ARREST VAN HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid)

16 juni 2011 *

In zaak T-240/07,

Heineken Nederland BV, gevestigd te Zoeterwoude (Nederland),

Heineken NV, gevestigd te Amsterdam (Nederland),

vertegenwoordigd door T. Ottervanger en M. de Jong, advocaten,

verzoeksters,

tegen

Europese Commissie, aanvankelijk vertegenwoordigd door A. Bouquet, S. Noë en A. Nijenhuis, vervolgens door A. Bouquet en S. Noë als gemachtigden, bijgestaan door M. Slotboom, advocaat,

verweerster,

* Procestaal: Nederlands.

betreffende een beroep tot gedeeltelijke nietigverklaring van beschikking C(2007) 1697 van de Commissie van 18 april 2007 betreffende een procedure op grond van artikel 81 [EG] (Zaak COMP/B-2/37.766 — Nederlandse biermarkt), en, subsidiair, tot vermindering van de aan verzoeksters opgelegde geldboete,

wijst

HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid),

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

griffier: J. Plingers, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 25 maart 2010,

het navolgende

Arrest

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

1 Verzoeksters, Heineken Nederland BV en Heineken NV, maken deel uit van de Heineken-groep (hierna: „Heineken"), die zich bezighoudt met de productie en verkoop van bier. Heineken NV staat aan het hoofd van de groep, terwijl Heineken Nederland BV bier produceert. Heineken NV heeft, via haar volledige dochteronderneming Heineken Nederlands Beheer BV, 100 % van de aandelen van Heineken Nederland BV in handen.

2 Heineken is een van de vier voornaamste spelers op de Nederlandse biermarkt. De andere drie zijn (i) de InBev-groep (hierna: „InBev"), die vóór 2004 bekendstond onder de naam Interbrew en waarvan de directie berust bij InBev NV en de productie in handen is van dochteronderneming InBev Nederland NV, (ii) de Grolsch-groep (hierna: „Grolsch"), waarover Koninklijke Grolsch NV de directie voert, en (iii) Bavaria NV.

3 Verzoeksters en de drie andere voornaamste brouwers op die markt verkopen hun bier via twee verkoopkanalen aan de eindverbruiker, te weten enerzijds het circuit van de horeca-etablissementen, dat wil zeggen hotels, restaurants en cafés, waar de consumptie ter plaatse geschiedt, en anderzijds het circuit van de foodsector van supermarkten en slijterijen, waar bier wordt gekocht voor thuisverbruik. Laatstgenoemde sector omvat tevens het segment van het privatelabelbier. In dat segment zijn van de vier betrokken brouwers enkel InBev en Bavaria actief.

4 De vier genoemde brouwers zijn lid van het Centraal Brouwerij Kantoor (hierna: „CBK"). Het CBK is een overkoepelende organisatie die volgens haar statuten de belangen van haar leden behartigt en bestaat uit een algemene vergadering en verscheidene commissies, zoals de commissie horeca-aangelegenheden en de financiële commissie, die is opgevolgd door het dagelijks bestuur. Het secretariaat van het CBK stelt voor de vergaderingen binnen het CBK de officiële uitnodigingen en verslagen op, die doorlopend worden genummerd en aan de leden worden toegezonden.

Administratieve procedure

5 Bij brieven van 28 januari 2000 en van 3, 25 en 29 februari 2000 heeft InBev een serie verklaringen overgelegd betreffende informatie over mededingingsbeperkende

praktijken op de Nederlandse biermarkt. Die verklaringen werden overgelegd in het kader van een onderzoek dat de Commissie van de Europese Gemeenschappen met name in 1999 heeft verricht naar kartelpraktijken en mogelijk misbruik van een machtspositie op de Belgische biermarkt. Samen met die verklaringen heeft InBev een verzoek om clementie ingediend op grond van de mededeling van de Commissie betreffende het niet-opleggen of verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen (PB 1996 C 207, blz. 4; hierna: „mededeling betreffende medewerking").

6 Op 22 en 23 maart 2000 zijn als gevolg van de verklaringen van InBev door de Commissie inspecties uitgevoerd in de kantoren van verzoeksters en van andere betrokken ondernemingen. Andere verzoeken om aanvullende inlichtingen werden gezonden aan verzoeksters en de van 2001 tot en met 2005 betrokken ondernemingen.

7 Op 30 augustus 2005 heeft de Commissie verzoeksters en de andere betrokken ondernemingen een mededeling van punten van bezwaar gezonden. Bij brief van 24 november 2005 hebben verzoeksters hun schriftelijke opmerkingen over die mededeling ingediend. Geen van de partijen heeft om een hoorzitting verzocht.

8 Bij brieven van 26 januari en 7 maart 2006 heeft de Commissie aanvullende documenten ter kennis gebracht van verzoeksters. Het ging daarbij met name om verzoeken om inlichtingen die aan InBev waren gezonden en de antwoorden van die ondernemingen daarop.

9 Op 18 april 2007 heeft de Commissie beschikking C(2007) 1697 betreffende een procedure op grond van artikel 81 [EG] (Zaak nr. COMP/B-2/37.766 — Nederlandse biermarkt; hierna: „bestreden beschikking") gegeven, waarvan een samenvatting is gepubliceerd in het *Publicatieblad van de Europese Unie* van 20 mei 2008 (PB C 122, blz. 1). Deze is bij brief van 24 april 2007 aan verzoeksters betekend.

Bestreden beschikking

Betrokken inbreuk

10 Artikel 1 van de bestreden beschikking bepaalt dat verzoeksters en InBev NV, InBev Nederland, Koninklijke Grolsch en Bavaria in de periode van 27 februari 1996 tot en met 3 november 1999 betrokken waren bij één enkele en voortgezette inbreuk op artikel 81, lid 1, EG, bestaande in een samenstel van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen met als doel de mededinging op de gemeenschappelijke markt te beperken.

11 De inbreuk bestond, ten eerste, in de coördinatie van prijzen en prijsverhogingen voor bier in Nederland, zowel in het horeca- als in het thuisverbruiksegment, met inbegrip van privatelabelbier, ten tweede, in de incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment in Nederland, zoals leningen aan horecaondernemingen, en, ten derde, in de incidentele afstemming bij de toewijzing van afnemers, zowel in het horeca- als in het thuisverbruiksegment in Nederland (artikel 1 en punten 257 en 258 van de bestreden beschikking).

12 Volgens de bestreden beschikking vonden de mededingingsbeperkende gedragingen plaats tijdens een reeks van reguliere, multilaterale, niet-officiële bijeenkomsten van de vier grootste spelers op de Nederlandse biermarkt, alsmede tijdens aanvullende bilaterale bijeenkomsten waaraan diezelfde brouwers, in wisselende combinaties, deelnamen. Die ontmoetingen vonden volgens de bestreden beschikking plaats in het geheim en met opzet, waarbij de deelnemers beseften dat zij niet geoorloofd waren (punten 257-260 van de bestreden beschikking).

13 Zo vond, om te beginnen, tussen 27 februari 1996 en 3 november 1999 een reeks multilaterale bijeenkomsten plaats, die „Catherijne-overleg" of „agendacommissie" werden genoemd. De bestreden beschikking stelt dat die bijeenkomsten, die op het horecasegment waren toegespitst, maar ook betrekking konden hebben op het thuisverbruiksegment, met name als doel hadden de prijzen en de prijsverhogingen voor bier te coördineren, de beperking van kortingen en toewijzing van afnemers te bespreken alsook overleg te plegen over bepaalde andere commerciële voorwaarden. Ook de prijzen van privatelabelbier kwamen tijdens deze bijeenkomsten aan bod (punten 85, 90, 98, 115-127 en 247-252 van de bestreden beschikking).

14 Wat voorts de bilaterale contacten tussen de brouwers betreft, geeft de bestreden beschikking aan dat InBev en Bavaria op 12 mei 1997 bijeenkwamen en hebben gesproken over het verhogen van de prijzen van privatelabelbier (punt 104 van de bestreden beschikking). Bovendien hebben verzoeksters en Bavaria elkaar volgens de Commissie in 1998 ontmoet om te overleggen over beperkingen op horecaondernemingen (punt 189 van de bestreden beschikking). De Commissie wijst erop dat er op 5 juli 1999 ook bilaterale contacten waren tussen verzoeksters en Grolsch naar aanleiding van compensaties die werden toegekend aan afnemers in het thuisverbruiksegment die tijdelijke kortingen verleenden (punten 212 en 213 van de bestreden beschikking).

15 Ten slotte vonden volgens de bestreden beschikking in 1997 bilaterale contacten en informatie-uitwisselingen tussen InBev en Bavaria plaats, waarbij algemene besprekingen werden gevoerd over de bierprijs alsook meer specifieke besprekingen over privatelabelbier. Bij de bilaterale contacten over privatelabelbier in juni en juli 1998, in de vorm van informatie-uitwisselingen, zouden ook Belgische brouwers betrokken zijn geweest. De Commissie preciseert dat die besprekingen plaatsvonden in aanwezigheid van verzoeksters en Grolsch (punten 105, 222-229 en 232-236 van de bestreden beschikking).

16 Vastgesteld werd dat Heineken NV aansprakelijk was aangezien Heineken Nederland tijdens de inbreukperiode al dan niet middellijk haar volledige dochter was, en die omstandigheid, die wordt bevestigd door andere elementen in het dossier, aantoont dat zij op beslissende wijze het commerciële beleid van haar dochter heeft beïnvloed (punten 400-414 van de bestreden beschikking).

Aan verzoeksters opgelegde geldboete

17 Bij artikel 3, sub a, van de bestreden beschikking werd aan verzoeksters, gezamenlijk, een geldboete van 219 275 000 EUR opgelegd.

18 Voor de berekening van die geldboete heeft de Commissie 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) toegepast, alsook de methode uit de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, [EGKS] worden opgelegd (PB 1998, C 9, blz. 3; hierna: „richtsnoeren") (punten 436 en 442 van de bestreden beschikking). Overeenkomstig deze methode is de aan verzoeksters opgelegde geldboete vastgesteld op basis van de ernst en de duur van de inbreuk (punt 437 van de bestreden beschikking).

19 Meer bepaald is de inbreuk als „zeer zwaar" aangemerkt, aangezien zij hoofdzakelijk erin bestond prijzen, prijsverhogingen en andere commerciële voorwaarden regelmatig te coördineren en afnemers toe te wijzen (punt 440 van de bestreden beschikking). De Commissie heeft tevens rekening gehouden met het feit dat er bij de mededingingsbeperkende gedragingen sprake was van geheimhouding en opzet alsook met het feit dat deze inbreuk het volledige grondgebied van Nederland betrof en betrekking had op de gehele biermarkt, dat wil zeggen zowel op het horeca- als het

thuisverbruiksegment (punten 453 en 455 van de bestreden beschikking). Daarnaast heeft de Commissie gepreciseerd dat de daadwerkelijke impact van de mededingingsbeperkende gedragingen op de Nederlandse markt in casu niet in aanmerking was genomen, aangezien het niet mogelijk was deze te meten (punt 452 van de bestreden beschikking).

20 Bovendien heeft de Commissie verzoeksters een gedifferentieerde behandeling gegeven teneinde rekening te houden met hun daadwerkelijke economische vermogen en hun individuele gewicht in de vastgestelde inbreukmakende gedragingen. In dit verband heeft de Commissie gekeken naar de bieromzet van verzoeksters in Nederland in 1998, dat wil zeggen het laatste volledige kalenderjaar van de inbreuk. Op basis daarvan werden verzoeksters ingedeeld in de eerste categorie, en werd het uitgangsbedrag vastgesteld op 65 000 000 EUR (punt 462 van de bestreden beschikking).

21 Teneinde een voldoende afschrikkende werking te garanderen werd, gelet op de grote omzet van Heineken, op dat uitgangsbedrag een vermenigvuldigingsfactor toegepast van 2,5 (punt 464 van de bestreden beschikking).

22 Aangezien verzoeksters aan de inbreuk hebben deelgenomen van 27 februari 1996 tot en met 3 november 1999, te weten gedurende een periode van 3 jaar en 8 maanden, werd dit uitgangsbedrag verhoogd met 35 % (punten 465 en 466 van de bestreden beschikking). Daarmee werd het basisbedrag dus tot 219 375 000 EUR verhoogd.

23 Ten slotte heeft de Commissie de geldboete met 100 000 EUR verminderd, aangezien zij heeft erkend dat in casu de duur van de administratieve procedure onredelijk lang was geweest (punten 495-499 van de bestreden beschikking).

Procesverloop en conclusies van partijen

24 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 4 juli 2007, hebben verzoeksters het onderhavige beroep ingesteld.

25 Bij beschikking van 10 februari 2010 heeft het Gerecht de zaak overeenkomstig de artikelen 14, lid 1, en 51, lid 1, van zijn Reglement voor de procesvoering toegewezen aan de Zesde kamer (uitgebreid).

26 In het kader van maatregelen tot organisatie van de procesgang van 12 februari 2010, heeft het Gerecht een aantal schriftelijke vragen gesteld aan de Commissie. De Commissie heeft binnen de gestelde termijn hierop geantwoord.

27 Partijen zijn ter terechtzitting van 25 maart 2010 gehoord in hun pleidooien en hun antwoorden op de vragen van het Gerecht.

28 Aangezien de rechter-rapporteur na de afsluiting van de mondelinge procedure was verhinderd zitting te nemen, is de zaak toegewezen aan een nieuwe rechter-rapporteur en hebben, overeenkomstig artikel 32 van het Reglement voor de procesvoering, slechts de drie ondertekenende rechters aan de beraadslaging deelgenomen.

29 Verzoeksters concluderen dat het het Gerecht behage:

— de bestreden beschikking geheel dan wel gedeeltelijk nietig te verklaren, voor zover zij verzoeksters betreft;

— de aan verzoeksters opgelegde geldboete nietig te verklaren of te verminderen;

— de Commissie te verwijzen in de kosten.

30 De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

— het beroep te verwerpen;

— verzoeksters te verwijzen in de kosten.

In rechte

31 Ter ondersteuning van hun beroep voeren verzoeksters elf middelen aan: (1) schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en van artikel 27 van verordening nr. 1/2003, door geen toegang te verlenen tot de antwoorden van de andere bij de procedure betrokken ondernemingen op de mededeling van punten van bezwaar, (2) schending van het beginsel van behoorlijk bestuur, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het beginsel van „due process", voortvloeiend uit een gesteld ontbreken van een zorgvuldig en onpartijdig onderzoek, (3) schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld, (4) overschrijding van de redelijke termijn in het kader van de administratieve procedure, (5) onvoldoende bewijs van een inbreuk, (6) ontbreken van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG, (7) onjuiste vaststelling van de duur van de vermeende inbreuk, (8) schending van artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003, van de richtsnoeren en van de beginselen van gelijkheid, rechtszekerheid en evenredigheid alsook van het

motiveringsvereiste, wat de vaststelling van het bedrag van de geldboete betreft, (9) onjuiste beoordeling van verzachtende omstandigheden, (10) invloed van de duur van de administratieve procedure op het bedrag van de geldboete en (11) te geringe omvang van de door de Commissie wegens de buitensporig lange duur van de administratieve procedure toegekende vermindering van de geldboete.

32 Het Gerecht is van mening dat allereerst het vijfde, zesde en zevende middel moeten worden onderzocht. Met die middelen wordt in wezen de inbreuk betwist. Vervolgens dienen het eerste, tweede, derde en vierde middel te worden onderzocht, die ontleend zijn aan de gestelde procedurele gebreken en de schending van de rechten van verdediging. Ten slotte moeten het achtste, negende, tiende en elfde middel worden onderzocht, die betrekking hebben op de vaststelling van het bedrag van de geldboete.

Vijfde en zesde middel: onvoldoende bewijs van een inbreuk, ontbreken van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG

Argumenten van partijen

33 In het kader van het vijfde middel betogen verzoeksters in wezen dat de door de Commissie in de bestreden beschikking aangevoerde bewijzen onvoldoende zijn voor een boven elke redelijke twijfel verheven conclusie dat inbreuk is gemaakt op artikel 81 EG. De conclusie in die zin van de Commissie is dus in strijd met het vermoeden van onschuld en met de motiveringsverplichting.

34 Daartoe betwisten verzoeksters de bewijswaarde van de verklaring van InBev, die de belangrijkste pijler vormt van de bestreden beschikking, op de grond dat die verklaring erg vaag en tegenstrijdig is, en gebaseerd is op informatie die is verkregen van derden. Bovendien verwijten zij de Commissie dat deze niet heeft onderzocht of die verklaring weloverwogen en na rijp beraad is afgelegd en dat zij niet is ingegaan op de daarin opgenomen ontlastende verklaringen.

35 Bovendien zijn verzoeksters van mening dat de handgeschreven notities die de vertegenwoordigers van de Nederlandse brouwers tijdens de gewraakte bijeenkomsten hebben gemaakt fragmentarisch zijn en evenmin volstaan om aan te tonen dat sprake is van mededingingsbeperkende gedragingen.

36 In het kader van het zesde middel betwisten verzoeksters de relevantie en de uitlegging door de Commissie van bepaalde documentaire bewijzen waarop de conclusie berust van het bestaan van een geheel van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke, mededingingsbeperkende gedragingen.

37 Verzoeksters bestrijden dat de contacten tussen de brouwers hebben geleid tot een overeenkomst, aangezien er tussen hen geen sprake was van wilsovereenstemming waarbij een bepaalde gedragslijn op de markt was vastgelegd.

38 Zij bestrijden voorts het bestaan van onderling afgestemd feitelijk gedrag. Dienaangaande betogen zij dat de beschikbare bewijzen er niet op duiden dat de contacten tussen de brouwers de onzekerheid over hun toekomstig marktgedrag hebben weggenomen of althans wezenlijk hebben verkleind. Zij zijn daarentegen van mening dat zij voldoende aannemelijk hebben gemaakt dat de brouwers hun gedrag op de markt autonoom hebben bepaald.

39 Verzoeksters stellen voorts dat de gewraakte bijeenkomsten nooit een mededingingsbeperkend doel hebben gehad. De tijdens die bijeenkomsten gevoerde besprekingen hadden betrekking op een groot aantal legitieme onderwerpen, zodat de gesprekken over de situatie op de markt, met inbegrip van de consumentenprijzen op de thuisverbruikmarkt en aanbiedingen aan een handjevol „horeca-afnemers", slechts een informeel en incidenteel karakter hadden.

40 Tot slot verzetten verzoeksters zich ertegen dat hen de besprekingen worden aangerekend tussen Interbrew en Bavaria over het privatelabelbiersegment, in welk segment zij niet actief zijn.

41 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

42 Met hun vijfde middel verwijten verzoeksters de Commissie in wezen dat deze niet rechtens afdoende de feitelijke vaststellingen heeft bewezen op basis waarvan zij heeft geconcludeerd dat er sprake is van een inbreuk. Met hun zesde middel betwisten zij dat de betrokken gedragingen kunnen worden gekwalificeerd als overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81 EG. Aangezien die twee middelen ertoe strekken de vaststelling van de inbreuk in twijfel te trekken, dienen zij gezamenlijk te worden onderzocht.

43 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 welke 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.

44 Het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG kan reeds worden aangenomen indien de betrokken ondernemingen hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op een bepaalde wijze op de markt te gedragen (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).

45 Aangenomen kan worden dat een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG is gesloten wanneer er een wilsovereenstemming bestaat over het beginsel zelf van de mededingingsbeperking, zelfs indien over de specifieke elementen van de voorgenomen beperking nog onderhandelingen worden gevoerd (zie in die zin arrest HFB e.a./Commissie, punt 44 supra, punten 151-157 en 206).

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

47 Dienaangaande staat artikel 81, lid 1, EG in de weg aan enigerlei al dan niet rechtstreeks contact tussen ondernemers waardoor hetzij het marktgedrag van een bestaande of potentiële concurrent wordt beïnvloed, hetzij die concurrent op de hoogte wordt gebracht van het marktgedrag dat de betrokken ondernemer zelf vertoont of heeft voorgenomen, wanneer dat contact tot doel of ten gevolge heeft de mededinging te beperken (zie in die zin arrest Commissie/Anic Partecipazioni, punt 46 supra, punten 116 en 117).

48 Er zij aan herinnerd dat wat de bewijsvoering met betrekking tot een inbreuk op artikel 81, lid 1, EG betreft, de Commissie de door haar vastgestelde inbreuken moet bewijzen en de elementen dient te leveren die rechtens genoegzaam het bestaan van

de constitutieve elementen van een inbreuk bewijzen (arrest Hof van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 58, en arrest Commissie/Anic Partecipazioni, punt 46 supra, punt 86).

49 De Commissie moet dus, om het bestaan van de inbreuk aan te tonen, nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen aanvoeren (zie in die zin arrest Gerecht van 6 juli 2000, Volkswagen/Commissie, T-62/98, Jurispr. blz. II-2707, punt 43 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

50 Beklemtoond moet evenwel worden dat niet elk van de door de Commissie aangevoerde bewijzen noodzakelijkerwijs voor elk onderdeel van de inbreuk aan deze criteria hoeft te voldoen. Het is voldoende dat de door deze instelling aangevoerde bundel aanwijzingen, in zijn 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, punten 179 en 180 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

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

52 Wanneer de Commissie schriftelijke bewijzen heeft aangevoerd tot staving van haar stelling dat sprake is van een mededingingsbeperkende praktijk of overeenkomst, dienen partijen die die vaststelling voor het Gerecht betwisten niet louter een plausibel alternatief te bieden voor de stelling van de Commissie, maar dienen zij te stellen dat de bewijzen van de inbreuk in de bestreden beschikking ontoereikend zijn (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 187).

53 Wat de omvang van de rechterlijke toetsing betreft, is het vaste rechtspraak dat het Gerecht, wanneer bij hem een beroep tot nietigverklaring van een beschikking inzake een procedure op grond van artikel 81, lid 1, EG aanhangig is, in het algemeen een volledig onderzoek moet instellen naar de vraag 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).

54 Twijfel bij de rechter dient in het voordeel te spelen van de onderneming die de adressaat is van de beschikking waarbij een inbreuk is vastgesteld. Dit is in overeenstemming met het beginsel van het vermoeden van onschuld, dat als algemeen beginsel van Unierecht met name van toepassing is op procedures betreffende inbreuken op de voor ondernemingen geldende mededingingsregels, die tot de oplegging van geldboeten of dwangsommen kunnen leiden (arrest Hüls/Commissie, punt 46 supra, punten 149 en 150, en arrest Gerecht van 27 september 2006, Dresdner Bank e.a./Commissie, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP en T-61/02 OP, Jurispr. blz. II-3567, punten 60 en 61).

55 Tegen de achtergrond van die overwegingen moet worden onderzocht of de Commissie in casu rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat het gedrag van verzoeksters een inbreuk op artikel 81, lid 1, EG oplevert.

— Verklaring van InBev

56 Om te beginnen zij opgemerkt dat de Commissie zich grotendeels baseert op de verklaring die InBev in het kader van haar clementieverzoek heeft verstrekt (zie met name de punten 40-62 van de bestreden beschikking) bij brieven van 28 januari en 3, 25 en 29 februari 2000, aangevuld met de bijgevoegde verklaringen van vijf directeuren van InBev (punten 34 en 40 van de bestreden beschikking; hierna, gezamenlijk: „verklaring van InBev").

57 Uit de bestreden beschikking blijkt dat de verklaring van InBev vermeldt dat „er tussen de brouwerijen verschillende vormen van overleg op de Nederlandse biermarkt" bestonden, en daarbij een onderscheid maakt tussen de officiële bijeenkomsten van de algemene vergadering van het CBK, de informele bijeenkomsten van de financiële commissie van het CBK en parallelle „andere bijeenkomsten", die bekendstonden onder de benaming „Catherijne-overleg" waarvan de samenstelling varieerde en waarvan InBev verklaart geen schriftelijke sporen te hebben gevonden. De „andere bijeenkomsten" konden met name worden onderverdeeld in: „(i) bijeenkomsten van de directeuren Horeca van de vier belangrijkste brouwerijen (Heineken, Interbrew, Grolsch en Bavaria) [...]; (ii) gezamenlijke bijeenkomsten van de directeuren Horeca en Thuisverbruik (twee in 1998) en (iii) bijeenkomsten van de directeuren Thuisverbruik (één in 1999 [...])" (punten 41-46 van de bestreden beschikking).

58 De financiële commissie had, volgens de verklaring van InBev, „een officiële agenda maar was ook het discussieforum over prijszetting voor het thuisverbruik- en horecasegment. Van deze discussies werden geen verslagen gemaakt" (punt 43 van de bestreden beschikking).

59 Volgens diezelfde verklaring hadden de thema's die werden besproken op de „andere bijeenkomsten" betrekking op het horecasegment, het thuisverbruiksegment en het privatelabelbiersegment (punt 47 van de bestreden beschikking).

60 Wat, ten eerste, het horecasegment betreft, werden twee hoofdonderwerpen besproken: „[e]r was een fundamenteel akkoord in verband met het vastleggen van maximumvolumekortingen voor de horecasector [...]. Een ander onderwerp van overleg waren horeca-investeringen. De idee was om de status quo in de sector te handhaven en om overnames van afnemers van andere brouwers te voorkomen" (punt 48 van de bestreden beschikking).

61 Een directeur van InBev verklaart dat hij de exacte inhoud van de afspraak niet kende. Een andere directeur omschrijft deze als „een afspraak over de staffels (kortingen in de horeca) die vrij complex en vaag [was] en waaraan wij nooit hebben meegewerkt". Hij merkt op: „[h]et overleg [bestond] erin dat de horeca-directeuren om de twee maanden bijeenkwamen. Daar besprak men de gekende inbreuken op de ‚regel' (alhoewel deze vaag was; er werden marktexcessen besproken)" (punt 48 van de bestreden beschikking).

62 Wat, ten tweede, het thuisverbruiksegment betreft, hadden de besprekingen volgens de verklaringen van InBev zowel betrekking op het algemene prijsniveau als op het specifieke onderwerp van privatelabelbier.

63 Aangaande het algemene prijsniveau, verklaart een van de directeuren van InBev: „het [was] gebruikelijk dat een brouwerij niet zonder voorafgaande mededeling aan collega-brouwers de bierprijs ging verhogen. [...] Het initiatief ging altijd uit van één van de grote brouwerijen, meestal Heineken. De andere brouwerijen konden dan nog tijdig hun standpunt bepalen. Men volgde elkaar dan wel in grote lijnen maar ieder had en hield zijn eigen prijzenpolitiek" (punt 51 van de bestreden beschikking).

64 Wat privatelabelbier betreft, merkt InBev op dat er sinds 1987 discussies waren over prijzen tussen Nederlandse spelers in het segment (Bavaria en Oranjeboom; Oranjeboom is later overgenomen door Interbrew). Zij voegt hieraan toe: „beide partijen

[beseften], nadat dit ook onderling was uitgesproken, dat beide geen inbraak bij hun respectievelijke afnemers van private labels met verlies van volume zouden accepteren" (punt 52 van de bestreden beschikking).

65 Over de betrokkenheid van Heineken en Grolsch binnen dat segment, verklaart InBev: „[d]e Nederlandse markt wordt gekenmerkt door een significante kloof tussen prijzen voor privatelabelbier (‚B-merken') en [andere merken (‚A-merken')]. Heineken, dat niet actief is in het privatelabelsegment, heeft altijd prijsstijgingen voor A-merken geweigerd zolang de prijs voor privatelabelbier niet omhoogging. Op deze manier zette [Heineken] indirect druk op in het bijzonder privatelabelproducenten zoals Bavaria en Interbrew" (punt 53 van de bestreden beschikking).

66 InBev voert aan dat de prijzen van private labels ook tussen de vier brouwers gezamenlijk werden besproken, en dus ook in aanwezigheid van Grolsch in het kader van het algemenere thema van de onderlinge prijsverschillen van de biermerken. InBev stelt: „Heineken en Grolsch hebben hierdoor jarenlang hun prijzen niet verhoogd, waardoor de prijzen van de andere brouwerijen [voor] hun merken en de private labels ook niet werden verhoogd. De laatste jaren hebben Bavaria en Interbrew hun prijzen verhoogd, gevolgd door Grolsch" (punt 54 van de bestreden beschikking). Verder wordt gesteld: „[h]et informele overleg is 3 à 4 jaar geleden geïntegreerd binnen het bestaande Horeca Catherijne overleg, waarbij ook vertegenwoordigers van het CBK aanwezig waren. Na enkele meetings is besloten deze meetings wederom te splitsen in een gescheiden thuismarkt- en horecameeting" (punt 54 van de bestreden beschikking).

67 Bovendien verklaart InBev dat het behalen van een zeker marktaandeel door de Belgische brouwer Martens sinds 1996-1997 heeft geleid tot „een afstemming tussen Belgische en Nederlandse brouwers [die] actief [zijn] in de privatelabelmarkt. Twee bijeenkomsten werden gehouden [...] in Breda gedurende 1998. [...] Besproken is om

te komen tot het respecteren van elkanders volumes van private labels bij afnemers in Nederland en België" (punt 55 van de bestreden beschikking).

68 Volgens de verklaringen van de directeuren van InBev werden de „andere bijeenkomsten" gehouden om elkaar gerust te stellen wat betreft „beperkte agressiviteit" op de markt (punt 46 van de bestreden beschikking).

69 In haar antwoord op het verzoek om inlichtingen, van 19 december 2001, stelt InBev: „agenda's van voorbije jaren en gespreksnotities van informele bijeenkomsten [werden] eind november 1998 [...] vernietigd. Rond deze periode begon het bestaan van overleg tussen Nederlandse brouwers in de markt bekend te geraken en ontstond de vrees voor een inspectie van de Nederlandse Mededingingsautoriteit. Ook in het daaropvolgende jaar werden nog agenda's vernietigd" (punt 61 van de bestreden beschikking).

70 Om te beginnen dient te worden opgemerkt dat geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van Unierecht de Commissie verbiedt zich tegenover een onderneming te beroepen op de verklaringen van andere beschuldigde ondernemingen. Anders zou de op de Commissie rustende bewijslast met betrekking tot gedragingen die in strijd zijn met de artikelen 81 EG en 82 EG onoverkomelijk zwaar zijn en onverenigbaar met de haar door het EG-Verdrag opgedragen taak van toezicht op de juiste toepassing van deze bepalingen (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 192).

71 In casu betwisten verzoeksters niet dat er bijeenkomsten hebben plaatsgevonden van vertegenwoordigers van Nederlandse bierproducenten, zoals wordt aangegeven in de verklaring van InBev. Zij betwisten evenmin dat zij bij het merendeel van die bijeenkomsten vertegenwoordigd zijn geweest en dat bij die gelegenheden informeel werd gesproken over de algemene situatie op de biermarkt. In het verzoekschrift erkennen zij overigens dat er tijdens die bijeenkomsten incidenteel zorgen zijn geuit over het niveau van de consumentenprijzen en over problemen met betrekking tot bepaalde afnemers.

72 Verzoeksters ontkennen evenwel dat de tijdens die bijeenkomsten gevoerde besprekingen hebben geleid tot een ongeoorloofde overeenkomst of tot onderling afgestemd feitelijk gedrag. Zij stellen dat de bijeenkomsten voornamelijk betrekking hadden op legale onderwerpen en dat, voor zover de situatie op de markt werd besproken, dat niet is gebeurd met een mededingingsbeperkend doel. Dienaangaande betwisten zij de betrouwbaarheid van de verklaring van InBev en voeren zij aan dat deze in hoge mate vaag en onderling tegenstrijdig is en deels vaststellingen bevat die niet rechtstreeks bekend waren bij de opstellers ervan, en derhalve „bewijs van horen zeggen" vormt.

73 Aangaande het tegenstrijdige karakter van de verklaring van InBev, merken verzoeksters op dat die een aantal ontlastende verklaringen bevat.

74 Enerzijds gaat het om verklaringen die niet worden vermeld in de bestreden beschikking. Die verklaringen luiden: „[d]e bespreking bestond erin dat de gekende gevallen van inbreuk op de staffel (die trouwens zeer vaag was) werden besproken. Op het terrein deed ieder zijn zin"; en: „[o]ns marktgedrag was zeer agressief naar het binnenhalen van nieuwe afnemers toe — ook qua kortingen. [...] We hebben dus ‚perfect legaal' gehandeld. [...] [InBev] heeft geen enkele afspraak gemaakt en niets nageleefd. [...] Concreet heeft [het Catherijne-overleg] wat betreft de marktwerking geen resultaten opgeleverd [...] Beide keren is er niet concreet gesproken over gedragingen in de markt. [...] De vergadering had meer een informeel karakter. [...] Voor de Food-sector bestonden er geen afspraken. [...] Ik heb nooit vastgesteld dat de bijeenkomst werd verlengd door gesprekken over marktgevoelige punten. Het kan altijd gebeuren dat zulke bijeenkomsten de gelegenheid geven tot bilaterale informele gesprekken, maar volgens mij was er niets aan de hand."

75 Anderzijds verwijzen verzoeksters naar bepaalde passages uit de in de bestreden beschikking aangehaalde verklaringen. Die verklaringen luiden: „Interbrew had begrepen dat het overleg nooit aanzienlijke impact had op de markt zelf en dat deze thans minder intensief zouden zijn. [...] De besprekingen waren zeer algemeen van aard"

(aangehaald in punt 45 van de bestreden beschikking). „Er werd vooral gepraat, om elkaar de indruk te geven dat we het rustig houden op de markt. Zelden of nooit werd concreet gepraat over staffels en verkooppunten. Eigenlijk hield iedereen iedereen voor de gek. De laatste jaren verloren deze bijeenkomsten meer en meer aan inhoud en werd de afstemming vager" (aangehaald in punt 46 van de bestreden beschikking). „Er bestond ook een afspraak over de staffels (kortingen in de horeca) die vrij complex en vaag is en waaraan wij nooit hebben meegewerkt. Ik heb trouwens nooit een document gezien" (aangehaald in punt 48 van de bestreden beschikking).

76 Volgens verzoeksters zijn die verklaringen, behalve dat zij niet concreet zijn, onverenigbaar met de conclusies van de Commissie waar het gaat om het bestaan van de betrokken inbreuk. Hieruit volgt, volgens verzoeksters, dat de gesprekken tussen de brouwers zeer algemeen en vaag waren, dat er geen overeenkomsten zijn gesloten, dat InBev geen enkele heimelijke afspraak heeft nageleefd en dat de afstemming geen effect had op de markt.

77 Om te beginnen moet worden vastgesteld dat de conclusies die verzoeksters trekken op basis van bepaalde elementen uit de verklaring van InBev die wijzen op de algemene aard van de besprekingen, het ontbreken van een overeenkomst voor bepaalde segmenten en het feit dat die besprekingen geen invloed hadden op het gedrag van de brouwers op de markt, op zichzelf de vaststelling van de Commissie dat sprake is van een inbreuk niet in twijfel kunnen trekken.

78 Wat de gestelde aard van die verklaring betreft, moet er immers aan worden herinnerd dat de Commissie het bestaan van een inbreuk vaak in moeilijke omstandigheden dient te bewijzen, doordat meerdere jaren kunnen zijn verstreken sinds de inbreuk is gepleegd en verschillende van de ondernemingen waartegen een onderzoek is ingesteld, niet actief met haar hebben meegewerkt. De Commissie dient weliswaar noodzakelijkerwijs aan te tonen dat een ongeoorloofde marktverdelingsovereenkomst is gesloten, maar het zou te ver gaan om daarenboven ook nog te eisen dat zij

bewijst via welk specifiek mechanisme dat doel diende te worden bereikt. Het zou immers al te gemakkelijk zijn voor een onderneming die zich aan een inbreuk schuldig heeft gemaakt, om zich aan elke sanctie te onttrekken indien zij zich kon beroepen op de vaagheid van de informatie die met betrekking tot de werking van een ongeoorloofde overeenkomst is verstrekt, hoewel het bestaan van de overeenkomst en het mededingingsbeperkende doel ervan genoegzaam zijn aangetoond. In een dergelijk geval kunnen de ondernemingen zich nuttig verweren wanneer zij de gelegenheid krijgen een verklaring te geven voor alle door de Commissie tegen hen aangevoerde bewijzen (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 203; zie ook in die zin arrest Hof van 25 januari 2007, Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie, C-403/04 P en C-405/04 P, Jurispr. blz. I-729, punt 50).

79 Wat vervolgens de gestelde aanwijzingen voor het ontbreken van gevolgen van de litigieuze gedragingen voor de markt betreft, volgt uit de tekst zelf van artikel 81 EG dat overeenkomsten en onderling samenhangende gedragingen tussen ondernemingen verboden zijn, ongeacht of zij al dan niet gevolgen hebben voor de markt, wanneer zij een mededingingsbeperkend doel hebben (arrest Hüls/Commissie, punt 46 supra, punten 163-166, en arrest Hof van 4 juni 2009, T-Mobile Netherlands e.a., C-8/08, Jurispr. blz. I-4529, punt 29).

80 Wanneer de Commissie heeft vastgesteld dat sprake is van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen met een mededingingsbeperkend doel, kunnen aanwijzingen dat de heimelijke afspraken niet zijn toegepast of geen gevolgen hebben gehad voor de markt dus geen tegenbewijs leveren van die vaststelling.

81 Aangaande de gestelde aanwijzingen in de verklaring van InBev met betrekking tot het ontbreken van een overeenkomst in het thuisverbruiksegment en in het horecasegment, moet worden opgemerkt dat de door verzoeksters aangevoerde passages, gelezen in hun context, geenszins tot gevolg hebben dat het bestaan van een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging binnen die betrokken segmenten zou zijn uitgesloten.

82 Wat het thuisverbruiksegment (detailhandel) betreft, wordt de verklaring van een van de directeuren van InBev dat „[e]r geen afspraken bestonden voor [die] sector" namelijk gevolgd door een concrete beschrijving van het door de brouwers toegepaste prijsafstemmingsmechanisme. De relevante passage luidt als volgt (punt 51 van de bestreden beschikking):

„Voor de food-sector bestonden er geen afspraken. Met betrekking tot de bierprijsverhogingen was het gebruikelijk dat een brouwerij niet zonder voorafgaande mededeling aan collega-brouwers de bierprijs ging verhogen. Na de mededeling van een der partijen volgde wel discussie over het effect ervan op de markt, doch de bierprijsverhoging kwam er wel. Het initiatief ging altijd uit van een van de grote brouwerijen meestal Heineken. De andere brouwerijen konden dan nog tijdig hun standpunt bepalen. Men volgde elkaar dan wel in grote lijnen maar ieder had en hield zijn eigen prijzenpolitiek".

83 Binnen die context kan het loutere feit dat de directeur van InBev melding heeft gemaakt van het ontbreken van een „afspraak" geen geldig argument vormen, aangezien het aan de Commissie en, in voorkomend geval, het Gerecht staat om de door de leidinggevenden van de betrokken ondernemingen beschreven gedragingen juridisch te kwalificeren.

84 Wat het gestelde ontbreken van een afspraak en van de naleving van een afspraak in het horecasegment betreft, moet worden vastgesteld dat de verklaring van een bestuurder van InBev dat „[InBev] geen enkele afspraak [heeft] gemaakt en niets [heeft] nageleefd" geen tegenbewijs levert van de conclusie betreffende het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81, lid 1, EG. In zijn verklaring maakt diezelfde bestuurder immers uitdrukkelijk melding van het bestaan van, enerzijds, „een afspraak over de staffels (kortingen in de horeca) die vrij complex en vaag [was]", en, anderzijds, van een afspraak die tot doel had „te vermijden dat er te veel mutaties zouden zijn in de horeca".

85 Uit het voorgaande volgt dat de verklaringen van verzoeksters betreffende het tegenstrijdige karakter van de verklaring van InBev niet kunnen worden aanvaard. Dienaangaande dient ook hun argument dat de Commissie selectief gebruik heeft gemaakt van die verklaring, door geen rekening te houden met de gestelde tegenstrijdigheden, te worden verworpen.

86 Derhalve hebben verzoeksters niet aangetoond dat sprake is van tegenstrijdigheden die de betrouwbaarheid van de verklaring van InBev kunnen afzwakken.

87 Bovendien verwijzen verzoeksters, waar zij stellen dat de verklaring van InBev „bewijs van horen zeggen" bevat, naar passages uit die verklaring volgens welke „Interbrew [...] nooit een document [heeft] gezien met daarin het kortingakkoord waaraan in de discussies werd gerefereerd, maar de algemene regel [...] gekend [scheen] te zijn" (aangehaald in punt 45 van de bestreden beschikking) en een directeur van Interbrew heeft verklaard „[d]e afspraak (staffel) [...] persoonlijk niet [te kennen] [...,] evenmin een document hiervan [te hebben] gezien", „de exacte inhoud van de afspraak niet te kennen" en „trouwens nooit een document [te hebben] gezien".

88 Opgemerkt zij dat de passages waarop verzoeksters zich beroepen uitsluitend betrekking hebben op de vraag naar het bestaan van een afspraak („staffel") over de aan afnemers in het horecasegment verleende kortingen. Met name op dat punt is de bewijswaarde van de verklaring van InBev zeker verminderd vanwege het ontbreken van direct bewijs. Niettemin wordt de betrouwbaarheid van de verstrekte verklaringen ter zake van het bestaan van een „staffel" versterkt doordat zij, enerzijds, afkomstig zijn uit twee verschillende bronnen, en, anderzijds, nauwkeurige aanwijzingen bevatten betreffende een „staffel", te weten het exacte bedrag van de maximale korting (zie punt 48 van de bestreden beschikking). Het bestaan van een „staffel" wordt bovendien bevestigd door twee onafhankelijke bewijzen van InBev, en wel de handgeschreven notities van een lid van de raad van bestuur van Bavaria betreffende een bijeenkomst van 1 mei 1997 (punt 92 van de bestreden beschikking), en van een directeur Horeca van Bavaria, betreffende de bijeenkomst van 12 maart 1998 (weergegeven in punt 143 van de bestreden beschikking).

89 Het betoog waarmee verzoeksters zich beroepen op „bewijs van horen zeggen" kan de conclusies die worden getrokken uit de verklaring van InBev dus niet in twijfel trekken.

90 Wat tot slot de algemene beoordeling van de betrouwbaarheid van de verklaring van InBev betreft, dient te worden overwogen dat, anders dan verzoeksters stellen, de Commissie aan de verklaring van InBev terecht een zeer hoge bewijswaarde heeft kunnen toekennen, aangezien het hier een in naam van de onderneming zelf gegeven antwoord betreft, waarvan de geloofwaardigheid groter is dan die van een eventueel door een lid van zijn personeel gegeven antwoord, ongeacht de ervaring of persoonlijke mening van dat lid. Ook is van belang op te merken dat de verklaring van InBev het resultaat is van een door de onderneming uitgevoerd intern onderzoek en dat zij aan de Commissie is overgelegd door een advocaat, die de professionele verplichting had om in het belang van deze onderneming te handelen. Hij kon dus niet lichtzinnig het bestaan van een inbreuk erkennen zonder de gevolgen daarvan af te wegen (arrest Gerecht van 20 maart 2002, LR AF 1998/Commissie, T-23/99, Jurispr. blz. II-1705, punt 45, en arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 206).

91 Bovendien volgt uit de rechtspraak dat, hoewel een zekere argwaan ten aanzien van vrijwillige verklaringen van de voornaamste deelnemers aan een onrechtmatige mededingingsregeling gewoonlijk geboden is, omdat deze deelnemers geneigd kunnen zijn om het belang van hun eigen bijdrage aan de inbreuk te bagatelliseren en dat van de anderen te overtrekken, het feit dat wordt verzocht om toepassing van de mededeling betreffende medewerking teneinde een vermindering van de geldboete te verkrijgen, er immers niet noodzakelijkerwijs een aanzet voor vormt om bewijzen vertekend weer te geven ten aanzien van de andere deelnemers aan de verweten mededingingsregeling. Iedere poging om de Commissie te misleiden kan immers twijfels doen rijzen over de oprechtheid en de volledigheid van de medewerking van de verzoeker, en bijgevolg zijn mogelijkheid om volledig profijt te hebben bij de mededeling inzake medewerking in gevaar brengen (arrest Gerecht van 16 november 2006, Peróxidos Orgánicos/Commissie, T-120/04, Jurispr. blz. II-4441, punt 70).

92 Het is juist dat de verklaring van een onderneming die van deelneming aan een kartel wordt beschuldigd, waarvan de juistheid door verschillende andere beschuldigde ondernemingen wordt betwist, niet kan worden beschouwd als een voldoende bewijs dat deze laatste ondernemingen een inbreuk hebben gepleegd, indien zij niet door andere bewijzen wordt gestaafd (zie in die zin arrest Gerecht van 14 mei 1998, Enso-Gutzeit/Commissie, T-337/94, Jurispr. blz. II-1571, punt 91, en arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 219).

93 De verklaring van InBev alleen kan dus niet volstaan om het bestaan van de inbreuk aan te tonen, maar moet door andere bewijzen worden gestaafd.

94 Gezien haar betrouwbaarheid behoeft de verklaring van InBev evenwel een minder precieze en minder nadrukkelijke bevestiging dan wanneer zij niet bijzonder geloofwaardig was geweest. Mocht aldus worden vastgesteld dat het bestaan en bepaalde specifieke aspecten van de in de verklaring van InBev genoemde, in artikel 1 van de bestreden beschikking vastgestelde activiteiten steun vinden in een reeks onderling overeenstemmende aanwijzingen, dan kan die verklaring op zich volstaan als bewijs van andere aspecten van de bestreden beschikking. Bovendien volstaat het dat een stuk, voor zover het niet in kennelijke tegenspraak is met de verklaring van InBev over het bestaan of de wezenlijke inhoud van de gewraakte praktijken, wezenlijke onderdelen van de door die verklaring beschreven praktijken bevestigt, opdat het enige waarde zou hebben als element ter ondersteuning van deze verklaringen in het kader van de reeks belastende bewijzen (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 220 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

95 Gelet op het voorgaande, moeten de argumenten van verzoeksters met betrekking tot de andere door de Commissie in de bestreden beschikking tot staving van de aan de verklaring van InBev ontleende bewijzen worden onderzocht.

— Andere bewijzen

96 In de bestreden beschikking wijst de Commissie erop dat de verklaring van InBev wordt gestaafd door een reeks interne documenten, afkomstig van verzoeksters en de drie andere Nederlandse brouwers, handgeschreven notities van bijeenkomsten, kostendeclaraties en kopieën van agenda's, verkregen na onderzoek en verzoeken om inlichtingen.

97 In punt 67 van de bestreden beschikking wijst de Commissie op handgeschreven aantekeningen van een commercieel directeur van Grolsch betreffende de bijeenkomst van 27 februari 1996, waarvan het doel werd aangeduid met de vermelding „CBK cie HOR cath". Die aantekeningen bevatten de volgende passage: „Borgstellingen/financieringen: fin[ancieren] voor [...] meer dan behoeften op concrete punten. Dan [...] milj[oen]".

98 Volgens de Commissie volgt uit die passage dat de vier betrokken brouwers in het kader van een „Catherijnebijeenkomst" de financiële voorwaarden hebben besproken die werden of zouden worden toegepast op bepaalde horeca-afnemers (punt 72 van de bestreden beschikking) en meer in het bijzonder op de etablissementen die werden beheerd door een eigenaar van meerdere horecazaken in Nederland.

99 In punt 76 van de bestreden beschikking haalt de Commissie de handgeschreven aantekeningen aan van een directeur Horeca van Bavaria betreffende de bijeenkomst van 19 juni 1996. Die aantekeningen luiden als volgt:

„prijzen aanpassen

thuisverbruik hoog — laag

overleg Bavaria — Interbrew

[...] en [...] -> probleem [...]

Martens

Schultenbrau!! 89 ct

fustprijs verhoging alleen

argumenten

alleen integraal Hein + Grolsch

Friesland US Heit

Interbrew \

| samen omhoog

Bavaria /

-> [...] ook

onderkant meer omhoog dan bovenkant

lucht in

afspraken

slijterskorting saneren 7,5 per fust Heineken

vertegenwoordigers aanscherpen t.a.v. eventuele afspraken

Interbrew \

| lucht mag gebruikt worden

Grolsch / ”.

100 Volgens de Commissie blijkt uit die aantekeningen dat de aanwezige brouwers gedetailleerd prijzen van zowel privatelabelbier als fustbier hebben besproken en dat de door Interbrew en Bavaria geproduceerde lager geprijsde bieren meer moesten stijgen dan de door Heineken en Grolsch geproduceerde hoger geprijsde bieren (punt 85 van de bestreden beschikking).

101 In punt 89 van de bestreden beschikking citeert de Commissie uit een brief die de Managing Director van Interbrew Nederland op 25 maart 1997 aan het hoofdkantoor van InBev in België zond:

„Er bestaat nu consensus tussen de grote brouwerijen om nog vóór 1998 een prijsverhoging voor bier door te voeren. Daardoor kunnen de brouwerijen een buffer aanleggen voor de nodige extra promotiebudgetten in de toekomst. De A-merkspelers proberen de prijsverhoging te differentiëren tussen de A-merken (plus 2 NLG/hl) en B-merken (plus 4 NLG/hl). Dit lijkt mij heel onrealistisch — we moeten allemaal voor de volle 4 NLG gaan. Ik zou onze ‚doordrinkbare' speciaalbieren (DAS, Hoegaarden, Leffe) van de prijsverhoging uitzonderen. De onderhandelingen zijn begonnen."

102 Op grond van die brief concludeerde de Commissie dat na prijsonderhandelingen tussen de voornaamste brouwers vóór 1998 een prijsverhoging was gepland. Bovendien bevestigde diezelfde brief dat er een onderscheid bestaat tussen producenten van duurdere en goedkopere biermerken (punt 90 van de bestreden beschikking).

103 In punt 92 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar handgeschreven aantekeningen van een lid van de raad van bestuur van Bavaria betreffende een bijeenkomst van 1 mei 1997. Zij citeert hieruit de volgende passages:

„Catherijne Club 1/5 — '97

‚interne' wisselingen in concernverband

moeten ook voldoen aan de ‚staffel'

[...], ‚Den Haag'

Monster Z.H. [Zuid-Holland] overbieding".

104 Volgens de Commissie bevestigen die aantekeningen dat de brouwers spraken over de toepassing van een staffel op de commerciële voorwaarden voor individuele horecaondernemingen wanneer zij overstapten van het ene concern naar het andere en ook wanneer zij overstapten binnen eenzelfde concern (punt 99 van de bestreden beschikking).

105 In punt 100 van de bestreden beschikking constateert de Commissie dat de bovengenoemde aantekeningen ook de namen „Heineken/Amstel/Brand/Grolsch" bevatten op de eerste regel en de namen „Interbrew/Bavaria" op de tweede regel, en dat die twee regels met elkaar verbonden zijn door een accolade met daarachter de woorden „geen prijsverhogingen". De Commissie leidt hieruit af dat het onderscheid tussen de A-merken van Heineken en Grolsch en de B-merken van Interbrew en Bavaria de kern vormden van het overleg tussen de brouwers over de hoogte van de bierprijzen (punt 103 van de bestreden beschikking).

106 In punt 117 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de handgeschreven aantekeningen van een lid van de raad van bestuur van Bavaria betreffende de bijeenkomst van 17 december 1997. Zij citeert hieruit de volgende passage:

„2) Prijssituatie: maart/april

ééntrapsraket/tweetrapsraket

a) Heineken verwacht weinig rumoer!! Heineken 18.59

b) bij verhoging: zeer bespreekbaar; van harte; er komt support."

107 De Commissie leidt hieruit af dat de op de bijeenkomst van 17 december 1997 aanwezige brouwers, met name Bavaria, Grolsch en Heineken, prijsverhogingen bespraken, alsmede mogelijke reacties daarop (punt 127 van de bestreden beschikking).

108 In punt 129 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een passage uit de handgeschreven aantekeningen van een directeur Horeca van Bavaria betreffende de bijeenkomst van 12 maart 1998:

„Vanaf 1 januari weinig gebeurd.

A-merken geen paniek t.a.v. prijs Hein

9.95 afprijzen van 11.49 heeft weinig zin. Int

9.75 9.36 Bavaria

2x 4.95 4.75 }→

Privaat labels

prijzen aan de onderkant van de markt.

[...] midden maart Bavaria iets

onder Amstel (17) Bavaria (15)

van 9.75 naar 10.75 gebeurt er

niets dan Grolsch en Hein

verhogingen pocket brouwerij

→ afspraak [...] en Dick maken

Het moet ‚aanwijsbaar' via Nielsen anders

gebeurt er niets".

109 Volgens de Commissie volgt hieruit dat de op de bijeenkomst van 12 maart 1998 aanwezige brouwers de aan de Nederlandse supermarkten verleende kortingen hebben besproken (punt 137 van de bestreden beschikking) en dat de door Bavaria toegepaste prijsverhogingen aanwijsbaar moesten zijn in AC Nielsens elektronische kassagegevens van de supermarkten (punt 133 van de bestreden beschikking).

110 In punt 138 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een tweede passage uit de eerdergenoemde handgeschreven notities:

„Bav rente 4 %? 6 1/2

tenzij

reclame vergoeding meerekenen".

111 Volgens de Commissie bewijst die passage dat de vier brouwerijen de hoogte van de rentepercentages voor leningen aan horecaondernemingen bespraken (punt 142 van de bestreden beschikking).

112 In punt 143 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een derde passage uit de eerdergenoemde handgeschreven notities:

„Voetbalvelden Theaters Schouwburgen

Studentenverenigingen

[...]

Grolsch

Boven/buiten de staffel

130

[...] (125) 124,5".

113 Volgens de Commissie volgt hieruit dat de brouwers een specifieke discussie hadden over specifieke horeca-afnemers in verband met een „staffel", hetgeen de verklaring van InBev bevestigt dat er een overeenkomst bestond die bekendstond onder de naam „staffel" (punt 147 van de bestreden beschikking).

114 In punt 156 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een passage uit de handgeschreven notities van een lid van de raad van bestuur van Bavaria betreffende de bijeenkomst van 3 juli 1998.

„[...] Heineken verhoogd.

[...] >> Heineken fustbier".

115 De Commissie leidt uit die passage af dat de brouwers zowel de prijzen voor afnemers in het thuisverbruiksegment als de prijzen voor een bepaalde horeca-afnemer hebben besproken (punten 162-164 van de bestreden beschikking).

116 In punt 165 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een andere passage uit de handgeschreven notities:

„~~Café~~ [...] 1800 [...]

[...] 400 [...]

60 per hl

650.000, - V.B.K.".

117 Volgens de Commissie volgt uit die passage dat de brouwers een specifieke korting en/of een specifieke vooruitbetaalde korting die was toegepast of zou worden toegepast op specifieke horecaondernemingen hebben besproken (punt 171 van de bestreden beschikking).

118 In punt 174 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een document van 30 juni 1998 en een prijslijst van Heineken die per 1 juni 1998 nieuwe prijzen aankondigt voor flesbier en tapbier (kelderbier en fustbier), welke documenten in de kamer van een Hoofd Verkoop Thuisverbruik van Grolsch werden aangetroffen. Die documenten bevatten de vermelding „agenda c[ommiss]ie CBK". Volgens de Commissie staven die documenten de verklaring van InBev dat op de betrokken bijeenkomsten zowel de thuisverbruikprijzen als de concurrentie op de horecamarkt werden besproken (punt 175 van de bestreden beschikking).

119 In punt 179 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een interne notitie van Heineken van 14 oktober 1998 aan het managementteam van Heineken, waarin staat te lezen dat „in [de cijfers van] Nielsen de in het CBK toegezegde prijsverhoging van Bavaria niet duidelijk [is]". Volgens de Commissie versterkt deze notitie de conclusie dat Bavaria tijdens de bijeenkomst van 12 maart 1998 haar voornemen had aangekondigd om haar prijzen in het thuisverbruiksegment als eerste te verhogen, dat de andere brouwers later moesten volgen en dat de verhogingen van Bavaria „aanwijsbaar" moesten zijn in de cijfers van Nielsen (punt 180 van de bestreden beschikking).

120 In punt 184 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een e-mail die een directeur Thuisverbruik en Marketing bij de van Heineken deel uitmakende Brand Bierbrouwerij BV zond aan een manager bij de horeca-afdeling van Heineken Nederland over zijn gesprek met een lid van de raad van bestuur van Bavaria:

„Tijdens het Food Congres in Noordwijk op 9 september [1998] sprak [een lid van de raad van bestuur van Bavaria] mij aan m.b.t. [...] en de Heineken-reactie hierop. Het kwam er in het kort op neer dat Heineken volgens hem veel eerder om de tafel had kunnen zitten met de primair verantwoordelijken in de Nederlandse horecamarkt van Heineken en Bavaria. Dan hadden de [hectoliters] op een andere manier gecompenseerd kunnen worden. Bovendien voegde hij er nog aan toe dat Bavaria op termijn misschien nog andere prospects in de Horeca op het oog heeft die er over denken

om vrijwillig (met de nadruk op vrijwillig, net als [...] volgens hem) op Bavaria over te stappen. [voornaam van een horecamanager bij Heineken Nederland], dit past natuurlijk allemaal in de bekende retoriek van de heren [...]. Toch wilde ik je dit niet onthouden. Veel succes met je gesprek."

121 Volgens de Commissie bevestigt deze e-mail de verklaring van InBev dat de brouwers niet alleen overlegden over beperkingen op kortingen, maar ook over beperkingen op het veranderen van brouwer door verkooppunten, en dit niet alleen tijdens multilaterale, maar ook tijdens bilaterale ontmoetingen (punt 189 van de bestreden beschikking).

122 In punt 193 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de handgeschreven aantekeningen van een bestuursvoorzitter van Grolsche Bierbrouwerij Nederland op de uitnodiging voor de bijeenkomst van 8 januari 1999:

„- Afzet 98

- Bier prijs →

- Pinolen krat | acties/cat II

- kratten | onderkant

| fust

| NMA".

123 Daaruit volgt volgens de Commissie dat de discussies over de prijs van het bier op vier punten waren toegespitst: ten eerste de prijsverlagingsacties in de thuisverbruikmarkt; ten tweede de prijs van goedkoper bier en privatelabelbier; ten derde de prijs van fustbier, de belangrijkste grootverpakking in het horecasegment van de Nederlandse biermarkt, en ten vierde de Nederlandse Mededingingsautoriteit (NMa) (punt 194 van de bestreden beschikking).

124 In de punten 197 en 199 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar het overzicht van de te bespreken onderwerpen op de bijeenkomst van 8 januari 1999, waarop een vertegenwoordiger van Grolsch de afkorting „B P" had genoteerd, die door de Commissie wordt geïnterpreteerd als „bierprijs" of „bodemprijs", alsmede „P[rivate] L[abel] 50 ct. hoger". De Commissie leidt uit die aantekeningen af dat de brouwers de prijzen voor fustbier gedetailleerd bespraken (punt 203 van de bestreden beschikking).

125 In de punten 212 en 213 van de bestreden beschikking beroept de Commissie zich op een document dat een verwijzing naar drie contacten op directieniveau tussen Heineken en Grolsch rond 5 juli 1999 bevat, waarin sprake is van een „prijzenoorlog" tussen de twee brouwers. De Commissie leidt daaruit af dat Heineken rechtstreeks contact heeft opgenomen met Grolsch over tijdelijke kortingen, anderhalve maand vóór de door een winkelketen toegepaste tijdelijke kortingen, waaraan Grolsch had geweigerd compensatie te geven, daadwerkelijk werden doorgevoerd (punt 213 van de bestreden beschikking).

126 In punt 224 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een aantal in haar administratieve dossier opgenomen documenten waaruit duidelijk wordt welke onderwerpen werden besproken tijdens de bilaterale bijeenkomsten tussen Bavaria en InBev van 8 maart 1995, de tweede helft van maart 1997, 12 mei 1997, 19 juni 1997 en 8 september 1997. Daaruit citeert zij de volgende passages:

— bijeenkomst van 8 maart 1995: „zowel [Bavaria] als [Interbrew Nederland] [hebben] in Nederland grote last van [...]" (voetnoot nr. 491 van de bestreden beschikking);

— bijeenkomst van 12 mei 1997: behandelde onderwerpen waren „prijsverhogingen" en „private label als zwaard van Damocles [...] morele druk van Grolsch en vooral Heineken om prijzen private label te verhogen" (voetnoot nr. 493 van de bestreden beschikking);

— bijeenkomst van 19 juni 1997: daarbij ging het over „gedrag in het privatelabelsegment en daarmee verbonden de houding van Interbrew tegenover Martens Pils (als een „ongenode gast" beschouwd in Nederlands bierland)" (voetnoot nr. 494 van de bestreden beschikking);

— bijeenkomst van 8 september 1997: daarbij ging het over „de toestand op de Nederlandse privatelabelbiermarkt en het feit dat Bavaria een klant van Interbrew had overgenomen [...] scherp aanbod aan [klant] [...] Bavaria verstoort status quo [...]" (voetnoot nr. 495 van de bestreden beschikking).

127 Voor de Commissie zijn deze documenten het bewijs dat het bilaterale overleg tussen Bavaria en InBev een „gewapende vrede" of een „niet-aanvalspact" met betrekking tot privatelabelbier bestendigde (punt 223 van de bestreden beschikking).

128 In punt 227 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de brief van 26 september 1997, van een exportmanager van Interbrew Nederland aan een exportmanager van het Interbrew-hoofdkantoor, die verband hield met „bierverkopen Duitsland/huismerken en private labels":

„Ik sprak onlangs met onze belangrijkste concurrent in Nederland op dit gebied, van wie ik weet dat zij een bijeenkomst hadden met [...] over het al dan niet doorgaan met het volume Tip-bier voor 1998. Ik checkte bij hem het prijsniveau waarop zij gaan werken, en hij bevestigde mij precies dezelfde prijs, min een bijdrage voor [...], en zij bevestigen dat zij het volume van ongeveer 200 000 hl tegen die prijs gaan accepteren."

129 Volgens de Commissie blijkt hieruit dat Interbrew van Bavaria gedetailleerde prijs- en volume-informatie vroeg en kreeg over een mogelijke levering door Bavaria van privatelabelbier aan een Duitse distributieketen. Volgens de Commissie bevestigt dit de verklaring van InBev dat Interbrew en Bavaria informatie uitwisselden over het prijspeil voor afnemers van privatelabelbier. De Commissie stelt voorts dat dit feit door InBev in een brief van 21 februari 2006 is erkend (punt 228 van de bestreden beschikking).

130 In punt 234 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de volgende verklaring van de brouwerij Haacht over de vergadering van 14 of 15 juni 1998 tussen Bavaria, Interbrew Nederland en de Belgische brouwers Interbrew België, Alken-Maes, Haacht en Martens:

„Tijdens deze vergadering is aan de Nederlandse brouwerijen uitgelegd waaruit de informatie-uitwisseling tussen de Belgische participanten bestond. De Nederlandse brouwerijen stemden er mee in om gegevens m.b.t. volumes, soort van verpakking, contractduur en eventuele vervaldagen en afnemers uit te wisselen. Wat de prijzen

betreft, waren de deelnemers het principieel eens dat deze niet zouden uitgewisseld worden.

De aanwezigen op de vergadering oordeelden dat een neutrale partij de uitwisseling van gegevens diende te centraliseren. Deze vraag kwam er omdat de partijen die aanwezig waren op de Nederlandse markt onderling geen vertrouwen hadden in de andere partijen. Haacht werd gevraagd de gegevens te centraliseren aangezien zij niet actief was op de Nederlandse markt."

131 Volgens de Commissie bevestigt dit getuigenis op dit punt de verklaring van InBev (punt 235 van de bestreden beschikking).

132 In punt 236 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de handgeschreven aantekeningen van de hiervóór genoemde bijeenkomst van 14 of 15 juni 1998, welke in de kamer van de secretaresse van een bestuursvoorzitter van Bavaria werden aangetroffen:

„Martens → concreet met Nederland nooit iets geworden

→ onderkant — markt — prijsbreker

|→ offertes worden gemaakt

Interbrew Nederland — Martens -> offerte gemaakt bij een grote private label

[...]

7,68 [omcirkeld]

Martens — ‚prijsverval België'

Nu NL → [...]

Interbrew-België heeft de kat de bel aangebonden met P[rivate] L[abel]

alleen voor [...]

Pilsener [...]

/ \ / \

meermalig éénmalig

[...] — ‚is beslist' |→ naar Interbrew

CAT I+II".

133 Volgens de Commissie bevestigen deze aantekeningen dat Interbrew België het initiatief heeft genomen voor een bijeenkomst over privatelabelbier waarop werd beslist dat het contract met een inkooporganisatie voor detailhandelaren „naar Interbrew Nederland zou gaan" (punt 237 van de bestreden beschikking).

134 Met betrekking tot deze bijeenkomst beroept de Commissie zich ook op de volgende verklaring van een manager Thuisverbruik van InBev, die InBev in antwoord op een verzoek om inlichtingen op 21 februari 2006 heeft overgelegd (punt 238 van de bestreden beschikking):

„Op een bepaald moment [...] heeft de heer [...] van [...] mij geconfronteerd met een lage prijs die hem was geoffreerd door Martens. Hij meldde mij dat hij een prijs van 0,32 NLG per flesje gekregen had. Dit komt overeen met de prijs van 7,68 NLG per krat van 24 flesjes die genoemd wordt in de nota's van de heer [manager bij Bavaria]. In het kader van deze besprekingen, die liepen van april tot begin juni 1998, heb ik hen gesuggereerd om naar categorie II over te stappen en daardoor een accijnsvoordeel te genereren. Uiteindelijk hebben wij begin juni 1998 een overeenkomst gesloten met [...] voor de levering van een nieuw [...] categorie II-bier [...]. Dankzij het accijnsvoordeel dat volgde uit de overstap naar een categorie II-bier waren wij in staat om een netto-prijs van 6,36 NLG inclusief 0,84 NLG accijnsvoordeel te bieden waarmee wij de offerte van Martens konden pareren.

[...]

Op het ogenblik van de meeting van 14 of 15 juni 1998 [...] was Interbrew met [...] overeengekomen de levering van categorie I [...]- [en] categorie II-bier [...]. Ik heb tijdens deze vergadering de besprekingen en de overeenkomst met [...] om twee

redenen opgebracht. Ten eerste wilde ik Martens confronteren met hun offerte aan [...], vermits hij voordien steeds ontkend had dat hij offertes had uitstaan in Nederland. Ten tweede wilde ik aan de andere deelnemers meedelen dat zij geen offertes meer moesten neerleggen bij [...], gezien de overeenkomst die tussen Interbrew en [...] was bereikt [...]. Het bestaan [van deze overeenkomst met (...)] blijkt uit de fax van 24 juni 1998. Regel n van [het document in punt 236 van de bestreden beschikking] reflecteert mijn mededeling dat het contract voor de leveringen van categorie I- en categorie II-bier aan [...] naar Interbrew was gegaan."

135 In punt 240 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een verklaring van de Belgische brouwer Haacht over de tweede Nederlands-Belgische bijeenkomst van 7 juli 1998:

„Dit was de laatste vergadering die tussen partijen werd georganiseerd. De verzamelde informatie over de Nederlandse markt werd door Haacht op de vergadering uitgedeeld.

Verder werd van gedachten gewisseld over enige andere minder belangrijke aspecten, doch de persoon die Haacht vertegenwoordigde had in deze discussie geen inbreng. In ieder geval werd over die onderwerpen geen informatie van enige betekenis uitgewisseld. De indruk was dat de vergadering niets concreet opleverde."

136 Volgens de Commissie bevestigde de verklaring van een manager Thuisverbruik van Interbrew de verklaring van Haacht dat dit de laatste Nederlands-Belgische bijeenkomst was. Volgens de Commissie berust de beslissing die bijeenkomsten niet voort te zetten op een specifiek motief, namelijk de vrees dat de Nederlandse mededingingsautoriteit bij een of meerdere brouwerijen een inval zou doen, wat steun vindt in de verklaring van InBev (punt 241 van de bestreden beschikking).

137 In punt 248 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar een interne verklaring van Heineken dat „[d]e extreem lage prijsaanbiedingen die thans door de Belgische brouwerij Martens [...] worden gedaan, [...] het beleid [doorkruisen] om de onderkant van de markt op een hoger prijsniveau te krijgen".

138 Ten slotte verwijst de Commissie in punt 249 van de bestreden beschikking naar de tijdens haar inspectiebezoek op 23 maart 2000 afgelegde en door een algemeen directeur van Grolsche Bierbrouwerij Nederland, later voorzitter van de raad van bestuur bij Koninklijke Grolsch, ondertekende verklaring:

„Dat het gevonden document [...] genaamd ‚Prijsscenario's uitgaande van een nettoverhoging groothandelsprijzen van 2,00 NLG per [hectoliter]', waarop de aantekening staat ‚CBK-Fie altijd meenemen', door hem werd meegenomen naar vergaderingen van de financiële commissie van het CBK. Dat het gevonden document door hem werd gebruikt om Interbrew en Bavaria (de producenten van privatelabelbier in Nederland) te wijzen op de naar zijn mening onverantwoorde prijsstelling van privatelabelbier (minder dan 10 gulden per krat)."

139 In hetzelfde punt van de bestreden beschikking verwijst de Commissie ook naar de volgende verklaring van een algemeen directeur van Heineken Nederland:

„Ik ben wel eens aanwezig geweest bij een CBK-vergadering waarbij door anderen werd gesproken over de prijsstelling van private labels. Dergelijke opmerkingen zullen vanuit een oogpunt van zorg zijn gemaakt. Ik heb daar niet op gereageerd omdat Heineken principieel niet betrokken is bij de productie van private labels."

140 De Commissie leidt uit de geciteerde passages in de punten 248 en 249 van de bestreden beschikking af dat de producenten van privatelabelbier (Interbrew en Bavaria) hun prijszettingsstrategie hadden onthuld aan Heineken en Grolsch, die niet in dat segment actief zijn (punt 248 van de bestreden beschikking). Zij concludeert daaruit dat het bilaterale overleg tussen Interbrew en Bavaria met als doel de prijzen voor privatelabelbier te verhogen, deel uitmaakte van de algemene discussies van de vier brouwers (punt 252 van de bestreden beschikking).

141 Vastgesteld moet worden dat de hiervóór genoemde indicaties de verklaring van InBev bevestigen en de vaststelling wettigen dat vertegenwoordigers van Heineken, Grolsch, Interbrew en Bavaria regelmatig samenkwamen in het kader van een reeks van informele bijeenkomsten die bekendstonden onder de naam „Catherijne-overleg" of „Agendacommissie" en waarvan de samenstelling wisselde (verklaring van InBev waarnaar in punt 45 van de bestreden beschikking wordt verwezen; ander bewijsmateriaal wordt in de punten 65-222 van de bestreden beschikking onderzocht). De 18 in de bestreden beschikking vermelde bijeenkomsten, die deel uitmaken van die reeks, vonden plaats op 27 februari 1996, 19 juni 1996, 8 oktober 1996, 8 januari 1997, 1 mei 1997, 2 september 1997, 16 december 1997, 17 december 1997, 12 maart 1998, 9 april 1998, 3 juli 1998, 15 december 1998, 8 januari 1999, 4 maart 1999, 10 mei 1999, 11 augustus 1999, 19 augustus 1999 en 3 november 1999.

142 Wat de inhoud van de in het kader van die bijeenkomsten gevoerde gesprekken betreft, bevestigen de hiervóór genoemde indicaties de verklaring van InBev en bewijzen zij de volgende punten:

— in het thuisverbruiksegment:

— de vier brouwers praatten over prijzen (in punt 51 geciteerde verklaring van InBev en andere in de punten 76, 129, 156, 174, 193, 212 en 213 van de

bestreden beschikking aangevoerde bewijzen) en over bierprijsverhogingen in Nederland (in punt 51 geciteerde verklaring van InBev en andere in de punten 76, 89, 117 en 179 van de bestreden beschikking aangevoerde bewijzen);

— gesprekken over prijzen werden ook via bilaterale contacten gevoerd, met name tussen Grolsch en Heineken in juli 1999 (document waarnaar in de punten 212 en 213 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— concrete prijsvoorstellen werden besproken (interne brief van Interbrew waarnaar in punt 89 van de bestreden beschikking wordt verwezen) en de uitgewisselde informatie was soms vrij gedetailleerd (documenten waarnaar in de punten 129 en 174 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— in 1997 en 1998 bestond er een consensus tussen de brouwers om nog vóór of tijdens 1998 een prijsverhoging door te voeren (documenten waarnaar in de punten 89, 174 en 179 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— de bierproducenten van „A-merken" (Heineken en Grolsch) hebben erop aangedrongen, terwijl de producenten van „B-merken" (privatelabelbier) (Interbrew en Bavaria) daartegen waren, dat de prijsstijging „in twee fasen" zou worden doorgevoerd, namelijk eerst voor de B-merken en daarna voor de A-merken, en dat het stijgingspercentage zou worden gedifferentieerd tussen de A-merken en de B-merken (in punt 53 aangehaalde verklaring van InBev; in de punten 76, 89, 100, 117 en 193 van de bestreden beschikking worden andere bewijzen aangevoerd);

— Bavaria heeft (waarschijnlijk tijdens de bijeenkomst van 12 maart 1998) haar voornemen om haar prijzen te verhogen kenbaar gemaakt (in de punten 129 en 179 aangevoerde bewijzen en in punt 51 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev). De andere brouwers moesten Bavaria waarschijnlijk volgen door in een later stadium hun prijzen te verhogen (in punt 51 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev);

— wat de follow-up betreft, was overeengekomen dat de prijsverhogingen van Bavaria aanwijsbaar moesten zijn in de cijfers van de supermarktendatabase van AC Nielsen (documenten waarnaar in de punten 129 en 179 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— er is geen enkel bewijs dat de voor 1998 geplande prijsstijging heeft plaatsgevonden;

— in het kader van het prijsoverleg hebben de brouwers de situatie van bepaalde supermarkten besproken (in de punten 76 en 156 van de bestreden beschikking genoemde handgeschreven notities);

— tijdens de discussies noemden de deelnemers concrete prijzen (documenten waarnaar in de punten 76, 89, 117, 129 en 174 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— voor privatelabelbier:

— de twee Nederlandse producenten van privatelabelbier (Interbrew en Bavaria) hebben vanaf 1995 meerdere malen hun bezorgdheid geuit met betrekking tot de plannen van de Belgische brouwer Martens om de Nederlandse markt in dat segment te betreden (in punt 55 geciteerde verklaring van InBev; in de

punten 224, 236, 238 en 248 van de bestreden beschikking worden andere bewijzen geciteerd);

— deze bezorgdheid was onderwerp van discussie in het kader van bilateraal overleg tussen Bavaria en InBev (in punt 52 geciteerde verklaring van InBev; in punt 227 van de bestreden beschikking geciteerd intern bericht van Interbrew) en op vijf bilaterale bijeenkomsten (8 maart 1995, tweede helft van maart 1997, 12 mei 1997, 19 juni 1997 en 8 september 1997) over dit probleem (documenten waarnaar in punt 224 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— ook hebben twee Nederlands-Belgische bijeenkomsten te Breda plaatsgevonden op 14 of 15 juni 1998 (documenten waarnaar in de punten 234, 236 en 238 van de bestreden beschikking wordt verwezen) en 7 juli 1998 (in punt 240 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van Haacht) tussen Interbrew Nederland, Bavaria en de Belgische brouwers Interbrew België, Alken-Maes, Haacht en Martens (in punt 55 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev);

— onderwerpen in verband met privatelabelbier werden ook in het bijzijn van Heineken en Grolsch (die niet in dit segment actief zijn) in het kader van de algemene discussie besproken (in punt 54 geciteerde verklaring van InBev; in de punten 156, 193, 248 en 249 van de bestreden beschikking worden andere bewijzen aangevoerd);

— de brouwers bespraken de prijzen van privatelabelbier (in punt 54 geciteerde verklaring van InBev; in de punten 193, 199, 227, 236, 238 en 249 van de bestreden beschikking worden andere bewijzen aangevoerd);

— Heineken en Grolsch oefenden „morele druk” uit op Bavaria en Interbrew om de prijzen van privatelabelbier te verhogen (documenten waarnaar in punt 224, voetnoot nr. 493 en punt 248 van de bestreden beschikking wordt verwezen) door te weigeren de prijzen van A-merken te verhogen (in punt 53 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev);

— er was op bilateraal niveau tussen Interbrew Nederland en Bavaria en op multilateraal niveau tussen de in dit segment actieve Nederlandse en Belgische brouwers overeengekomen dat niet zou worden geprobeerd bij elkaar afnemers weg te halen en dat zij elkaars volumes van private labels in Nederland en België zouden respecteren; er werd met name beslist dat het contract met een inkooporganisatie voor detailhandelaren naar Interbrew Nederland zou gaan (in punt 55 geciteerde verklaring van InBev; in de punten 224, 236 en 238 van de bestreden beschikking genoemde documenten);

— de brouwers wisselden informatie uit over de commerciële voorwaarden voor bepaalde afnemers (bericht waarnaar in punt 227 van de bestreden beschikking wordt verwezen en in de punten 236 en 238 van de bestreden beschikking genoemde documenten);

— tijdens de discussies noemden de deelnemers concrete prijzen (in de punten 236, 238 en 249 van de bestreden beschikking genoemde documenten);

— in het horecasegment:

— de vier brouwers praatten over prijzen (documenten waarnaar wordt verwezen in de punten 174, 193 en 197 van de bestreden beschikking) en over prijsverhogingen (in punt 76 van de bestreden beschikking genoemde handgeschreven notities) in het horecasegment;

— tussen de brouwers bestond er een afspraak, „staffel" genoemd, die betrekking had op de hoogte van de kortingen aan horeca-afnemers (in punt 48 geciteerde verklaring van InBev; in de punten 92, 143 en 165 van de bestreden beschikking genoemde handgeschreven aantekeningen) en waaraan de brouwers moesten „voldoen" (in punt 92 van de bestreden beschikking genoemde handgeschreven aantekeningen); op de naleving van die afspraak werd toezicht gehouden en de bekende inbreuken in het kader van de „Catherijnebijeenkomsten" werden besproken (in punt 48 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev);

— het overleg had tevens betrekking op de vaststelling van beperkingen waarmee de status quo in de sector kon worden gehandhaafd door overnames van afnemers van andere brouwers te voorkomen (in punt 48 geciteerde verklaring van InBev; in punt 184 van de bestreden beschikking geciteerd intern bericht van Heineken betreffende de overname van een studentencorps door Bavaria);

— ook via bilaterale contacten werden dergelijke beperkingen besproken; zo bespraken managers van Heineken en Bavaria op 9 september 1998 onderling de overname door Bavaria van een horeca-afnemer van Heineken (in punt 184 van de bestreden beschikking geciteerd intern bericht van Heineken);

— de brouwers wisselden over bepaalde afnemers en verkooppunten informatie uit (documenten waarnaar in de punten 92, 143, 156, 165 en 184 van de bestreden beschikking wordt verwezen);

— in het kader van de discussies noemden de brouwers concrete cijfers met betrekking tot de hoogte van kortingen en vooruitbetaalde kortingen (in de punten 143 en 165 van de bestreden beschikking genoemde handgeschreven aantekeningen).

143 Tegen deze achtergrond dient het betoog van verzoeksters met betrekking tot de drie componenten van de gewraakte gedraging, te weten ten eerste coördinatie van prijzen en prijsverhogingen voor bier in Nederland in zowel het horecasegment als het thuisverbruiksegment, daaronder begrepen privatelabelbier, ten tweede incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment in Nederland, en ten derde incidentele coördinatie inzake de toewijzing van afnemers in zowel het horeca- als het thuisverbruiksegment in Nederland, te worden beoordeeld (artikel 1 en de punten 257 en 258 van de bestreden beschikking).

— Feitelijke elementen betreffende de vaststellingen van, enerzijds, een coördinatie van prijzen en prijsverhogingen voor bier en, anderzijds, een incidentele coördinatie van toewijzing van afnemers

144 Verzoeksters betogen, in wezen, dat de handgeschreven aantekeningen die de vertegenwoordigers van de brouwers in het kader van de gewraakte bijeenkomsten hebben gemaakt door de Commissie op partijdige en tendentieuze wijze worden uitgelegd.

145 Zij merken op dat de van Bavaria en Grolsch afkomstige handgeschreven aantekeningen voor anderen dan de opstellers ervan moeilijk te begrijpen zijn. In hun opmerkingen volstaan zij ermee de relevantie en uitleg van bepaalde van henzelf afkomstige documenten, alsook hun in de tekst van de bestreden beschikking weergegeven reactie — naar de Commissie toe — op andere documenten, te bespreken. Voor het overige beperken verzoeksters zich tot de opmerking dat de aantekeningen waarnaar de Commissie verwijst, multi-interpretabel zijn en derhalve niet toereikend zijn om het bestaan van een inbreuk boven elke twijfel aan te tonen.

146 Verzoeksters betwisten met name de uitleg van de elementen waarnaar wordt verwezen in de punten 76, 89, 117, 156, 165, 174, 175, 179, 184, 199, 212, 213, 248 en 249 van de bestreden beschikking (zie punten 99, 101, 106, 114, 116, 118-120, 124, 125, 137 en 138 supra).

147 Alvorens de argumenten van verzoeksters betreffende de bovengenoemde elementen te onderzoeken, moet worden opgemerkt dat het merendeel van de in de punten 141 en 142 opgesomde feitelijke vaststellingen zijn gebaseerd op meerdere bewijzen.

148 Aangaande de aantekeningen van 19 juni 1996 en van 17 december 1997 (waarnaar wordt verwezen in de punten 76 en 117 van de bestreden beschikking), zij vastgesteld dat verzoeksters niet de interpretatie van de inhoud van die aantekeningen door de Commissie bekritiseren, maar de manier waarop hun eigen, authentieke reacties op die documenten in de bestreden beschikking worden weergegeven. Geen invloed op de feitelijke vaststellingen die door de betrokken documenten moeten worden gestaafd, hebben bovendien de opmerkingen van verzoeksters dat, enerzijds, zij in hun antwoorden niet hebben beweerd dat er „onderhandeld" is, doch dat hun besprekingen tijdens de bijeenkomst van 19 juni 1996 enkel betrekking hadden op privatelabelbier, en, anderzijds, dat zij de interpretatie door de Commissie van de aantekeningen van 17 december 1997 niet hebben bekritiseerd omdat onduidelijk is welk marktsegment wordt bedoeld, maar hebben betoogd dat die notities geen overtuigend bewijs leveren van ongeoorloofde afstemming.

149 Verder moet worden vastgesteld dat de aantekeningen waarnaar wordt verwezen in de punten 76 en 117 van de bestreden beschikking voor elke vaststelling worden gestaafd door meerdere andere, niet-betwiste bewijzen (zie punt 142 supra). Dit geldt ook voor de documenten waarnaar wordt verwezen in de punten 165, 199, 212 en 213 van de bestreden beschikking. Die documenten en de opmerkingen van verzoeksters dienaangaande hoeven dus niet afzonderlijk te worden onderzocht voor de analyse van de feiten in de onderhavige zaak.

150 De handgeschreven aantekeningen van 3 juli 1998 van een lid van de raad van bestuur van Bavaria, de interne notitie van Heineken en de verklaringen van een commercieel directeur van Grolsch, thans voorzitter van de raad van bestuur bij Koninklijke Grolsch, en van een algemeen directeur van Heineken Nederland BV (genoemd in punten 156, 248 en 249 van de bestreden beschikking), vormen op zichzelf belangrijke bewijzen voor de vaststelling dat onderwerpen die te maken hadden met privatelabelbier besproken werden in aanwezigheid van Heineken en Grolsch (zie punt 142 supra). Verzoeksters ontkennen die vaststelling evenwel niet. Daarentegen verzetten zij zich tegen de conclusie dat Heineken betrokken was bij dat overleg tussen Bavaria en Interbrew. Aangezien dat argument betrekking heeft op de juridische kwalificatie van de gedragingen van verzoeksters, zal het worden onderzocht in het kader van de analyse van het bestaan van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen (zie punten 194-198 hierna).

151 De interne notitie van Heineken over het binnenhalen door Bavaria van een studentenvereniging (waarnaar wordt verwezen in punt 184 van de bestreden beschikking) is het enige bewijselement dat concreet getuigt van besprekingen tussen de brouwers (in casu Heineken en Bavaria) over het overnemen van horeca-afnemers (zie punt 142 supra). Verzoeksters ontkennen niet dat Bavaria bij die gelegenheid aan Heineken heeft voorgesteld het probleem te bespreken, ja zelfs om dit te regelen door middel van compensatie. Zij verklaren evenwel dat dat niet is gebeurd en dat Heineken dat ook niet zou hebben toegestaan. Verzoeksters ontkennen overigens het bestaan van een compensatieregeling tussen de brouwers in het geval van binnenhalen van afnemers.

152 Die verklaringen van verzoeksters zijn niet plausibel. In de bestreden beschikking merkt de Commissie terecht op dat de zinsnede „[d]an hadden de [verloren hectoliters] op een andere manier gecompenseerd kunnen worden" in de tekst van de betrokken brief, aangeeft dat er geen discussie is geweest tussen Heineken en Bavaria over de noodzaak van een compensatie, maar enkel over de wijze waarop werd gecompenseerd (punt 185 van de bestreden beschikking) en dat het gebruik van de woorden „bekende retoriek" en „nadruk op vrijwillig" betekenen dat volgens de auteur, die tot de Heineken-groep behoort, Bavaria ervan werd verdacht vals te spelen tegen een

regel van brouwers om horeca-afnemers van collega's niet actief te proberen te overtuigen over te stappen naar henzelf (punt 188 van de bestreden beschikking).

153 Derhalve staaft het bewijselement waarnaar wordt verwezen in de punten 184 tot en met 188 van de bestreden beschikking datgene wat in de verklaring van InBev wordt gesteld en in punt 48 van de bestreden beschikking wordt geciteerd met betrekking tot het bestaan van een afspraak om geen horeca-afnemers over te nemen.

154 De in de kamer van een hoofd Verkoop Thuisverbruik van Grolsch aangetroffen documenten (waarnaar wordt verwezen in de punten 174 en 175 van de bestreden beschikking) en de interne notitie van Heineken van 14 oktober 1998 (waarnaar wordt verwezen in punt 179 van de bestreden beschikking) moeten aantonen dat in 1997 en 1998 sprake was van een consensus tussen de brouwers om vóór, of in, 1998 een prijsverhoging voor bier door te voeren (zie punt 142 supra).

155 Aangaande de vermelding „agenda c[ommiss]ie CBK" in de documenten waarnaar wordt verwezen in de punten 174 en 175 van de bestreden beschikking, betogen verzoeksters dat zij niet weten wat de beweegredenen van de Grolsch-manager zijn geweest om die aantekening te maken en dat deze enkele, persoonlijke aantekening geen overtuigend bewijs oplevert van het bestaan van een kartel.

156 Zij betwisten evenwel niet de conclusie van de Commissie dat uit die documenten blijkt dat tijdens de bijeenkomsten van de Agendacommissie de prijzen en de mededinging in het thuisverbruiksegment zijn besproken en geven geen enkele alternatieve verklaring voor het feit dat de manager van Grolsch tijdens een dergelijke bijeenkomst in het bezit was van een prijslijst van Heineken en van informatie over de verhoging van de prijzen van Bavaria.

157 Over de opmerking in de interne notitie van Heineken (waarnaar wordt verwezen in punt 179 van de bestreden beschikking) dat „in [de cijfers van] Nielsen de in het CBK toegezegde prijsverhoging van Bavaria niet duidelijk [is]", merken verzoeksters op dat het feit dat gebruik is gemaakt van het woord „toegezegd" ter aanduiding van een aankondiging van een in de markt al maanden alom bekende aankondiging van een prijsverhoging door Bavaria, geen overtuigend bewijs oplevert van een kartel. Die conclusie zou bovendien worden tegengesproken door het feit dat Heineken ervoor had gekozen haar prijzen tot februari 2000 niet te verhogen.

158 Dienaangaande zij opgemerkt dat, zoals de Commissie in punt 182 van de bestreden beschikking terecht stelt, het betoog van Heineken dat „toezeggen" aldus moet worden geïnterpreteerd dat men het woord prijsverhoging simpelweg heeft „laten vallen", afwijkt van de gewone betekenis van die woorden. De conclusie dat sprake is van een belofte van Bavaria om haar prijzen te verhogen wordt nog aannemelijker door de vermelding van het feit dat de verhoging „in [de cijfers van] Nielsen [...] niet duidelijk [is]". Vastgesteld is reeds dat de door Nielsen verzamelde kassagegevens van de supermarkten werden gebruikt als een controle-instrument waarmee men de prijsverhoging van Bavaria „aanwijsbaar" kon maken (zie punt 133 van de bestreden beschikking en punt 142 supra). Het verwijzen naar die gegevens past logischerwijze beter binnen de context van de controle van de opvolging van een belofte dan binnen die van de verificatie van een simpele vermelding.

159 Wat het argument betreft dat verzoeksters ontlenen aan het feit dat Heineken haar prijzen tot februari 2000 niet heeft verhoogd (hoewel die verhoging voor 1998 was voorzien), zij slechts opgemerkt dat de loutere niet-uitvoering van een overeenkomst over de prijzen op zich niet betekent dat die overeenkomst zelf nooit heeft bestaan.

160 Tot slot blijkt het bestaan van consensus om de prijzen in 1998 te verhogen heel duidelijk uit de interne brief van Interbrew van 25 maart 1997 (aangehaald in punt 89 van de bestreden beschikking). De interpretatie van verzoeksters volgens welke die brief betrekking heeft op onderhandelingen van Interbrew met haar afnemers (dat wil zeggen met de supermarkten) en niet met andere brouwers, is niet overtuigend,

gelet op het feit dat in de brief expliciet melding wordt gemaakt van „grote partijen" waartussen een „consensus" bestaat.

161 Het feit dat de in de brief bedoelde prijsverhoging „vóór 1998" moest plaatsvinden, terwijl de betrokken bovengenoemde bewijzen in 1998 waren opgesteld, kan de stelling van verzoeksters dat er geen enkel verband tussen die documenten bestaat evenmin bevestigen. Het is denkbaar dat de aanvankelijk voor een datum in 1997 voorziene prijsverhoging vanwege de moeilijkheden die verband hielden met de onderhandeling over de voorwaarden voor de uitvoering ervan (inzonderheid de in de interne brief van Interbrew bedoelde gedifferentieerde verhoging van de prijzen van A- en B-merken) eerst naar het daaropvolgende jaar werd verschoven en vervolgens door de brouwers werd opgegeven.

162 Bovendien zij er aan herinnerd dat, anders dan verzoeksters beweren, de juistheid van de interne brief van InBev van 25 maart 1997, en meer in het bijzonder de vermelding van het bestaan van een „consensus", noch door de verklaringen van de managers van InBev (zie punten 82 en 83 supra), noch door het feit dat Heineken haar prijzen tot februari 2000 niet zou hebben verhoogd (zie punten 159 supra), wordt weerlegd.

163 Uit het voorgaande volgt dat de door de Commissie aangevoerde bundel aanwijzingen volstaat om de verklaring van InBev wat de feitelijke vaststellingen daarin ten aanzien van de afstemming van de prijzen en prijsverhogingen en de toewijzing van afnemers betreft, te staven. De juistheid van die vaststellingen wordt bovendien niet door de argumenten van verzoeksters betreffende de in punt 146 supra genoemde elementen in twijfel getrokken.

164 Derhalve kan verzoeksters betoog inzake de onjuiste beoordeling van de feitelijke elementen die betrekking hebben op die twee bestanddelen van de betrokken inbreuk, niet worden aanvaard.

— Feitelijke elementen betreffende de vaststelling van een incidentele afstemming van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment

165 Verzoeksters betogen dat de Commissie niet heeft aangetoond dat de betrokken ondernemingen andere commerciële voorwaarden dan de prijzen voor afnemers in het horecasegment hebben afgestemd.

166 Volgens de Commissie bewijzen de handgeschreven aantekeningen waarnaar in de punten 67 en 138 van de bestreden beschikking wordt verwezen, dat de vier brouwers bepaalde commerciële voorwaarden, zoals leningvoorwaarden voor individuele horeca-afnemers, incidenteel coördineerden (punt 258 van de bestreden beschikking).

167 De in punt 67 van de bestreden beschikking geciteerde handgeschreven aantekeningen bevatten de volgende vermelding: „Borgstellingen/financieringen: fin[ancieren] voor [...] meer dan behoeften op concrete punten. Dan [...] milj[oen]".

168 Volgens de Commissie betekent dit citaat dus dat de brouwers op de bijeenkomst van 27 februari 1996 hebben gesproken over de borgstellingen en financieringen die een of meer brouwers hadden gegeven of zouden geven aan specifieke verkooppunten (punt 68 van de bestreden beschikking).

169 Opgemerkt zij evenwel dat verzoeksters een andere plausibele uitlegging geven van de door de Commissie aangevoerde passage en stellen dat deze deel uitmaakt van een discussie over „dubieuze debiteuren".

170 In punt 138 van de bestreden beschikking verwijst de Commissie naar de handgeschreven aantekeningen van een horecadirecteur van Bavaria in verband met de bijeenkomst van 12 maart 1998 die de volgende passage bevatten: „Bav rente [...] %? tenzij reclame vergoeding meerekenen". Volgens de Commissie bewijst deze passage dat de hoogte van de rentepercentages voor leningen aan horecaondernemingen werd besproken (punt 142 van de bestreden beschikking).

171 Ook al zou de uitlegging die de Commissie aan de handgeschreven aantekeningen geeft, juist zijn, kunnen deze aantekeningen gelet op het geïsoleerde karakter en de beknoptheid van een dergelijke verwijzing en op het ontbreken van enige concrete aanwijzing van de deelname van de andere brouwers aan een bespreking over de betrokken onderwerpen, niet worden beschouwd als voldoende bewijs van het bestaan van heimelijke afspraken die betrekking hadden op een incidentele coördinatie van bepaalde commerciële voorwaarden.

172 In haar antwoorden op de vragen van het Gerecht voert de Commissie aan dat de handgeschreven aantekeningen, waarnaar in de punten 67 en 138 van de bestreden beschikking wordt verwezen, worden bevestigd door de verklaring van InBev waaruit volgens haar blijkt dat op de „Catherijnebijeenkomst" van 12 maart 1998 zowel horeca- als thuisverbruikthema's werden behandeld en dat de deelnemers aan de „Catherijnebijeenkomsten" over horeca-investeringen overlegden, met de bedoeling overnames van afnemers te voorkomen.

173 Vastgesteld moet evenwel worden dat de twee door de Commissie geciteerde passages en haar verwijzing naar „de relevantie van de verklaring van InBev" geen concrete aanwijzingen verschaffen van het bestaan van discussies tussen de brouwers over de coördinatie van de leningvoorwaarden en dus niet de desbetreffende conclusie van de Commissie kunnen schragen.

174 De vaststelling van de Commissie met betrekking tot de incidentele coördinatie tussen de brouwers van de leningvoorwaarden voor individuele horeca-afnemers is dus gebaseerd op fragmentarische en onduidelijke bewijzen.

175 Gelet op het geïsoleerde karakter en de beknoptheid van de verwijzingen in de handgeschreven aantekeningen waarnaar in de punten 67 en 138 van de bestreden beschikking wordt verwezen, en de plausibele alternatieve uitlegging van verzoeksters alsook op het ontbreken van concrete aanwijzingen op dat punt in de verklaring van InBev, moet immers worden vastgesteld dat de Commissie niet rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat de betrokken inbreuk ook een „incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment in Nederland" omvatte.

176 De desbetreffende vaststelling in punt 258 en in artikel 1 van de bestreden beschikking is dus niet bewezen.

177 Verzoeksters betoog dat de feiten met betrekking tot de incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment onjuist zijn beoordeeld, moet dan ook worden aanvaard.

— Gestelde onjuiste rechtsopvatting en onjuiste kwalificatie van de feiten

178 Verzoeksters betogen dat de vaststelling van de Commissie dat sprake is van een geheel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tussen ondernemingen in de zin van artikel 81 EG berust op een onjuiste uitlegging en toepassing van die bepaling (punten 337 en 341 van de bestreden beschikking).

179 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat de vier brouwers, in het kader van de multilaterale bijeenkomsten en hun bilaterale contacten, meerdere malen gevoelige informatie over de markt hebben uitgewisseld (prijzen, hoogte van kortingen en concrete offertes aan bepaalde afnemers), die soms vrij gedetailleerd was (documenten waarnaar in de punten 129 en 174 van de bestreden beschikking wordt verwezen) en waarin sprake was van concrete prijzen (documenten waarnaar in de punten 76, 89, 117, 129 en 174 van de bestreden beschikking wordt verwezen), kortingen en vooruitbetaalde kortingen (documenten waarnaar in de punten 143 en 165 van de bestreden beschikking wordt verwezen) en vermeldingen met betrekking tot afnemers en verkooppunten in zowel het horecasegment (documenten waarnaar in de punten 92, 143, 156, 165 en 184 van de bestreden beschikking wordt verwezen) als het thuisverbruiksegment (documenten waarnaar in de punten 76 en 156 van de bestreden beschikking wordt verwezen).

180 Ook werden bepaalde concrete voorstellen met betrekking tot het marktgedrag besproken, in het bijzonder het voorstel de prijzen in het thuisverbruiksegment in twee tranches te verhogen (document waarnaar in punt 89 van de bestreden beschikking wordt verwezen).

181 Uit de omstandigheid dat nooit officiële notulen van de „Catherijnebijeenkomsten" zijn opgesteld, dat de inhoudelijke besprekingen nagenoeg nooit in een interne notitie zijn weergegeven en dat agenda's en notities van deze bijeenkomsten in november 1998 werden vernietigd (in punt 61 van de bestreden beschikking geciteerde verklaring van InBev) blijkt voorts dat, anders dan verzoeksters aanvoeren, het heimelijke besprekingen betrof en dat de deelnemers zich bewust waren van de onrechtmatigheid van hun gedraging en dit trachtten te verbergen.

182 Anders dan verzoeksters stellen, tonen de door de Commissie onderzochte bewijsstukken aan dat over bepaalde voorstellen een wilsovereenstemming is bereikt, zoals de voorstellen bij de toewijzing aan Interbrew van een contract met een inkooporganisatie voor detailhandelaren (zie punt 236 en voetnoot nr. 531 van de bestreden

beschikking) en bij de afgestemde prijsverhoging vóór of in 1998 (document waarnaar in punt 89 van de bestreden beschikking wordt verwezen).

183 Aan het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 81 EG wordt in het laatste geval niet afgedaan door het feit dat de wilsovereenstemming tussen de brouwers zich waarschijnlijk niet uitstrekte tot de concrete wijze van doorvoering van de prijsverhoging en evenmin door het feit dat deze op de markt niet daadwerkelijk heeft plaatsgevonden.

184 Zelfs indien wordt aangenomen dat er nooit overeenstemming werd bereikt over de specifieke elementen van de voorgenomen beperking, heeft de Commissie namelijk terecht vastgesteld dat de brouwers, door hun besprekingen met regelmaat voort te zetten, duidelijk hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om tot een mededingingsbeperkende overeenkomst te komen (punt 341 van de bestreden beschikking).

185 Voor het overige heeft de voortdurende uitwisseling van gevoelige informatie, die niet openbaar was en waarvan de vertegenwoordigers van de vier brouwers het nuttig achtten deze in hun agenda's te noteren en in het kader van hun interne correspondentie te vermelden, ongetwijfeld ertoe geleid dat elk van hen met meer zekerheid wist hoe haar concurrenten zich zouden gedragen.

186 Dienaangaande moet worden aangenomen dat ondernemingen die hun gedrag onderling afstemmen en op de markt actief blijven, behoudens door de betrokken ondernemers te leveren tegenbewijs worden vermoed bij de bepaling van hun gedrag op deze markt rekening te houden met de met hun concurrenten uitgewisselde informatie. Dit klemt temeer wanneer de afstemming gedurende een lange periode en met een zekere regelmaat heeft plaatsgevonden, hetgeen in casu het geval was (zie in die zin arrest Hüls/Commissie, punt 46 supra, punt 162).

187 Verzoeksters zijn van mening dit vermoeden te hebben weerlegd door erop te wijzen dat de vier brouwers ondanks de besprekingen hun gedrag op de markt autonoom hebben bepaald.

188 Dat argument kan niet worden aanvaard. Het is weliswaar juist dat zowel de verklaringen van de managers van InBev als de omstandigheid dat Heineken haar prijzen tot februari 2000 niet heeft verhoogd bevestigen dat elke brouwer tijdens de gewraakte periode zijn eigen prijzenpolitiek volgde, doch ook al zou met die vaststelling kunnen worden aangetoond dat er geen sprake was van formele beloften of daadwerkelijke afstemming tussen de brouwers, zij vormt onvoldoende bewijs dat die brouwers met de tijdens de gewraakte bijeenkomsten uitgewisselde informatie nooit rekening hebben gehouden om hun gedrag op de markt, ieder naar eigen inzicht, te bepalen.

189 Bijgevolg zijn verzoeksters er niet in geslaagd het in de rechtspraak, genoemd in de punten 186 supra, opgestelde vermoeden te weerleggen.

190 Mitsdien moet worden vastgesteld dat de constitutieve elementen van een onderling afgestemde feitelijke gedraging, zoals die voortvloeien uit de in de punten 46 en 47 supra aangehaalde rechtspraak, in casu aanwezig zijn.

191 In die omstandigheden was de Commissie gerechtigd de betrokken gedragingen te kwalificeren als „samenstel van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen", aangezien die gedragingen zowel bestanddelen bevatten die als „overeenkomst" moesten worden aangemerkt, als bestanddelen die als „onderling afgestemde feitelijke gedraging" waren te beschouwen. Gezien het complexe karakter van de feitelijke situatie moet de dubbele kwalificatie in artikel 1 van de bestreden beschikking van de Commissie niet worden opgevat als een kwalificatie ten aanzien waarvan gelijktijdig en cumulatief moet worden bewezen dat elk van deze feitelijke bestanddelen zowel de karakteristieken van een overeenkomst als van een onderling afgestemde gedraging vertoont, doch als een kwalificatie die een complex geheel van feitelijke bestanddelen aanduidt, waarvan sommige zijn aangemerkt als overeenkomst

en andere als onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 81 EG, dat voor dit soort complexe inbreuken niet in een specifieke kwalificatie voorziet (zie in die zin arrest Hercules Chemicals/Commissie, punt 44 supra, punt 264).

192 Niettemin betwisten verzoeksters dat de gedragingen die hun worden verweten een mededingingsbeperkend doel hebben gehad. Zij betogen met name dat de bijeenkomsten nooit tot doel hebben gehad in het geheim mededingingsgevoelig gedrag af te stemmen. Incidenteel is de toestand op de markt wel eens besproken, inbegrepen de consumentenprijzen op de thuisverbruikmarkt en inbegrepen aanbiedingen aan een handjevol horeca-afnemers. De gesprekken hadden echter betrekking op een zó grote hoeveelheid voor de sector relevante onderwerpen en waren dermate informeel en vrijblijvend dat zij niet als „afstemming" mogen worden bestempeld.

193 Dienaangaande zij opgemerkt dat de gesprekken over marktgevoelige gegevens, zelfs indien zou worden aangenomen dat zij incidenteel waren en gelijktijdig met gesprekken over niet-gevoelige onderwerpen werden gevoerd, duidelijk bevestigen dat sprake was van coördinatie op de markt en het verminderen van onzekerheid over het voorgenomen gedrag van concurrenten. Aangetoond is reeds dat, zelfs indien de coördinatie tussen de brouwers niet altijd even effectief was, de gesprekken over prijzen en voorwaarden voor specifieke afnemers hen in staat hebben gesteld bepaalde gedragingen van hun concurrenten van nabij te volgen en hun eigen gedrag af te stemmen op de verkregen informatie (zie punten 185-189 supra). Het feit dat de vertegenwoordigers van de brouwers het zinvol hebben geacht die informatie in hun agenda's te noteren en in het kader van hun interne correspondentie te vermelden, vormt bovendien een aanwijzing van het bijzondere belang dat die informatie voor hen had, alsook een bevestiging van het feit dat, zelfs wanneer het mededingingsbeperkend effect niet altijd werd bereikt, dit door de deelnemers wél werd beoogd.

194 Ten slotte betwisten verzoeksters de conclusie van de Commissie dat Heineken betrokken was bij de gesprekken die Interbrew en Bavaria voerden over het privatelabelbiersegment. Zij betwisten niet dat zij aan de betrokken multilaterale bijeenkomsten

hebben deelgenomen, maar stellen dat Heineken niet actief was in het betrokken segment en dat haar betrokkenheid bij de desbetreffende afspraken niet kan worden afgeleid uit het feit dat Grolsch, een andere brouwer die niet in dat segment actief was, zijn bezorgdheid had geuit over de prijzen in het betrokken segment, en evenmin uit het feit dat Bavaria en InBev zich tot doel hadden gesteld het prijsniveau in dit segment te verhogen (punten 249-252 van de bestreden beschikking)

195 In dit verband zij eraan herinnerd dat het vaste rechtspraak is dat, wanneer een onderneming, zelfs zonder een actieve rol te spelen, een vergadering 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 vergadering deel te nemen (zie 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 3199 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

196 In casu zij om te beginnen opgemerkt dat hoewel Heineken niet actief was in het privatelabelsegment, uit de verklaring van InBev (punten 54 en 247 van de bestreden beschikking) volgt dat de in dat segment toegepaste prijzen een gedeelde zorg waren van de vier grote brouwers, waaronder Heineken.

197 Vervolgens moet worden opgemerkt dat verzoeksters de aanwezigheid van Heineken tijdens de betrokken ongeoorloofde besprekingen over de prijzen in het privatelabelsegment niet betwisten. Dat feit wordt trouwens door verschillende bewijzen, genoemd in de punten 247 tot en met 251 van de bestreden beschikking, bevestigd. Verzoeksters betogen evenmin dat Heineken zich tijdens die besprekingen openlijk heeft gedistantieerd of dat zij de overige brouwers ervan op de hoogte heeft gebracht dat zij voornemens was deel te nemen aan de betrokken bijeenkomsten vanuit een andere optiek dan de hunne. Derhalve kan het enkele feit dat Heineken geen actieve

rol heeft gespeeld bij deze besprekingen, ook wanneer dit vast zou staan, haar verantwoordelijkheid niet doen wegvallen.

198 Tot slot zij opgemerkt dat uit het dossier volgt dat de betrokkenheid van Heineken bij de besprekingen over de prijzen van privatelabelbier zich niet beperkte tot het passief deelnemen aan bepaalde bijeenkomsten en het tonen van belangstelling voor het resultaat daarvan, maar ook bestond uit het bewust uitoefenen van druk op Interbrew en Bavaria doordat Heineken weigerde de prijzen van haar eigen merken te verhogen voordat de privatelabelbierprijzen waren verhoogd. Het uitoefenen van een dergelijke druk wordt bovendien bevestigd door zowel de verklaring van InBev (aangehaald in punt 54 van de bestreden beschikking) als een document betreffende de inhoud van de bijeenkomst van 12 mei 1997 (waarnaar wordt verwezen in punt 224 van de bestreden beschikking) waarvan de interpretatie door verzoeksters niet wordt betwist.

199 Gelet op het voorgaande kan het betoog van verzoeksters betreffende een onjuiste rechtsopvatting niet worden aanvaard.

200 Aangezien verzoeksters uiteindelijk niet hebben aangetoond dat de bestreden beschikking blijk geeft van een onjuiste rechtsopvatting wat de toepassing betreft van artikel 81, lid 1, EG, moet ook hun, in wezen op dezelfde premissie berustende, argumentering dat de Commissie die bepaling onjuist, in strijd met het beginsel van het vermoeden van onschuld, heeft geïnterpreteerd en dus de vaststelling van de inbreuk onvoldoende heeft gemotiveerd, van de hand worden gewezen.

— Conclusie

201 Na het bovenstaande onderzoek van het vijfde en zesde middel zij opgemerkt, dat de vaststelling van de Commissie met betrekking tot het bestaan van een incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden dan de prijzen voor individuele

afnemers in het horecasegment in Nederland, niet rechtens afdoende is aangetoond en dus niet overeind kan blijven (zie punten 167-177 supra).

202 Bijgevolg moet artikel 1 van de bestreden beschikking nietig worden verklaard voor zover dit het bovengenoemde bestanddeel van de betrokken inbreuk betreft, en dient het bedrag van de aan verzoeksters opgelegde geldboete dus te worden herzien. De concrete gevolgen van die herziening worden in de punten 435 en 436 hieronder gepreciseerd.

203 Het vijfde en zesde middel dienen voor het overige te worden verworpen.

Zevende middel: duur van de inbreuk

Argumenten van partijen

204 Verzoeksters verzetten zich ertegen dat 27 februari 1996 en 3 november 1999 zijn vastgesteld als begin- en einddatum van de aan hen verweten inbreuk. Zij zijn met name van mening dat het begin en het einde van de inbreuk rechtstreeks door middel van bewijzen moeten worden aangetoond en dat aan die bewijzen ook zwaardere eisen moeten worden gesteld, aan welke eisen in casu niet is voldaan, aangezien de Commissie niet beschikt over rechtstreekse bewijzen van de mededingingsbeperkende inhoud van de tijdens de bijeenkomsten van 27 februari 1996 en 3 november 1999 gevoerde gesprekken.

205 Wat de bijeenkomst van 27 februari 1996 betreft, stellen verzoeksters dat de handgeschreven aantekeningen waarnaar de Commissie in punt 67 van de bestreden beschikking verwijst, betrekking hebben op een algemene discussie over „dubieuze debiteuren" in het horecasegment die niet als mededingingsbeperkend kan worden beschouwd.

206 Wat de bijeenkomst van 3 november 1999 betreft, constateren verzoeksters dat het bewijs van de mededingingsbeperkende inhoud ervan berust op een antwoord van InBev op een verzoek om inlichtingen van de Commissie (aangehaald in punt 221 van de bestreden beschikking). Zij zijn echter van mening dat dat antwoord wordt tegengesproken door de meer specifieke verklaringen van de InBev-directeuren die persoonlijk aanwezig zijn geweest bij die bijeenkomst.

207 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

208 De duur van de inbreuk vormt uit hoofde van artikel 81, lid 1, EG een bestanddeel van het begrip „inbreuk", waarvan het bewijs hoofdzakelijk door de Commissie moet worden geleverd. In dit verband vereist de rechtspraak met name dat de Commissie zich bij het ontbreken van bewijsmateriaal waarmee de duur van een inbreuk rechtstreeks kan worden aangetoond, ten minste op bewijzen baseert betreffende feiten die zich zo kort na elkaar hebben voorgedaan dat redelijkerwijs kan worden aangenomen dat deze inbreuk tussen twee welbepaalde tijdstippen zonder onderbreking heeft voortgeduurd (arrest Gerecht van 7 juli 1994, Dunlop Slazenger/Commissie, T-43/92, Jurispr. blz. II-441, punt 79, en arrest Peróxidos Orgánicos/Commissie, punt 91 supra, punt 51).

209 In casu betwisten verzoeksters de bepaling van de begin- en einddatum van de inbreuk.

— Bepaling van de begindatum van de inbreuk

210 De Commissie is uitgegaan van 27 februari 1996 als begindatum van de betrokken inbreuk, aangezien het ging om de datum van de eerste „Catherijnebijeenkomst" waarvoor zij beschikte over rechtstreekse bewijzen van de aanwezigheid van de vier brouwers.

211 Zoals reeds is vastgesteld in de punten 167 tot en met 177 supra, vormen de handgeschreven notities betreffende die bijeenkomst, die worden aangehaald in punt 67 van de bestreden beschikking, op zichzelf geen bundel aanwijzingen die volstaat om een incidentele afstemming van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment rechtens genoegzaam te bewijzen.

212 Deze overweging belet op zich evenwel niet dat de desbetreffende informatie wordt gebruikt ter bepaling van de begindatum van de inbreuk in haar geheel bezien.

213 Vastgesteld moet immers worden dat de bijeenkomst van 27 februari 1996 deel uitmaakt van een reeks periodieke bijeenkomsten waaraan dezelfde deelnemers deelnamen en die onder vergelijkbare omstandigheden verliepen. Zij werden aangeduid met de benamingen „Catherijne-overleg" en „agendacommissie", brachten vertegenwoordigers van de vier Nederlandse brouwers Heineken, InBev, Grolsch en Bavaria bijeen, werden tegelijkertijd met de officiële bijeenkomsten van het CBK georganiseerd en de in het kader daarvan gevoerde gesprekken werden nooit in notulen en nagenoeg nooit in interne notities weergegeven. In de verklaring van InBev worden deze bijeenkomsten ook als onderdeel van een reeks voorgesteld, en een tabel met namen, adressen, data en locaties van een groot deel ervan, daaronder begrepen de bijeenkomst van 27 februari 1996, wordt als bijlage verstrekt (punt 44 van de bestreden beschikking).

214 Vastgesteld is reeds, zowel op basis van de verklaring van InBev als op basis van talrijke andere bewijzen, dat de bijeenkomsten die deel uitmaken van die reeks een mededingingsbeperkend doel hadden (punten 179-184 supra). Derhalve kan op basis van, enerzijds, een bundel aanwijzingen die het systematische karakter alsook het mededingingsbeperkend doel van de bijeenkomsten aantonen en, anderzijds, de verklaring van InBev, die een belangrijke bewijswaarde heeft, bewezen worden geacht dat, behoudens tegenbewijs, het geheel van bijeenkomsten die binnen het systeem vielen, behept is met een mededingingsbeperkend doel, ook indien voor een deel daarvan geen concreet bewijs in die zin bestaat.

215 Verzoeksters betogen, in wezen, dat die redenering niet kan worden toegepast ter bepaling van de begin- en einddatum van de inbreuk, aangezien weliswaar in beginsel kan worden aangenomen dat de inbreuk tussen twee concrete data zonder onderbreking heeft plaatsgevonden, doch begin en einde van de inbreuk aan een zwaardere bewijslast zijn onderworpen en rechtstreeks met bewijzen moeten worden gestaafd.

216 In dit verband zij opgemerkt dat de Commissie zich bij de bepaling van de begindatum van de inbreuk niet alleen heeft gebaseerd op de bewijzen met betrekking tot de bijeenkomst van 27 februari 1996.

217 Immers, in de punten 466 tot en met 469 van de bestreden beschikking wijst zij voor elk van de betrokken brouwers, met inbegrip van verzoeksters, erop dat elke brouwer „ten minste van 27 februari 1996 tot en met 3 november 1999" aan de inbreuk heeft deelgenomen. In punt 56 van de bestreden beschikking vermeldt zij voorts dat de inbreuk volgens de verklaring van InBev ruim vóór 1996 begon, te weten:

— „in 1990 of eerder" voor de gesprekken over verhogingen van horecaprijzen;

— in „1993-1994" voor de gesprekken over kortingen en overgang van horecaverkooppunten van de ene naar de andere brouwer;

— in „1987” voor de gesprekken over privatelabelbier tussen Oranjeboom-Interbrew en Bavaria.

218 Gelet op de aanzienlijke bewijswaarde van de verklaring van InBev mocht de Commissie vaststellen dat de betrokken inbreuk ten minste al begon op de in de tabel in de bijlage bij de verklaring van InBev vermelde datum van de eerste bijeenkomsten in 1996, waarop InBev na haar overname van Oranjeboom in 1995 was vertegenwoordigd.

219 Er zij aan herinnerd dat uit de verklaring van InBev blijkt dat Heineken vanaf het begin, 1993 of 1994, een rol heeft gespeeld bij de organisatie van de „Catherijnebijeenkomsten”. Bovendien is aangetoond, enerzijds, dat Heineken vertegenwoordigd was op de bijeenkomst van 27 februari 1996, en, anderzijds, dat tijdens de volgende bijeenkomst, van 19 juni 1996, de brouwers hun mededingingsbeperkende besprekingen hebben voortgezet (zie de in punt 67 van de bestreden beschikking en de punten 99 en 100 supra aangevoerde handgeschreven aantekeningen). Hoewel de deelname van Heineken aan die bijeenkomst niet is aangetoond, tonen de bewijzen betreffende deze bijeenkomst aan dat daar werd gesproken over de deelname van Heineken aan een eventuele prijsverhoging in twee stappen.

220 Gelet op die overwegingen, is de Commissie terecht tot de conclusie gekomen dat verzoeksters op zijn minst vanaf 27 februari 1996 aan de betrokken inbreuk hebben deelgenomen.

221 Dat in de bestreden beschikking niet ervan wordt uitgegaan dat de inbreuk vóór deze datum is begonnen, is immers een toegeving ten opzichte van de adressaten van de bestreden beschikking. Dienaangaande zij erop gewezen dat het Gerecht geen uitspraak doet op de wettigheid of de opportuniteit van deze toegeving (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punten 340 en 341).

222 Aangezien het gaat om een bijeenkomst in het kader van een stelsel van reguliere bijeenkomsten waarvan het mededingingsbeperkende karakter rechtens genoegzaam is aangetoond, kan aan de bepaling van de begindatum van de inbreuk bijgevolg niet worden afgedaan door het betoog van verzoeksters dat het concrete bewijs van de inhoud van de bijeenkomst van 27 februari 1996 ontoereikend is.

223 De grief inzake de bepaling van de begindatum van de inbreuk moet dus worden verworpen.

— Bepaling van de einddatum van de inbreuk

224 De Commissie is voor alle betrokken brouwers uitgegaan van 3 november 1999 als einddatum van de inbreuk (punten 466-469 van de bestreden beschikking), aangezien het ging om de datum van de laatste „Catherijnebijeenkomst" waarvoor zij beschikte over rechtstreekse bewijzen van de aanwezigheid van de vier brouwers. Deze bijeenkomst staat onderaan de aan de verklaring van InBev gehechte chronologische tabel. Volgens een antwoord van InBev op een verzoek om inlichtingen van de Commissie betrof de bijeenkomst van 3 november 1999 „het zgn. Catherijne-overleg (horeca-overleg/agendacommissie). Zoals altijd in het Catherijne-overleg werd voornamelijk gesproken over excessieve overeenkomsten en vreedzame co-existentie" (punt 221 van de bestreden beschikking).

225 Verzoeksters zijn van mening dat die verklaring wordt tegengesproken door de meer specifieke verklaringen van de InBev-directeuren die aanwezig zijn geweest bij de bijeenkomst van 3 november 1999. Uit die verklaringen voeren zij de volgende passages aan:

— „Op 19 augustus 1999 is er een overleg geweest waaraan ik heb deelgenomen. Op 3 november 1999 is er overleg geweest waaraan [...] en ik hebben deelgenomen. Beide keren is er niet concreet gesproken over gedragingen in de markt. De vergadering had meer een informeel karakter";

— „Er bestaan bijeenkomsten van de vier horecadirecteurs (Heineken, Grolsch, Bavaria en Interbrew). Ik heb slechts één van die vergaderingen meegemaakt, op 3 november 1999 in Enschede. [...] heeft mij daarnaar gebracht om mij te introduceren. Die vergadering had weinig om het lijf. Het was meer een gezellige bijeenkomst, zonder speciale agenda. Er werden algemene commentaren gemaakt over de kortingen. Ik had de indruk dat er al jaren lang een soort systeem bestaat over een staffel of norm voor de kortingen, maar dit werd nooit speciaal vermeld. Men praatte slechts over globale bedragen van kortingen in zeer algemene termen wat de aanleiding vormde om bepaalde incidenten aan te kaarten. Mijn gevoel is dat de ‚staffel' niet werkte. Elke speler bepaalt zijn/haar eigen strategie. Er was wellicht een zekere poging tot intimidatie, maar iedereen deed toch zijn zin".

226 Anders dan verzoeksters stellen, leveren deze passages niet het tegenbewijs van hetgeen door de Commissie is aangevoerd. De verwijzingen naar „excessieve overeenkomsten" en „vreedzame co-existentie", alsook naar de „staffel" en de „regel voor de kortingen" hebben duidelijk betrekking op de afstemming van de kortingspercentages voor horeca-afnemers. De enige precisering die door de verklaringen van de directeuren van InBev wordt verschaft, betreft de mate van gedetailleerdheid van de gesprekken, die beperkt zouden zijn tot „algemene commentaren", alsmede het ontbreken van gevolgen ervan voor de markt, te weten het feit dat „de staffel niet werkte". Opgemerkt is reeds dat noch het algemene karakter van de besprekingen, noch het ontbreken van gevolgen ervan voor de markt, het tegenbewijs leveren van het inbreukmakende karakter van de betrokken bijeenkomst (zie punten 78 en 79 supra).

227 De omstandigheid dat de bijeenkomst van 3 november 1999 past binnen een stelsel van mededingingsbeperkende bijeenkomsten (zie punten 213 en 214 supra) en dat de besproken onderwerpen verband houden met eerdere mededingingsbeperkende besprekingen wijst er bovendien op dat het doel van het bijeenroepen van de bijeenkomst juist erin was gelegen de nodige voorwaarden voor voortzetting van die besprekingen te waarborgen.

228 Ook al zou er een zekere tegenstrijdigheid bestaan tussen de door verzoeksters geciteerde verklaringen van de medewerkers van InBev en het antwoord van InBev op het verzoek om inlichtingen, is de bewijskracht van dat antwoord hoe dan ook groter, gelet op de rechtspraak dat een in naam van de onderneming als zodanig gegeven verklaring geloofwaardiger is dan wanneer het antwoord afkomstig ware geweest van een personeelslid, ongeacht diens ervaring of persoonlijke mening (zie in die zin arrest LR AF 1998/Commissie, punt 90 supra, punt 45).

229 Bijgevolg dient de grief inzake de vaststelling van de einddatum van de inbreuk, en dus het zevende middel in zijn geheel, te worden verworpen.

Eerste middel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en van artikel 27 van verordening nr. 1/2003, door geen toegang te verlenen tot de antwoorden van andere bij de procedure betrokken ondernemingen op de mededeling van punten van bezwaar

Argumenten van partijen

230 Verzoeksters verwijten de Commissie hun verzoek om inzage in de antwoorden van de andere bij de procedure betrokken partijen op de mededeling van punten van bezwaar te hebben afgewezen en aldus hun rechten van verdediging te hebben geschonden. Zij zijn van mening dat uit de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie aan die antwoorden bewijzen heeft ontleend om het bestaan van de inbreuk vast te stellen en het eindbedrag van de geldboete te rechtvaardigen. Voorts stellen zij dat die antwoorden ontlastende informatie bevatten waarvan zij hadden kunnen profiteren. Zij betogen derhalve dat zij, in het licht van het beginsel van de equality of arms, in de gelegenheid hadden moeten worden gesteld om die antwoorden te onderzoeken teneinde onafhankelijk hun verdediging te kunnen voeren.

231 Verzoeksters menen met name dat zij inzage hadden moeten hebben in de antwoorden van Bavaria en Grolsch, aangezien, zoals blijkt uit de bestreden beschikking, die brouwers een authentieke uitleg hebben gegeven van stukken die later jegens hen zijn gebruikt als belastende en ontlastende bewijzen. Verzoeksters wijzen er inzonderheid op dat de Commissie in punt 75 van de bestreden beschikking verwijst naar de antwoorden van Bavaria op de mededeling van punten van bezwaar om aan te tonen dat zij aanwezig waren op de bijeenkomst van 19 juni 1996. In de punten 124 tot en met 126 van de bestreden beschikking heeft de Commissie bovendien een aan de antwoorden van Bavaria ontleende interpretatie gebruikt om te bewijzen dat tijdens de bijeenkomst van 17 december 1997 over bierprijzen is gesproken. Tot slot wijzen verzoeksters erop dat de Commissie in punt 135 van de bestreden beschikking verwijst naar verklaringen in het antwoord van Bavaria ten bewijze van bepaalde belastende uitspraken die zij zouden hebben gedaan op de bijeenkomst van 12 maart 1998.

232 Verzoeksters beklemtonen het belang van inzage in het antwoord van InBev op de mededeling van punten van bezwaar, aangezien volgens hen de Commissie zich hoofdzakelijk heeft gebaseerd op de verklaringen van InBev. Als voorbeeld wijzen verzoeksters erop dat uit punt 476 van de bestreden beschikking en uit de correspondentie tussen de Commissie en InBev in februari 2006 kan worden afgeleid dat het antwoord van InBev op de mededeling van punten van bezwaar ontlastende informatie bevat.

233 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

234 Overeenkomstig artikel 27, lid 2, van verordening nr. 1/2003 „[wordt] [h]et recht van verdediging van de partijen [...] in de loop van de procedure ten volle geëerbiedigd. De partijen 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 [...]”.

235 Volgens vaste rechtspraak impliceert het recht op toegang tot het dossier, als uitvloeisel van het beginsel van de rechten van 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).

236 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 51 supra, punt 68).

237 Aangaande de belastende stukken levert de omstandigheid dat een document niet is meegedeeld slechts een schending van de rechten van verdediging op wanneer de betrokken onderneming aantoont dat de Commissie dat document heeft gebruikt om haar punt van bezwaar betreffende het bestaan van een inbreuk te staven en dit punt van bezwaar alleen met dat document kan worden bewezen. De betrokken onderneming dient dus aan te tonen dat de Commissie in haar beschikking tot een ander resultaat zou zijn gekomen indien dat niet-meegedeelde document als bewijsmiddel zou zijn uitgesloten (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 51 supra, punten 71-73).

238 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 Hercules Chemicals/Commissie, punt 44 supra, punt 81), en met name het bewijs levert dat zij elementen had kunnen aanvoeren die niet overeenstemden met de door de Commissie in het stadium van de mededeling van punten van bezwaar gedane vaststellingen, en dus op enigerlei wijze het oordeel in de beschikking had kunnen beïnvloeden (arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 51 supra, punt 75).

239 Bovendien zij eraan herinnerd dat de mededeling van punten van bezwaar erop gericht is het voorwerp van de tegen een onderneming ingeleide procedure af te bakenen en een doeltreffende uitoefening van de rechten van de verdediging te waarborgen (zie arrest Gerecht van 8 oktober 2008, Schunk en Schunk Kohlenstoff-Technik/Commissie, T-69/04, Jurispr. blz. II-2567, punt 80 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

240 In dat opzicht gaat de mededeling van punten van bezwaar gepaard met procedurele waarborgen die gestalte geven aan het beginsel van eerbiediging van de rechten van de verdediging, waaronder het recht van toegang tot documenten die zich in het dossier van de Commissie bevinden.

241 De antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar maken geen deel uit van het eigenlijke onderzoeksdossier (arrest Cimenteries CBR e.a./Commissie, punt 195 supra, punt 380).

242 Aangezien het documenten betreft die geen deel uitmaken van het ten tijde van de betekening van de mededeling van punten van bezwaar aangelegde dossier, moet de Commissie die antwoorden alleen aan andere betrokken partijen bekendmaken indien blijkt dat zij nieuwe belastende of ontlastende gegevens bevatten.

243 Ook volgens punt 27 van de mededeling van de Commissie betreffende de regels voor toegang tot het dossier van de Commissie overeenkomstig de artikelen 81 [EG] en 82 [EG], de artikelen 53, 54 en 57 van de EER-Overeenkomst en verordening (EG) nr. 139/2004 van de Raad (PB 2005, C 325, blz. 7), geldt als algemene regel dat partijen geen toegang hebben tot de antwoorden van de andere bij het onderzoek betrokken partijen op de mededeling van punten van bezwaar. Een partij krijgt tot die documenten alleen toegang wanneer zij nieuw bewijsmateriaal, ongeacht of het om bewijsmateriaal à charge of à décharge gaat, kunnen vormen betreffende de verklaringen in verband met die partij in de mededeling van punten van bezwaar van de Commissie.

244 Wat enerzijds nieuwe belastende gegevens betreft, is het vaste rechtspraak dat indien de Commissie een element uit een antwoord op een mededeling van punten van bezwaar als basis wil gebruiken om het bestaan van een inbreuk vast te stellen, de andere partijen in die procedure in staat moeten worden gesteld zich over dat nieuwe bewijsstuk uit te spreken (arrest Cimenteries CBR e.a./Commissie, punt 195 supra, punt 386, en arrest Gerecht van 27 september 2006, Avebe/Commissie, T-314/01, Jurispr. blz. II-3085, punt 50).

245 Een document kan slechts als bezwarend 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 als een bijkomend bewijs heeft gebruikt 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).

246 In casu betogen verzoeksters dat de aan de antwoorden van Bavaria en Grolsch op de mededeling van punten van bezwaar ontleende bewijzen door de Commissie zijn gebruikt als nieuwe belastende bewijzen. Zij verwijzen in dit verband naar de punten 75, 124 tot en met 126 en 135 van de bestreden beschikking.

247 Om te beginnen wordt in punt 75 van de bestreden beschikking verwezen naar een passage uit het antwoord van Bavaria op de mededeling van punten van bezwaar waarin wordt aangegeven dat Heineken „waarschijnlijk wel" was vertegenwoordigd op de bijeenkomst van 19 juni 1996. De Commissie heeft die passage weliswaar geciteerd, doch heeft er ook op gewezen dat het dossier geen enkel bewijs van dat feit bevat. Uit het bovengenoemde punt valt niet op te maken dat Heineken op de betrokken bijeenkomst daadwerkelijk vertegenwoordigd was, maar enkel dat zij in ieder geval wél deel heeft genomen aan de voorgaande en volgende bijeenkomsten.

248 Het citeren van de bovengenoemde passage uit het antwoord van Bavaria op de mededeling van punten van bezwaar, kan derhalve niet worden aangemerkt als de gebruikmaking van nieuw belastend bewijs.

249 Aangaande de punten 124 en 126 van de bestreden beschikking, die betrekking hebben op de bijeenkomst van 17 december 1997, dient voorts te worden vastgesteld dat uit de punten 117 tot en met 121 van de bestreden beschikking duidelijk blijkt dat het doel van die bijeenkomst is aangetoond op basis van bewijzen uit het onderzoeksdossier.

250 Slechts om in te gaan op de argumenten van de betrokken onderneming heeft de Commissie in dit verband, in de punten 124 en 126 van de bestreden beschikking, gewezen op een door Bavaria in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verstrekte alternatieve interpretatie van die bewijzen. Uit die punten blijkt overigens dat de Commissie de interpretatie van Bavaria niet geloofwaardig achtte en dus niet heeft gevolgd.

251 Wat ten slotte punt 135 van de bestreden beschikking betreft, waarin een andere interpretatie door Bavaria van de stukken in het dossier betreffende de bijeenkomst van 12 maart 1998 wordt samengevat, zij opgemerkt dat die interpretatie in punt 136 van de bestreden beschikking uitdrukkelijk van de hand wordt gewezen en dus niet als aanvullend belastend bewijs kan worden gebruikt.

252 Gezien het voorgaande moet worden vastgesteld dat verzoeksters niet hebben aangetoond dat de Commissie gebruik heeft gemaakt van aanvullend belastend bewijs afkomstig uit de antwoorden van de andere betrokken partijen op de mededeling van punten van bezwaar.

253 Wat, anderzijds, de nieuwe ontlastende bewijzen betreft, blijkt uit de rechtspraak dat de Commissie niet verplicht is daar op eigen initiatief toegang toe te verlenen. Wanneer de Commissie in de loop van de administratieve procedure een verzoek van een partij om toegang tot documenten die zich niet in het onderzoeksdossier bevinden,

heeft afgewezen, kan een schending van de rechten van verdediging slechts worden vastgesteld als vaststaat dat de administratieve procedure anders had kunnen aflopen indien de verzoeker in die procedure toegang tot de documenten in kwestie had gehad (arrest Cimenteries CBR e.a./Commissie, punt 195 supra, punt 383).

254 Bovendien kunnen verzoeksters zich niet beroepen op de overweging uit het arrest Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 51 supra (punt 126), volgens welke de Commissie niet alleen kan bepalen welke documenten voor het verweer van de betrokken onderneming van nut kunnen zijn. Die overweging, die betrekking heeft op stukken die zich in het dossier van de Commissie bevinden, kan niet worden toegepast op de antwoorden van de andere betrokken partijen op de door de Commissie meegedeelde punten van bezwaar.

255 Derhalve kan, anders dan verzoeksters stellen, de eerbiediging van de rechten van verdediging in beginsel niet tot gevolg hebben dat de Commissie verplicht is de andere partijen toegang te verlenen tot de betrokken antwoorden om te kunnen nagaan of eventuele ontlastende bewijzen ontbreken.

256 Voor zover verzoeksters zich erop beroepen dat de antwoorden waartoe zij geen toegang hebben gekregen ontlastende bewijzen bevatten, staat het aan hen om een eerste aanwijzing te verstrekken voor het nut van die documenten voor hun verdediging.

257 Zij dienen met name de potentieel ontlastende bewijzen aan te duiden of een aanwijzing te verstrekken die het bestaan van die bewijzen en dus het nut ervan voor de beslechting van het geschil aannemelijk maken (zie in die zin arrest Gerecht van 27 september 2006, Jungbunzlauer/Commissie, T-43/02, Jurispr. blz. II-3435, punten 351-359).

258 In casu betogen verzoeksters dat uit punt 476 van de bestreden beschikking alsmede uit de briefwisseling tussen de Commissie en InBev naar aanleiding van het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, kan worden afgeleid dat InBev aanwijzingen heeft gegeven die aldus kunnen worden opgevat dat daarmee enerzijds de uitvoering van de heimelijke afspraken en, anderzijds, het bestaan of de duur van de betrokken inbreuk wordt betwist.

259 Wat, enerzijds, de gestelde aanwijzing voor het niet daadwerkelijk naleven van de in geding zijnde heimelijke afspraken betreft, zij eraan herinnerd dat het feit dat de andere betrokken partijen in hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar in wezen dezelfde argumenten als verzoeksters hebben aangevoerd voor hun betoog dat het kartel niet is uitgevoerd, geen ontlastend bewijs kan opleveren (zie in die zin arrest Jungbunzlauer/Commissie, punt 257 supra, punt 353).

260 Wat, anderzijds, de gestelde aanwijzing voor de betwisting van het bestaan of de duur van de inbreuk betreft, zij opgemerkt dat verzoeksters tot staving van dat argument verwijzen naar de in antwoord op de vragen van de Commissie verzonden brief van de raadsman van InBev van 21 februari 2006, waarin staat dat „[h]et [...] [...] geenszins de bedoeling van [z]ijn cliënten [was] om hun rol in de aangevoerde feiten op enige manier te minimaliseren noch om het bestaan of de duur van een inbreuk inhoudelijk te betwisten". Anders dan verzoeksters stellen blijkt uit die enkele precisering evenwel niet dat het antwoord van InBev op de mededeling van punten van bezwaar aanwijzingen zou kunnen bevatten die ontlastende bewijzen zouden kunnen vormen.

261 Uit het voorgaande volgt dat verzoeksters uit de antwoorden van de andere betrokken ondernemingen op de mededeling van punten van bezwaar geen ontlastende bewijzen hebben kunnen afleiden en, bijgevolg, niet hebben aangegeven in hoeverre die antwoorden van nut zouden kunnen zijn voor hun verdediging.

262 Bijgevolg moet de grief dat de betrokken antwoorden ontlastende bewijzen bevatten, worden afgewezen.

263 Gelet op het bovenstaande dient het eerste middel ongegrond te worden verklaard.

Tweede middel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het beginsel van „due process", voortvloeiend uit een gesteld ontbreken van een zorgvuldig en onpartijdig onderzoek

Argumenten van partijen

264 Verzoeksters verwijten de Commissie dat deze de in casu relevante elementen niet zorgvuldig en onpartijdig heeft onderzocht en selectief gebruik heeft gemaakt van de stukken in het dossier om haar stelling dat inbreuk is gemaakt op artikel 81 EG te onderbouwen.

265 Meer in het bijzonder stellen zij dat de Commissie het belastende bewijs heeft gebaseerd op de verklaringen die InBev heeft afgelegd in het kader van haar verzoek om clementie, terwijl die verklaringen vaag en tegenstrijdig waren en niet uitsluitend waren gebaseerd op vaststellingen van de opstellers ervan, zodat zij deels „bewijs van horen zeggen" vormden.

266 Verzoeksters stellen voorts dat de Commissie tijdens de onderzoeksprocedure het beginsel van behoorlijk bestuur heeft geschonden door voorbij te gaan aan hun argumenten, en door met name de bewijzen van de hand te wijzen die zij hadden verstrekt om aan te tonen dat zich op de Nederlandse biermarkt tijdens de betrokken periode geen ontwikkelingen hebben voorgedaan die duiden op het bestaan van prijsafspraken.

267 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

268 Volgens vaste rechtspraak behoort tot de door de rechtsorde van de Unie in administratieve procedures geboden waarborgen met name de verplichting voor de bevoegde instelling om alle relevante gegevens van het geval zorgvuldig en onpartijdig te onderzoeken (arrest Hof van 21 november 1991, Technische Universität München, C-269/90, Jurispr. blz. I-5469, punt 14).

269 Wat in casu de stelling betreft dat de Commissie de bewijzen niet zorgvuldig en onpartijdig heeft onderzocht, zij eraan herinnerd dat de Commissie, zoals hiervóór reeds is vastgesteld na het onderzoek van het vijfde en zesde middel, voldoende bewijzen heeft aangevoerd voor het bestaan van een inbreuk op artikel 81 EG voor zover het gaat om twee bestanddelen van de betrokken inbreuk (zie punt 163 supra). In het kader van het onderzoek van die middelen heeft het Gerecht de kritiek van verzoeksters op de beoordeling van de verklaring van InBev, alsmede de tijdens de administratieve procedure aangevoerde bewijzen die het tegendeel moeten aantonen, reeds beoordeeld.

270 Met name voor zover de argumenten van verzoeksters ertoe strekken de bewijswaarde in twijfel te trekken van de verklaring van InBev, aangezien die vaag en tegenstrijdig zou zijn en „bewijs van horen zeggen" zou bevatten, dienen zij van de hand te worden gewezen op de gronden die uiteen zijn gezet in het kader van het onderzoek van het vijfde en zesde middel in de punten 70 tot en met 90 supra.

271 Het betoog van verzoeksters inzake het ontbreken van een volledig, zorgvuldig en onpartijdig onderzoek valt dus samen met het betoog dat hiervóór is onderzocht in het kader van het vijfde en zesde middel, en behoeft dus geen afzonderlijk onderzoek.

272 Mitsdien kan het onderhavige middel niet slagen.

Derde middel: schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld

Argumenten van partijen

273 Verzoeksters beroepen zich in wezen op een schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld doordat het met concurrentie belaste lid van de Commissie in een uitzending van een Nederlands televisieprogramma meedeelde dat „de consument te veel voor zijn biertje heeft betaald" en daarmee vooruitliep op het oordeel dat sprake was van een kartel op de Nederlandse biermarkt.

274 Verzoeksters zijn daarom van mening dat de inbreuk reeds vóór het einde van de administratieve procedure en zelfs vóórdat zij op de mededeling van punten van bezwaar hadden kunnen reageren, als een vaststaand feit werd gepresenteerd.

275 Bovendien konden na de publiekelijk gedane mededeling van een lid van de Commissie de door verzoeksters in antwoord op de mededeling van punten van bezwaar aangevoerde argumenten niet meer objectief en met de nodige distantie door de Commissie worden behandeld.

276 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

277 Opgemerkt zij dat het betoog van verzoeksters betreffende schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld niet relevant is voor de beslechting van het onderhavige geschil.

278 Het bestaan van een inbreuk moet immers uitsluitend worden beoordeeld aan de hand van de bewijzen die de Commissie heeft verzameld. Indien na afloop van de administratieve procedure wordt vastgesteld dat inderdaad een inbreuk is gepleegd, kan het bewijs dat de Commissie tijdens die procedure te vroeg haar overtuiging kenbaar heeft gemaakt dat er sprake is van een inbreuk, niet afdoen aan het feit zelf, dat de inbreuk bewezen is (arrest Cimenteries CBR e.a./Commissie, punt 195 supra, punt 726).

279 Hoe dan ook kan de uitlating van een lid van de Commissie tijdens een uitzending voor de Nederlandse televisie — waarin voorbeelden werden genoemd van een optreden van de Commissie — dat de Nederlandse consumenten als gevolg van het gedrag van de brouwerijen „te veel voor hun biertje hebben betaald", hoe ongelukkig de woordkeus ervan ook moge zijn geweest, niet bewijzen dat de beslissing van de Commissie reeds vaststond.

280 Opgemerkt zij dat de Commissie besluit als college op basis van een ontwerpbeschikking. Anders dan verzoeksters stellen, houden de uitlatingen van het betrokken lid van de Commissie, waarin melding wordt gemaakt van het optreden van de Commissie, geenszins in dat de schuld van de brouwers voor de Commissie reeds vaststond.

281 Aangezien de woordkeuze van het betrokken Commissielid geen enkele vaststelling inhoudt betreffende de schuld van verzoeksters, wordt aan deze overwegingen niet afgedaan door de door verzoeksters aangevoerde omstandigheid dat de betrokken uitlating werd gedaan voordat zij hadden kunnen reageren op de mededeling van punten van bezwaar. Ook op grond van die omstandigheid kan dus niet worden geconcludeerd dat de Commissie de door verzoeksters geformuleerde antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar niet objectief en met de nodige distantie heeft behandeld.

282 Tegen de achtergrond van deze overwegingen dient het derde middel ongegrond te worden verklaard.

Vierde middel: overschrijding van de redelijke termijn

Argumenten van partijen

283 Verzoeksters betogen dat de bestreden beschikking moet worden nietig verklaard op grond dat de totale duur van de procedure, alsook de duur van elk van de fasen van die procedure, de redelijke termijn aanzienlijk heeft overschreden. Zij stellen met name dat zij niet in staat zijn geweest hun verdediging voor te bereiden, aangezien tijdens de periode voorafgaand aan de ontvangst van de mededeling van punten van bezwaar, het precieze doel van het onderzoek niet duidelijk was. Voorts voeren zij aan dat, gelet op de jaren die zijn verlopen, de herinnering aan de door de Commissie verweten feiten is afgezwakt.

284 De Commissie wijst erop dat zij in de punten 497 tot en met 500 van de bestreden beschikking uitdrukkelijk heeft erkend dat de procedure buitensporig lang was en dat zij daarom een uitzonderlijke vermindering van de aan verzoeksters opgelegde geldboete had toegekend. Voorts merkt de Commissie op dat het vereiste van inachtneming van de redelijke termijn bij de afwikkeling van administratieve procedures weliswaar in vaste rechtspraak is erkend, maar dat overschrijding van deze termijn enkel een reden voor nietigverklaring van een beschikking houdende vaststelling van een inbreuk kan zijn, wanneer is aangetoond dat door de schending van dit beginsel inbreuk is gemaakt op het recht van verdediging van de betrokken ondernemingen.

285 De Commissie betoogt dat de tot verzoeksters gerichte inspectiebeschikking van 17 maart 2000 hen, anders zij stellen, in de gelegenheid heeft gesteld kennis te nemen van het grootste deel van de inbreuk en van de markten en het tijdvak waarop deze betrekking had. Volgens de Commissie werd in die beschikking reeds verwezen naar mededingingsbeperkende gedragingen die betrekking hebben op het vaststellen van prijzen, het verdelen van markten en/of het uitwisselen van informatie in de Nederlandse biersector, zowel voor de detailhandelsmarkt als voor de horecamarkt. Het argument van verzoeksters kan ook wegens de gedetailleerdheid van de vragen die de Commissie hun vanaf 2001 heeft gesteld, niet worden aanvaard.

Beoordeling door het Gerecht

286 Volgens vaste rechtspraak vormt de inachtneming van een redelijke termijn bij de afwikkeling van administratieve procedures op het gebied van het mededingingsbeleid een algemeen beginsel van Unierecht, waarvan de Unierechter de eerbiediging verzekert (arresten Hof van 15 oktober 2002, Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P en C-254/99 P, Jurispr. blz. I-8375, punten 167-171, en 21 september 2006, Technische Unie/Commissie, C-113/04 P, Jurispr. blz. I-8831, punt 40).

287 Voor de toepassing van dit beginsel moet onderscheid worden gemaakt tussen de twee fasen van de administratieve procedure, de onderzoeksfase vóór de mededeling van de punten van bezwaar, en de fase van het verdere verloop van de administratieve procedure, die elk een eigen innerlijke logica hebben (arrest Technische Unie/Commissie, punt 286 supra, punt 42).

288 De eerste periode, die duurt tot de mededeling van de punten van bezwaar, begint op de datum waarop de Commissie maatregelen neemt die impliceren dat een onderneming een inbreuk wordt verweten, en die de Commissie in staat moeten stellen een standpunt in te nemen over de richting die de procedure zal nemen. De tweede periode loopt van de mededeling van de punten van bezwaar tot de vaststelling van de definitieve beschikking. Zij moet de Commissie in staat stellen zich definitief uit te spreken over de verweten inbreuk (arrest Technische Unie/Commissie, punt 286 supra, punt 43).

— Duur van de administratieve procedure

289 Om te beginnen zij erop gewezen dat de Commissie in casu in punt 498 van de bestreden beschikking heeft erkend dat de administratieve procedure buitensporig lang heeft geduurd en dat dit aan haar was toe te schrijven.

290 Met betrekking tot de eerste fase van de administratieve procedure, die loopt van de betekening van de verificatiebeschikking aan verzoeksters in maart 2000 tot de ontvangst van de mededeling van punten van bezwaar in augustus 2005, moet inderdaad worden vastgesteld dat een periode van 65 maanden is verstreken.

291 Aangezien de tijdens het onderzoek uitgevoerde verificaties in maart en april 2000 plaatsvonden, kan de totale duur van deze fase van de administratieve procedure niet worden gerechtvaardigd door het enkele feit dat de Commissie de partijen tussen 2001 en 2005 een aantal verzoeken om inlichtingen heeft gezonden.

292 Bij gebreke van aanvullende gegevens of rechtvaardiging van de Commissie betreffende de onderzoekshandelingen die in deze periode zouden hebben plaatsgevonden, moet de duur van de eerste fase van de procedure dus worden aangemerkt als buitensporig lang (zie in die zin arrest Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie, punt 245 supra, punt 77).

293 De tweede fase van de administratieve procedure, die loopt van de ontvangst van de mededeling van punten van bezwaar tot de vaststelling van de bestreden beschikking in april 2007, heeft 20 maanden geduurd en heeft bij gebreke van aanvullende rechtvaardiging daarmee de termijn overschreden die normaliter nodig zou zijn geweest voor het vaststellen van de beschikking.

294 Vastgesteld moet dus worden dat de betrokken administratieve procedure buitensporig lang heeft geduurd en dat dit het gevolg was van een stilzitten dat aan de Commissie is toe te rekenen en heeft geleid tot schending van het beginsel van de redelijke termijn.

— Invloed van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure op de rechtmatigheid van de bestreden beschikking

295 Volgens vaste rechtspraak kan de vaststelling van een schending van het beginsel van de redelijke termijn enkel leiden tot nietigverklaring van een beschikking houdende vaststelling van een inbreuk, indien de lengte van de procedure de uitkomst van de procedure heeft beïnvloed (zie in die zin arrest Technische Unie/Commissie, punt 286 supra, punt 48 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

296 In casu betogen verzoeksters om te beginnen dat de buitensporig lange duur van de eerste fase van de administratieve procedure hun rechten van verdediging heeft geschonden, aangezien zij tot aan de ontvangst van de mededeling van punten van bezwaar niet nauwkeurig konden vaststellen waarop het onderzoek van de Commissie betrekking had, hetgeen hun mogelijkheden om ontlastende bewijzen te verzamelen in gevaar heeft gebracht.

297 Dienaangaande moet worden vastgesteld dat verzoeksters ten onrechte stellen dat zij tot aan de mededeling van punten van bezwaar niet konden vaststellen waarop het onderzoek betrekking had.

298 Enerzijds wordt immers in de op 17 maart 2000 aan Heineken NV en Heineken Holding NV gezonden verificatiebeschikking vermeld dat de verificatie van de Commissie verband hield met mededingingsbeperkende praktijken, zoals „het vaststellen van prijzen, de verdeling van markten, en/of het uitwisselen van informatie in de Nederlandse biersector, zowel voor de detailhandelsmarkt als voor de horeca-markt". Anderzijds worden in de in oktober 2001 aan Heineken NV gezonden verzoeken om inlichtingen de soorten bijeenkomsten, de data alsook de plaatsen gepreciseerd die het voorwerp vormden van het door de Commissie verrichte verificatie.

299 Anders dan verzoeksters stellen, hebben zij op grond van bovenstaande beschikking en verzoeken met voldoende nauwkeurigheid kennis kunnen nemen van het voorwerp van de verificatie, van de inbreuken waarvoor zij verantwoordelijk zouden kunnen worden gehouden, alsmede van de betrokken marktsegmenten, en hebben die beschikking en verzoeken hen bijgevolg in staat gesteld eventuele ontlastende bewijzen te identificeren en te verzamelen.

300 Voorts hebben verzoeksters zich weliswaar beroepen op de moeilijkheden die zij ondervonden bij het verzamelen van bepaalde ontlastende bewijzen, aangezien de persoonlijke herinneringen van de betrokkenen steeds meer waren afgezwakt, doch die bewering niet met concrete bewijzen onderbouwd, en, met name, niet gepreciseerd om welke werknemers het ging, waarom het van cruciaal belang was om een beroep

te doen op hun herinneringen en waarom het niet meer mogelijk was om op een andere manier informatie in te winnen (zie in die zin arrest Technische Unie/Commissie, punt 286 supra, punt 64).

301 Bovendien waren zij krachtens de algemene voorzorgsplicht die op elke onderneming of ondernemersvereniging rust, gehouden ervoor te zorgen dat de gegevens aan de hand waarvan hun activiteiten konden worden nagegaan goed bewaard bleven in hun boeken en archieven, opdat zij met name zouden kunnen beschikken over de noodzakelijke bewijzen in het geval van gerechtelijke of administratieve procedures. Toen verzoeksters door de Commissie uit hoofde van artikel 11 van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, Eerste verordening over de toepassing van de artikelen [81 EG] en [82 EG] (PB 1962, 13, blz. 204), om inlichtingen zijn verzocht, behoorden zij a fortiori met grotere zorg te handelen en alle nodige maatregelen te treffen om de bewijzen waarover zij redelijkerwijs konden beschikken te bewaren (zie in die zin arrest Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie, punt 245 supra, punt 87).

302 Derhalve kan het argument van verzoeksters dat zij niet vanaf het begin van het onderzoek waren geïnformeerd over het voorwerp ervan alsmede over eventuele bezwaren van de Commissie, zodat zij niet in staat waren hun verdediging voor te bereiden en ontlastende stukken te verzamelen, niet worden aanvaard.

303 Gelet op een en ander moet worden geconcludeerd dat verzoeksters niet hebben aangetoond dat hun rechten van verdediging zijn geschonden als gevolg van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure.

304 Bijgevolg dient het vierde middel ongegrond te worden verklaard.

Achtste middel: schending van artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003, van de richtsnoeren, en van de beginselen van gelijkheid, rechtszekerheid, evenredigheid en redelijkheid, alsook van het motiveringsvereiste, wat de vaststelling van het bedrag van de geldboete betreft

Argumenten van partijen

305 Verzoeksters komen op tegen de manier waarop de Commissie in casu het basisbedrag van de geldboete heeft berekend en met name tegen haar analyse van de ernst van de inbreuk, tegen de gedifferentieerde behandeling, tegen de met het oog op de afschrikkende werking toegepaste vermenigvuldigingsfactor en tegen de verhoging wegens de duur van de inbreuk. Zij zijn in wezen van mening dat de inbreuk niet als zeer zwaar mocht worden gekwalificeerd en dat de Commissie haar motiveringsplicht heeft geschonden doordat zij onvoldoende gronden heeft aangevoerd ter rechtvaardiging van bepaalde fasen van de vaststelling van het eindbedrag, waaronder met name de gevolgen voor de markt. Bovendien betogen verzoeksters dat de Commissie aanzienlijk is afgeweken van haar vroegere beschikkingspraktijk, met name gelet op haar beschikking 2003/569/EG van 5 december 2001 inzake een procedure op grond van artikel 81 [EG] (Zaak nr. IV/37.614/F3 PO — Interbrew en Alken-Maes; PB 2003, L 200, blz. 1). Tot slot had de Commissie volgens verzoeksters het basisbedrag moeten verminderen, aangezien zij de duur van de inbreuk onjuist had vastgesteld.

306 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

307 Om te beginnen zij eraan herinnerd dat de Commissie ingevolge artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 bij beschikking geldboeten kan opleggen aan ondernemingen en ondernemersverenigingen wanneer zij opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op artikel 81 EG. Volgens dezelfde bepaling mag voor elke bij de inbreuk betrokken onderneming en ondernemersvereniging de geldboete niet groter zijn dan 10 % van de totale omzet die in het voorafgaande boekjaar is behaald.

308 Daarenboven beschikt de Commissie volgens vaste rechtspraak ter zake van de berekeningsmethode voor geldboeten over een ruime beoordelingsvrijheid. Deze methode, die is beschreven in de richtsnoeren, laat de Commissie enige speelruimte om overeenkomstig verordening nr. 1/2003 gebruik te maken van haar beoordelingsvrijheid (zie in die zin arrest Hof van 3 september 2009, Papierfabrik August Koehler e.a./Commissie, C-322/07 P, C-327/07 P en C-338/07 P, Jurispr. blz. I-7191, punt 112).

309 Voorts gaat het op gebieden zoals de vaststelling van de hoogte van een geldboete krachtens verordening nr. 1/2003, waarvoor de Commissie over deze beoordelingsmarge beschikt, bij de controle of deze beoordelingen rechtmatig zijn, enkel erom of geen kennelijke beoordelingsfout is gemaakt (zie in die zin arrest Gerecht van 18 juli 2005, Scandinavian Airlines System/Commissie, T-241/01, Jurispr. blz. II-2917, punt 79).

310 De beoordelingsmarge van de Commissie en de grenzen die zij daaraan heeft gesteld, kunnen evenwel geen afbreuk doen aan de uitoefening door de Unierechter van zijn volledige rechtsmacht (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 538), op basis waarvan deze de door de Commissie opgelegde geldboete kan nietig verklaren, verminderen of vermeerderen (zie in die zin arrest Hof van 8 februari 2007, Groupe Danone/Commissie, C-3/06 P, Jurispr. blz. I-1331, punten 60-62).

311 Het onderhavige middel bevat in wezen vier onderdelen: (i) de beoordeling van de ernst van de betrokken inbreuk, (ii) de toepassing van een gedifferentieerde behandeling en de vaststelling van het uitgangsbedrag, (iii) de verhoging van het uitgangsbedrag met het oog op de afschrikkende werking, en (iv) de verhoging wegens de duur van de inbreuk.

312 Meer in het algemeen beroepen verzoeksters zich ook op schending van het beginsel van rechtszekerheid vanwege de onvoorzienbaarheid van de hun bij de bestreden beschikking opgelegde geldboete.

— Eerste onderdeel: beoordeling van de ernst van de inbreuk

313 Krachtens artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 wordt bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete zowel met de ernst als met de duur van de inbreuk rekening gehouden.

314 Volgens vaste rechtspraak moet bij de vaststelling van de zwaarte van een inbreuk rekening worden gehouden met een groot aantal factoren, zoals de bijzondere omstandigheden van de zaak, de context ervan en de afschrikkende werking van de geldboeten, ten aanzien waarvan de Commissie over een beoordelingsmarge beschikt (arresten Hof van 28 juni 2005, Dansk Rørindustri e.a./Commissie, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P en C-213/02 P, Jurispr. blz. I-5425, punt 241, en 24 september 2009, Erste Group Bank e.a./Commissie, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P en C-137/07 P, Jurispr. blz. I-8681, punt 91).

315 In het bijzonder dient volgens punt 1 A, eerste alinea, van de richtsnoeren bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk rekening te worden gehouden met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt wanneer die meetbaar is, en met de omvang van de betrokken geografische markt.

316 In het kader van zijn volledige rechtsmacht dient het Gerecht evenwel te controleren, of de hoogte van de opgelegde geldboete in verhouding staat tot de zwaarte van de inbreuk en de zwaarte van de inbreuk af te wegen tegen de door verzoeksters aangevoerde omstandigheden (zie in die zin arrest Gerecht van 25 oktober 2005, Groupe Danone/Commissie, T-38/02, Jurispr. blz. II-4407, punt 136).

317 Verzoeksters voeren drie grieven aan waarmee zij opkomen tegen de vaststelling door de Commissie van de ernst van de inbreuk. Ten eerste verzetten zij zich tegen de kwalificatie van de inbreuk als zeer zwaar gezien de aard en het doel van de heimelijke besprekingen. Ten tweede verwijten zij de Commissie niet de impact op de markt te hebben onderzocht en in dit verband haar motiveringsplicht te hebben geschonden. Ten derde zijn zij van mening dat, anders dan in de conclusies van de Commissie is gebeurd, de omvang van de betrokken geografische markt in matigende zin in aanmerking had moeten worden genomen bij de vaststelling van de ernst van de inbreuk.

318 In het kader van hun eerste grief betogen verzoeksters dat, aangezien de verweten gedraging zich heeft beperkt tot een algemene gedachtewisseling over de marktomstandigheden, en niet tot doel had concreet gedrag af te stemmen, de inbreuk hooguit kan worden gekwalificeerd als een lichte of zware inbreuk. Voor het overige beklemtonen zij dat de Commissie in de bestreden beschikking meerdere elementen van de inbreuk heeft laten vallen in vergelijking met de mededeling van punten van bezwaar.

319 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat krachtens punt 1 A, tweede alinea, derde streepje, van de richtsnoeren, het wat de zeer ernstige inbreuken betreft „in hoofdzaak [gaat] om horizontale beperkingen van het type prijskartel en marktverdelingsregeling".

320 Volgens vaste rechtspraak bevatten de mededingingsregelingen van dit type de meest zware vormen van aantasting van de mededinging, daar zij ertoe strekken de concurrentie tussen de ondernemingen die hieraan uitvoering geven, eenvoudigweg uit te schakelen, en daardoor in strijd zijn met de gronddoelstellingen van de Unie (zie in die zin arrest Groupe Danone/Commissie van 25 oktober 2005, punt 316 supra, punt 147 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

321 Aangezien de Commissie terecht heeft vastgesteld dat verzoeksters hebben deelgenomen aan een inbreuk bestaande uit een samenstel van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen met als doel de mededinging op de gemeenschappelijke markt te beperken, in het bijzonder door de coördinatie van prijzen en prijsverhogingen en de toewijzing van afnemers, kan het argument van verzoeksters dat de inbreuk niet als zeer zwaar kan worden aangemerkt, niet worden aanvaard.

322 Derhalve geeft de vaststelling in punt 442 van de bestreden beschikking dat de betrokken inbreuk reeds op grond van haar eigen aard als zeer zwaar kan worden gekwalificeerd, geen blijk van een onjuiste rechtsopvatting. Aan die conclusie wordt niet afgedaan door het feit dat bepaalde in de mededeling van punten van bezwaar genoemde elementen van de inbreuk niet zijn opgenomen in de bestreden beschikking, aangezien die elementen, die de kwalificering van de inbreuk als zeer zwaar rechtvaardigen, in de bestreden beschikking uiteen zijn gezet.

323 In het kader van de tweede grief, betreffende de gevolgen van het kartel voor de markt, zijn verzoeksters van mening dat de Commissie de inbreuk ten onrechte als zeer zwaar heeft gekwalificeerd, aangezien er van merkbare invloed op de markt geen sprake was. Zij verwijten de Commissie geen rekening te hebben gehouden met de dienovereenkomstige vaststellingen in een economisch rapport van deskundigen dat zij tijdens het administratieve onderzoek aan de Commissie hebben voorgelegd en waarvan de resultaten bovendien worden bevestigd door een ander deskundigenrapport, waarvoor zij na de vaststelling van de bestreden beschikking opdracht hadden gegeven. Voorts betogen zij dat de Commissie haar motiveringsplicht heeft geschonden doordat zij zich ertoe heeft beperkt te verklaren dat de gevolgen van de inbreuk

niet meetbaar waren. Bovendien leiden de punten 453 en 457 van de bestreden beschikking tot een tegenovergestelde conclusie.

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

325 Voorts kunnen horizontale mededingingsregelingen met betrekking tot prijzen of marktverdelingen, zoals de in casu aan de orde zijnde inbreuk, enkel op grond van hun eigen aard als zeer zware inbreuk worden gekwalificeerd, zonder dat de Commissie een concrete weerslag van de inbreuk op de markt hoeft aan te tonen. De concrete weerslag van de inbreuk vormt slechts één van de factoren aan de hand waarvan de Commissie, indien die weerslag meetbaar is, het uitgangsbedrag van de boete kan verhogen tot boven het mogelijke minimumbedrag van 20 miljoen EUR (arrest Hof van 3 september 2009, Prym en Prym Consumer/Commissie, C-534/07 P, Jurispr. blz. I-7415, punten 74 en 75).

326 In het onderhavige geval voert de Commissie in punt 452 van de bestreden beschikking het volgende aan:

„In deze procedure is het niet mogelijk de daadwerkelijke impact van het geheel van regelingen waaruit de inbreuk bestaat, op de Nederlandse markt te meten en daarom houdt de Commissie ook niet specifiek rekening met een bepaalde impact, overeenkomstig de aanwijzing in de richtsnoeren boetetoemeting dat de daadwerkelijke impact in aanmerking dient te worden genomen wanneer deze kan worden gemeten. [...] Daarom zal de Commissie bij het vaststellen van de geldboeten in deze zaak de impact van het kartel op de markt niet in aanmerking nemen."

327 In punt 455 van de bestreden beschikking, dat haar conclusie ten aanzien van de ernst van de inbreuk bevat, geeft de Commissie verder het volgende aan:

„Gelet op de aard van de inbreuk en het feit dat het hele grondgebied van Nederland wordt getroffen, hebben de ondernemingen tot welke deze beschikking is gericht, een zeer zware inbreuk op artikel 81 [EG] gemaakt."

328 Uit deze passages blijkt dat de Commissie zich bij de beoordeling van de ernst van de inbreuk niet heeft gebaseerd op de daadwerkelijke impact van de inbreuk, maar op de aard van de inbreuk en de omvang van de betrokken geografische markt.

329 Dienaangaande moet worden geoordeeld dat de Commissie gelet op de aard van de vastgestelde inbreuk, die met name een coördinatie van prijzen en prijsverhogingen en een incidentele afstemming inzake de toewijzing van afnemers bevatte, geen rekening diende te houden met de weerslag van de inbreuk op de markt.

330 In die omstandigheden kunnen verzoeksters de Commissie ook niet verwijten dat zij geen rekening heeft gehouden met het deskundigenrapport dat zij haar tijdens de administratieve procedure hebben doen toekomen ter ondersteuning van hun argument dat de inbreuk geen gevolgen heeft gehad voor de markt.

331 Aangezien het hier bovendien gaat om een facultatief element in het kader van de vaststelling van het bedrag van de geldboete, dat trouwens in casu niet in aanmerking is genomen, kunnen verzoeksters de Commissie niet verwijten dat deze de gronden voor haar vaststelling betreffende de niet-meetbaarheid van de concrete gevolgen van de inbreuk niet uitdrukkelijk uiteen heeft gezet.

332 Bovendien betogen verzoeksters ten onrechte dat uit de punten 453 en 457 van de bestreden beschikking blijkt dat de Commissie in het kader van de vaststelling van het bedrag van de geldboete wél rekening heeft gehouden met de gevolgen voor de markt.

333 Uit punt 452 van de bestreden beschikking volgt immers duidelijk dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met die gevolgen. Deze constatering wordt geenszins weersproken door de in de punten 453 en 457 van de bestreden beschikking vermelde gronden waarop verzoeksters zich beroepen. Zo heeft de Commissie zich in punt 453 van de bestreden beschikking beperkt tot het bepalen van de omvang van de betrokken markt, zonder de gevolgen van de inbreuk op die markt te beoordelen. In punt 457 van de bestreden beschikking heeft zij enkel gewezen op de noodzaak om de uitgangsbedragen in het kader van de gedifferentieerde behandeling te individualiseren met het oog op het specifieke gewicht van de inbreukmakende gedragingen van elke betrokken onderneming.

334 Bijgevolg is de tweede grief van verzoeksters ongegrond.

335 Met hun derde grief, die betrekking heeft op de omvang van de betrokken geografische markt, wijzen verzoeksters op de geringe omvang van Nederland en de beperkte relevantie van de biermarkt op de totale economie. Zij betogen bovendien dat het enkele feit dat het gezamenlijke marktaandeel van de betrokken brouwers meer dan 90 % van de Nederlandse markt bedroeg, geenszins uitsluit dat de inbreuk als niet te ernstig of als zwaar wordt gekwalificeerd, met name in het licht van de eerdere beschikkingen van de Commissie.

336 In punt 453 van de bestreden beschikking heeft de Commissie, ter bepaling van de ernst van de inbreuk, rekening gehouden met het feit dat „[h]et totale marktaandeel van de betrokken ondernemingen op de Nederlandse markt [...] meer dan 90 % [bedroeg]". Ook heeft de Commissie vastgesteld dat de inbreuken betrekking hadden op zowel het horeca- als het thuisverbruiksegment. Derhalve concludeerde zij dat „90 % van de volledige Nederlandse biermarkt door een kartel werd getroffen".

337 Dienaangaande volgt uit de rechtspraak dat het gehele grondgebied van een lidstaat een wezenlijk deel van de gemeenschappelijke markt vormt (arrest Hof van 9 november 1983, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin/Commissie, 322/81, Jurispr. blz. 3461, punt 28).

338 Aangezien de Commissie heeft vastgesteld dat de inbreuk 90 % van de Nederlandse biermarkt betrof en elk van de voornaamste verkoopsegmenten op die markt omvatte, heeft de Commissie terecht de omvang van de betrokken geografische markt in aanmerking genomen om de inbreuk als zeer zwaar te kwalificeren.

339 Bovendien zij eraan herinnerd dat overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die ertoe strekken de prijzen vast te leggen en de klanten te verdelen, alleen al naar hun aard tot een dergelijke kwalificatie kunnen leiden, zonder dat dit soort gedragingen door een bepaalde geografische omvang hoeft te worden gekenmerkt.

340 Die conclusie wordt voorts bevestigd door het feit dat in de als aanwijzing dienende beschrijving van zware inbreuken in de richtsnoeren wordt verklaard dat „het meestal zal gaan om horizontale of verticale beperkingen [...] die strikter worden toegepast, waarvan de weerslag op de markt ruimer is en waarvan de gevolgen zich over uitgestrekte gebieden van de gemeenschappelijke markt kunnen doen gevoelen", maar dat in de beschrijving van zeer zware inbreuken daarentegen niet staat dat er sprake moet zijn van enige concrete weerslag op de markt of van gevolgen die zich in een bepaald geografisch gebied doen gevoelen (arrest van 25 oktober 2005, Groupe Danone/Commissie, punt 316 supra, punt 150).

341 Hieruit volgt dat het feit dat de omvang van de betrokken geografische markt een nationale dimensie heeft, zich er in ieder geval niet tegen verzet dat de in casu gepleegde inbreuk als zeer zwaar wordt aangemerkt.

342 Die conclusie geldt des te sterker waar het gaat om het gestelde beperkte belang van de biermarkt voor de Nederlandse economie, aangezien de omvang van de betrokken productmarkt geen factor is die verplicht in aanmerking moet worden genomen, maar slechts één van de relevante factoren is om de zwaarte van de inbreuk te beoordelen en het bedrag van de geldboete vast te stellen (zie in die zin arrest Hof van 25 januari 2007, Dalmine/Commissie, C-407/04 P, Jurispr. blz. I-829, punt 132).

343 In het licht van al deze overwegingen kunnen de derde grief en het eerste onderdeel van het onderhavige middel in zijn geheel, niet worden aanvaard.

— Tweede onderdeel: vaststelling van het uitgangsbedrag en toepassing van een gedifferentieerde behandeling

344 Verzoeksters betwisten het uitgangsbedrag van de aan hen opgelegde geldboete en beroepen zich daarbij in de eerste plaats op schending van het gelijkheidsbeginsel, gelet op de beschikkingspraktijk van de Commissie en, in het bijzonder, gelet op de bij beschikking 2003/569/EG aan Belgische brouwers opgelegde geldboeten. Met een beroep op dit beginsel verwijzen zij ook naar bepaalde beschikkingen van de Commissie inzake inbreuken die de markt van één enkele lidstaat betroffen en waarbij de inbreuk als „zwaar" werd gekwalificeerd of waarbij minder hoge uitgangsbedragen dan in casu werden vastgesteld.

345 Om te beginnen dient te worden benadrukt dat de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie niet geldt als rechtskader voor de geldboeten in mededingingszaken (arrest Gerecht van 30 september 2003, Michelin/Commissie, T-203/01, Jurispr. blz. II-4071, punt 292) en dat de Commissie in het kader van verordening nr. 17 en verordening nr. 1/2003 bij de vaststelling van het bedrag van de geldboeten

over een beoordelingsmarge beschikt om het gedrag van de ondernemingen zodanig te sturen dat zij de mededingingsregels naleven (arrest Gerecht van 29 april 2004, Tokai Carbon e.a./Commissie, T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 en T-252/01, Jurispr. blz. II-1181, punt 216) en het niveau van de geldboeten op elk moment aan de eisen van dit beleid kan aanpassen (arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 314 supra, punt 169).

346 In casu werd het bedrag van de aan verzoeksters opgelegde geldboete vastgesteld overeenkomstig artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003, waarbij rekening werd gehouden met de ernst en de duur van de betrokken inbreuk. In dit verband kunnen verzoeksters zich niet met succes beroepen op het enkele feit dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk soortgelijke gedragingen heeft bestraft met lagere geldboeten dan die welke in casu zijn opgelegd.

347 In die omstandigheden kunnen verzoeksters zich ook niet beroepen op schending van het gelijkheidsbeginsel. Het Hof heeft immers herhaaldelijk geoordeeld dat de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie niet als rechtskader voor geldboeten in mededingingszaken fungeert en dat beschikkingen in andere zaken een indicatieve waarde hebben wat het al dan niet bestaan van discriminaties betreft, omdat het niet erg waarschijnlijk is dat de omstandigheden van die zaken, zoals de betrokken markten, producten, ondernemingen en tijdvakken, identiek zullen zijn (zie arrest Erste Group Bank e.a./Commissie, punt 314 supra, punt 233 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

348 Aangaande het betoog van verzoeksters inzake de kwalificatie van de inbreuk en de hoogte van de geldboeten die zijn opgelegd bij beschikkingen die bepaalde, tot de markt van één lidstaat beperkte inbreuken betroffen, zij opgemerkt dat verzoeksters — afgezien van die beperking tot de markt van één lidstaat — niet aanvoeren dat die inbreuken, met name wat de betrokken producten, ondernemingen en tijdvakken

betreft, identiek zijn. Dat betoog kan dus niet volstaan om de gestelde discriminerende behandeling als bewezen te beschouwen.

349 Aangaande beschikking 2003/569 beroepen verzoeksters zich op schending van het gelijkheidsbeginsel, waarbij zij zich baseren op het feit dat de aan de Belgische brouwers opgelegde geldboeten aanzienlijk lager waren dan die welke zijn opgelegd bij de bestreden beschikking, terwijl noch de aard van de inbreuken, noch de voorwaarden op de betrokken markten verschillen vertoonden die die afwijking rechtvaardigden.

350 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat de Commissie de zwaarte van de inbreuk beoordeelt aan de hand van een groot aantal factoren, zonder dat er sprake is van een dwingende of uitputtende lijst van in aanmerking te nemen criteria, en dat zij bovendien niet verplicht is om een precieze mathematische formule toe te passen, noch voor het totale bedrag van de geldboete, noch voor de verschillende onderdelen ervan (zie arrest Gerecht van 13 januari 2004, JCB Service/Commissie, T-67/01, Jurispr. blz. II-49, punten 187 en 188 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

351 De rechtstreekse vergelijking van de geldboeten die zijn opgelegd aan de adressaten van twee beschikkingen met betrekking tot verschillende inbreuken, houdt dan ook het gevaar in dat wordt afgedaan aan de specifieke functies van de verschillende stappen van de berekening van een geldboete. De uiteindelijke bedragen van de geldboeten weerspiegelen namelijk de specifieke omstandigheden van elke mededingingsregeling en de beoordeling van het concrete geval.

352 Gelet op een en ander kan verzoeksters situatie wat de hoogte van de opgelegde geldboeten betreft niet worden vergeleken met de situatie van de ondernemingen waarop de genoemde vroegere beschikkingen betrekking hebben.

353 De grief dat er gelet op de vroegere beschikkingspraktijk van de Commissie sprake is van schending van het gelijkheidsbeginsel, moet derhalve worden verworpen.

354 In de tweede plaats betogen verzoeksters dat de Commissie een gedifferentieerde behandeling heeft toegepast door uit te gaan van onjuiste premissen, in strijd met de beginselen van redelijkheid, gelijkheid en evenredigheid, en haar beschikking in dat opzicht onvoldoende heeft gemotiveerd.

355 Dienaangaande stellen verzoeksters, enerzijds, ten onrechte dat de Commissie de gedifferentieerde behandeling heeft toegepast op basis van de feitelijke impact van de inbreuk op de markt, hetgeen in strijd is met de in punt 452 van de bestreden beschikking vermelde conclusie dat die impact niet in aanmerking is genomen.

356 Het argument van verzoeksters vloeit namelijk voort uit een onjuiste lezing van punt 457 van de bestreden beschikking, waarin enkel wordt herinnerd aan de in punt 1 A, zesde alinea, van de richtsnoeren tot uitdrukking gebrachte overweging dat voor een inbreuk van een bepaalde ernst in gevallen waarin, zoals bij kartels, meerdere ondernemingen betrokken zijn, het wenselijk kan zijn om op het algemene uitgangsbedrag een weging toe te passen om een specifiek uitgangsbedrag vast te stellen dat rekening houdt met het gewicht, en derhalve met de daadwerkelijke invloed van het inbreukmakende gedrag van elke onderneming afzonderlijk op de mededinging, met name wanneer er een aanzienlijk verschil bestaat in de grootte van de ondernemingen die eenzelfde soort inbreuk hebben gepleegd.

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

358 In tegenstelling tot wat verzoeksters betogen, vereist de toepassing van de gedifferentieerde behandeling op basis van die bepaling niet de inaanmerkingneming van een daadwerkelijke invloed op de markt en impliceert zij dus niet dat de Commissie heeft vastgesteld dat de betrokken inbreuk een dergelijke invloed heeft gehad.

359 Anderzijds brengen verzoeksters, door zich te beroepen op schending van het redelijkheidsbeginsel en het gelijkheidsbeginsel met het oog op het feit dat InBev boete-immuniteit heeft genoten, slechts het betoog naar voren inzake de vaagheid en tegenstrijdigheid van de verklaring van InBev, hetwelk in de punten 70 tot en met 90 supra reeds is verworpen.

360 Wat de gestelde ontoereikendheid van de motivering betreft, zij opgemerkt dat, volgens vaste rechtspraak, aan de eisen van het wezenlijke vormvoorschrift van motivering van de wijze van berekening van de opgelegde geldboete wordt voldaan, wanneer de Commissie in haar beschikking de factoren aangeeft op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft beoordeeld (zie arrest Limburgse Vinyl Maatschappij e.a./Commissie, punt 286 supra, punt 463 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

361 In casu volgt uit punt 458 van de bestreden beschikking dat de Commissie voor de vaststelling van het verzoeksters betreffende specifieke uitgangsbedrag de door hen in Nederland behaalde bieromzet in het laatste volledige kalenderjaar van de inbreuk, te weten 1998, in aanmerking heeft genomen. Verzoeksters werden naargelang van hun relatieve gewicht op de betrokken markt ingedeeld in de eerste categorie, aangezien de door hen behaalde bieromzet veel groter was dan die van de andere brouwers.

362 Aangezien de Commissie de door verzoeksters in 1998 behaalde omzet heeft opgegeven als grondslag voor hun indeling in de eerste categorie, kan hetgeen verzoeksters aanvoeren inzake schending van de motiveringsplicht niet worden aanvaard. Dienaangaande zijn met name de in punt 458 van de bestreden beschikking uiteengezette overwegingen toereikend om verzoeksters kennis te doen nemen van de

desbetreffende gronden van de bestreden beschikking en om het Gerecht voldoende elementen te verschaffen om zijn rechterlijk toezicht uit te oefenen (zie in die zin arrest Hof van 22 mei 2008, Evonik Degussa/Commissie en Raad, C-266/06 P, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 103).

363 Ten slotte moet worden opgemerkt dat de benadering waarvoor de Commissie in dit verband heeft gekozen volledig in overeenstemming is met de criteria van de richtsnoeren en van de aangehaalde rechtspraak, aangezien de omzetten van de ondernemingen die gedurende een referentieperiode aan de inbreuk hebben deelgenomen een nuttige aanwijzing vormen voor hun individuele gewicht op de betrokken markt. Bijgevolg kan de vaststelling van het uit die benadering voortvloeiende uitgangsbedrag op zichzelf niet leiden tot een schending van het evenredigheidsbeginsel.

364 Gelet op het voorgaande moet worden geconcludeerd dat de Commissie bij de vaststelling van het uitgangsbedrag en de toepassing van de gedifferentieerde behandeling de door verzoeksters aangevoerde beginselen niet heeft geschonden en haar motiveringsplicht in dit verband niet heeft verzaakt.

365 Bijgevolg moet het tweede onderdeel van het onderhavige middel worden afgewezen.

— Derde onderdeel: verhoging met het oog op de afschrikkende werking

366 Verzoeksters betogen dat de Commissie door het toepassen van de betrokken vermenigvuldigingsfactor de beginselen van gelijkheid, rechtszekerheid en evenredigheid heeft geschonden.

367 Er zij aan herinnerd dat de Commissie bij het vaststellen van het bedrag van de geldboete ervoor moet zorgen dat dat bedrag een afschrikkende werking heeft (arrest Hof van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80–103/80, Jurispr. blz. 1825, punt 106, en arrest Gerecht van 27 september 2006, Archer Daniels Midland/Commissie, T-329/01, Jurispr. blz. II-3255, punt 63).

368 Daarbij kan de Commissie met name de omvang en de economische macht van de betrokken onderneming in aanmerking nemen (zie in die zin arresten Musique Diffusion française e.a./Commissie, punt 367 supra, punt 120, en Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 314 supra, punt 243).

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

370 Dienovereenkomstig heeft de Commissie in casu aangegeven dat het bedrag van de geldboeten op een zodanig niveau moet worden vastgesteld dat daarvan een voldoende afschrikkende werking uitgaat, rekening houdend met de omvang van elke onderneming (punt 463 van de bestreden beschikking).

371 In datzelfde punt heeft de Commissie gesteld dat op het voor verzoeksters vastgestelde uitgangsbedrag een vermenigvuldigingsfactor van 2,5 dient te worden toegepast, gelet op de grote omvang van Heineken die voortvloeit uit haar wereldwijde omzet in het laatste aan de bestreden beschikking voorafgaande boekjaar waarvoor gegevens voorhanden waren.

372 Dienaangaande moet met betrekking tot verzoeksters argument inzake de door de Commissie in vroegere beschikkingen toegepaste vermenigvuldigingsfactoren eraan worden herinnerd dat de Commissie bij het bepalen van het bedrag van de geldboete beschikt over een beoordelingsbevoegdheid om het gedrag van de ondernemingen zodanig te sturen dat deze de mededingingsregels naleven. Het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, kan haar derhalve niet beletten dit niveau op elk moment te verhogen, indien zulks noodzakelijk is ter uitvoering van het mededingingsbeleid en om de preventieve werking ervan te versterken (zie arrest Gerecht van 8 oktober 2008, SGL Carbon/Commissie, T-68/04, Jurispr. blz. II-2511, punt 49 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

373 Derhalve volgt uit het feit dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk ten aanzien van ondernemingen met een vergelijkbare omvang als Heineken minder hoge vermenigvuldigingsfactoren heeft toegepast niet dat de betrokken verhoging onevenredig en discriminerend is, noch dat het rechtszekerheidsbeginsel is geschonden.

374 Aangaande de gestelde schending van de motiveringsplicht moet worden geconstateerd dat de Commissie door te verwijzen naar, enerzijds, de noodzaak om het bedrag van de geldboeten op een zodanig niveau vast te stellen dat daarvan een voldoende afschrikkende werking uitgaat en, anderzijds, de grote omvang van Heineken, die voortvloeit uit haar aanzienlijke wereldwijde omzet (punt 463 van de bestreden beschikking), rechtens genoegzaam de factoren heeft uiteengezet die zij bij de verhoging van het voor verzoeksters vastgestelde uitgangsbedrag in aanmerking heeft genomen om de afschrikkende werking ervan te verzekeren, en hen op die manier de mogelijkheid heeft geboden om de rechtvaardiging van deze met het oog op haar bijzondere situatie toegepaste verhoging te kennen en haar rechten geldend te maken, alsook de rechter in staat te stellen om zijn toezicht uit te oefenen.

375 In het kader van de uiteenzetting van de gronden die het niveau van de geldboete rechtvaardigen, is de Commissie immers niet verplicht de cijfermatige gegevens te vermelden die in het bijzonder voor de nagestreefde afschrikkende preventieve werking de leidraad waren voor de uitoefening van haar beoordelingsbevoegdheid (zie in die zin arrest Hof van 16 november 2000, Cascades/Commissie, C-279/98 P, Jurispr.

blz. I-9693, punten 39-48, en arrest Gerecht van 27 september 2006, Akzo Nobel/Commissie, T-330/01, Jurispr. blz. II-3389, punt 125).

376 Aangaande de beoordeling, waarbij terecht rekening is gehouden met de omvang en de economische macht van de betrokken onderneming, stellen verzoeksters bovendien ten onrechte dat de Commissie bij het vaststellen van de betrokken vermenigvuldigingsfactor gehouden was om andere omstandigheden in aanmerking te nemen, zoals de aard van de inbreuk, het gestelde ontbreken van weerslag ervan op de markt, het feit dat de inbreuk reeds vóór het begin van het onderzoek was beëindigd of dat de administratieve procedure buitensporig lang had geduurd.

377 Gelet op het voorgaande moet het derde onderdeel van het onderhavige middel worden afgewezen.

— Vierde onderdeel: verhoging wegens duur van de inbreuk

378 In punt 466 van de bestreden beschikking constateert de Commissie dat Heineken ten minste van 27 februari 1996 tot en met 3 november 1999, dat wil zeggen gedurende een periode van 3 jaar en 8 maanden, aan de inbreuk heeft deelgenomen. Bijgevolg is het uitgangsbedrag van de geldboete ten aanzien van verzoeksters verhoogd met 35 %, te weten 10 % voor elk volledig jaar dat inbreuk werd gemaakt en met 5 % voor elke periode van zes maanden of meer.

379 Verzoeksters betwisten dat oordeel en weerspreken de vaststellingen van de Commissie met betrekking tot de begin- en einddatum van de betrokken inbreuk.

380 Opgemerkt zij dat, zoals reeds is vastgesteld in het kader van het onderzoek van het zevende middel in de punten 210 tot en met 229 supra, de Commissie terecht heeft bepaald dat de inbreuk, wat verzoeksters betreft, zich uitstrekte over de periode van 27 februari 1996 tot en met 3 november 1999. In zoverre kan de door de Commissie toegepaste verhoging met 35 % van het uitgangsbedrag van de geldboete niet in twijfel worden getrokken.

381 Derhalve kan het vierde onderdeel, betreffende de duur van de inbreuk, niet slagen.

— Gestelde schending van het rechtszekerheidsbeginsel

382 Verzoeksters betogen dat het bedrag van de geldboete, zoals dat door de Commissie is vastgesteld, zelfs bij benadering onvoorzienbaar was.

383 Er zij aan herinnerd dat het rechtszekerheidsbeginsel een algemeen rechtsbeginsel van de Unie is dat in het bijzonder verlangt dat een regeling die nadelige gevolgen voor particulieren heeft, duidelijk en nauwkeurig is en dat de toepassing ervan voor de justitiabelen voorzienbaar is (zie arrest Gerecht van 5 april 2006, Degussa/Commissie, T-279/02, Jurispr. blz. II-897, punt 66 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

384 Dit beginsel heeft als uitvloeisel het legaliteitsbeginsel ter zake van strafbare feiten en straffen, dat vereist dat de strafbare feiten en de straffen die deze beteugelen duidelijk door de wet worden omschreven (arrest Evonik Degussa/Commissie en Raad, punt 362 supra, punt 39).

385 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat artikel 23, leden 2 en 3, van verordening nr. 1/2003 de Commissie weliswaar een ruime beoordelingsmarge geeft, maar de uitoefening daarvan beperkt door de invoering van objectieve criteria waaraan de Commissie zich moet houden. Zo geldt een absolute en becijferbare bovengrens voor de mogelijke geldboete, zodat de maximumboete die aan een gegeven onderneming kan worden opgelegd, vooraf kan worden bepaald. De uitoefening van die beoordelingsbevoegdheid wordt ook beperkt door de gedragsregels die de Commissie zichzelf heeft opgelegd in de richtsnoeren, waarbij haar administratieve praktijk vatbaar is voor volledige toetsing door de Unierechter. Bijgevolg kan een bedachtzaam marktdeelnemer zich, zo nodig met de bijstand van een juridisch adviseur, een voldoende nauwkeurig beeld vormen van de berekeningsmethode en de omvang van de aan een bepaald gedrag verbonden geldboeten. Dat die marktdeelnemer het niveau van de geldboeten die de Commissie in een concreet geval zal opleggen niet nauwkeurig kan kennen, kan geen schending opleveren van het beginsel van legaliteit van straffen (zie arrest Evonik Degussa/Commissie en Raad, punt 362 supra, punten 50-55).

386 Bovendien moeten ondernemingen die betrokken zijn bij een administratieve procedure waarin geldboeten kunnen worden opgelegd rekening houden met de mogelijkheid dat de Commissie steeds kan beslissen om het niveau van de geldboeten te verhogen in vergelijking met dat hetwelk in het verleden werd gehanteerd (arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 314 supra, punten 229 en 230). Het feit dat de Commissie in het kader van de uitvoering van een ander mededingingsbeleid het algemene niveau van de geldboeten op elk moment kan herzien, is dus redelijkerwijs voorzienbaar voor de betrokken ondernemingen (zie in die zin arrest Archer Daniels Midland/Commissie, punt 367 supra, punt 48).

387 Deze overwegingen gelden des te meer in de onderhavige zaak, aangezien het hierin gaat om een naar haar aard zeer zware inbreuk, bestaande in gedragingen waarvan de Commissie reeds vele malen heeft bevestigd dat zij onrechtmatig zijn.

388 Zelfs wanneer verzoeksters niet in staat waren om vooraf precies te weten hoe hoog de geldboeten zouden zijn die de Commissie in dit concrete geval ging opleggen, met name gelet op de verhoging van het algemene niveau van de geldboeten die na de inbreukmakende feiten heeft plaatsgevonden, is die omstandigheid geen aanwijzing voor een schending van de beginselen van rechtszekerheid en legaliteit van straffen, aangezien, zoals reeds is vastgesteld in het kader van het onderzoek van het onderhavige middel, de Commissie haar beoordelingsbevoegdheid heeft uitgeoefend met inachtneming van zowel het in artikel 23, leden 2 en 3, van verordening nr. 1/2003 aangegeven regelingskader — zoals gepreciseerd door de rechtspraak van het Hof en het Gerecht — als de gedragsregels die zij zichzelf heeft opgelegd in de richtsnoeren.

389 Bijgevolg moeten de onderhavige grief, alsmede het achtste middel in zijn geheel, ongegrond worden verklaard.

Negende middel: niet-inaanmerkingneming van verzachtende omstandigheden

Argumenten van partijen

390 Verzoeksters betogen in de eerste plaats dat het feit dat de einddatum van de inbreuk is vastgesteld op 3 november 1999, terwijl de verificaties door de Commissie pas zijn uitgevoerd op 22 en 23 maart 2000, door de Commissie in aanmerking had moeten worden genomen teneinde het basisbedrag van de geldboete te matigen.

391 In de tweede plaats stellen zij dat zij in de inbreukperiode nooit hun prijzen voor het thuisverbruiksegment hebben verhoogd. De gewraakte coördinatie is dus nooit ten

uitvoer gelegd. Aangezien in Nederland circa 62 % van het bier via het thuisverbruikkanaal wordt verkocht, betekent dit dat de niet-tenuitvoerlegging voor het grootste deel van hun afzet vaststaat. Bovendien maakt de complexe en intransparante structuur van het horecasegment het onmogelijk om tot een effectieve mededingingsbeperkende afstemming te komen.

392 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

393 In het kader van het onderhavige middel betogen verzoeksters in wezen dat de Commissie de richtsnoeren heeft geschonden door onvoldoende rekening te houden met verzachtende omstandigheden die voortvloeien uit, ten eerste, de beëindiging van de inbreuk vóór het eerste optreden van de Commissie, en, ten tweede, het feit dat de betrokken onrechtmatige afspraken niet daadwerkelijk zijn toegepast.

394 Wat, ten eerste, de eerstgenoemde omstandigheid betreft, zij eraan herinnerd dat, overeenkomstig punt 3 van de richtsnoeren, het door de Commissie vastgestelde basisbedrag van de geldboete onder meer wordt verminderd wanneer de beschuldigde onderneming de inbreuk na het eerste optreden van de Commissie beëindigd.

395 De toekenning van een dergelijke vermindering van het basisbedrag van de geldboete houdt verband met de omstandigheden van het concrete geval, die de Commissie kunnen nopen om een onderneming die partij is bij een onrechtmatige overeenkomst, er niet voor in aanmerking te laten komen. Zo zou, indien de aanspraak op een verzachtende omstandigheid werd erkend in situaties waarin een onderneming partij is bij een kennelijk onrechtmatige overeenkomst waarvan zij wist of er niet

onbekend mee kon zijn dat deze een inbreuk vormde, dit ondernemingen ertoe kunnen aanzetten een geheime overeenkomst zo lang mogelijk voort te zetten, in de hoop dat hun gedrag nooit wordt ontdekt, terwijl zij wisten dat, indien hun gedraging werd ontdekt, de geldboete zou kunnen worden verminderd. Een dergelijke erkenning zou de opgelegde geldboete elke afschrikkende werking ontnemen en afbreuk doen aan het nuttig effect van artikel 81, lid 1, EG (arrest Hof van 9 juli 2009, Archer Daniels Midland/Commissie, C-511/06 P, Jurispr. blz. I-5843, punten 104 en 105).

396 Het betreft immers een verzachtende omstandigheid die, met het oog op het nuttig effect van artikel 81, lid 1, EG, restrictief moet worden uitgelegd, aangezien alleen de bijzondere omstandigheden van het concrete geval de inaanmerkingneming ervan kunnen rechtvaardigen (arrest Gerecht van 27 september 2006, Archer Daniels Midland/Commissie, T-59/02, Jurispr. blz. II-3627, punten 337 en 338).

397 Met name de beëindiging van een opzettelijk gepleegde inbreuk kan niet als verzachtende omstandigheid worden beschouwd wanneer deze beëindiging is ingegeven door het optreden van de Commissie (zie arrest Archer Daniels Midland/Commissie, punt 396 supra, punt 341 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

398 Het door verzoeksters aangevoerde argument a fortiori, dat wanneer de inbreuk werd beëindigd vóór het eerste optreden van de Commissie, er des te meer reden is om die verzachtende omstandigheid in aanmerking te nemen, berust dus op een onjuiste premisse.

399 Bovendien, zelfs als die overwegingen niet onverkort gelden wanneer de inbreuk op initiatief van de overtreder vóór het eerste optreden van de Commissie werd

beëindigd, is de inaanmerkingneming van de betrokken verzachtende omstandigheid met betrekking tot opzettelijke gedragingen waarvan de Commissie reeds vele malen heeft bevestigd dat zij onrechtmatig zijn, in beginsel niet wenselijk.

400 Derhalve heeft de Commissie in punt 475 van de bestreden beschikking terecht vastgesteld dat, aangezien in casu sprake is van een naar haar aard zeer zware en kennelijk onrechtmatige schending, het feit dat een onderneming de gewraakte gedraging beëindigt vóórdat de Commissie optreedt, niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking kan worden genomen.

401 Voor zover verzoeksters aanvoeren dat de Commissie in het verleden met betrekking tot de betrokken verzachtende omstandigheid een ander standpunt huldigde, dient er voorts aan te worden herinnerd dat volgens vaste rechtspraak uit het enkele feit dat de Commissie in haar vroegere beschikkingspraktijk bepaalde factoren bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete als een verzachtende omstandigheid heeft beschouwd, niet kan worden afgeleid dat zij verplicht is zulks in een latere beschikking eveneens te doen (arrest Groupe Danone/Commissie, punt 316 supra, punt 395).

402 Gelet op die overwegingen, kan het betoog van verzoeksters dat de beëindiging van hun inbreukmakende gedrag vóór het eerste optreden van de Commissie moet worden erkend als verzachtende omstandigheid, niet worden aanvaard.

403 Wat, ten tweede, de verzachtende omstandigheid betreft die zou voortvloeien uit het feit dat de afspraken niet daadwerkelijk ten uitvoer zijn gelegd, dient te worden nagegaan of uit de door verzoeksters aangevoerde omstandigheden blijkt dat verzoeksters tijdens de periode waarin zij partij waren bij de inbreukmakende afspraken, zich daadwerkelijk aan de toepassing ervan hebben onttrokken door zich concurrentieel te gedragen op de markt, of althans dat zij zo duidelijk en in aanzienlijke mate zijn tekortgeschoten in hun verplichting tot toepassing van deze mededingingsregeling dat

zij de werking zelf ervan hebben verstoord (zie in die zin arrest Gerecht van 15 maart 2006, Daiichi Pharmaceutical/Commissie, T-26/02, Jurispr. blz. II-713, punt 113).

404 Dienaangaande heeft de Commissie in punt 477 van de bestreden beschikking opgemerkt dat geen van de deelnemers heeft aangetoond dat hij zich aan de toepassing van de betrokken afspraken heeft onttrokken, aangezien de incidentele niet-toepassing nooit tot gevolg heeft gehad dat „de vastgestelde regelingen volledig en absoluut opzij werden geschoven".

405 Verzoeksters bekritiseren die overwegingen door erop te wijzen dat Heineken gedurende de inbreukperiode haar prijzen in het thuisverbruiksegment nooit heeft verhoogd en dat de structuur van de markt in het horecasegment zo complex is dat het onmogelijk was om tot een effectieve mededingingsbeperkende afstemming te komen, laat staan om die ten uitvoer te leggen.

406 Zij baseren zich in dit verband op bij het verzoekschrift gevoegde economische rapporten, waaruit zou blijken dat hun prijzen in het thuisverbruiksegment tijdens de inbreukperiode niet zijn verhoogd, dat dat segment wordt gekenmerkt door mededinging tussen de brouwers, substantiële verschuivingen in marktaandelen, inkoopmacht bij de afnemers en een toename van de omvang van de kortingen, en dat, wat het horecasegment betreft, hun prijzen in 1996 en 1997 niet zijn verhoogd, aangezien de prijzen in dat segment tijdens de inbreuk minder zijn gestegen dan de gemiddelde stijgingen op lange termijn en de structuur van de markt heeft geleid tot concurrentie om de „nieuwe" en „vrijkomende" horecalocaties, met aanzienlijke verschuivingen in marktaandelen tussen de brouwers.

407 Bovendien verwijten zij de Commissie dat deze, wat de prijzen betreft, niet de juiste gegevens heeft onderzocht en, met name, de niet-toepassing van de afspraken niet voor elke onderneming afzonderlijk heeft beoordeeld.

408 De Commissie ontkent dat zij in de bestreden beschikking heeft vastgesteld dat de betrokken heimelijke afspraak heeft geleid tot daadwerkelijke prijsstijgingen. Zij is van mening dat het feit dat de deelneming van verzoeksters aan de coördinatie van prijzen is aangetoond, volstaat om het argument van verzoeksters inzake de niet-toepassing van de betrokken afspraken af te wijzen.

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

410 Niettemin moet in casu worden geoordeeld dat, zoals volgt uit de punten 349 tot en met 354 van de bestreden beschikking en hiervóór in het kader van het onderzoek van het vijfde en zesde middel werd bevestigd, de betrokken inbreuk bestond in een ingewikkeld kartel dat ten uitvoer werd gelegd door middel van overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen die pasten binnen een gemeenschappelijk, met het kartel beoogd plan dat gold voor een lange periode en tot doel had de status quo te handhaven en de mededinging te minimaliseren. De deelnemers aan dat plan hebben de prijzen en prijsverhogingen voor bier in Nederland gecoördineerd, met name in het horecasegment, en in het thuisverbruik- en privatelabelbiersegment de kortingen beperkt. De heimelijke afspraak behelsde voorts de afstemming bij de toewijzing van afnemers, zowel in het horecasegment als, wat privatelabelbier betreft, in het thuisverbruiksegment. De deelnemers hebben hun positie verstevigd ten opzichte van hun afnemers, te weten supermarkten in het thuisverbruiksegment en verkooppunten in het horecasegment, door regelmatig en nauw overleg te plegen

en te onderhandelen over alle gevoelige aspecten van de mededingingsparameters teneinde prijsverhogingen, of althans prijsstabiliteit te verkrijgen en het aantal afnemers in de thuisverbruikmarkt dat van brouwerij wisselt alsook de gevolgen van die wisselingen zo klein mogelijk te houden.

411 Gelet op het bestaan van dit globale plan, dat zich manifesteerde in het kader van bijeenkomsten die gedurende een aanzienlijke periode, opzettelijk en in het geheim werden gehouden, volstaan de door verzoeksters overgelegde bewijsmiddelen, die hoofdzakelijk moeten aantonen dat er geen daadwerkelijke prijsverhogingen hebben plaatsgevonden, niet om te bewijzen dat zich zij zich hebben onttrokken aan het geheel van die betrokken afspraken, of althans dat zij zo duidelijk en in aanzienlijke mate zijn tekortgeschoten in hun verplichting tot toepassing van deze mededingingsregeling dat zij de werking zelf ervan hebben verstoord.

412 Wat de gestelde aanwijzingen betreft voor concurrerend gedrag in de betrokken segmenten, welke aanwijzingen zouden voortvloeien uit de bij het verzoekschrift gevoegde economische analyses — die betrekking hebben op de verschuivingen in marktaandelen, de toename van de omvang van de kortingen en de specifieke omstandigheden die de structuur van de markt in het horecasegment kenmerken, zoals met name het bestaan van langlopende overeenkomsten — zij opgemerkt dat die feiten, ook indien zij zouden zijn aangetoond, geen concrete aanwijzingen vormen voor concurrentieel gedrag dat de werking zelf van de in punt 410 supra beschreven heimelijke afspraken kon verstoren, en, bijgevolg op zichzelf niet het tegenbewijs leveren van de tenuitvoerlegging van het betrokken kartel.

413 Voor zover verzoeksters zich, ten slotte, beroepen op bepaalde, in de verklaringen van enkele directeuren van InBev geuite aanwijzingen inzake de niet-tenuitvoerlegging van de betrokken overeenkomsten, kan worden volstaan met op te merken dat die aanwijzingen zich beperken tot simpele beweringen die op zichzelf niet volstaan om aan te tonen dat het kartel niet ten uitvoer is gelegd of dat de werking ervan is verstoord.

414 Gelet op die overwegingen moet worden opgemerkt dat verzoeksters geen omstandigheden hebben aangetoond die de erkenning van de aanspraak op de verzachtende omstandigheid wegens niet-tenuitvoerlegging van de betrokken heimelijke afspraken kunnen rechtvaardigen.

415 Bijgevolg moet het negende middel worden afgewezen.

Tiende middel: invloed van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure op het bedrag van de geldboete

Argumenten van partijen

416 Verzoeksters betogen dat de buitensporig lange duur van de administratieve procedure ertoe heeft geleid dat een hogere geldboete is vastgesteld, hetgeen een rechtstreeks gevolg is van de verhoging van het niveau van de door de Commissie opgelegde geldboeten in vergelijking met eerdere periodes. Zij merken met name op dat indien de beschikking binnen een redelijke termijn zou zijn genomen, de geldboete lager zou zijn geweest.

417 De Commissie betwist de argumenten van verzoeksters.

Beoordeling door het Gerecht

418 Uit vaste rechtspraak volgt dat het feit dat de Commissie in het verleden voor sommige soorten inbreuken geldboeten van een bepaald niveau heeft opgelegd, haar niet kan verhinderen dit niveau binnen de in verordening nr. 1/2003 gestelde grenzen te

verhogen, indien dit noodzakelijk is ter uitvoering van het communautaire mededingingsbeleid. Voor een doeltreffende toepassing van de mededingingsregels moet de Commissie het niveau van de geldboeten juist op elk moment aan de eisen van dit beleid kunnen aanpassen (arresten Musique Diffusion française e.a./Commissie, punt 367 supra, punt 109, en Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 314 supra, punt 169).

419 Volgens die rechtspraak kan een verzoeker niet met succes stellen dat zijn sanctie lager zou zijn uitgevallen indien de Commissie de administratieve procedure eerder had beëindigd, omdat zij het algemene niveau van de sancties in de loop van de administratieve procedure heeft verhoogd (zie in die zin arrest Gerecht van 8 juli 2008, Knauf Gips/Commissie, T-52/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 486).

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

421 Hoewel de Commissie in casu ter terechtzitting heeft erkend dat zij het algemene niveau van de geldboeten omstreeks 2005, dus nog tijdens de betrokken administratieve procedure, heeft verhoogd, kan dat feit derhalve niet in aanmerking worden genomen in het kader van de beoordeling van de gevolgen van de niet-eerbiediging van het beginsel van de redelijke termijn.

422 Bijgevolg kan het tiende middel niet worden aanvaard.

Elfde middel: omvang van de wegens de buitensporig lange duur van de administratieve procedure toegekende vermindering van de geldboete

Argumenten van partijen

423 Verzoeksters betogen dat de door de Commissie wegens de buitensporig lange duur van de administratieve procedure toegekende vermindering van de geldboete met 100 000 EUR te gering is in verhouding tot het bedrag van de opgelegde geldboete.

424 De Commissie wijst erop dat zij gebruik heeft gemaakt van de mogelijkheid om eigener beweging een boetevermindering toe te kennen en dat dat een van de prerogatieven is van de Commissie, waarbij zij over een ruime discretionaire bevoegdheid beschikt. Verzoeksters hebben geen enkel argument aangevoerd dat een aanvullende vermindering van de geldboete zou kunnen rechtvaardigen.

Beoordeling door het Gerecht

425 Opgemerkt zij dat een onregelmatigheid in de procedure, ook wanneer deze niet tot nietigverklaring van de beschikking kan leiden, een vermindering van de geldboete kan rechtvaardigen (zie in die zin arresten Baustahlgewebe/Commissie, punt 48 supra, punten 26-48, en Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied en Technische Unie/Commissie, punt 245 supra, punten 436-438).

426 De overschrijding van de redelijke termijn kan een rechtvaardiging vormen voor de beslissing van de Commissie om het bedrag van een geldboete uit billijkheidsoverwegingen te verminderen, aangezien de mogelijkheid om een dergelijke vermindering toe te kennen een van haar prerogatieven is (zie in die zin arrest Technische Unie/Commissie, punt 286 supra, punten 202-204).

427 In het onderhavige geval heeft de Commissie verzoeksters een vermindering van de geldboete toegekend vanwege de „onredelijke" duur van de administratieve procedure (punten 498 en 499 van de bestreden beschikking).

428 Dat de Commissie van dat prerogatief gebruikmaakt, staat er niet aan in de weg dat het Gerecht in het kader van de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht een aanvullende vermindering van de geldboete toekent.

429 De door de Commissie toegekende forfaitaire vermindering met 100 000 EUR houdt evenwel op geen enkele wijze rekening met het bedrag van de in casu opgelegde geldboete, dat vóór die vermindering 219 375 000 EUR bedroeg, en vormt dus geen vermindering van de sanctie die de uit de overschrijding van de redelijke termijn van de administratieve procedure voortvloeiende schending op adequate wijze kan corrigeren.

430 Dienaangaande stellen verzoeksters terecht dat de Commissie de gevolgen van de schending van het beginsel van de redelijke termijn niet voldoende in aanmerking heeft genomen bij de vermindering van de geldboete.

431 Aangaande de passende omvang van de vermindering van de sanctie dient het door verzoeksters voor het eerst in repliek aangevoerde argument dat, aangezien de schending van het beginsel van de redelijke termijn een schadebrengend feit vormt in de

zin van artikel 288, tweede alinea, EG, het bedrag van de schade bij de vermindering van de geldboete in aanmerking moet worden genomen, te worden verworpen.

432 Met de vermindering van de in casu opgelegde sanctie moet immers de schending van het beginsel van de redelijke termijn worden gecorrigeerd. Zij dient derhalve een omvang te hebben die passend is met het oog op de aan verzoeksters opgelegde sanctie. Dit neemt niet weg dat, anders dan verzoeksters stellen, die vermindering naar billijkheid moet worden vastgesteld en niet behoeft te worden voorafgegaan door een onderzoek naar de voorwaarden voor niet-contractuele aansprakelijkheid van de Unie in de zin van artikel 288, tweede alinea, EG.

433 Aangezien verzoeksters noch in het verzoekschrift, noch in repliek een verzoek tot schadeloosstelling hebben toegevoegd, behoeft geen uitspraak behoeft te worden gedaan over hun argument inzake het bedrag van de gestelde schade, waarmee zij zich beroepen op een hypothetische raming van het bedrag van de geldboete die aan hen zou zijn opgelegd indien de Commissie de procedure binnen een redelijke termijn had afgerond, noch over hun argument inzake het bestaan van een causaal verband tussen de schending van het beginsel van de redelijke termijn en die schade.

434 Gelet op de omstandigheden van het onderhavige geval is het Gerecht in het kader van de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht van oordeel dat de betrokken vermindering moet worden verhoogd tot 5 % van het bedrag van de geldboete, zodat aan verzoeksters billijke genoegdoening wordt verleend voor de buitensporig lange duur van de procedure.

Conclusie inzake de geldboete

435 Op grond van het onderzoek van de door verzoeksters aangevoerde middelen en met gebruikmaking van zijn volledige rechtsmacht, is het Gerecht van oordeel dat het bedrag van de gezamenlijk en hoofdelijk aan verzoeksters opgelegde geldboete moet worden herzien door, enerzijds, het uitgangsbedrag vast te stellen op 61 750 000 EUR,

in plaats van 65 000 000 EUR, als gevolg van de nietigverklaring van artikel 1 van de bestreden beschikking, voor zover het betrekking heeft op het bestanddeel van de inbreuk bestaande in de incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden dan de prijzen voor individuele afnemers in het horecasegment in Nederland (zie punten 201 en 202 supra) en, anderzijds, de wegens overschrijding van de redelijke termijn van de procedure toegepaste vermindering vast te stellen op 5 % van het eindbedrag van de geldboete, in plaats van 100 000 EUR (zie punt 434 supra).

436 Als gevolg van deze wijzigingen wordt het bedrag van de geldboete berekend door het herziene uitgangsbedrag te vermenigvuldigen met 2,5, met het oog op de afschrikkende werking, en het aldus verkregen bedrag vervolgens te verhogen met 35 %, wegens de duur van de inbreuk, en te verminderen met 5 %, wegens overschrijding van de redelijke termijn van de procedure. Bijgevolg wordt het bedrag van de hoofdelijk aan verzoeksters opgelegde geldboete vastgesteld op 197 985 937,5 EUR.

Kosten

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

438 Aangezien in casu de conclusies van verzoeksters ten dele gegrond zijn verklaard is het Gerecht van oordeel dat een billijke beoordeling van de omstandigheden van de zaak eist dat verzoeksters twee derde van hun eigen kosten en twee derde van de kosten van de Commissie dragen en dat de Commissie een derde van haar eigen kosten en een derde van de kosten van verzoeksters draagt.

HET GERECHT (Zesde kamer — uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) Artikel 1 van beschikking C(2007) 1697 van de Commissie van 18 april 2007 betreffende een procedure op grond van artikel 81 [EG] (Zaak COMP/B-2/37.766 — Nederlandse biermarkt) wordt nietig verklaard voor zover de Europese Commissie daarbij heeft vastgesteld dat Heineken NV en Heineken Nederland BV hebben deelgenomen aan een inbreuk bestaande in de incidentele coördinatie van andere commerciële voorwaarden dan de prijzen voor individuele afnemers in het horecasegment in Nederland.

2) Het bedrag van de bij artikel 3, sub a, van beschikking C(2007) 1697 hoofdelijk aan Heineken en Heineken Nederland opgelegde boete wordt vastgesteld op 197 985 937,5 EUR.

3) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

4) Heineken en Heineken Nederland dragen twee derde van hun eigen kosten en twee derde van de kosten van de Europese Commissie.

5) De Commissie draagt een derde van haar eigen kosten en een derde van de kosten van Heineken en Heineken Nederland.

Vadapalas Dittrich Truchot

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 16 juni 2011.

ondertekeningen

Inhoud

Aan het geding ten grondslag liggende feiten . . . . . II - 3376

Administratieve procedure . . . . . II - 3377

Bestreden beschikking . . . . . II - 3379

Betrokken inbreuk. . . . . II - 3379

Aan verzoeksters opgelegde geldboete . . . . . II - 3381

Procesverloop en conclusies van partijen . . . . . II - 3383

In rechte . . . . . II - 3384

Vijfde en zesde middel: onvoldoende bewijs van een inbreuk, ontbreken van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 81, lid 1, EG . . . . . II - 3385

Argumenten van partijen. . . . . II - 3385

Beoordeling door het Gerecht . . . . . II - 3387

— Verklaring van InBev. . . . . II - 3391

— Andere bewijzen. . . . . II - 3402

— Feitelijke elementen betreffende de vaststellingen van, enerzijds, een coördinatie van prijzen en prijsverhogingen voor bier en, anderzijds, een incidentele coördinatie van toewijzing van afnemers . . . . . II - 3428

— Feitelijke elementen betreffende de vaststelling van een incidentele afstemming van andere commerciële voorwaarden voor individuele afnemers in het horecasegment . . . . . II - 3434

— Gestelde onjuiste rechtsopvatting en onjuiste kwalificatie van de feiten... II - 3436

— Conclusie ..... II - 3442

Zevende middel: duur van de inbreuk ..... II - 3443

Argumenten van partijen..... II - 3443

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3444

— Bepaling van de begindatum van de inbreuk ..... II - 3445

— Bepaling van de einddatum van de inbreuk ..... II - 3448

Eerste middel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur en van artikel 27 van verordening nr. 1/2003, door geen toegang te verlenen tot de antwoorden van andere bij de procedure betrokken ondernemingen op de mededeling van punten van bezwaar ... II - 3450

Argumenten van partijen..... II - 3450

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3451

Tweede middel: schending van het beginsel van behoorlijk bestuur, van het zorgvuldigheidsbeginsel en van het beginsel van „due process", voortvloeiend uit een gesteld ontbreken van een zorgvuldig en onpartijdig onderzoek..... II - 3458

Argumenten van partijen..... II - 3458

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3459

Derde middel: schending van het beginsel van het vermoeden van onschuld..... II - 3460

Argumenten van partijen..... II - 3460

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3461

Vierde middel: overschrijding van de redelijke termijn ..... II - 3462

Argumenten van partijen..... II - 3462

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3463

— Duur van de administratieve procedure ..... II - 3464

— Invloed van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure op de rechtmatigheid van de bestreden beschikking..... II - 3465

Achtste middel: schending van artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003, van de richtsnoeren, en van de beginselen van gelijkheid, rechtszekerheid, evenredigheid en redelijkheid, alsook van het motiveringsvereiste, wat de vaststelling van het bedrag van de geldboete betreft ..... II - 3468

Argumenten van partijen..... II - 3468

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3469

— Eerste onderdeel: beoordeling van de ernst van de inbreuk..... II - 3470

— Tweede onderdeel: vaststelling van het uitgangsbedrag en toepassing van een gedifferentieerde behandeling ..... II - 3477

— Derde onderdeel: verhoging met het oog op de afschrikkende werking ... II - 3482

— Vierde onderdeel: verhoging wegens duur van de inbreuk..... II - 3485

— Gestelde schending van het rechtszekerheidsbeginsel ..... II - 3486

Negende middel: niet-inaanmerkingneming van verzachtende omstandigheden..... II - 3488

Argumenten van partijen..... II - 3488

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3489

Tiende middel: invloed van de buitensporig lange duur van de administratieve procedure op het bedrag van de geldboete..... II - 3495

Argumenten van partijen..... II - 3495

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3495

Elfde middel: omvang van de wegens de buitensporig lange duur van de administratieve procedure toegekende vermindering van de geldboete ..... II - 3497

Argumenten van partijen ..... II - 3497

Beoordeling door het Gerecht ..... II - 3497

Conclusie inzake de geldboete ..... II - 3499

Kosten ..... II - 3500