusie rechtvaardigen dat verzoekster heeft deelgenomen aan onrechtmatige bijeenkomsten tijdens de betrokken CEFIC-vergaderingen.
- 219 Aan die conclusie kan niet worden afgedaan door verzoeksters argument dat de betrokken onrechtmatige contacten bilateraal kunnen hebben plaatsgehad, dan wel in talen die haar werknemers niet beheersten, en dat zij dus aan hun aandacht zijn ontsnapt. Dat betoog is niet plausibel, gelet op de complexiteit van de discussies, waarvan de inhoud met name wordt uiteengezet in de punten 200 tot en met 205, 223 tot en met 229, 256, 257 en 274 van de bestreden beschikking en op de vermelding van verzoeksters naam en gegevens in de documenten die zijn opgesteld in rechtstreekse samenhang met de heimelijke contacten die in dezelfde periode hebben plaatsgehad (zie punten 179-182).

- 220 Gelet op al deze bewijzen van verzoeksters deelneming aan de heimelijke contacten in kwestie, kan zij niet op goede gronden een argument ontlenuen aan de zijdelingse opmerking van de Commissie met betrekking tot een van de betrokken bijeenkomsten, dat het „niet ondenkbaar is dat [...] verschillende discussies veeleer op bilaterale grondslag zijn gehouden” (punt 167 van de bestreden beschikking).
- 221 Daar verzoekster geen enkele andere aanwijzing heeft verstrekt waaruit blijkt dat haar deelneming aan die bijeenkomsten geen mededingingsbeperkende bedoeling had, heeft de Commissie dus terecht aangenomen dat zij betrokken was bij de heimelijke contacten tijdens de betrokken CEFIC-vergaderingen.

— Bijeenkomst van 13 juli 1998 te Königswinter

- 222 In de punten 233 tot en met 236 van de bestreden beschikking stelt de Commissie vast dat op 13 juli 1998 te Königswinter een ontmoeting heeft plaatsgevonden tussen Degussa, Solvay en verzoekster, die door Degussa was georganiseerd „om te bevestigen dat de drie ondernemingen vastbesloten waren om Atochem ertoe over te halen haar productie van PBS te beëindigen teneinde de capaciteit in die sector te verminderen”.
- 223 Volgens de punten 234 en 235 van de bestreden beschikking blijkt de deelneming van verzoekster aan die bijeenkomst uit een verklaring van Degussa, die wordt bevestigd door het antwoord van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar.
- 224 Verzoekster betwist dat zij heeft deelgenomen aan de bijeenkomst te Königswinter, en baseert zich daarbij op de verklaring van haar werknemer in kwestie en op een taxirekening met diens naam op, die op de dag van de bijeenkomst is opgesteld in Barcelona. Voorts stelt zij dat Solvay in werkelijkheid niet heeft bevestigd dat zij bij

die bijeenkomst aanwezig was. Zij betwist de verklaring van Solvay dat zij „heeft deelgenomen aan de overeenkomst met Atochem, in ruil waarvoor zij in Spanje een compensatie gaf” (punt 244 van de bestreden beschikking).

- 225 De verklaringen van Degussa en, anders dan verzoekster betoogt, van Solvay zijn gesteld in duidelijke bewoordingen en bevestigen ondubbelzinnig dat verzoekster in Königswinter aanwezig was. Ook al heeft Solvay de betrokken bijeenkomst namelijk niet vermeld in haar clementieverzoek, maar enkel in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, zij heeft reeds in haar clementieverzoek verklaard dat Atochem compensatie vroeg voor de sluiting van haar productie-eenheid voor PBS, waarbij zij vermeldde dat Degussa daarover contact had opgenomen met verzoekster en haarzelf (element van het dossier dat ten dele wordt aangehaald in voetnoot 271 van de bestreden beschikking).
- 226 Gelet op die factoren en op het feit dat de taxirekening die op de dag van de bijeenkomst is opgesteld in Barcelona niet bewijst dat verzoeksters vertegenwoordiger diezelfde dag niet naar Königswinter is gegaan, heeft de Commissie terecht aangenomen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de betrokken bijeenkomst (punt 236 van de bestreden beschikking).
- 227 Voorts zij opgemerkt dat ofschoon verzoekster niet heeft deelgenomen aan de volgende bijeenkomst over dat onderwerp, op 1 oktober 1998, het bewijsmateriaal betreffende die bijeenkomst wijst op haar betrokkenheid bij de discussies betreffende de sluiting van een productie-eenheid van PBS van Atochem.
- 228 Blijkens de punten 243 en 244 van de bestreden beschikking hebben namelijk zowel Degussa als Solvay verklaard dat de bijeenkomst van 1 oktober 1998 te Parijs was bedoeld om Atochem het voorstel voor te leggen dat Degussa, Solvay en verzoekster

hadden uitgewerkt tijdens de bijeenkomst te Königswinter. Ook blijkt uit punt 277 van de bestreden beschikking dat na de sluiting van de fabrieken van Atochem en van Caffaro het aandeel van die twee ondernemingen op de PBS-markt in beginsel moest toekomen aan Solvay, Degussa en verzoekster.

- 229 In het licht van al die elementen kunnen de argumenten waarmee verzoekster betwist dat zij heeft deelgenomen aan de contacten te Königswinter betreffende de sluiting van de fabriek van Atochem, niet worden aanvaard.

— Bijeenkomst met Degussa op 28 september 1998 te Brussel

- 230 In de punten 239 tot en met 242 van de bestreden beschikking maakt de Commissie melding van een bijeenkomst op „hoog niveau” op 28 september 1998 te Brussel, tussen Degussa en Solvay. Zij stelt vast dat „vervolgens (in de namiddag) een bilaterale bijeenkomst plaatsvond tussen een hoge vertegenwoordiger van Degussa en een hoge vertegenwoordiger van [verzoekster], nog steeds te Brussel [... teneinde] Degussa in staat te stellen de resultaten van de bijeenkomst van die ochtend mee te delen”. Die vaststelling is gebaseerd op informatie van Degussa en op een vermelding in de agenda van een werknemer van Degussa (punt 241 en voetnoot 267 van de bestreden beschikking).

- 231 Verzoekster betwist niet dat deze bijeenkomst heeft plaatsgevonden, maar enkel het voorwerp daarvan, en wijst erop dat Degussa die bijeenkomst niet heeft vermeld in haar clementieverzoek en dat zij in de later door haar verstrekte informatie uitsluitend heeft opgemerkt dat „de bijeenkomst enkel betrekking had op een algemene discussie over de ontwikkeling van de Europese HP-markt, vooral gelet op het hoge prijsniveau en de mogelijkheid om dat niveau te handhaven”.

- ²³² Dienaangaande moet worden opgemerkt dat het feit dat de betrokken bijeenkomst niet wordt vermeld in het clementieverzoek van Degussa irrelevant is, aangezien verzoekster niet betwist dat zij heeft plaatsgevonden. Zoals de Commissie heeft opgemerkt, blijkt de met die bijeenkomst beoogde afstemming uit het feit dat de bijeenkomst met verzoekster plaatsvond na de bijeenkomst met Solvay, waarvan het onrechtmatige doel niet wordt betwist, dat zij in de agenda van een werknemer van Degussa wordt vermeld als de „volgende bijeenkomst” (nächstes Meeting) en dat zij voorkomt op de door Degussa verstrekte lijst van heimelijke contacten (voetnoot 267 van de bestreden beschikking).
- ²³³ Derhalve kunnen de argumenten van verzoekster niet afdoen aan de vaststellingen van de Commissie aangaande de betrokken bijeenkomst.

— Bijeenkomsten betreffende PBS

- ²³⁴ In de bestreden beschikking stelt de Commissie vast dat tussen Degussa, Solvay, Ausimont en verzoekster de volgende bijeenkomsten betreffende PBS hebben plaatsgevonden:
- de bijeenkomst van 16 september 1998 te Lyon (punten 237 en 238 van de bestreden beschikking);
 - de bijeenkomst van begin 1999 te Milaan (punten 259-263 van de bestreden beschikking);
 - de bijeenkomst in de zomer van 1999 te Basel (punten 267-270 van de bestreden beschikking);

- de bijeenkomst van 13 december 1999 te Freiburg (punten 276-279 van de bestreden beschikking).
- 235 Opgemerkt moet worden dat verzoekster erkent dat zij heeft deelgenomen aan de bijeenkomsten te Milaan en te Freiburg en dat de discussies zijn „afgedreven” naar „ongepaste” onderwerpen, maar dat haar vertegenwoordiger volgens haar aan die discussies „weinig aandacht” heeft besteed.
- 236 Nu de aanwezigheid van verzoekster en de onrechtmatige inhoud van de discussies zijn aangetoond, stond het aan verzoekster om aanwijzingen te verstrekken waaruit blijkt dat haar deelneming aan die bijeenkomsten geen mededingingsbeperkende bedoeling had, en wel door aan te tonen dat zij haar concurrenten duidelijk had gemaakt dat zij vanuit een andere optiek dan zij aan die bijeenkomsten deelnam (zie de in punt 159 aangehaalde rechtspraak).
- 237 Dienaangaande stelt verzoekster op grond van de verklaring van haar werknemer die aan die twee bijeenkomsten heeft deelgenomen, dat het doel daarvan was te discussiëren over de middelen die de industrie kon gebruiken om de onrust te bedaren die werd gecreëerd door de „anti-boriumbeweging”, en dat zij wegens die onrust reeds de ontwikkeling van een „alternatief product” overwoog, namelijk PCS. Verzoekster erkent dat andere producenten tijdens de betrokken bijeenkomsten onrechtmatige discussies hebben gevoerd, maar stelt dat die haar vertegenwoordiger niet interesseerden en dat hij er daarom niet aan heeft deelgenomen, ook al heeft hij de zaal niet verlaten. Volgens verzoekster wordt die uitlegging bevestigd door Degussa, die verklaart dat de betrokken bijeenkomsten zijn gehouden in het kader van rechtmatige discussies.
- 238 Opgemerkt moet worden dat de betrokken bijeenkomsten plaatsvonden toen het kartel al op kruissnelheid was en dat zij werden voorafgegaan door een aantal heimelijke contacten waarbij verzoekster betrokken was. Verzoekster erkent zelf dat de inhoud van de discussies onrechtmatig was, zonder enige aanwijzing te verstrekken dat zij zich openlijk heeft verzet of dat zij haar concurrenten duidelijk heeft gemaakt dat zij vanuit een andere optiek dan zij aan die bijeenkomsten deelnam.

- 239 Het is trouwens weinig plausibel dat verzoekster geen belangstelling had voor de onrechtmatige discussie betreffende de prijs van PBS, daar zij die in 1999 en 2000 is blijven produceren en zij behoorde tot de vier grootste PBS-producenten, die alle aan die bijeenkomsten hebben deelgenomen, en zij pas in 2002 PCS op de markt heeft gebracht (punt 36 van de bestreden beschikking).
- 240 Bovendien omvat het bewijsmateriaal betreffende de betrokken bijeenkomsten tabellen met de marktaandelen van de deelnemers (punt 261 van de bestreden beschikking) en wordt daarin melding gemaakt van discussies over de toekenning van de marktaandelen die zouden vrijkomen na de sluiting van de fabrieken van Atochem en van Caffaro, die „in beginsel moesten toekomen aan Solvay, Degussa en [verzoekster] overeenkomstig hun reële marktaandeel” (punt 277 van de bestreden beschikking).
- 241 Anders dan verzoekster betoogt, betekent de verklaring van Degussa dat de bijeenkomsten in kwestie werden gehouden „ter gelegenheid” van rechtmatige ontmoetingen, niet dat de onrechtmatige discussies „toevallig” plaatsvonden of een onvoorzien karakter hadden.
- 242 Derhalve volstaan verzoeksters argumenten niet om aan te tonen dat haar deelneming aan de betrokken discussies geen mededingingsbeperkende bedoeling had.
- 243 Aangaande de bijeenkomsten van Lyon en Basel moet worden opgemerkt dat, ofschoon verzoeksters deelneming aan die bijeenkomsten blijkt uit informatie die afkomstig is van Degussa en van Solvay welke niet wordt bevestigd door andere bewijzen, de Commissie, gelet op het feit dat de deelnemers en het doel ervan dezelfde waren en zij kort op elkaar volgden, terecht heeft aangenomen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de hele reeks bijeenkomsten.

²⁴⁴ Bijgevolg kunnen verzoeksters argumenten betreffende de bijeenkomsten over PBS die zijn gehouden tussen september 1998 en december 1999, niet worden aanvaard.

— Conclusie

²⁴⁵ Er zij aan herinnerd dat de bewijzen die de Commissie in de bestreden beschikking aanvoert om een schending van artikel 81, lid 1, EG door een onderneming te bewijzen, niet afzonderlijk, maar in hun geheel moeten worden gezien (zie de in punt 108 aangehaalde rechtspraak).

²⁴⁶ Na het onderzoek in de punten 113 tot en met 244 moet worden vastgesteld dat het geheel van de onderzochte elementen een bundel aanwijzingen oplevert die rechtens genoegzaam aantonen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de inbreuk.

²⁴⁷ Voor elk van de feiten die samen de inbreuk vormen, heeft de Commissie immers een geloofwaardig bewijs geleverd dat in een groot aantal gevallen rechtstreeks wordt gestaafd door andere bewijzen. Verzoeksters deelneming blijkt enerzijds uit haar deelneming aan verschillende heimelijke bijeenkomsten en contacten en anderzijds uit de vermelding van haar naam en gegevens in de verschillende documenten die zijn opgesteld in rechtstreekse samenhang met die contacten. Verzoeksters argumenten betreffende een gestelde verdraaiing of „mooiere voorstelling” van de bewijzen zijn in het licht van de hiervoor verrichte analyse ongegrond.

²⁴⁸ Voor zover de Commissie met betrekking tot bepaalde inbreukmakende feiten losse bewijzen heeft aangevoerd die niet rechtstreeks door andere aanwijzingen konden worden gestaafd, zij eraan herinnerd dat, tegenover een bundel met elkaar overeenstemmende aanwijzingen voor de deelneming aan het kartel, een werkelijk goede

verklaring nodig is om tot de overtuiging te komen dat er van een hele reeks bijeenkomsten een aantal waren waarop iets heel anders gebeurde dan tijdens eerdere en latere bijeenkomsten (zie punt 127).

249 Gelet op de hiervoor verrichte analyse moet worden vastgesteld dat verzoekster geen deugdelijke argumenten heeft aangevoerd om de bewijzen die de Commissie jegens haar in aanmerking heeft genomen te ontcrachten, met name wat bepaalde bijeenkomsten betreft die plaatsvonden tijdens de CEFIC-vergaderingen, waarvoor de Commissie zich heeft gebaseerd op aanwijzingen uit slechts één enkele bron (zie punten 216 en 243).

250 Derhalve moet de kritiek van verzoekster, die zich overeenkomstig het beginsel in dubio pro reo op het voordeel van de twijfel beroept, worden afgewezen. Bij een totaalbeoordeling kunnen die kritiek en verzoeksters specifieke grieven niet afdoen aan de bundel nauwkeurige en met elkaar overeenstemmende aanwijzingen die in de bestreden beschikking in aanmerking zijn genomen.

251 Ten slotte kan aan de wettigheid van de vaststelling van verzoeksters deelneming aan de inbreuk in kwestie niet worden afgedaan door de argumenten waarmee zij op grond van een historisch overzicht van de marktontwikkeling, met name de aanmerkelijke stijging van haar marktaandeel in de EER tussen 1993 en 2001, poogt aan te tonen dat zij zich op de markt „agressief” heeft gedragen.

252 De gevolgen van een overeenkomst of van onderling afgestemde feitelijke gedragingen behoeven immers niet te worden onderzocht wanneer vaststaat dat deze een mededingingsbeperkende strekking hebben (arresten Hof van 19 maart 2009, Archer Daniels Midland/Commissie, C-510/06 P, Jurispr. blz. I-1843, punt 140, en 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08, Jurispr. blz. I-4529, punten 28-30).

- 253 Voorts mag de aansprakelijkheid van een bepaalde onderneming voor de inbreuk worden aangenomen wanneer zij aan bijeenkomsten heeft deelgenomen terwijl het doel ervan haar bekend was, ook al heeft zij vervolgens een of meer van de aldaar overeengekomen maatregelen niet uitgevoerd (arrest 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, punten 508 en 509).
- 254 Gelet op een en ander is het eerste middel ongegrond en moet het dus worden afgewezen.

Tweede middel: schending van de rechten van de verdediging in het kader van de toegang tot het dossier

Argumenten van partijen

- 255 Verzoekster stelt dat de Commissie zich heeft gebaseerd op bepaalde belastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar, maar haar niet de kans heeft gegeven om daarover opmerkingen in te dienen.
- 256 In de eerste plaats heeft zij met betrekking tot de van Solvay afkomstige informatie betreffende de telefoongesprekken niet vermeld op welke data Solvay contact heeft opgenomen met verzoekster. De Commissie heeft geconcludeerd dat het ging om de bijeenkomsten die worden genoemd in de punten 171 tot en met 174, 211, 215 tot en met 217, en 239 tot en met 242 van de bestreden beschikking (punt 172 van de bestreden beschikking). In haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar

heeft Solvay echter ontkend dat zij heeft deelgenomen aan de bijeenkomst die wordt genoemd in de punten 215 tot en met 217 van de bestreden beschikking. Dit element is bijzonder belangrijk, aangezien de Commissie de gestelde telefoontjes van Solvay heeft aangevoerd om de gestelde telefoontjes van Atofina te staven. Verzoekster heeft echter geen toegang gekregen tot het antwoord van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar teneinde te vernemen wat Solvay met betrekking tot die bijeenkomst had verklaard.

²⁵⁷ In de tweede plaats heeft de Commissie zich gebaseerd op de antwoorden van Degussa en van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar met betrekking tot de bijeenkomst van september 1998 te Brussel (punten 239-242 van de bestreden beschikking). Verzoekster heeft echter niet kunnen nagaan wat Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft gezegd over een telefoontje dat zij met betrekking tot die bijeenkomst zou hebben ontvangen.

²⁵⁸ In de derde plaats heeft de Commissie het antwoord van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar gebruikt ter staving van de aantijging van Degussa dat verzoekster heeft deelgenomen aan de bijeenkomst van november 1999 te Brussel (punten 273-275 van de bestreden beschikking). Nu verzoekster niet wist wat Solvay had verklaard, kon zij niet antwoorden op dat bezwaar.

²⁵⁹ Overigens kon verzoekster haar verweer niet voorbereiden, daar zij geen toegang had tot die antwoorden, die ook ontlastende elementen konden bevatten.

²⁶⁰ De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

Beoordeling door het Gerecht

- 261 Artikel 27, lid 2, van verordening nr. 1/2003 bepaalt dat het recht van verdediging van de partijen in de loop van de procedure ten volle wordt geëerbiedigd. Zij hebben het recht tot inzage van het dossier van de Commissie, onder voorbehoud van het rechtmatige belang van de ondernemingen dat hun zakengeheimen niet aan de openbaarheid prijs worden gegeven.
- 262 Volgens vaste rechtspraak impliceert het recht op toegang tot het dossier, als uitvloeisel van het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging, dat de Commissie de betrokken onderneming de mogelijkheid moet bieden, alle voor haar verdediging mogelijk relevante documenten in het onderzoeksdossier te onderzoeken (zie in die zin arrest Hof van 2 oktober 2003, *Corus UK/Commissie*, C-199/99 P, Jurispr. blz. I-11177, punten 125-128, en arrest Gerecht van 29 juni 1995, *Solvay/Commissie*, T-30/91, Jurispr. blz. II-1775, punt 81).
- 263 Daartoe behoren zowel de belastende als de ontlastende stukken, met uitzondering van de documenten die zakengeheimen van andere ondernemingen bevatten, interne documenten van de Commissie en andere vertrouwelijke informatie (arrest *Aalborg Portland e.a./Commissie*, punt 109 supra, punt 68).
- 264 Bij belastende stukken is, wanneer een document niet is meegedeeld, slechts sprake van schending van de rechten van de verdediging wanneer de betrokken onderneming aantoont dat de Commissie dat document heeft gebruikt om haar punt van bezwaar betreffende het bestaan van een inbreuk te staven en dat haar bezwaar enkel onder verwijzing naar bedoeld document kon worden gestaafd. De betrokken onderneming dient dus aan te tonen dat de Commissie in haar beschikking tot een ander resultaat zou zijn gekomen indien dat niet-meegedeeld document als belastend bewijs zou moeten worden uitgesloten (arrest *Aalborg Portland e.a./Commissie*, punt 109 supra, punten 71-73).

- 265 Wat de niet-mededeling van een ontlastend document betreft, behoeft de betrokken onderneming daarentegen enkel aan te tonen dat de niet-overlegging daarvan het verloop van de procedure en de inhoud van de beschikking van de Commissie ten nadele van deze onderneming heeft kunnen beïnvloeden. Het volstaat dat de onderneming aantoont dat zij die ontlastende stukken voor haar verweer had kunnen gebruiken (arrest van 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 253 supra, punt 318, en arrest Hercules Chemicals/Commissie, punt 97 supra, punt 81), door met name te bewijzen dat zij elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de beoordelingen van de Commissie in het stadium van de mededeling van punten van bezwaar, en dus op enigerlei wijze het oordeel van de Commissie in de beschikking had kunnen beïnvloeden (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 109 supra, punt 75).
- 266 Wat de toegang tot de antwoorden van de andere betrokken ondernemingen op de mededeling van punten van bezwaar betreft, zij eraan herinnerd dat die antwoorden geen deel uitmaken van het eigenlijke onderzoeksdossier (arrest Cimenteries CBR e.a./Commissie, punt 122 supra, punt 380).
- 267 Nu het gaat om stukken die geen deel uitmaken van het dossier dat ten tijde van de toezending van de mededeling van de punten van bezwaar is samengesteld, dient de Commissie deze antwoorden dus slechts aan andere betrokken ondernemingen vrij te geven indien blijkt dat zij nieuwe belastende of ontlastende elementen bevatten.
- 268 In casu stelt verzoekster in haar verzoekschrift dat de Commissie haar rechten van de verdediging heeft geschonden doordat zij in de bestreden beschikking gebruik heeft gemaakt van bepaalde belastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar, waarover zij geen opmerkingen heeft kunnen indienen. Ook stelt zij dat zij haar verweer niet heeft kunnen voorbereiden, daar zij geen toegang had tot die antwoorden, die ook ontlastende elementen konden bevatten.

269 Ter terechtzitting heeft zij nog een nieuw argument aangevoerd, dat is ontleend aan het ontbreken van toegang tot een document van Solvay dat de Commissie heeft overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang die het Gerecht heeft gelast op 6 januari 2010 (zie punt 300).

— Gestelde belastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar

270 Het is vaste rechtspraak dat indien de Commissie het bestaan van een inbreuk wil vaststellen op basis van een element uit een antwoord op een mededeling van punten van bezwaar, de andere bij die procedure betrokken ondernemingen in staat moeten worden gesteld zich over dat nieuwe bewijs uit te spreken. Onder die omstandigheden is het betrokken element immers een belastend element voor de verschillende ondernemingen die aan de inbreuk zouden hebben deelgenomen (arrest *Cimenteries CBR e.a./Commissie*, punt 122 *supra*, punt 386, en arrest Gerecht van 27 september 2006, *Avebe/Commissie*, T-314/01, *Jurispr. blz. II-3085*, punt 50).

271 Een document kan slechts als een belastend document worden aangemerkt indien het door de Commissie wordt gebruikt tot staving van de vaststelling dat een onderneming een inbreuk heeft gepleegd. Om schending van de rechten van verdediging aan te tonen, volstaat het voor de betrokken onderneming niet dat zij bewijst dat zij zich gedurende de administratieve procedure niet heeft kunnen uitspreken over een document dat ergens in de bestreden beschikking is gebruikt. Zij moet bewijzen dat de Commissie dat document in de bestreden beschikking heeft gebruikt als extra bewijs voor een inbreuk waaraan de onderneming zou hebben deelgenomen (arrest Gerecht 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*, punt 35).

- 272 In casu staat vast dat de Commissie verzoekster op 24 februari 2006 uittreksels heeft meegedeeld uit de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar, die nieuwe elementen bevatten die zij voornemens was tegen haar te gebruiken. Het betreft de punten 249 tot en met 254 van het antwoord van Solvay, betreffende de bijeenkomst over de sluiting van een productie-eenheid van PBS van Atochem op 13 juli 1998 te Königswinter, en de punten 26 tot en met 28 van het antwoord van Degussa, betreffende het telefonisch contact met verzoekster in het kader van de bijeenkomsten in november 1997. Verzoekster heeft op 15 maart 2006 opmerkingen ingediend.
- 273 Verzoekster stelt evenwel dat de Commissie tegen haar andere elementen uit die antwoorden in aanmerking heeft genomen, die haar niet zijn meegedeeld.
- 274 In de eerste plaats stelt verzoekster dat uit de bestreden beschikking blijkt dat Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft ontkend dat zij heeft deelgenomen aan de bijeenkomst van april 1998 te Frankfurt am Main, die wordt genoemd in de punten 215 tot en met 217 van de bestreden beschikking. Volgens verzoekster is dat belangrijk, daar de Commissie zich heeft gebaseerd op de omstandigheid dat Solvay haar telefonisch op de hoogte had gebracht van met name de uitkomst van die bijeenkomst (punt 172 van de bestreden beschikking).
- 275 Met dit betoog laakt verzoekster in werkelijkheid dat een gesteld ontlastend element haar niet is meegedeeld.
- 276 Dienaangaande blijkt uit punt 217 van de bestreden beschikking dat Solvay niet haar deelneming aan de bijeenkomst in kwestie heeft betwist, maar enkel het gebruik van een bewijsstuk, namelijk de agenda van een van haar directeurs-generaal van de sector chemie, met betrekking tot die bijeenkomst van 1998, daar de betrokken agenda volgens Solvay toebehoort aan de directeur die in 2000 is benoemd.

- 277 Die verduidelijking alleen kan de verklaring van Solvay betreffende de informatie die verzoekster aangaande de betrokken bijeenkomsten is verstrekt echter niet ontkrachten, en kan derhalve geen ontlastend element opleveren.
- 278 In de tweede plaats betoogt verzoekster dat de Commissie zich voor de vaststelling van de feiten met betrekking tot de bijeenkomst van 28 september 1998 te Brussel heeft gebaseerd op de antwoorden van Degussa en Solvay op de mededeling van punten van bezwaar (punten 239-242 van de bestreden beschikking).
- 279 Er zij aan herinnerd dat de Commissie in de punten 239 tot en met 241 van de bestreden beschikking op basis van informatie in het clementieverzoek van Degussa een bijeenkomst op „hoog niveau” van Degussa en Solvay over HP en PBS heeft beschreven, waarbij zij eveneens vermeldde dat Degussa diezelfde dag verzoekster had ontmoet om haar de resultaten van die bijeenkomst mee te delen.
- 280 Uit punt 242 van de bestreden beschikking en uit de elementen die de Commissie heeft overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010 blijkt voorts dat terwijl Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft bevestigd dat die bijeenkomst is gehouden, maar heeft verklaard dat de kwestie PBS niet aan de orde is geweest, Degussa in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar uitdrukkelijk heeft bevestigd dat ook over PBS is gesproken, waarbij de discussie draaide rond het gemeenschappelijk plan voor de sluiting van de PBS-fabriek van Atochem. Bijgevolg handhaafde de Commissie haar conclusie dat de bijeenkomst betrekking had op die twee producten.
- 281 Opgemerkt moet worden dat de vermeldingen in die antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar vooral slaan op de inhoud van de bijeenkomst van Degussa en Solvay, en niet op die van Degussa en verzoekster. Zij betreffen enkel de vraag of die bijeenkomst op de twee producten betrekking had, of enkel op HP. De Commissie

heeft enkel verklaard dat Degussa in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar uitdrukkelijk de eerder verstrekte informatie heeft bevestigd.

282 Bijgevolg kunnen de betrokken preciseringen in de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar niet worden geacht een nieuw belastend element tegen verzoekster te bevatten.

283 Met betrekking tot die zelfde bijeenkomst betoogt verzoekster dat zij niet heeft kunnen nagaan wat Solvay heeft gezegd over een telefoontje dat zij van haar zou hebben ontvangen.

284 Opgemerkt moet worden dat ofschoon in de verklaring van Solvay betreffende de aan verzoekster verstrekte informatie (punt 172 van de bestreden beschikking) ook sprake is van de bijeenkomst in kwestie, de in de punten 239 tot en met 242 van de bestreden beschikking genoemde bewijsstukken, die de Commissie heeft overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010, geenszins melding maken van het telefonisch contact tussen Solvay en verzoekster. Verzoeksters argument betreffende een gesteld gebruik van een nieuw belastend element dat afkomstig is uit het antwoord van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar en dat betrekking heeft op de betrokken bijeenkomst, is dus niet gegrond.

285 In de derde plaats stelt verzoekster dat de Commissie het antwoord van Solvay op de mededeling van punten van bezwaar heeft gebruikt ter staving van de verklaring van Degussa dat zij heeft deelgenomen aan de bijeenkomst van november 1999 te Brussel (punten 273-275 van de bestreden beschikking).

- 286 Uit punt 275 van de bestreden beschikking en uit de elementen die de Commissie heeft overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010 blijkt dat Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar enkel heeft verklaard dat zij geen informatie had over die bijeenkomst, maar dat zij bevestigde dat zij daaraan had deelgenomen. Zonder te betwisten dat de discussies een onrechtmatige inhoud hadden, heeft zij verder verklaard dat de markt toentertijd dusdanig was dat de producenten zelfstandig hun prijzen gingen vaststellen teneinde hun marktaandeel te vergroten.
- 287 Dienaangaande zij erop gewezen dat de Commissie, „daar Solvay de verklaring van Degussa [had] bevestigd en Atofina, Kemira en Solexis de inhoud van die bijeenkomst, zoals uiteengezet in de mededeling van punten van bezwaar, niet [hadden] betwist”, in datzelfde punt niet is teruggekomen op haar conclusie inzake de betrokken bijeenkomst, en dat zij het geloofwaardig achtte dat die bijeenkomst was gehouden „in dezelfde context en volgens dezelfde modaliteiten als die welke kenmerkend waren voor de andere kartelbijekomsten in die periode” en dat verzoekster daarbij betrokken was.
- 288 Daaruit volgt dat de verklaring van Solvay in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar hooguit een bijkomend element was in de bundel aanwijzingen die de Commissie met betrekking tot die bijeenkomst in aanmerking heeft genomen. Met name gelet op de inhoud ervan kon de verklaring van Solvay dat zij haar deelneming aan de betrokken bijeenkomst bevestigde, geen aanvullend bewijselement vormen voor verzoeksters deelneming aan de inbreuk.
- 289 Bijgevolg moet worden geoordeeld dat verzoekster niet heeft aangetoond dat de Commissie zich heeft gebaseerd op nieuwe belastende elementen die waren ontleend aan niet-meegedeelde passages uit de antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar, en dat zij zich dus niet op de niet-mededeling van die elementen kan beroepen.

— Gestelde ontlastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar

²⁹⁰ Volgens vaste rechtspraak is de Commissie niet verplicht om op eigen initiatief toegang te verlenen tot documenten die zich niet in haar onderzoeksdossier bevinden en die zij niet voornemens is in de eindbeschikking tegen de betrokken partijen te gebruiken (arrest *Cimenteries CBR e.a./Commissie*, punt 122 *supra*, punt 383, en arrest *Gerecht van 30 september 2003, Atlantic Container Line e.a./Commissie, T-191/98, T-212/98–T-214/98, Jurispr. blz. II-3275, punt 340*).

²⁹¹ In casu blijkt uit het dossier dat verzoekster tijdens de administratieve procedure niet heeft verzocht om toegang tot de antwoorden van Degussa en Solvay op de mededeling van punten van bezwaar, maar dat zij een daartoe strekkend verzoek heeft ingediend op 18 mei 2006, nadat de bestreden beschikking haar was betekend. Dat verzoek is door de Commissie op 2 juni 2006 afgewezen.

²⁹² Nu het gaat om documenten die de Commissie in de regel niet verplicht is op eigen initiatief openbaar te maken, kan verzoekster in beginsel niet op goede gronden betogen dat gestelde ontlastende elementen in die antwoorden haar niet zijn meegedeeld, aangezien zij tijdens de administratieve procedure niet om toegang tot die antwoorden heeft verzocht (zie in die zin arrest *Cimenteries CBR e.a./Commissie*, punt 122 *supra*, punt 383).

²⁹³ Daaraan wordt niet afgedaan door de omstandigheid dat de Commissie verzoekster bepaalde uittreksels uit die antwoorden heeft meegedeeld (zie punt 272).

- 294 Indien de Commissie een passage uit een antwoord op een mededeling van punten van bezwaar wil gebruiken, is de betrokken passage immers een belastend stuk voor de verschillende ondernemingen die aan de inbreuk zouden hebben deelgenomen (zie in die zin arresten *Cimenteries CBR e.a./Commissie*, punt 122 supra, punt 386, en *Avebe/Commissie*, punt 270 supra, punt 50).
- 295 Hoewel de Commissie de betrokken ondernemingen de passages uit het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar moet medelen waarin een relevante aanwijzing staat met betrekking tot dat belastend element, is zij niet verplicht ook de andere passages van dat antwoord, die geen verband houden met het aangevoerde element, mee te delen.
- 296 Aangenomen dat verzoeksters betoog aldus moet worden begrepen dat de Commissie had moeten vaststellen dat die antwoorden ontlastende elementen bevatten en dat zij die op eigen initiatief aan verzoekster had moeten medelen, moet voorts worden opgemerkt dat het in het kader van een dergelijk betoog aan verzoekster staat om een eerste aanwijzing te verschaffen dat de antwoorden in kwestie nuttig kunnen zijn voor haar verweer.
- 297 Zij moet met name de eventuele ontlastende elementen in kwestie vermelden of een aanwijzing verstrekken die het bestaan ervan en derhalve het nut ervan voor de beslechting van het geschil aannemelijk maakt (zie in die zin arrest *Gerecht van 27 september 2006, Jungbunzlauer/Commissie*, T-43/02, *Jurispr. blz. II-3435*, punten 351-359).
- 298 Behalve de argumenten die in de punten 276 en 277 zijn onderzocht en verworpen, voert verzoekster in casu in haar verzoekschrift geen enkel specifiek argument aan betreffende de mogelijke aanwezigheid van ontlastende elementen in de delen van de antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar die haar niet zijn meegedeeld.

299 Bijgevolg kan verzoeksters grief aangaande de gestelde ontlastende elementen in de niet-meegedeelde delen van de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar niet worden aanvaard.

— Document van Solvay

300 Ter terechtzitting heeft verzoekster een nieuw argument aangevoerd betreffende een document van Solvay dat de Commissie heeft overgelegd in het kader van de maatregelen tot organisatie van de procesgang van 6 januari 2010. Volgens verzoekster is dat document, dat haar tijdens de administratieve procedure niet is meegedeeld, niet enkel als belastend element aangevoerd, maar bevat het ook ontlastende elementen met betrekking tot de inhoud van de bijeenkomst in kwestie.

301 Daar het document door de Commissie is overgelegd na de schriftelijke behandeling, moet het betrokken argument, dat voldoet aan de eisen van artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering, ontvankelijk worden geacht.

302 Ten gronde moet met betrekking tot de aantijgingen van verzoekster inzake een gesteld belastend element worden opgemerkt dat het betrokken document door de Commissie weliswaar is overgelegd in het kader van de elementen van het dossier die zijn aangevoerd tot staving van de vaststellingen betreffende de bijeenkomst te Brussel op 26 november 1997 (punten 198 en 199 van de bestreden beschikking), maar dat het in werkelijkheid niet behoort tot de elementen van het dossier die in die punten van de bestreden beschikking worden vermeld.

- 303 Zoals de Commissie, zonder door verzoekster te zijn weersproken, ter terechtzitting heeft verklaard, is dat document namelijk een transcriptie van de verklaring van Solvay, die mondeling is afgelegd en vervolgens schriftelijk is bevestigd. Enkel de schriftelijke versie, die beknopter was, is opgenomen in het dossier en is in de bestreden beschikking aangevoerd (punt 198 en voetnoot 217 van de bestreden beschikking).
- 304 De Commissie wijst erop dat het betrokken document in het kader van de toegang tot het dossier die aan verzoekster is verleend, uitdrukkelijk als intern document van de Commissie is genoemd en niet is gebruikt bij de redactie van de bestreden beschikking.
- 305 Nu er geen aanwijzingen zijn dat het betrokken document door de Commissie werkelijk in aanmerking is genomen, kan het niet worden beschouwd als een nieuw belastend element dat niet is meegedeeld.
- 306 Aangaande de gestelde ontlastende elementen moet worden opgemerkt dat, met het oog op de eerbiediging van de rechten van de verdediging, het door de Commissie samengestelde dossier alle relevante documenten moet bevatten die zij tijdens het onderzoek heeft verkregen. Weliswaar mogen elementen die geen verband houden met de beweringen rechtens en feitelijk in de mededeling van punten van bezwaar, en die derhalve niet relevant zijn voor het onderzoek, van de administratieve procedure worden uitgesloten, maar de Commissie kan niet alleen bepalen welke documenten voor het verweer van de betrokken onderneming van nut kunnen zijn (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 109 supra, punt 126).
- 307 In casu heeft de Commissie niet aan die eisen voldaan nu zij het betrokken document, dat een transcriptie bevat van de mondelinge verklaring van Solvay betreffende een van de bijeenkomsten die in de bestreden beschikking worden aangevoerd, van het dossier heeft uitgesloten, terwijl de schriftelijke verklaring van die zelfde onderneming met betrekking tot die bijeenkomst als relevant element van het onderzoek in aanmerking is genomen.

- 308 Een dergelijke onregelmatigheid kan de wettigheid van de bestreden beschikking echter slechts aantasten indien zij het verloop van de procedure en de inhoud van de bestreden beschikking heeft kunnen beïnvloeden ten nadele van verzoekster, die moet aantonen dat zij het niet-meegedeelde ontlastende stuk voor haar verweer had kunnen gebruiken, door met name te bewijzen dat zij elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de beoordelingen van de Commissie in het stadium van de mededeling van punten van bezwaar, en dus op enigerlei wijze het oordeel van de Commissie in de bestreden beschikking had kunnen beïnvloeden (zie punt 265).
- 309 In dat verband wijst verzoekster erop dat in de niet-meegedeelde versie van de verklaring van Solvay uitspraken voorkomen over het gebrek aan vertrouwen tussen de producenten, die de vaststelling dat de bijeenkomst van 26 november 1997 een onrechtmatige inhoud had, hadden kunnen beïnvloeden.
- 310 Opgemerkt moet worden dat de niet-meegedeelde versie van de verklaring bepaalde door verzoekster ingeroepen uitspraken van de vertegenwoordiger van Solvay bevat die een beschrijving geven van het „oorlogsklimaat” tussen de deelnemers aan de discussies, die niet werden beschouwd als „concurrenten, maar als vijanden”, terwijl „er nood was aan een gezellige plek om de mensen weer met elkaar te doen praten [...] om ze te laten geloven dat de prijzen zouden stijgen en dat de anderen daar niet van zouden profiteren om klanten af te snoepen”.
- 311 Ofschoon sommige passages uit de mondelinge verklaring van Solvay, met name de hiervoor aangehaalde, niet zijn overgenomen in de schriftelijke versie van die verklaring, die korter is en als enige is opgenomen in het dossier, neemt dat niet weg dat de inhoud van de twee versies niet wezenlijk verschilt.
- 312 De door verzoekster aangehaalde passages waarin sprake is van het toenmalige klimaat van wantrouwen tussen de producenten, dat de Commissie trouwens heeft vastgesteld met betrekking tot een andere bijeenkomst in dezelfde periode (punt 164 van de bestreden beschikking), kunnen namelijk niet van invloed zijn op de beoordeling

van de heimelijke aard van de betrokken bijeenkomst, die blijkt uit een bundel aanwijzingen die worden genoemd in de punten 198 tot en met 205 van de bestreden beschikking. In diezelfde verklaring heeft Solvay met name uitdrukkelijk bevestigd dat de discussies onrechtmatig waren, waarbij zij heeft gepreciseerd dat „tijdens het diner [in kwestie] is overeengekomen om te pogen de prijzen te verhogen om ze per 1 januari 1998 op [...] te brengen” (punt 203 van de bestreden beschikking).

- 313 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat hoewel het verzuim om de transcriptie van de mondelinge verklaring op te nemen in het dossier, onregelmatig was, het niet van invloed was op de beoordeling van de betrokken bijeenkomst in de bestreden beschikking.
- 314 Derhalve moet het middel inzake schending van de rechten van de verdediging in zijn geheel worden verworpen.

Derde middel: vaststelling van het bedrag van de geldboete

Argumenten van partijen

- 315 Verzoekster stelt allereerst dat het bedrag van de haar opgelegde geldboete, in strijd met artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003, 10% van haar omzet in 2005 overschrijdt.

- 316 Voorts is dat bedrag onevenredig, gelet op verzoeksters minieme deelneming aan de activiteiten van het kartel. De Commissie had hooguit mogen vaststellen dat verzoekster een „technische inbreuk” op artikel 81 EG had gepleegd voor zover haar werknemers tijdens de bijeenkomsten van begin 1999 te Milaan en december 1999 te Freiburg discussies hebben aangehoord die van rechtmatige naar „ongepaste” onderwerpen zijn „afgedreven”.
- 317 De duur van verzoeksters deelneming aan de inbreuk moet dan ook worden gereduceerd tot een jaar, en het bedrag van de geldboete moet dienovereenkomstig worden verlaagd. Het bedrag van de geldboete moet ook worden verlaagd om rekening te houden met verzoeksters passieve of ondergeschikte rol bij de inbreuk, die blijkt uit haar loutere aanwezigheid bij de twee bijeenkomsten in kwestie, zonder dat zij actief aan de discussies heeft deelgenomen.
- 318 Overigens hebben alle andere ondernemingen, behalve Caffaro, wier geldboete wegens haar passieve rol is verminderd, daadwerkelijk kartelbijeenkomsten georganiseerd. Verzoekster heeft evenwel geen kartelbijeenkomsten georganiseerd of daaraan onderdak geboden. Zij was één van de „slechte leerlingen” daar zij marktaandeelen van Kemira, Degussa en Solvay afsnoepte en aan EKA Chemicals heeft meegedeeld dat zij zou blijven verkopen in Scandinavië „overeenkomstig de instructies van de directie”. Zij lag aan de basis van de mislukking van de kartelbijeenkomsten in Sevilla doordat zij weigerde „mee te spelen”, en werd niet uitgenodigd voor de bijeenkomst de dag daarop.
- 319 Ten slotte is verzoekster in het kader van de gedifferentieerde behandeling ingedeeld in dezelfde categorie als andere ondernemingen die in 1999 een marktaandeel tussen 9 en 11 % hadden. In 1994, toen het kartel beweerdelijk is gecreëerd, had verzoekster een marktaandeel van 5 % en zij heeft dat marktaandeel tijdens de bestaansduur van het kartel verdubbeld door zich concurrentieel te gedragen. Het is onlogisch dat haar een even grote geldboete wordt opgelegd als de actieve leden van het kartel.

- 320 In repliek herhaalt verzoekster dat zij bij de inbreuk slechts een passieve rol heeft gespeeld, hetgeen zou blijken uit de frequente klachten van de andere karteldeelne-
mers tegen haar concurrentiële activiteiten die hebben geleid tot de verdubbeling
van haar marktaandeel, en uit de „technische” aard van haar gestelde deelneming
aan de inbreuk, nu zij weliswaar aanwezig was bij twee bijeenkomsten tijdens welke
„ongepaste” discussies zijn gevoerd, maar zij niet actief daaraan heeft deelgenomen.
De Commissie probeert trouwens ten onrechte de rechtmatige deelneming aan de
vergaderingen van de CEFIC, een commerciële organisatie, gelijk te stellen met deel-
neming aan kartelactiviteiten.
- 321 De Commissie betwist verzoeksters argumenten.

Beoordeling door het Gerecht

- 322 In het kader van dit middel, dat wordt aangevoerd ter onderbouwing van de vorde-
ring tot verlaging van de geldboete, voert verzoekster drie grieven aan.
- 323 In de eerste plaats stelt verzoekster schending van artikel 23, lid 2, tweede alinea, van
verordening nr. 1/2003, nu de Commissie bij de toepassing van die bepaling enkel
verzoeksters omzet in aanmerking mocht nemen, en niet de gezamenlijke omzet van
verzoekster en haar moedermaatschappij.
- 324 Er zij aan herinnerd dat het in artikel 23, lid 2, tweede alinea, van verordening
nr. 1/2003 bepaalde maximum van 10% van de omzet moet worden berekend op
basis van de gezamenlijke omzet van alle vennootschappen die deel uitmaken van de

economische eenheid die verantwoordelijk is voor de inbreuk waarvoor een sanctie wordt opgelegd (arrest HFB e.a./Commissie, punt 97 supra, punt 528). Indien daarentegen deze economische eenheid inmiddels is verbroken, dan kan iedere adressaat van de beschikking aanspraak maken op de individuele toepassing van het plafond in kwestie (arrest Gerecht van 15 juni 2005, Tokai Carbon e.a./Commissie, T-71/03, T-74/03, T-87/03 en T-91/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 390).

325 Bijgevolg kan de onderhavige grief niet slagen. Verzoekster betwist immers niet de vaststelling van de Commissie dat FMC en verzoekster de economische eenheid vormden die verantwoordelijk was voor de inbreuk, en dat zij daarom hoofdelijk aansprakelijk zijn gesteld voor die inbreuk. Zij stelt evenmin dat die eenheid vóór de vaststelling van de bestreden beschikking is verbroken.

326 In de tweede plaats betoogt verzoekster dat de duur van haar deelneming aan de inbreuk moet worden gereduceerd tot een jaar, en dat het bedrag van de geldboete dienovereenkomstig moet worden verlaagd. Volgens verzoekster had de Commissie immers hooguit mogen vaststellen dat zij een „technische inbreuk” op artikel 81 EG had gepleegd voor zover haar werknemers tijdens de bijeenkomsten van 1999 te Milaan en te Freiburg discussies hebben aangehoord die van rechtmatige naar „ongepaste” onderwerpen zijn „afgedreven”.

327 Deze grief valt samen met het eerste middel tot betwisting van de inbreuk en moet derhalve om de in de punten 245 tot en met 254 uiteengezette redenen worden afgewezen.

328 In de derde plaats stelt verzoekster dat de Commissie als verzachtende omstandigheid had moeten aannemen dat zij bij de inbreuk een passieve rol heeft gespeeld.

- 329 Allereerst moet worden opgemerkt dat hoewel de Commissie verklaart dat verzoeker tijdens de administratieve procedure niet uitdrukkelijk heeft gesteld dat zij een passieve rol heeft gespeeld, dat geen invloed heeft op de ontvankelijkheid van deze grief (zie in die zin arrest Gerecht van 8 oktober 2008, Carbone-Lorraine/Commissie, T-73/04, Jurispr. blz. II-2661, punt 194).
- 330 In de eerste plaats zijn ondernemingen tot wie een mededeling van punten van bezwaar wordt gericht, immers niet verplicht specifiek te verzoeken om inaanmerkingneming van een verzachtende omstandigheid. Verder moet de Commissie, ingeval een inbreuk door meerdere ondernemingen is gepleegd, het relatieve gewicht van de deelneming van elk van hen onderzoeken, teneinde te bepalen of te hunner aanzien verzwarende of verzachtende omstandigheden bestaan, met name wanneer het zoals hier gaat om een verzachtende omstandigheid die uitdrukkelijk voorkomt op de niet-exhaustieve lijst van punt 3 van de richtsnoeren.
- 331 Ten gronde zij er vervolgens aan herinnerd dat het feit dat een onderneming „een louter passieve rol vervulde of slechts meeloopster was” bij de totstandbrenging van de inbreuk, indien bewezen, volgens punt 3, eerste streepje, van de richtsnoeren een verzachtende omstandigheid kan vormen, met dien verstande dat deze passieve rol inhoudt dat deze onderneming zich „op de achtergrond” heeft gehouden, dat wil zeggen niet actief heeft deelgenomen aan de uitwerking van de mededingingsversturende overeenkomsten (arrest Gerecht van 9 juli 2003, Cheil Jedang/Commissie, T-220/00, Jurispr. blz. II-2473, punt 167).
- 332 Als indicatie voor de passieve rol van een onderneming in een mededingingsregeling kunnen onder meer in aanmerking worden genomen het feit dat zij de bijeenkomsten veel minder regelmatig heeft bijgewoond dan de gewone kartelleden, het feit dat zij pas later actief is geworden op de markt waarop de inbreuk betrekking had, ongeacht de duur van haar deelneming hieraan, of het feit dat vertegenwoordigers van andere ondernemingen die aan de inbreuk hebben deelgenomen, een uitdrukkelijke verklaring in die zin hebben afgelegd (zie arrest Carbone-Lorraine/Commissie, punt 329 supra, punt 164 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Hoe dan ook moet rekening worden gehouden met alle relevante omstandigheden van de zaak.

- 333 Volgens vaste rechtspraak beschikt de Commissie bij de toepassing van verzachtende omstandigheden over een beoordelingsmarge (arrest Gerecht van 8 juli 2004, *Mannesmannröhren-Werke/Commissie*, T-44/00, Jurispr. blz. II-2223, punt 307, en arrest *Bolloré e.a./Commissie*, punt 118 supra, punt 602).
- 334 In casu stelt verzoekster in de eerste plaats dat haar rol bij de inbreuk bestond uit een loutere aanwezigheid bij twee bijeenkomsten inzake PBS, één bijeenkomst begin 1999 te Milaan en één bijeenkomst in december 1999 te Freiburg, zonder dat zij actief heeft deelgenomen aan de discussies. Volgens verzoekster lag zij aan de basis van de mislukking van de bijeenkomsten in Sevilla doordat zij weigerde „mee te spelen”. Verder heeft de Commissie ten onrechte gepoogd haar rechtmatige deelneming aan de CEFIC-vergaderingen gelijk te stellen met deelneming aan inbreukmakende activiteiten.
- 335 Deze redenering kan niet slagen, daar zij geheel berust op de argumenten die zijn afgewezen bij het onderzoek van het eerste middel, met name in de punten 154 tot en met 167, 202 tot en met 221 en 245 tot en met 254.
- 336 In de tweede plaats stelt verzoekster dat haar rol verschilde van die van alle andere kartelpartijen, behalve Caffaro, wier passieve rol door de Commissie is erkend. Volgens verzoekster was zij één van de „slechte leerlingen”, daar zij marktaandeelen van Kemira, Degussa en Solvay heeft afgesnoept en aan EKA Chemicals heeft meegegeeld dat zij zou blijven verkopen in Scandinavië. Haar passieve rol bij de inbreuk zou worden bevestigd door de klachten van de andere karteldeelneemers tegen haar concurrentiële activiteiten en door de grote stijging van haar marktaandeel tijdens de inbreukperiode.
- 337 Zoals blijkt uit het onderzoek van het eerste middel, heeft de Commissie rehtens genoegzaam aangetoond dat verzoekster in de periode van 29 mei 1997 tot en met 13 december 1999 aanwezig was bij of op de hoogte is gebracht van de meeste van de heimelijke bijeenkomsten die in de bestreden beschikking worden genoemd.

Verzoekster kan dienaangaande niet op goede gronden stellen dat zij veel minder vaak heeft deelgenomen dan de andere partijen bij de mededingingsregeling. De modaliteiten van die deelneming, namelijk de omstandigheid dat verzoekster niet fysiek aanwezig was bij sommige bijeenkomsten, maar daarover telefonisch is geïnformeerd, stroken met de clandestiene aard van het verloop daarvan en getuigen er geenszins van dat verzoekster een louter passieve rol vervulde of slechts meeloopster was.

- 338 Dat verzoekster behoorde tot een groep die Degussa en Solvay „slechteriken” of „slechte leerlingen” noemden, bewijst niet dat haar houding aanmerkelijk verschilde van die van de andere karteldeelnemers. Het ging namelijk om een groep van vier van de acht karteldeelnemers, namelijk de kleine HP-producenten die de totale productiecapaciteit ten koste van de prijzen wilden vergroten (punt 130 van de bestreden beschikking). Gelet op de vaststellingen van de Commissie die verzoekster niet betwist (zie punten 162 en 163), impliceert het feit dat de belangen van die groep producenten niet strookten met de strategie die werd voorgesteld door de grote marktdeelnemers Degussa en Solvay (punten 139 en 166 van de bestreden beschikking), niet dat zij een louter passieve rol vervulden of slechts meelopers waren.
- 339 Ofschoon verzoekster betoogt dat de andere producenten zich hebben beklagd over haar concurrentiële activiteiten op de markt, voert zij bovendien geen enkele uitdrukkelijke verklaring in die zin aan die haar passieve rol in het kartel kan bevestigen.
- 340 Verzoekster baseert zich immers op verklaringen van haar eigen werknemers betreffende de agressieve concurrentiestrategie van de onderneming. Voorts verwijst zij naar bepaalde elementen die enkel betrekking hebben op de periode vóór het begin van haar deelneming aan de inbreuk op 29 mei 1997, namelijk een nota over de bijeenkomst van EKA Chemicals en Kemira van 31 januari 1994 waarin het heet dat deze laatste „in Frankrijk [...] heeft verloren aan FMC en AL”, de verklaring van Atofina betreffende een „door Degussa gegeven overzicht van de ontwikkeling van de marktaandelen tussen [1988-1989] en [1995] met een zeer sterke daling van [die] van Solvay en [van] Degussa ten gunste van [talrijke andere ondernemingen, waaronder verzoekster]”, en een verklaring van EKA Chemicals volgens welke „FMC en

Ausimont in de loop van 1996 hun marktaandeel hebben verhoogd door een agressief prijsbeleid” en „hun concurrenten eind [1996] krachtig hebben gereageerd teneinde hun posities te heroveren”.

341 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat verzoekster geen argumenten heeft aangevoerd die aantonen dat zij in het kartel slechts een louter passieve rol heeft vervuld of slechts een meeloopster was.

342 Zonder dienaangaande een nauwkeurig betoog te voeren, laakt verzoekster ten slotte dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met het feit dat zij tussen 1994 en 1999, dus tijdens de kartelperiode, erin geslaagd is haar marktaandeel voor HP aanmerkelijk te vergroten.

343 Opgemerkt moet worden dat verzoekster met dat betoog niet de overwegingen inzake de gedifferentieerde behandeling betwist, daar zij erkent dat zij in dezelfde categorie is ingedeeld als de ondernemingen die in 1999 soortgelijke marktaandelen hadden. Zij stelt daarentegen dat die omstandigheid een bewijs oplevert van de rol van agressieve concurrent die zij ondanks haar deelneming aan het kartel op de markt zou hebben gespeeld, en die als verzachtende omstandigheid in aanmerking zou moeten worden genomen.

344 Dienaangaande moet worden opgemerkt dat terwijl verzoekster verwijst naar de stijging van haar marktaandeel voor HP in de periode van 1994 tot 1999, die gestelde stijging volgens de elementen die verzoekster zelf heeft overgelegd aanmerkelijk kleiner was tijdens de tegen haar in aanmerking genomen periode van de inbreuk, namelijk van 1997 tot 1999.

345 Ingevolge punt 3, tweede streepje, van de richtsnoeren kan „het feit dat de inbreukmakende overeenkomsten of gedragsregels niet daadwerkelijk zijn toegepast”, een

verzachtende omstandigheid vormen voor zover de betrokken onderneming aan toont dat zij zich tijdens de periode waarin zij partij was bij de inbreukmakende overeenkomsten, daadwerkelijk aan de toepassing ervan heeft onttrokken door zich concurrentieel te gedragen op de markt, of, althans, dat zij zo duidelijk en in aanzienlijke mate is tekortgeschoten in haar verplichting tot toepassing van deze mededingingsregeling dat zij de werking zelf ervan heeft verstoord (zie arrest Carbone-Lorraine/Commissie, punt 329 supra, punt 196 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

³⁴⁶ Overigens behoeft het enkele feit dat een onderneming waarvan de deelneming aan een afspraak met haar concurrenten is aangetoond, zich op de markt niet overeenkomstig de met haar concurrenten overeengekomen wijze heeft gedragen door op de markt een min of meer onafhankelijk beleid te voeren, niet noodzakelijkerwijs als verzachtende omstandigheid in aanmerking te worden genomen. Het kan niet worden uitgesloten dat die onderneming enkel heeft gepoogd het kartel in haar voordeel te gebruiken (zie arrest Lafarge/Commissie, punt 116 supra, punten 772 en 773 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

³⁴⁷ In casu volstaat het enkele feit dat verzoekster erin is geslaagd haar marktaandeel voor HP te vergroten, niet om aan te tonen dat zij zich door haar concurrentieel gedrag op de markt daadwerkelijk heeft onttrokken aan de toepassing van de inbreukmakende overeenkomsten die hebben geleid tot prijsstijgingen en verdeling van de markten. Deze omstandigheid rechtvaardigt dus niet dat verzachtende omstandigheden worden aangenomen, aangezien niet kan worden uitgesloten dat verzoekster erin is geslaagd het kartel in haar voordeel te gebruiken (zie in die zin arrest Bolloré e.a./Commissie, punt 118 supra, punt 629 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

³⁴⁸ Bijgevolg moeten de in het kader van dit middel aangevoerde grieven worden afgewezen.

³⁴⁹ Mitsdien moet het beroep in zijn geheel worden verworpen.

Kosten

³⁵⁰ Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoekster in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen.

HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

- 1) **Het beroep wordt verworpen.**

- 2) **FMC Foret SA wordt verwezen in de kosten.**

Vadapalas

Dittrich

Truchot

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 juni 2011.

ondertekeningen

II - 3060

Inhoud

Aan het geding ten grondslag liggende feiten	II - 2972
Bestreden beschikking	II - 2974
Procesverloop en conclusies van partijen	II - 2975
In rechte	II - 2977
Eerste middel: gestelde onjuiste beoordeling van de bewijzen van verzoeksters deelneming aan de inbreuk	II - 2977
Argumenten van partijen	II - 2977
— Door verzoekster ontvangen telefoontjes	II - 2980
— Contacten tijdens de CEFIC-vergaderingen	II - 2985
— Bijeenkomst van 13 juli 1998 te Königswinter	II - 2987
— Bijeenkomst met Degussa op 28 september 1998 te Brussel	II - 2988
— Bijeenkomsten over PBS	II - 2989
— In repliek aangevoerde argumenten	II - 2990
Beoordeling door het Gerecht	II - 2996
— Opmerkingen vooraf	II - 3000
— Bewijzen van verzoeksters deelneming aan de inbreuk	II - 3008
— Multilaterale bijeenkomsten van 28 of 29 mei 1997 te Sevilla	II - 3012
— Door verzoekster ontvangen telefoontjes	II - 3016
— Contacten tijdens de CEFIC-vergaderingen	II - 3024
	II - 3061

— Bijeenkomst van 13 juli 1998 te Königswinter	II - 3029
— Bijeenkomst met Degussa op 28 september 1998 te Brussel	II - 3031
— Bijeenkomsten betreffende PBS	II - 3032
— Conclusie	II - 3035
Tweede middel: schending van de rechten van de verdediging in het kader van de toegang tot het dossier	II - 3037
Argumenten van partijen	II - 3037
Beoordeling door het Gerecht	II - 3039
— Gestelde belastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar	II - 3041
— Gestelde ontlastende elementen die zijn ontleend aan de antwoorden van Solvay en Degussa op de mededeling van punten van bezwaar	II - 3046
— Document van Solvay	II - 3048
Derde middel: vaststelling van het bedrag van de geldboete	II - 3051
Argumenten van partijen	II - 3051
Beoordeling door het Gerecht	II - 3053
Kosten	II - 3060