



# Jurisprudentie

## ARREST VAN HET HOF (Tweede kamer)

19 maart 2015\*

### Inhoud

|  |    |
|--|----|
| Voorgeschiedenis van het geding .....  | 4  |
| Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest .....  | 7  |
| Conclusies van partijen .....  | 7  |
| Hogere voorziening .....   | 8  |
| Eerste middel: schending van de rechten van de verdediging wegens procedurefouten .....  | 8  |
| Eerste onderdeel van het eerste middel: de aan de Commissie verleende toestemming om voor het eerst voor het Gerecht bewijsstukken uit het administratief dossier over te leggen ..... | 8  |
| – Argumenten van rekwirantes .....   | 8  |
| – Beoordeling door het Hof .....   | 8  |
| Tweede onderdeel van het eerste middel: toelaatbaarheid van een bewijsstuk dat rekwirantes ter terechtzitting voor het Gerecht hebben overgelegd .....                                 | 9  |
| – Argumenten van rekwirantes .....   | 9  |
| – Beoordeling door het Hof .....   | 10 |
| Derde onderdeel van het eerste middel: niet-toelaatbaarverklaring van bijlage C.7 bij de memorie van repliek door het Gerecht .....  | 10 |
| – Argumenten van rekwirantes .....   | 10 |
| – Beoordeling door het Hof .....   | 10 |
| Vierde onderdeel van het eerste middel: schending van het beginsel van equality of arms .....  | 11 |
| Vijfde onderdeel van het eerste middel: de vaststelling van de feiten door het Gerecht .....   | 11 |

\* Procestaal: Engels.

|   |    |
|---|----|
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 11 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 11 |
| Tweede middel: onjuiste opvatting van de feiten die verband houden met de economische context van de inbreuk .....  | 12 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 12 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 13 |
| Derde middel: ontoereikende beoordeling van het bewijsmateriaal .....   | 13 |
| Eerste onderdeel van het derde middel: ontbreken van voldoende gronden ter bevestiging van de door de Commissie verrichte berekening van de marktaandelen .....                                       | 13 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 13 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 14 |
| Tweede en derde onderdeel van het derde middel: geen nauwkeurige vaststelling van de aspecten van het voorafgaande prijsoverleg en van de prijsfactoren die een beperking van de mededinging vormen . | 15 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 15 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 16 |
| Vierde onderdeel van het derde middel: verantwoordelijkheid van de werknemers die bij het voorafgaande prijsoverleg betrokken waren .....   | 17 |
| Vijfde onderdeel van het derde middel: vaststelling dat het voorafgaande prijsoverleg een mededingingsbeperkende strekking had.....   | 17 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 17 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 18 |
| Vierde middel: onjuiste berekening van de geldboete .....   | 21 |
| Eerste onderdeel van het vierde middel: inaanmerkingneming van de verkoop van vennootschappen die niet bij de vermeende inbreuk waren betrokken .....   | 21 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 21 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 21 |
| Tweede onderdeel van het vierde middel: dubbeltelling van bepaalde verkopen .....   | 23 |
| – Argumenten van rekwirantes .....  | 23 |
| – Beoordeling door het Hof .....  | 24 |
| Kosten .....  | 24 |

„Hogere voorziening — Mededinging — Mededingingsregelingen — Europese bananenmarkt — Coördinatie bij de vaststelling van de referentieprijzen — Motiveringsplicht — Motivering achteraf — Te late indiening van bewijsstukken — Rechten van de verdediging — Beginsel van equality of arms — Beginselen die van toepassing zijn op de vaststelling van de feiten — Onjuiste opvatting van de feiten — Beoordeling van de bewijzen — Marktstructuur — Verplichting van de Commissie om aan te geven welke aspecten van de informatie-uitwisseling een mededingingsbeperkende strekking hebben — Bewijslast — Berekening van de geldboete — Inaanmerkingneming van de verkopen van dochterondernemingen die niet betrokken zijn bij de inbreuk — Dubbeltelling van tweemaal verkochte bananen”

In zaak C-286/13 P,

betreffende een hogere voorziening krachtens artikel 56 van het Statuut van het Hof van Justitie van de Europese Unie, ingesteld op 24 mei 2013,

**Dole Food Company, Inc.**, gevestigd te Westlake Village (Verenigde Staten),

**Dole Fresh Fruit Europe**, voorheen Dole Germany OHG, gevestigd te Hamburg (Duitsland),

vertegenwoordigd door J.-F. Bellis, advocaat,

rekwirantes,

andere partij in de procedure:

**Europese Commissie**, vertegenwoordigd door M. Kellerbauer en P. Van Nuffel als gemachtigden,

verweerster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF (Tweede kamer),

samengesteld als volgt: R. Silva de Lapuerta, kamerpresident, K. Lenaerts, vicepresident van het Hof, waarnemend rechter van de Tweede kamer, J.-C. Bonichot, A. Arabadjiev (rapporteur) en J. L. da Cruz Vilaça, rechters,

advocaat-generaal: J. Kokott,

griffier: V. Tourrès, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 8 oktober 2014,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 11 december 2014,

het navolgende

### Arrest

- 1 Met hun hogere voorziening verzoeken Dole Food Company, Inc. (hierna: „Dole Food”) en Dole Fresh Fruit Europe, voorheen Dole Germany OHG (hierna: „DFFE”) (hierna samen: „rekwirantes”) het arrest van het Gerecht Dole Food en Dole Germany/Commissie (T-588/08, EU:T:2013:130; hierna: „bestreden arrest”), waarbij hun beroepen tot nietigverklaring van beschikking C(2008) 5955 definitief van de

Commissie van 15 oktober 2008 inzake een procedure op grond van artikel 81 [EG] (zaak COMP/39.188 – Bananen) (hierna: „litigieuze beschikking”) zijn verworpen, geheel of gedeeltelijk te vernietigen. Zij verzoeken tevens om deze beschikking nietig te verklaren, voor zover deze op hen betrekking heeft, en om de hun opgelegde geldboete in te trekken of te verlagen.

### **Voorgeschiedenis van het geding**

- 2 De voorgeschiedenis van het geding, zoals die is uiteengezet in de punten 1 tot en met 32 van het bestreden arrest, kan ten behoeve van de onderhavige procedure worden samengevat als volgt.
- 3 Dole Food is een Amerikaanse producent van vers fruit, verse groenten en verpakt en diepgevroren fruit. DFFE is een dochteronderneming van deze vennootschap.
- 4 Op 8 april 2005 heeft Chiquita Brands International, Inc. (hierna: „Chiquita”) een immuniteitsverzoek ingediend krachtens de mededeling van de Commissie betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (PB 2002, C 45, blz. 3; hierna: „mededeling inzake medewerking”).
- 5 Op 3 mei 2005 heeft de Europese Commissie haar krachtens punt 8, onder a), van de mededeling inzake medewerking voorwaardelijke immuniteit tegen geldboeten verleend.
- 6 Op 20 juli 2007 heeft de Commissie een mededeling van punten van bezwaar gezonden aan verschillende van de door haar geïnspecteerde ondernemingen, waaronder Chiquita, rekwirantes, Fresh Del Monte Produce, Inc. (hierna: „Del Monte”) en Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert & Co. KG (hierna: „Weichert”).
- 7 Op 15 oktober 2008 heeft de Commissie de litigieuze beschikking vastgesteld. Daarin constateert zij dat de ondernemingen waaraan deze beschikking ter kennis is gebracht, betrokken waren bij onderling afgestemde feitelijke gedragingen die hierin bestonden dat zij in de periode van 1 januari 2000 tot 31 december 2002 hun referentieprijzen voor bananen die in Oostenrijk, België, Denemarken, Finland, Duitsland, Luxemburg, Nederland en Zweden in de handel werden gebracht, onderling afstemden (overwegingen 1-3 van de litigieuze beschikking).
- 8 Ten tijde van de feiten werden de verschepingen van bananen naar de havens van Noord-Europa en de in deze regio in de handel gebrachte hoeveelheden wekelijks bepaald door de beslissingen die de producenten, de invoerders en de handelaars namen op het vlak van de productie, de verscheping en de handel (overwegingen 36, 131, 135 en 137 van de litigieuze beschikking).
- 9 In de bananenhandel wordt een onderscheid gemaakt tussen drie categorieën van bananenmerken: bananen van eerste categorie, van het merk Chiquita, bananen van tweede categorie, van de merken Dole en Del Monte, en bananen van derde categorie, die verschillende andere bananenmerken omvatten. Dit onderscheid op basis van het merk wordt weerspiegeld in de prijs van de bananen (overweging 32 van de litigieuze beschikking).
- 10 In de betrokken periode werd de bananenhandel in Noord-Europa volgens wekelijkse cycli georganiseerd. Het scheepstransport van de bananen van de havens van Latijns-Amerika naar Europa duurde ongeveer twee weken. De bananen werden gewoonlijk eenmaal per week volgens vaste vaarschema's in de Noord-Europese havens aangevoerd (overweging 33 van de litigieuze beschikking).

- 11 De bananen werden groen verscheept en kwamen groen in de havens aan. Zij werden vervolgens ofwel rechtstreeks aan de kopers geleverd (groene bananen), ofwel gerijpt en ongeveer een week later geleverd (gele bananen). De rijping kon worden verricht door of in naam van de invoerder, of door de koper worden georganiseerd. De klanten van de invoerders waren over het algemeen rijpers of winkelketens (overweging 34 van de litigieuze beschikking).
- 12 Chiquita, Dole Food en Weichert stelden hun referentieprijzen voor hun merk wekelijks vast, meer bepaald op donderdagochtend, en gaven deze prijzen aan hun klanten door. De uitdrukking „referentieprijzen” stemde gewoonlijk met de referentieprijzen voor groene bananen overeen, terwijl de referentieprijzen voor gele bananen meestal bestond uit de referentieprijzen voor groene bananen, vermeerderd met een rijpingsvergoeding (overwegingen 104 en 106 van de litigieuze beschikking).
- 13 De prijzen die door kleinhandelaars en distributeurs voor de bananen werden betaald („reële prijzen”) konden het resultaat zijn van onderhandelingen die op wekelijkse basis plaatsvonden, meer bepaald op donderdagmiddag of later, of voortvloeien uit de uitvoering van leveringsovereenkomsten met vooraf bepaalde tariefformules die een vaste prijs vermeldden of de prijs koppelden aan een referentieprijzen van de verkoper of een concurrent of aan een andere referentieprijzen, zoals de „Aldi-prijzen”. Winkelketen Aldi ontving elke donderdag tussen 11 uur en 11.30 uur offertes van haar leveranciers en formuleerde vervolgens een tegenbod, en de „Aldi-prijzen”, namelijk de aan de leveranciers betaalde prijs, werd gewoonlijk rond 14 uur vastgesteld. Vanaf de tweede helft van 2002 werd de „Aldi-prijzen” steeds meer gebruikt als indicator voor de berekening van de bananenprijzen voor een aantal andere transacties, met name voor de verhandeling van merkbananen (overwegingen 34 en 104 van de litigieuze beschikking).
- 14 Volgens de Commissie pleegden de adressaten van de bestreden beschikking vóór het vaststellen van de prijzen bilateraal prijsoverleg waarbij zij de factoren bespraken die relevant waren voor de vaststelling van de bananenprijzen, dat wil zeggen voor de vaststelling van de referentieprijzen voor de volgende week, of prijstendensen bespraken of onthulden of aanwijzingen verstrekten over de referentieprijzen voor de volgende week. Deze gesprekken vonden gewoonlijk op woensdag plaats, voordat de betrokken ondernemingen hun referentieprijzen vaststelden, en hadden alle betrekking op de toekomstige referentieprijzen (overwegingen 51 en volgende van de litigieuze beschikking).
- 15 Dole Food heeft bilaterale gesprekken gevoerd met zowel Chiquita als Weichert. Chiquita wist, of verwachtte althans, dat Dole Food en Weichert voorafgaand prijsoverleg voerden (overweging 57 van de litigieuze beschikking).
- 16 Dit voorafgaande prijsoverleg diende om de onzekerheid te beperken over de referentieprijzen die de ondernemingen donderdagochtend dienden vast te stellen (overweging 54 van de litigieuze beschikking).
- 17 Na de vaststelling van deze prijzen op donderdagochtend wisselden de betrokken ondernemingen bilateraal informatie over hun referentieprijzen uit. Door achteraf informatie uit te wisselen, konden zij de individuele prijsbeslissingen toetsen aan de gesprekken die voordien, vóór de vaststelling van de prijzen, hadden plaatsgevonden. Deze uitwisseling versterkte hun samenwerking (overwegingen 198-208, 227, 247 en 273 en volgende van de litigieuze beschikking).
- 18 Volgens de Commissie dienden de referentieprijzen minstens als marktsignalen, markttenissen en/of aanwijzingen met betrekking tot de beoogde ontwikkeling van de bananenprijzen en waren zij relevant voor de bananenhandel en de verkregen prijzen. Bovendien was de prijs bij bepaalde transacties rechtstreeks aan de referentieprijzen gekoppeld via formules die op deze referentieprijzen waren gebaseerd (overweging 115 van de litigieuze beschikking).

- 19 De Commissie was van mening dat de betrokken ondernemingen bij het bepalen van hun marktgedrag noodzakelijkerwijs rekening hadden moeten houden met de informatie die zij van de concurrenten hadden ontvangen. Chiquita en Dole Food hebben dit zelfs uitdrukkelijk toegegeven (overwegingen 228 en 229 van de litigieuze beschikking).
- 20 De Commissie kwam tot de slotsom dat de gesprekken die Dole Food en Chiquita en Dole Food en Weichert vóór het vaststellen van de prijzen hadden gevoerd, een invloed konden hebben op de door de ondernemingen toegepaste prijzen, betrekking hadden op de vaststelling van de prijzen en hadden geleid tot onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ertoe strekten de mededinging te beperken in de zin van artikel 81 EG (overwegingen 54 en 271 van de litigieuze beschikking).
- 21 Volgens haar vormen alle in de litigieuze beschikking beschreven geheime afspraken één enkele voortdurende inbreuk die ertoe strekt de mededinging in de Europese Gemeenschap te beperken in de zin van artikel 81 EG. Chiquita en Dole Food zijn aansprakelijk gesteld voor deze inbreuk in haar geheel, terwijl Weichert slechts aansprakelijk is gesteld voor het deel van de inbreuk dat betrekking had op de geheime afspraken met Dole Food (overweging 258 van de litigieuze beschikking).
- 22 Aangezien de bananenmarkt in Noord-Europa wordt gekenmerkt door een intense handel tussen de lidstaten en de geheime afspraken een groot deel van de Gemeenschap bestreken, was de Commissie van mening dat deze overeenkomsten een aanzienlijke invloed hadden gehad op de handel tussen de lidstaten (overwegingen 333 en volgende van de litigieuze beschikking).
- 23 Bij de berekening van de geldboeten heeft de Commissie zich gebaseerd op de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, onder a), van verordening (EG) nr. 1/2003 worden opgelegd (PB 2006, C 210, blz. 2; hierna: „richtsnoeren”), en op de mededeling inzake medewerking.
- 24 Het door haar vastgestelde basisbedrag van de op te leggen geldboete bedraagt 0 tot 30 % van de waarde van de betrokken verkopen van de onderneming naargelang van de zwaarte van de inbreuk, vermenigvuldigd met het aantal jaren dat de onderneming aan de inbreuk heeft deelgenomen, en aangevuld met 15 tot 25 % van de waarde van de verkopen om de ondernemingen ervan te weerhouden ongeoorloofde gedragingen te verrichten (overweging 448 van de litigieuze beschikking).
- 25 Het basisbedrag van de op te leggen geldboete is voor alle adressaten van de litigieuze beschikking met 60 % verlaagd, gelet op de specifieke regelgeving die in de bananensector gold en op grond van het feit dat de coördinatie betrekking had op referentieprijzen (overweging 467 van de litigieuze beschikking). Een verlaging van 10 % is verleend aan Weichert, die er niet van op de hoogte was dat Dole Food en Chiquita voorafgaand prijsoverleg voerden (overweging 476 van de litigieuze beschikking).
- 26 Krachtens de mededeling inzake medewerking is immuniteit tegen geldboeten verleend aan Chiquita (overwegingen 483-488 van de litigieuze beschikking). Voor Dole Food, Del Monte en Weichert is geen verdere aanpassing verricht.
- 27 De bestreden beschikking bevat onder meer de volgende bepalingen:

*„Artikel 1*

De volgende ondernemingen hebben op artikel 81 [EG] inbreuk gemaakt door deel te nemen aan onderling afstemde feitelijke gedragingen waarmee zij de prijsnoteringen voor bananen coördineerden:

— [Chiquita,] van 1 januari 2000 tot 1 december 2002;

[...]

- [Dole Food,] van 1 januari 2000 tot 31 december 2002;
- [DFFE,] van 1 januari 2000 tot 31 december 2002;
- [Weichert,] van 1 januari 2000 tot 31 december 2002;
- [Del Monte,] van 1 januari 2000 tot 31 december 2002.

De inbreuk bestreek de volgende lidstaten: Oostenrijk, België, Denemarken, Finland, Duitsland, Luxemburg, Nederland en Zweden.

#### *Artikel 2*

Voor de in artikel 1 beschreven inbreuk worden de volgende geldboeten opgelegd:

- [Chiquita], Chiquita International Ltd, Chiquita International Services Group NV en Chiquita Banana Company BV, een hoofdelijk en gezamenlijk verschuldigde geldboete van 0 EUR;
- [Dole Food] en [DFFE], een hoofdelijk en gezamenlijk verschuldigde geldboete van 45 600 000 EUR;
- [Weichert] en [Del Monte], een hoofdelijk en gezamenlijk [...] verschuldigde geldboete van 14 700 000 EUR;

[...]"

#### **Procedure bij het Gerecht en bestreden arrest**

- 28 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 24 december 2008, hebben rekwirantes een beroep ingesteld tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking en tot intrekking of verlaging van de hun bij deze beschikking opgelegde geldboete.
- 29 Ter terechtzitting van 25 januari 2012 hebben rekwirantes een schriftelijke verklaring uit het dossier van de Commissie overgelegd en verzocht om deze bij de stukken te voegen, waartegen de Commissie zich heeft verzet.
- 30 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het beroep verworpen. Het was in de punten 40 tot en met 48 van het bestreden arrest meer bepaald van oordeel dat het document dat rekwirantes ter terechtzitting hadden overgelegd, niet-toelaatbaar was.

#### **Conclusies van partijen**

- 31 Rekwirantes verzoeken het Hof,
- het bestreden arrest geheel of gedeeltelijk te vernietigen;
  - de litigieuze beschikking geheel of gedeeltelijk nietig te verklaren, voor zover deze op hen betrekking heeft;
  - de hun bij de litigieuze beschikking opgelegde geldboete in te trekken of te verlagen;
  - subsidiair, de zaak terug te verwijzen naar het Gerecht, en



— de Commissie te verwijzen in de kosten.

32 De Commissie verzoekt het Hof:

— de hogere voorziening af te wijzen;

— subsidiair, het beroep tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking te verwerpen, en

— rekwirantes te verwijzen in de kosten van de hogere voorziening en, subsidiair, in de kosten van dat beroep.

### **Hogere voorziening**

#### *Eerste middel: schending van de rechten van de verdediging wegens procedurefouten*

Eerste onderdeel van het eerste middel: de aan de Commissie verleende toestemming om voor het eerst voor het Gerecht bewijsstukken uit het administratief dossier over te leggen

– Argumenten van rekwirantes

33 Met het eerste onderdeel van hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht niet heeft vastgesteld dat de litigieuze beschikking ontoereikend is gemotiveerd, maar in plaats daarvan de Commissie heeft toegestaan om voor het eerst tijdens de gerechtelijke procedure te wijzen op een belangrijk aspect van de economische context waarin het aan de ondernemingen verweten gedrag heeft plaatsgevonden. Dienaangaande hebben zij in eerste aanleg betoogd dat de Commissie niet haar stelling heeft gemotiveerd dat het voorafgaande prijsoverleg ertoe strekte de prijzen onderling af te stemmen, aangezien de referentieprijzen van Chiquita en DFFE betrekking hadden op bananen die niet in dezelfde week werden verkocht en aldus niet met elkaar concurreerden.

34 In punt 134 van het bestreden arrest heeft het Gerecht dit motiveringsgebrek bekrachtigd en geoordeeld dat de nadere toelichting die de Commissie voor het Gerecht heeft verstrekt slechts diende ter explicitering van de reeds in de litigieuze beschikking vervatte motivering. Aldus is het Gerecht voorbijgegaan aan de verplichtingen die krachtens artikel 253 EG op de Commissie rusten en heeft het artikel 48, lid 2, van zijn Reglement voor de procesvoering geschonden. Door aldus te oordelen, heeft het Gerecht tevens de rechten van verdediging van rekwirantes geschonden.

– Beoordeling door het Hof

35 In punt 127 van het bestreden arrest heeft het Gerecht opgemerkt dat de Commissie in de overwegingen 4, 5, 32, 34, 104, 141 tot en met 143, 182, 196 en 287 van de litigieuze beschikking „haar visie” heeft uiteengezet „dat het gaat om één enkel product, namelijk verse bananen”, en haar standpunt heeft uitgelegd over „de specifieke kenmerken van dit product, een vrucht die groen wordt ingevoerd en ter consumptie aan het publiek wordt aangeboden zodra zij na rijping geel is geworden, over de wijze waarop de rijping en vervolgens de verhandeling van de bananen wordt georganiseerd, over het verloop van de commerciële onderhandelingen op basis van de referentieprijzen en over het verband tussen de referentieprijzen voor groene bananen en die voor gele bananen”.



- 36 In punt 128 van dat arrest heeft het Gerecht gepreciseerd dat „[rekwirantes] hun argumenten die ertoe strekken in wezen te doen vaststellen dat de activiteiten van [Dole Food] en Chiquita los van elkaar en niet op hetzelfde tijdstip plaatsvinden, waardoor zij onmogelijk via bilaterale gesprekken geheime afspraken over de referentieprijzen konden maken, niet hebben aangevoerd tijdens de administratieve procedure”. Deze vaststelling wordt niet betwist.
- 37 In die omstandigheden heeft het Gerecht geen blijk gegeven van een verkeerde opvatting voor zover het in punt 135 van het bestreden arrest tot de conclusie is gekomen dat de Commissie in de litigieuze beschikking heeft voldaan aan haar uit artikel 253 EG voortvloeiende motiveringsplicht, aangezien uit deze beschikking voldoende duidelijk blijkt dat de Commissie het door rekwirantes gemaakte onderscheid tussen de zogenaamde markten voor groene en gele bananen niet relevant achtte.
- 38 Voorts hebben rekwirantes dit onderscheid voor het eerst in hun inleidende verzoekschrift aangevoerd, zodat het Gerecht in de punten 133 en 134 van het bestreden arrest op goede gronden kon oordelen dat het, zonder artikel 48, lid 2, van zijn Reglement voor de procesvoering te schenden, de Commissie kon toestaan om haar in de litigieuze beschikking ingenomen standpunt te verdedigen aan de hand van gegevens die in de loop van het geding werden verstrekt.
- 39 Bijgevolg is het eerste onderdeel van het eerste middel ongegrond.

Tweede onderdeel van het eerste middel: toelaatbaarheid van een bewijsstuk dat rekwirantes ter terechtzitting voor het Gerecht hebben overgelegd

– Argumenten van rekwirantes

- 40 Met het tweede onderdeel van hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht hun rechten van verdediging heeft geschonden door de bewijzen te verwerpen die zij hebben aangevoerd tegen een middel dat de Commissie voor het eerst in haar memorie van dupliek heeft aangevoerd. De Commissie heeft haar stelling dat er „geen wezenlijk verschil is tussen de ‚groene referentieprijs’ en de ‚gele referentieprijs’” van de bananen trachten te staven aan de hand van een bijlage bij deze memorie van dupliek waaruit zou blijken dat kleinhandelaar Aldi elke donderdag bekendmaakte welke prijs hij voor gele bananen zou betalen. Zij heeft hieruit afgeleid dat de gele en de groene referentieprijs in de loop van dezelfde week onderling verwisselbaar zijn, aangezien de door Aldi bekendgemaakte aankooprijzen voor gele bananen een wezenlijke rol speelt bij de bepaling van de reële prijzen door DFFE.
- 41 Deze conclusie is verkeerd, maar rekwirantes hebben hun argumenten pas ter terechtzitting voor het Gerecht kunnen aanvoeren. Daarbij hebben zij uiteengezet dat de door Aldi bekendgemaakte prijs betrekking had op de gele bananen die deze detailhandelaar twee weken later kocht op het ogenblik dat de rijpers-distributeurs die groene bananen bij DFFE hadden gekocht, de geel geworden bananen verkochten aan detailhandelaars die met Aldi concurreerden.
- 42 Ter ondersteuning van hun betoog hebben rekwirantes ter terechtzitting voor het Gerecht een schriftelijke verklaring uit het dossier van de Commissie overgelegd die volgens hen deze feiten bevestigt en de conclusie van de Commissie tegensprekt. Het Gerecht heeft dit bewijsstuk evenwel niet-toelaatbaar verklaard en dienaangaande in punt 46 van het bestreden arrest overwogen dat de Commissie in haar memorie van dupliek geen nieuw argument heeft aangevoerd, maar slechts heeft herhaald wat zij in de litigieuze beschikking had gezegd.
- 43 Het Gerecht heeft deze overweging van het bestreden arrest evenwel niet nader toegelicht en evenmin verwezen naar enig punt van de beschikking.

– Beoordeling door het Hof

- 44 Zoals het Gerecht in de punten 40 tot en met 42 van het bestreden arrest in herinnering heeft gebracht, kunnen partijen volgens artikel 48, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering nog in de repliek en in de dupliek aanbieden hun stellingen nader te bewijzen. Deze bepaling preciseert evenwel dat de vertraging waarmee zodanig bewijsaanbod geschiedt, dient te worden gemotiveerd. Die verplichting houdt in dat de rechter bevoegd is om de gegrondheid van die motivering te controleren, en dat hij dit aanbod kan afwijzen indien het verzoek niet rechtens genoegzaam is gerechtvaardigd (arrest Gaki-Kakouri/Hof van Justitie, C-243/04 P, EU:C:2005:238, punt 33).
- 45 In casu moet worden vastgesteld dat reeds tijdens de administratieve procedure over de Aldi-referentieprijs is gediscussieerd, dat in de litigieuze beschikking op deze prijs wordt ingegaan en dat de partijen van meet af aan in de schriftelijke procedure in eerste aanleg hebben gediscussieerd over de draagwijdte en de betekenis van deze prijs, zoals de advocaat-generaal in punt 36 van haar conclusie heeft opgemerkt. Anders dan rekwirantes stellen, ging het dus in geen geval om een nieuw punt dat de Commissie in het kader van haar memorie van dupliek in de procedure heeft aangevoerd.
- 46 Rekwirantes voeren geen enkel argument aan waaruit blijkt dat zij bij de indiening van hun verzoekschrift of van hun memorie van repliek niet de gelegenheid hadden om het door hen aangehaalde document over te leggen, zodat het Gerecht geen blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 48 van het bestreden arrest te oordelen dat het betrokken document te laat, namelijk ter terechtzitting, is overgelegd en dit heeft afgewezen.
- 47 Het tweede onderdeel van het eerste middel mist dus elke grond.

Derde onderdeel van het eerste middel: niet-toelaatbaarverklaring van bijlage C.7 bij de memorie van repliek door het Gerecht

– Argumenten van rekwirantes

- 48 Met het derde onderdeel van hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting en hun rechten van verdediging heeft geschonden door bijlage C.7 bij hun memorie van repliek niet-toelaatbaar te verklaren. Ter weerlegging van verschillende argumenten in het verweerschrift van de Commissie waarmee deze betoogt dat rekwirantes in hun verklaringen hebben erkend dat de referentieprijzen samenhangen met de reële prijzen, hebben zij deze bijlage C.7 overgelegd, waaruit volgens hen blijkt dat deze verklaringen in casu irrelevant zijn en uit hun context zijn gerukt.
- 49 Anders dan het Gerecht in de punten 461 tot en met 470 van het bestreden arrest heeft geoordeeld, had het zich op basis van de in hun memorie van repliek uiteengezette argumenten over deze kwestie kunnen uitspreken. Meer bepaald vormde bijlage C.7 geen verlengstuk van hun memorie van repliek, bevatte het geen aanvullend middel of argument en werden hierin enkel bewijzen verstrekt ter onderbouwing van de hierin vervatte argumenten.

– Beoordeling door het Hof

- 50 Voor de ontvankelijkheid van een beroep voor het Gerecht is het noodzakelijk dat de wezenlijke elementen, feitelijk en rechtens, waarop het beroep is gebaseerd, op zijn minst summier, maar coherent en begrijpelijk uit de tekst van het verzoekschrift zelf blijken. Het verzoekschrift kan weliswaar op specifieke punten worden onderbouwd en aangevuld door verwijzingen naar bepaalde uittreksels uit bijgevoegde stukken, maar een algemene verwijzing naar andere geschriften, ook al zijn

die bij het verzoekschrift gevoegd, kan het ontbreken van de essentiële elementen van het juridische betoog, die in het verzoekschrift moeten worden vermeld, niet goedmaken (arrest MasterCard e.a./Commissie, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, punt 40 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 51 In casu kan worden volstaan met de opmerking dat uit de stukken die in eerste aanleg zijn overgelegd, blijkt dat het Gerecht op goede gronden tot de conclusie is gekomen dat de stelling van rekwirantes dat de Commissie bepaalde verklaringen uit hun context heeft gerukt, niet nader wordt toegelicht in de ingediende memories, aangezien in de memorie van repliek enkel wordt verwezen naar bovengenoemde bijlage C.7, en dat het Gerecht dus onmogelijk aan de hand van de memories van rekwirantes kon bepalen wat zij juist bedoelden.
- 52 Derhalve mist het derde onderdeel van het eerste middel elke grond.

Vierde onderdeel van het eerste middel: schending van het beginsel van equality of arms

- 53 Met het vierde onderdeel van hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht om de in de eerste drie onderdelen van het eerste middel uiteengezette redenen het beginsel van equality of arms heeft geschonden door de Commissie toe te staan, nieuwe middelen en argumenten aan te voeren, en tegelijkertijd rekwirantes te verhinderen, op die middelen en bewijzen te antwoorden. Dit vormt een afzonderlijke schending van hun rechten van verdediging, aangezien zij in een zwakkere positie zijn geplaatst dan de Commissie.
- 54 Aangezien de eerste drie onderdelen van het eerste middel ongegrond zijn, mist de stelling dat het beginsel van equality of arms is geschonden eveneens elke grond.

Vijfde onderdeel van het eerste middel: de vaststelling van de feiten door het Gerecht

– Argumenten van rekwirantes

- 55 Met het vijfde onderdeel van hun eerste middel betogen rekwirantes dat het Gerecht de feiten niet correct heeft vastgesteld, aangezien het enkel mondelinge vragen heeft gesteld aan de raadsman van rekwirantes, zonder de vragen en de antwoorden in het proces-verbaal te laten optekenen en zonder maatregelen van instructie in de zin van artikel 65 van zijn Reglement voor de procesvoering te gelasten om de belangrijke punten waarbij het ter terechtzitting vraagtekens heeft gezet, nader te onderzoeken.
- 56 In de punten 203 en 630 van het bestreden arrest heeft het Gerecht voor het eerst twijfels geuit over het waarheidsgehalte van bepaalde argumenten en inlichtingen die rekwirantes hebben verstrekt. Deze twijfels hadden nochtans kunnen worden weggewerkt indien het bij wege van maatregel van instructie had verzocht om documenten over te leggen of getuigenverklaringen had gelast.
- 57 Door geen maatregelen van instructie te bevelen om bepaalde relevant geachte feiten vast te stellen, heeft het Gerecht dus inbreuk gemaakt op de regels en de beginselen betreffende de bewijslevering en zijn onderzoekplicht geschonden. Aldus heeft het tevens de rechten van verdediging van rekwirantes geschonden.

– Beoordeling door het Hof

- 58 Om te beginnen staat het volgens vaste rechtspraak uitsluitend ter beoordeling van het Gerecht of de gegevens betreffende de voorgelegde zaken waarover het beschikt eventueel aanvulling behoeven. De waardering van de bewijskracht van de processtukken maakt deel uit van de soevereine beoordeling van de feiten door het Gerecht, die door het Hof in hogere voorziening niet kan worden getoetst,

behoudens in geval van een onjuiste opvatting van de aan het Gerecht overgelegde bewijzen of wanneer de materiële onjuistheid van hetgeen het Gerecht heeft vastgesteld, uit de processtukken blijkt (arrest *Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Commissie*, C-385/07 P, EU:C:2009:456, punt 163 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 59 Voorts tonen de beweringen van rekwirantes, die door de Commissie worden betwist, op zich niet aan dat het Gerecht niet genoeg had aan de antwoorden op de ter terechtzitting gestelde vragen en aan de vervolgens onderzochte stukken om met volledige kennis van zaken uitspraak te doen over de aard van de referentieprijzen. Bijgevolg kan uit deze beweringen niet worden afgeleid dat het Gerecht verplicht was om maatregelen van instructie te bevelen.
- 60 Wat ten slotte de punten 203 en 630 van het bestreden arrest betreft, kan worden volstaan met de opmerking dat het Gerecht in die punten enkel de beginselen inzake de bewijslast heeft toegepast.
- 61 Bijgevolg is het vijfde onderdeel van het eerste middel ongegrond.
- 62 Gelet op een en ander dient het eerste middel ongegrond te worden verklaard.

*Tweede middel: onjuiste opvatting van de feiten die verband houden met de economische context van de inbreuk*

Argumenten van rekwirantes

- 63 Met hun tweede middel betogen rekwirantes dat het Gerecht de door DFFE, Weichert en Chiquita uiteengezette feiten betreffende de aard van de referentieprijzen verkeerd heeft opgevat.
- 64 Ten eerste merken rekwirantes op dat het Gerecht in de punten 152, 182 en 184 van het bestreden arrest heeft verklaard dat DFFE een gele referentieprijis bekendmaakte, en in punt 232 van dat arrest dat alle invoerders een groene referentieprijis vaststelden, die vervolgens diende als basis voor de vaststelling van een gele referentieprijis. Rekwirantes hebben evenwel in eerste aanleg gepreciseerd dat DFFE enkel een groene referentieprijis bekendmaakte en nooit een gele referentieprijis heeft bekendgemaakt of vastgesteld.
- 65 Ten tweede heeft het Gerecht met zijn verklaring in punt 232 van het bestreden arrest de aard van de door Weichert bekendgemaakte referentieprijis miskend, aangezien die onderneming slechts een groene referentieprijis vaststelde, die na die van DFFE werd bekendgemaakt. De conclusie van het Gerecht wordt door geen enkel bewijs ondersteund.
- 66 Ten derde heeft het Gerecht met dezelfde verklaring de feiten die verband houden met de aard van de door Chiquita bekendgemaakte referentieprijis onjuist opgevat, aangezien het bewijsmateriaal aantoont dat de praktijk van Chiquita (en enkel die van Chiquita) erin bestond een gele referentieprijis bekend te maken, op basis waarvan zij een groene referentieprijis vaststelde.
- 67 Bovendien is er geen enkel bewijs dat de referentieprijis van Chiquita betrekking had op bananen die twee weken later werden verkocht. Deze veronderstelling van de Commissie wordt tegengesproken door de realiteit op de markt en door het bewijsmateriaal in haar dossier. Bijgevolg hadden de in de loop van dezelfde week door DFFE en Chiquita bekendgemaakte referentieprijzen betrekking op verschillende producten.
- 68 Op basis van deze onjuiste opvatting van de feiten is het Gerecht tot de verkeerde conclusie gekomen dat de groene en de gele referentieprijzen in de praktijk onderling werden omgerekend en dat de referentieprijzen van DFFE, Weichert en Chiquita betrekking hadden op alle bananen die zich in

dezelfde week van de rijpingscyclus bevonden. Aangezien de door de Commissie bedoelde prijsafstemming onmogelijk kon plaatsvinden, heeft het Gerecht deze ten onrechte in aanmerking genomen in punt 248 van het bestreden arrest.

- 69 Bovendien heeft het Gerecht op basis van deze onjuiste opvatting van de feiten in punt 232 van het bestreden arrest ten onrechte geoordeeld dat de referentieprijzen gelijk waren aan de reële prijzen en een noodzakelijke voorafgaande voorwaarde vormden om de bananen te kunnen verkopen. Het gebruik van de uitdrukking „groene prijs” suggereert immers dat de invoerders elke donderdag hun reële prijzen aan de klanten bekendmaakten. Zij maakten echter op donderdag slechts hun referentieprijzen bekend en onderhandelden vervolgens met de klant over de reële groene prijs.

#### Beoordeling door het Hof

- 70 Om te beginnen blijkt uit het bestreden arrest dat het Gerecht, anders dan rekwirantes stellen, rekening heeft gehouden met de aard van de referentieprijzen, met het verschil ten opzichte van de reële prijzen, met de algemene werking van de markt en met de specifieke kenmerken van de interne procedures van Chiquita, Dole Food en Weichert. Deze verschillende factoren worden immers met name respectievelijk in de punten 143, 144 en 206, 127 en 137 tot en met 142, 150 en volgende, 158 en volgende en 252, 254 en 255 van dat arrest vermeld.
- 71 Voorts verwijst het Gerecht in de punten 152 en 184 van dat arrest naar een gele prijs van Dole en niet, zoals rekwirantes stellen, naar een gele referentieprijz. De term „referentieprijz” komt evenmin voor in punt 232 van het bestreden arrest.
- 72 Zoals de advocaat-generaal in punt 66 van haar conclusie opmerkt, bevat punt 182 van het bestreden arrest bovendien weliswaar een redactionele fout voor zover hierin wordt verwezen naar een „gele referentieprijz”, maar kan daaruit niet worden afgeleid dat het Gerecht een en ander door elkaar haalt of de bewijzen onjuist opvat.
- 73 Ten slotte is het argument dat de bananen van Chiquita en Dole Food, waarvoor de referentieprijzen op dezelfde dag werden bekendgemaakt, niet in dezelfde week werden verkocht en dus niet met elkaar in concurrentie stonden, hoe dan ook niet ter zake dienend en moet het dus worden verworpen.
- 74 Het feit dat de verkopen niet op hetzelfde tijdstip plaatsvonden, zo dit al zou vaststaan, doet immers hoe dan ook niets af aan de vaststellingen van het Gerecht, die zijn gebaseerd op – in de punten 201 en 220 van het bestreden arrest aangehaalde – bewijsstukken die zijn verstrekt door de betrokken ondernemingen zelf en waaruit blijkt dat de groene en de gele referentieprijz onderling omrekenbaar waren en dat de bepaling van de gele referentieprijzen door Chiquita werd beïnvloed door de evolutie van de door Dole Food bekendgemaakte referentieprijz, zoals Chiquita zelf heeft toegegeven.
- 75 Gelet op het bovenstaande moet het tweede middel worden afgewezen.

#### *Derde middel: ontoereikende beoordeling van het bewijsmateriaal*

Eerste onderdeel van het derde middel: ontbreken van voldoende gronden ter bevestiging van de door de Commissie verrichte berekening van de marktaandelen

– Argumenten van rekwirantes

- 76 Met het eerste onderdeel van hun derde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht zijn motiveringsplicht niet is nagekomen voor zover het heeft geoordeeld dat de Commissie de structuur van de markt correct heeft onderzocht.



- 77 Zij merken op dat het Gerecht in punt 353 van het bestreden arrest heeft geoordeeld dat de Commissie terecht heeft vastgesteld dat Dole Food, Chiquita en Weichert een groot deel van de markt in handen hadden en dat die markt niet door een versnipperd aanbod werd gekenmerkt, en hiermee terecht rekening heeft gehouden. Deze conclusie berust uitsluitend op de door de Commissie verstrekte cijfers betreffende de marktaandelen, waaruit blijkt dat rekwirantes, Chiquita en Weichert samen ongeveer 45 tot 50 % van de verkoop, gemeten in waarde, voor hun rekening namen (punt 345 van het bestreden arrest) en dat deze verkoop, in termen van volume, 40 tot 45 % van het kennelijke verbruik uitmaakte (punt 350 van dat arrest).
- 78 Rekwirantes hebben in eerste aanleg naar eigen zeggen betoogd dat deze marktaandelen dubbel zo groot zijn als die welke in een onafhankelijk onderzoek zijn vastgesteld. Zij zijn te groot omdat de Commissie volgens hen de verkoop van gele bananen en die van groene bananen in de teller heeft opgeteld, terwijl het cijfer in de noemer was gebaseerd op de invoer, die enkel groene bananen omvatte. Die berekening leidt tot marktaandelen van meer dan 100 %, aangezien bijvoorbeeld de door rekwirantes verkochte gele bananen die zij groen hadden aangekocht bij een andere invoerder, vervat waren in zowel hun verkoop van gele bananen als in de verkoop van groene bananen door de invoerder, terwijl de noemer slechts de verkoop van groene bananen omvat.
- 79 De Commissie was zich bewust van de moeilijkheden om het marktaandeel van de betrokken ondernemingen op de markt voor verse bananen te schatten. Het Gerecht heeft niettemin uitspraak gedaan op basis van de door de Commissie verstrekte cijfers, zonder om aanvullende inlichtingen te verzoeken of de vermelde problemen te onderzoeken. Het bestreden arrest geeft dan ook blijk van een onjuiste rechtsopvatting voor zover in punt 352 ervan het betoog van rekwirantes dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen gele en groene bananen is verworpen en de stelling van de Commissie is bevestigd dat voor de berekening van de marktaandelen slechts verse bananen in aanmerking mogen worden genomen.
- Beoordeling door het Hof
- 80 Zoals de advocaat-generaal in de punten 82 en 83 van haar conclusie heeft opgemerkt, heeft Dole Food in haar memories voor het Gerecht enkel opgemerkt dat de door de Commissie in aanmerking genomen marktaandelen overdreven waren. Zij heeft met name niet opgemerkt dat sommige bananen tweemaal werden meegeteld doordat invoerders onderling groene bananen verkochten, maar heeft de Commissie enkel in een voetnoot verweten dat zij de verkoop van gele bananen en die van groene bananen heeft opgeteld.
- 81 Voorts heeft Dole Food ter terechtzitting voor het Hof toegegeven dat zij het in haar memories vervatte betoog niet verder heeft uitgediept ter terechtzitting voor het Gerecht.
- 82 Bijgevolg is dat punt voor het Gerecht niet voldoende duidelijk naar voren gebracht, zodat het Gerecht niet kan worden verweten dat het dit in het bestreden arrest niet verder heeft onderzocht.
- 83 Volgens vaste rechtspraak houdt de op het Gerecht rustende verplichting om zijn arresten te motiveren immers niet in dat het elk argument van de verzoeker gedetailleerd moet beantwoorden, met name wanneer het argument onvoldoende duidelijk en nauwkeurig is (arrest FIAMM e.a./Raad en Commissie, C-120/06 P en C-121/06 P, EU:C:2008:476, punt 91 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 84 Bijgevolg moet het eerste onderdeel van het derde middel ongegrond worden verklaard.

Tweede en derde onderdeel van het derde middel: geen nauwkeurige vaststelling van de aspecten van het voorafgaande prijsoverleg en van de prijsfactoren die een beperking van de mededinging vormen

– Argumenten van rekwirantes

- 85 Met het tweede onderdeel van hun derde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 261 van het bestreden arrest vast te stellen dat de Commissie bij de beoordeling van de vraag of een uitwisseling van informatie een mededingingsbeperkende strekking heeft, niet hoeft aan te geven welke van de besproken onderwerpen een dergelijke strekking hebben.
- 86 Rekwirantes merken op dat zij voor het Gerecht hebben betoogd dat de beschrijving in de litigieuze beschikking van de onderwerpen waarop het voorafgaande prijsoverleg betrekking had, te algemeen was om te kunnen concluderen dat zij hun toekomstige marktgedrag met zekerheid konden bepalen, en om te kunnen nagaan of de door de Commissie verrichte evaluatie correct was. Voorts vormt de frequentie of de regelmaat waarmee informatie wordt uitgewisseld een belangrijke factor bij de beoordeling van de rechtmatigheid van deze uitwisseling, zodat het absoluut noodzakelijk was dat de Commissie, ter bepaling van deze frequentie of deze regelmaat, precies aangaf welke onderwerpen worden geacht onder de inbreuk te vallen.
- 87 Voor zover het Gerecht deze argumenten heeft verworpen op grond van de overweging dat de Commissie geen uitputtende lijst hoefde vast te stellen van factoren die als ongeoorloofd dienen te worden beschouwd in de betrokken sector, is het eraan voorbijgegaan dat niet alle gesprekken over factoren die relevant kunnen zijn voor de vaststelling van de prijs, voldoende schadelijk zijn om te kunnen worden geacht een mededingingsbeperkende strekking te hebben. Voorts is daarmee niet geantwoord op het argument dat een uitputtende lijst moet worden vastgesteld om een onderneming in staat te stellen na te gaan of de redenering van de Commissie, bijvoorbeeld met betrekking tot de frequentie van de gesprekken die zij laakbaar acht, goed onderbouwd is.
- 88 Met het derde onderdeel van hun derde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht tevens blijk heeft gegeven van een onjuiste opvatting door in de punten 265, 266 en 376 van het bestreden arrest te oordelen dat de Commissie voldoende nauwkeurig heeft beschreven voor welke prijsfactoren de uitwisseling van informatie een mededingingsbeperkende strekking heeft.
- 89 Zij merken op dat de uitwisseling van informatie over volumes volgens de litigieuze beschikking geen deel uitmaakte van de hun ten laste gelegde inbreuk, terwijl de door de Commissie in haar verweerschrift voor het Gerecht verstrekte gedetailleerde beschrijving van de gesprekken die de inbreuk vormden, deze informatie omvatte.
- 90 In bovengenoemde punten van het bestreden arrest heeft het Gerecht vastgesteld dat uit de overwegingen 136, 149 en 185 van de litigieuze beschikking blijkt dat deze gesprekken over volumes geen deel uitmaakten van het laakbare gedrag, aangezien deze gesprekken vóór het voorafgaande prijsoverleg hebben plaatsgevonden. Deze vaststelling is echter onjuist, aangezien in die overwegingen zelf wordt aangegeven dat de uitwisseling van informatie over volumes op hetzelfde ogenblik plaatsvond als die gesprekken. Anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, blijkt dus niet duidelijk uit de litigieuze beschikking dat deze gesprekken geen deel uitmaakten van het voorafgaande prijsoverleg.
- 91 Voorts blijkt niet duidelijk dat de Commissie de informele gesprekken die handelden over de industrie in het algemeen, als een onderdeel van de inbreuk heeft beschouwd. Het Gerecht heeft meer bepaald niet onderzocht of dat specifieke onderwerp welbewust is weggelaten uit de lijst van zogenaamd ongeoorloofde onderwerpen die de Commissie heeft vastgesteld.



92 De conclusie van het Gerecht berust dus op een verdraaiing van de litigieuze beschikking en van het verweerschrift van de Commissie. Doordat deze onderwerpen niet waren gespecificeerd, hebben rekwirantes niet kunnen nagaan of de redenering van de Commissie over bepaalde gedragingen die een mededingingsbeperkende strekking zouden hebben en over de vaststelling van de frequentie van de gesprekken correct is.

– Beoordeling door het Hof

93 Volgens vaste rechtspraak moet de door artikel 253 EG vereiste motivering beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en moet zij de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, opdat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen. Wat meer in het bijzonder de motivering van individuele besluiten betreft, heeft de verplichting tot motivering niet alleen tot doel om de rechter de mogelijkheid te bieden toezicht uit te oefenen, maar ook om de betrokkene voldoende gegevens te verschaffen om na te gaan of het besluit eventueel een gebrek vertoont op grond waarvan de geldigheid ervan kan worden betwist (arrest Ziegler/Commissie, C-439/11 P, EU:C:2013:513, punt 115 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

94 Voorts moet de vereiste motivering worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, met name de inhoud van de betrokken handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten van de handeling of andere personen die daardoor rechtstreeks en individueel worden geraakt, bij een toelichting kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante gegevens feitelijk of rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de beoordeling of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 253 EG voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Ziegler/Commissie, EU:C:2013:513, punt 116 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

95 In casu heeft het Gerecht om te beginnen in de punten 253 tot en met 255 van het bestreden arrest de verklaringen van de betrokken ondernemingen betreffende de in het kader van het voorafgaande prijsoverleg uitgewisselde informatie aangehaald.

96 In punt 256 van dat arrest is het tot de conclusie gekomen dat de Commissie twee soorten informatie heeft genoemd, namelijk de prijsfactoren, dat wil zeggen de factoren die relevant waren voor de vaststelling van de referentieprijzen voor de volgende week, en de prijstendensen en de aanwijzingen over de referentieprijzen voor de volgende week die vóór de vaststelling van deze referentieprijzen bestonden.

97 Voorts heeft het Gerecht in de punten 262 tot en met 264 van het bestreden arrest opgemerkt dat de gesprekken volgens de verklaringen van rekwirantes handelden over factoren die de verhouding tussen vraag en aanbod bepaalden, alsook over de marktvoorwaarden en de evolutie van de prijzen.

98 Ten slotte heeft het Gerecht in de punten 266 en 376 van het bestreden arrest vastgesteld dat rekwirantes niet opkwamen tegen de vaststelling van de Commissie dat de gegevens betreffende de invoervolumes niet aan bod waren gekomen tijdens het voorafgaande prijsoverleg.

99 In die omstandigheden heeft het Gerecht geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat de Commissie, gelet op de omstandigheden van het onderhavige geval, voldoende nauwkeurig heeft aangegeven welk gedrag zij laakbaar achtte, en dus haar motiveringsplicht is nagekomen.

100 Meer bepaald heeft het Gerecht in punt 261 van het bestreden arrest terecht geoordeeld dat artikel 253 EG de Commissie niet de verplichting oplegt om in de bestreden beschikking een uitputtende lijst van factoren op te nemen waarover concurrenten geen informatie mogen uitwisselen.

101 Bijgevolg moeten het tweede en het derde onderdeel van het derde middel ongegrond worden verklaard.

Vierde onderdeel van het derde middel: verantwoordelijkheid van de werknemers die bij het voorafgaande prijsoverleg betrokken waren

102 Met het vierde onderdeel van hun derde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door niet hun argument te onderzoeken dat de werknemers van Chiquita en DFFE geen belangrijke informatie over de door de referentieprijzen gevolgde tendensen mochten uitwisselen, omdat zij niet de eindbevoegdheid bezaten om die prijzen vast te stellen, wat de Commissie volgens hen niet heeft betwist. Huns inziens betekent dit dat die gesprekken, in hun geheel beschouwd, de onzekerheid niet voldoende konden verminderen om een onderlinge afstemming van de referentieprijzen mogelijk te maken. Anders dan het Gerecht heeft geoordeeld, hebben zij dus niet enkel betoogd dat het gedrag van de werknemers die bij deze gesprekken betrokken waren niet aan de betrokken vennootschappen kon worden toegerekend.

103 Zoals de Commissie terecht heeft opgemerkt, berust het betoog van rekwirantes op een verkeerde lezing van het bestreden arrest, aangezien het Gerecht in de punten 578 tot en met 582 van dat arrest uitvoerig is ingegaan op hun argumenten betreffende de verantwoordelijkheid van de betrokken werknemers.

104 Bijgevolg mist het vierde onderdeel van het derde middel elke grond.

Vijfde onderdeel van het derde middel: vaststelling dat het voorafgaande prijsoverleg een mededingingsbeperkende strekking had

– Argumenten van rekwirantes

105 Met het vijfde onderdeel van hun derde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht de feiten juridisch verkeerd heeft gekwalificeerd door te oordelen dat het voorafgaande prijsoverleg een mededingingsbeperkende strekking had. Volgens hen kon de informatie-uitwisseling die heeft plaatsgevonden de onzekerheid over de gedragslijn die de betrokken ondernemingen voornemens waren te volgen ten aanzien van de vaststelling van de reële prijzen niet wegnemen.

106 Het voorafgaande prijsoverleg werd immers gevoerd door werknemers die niet verantwoordelijk waren voor de vaststelling van de referentieprijzen. Voorts konden deze gesprekken de onzekerheid over de reële prijzen niet verminderen, aangezien zij betrekking hadden op de tendensen die de referentieprijzen vertoonden. Alle op de markt actieve ondernemingen die betrokken waren bij het onderzoek van de Commissie hebben verklaard dat de referentieprijzen sterk afweken van de reële prijzen. Verder heeft de Commissie met betrekking tot hetzelfde soort informatie-uitwisseling waarbij twee andere ondernemingen betrokken waren, geen mededingingsbeperkende strekking vastgesteld.

107 In de punten 540, 541, 548 en 549 van het bestreden arrest heeft het Gerecht deze argumenten verworpen. Daarbij is het ten onrechte ervan uitgegaan dat rekwirantes het bewijs dienden te leveren dat de informatie-uitwisseling de onzekerheid over de evolutie van de reële prijzen niet kon wegnemen. Het staat echter aan de Commissie om te bewijzen dat de informatie-uitwisseling een inbreuk vormt. Volgens de rechtspraak volstaat het feit dat de uitwisseling van informatie een zekere

invloed op de prijzen kan hebben niet om aan te tonen dat deze een mededingingsbeperkende strekking heeft. De Commissie heeft dit niet kunnen bewijzen, aangezien er geen betrouwbaar verband bestaat tussen de bewegingen van de referentieprijs en die van de reële prijs.

- 108 Voor zover het Gerecht het op de verklaringen van een andere onderneming gebaseerde argument van rekwirantes hebben verworpen op grond van de overweging in punt 516 van het bestreden arrest dat „de verklaringen van deze onderneming moeten worden beoordeeld in de context waarin zij zijn afgelegd[, en dat h]et [...] meer bepaald [gaat] om verklaringen van een adreassaar van de mededeling van punten van bezwaar die het ten laste gelegde mededingingsversturende gedrag betwist”, stellen rekwirantes dat het Gerecht het beginsel van het vermoeden van onschuld heeft geschonden en voorbij is gegaan aan het feit dat de bewijslast op de Commissie rust.
- 109 Ten slotte betogen rekwirantes dat het voorafgaande prijsoverleg over de prijsfactoren de onzekerheid over het beoogde gedrag van de betrokken ondernemingen niet kon wegnemen. Zij merken meer bepaald op dat het Gerecht heeft vastgesteld dat de uitgewisselde informatie over de industrie in het algemeen „onbelangrijk” was, dat de uitwisseling van informatie over volumes volgens de litigieuze beschikking geen deel uitmaakte van de inbreuk en dat het Gerecht heeft geoordeeld dat de weersomstandigheden publieke informatie vormden die uit andere bronnen kon worden verkregen.
- 110 Voor zover het Gerecht heeft geoordeeld dat het voorafgaande prijsoverleg niettemin inzicht verschaft over het standpunt van de concurrenten over die factoren, betogen rekwirantes dat de uitwisseling van standpunten over de weersomstandigheden in het licht van de relevante rechtspraak niet kan worden geacht een mededingingsbeperkende strekking te hebben, aangezien dergelijke gesprekken zo weinig met de vaststelling van de reële prijzen te maken hebben dat zij de onzekerheid niet kunnen verminderen en niet de mogelijkheid bieden om de prijzen van die producten onderling af te stemmen.

– Beoordeling door het Hof

- 111 Vastgesteld zij dat rekwirantes, anders dan de Commissie stelt, het Hof niet louter verzoeken om de feiten opnieuw te beoordelen, maar betogen dat het Gerecht blijkt heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting. Dit onderdeel is dus ontvankelijk.
- 112 Ten gronde zij eraan herinnerd dat overeenkomsten, besluiten van een ondernemersvereniging of onderling afgestemde feitelijke gedragingen slechts onder het in artikel 81, lid 1, EG geformuleerde verbod vallen indien zij „ertoe strekken of ten gevolge hebben” dat de mededinging binnen de interne markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst.
- 113 Dienaangaande blijkt uit de rechtspraak van het Hof dat bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen de mededinging in die mate nadelig beïnvloeden dat de gevolgen ervan niet meer hoeven te worden onderzocht (arrest CB/Commissie, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 114 Die rechtspraak is ingegeven door het feit dat bepaalde vormen van coördinatie tussen ondernemingen naar hun aard kunnen worden geacht schadelijk te zijn voor de goede werking van de normale mededinging (arrest CB/Commissie, EU:C:2014:2204, punt 50 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 115 Zo staat vast dat bepaalde kartelafspraken, zoals die welke tot horizontale prijsbepaling door kartels leiden, beschouwd kunnen worden als afspraken die een zodanig groot risico inhouden dat inzonderheid de prijs, de hoeveelheid en de kwaliteit van de producten en diensten negatief zullen worden beïnvloed dat het voor de toepassing van artikel 81, lid 1, EG overbodig is om aan te tonen dat zij concrete effecten op de markt hebben. De ervaring leert namelijk dat dergelijke gedragingen

leiden tot productieverminderingen en prijsstijgingen, waardoor de middelen inefficiënt worden ingezet, hetgeen inzonderheid de consumenten schaadt (arrest CB/Commissie, EU:C:2014:2204, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

- 116 Wanneer uit de analyse van een bepaalde vorm van coördinatie tussen ondernemingen evenwel niet blijkt dat de mededinging daardoor in voldoende mate wordt verstoord, moeten de gevolgen ervan worden onderzocht en kan dit gedrag slechts vallen onder artikel 81, lid 1, EG indien alle factoren waaruit blijkt dat de mededinging daadwerkelijk merkbaar is verhinderd, beperkt of vervalst, aanwezig zijn (zie in die zin arrest CB/Commissie, EU:C:2014:2204, punt 52 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 117 Volgens de rechtspraak van het Hof moet bij de beoordeling of een bepaalde vorm van coördinatie tussen ondernemingen de mededinging in die mate nadelig beïnvloedt dat zij kan worden geacht een mededingingsbeperkende „strekking” in de zin van artikel 81, lid 1, EG te hebben, met name worden gelet op de doelstellingen ervan, alsook op de economische en juridische context. Bij de beoordeling van die context moet ook rekening worden gehouden met de aard van de betrokken goederen of diensten en met de wijze waarop de betrokken markt of markten daadwerkelijk functioneren en gestructureerd zijn (zie in die zin arrest CB/Commissie, EU:C:2014:2204, punt 53 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 118 Voorts hoeven de bedoelingen van de partijen weliswaar niet in aanmerking te worden genomen bij het onderzoek of een bepaalde vorm van coördinatie tussen ondernemingen een beperkende werking heeft, maar niets belet de mededingingsautoriteiten of de nationale rechter en de Unierechter om daarmee rekening te houden (zie in die zin arrest CB/Commissie, EU:C:2014:2204, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 119 Wat meer bepaald de uitwisseling van informatie tussen concurrenten betreft, zij eraan herinnerd dat de criteria coördinatie en samenwerking, die voorwaarden zijn om te kunnen spreken van onderling afgestemde feitelijke gedragingen, dienen te worden verstaan in het licht van de grondgedachte van de mededingingsvoorschriften van het Verdrag dat iedere ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de gemeenschappelijke markt zal voeren (arrest T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08, EU:C:2009:343, punt 32 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 120 Deze eis van zelfstandigheid ontnemt de ondernemer weliswaar niet het recht om zijn beleid op een intelligente manier aan het vastgestelde of verwachte gedrag van zijn concurrenten aan te passen, maar staat onverbiddelijk in de weg aan ieder al dan niet rechtstreeks contact tussen ondernemers waardoor het marktgedrag van een bestaande of mogelijke concurrent wordt beïnvloed of waardoor deze wordt geïnformeerd over beslissingen of afwegingen met betrekking tot het eigen marktgedrag, wanneer dit contact tot doel of ten gevolge heeft dat mededingingsvoorwaarden ontstaan die – gelet op de aard van de producten of verleende diensten, de grootte van de ondernemingen, hun aantal en de omvang van de betrokken markt – niet met de normale voorwaarden op die markt overeenkomen (arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 33 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 121 Aldus heeft het Hof geoordeeld dat de uitwisseling van informatie tussen concurrenten in strijd kan zijn met de mededingingsregels wanneer zij de onzekerheid over de werking van de betrokken markt vermindert of wegneemt en als gevolg daarvan de mededinging tussen ondernemingen beperkt (arresten Thyssen Stahl/Commissie, C-194/99 P, EU:C:2003:527, punt 86, en T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 35 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 122 Meer bepaald moet een uitwisseling van informatie die de onzekerheid van de betrokkenen kan wegnemen over het tijdstip waarop, de mate waarin en de wijze waarop de betrokken ondernemingen hun marktgedrag zullen aanpassen, worden geacht ertoe te strekken de mededinging te beperken (zie in die zin arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 41).

- 123 Voorts kunnen onderling afgestemde feitelijke gedragingen een mededingingsbeperkende strekking hebben ook al houden zij geen rechtstreeks verband met de verbruikersprijzen. Uit de bewoordingen van artikel 81, lid 1, EG kan immers niet worden afgeleid dat alleen onderling afgestemde feitelijke gedragingen die rechtstreekse gevolgen hebben voor de door de eindgebruiker betaalde prijs verboden zijn (zie in die zin arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 36).
- 124 Integendeel, uit artikel 81, lid 1, onder a), EG volgt dat onderling afgestemde feitelijke gedragingen een mededingingsbeperkende strekking kunnen hebben indien zij „rechtstreeks of zijdelings [...] de aan- of verkoopprijzen of [...] andere contractuele voorwaarden [bepalen]” (arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 37).
- 125 Hoe dan ook is artikel 81 EG, zoals ook de overige mededingingsregels van het Verdrag, niet uitsluitend bedoeld om de rechtstreekse belangen van de concurrenten of van de consumenten te beschermen, maar om de structuur van de markt en daarmee de mededinging als zodanig veilig te stellen. Bijgevolg hoeft niet vast te staan dat onderling afgestemde feitelijke gedragingen rechtstreeks verband houden met de verbruikersprijzen om te kunnen vaststellen dat zij een mededingingsbeperkende strekking hebben (arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punten 38 en 39).
- 126 Ten slotte zij eraan herinnerd dat het begrip onderling afgestemde feitelijke gedragingen, zoals uit de bewoordingen van artikel 81, lid 1, EG blijkt, behalve de afstemming tussen de betrokken ondernemingen een daarop volgend marktgedrag en een causaal verband tussen beide vereist (arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 127 Dienaangaande heeft het Hof overwogen dat, behoudens door de betrokken ondernemers te leveren tegenbewijs, moet worden vermoed dat de ondernemingen die aan de afstemming deelnemen en op de markt actief blijven, bij de bepaling van hun gedrag op deze markt rekening houden met de informatie die zij met hun concurrenten hebben uitgewisseld. Het Hof heeft meer in het bijzonder vastgesteld dat dergelijke onderling afgestemde feitelijke gedragingen ook onder artikel 81, lid 1, EG vallen wanneer mededingingsbeperkende gevolgen op de markt ontbreken (arrest T-Mobile Netherlands e.a., EU:C:2009:343, punt 51 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 128 In casu heeft het Gerecht in de punten 442 tot en met 585 van het bestreden arrest de argumenten van rekwirantes betreffende de relevantie van de referentieprijzen voor de bananensector en de verantwoordelijkheid van de bij het voorafgaande prijsoverleg betrokken werknemers van Dole Food onderzocht.
- 129 Zoals de advocaat-generaal in de punten 115 en 116 van haar conclusie heeft opgemerkt, blijkt uit de zeer uitvoerige vaststellingen van het Gerecht, ten eerste, dat rekwirantes en andere ondernemingen die actief zijn in de bananensector bilaterale gesprekken hebben gevoerd alvorens hun prijzen te stellen, en dat zij in het kader daarvan hun referentieprijzen en bepaalde prijstendensen hebben besproken. Voorts wordt deze vaststelling van het Gerecht niet betwist door rekwirantes.
- 130 Ten tweede heeft het Gerecht in punt 574 van het bestreden arrest vastgesteld dat de referentieprijzen relevant waren voor de betrokken markt, aangezien zij minstens dienden als marktsignalen, marktendensen en/of indicaties van de voorziene ontwikkeling van de bananenprijs en belangrijk waren voor de bananenhandel en de verkregen prijzen, en de reële prijzen voor bepaalde transacties rechtstreeks gekoppeld was aan de referentieprijzen.
- 131 Ten derde heeft het Gerecht in punt 580 van het bestreden arrest vastgesteld dat de werknemers van Dole die bij het voorafgaande prijsoverleg betrokken waren, aan de interne prijsvergaderingen deelnamen.



- 132 Voorts berusten deze vaststellingen van het Gerecht grotendeels op verklaringen van Dole Food en hebben rekwirantes niet opgeworpen dat het Gerecht de feiten onjuist voorstelt.
- 133 In die omstandigheden heeft het Gerecht geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door te oordelen dat in casu is voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van het in punt 127 van het onderhavige arrest genoemde vermoeden, zodat rekwirantes het Gerecht niet kunnen verwijten dat het de beginselen die de bewijslast beheersen en het vermoeden van onschuld heeft geschonden.
- 134 Hieruit volgt tevens dat het Gerecht, zonder blijk te geven van een onjuiste rechtsopvatting, kon oordelen, zoals het in de punten 553 en 585 van het bestreden arrest heeft gedaan, dat de Commissie mocht concluderen dat het voorafgaande prijsoverleg, voor zover het ieder van de deelnemers de mogelijkheid bood om de onzekerheid over het mogelijke gedrag van de concurrenten te beperken, tot doel had concurrentievoorwaarden te creëren die niet met de normale marktvoorwaarden overeenstemden en dus heeft geleid tot onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ertoe strekten de mededinging te beperken in de zin van artikel 81 EG.
- 135 Bijgevolg moet het vijfde onderdeel van het derde middel en dus dat middel in zijn geheel worden afgewezen.

*Vierde middel: onjuiste berekening van de geldboete*

Eerste onderdeel van het vierde middel: inaanmerkingneming van de verkoop van vennootschappen die niet bij de vermeende inbreuk waren betrokken

– Argumenten van rekwirantes

- 136 Met het eerste onderdeel van hun vierde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht zich heeft vergist voor zover het bij de berekening van de geldboete onder meer verkopen heeft meegeteld van dochterondernemingen van Dole Food die niet bij de vastgestelde inbreuk betrokken waren.
- 137 Zij wijzen erop dat DFFE volgens de mededeling van punten van bezwaar en de litigieuze beschikking de enige vennootschap was die aan de inbreuk heeft deelgenomen. Dole Food was niet bij de inbreuk betrokken en werd slechts als moedermaatschappij aansprakelijk gesteld. In de punten 619 tot en met 623 van het bestreden arrest heeft het Gerecht echter verklaard dat de inbreuk is gepleegd door Dole Food, dat de stelling dat haar dochterondernemingen autonoom optraden is aangevoerd in het kader van het betoog dat een onderscheid moet worden gemaakt tussen groene en gele bananen, en dat deze stelling irrelevant en hoe dan ook ongefundeerd is.
- 138 Met deze vaststelling heeft het Gerecht het argument van rekwirantes dat geen geldboeten kunnen worden opgelegd die zijn berekend op basis van de verkoop van bananen door vennootschappen van de Dole-groep die niet aan de inbreuk hebben deelgenomen en die bananen van DFFE hebben doorverkocht, verkeerd uitgelegd. De geldboete is dus ten onrechte gebaseerd op verkopen die zijn verricht door andere dochterondernemingen van Dole Food.

– Beoordeling door het Hof

- 139 Zoals de advocaat-generaal in punt 134 van haar conclusie heeft opgemerkt, berust het betoog van Dole Food op een onjuiste lezing van de vaste rechtspraak van het Hof inzake de aansprakelijkheid van moedermaatschappijen voor inbreuken op de mededingingsregels die door hun 100 %-dochterondernemingen zijn gepleegd.

- 140 Volgens die rechtspraak omvat het begrip onderneming elke entiteit die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm van die entiteit en de wijze waarop deze wordt gefinancierd. Onder dit begrip moet een economische eenheid worden verstaan, ook al wordt deze eenheid uit juridisch oogpunt door verschillende natuurlijke personen of rechtspersonen gevormd. Wanneer een dergelijke economische entiteit de mededingingsregels overtreedt, moet zij in overeenstemming met het beginsel van persoonlijke aansprakelijkheid de verantwoordelijkheid daarvoor dragen (arrest *Alliance One International en Standard Commercial Tobacco/Commissie en Commissie/Alliance One International e.a.*, C-628/10 P en C-14/11 P, EU:C:2012:479, punt 42 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 141 Artikel 23, lid 2, 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) bepaalt dat de Commissie geldboetes kan opleggen aan ondernemingen wanneer zij inbreuk maken op artikel 81 EG, met dien verstande dat de geldboete voor elke bij de inbreuk betrokken onderneming niet groter mag zijn dan 10 % van de totale omzet die in het voorafgaande boekjaar is behaald.
- 142 Deze bepaling beoogt met name te verzekeren dat voldoende afschrikkende werking van de geldboete uitgaat, wat rechtvaardigt dat rekening wordt gehouden met de omvang en de economische macht van de betrokken onderneming, dat wil zeggen met de totale middelen van de inbreukmaker (zie in die zin arrest *Lafarge/Commissie*, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punt 102 en aldaar aangehaalde rechtspraak).
- 143 Het streven om ervoor te zorgen dat de geldboete voldoende afschrikkende werking heeft, rechtvaardigt namelijk dat rekening wordt gehouden met de financiële capaciteit van de onderneming waaraan een sanctie wordt opgelegd (zie arrest *Lafarge/Commissie*, EU:C:2010:346, punt 104).
- 144 De Commissie moet dus in elk concreet geval met inachtneming van de context en de doeleinden van de bij verordening nr. 1/2003 ingestelde sanctieregeling beoordelen wat de beoogde weerslag op de betrokken onderneming is, rekening houdend met de omzet die de werkelijke economische situatie van die onderneming ten tijde van de inbreuk weerspiegelt (arrest *Britannia Alloys & Chemicals/Commissie*, C-76/06 P, EU:C:2007:326, punt 25).
- 145 Volgens vaste rechtspraak van het Hof mag bij de vaststelling van de geldboete zowel rekening worden gehouden met de totale omzet van de onderneming, die – zij het ook bij benadering en onvolkomen – een aanwijzing voor haar omvang en economische macht vormt, als met het deel van deze omzet dat is behaald met de goederen waarop de inbreuk betrekking heeft, en dat dus een aanwijzing vormt voor de omvang van de inbreuk (arresten *Musique Diffusion française e.a./Commissie*, 100/80–103/80, EU:C:1983:158, punt 121; *Dansk Rørindustri e.a./Commissie*, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, EU:C:2005:408, punt 243, en *Archer Daniels Midland en Archer Daniels Midland Ingredients/Commissie*, C-397/03 P, EU:C:2006:328, punt 100).
- 146 Volgens de rechtspraak van het Hof geeft artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 de Commissie weliswaar een beoordelingsmarge, maar beperkt het de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid door de invoering van objectieve criteria waaraan de Commissie zich moet houden. Zo geldt een absolute en becijferbare bovengrens voor de geldboete die aan een onderneming kan worden opgelegd, zodat de maximumboete die aan een bepaalde onderneming kan worden opgelegd, vooraf kan worden bepaald. Voorts wordt de uitoefening van deze beoordelingsbevoegdheid ook beperkt door de gedragsregels die de Commissie zichzelf heeft opgelegd (zie in die zin arrest *Schindler Holding e.a./Commissie*, C-501/11 P, EU:C:2013:522, punt 58).
- 147 Dienaangaande bepaalt punt 13 van de richtsnoeren dat „[de Commissie],[o]m het basisbedrag van de op te leggen boete vast te stellen[,] zal [...] uitgaan van de waarde van de op de desbetreffende geografische markt in de EER verkochte goederen of diensten van de onderneming die rechtstreeks of indirect verband houden met de inbreuk”. In punt 6 van de richtsnoeren wordt gepreciseerd dat „[d]e



combinatie van de waarde van de verkopen in verband met de inbreuk en de duur [ervan] als een geschikte maatstaf [wordt] beschouwd waarin zowel de economische impact van de inbreuk tot uiting komt als het relatieve gewicht van elke onderneming die aan de inbreuk heeft deelgenomen”.

- 148 Hieruit volgt dat punt 13 van de richtsnoeren beoogt, als uitgangspunt voor de berekening van de aan een onderneming op te leggen geldboete een bedrag te nemen dat het economische belang van de inbreuk en het relatieve aandeel van deze onderneming daarin weerspiegelt. Hoewel het begrip „waarde van de verkopen” als bedoeld in dat punt 13 zeker niet zo ruim kan worden opgevat dat het ook de verkopen van de onderneming in kwestie omvat die niet, rechtstreeks of indirect, binnen het bestek van de verweten mededingingsregeling vallen, zou het dus niettemin strijdig zijn met het doel van deze bepaling indien dit begrip aldus zou worden uitgelegd dat het enkel ziet op de omzet uit verkopen waarvan is vastgesteld dat zij daadwerkelijk door dit kartel beïnvloed zijn (arrest Team Relocations e.a./Commissie, C-444/11 P, EU:C:2013:464, punt 76).
- 149 Hoe dan ook moet worden opgemerkt dat het deel van de totale omzet dat afkomstig is uit de verkoop van de producten waarop de inbreuk betrekking heeft, het meest geschikt is om de economische impact van de inbreuk tot uiting te brengen (arrest Guardian Industries en Guardian Europe/Commissie, C-580/12 P, EU:C:2014:2363, punt 59).
- 150 In casu heeft het Gerecht dus geen blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting door in punt 622 van het bestreden arrest te oordelen dat de Commissie niet kan worden verweten dat zij bij de vaststelling van de waarde van de door de onderneming verkochte goederen of diensten in de zin van punt 13 van de richtsnoeren die rechtstreeks of indirect verband houden met de inbreuk, rekening heeft gehouden met het bedrag van de verkoop van gele bananen door andere vennootschappen – dan DFFE – van de groep waarvan Dole de hoofdmaedermaatschappij is.
- 151 Bijgevolg dient het eerste onderdeel van het vierde middel te worden afgewezen.

Tweede onderdeel van het vierde middel: dubbeltelling van bepaalde verkopen

– Argumenten van rekwirantes

- 152 Met het tweede onderdeel van hun vierde middel betogen rekwirantes dat het Gerecht de geldboete verkeerd heeft berekend door dezelfde bananen tweemaal mee te tellen. De gehanteerde omzet omvat immers de verkoop van bananen door DFFE aan een derde onderneming en de verkoop van diezelfde bananen door een andere dochteronderneming van Dole Food, die deze van die derde onderneming heeft gekocht.
- 153 In punt 630 van het bestreden arrest heeft het Gerecht dit argument verworpen en in dat verband de juistheid van de cijfers betwist, terwijl de Commissie nooit twijfels heeft geuit dienaangaande en zelfs heeft erkend dat het dat punt niet heeft onderzocht. Hoe dan ook had het Gerecht gebruik moeten maken van zijn onderzoeksbevoegdheden indien het op dat vlak twijfels koesterde.
- 154 Voorts heeft het Gerecht geoordeeld dat die verkoop niet viel onder de uitzondering die ertoe strekt om dubbeltellingen te vermijden, aangezien bovengenoemde derde onderneming niet behoorde tot de adressaten van de litigieuze beschikking. Dat neemt evenwel geenszins weg dat de verkoop van dezelfde bananen tweemaal is meegeteld bij de berekening van de geldboete. In overweging 452 van de litigieuze beschikking staat overigens niets dat erop wijst dat de wens om dubbeltellingen te vermijden enkel betrekking had op de verkoop van bananen door een van de adressaten van de litigieuze beschikking aan een andere adressaat van deze beschikking.

– Beoordeling door het Hof

- 155 Uit de in de punten 140 tot en met 149 van dit arrest aangehaalde rechtspraak blijkt dat het bedrag van de op te leggen sanctie moet worden bepaald op basis van de omzet van de betrokken onderneming.
- 156 Het wordt niet betwist dat de verkoop van bananen door een van de dochterondernemingen van Dole Food aan een derde onderneming die niet betrokken is bij de mededingingsregeling bijdraagt aan de omzet van de onderneming en dat, wanneer een andere dochteronderneming van Dole Food deze bananen koopt van die derde onderneming om ze vervolgens aan detailhandelaars door te verkopen, deze tweede verkoop eveneens bijdraagt aan deze omzet.
- 157 Voorts blijkt, anders dan rekwirantes stellen, ondubbelzinnig uit overweging 452 van de litigieuze beschikking dat enkel de verkoop van verse bananen aan andere adressaten van deze beschikking van de dubbeltelling waren uitgesloten.
- 158 Zoals de Commissie terecht heeft gesteld en zoals de advocaat-generaal in punt 145 van haar conclusie heeft opgemerkt, valt uit het betoog van rekwirantes niet op te maken van welke onjuiste rechtsopvatting het Gerecht blijk zou hebben gegeven, zodat het tweede onderdeel van het vierde middel niet-ontvankelijk moet worden verklaard.
- 159 Derhalve moet dit middel worden afgewezen.
- 160 Gelet op een en ander moet de hogere voorziening worden afgewezen.

### **Kosten**

- 161 Krachtens artikel 184, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering beslist het Hof over de kosten wanneer de hogere voorziening ongegrond is. Ingevolge artikel 138, lid 1, van dat Reglement, dat op grond van artikel 184, lid 1, ervan van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien rekwirantes in het ongelijk zijn gesteld, moeten zij overeenkomstig de vordering van de Commissie worden verwezen in de kosten. Daar zij de hogere voorziening gezamenlijk hebben ingesteld, moeten zij hoofdelijk in de kosten worden verwezen.

Het Hof (Tweede kamer) verklaart:

- 1) **De hogere voorziening wordt afgewezen.**
- 2) **Dole Food Company, Inc. en Dole Fresh Fruit Europe, voorheen Dole Germany OHG, worden hoofdelijk verwezen in de kosten.**

ondertekeningen