ARREST VAN HET GERECHT (Derde kamer)

12 december 2014*

„Mededinging — Mededingingsregelingen — Markt van paraffinewas — Beschikking waarbij een inbreuk op artikel 81 EG wordt vastgesteld — Vaststelling van de prijzen — Bewijs van het bestaan van een mededingingsregeling — Richtsnoeren voor de berekening van de geldboeten van 2006 — Gelijke behandeling — Verzwarende omstandigheden — Recidive — Motiveringsplicht — Verzachtende omstandigheden — Zeer beperkte deelname — Uit onachtzaamheid gepleegde inbreuk — Rechten van de verdediging — Volledige rechtsmacht”

In zaak T-558/08,

Eni SpA, gevestigd te Rome (Italië), vertegenwoordigd door M. Siragusa, D. Durante, G. Rizza, S. Valentino en L. Bellia, advocaten,

verzoekster,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door F. Castillo de la Torre en V. Di Bucci als gemachtigden,

verweerster,

betreffende, primair, een verzoek tot nietigverklaring van beschikking C(2008) 5476 def. van de Commissie van 1 oktober 2008 inzake een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/39.181 – Kaarsenwas), en, subsidiair, een verzoek tot nietigverklaring of verlaging van het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete,

wijst

HET GERECHT (Derde kamer),

samengesteld als volgt: O. Czúcz (rapporteur), president, I. Labucka en D. Gratsias, rechters,

griffier: J. Palacio González, hoofdadministrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 19 maart 2013,

het navolgende

* Procestaal: Italiaans.

Arrest

Aan het geding ten grondslag liggende feiten

1. *Administratieve procedure en vaststelling van bestreden beschikking*

1 Bij beschikking C(2008) 5476 def. van 1 oktober 2008 inzake een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/39.181 – Kaarsenwas) (hierna: „bestreden beschikking") heeft de Commissie van de Europese Gemeenschappen vastgesteld dat verzoekster, Eni SpA, samen met andere ondernemingen inbreuk heeft gemaakt op artikel 81, lid 1, EG en artikel 53, lid 1, van de Overeenkomst betreffende de Europese Economische Ruimte (EER) door deel te nemen aan een mededingingsregeling op de markt van paraffinewas in de EER en op de markt van „slack wax" in Duitsland.

2 De adressaten van de bestreden beschikking zijn, afgezien van verzoekster, de volgende vennootschappen: Esso Deutschland GmbH, Esso Société anonyme française, ExxonMobil Petroleum and Chemical BVBA en Exxon Mobil Corp. (hierna tezamen: „ExxonMobil"); H&R ChemPharm GmbH, H&R Wax Company Vertrieb GmbH en Hansen & Rosenthal KG (hierna tezamen: „H&R"), Tudapetrol Mineralölerzeugnisse Nils Hansen KG; MOL Nyrt.; Repsol YPF Lubricantes y Especialidades SA, Repsol Petróleo SA en Repsol YPF SA (hierna tezamen: „Repsol"); Sasol Wax GmbH, Sasol Wax International AG, Sasol Holding in Germany GmbH en Sasol Ltd (hierna tezamen: „Sasol"); Shell Deutschland Oil GmbH, Shell Deutschland Schmierstoff GmbH, Deutsche Shell GmbH, Shell International Petroleum Company Ltd, The Shell Petroleum Company Ltd, Shell Petroleum NV en The Shell Transport and Trading Company Ltd (hierna tezamen: „Shell"); RWE Dea AG en RWE AG (hierna tezamen: „RWE"), en Total SA en Total France SA (hierna tezamen: „Total") (punt 1 van de bestreden beschikking).

3 Paraffinewas wordt gefabriceerd door raffinage van ruwe olie. Het wordt gebruikt voor de vervaardiging van producten als kaarsen, chemicaliën, banden en auto-onderdelen maar ook in sectoren als rubber, verpakkingen, zelfklevend materiaal en kauwgom (punt 4 van de bestreden beschikking).

4 „Slack wax" is de grondstof die nodig is voor de productie van paraffinewas. Het wordt in raffinaderijen geproduceerd als bijproduct bij de vervaardiging van basisoliën uit ruwe olie. Het wordt ook aan eindafnemers verkocht, bijvoorbeeld aan producenten van spaanplaat (punt 5 van de bestreden beschikking).

5 De Commissie is met haar onderzoek gestart nadat Shell Deutschland Schmierstoff haar bij brief van 17 maart 2005 had geïnformeerd over het bestaan van een mededingingsregeling en haar om immuniteit had verzocht overeenkomstig de mededeling van 2002 betreffende immuniteit tegen geldboeten en vermindering van geldboeten in kartelzaken (PB 2002, C 45, blz. 3; hierna: „mededeling inzake medewerking van 2002") (punt 72 van de bestreden beschikking).

6 Op 28 en 29 april 2005 heeft de Commissie overeenkomstig artikel 20, lid 4, van verordening (EG) nr. 1/2003 van de Raad van 16 december 2002 betreffende de uitvoering van de mededingingsregels van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] (PB 2003, L 1, blz. 1), inspecties verricht in de bedrijfsruimten van „H&R/Tudapetrol", van Eni, van MOL en in de bedrijfsruimten van de vennootschappen van de groepen Sasol, ExxonMobil, Repsol en Total (punt 75 van de bestreden beschikking).

7 Tussen 25 en 29 mei 2007 heeft de Commissie een mededeling van punten van bezwaar gezonden aan de in punt 2 hierboven genoemde vennootschappen, waaronder verzoekster (punt 85 van de bestreden beschikking). Bij brief van 14 augustus 2007 heeft Eni op de mededeling van punten van bezwaar geantwoord.

8 Op 10 en 11 december 2007 heeft de Commissie een hoorzitting gehouden, die Eni heeft bijgewoond (punt 91 van de bestreden beschikking).

9 In de bestreden beschikking heeft de Commissie, gelet op de bewijzen die zij bezat, geoordeeld dat de adressaten, die binnen de EER de meerderheid vormden van de producenten van paraffinewas en „slack wax", deel hadden genomen aan één enkele complexe en voortdurende inbreuk op artikel 81 EG en artikel 53 EER-Overeenkomst, die het grondgebied van de EER bestreek. Deze inbreuk bestond in overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen waarbij de prijzen zijn vastgesteld en commercieel gevoelige informatie is uitgewisseld en openbaar gemaakt met betrekking tot paraffinewas (hierna: „eerste deel van de inbreuk"). Wat RWE (later Shell), ExxonMobil, MOL, Repsol, Sasol en Total betreft, had de inbreuk inzake paraffinewas tevens betrekking op de verdeling van klanten of markten (hierna: „tweede deel van de inbreuk"). Voorts had de door RWE, ExxonMobil, Sasol en Total gepleegde inbreuk ook betrekking op aan eindafnemers op de Duitse markt verkochte „slack wax" (hierna: „„slack wax'-deel van de inbreuk") (punten 2, 95, 328 en artikel 1 van de bestreden beschikking).

10 De inbreukmakende gedragingen hebben plaatsgevonden tijdens mededingingsverstorende bijeenkomsten die door de deelnemers „technische bijeenkomsten" of soms „Blauer Salon"-bijeenkomsten werden genoemd, en tijdens „slack wax-bijeenkomsten", die specifiek aan kwesties betreffende „slack wax" waren gewijd.

11 Het bedrag van de in casu opgelegde geldboeten is berekend op basis van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, sub a, van verordening (EG) nr. 1/2003 worden opgelegd (PB 2006, C 210, blz. 2; hierna: „richtsnoeren van 2006"), die van kracht waren ten tijde van de betekening van de mededeling van punten van bezwaar aan de in punt 2 hierboven genoemde vennootschappen.

12 De bestreden beschikking bevat onder meer de volgende bepalingen:

„*Artikel 1*

De volgende ondernemingen hebben artikel 81, lid 1, [EG] en vanaf 1 januari 1994 artikel van de 53 EER-Overeenkomst geschonden door tijdens de aangegeven perioden deel te nemen aan één enkele [voortdurende] overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging in de sector paraffinewas op de gemeenschappelijk markt en vanaf 1 januari 1994 in de EER:

Eni SpA: van [30 en 31] oktober 1997 en van 21 februari 2002 tot 28 april 2005;

[...]

Artikel 2

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

Eni SpA: 29 120 000 EUR;

Esso Société anonyme française: 83 588 400 EUR,

waarvan hoofdelijk en gezamenlijk met

ExxonMobil Petroleum and Chemical BVBA en ExxonMobi1 Corporation 34 670 400 EUR waarvan hoofdelijk en gezamenlijk met Esso Deutschland GmbH 27 081 600 EUR;

Tudapetrol Mineralölerzeugnisse Nils Hansen KG: 12 000 000 EUR;

Hansen & Rosenthal KG hoofdelijk en gezamenlijk met H&R Wax Company Vertrieb GmbH: 24 000 000 EUR,

waarvan hoofdelijk en gezamenlijk met

H&R ChemPharm GmbH voor 22 000 000 EUR;

MOL Nyrt.: 23 700 000 EUR;

Repsol YPF Lubricantes y Especialidades SA hoofdelijk en gezamenlijk met Repsol Petróleo SA en Repsol YPF SA: 19 800 000 EUR;

Sasol Wax GmbH: 318 200 000 EUR,

waarvan hoofdelijk en gezamenlijk met

Sasol Wax International AG, Sasol Holding in Germany GmbH en Sasol [Ltd] 250 700 000 EUR;

Shell Deutschland Oil GmbH, Shell Deutschland Schmierstoff GmbH, Deutsche Shell GmbH, Shell International Petroleum Company Limited, the Shell Petroleum Company Limited, Shell Petroleum NV en The Shell Transport and Trading Company Limited: 0 EUR;

RWE-Dea AG hoofdelijk en gezamenlijk met RWE AG: 37 440 000 EUR;

Total France SA hoofdelijk en gezamenlijk met Total SA: 128 163 000 EUR."

2. *De groep Eni*

13 De Commissie heeft in de bestreden beschikking het volgende overwogen ten aanzien van verzoeksters deelname aan de inbreuk:

„[...]

(342)
In hoofdstuk 4 is vastgesteld dat Eni gedurende de periode van haar deelname, aan de inbreuk heeft deelgenomen door middel van werknemers van AgipPetroli SpA en Eni SpA [...]

(343)
AgipPetroli SpA was vertegenwoordigd op een bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 en tussen 21 en 22 februari 2002 en 31 december 2002 (toen zij met Eni SpA is gefuseerd en dus heeft opgehouden te bestaan), en Eni SpA heeft deelgenomen van 1 januari 2003 (vanaf die datum werden de divisies raffinage en marketing van Eni belast met de verkoop van paraffinewas en ‚slack wax') tot en met 28 april 2005 (de einddatum van de inbreuk).

(344)
AgipPetroli SpA is op 31 december 2002 opgegaan in Eni SpA. Overeenkomstig de beginselen in punt 334 moet Eni SpA dus worden geacht de verantwoordelijkheid voor de activiteiten van AgipPetroli SpA van vóór 31 december 2002 te hebben overgenomen [...]

(345)
Bijgevolg moet Eni SpA niet alleen verantwoordelijk worden gehouden voor haar directe deelname aan de mededingingsregeling na de overname van AgipPetroli SpA (op 31 december 2002), maar ook de aan die datum voorafgaande activiteiten van AgipPetroli SpA binnen het kartel.

(346)
In haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar heeft Eni de conclusies van de Commissie ten aanzien van haar verantwoordelijkheid niet ter discussie gesteld.

(347)
Om bovengenoemde redenen is Eni SpA aansprakelijk voor haar deelname aan een bijeenkomst op 30 en 31 oktober 1997 en die van 21 en 22 februari 2002 tot en met 28 april 2005 (de einddatum van de inbreuk).”

Procesverloop en conclusies van partijen

14 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Gerecht op 17 december 2008, heeft verzoekster het onderhavige beroep ingesteld.

15 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Derde kamer) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan. Bij wijze van maatregel tot organisatie van de procesgang in de zin van artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering heeft het Gerecht schriftelijke vragen gesteld aan de partijen en hun verzocht, bepaalde stukken over te leggen. Partijen hebben binnen de gestelde termijn aan dit verzoek voldaan.

16 Partijen hebben ter terechtzitting van 19 maart 2013 pleidooi gehouden en geantwoord op de vragen van het Gerecht.

17 Gezien de feitelijke verbanden met de zaken T-540/08, Esso e.a./Commissie, T-541/08, Sasol e.a./Commissie, T-543/08, RWE en RWE Dea/Commissie, T-544/08, Hansen & Rosenthal en H&R Wax Company Vertrieb/Commissie, T-548/08, Total/Commissie, T-550/08, Tudapetrol/Commissie, T-551/08, H&R ChemPharm/Commissie, T-562/08, Repsol YPF Lubricantes y especialidades e.a./Commissie, en T-566/08, Total Raffinage et Marketing/Commissie, en de nauw verwante rechtsvragen die zij doen rijzen, heeft het Gerecht beslist om het arrest in deze zaak pas uit te spreken na de terechtzitting in die verwante zaken, waarvan de laatste is gehouden op 3 juli 2013.

18 Verzoekster concludeert tot:

— gehele of gedeeltelijke nietigverklaring van de bestreden beschikking en het daaraan verbinden van consequenties voor het bedrag van de aan haar opgelegde geldboete;

— subsidiair, nietigverklaring of verlaging van het bedrag van de aan haar opgelegde geldboete;

— verwijzing van de Commissie in de kosten.

19 De Commissie concludeert tot:

— verwerping van het beroep;

— verwijzing van verzoekster in de kosten.

In rechte

20 Ter ondersteuning van haar beroep voert verzoekster zes middelen aan.

21 Verzoekster voert eerst twee middelen aan waarmee zij bestrijdt dat zij aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen, gebaseerd op schending van artikel 81 EG. Het eerste heeft betrekking op het bewijs van haar deelname als gevolg van haar aanwezigheid op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997. Het tweede betreft haar deelname aan de inbreuk tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005.

22 Verzoekster voert daarnaast vier middelen aan die betrekking hebben op de berekening van het bedrag van de voor haar bestemde geldboete. Het derde middel is ontleend aan schending van artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003, de richtsnoeren van 2006, alsook het evenredigheidsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling, als gevolg van de onjuiste vaststelling van de coëfficiënt voor ernst van de inbreuk en het aanvullend bedrag dat ook wel „leergeld" wordt genoemd, op 17 %. Het vierde middel is gebaseerd op schending van artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003, de richtsnoeren van 2006, het rechtszekerheidsbeginsel en het beginsel van gelijke behandeling, alsook misbruik van bevoegdheid, als gevolg van de verhoging van het bedrag van de geldboete met 60 % voor de verzwarende omstandigheid recidive. Het vijfde middel is ontleend aan schending van artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003, de richtsnoeren van 2006, het beginsel van gelijke behandeling en de motiveringsplicht, doordat de Commissie niet heeft erkend dat sprake was van de verzachtende omstandigheid dat zij slechts zeer beperkt aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen en niet aan de tenuitvoerlegging daarvan heeft deelgenomen. Het zesde middel is gebaseerd op schending van artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003 en de richtsnoeren van 2006, als gevolg van het verzuim om als verzachtende omstandigheid in aanmerking te nemen dat zij de inbreuk uit onachtzaamheid heeft begaan.

23 Aangezien het eerste en het tweede middel betrekking hebben op de beoordeling van het bewijs van de deelname van Eni aan de mededingingsregeling, acht het Gerecht het dienstig om deze middelen tezamen te onderzoeken.

1. *Eerste en tweede middel inzake verzoeksters deelname aan de mededingingsregeling, gebaseerd op schending van artikel 81 EG*

24 Met haar eerste middel geeft verzoekster te kennen dat de Commissie op onrechtmatige wijze haar deelname aan een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging heeft vastgesteld op basis van haar aanwezigheid tijdens de technische bijeenkomst op 30 en 31 oktober 1997 te Hamburg (Duitsland). Met haar tweede middel voert zij aan dat haar deelname aan de mededingingsregeling tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 op onrechtmatige wijze is vastgesteld.

Begrippen overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedraging

25 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.

26 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).

27 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

(arrest Gerecht van 16 juni 2011, Heineken Nederland en Heineken/Commissie, T-240/07, Jurispr. blz. II-3355, punt 45; zie in die zin ook arrest HFB e.a./Commissie, punt 26 supra, punten 151-157 en 206).

28 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, T-49/92 P, Jurispr. blz. I-4125, punt 115, en Hüls/Commissie, C-199/92 P, Jurispr. blz. I-4287, punt 158).

29 In dat verband 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 zich heeft voorgenomen, wanneer dat contact tot doel of ten gevolge heeft de mededinging te beperken (arrest Heineken Nederland en Heineken/Commissie, punt 27 supra, punt 47; zie in die zin ook arrest Commissie/Anic Partecipazioni, punt 28 supra, punten 116 en 117).

Beginselen voor de beoordeling van bewijzen

30 Volgens de rechtspraak dient de Commissie de door haar vastgestelde inbreuken te bewijzen en de elementen te leveren die rechtens genoegzaam het bestaan van de constitutieve elementen van een inbreuk bewijzen (zie arrest Hof van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 58, 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, punt 59 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

31 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).

32 In die context dient twijfel bij de rechter in het voordeel te werken van de onderneming die de adressaat is van de beschikking waarbij een inbreuk is vastgesteld. De rechter kan dus niet vaststellen dat de Commissie de betrokken inbreuk rechtens genoegzaam heeft bewezen, indien daarover bij hem twijfel blijft bestaan, met name in het kader van een beroep tot nietigverklaring van een beschikking waarbij een geldboete is opgelegd (arrest Gerecht Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 30 supra, punt 60, en arrest van 12 juli 2011, Hitachi e.a./Commissie, T-112/07, Jurispr. blz. II-3871, punt 58).

33 In het laatstgenoemde geval moet immers rekening worden gehouden met het beginsel van het vermoeden van onschuld zoals dit met name voortvloeit uit artikel 6, lid 2, van het op 4 november 1950 te Rome ondertekende Europese Verdrag tot bescherming van de rechten van de mens en de fundamentele vrijheden, dat deel uitmaakt van de fundamentele rechten die de algemene beginselen van het Unierecht vormen. Gelet op de aard van de betrokken inbreuken alsook op de aard en de ernst van de daaraan verbonden sancties, is het onschuldvermoeden inzonderheid van toepassing op procedures betreffende inbreuken op de voor ondernemingen geldende mededingingsregels, die tot het opleggen van geldboeten of dwangsommen kunnen leiden (arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 59; zie in die zin ook arrest Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 30 supra, punt 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

34 De Commissie moet dus nauwkeurig bepaalde en onderling overeenstemmende bewijzen aanvoeren om het bestaan van de inbreuk aan te tonen. Evenwel dient te worden beklemtoond dat niet elk van de door de Commissie aangevoerde bewijzen noodzakelijkerwijs voor elk onderdeel van de inbreuk aan deze criteria hoeft te voldoen. Het volstaat dat de door deze instelling aangevoerde verzameling aanwijzingen, in haar geheel beschouwd, aan dit vereiste voldoet (zie arrest Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 30 supra, punten 62 en 63 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

35 De aanwijzingen die de Commissie in de bestreden beschikking aanvoert om schending van artikel 81, lid 1, EG door een onderneming te bewijzen, dienen niet afzonderlijk maar in hun geheel te worden bezien (zie arrest Gerecht van 8 juli 2008, BPB/Commissie, T-53/03, Jurispr. blz. II-1333, punt 185 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

36 Ook dient te worden opgemerkt dat de Commissie in de praktijk vaak verplicht is het bestaan van de inbreuk in moeilijke omstandigheden te bewijzen, doordat meerdere jaren kunnen zijn verstreken sinds de inbreuk is gepleegd en verschillende van de ondernemingen waartegen een onderzoek is ingesteld, niet actief met haar hebben meegewerkt. De Commissie dient weliswaar noodzakelijkerwijs aan te tonen dat een onrechtmatige prijsvaststellingsovereenkomst 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 onrechtmatige 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 bewijselementen (arrest Gerecht van 8 juli 2004, JFE Engineering e.a./Commissie, T-67/00, T-68/00, T-71/00 en T-78/00, Jurispr. blz. II-2501, punt 203).

37 Met betrekking tot de bewijsmiddelen die kunnen worden gebruikt om een inbreuk op artikel 81, lid 1, EG aan te tonen, primeert in het Unierecht het beginsel van de vrije bewijslevering (arrest Gerecht van 8 juli 2004, Dalmine/Commissie, T-50/00, Jurispr. blz. II-2395, punt 72, en arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 64).

38 Wat de bewijskracht van de verschillende bewijsstukken aangaat, is het enige voor de beoordeling van de aangevoerde bewijzen relevante criterium de geloofwaardigheid ervan (arrest Dalmine/Commissie, punt 37 supra, punt 72).

39 Volgens de algemene bewijsregels hangt de geloofwaardigheid en bijgevolg de bewijskracht van een document af van de oorsprong ervan, van de omstandigheden waarin het is opgesteld, van degene tot wie het gericht is en van de inhoud ervan (arrest Gerecht van 15 maart 2000, Cimenteries CBR e.a./Commissie, T-25/95, T-26/95, T-30/95-T-32/95, T-34/95-T-39/95, T-42/95-T-46/95, T-48/95, T-50/95-T-65/95, T-68/95-T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 en T-104/95, Jurispr. blz. II-491, punten 1053 en 1838, en arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 70).

40 Wanneer de Commissie uitsluitend op basis van het marktgedrag van de betrokken ondernemingen een inbreuk vaststelt, is het voldoende dat deze ondernemingen omstandigheden aantonen die een ander licht werpen op de door de Commissie vastgestelde feiten en een andere plausibele verklaring van de feiten bieden die in de plaats kan worden gesteld van die op basis waarvan zij tot de conclusie is gekomen dat sprake is van schending van de mededingingsregels van de Unie (zie in die zin arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punt 186).

41 Wanneer de Commissie zich daarentegen heeft gebaseerd op schriftelijke bewijzen, dienen de betrokken ondernemingen 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 36 supra, punt 187). Een dergelijke bewijslevering schendt het beginsel van het vermoeden van onschuld niet (zie in die zin arrest Hof van 8 juli 1999, Montecatini/Commissie, C-235/92 P, Jurispr. blz. I-4539, punt 181).

42 Daar het verbod op deelname aan mededingingsverstorende gedragingen en overeenkomsten en de sancties die overtreders riskeren, algemeen bekend zijn, worden de activiteiten die met die gedragingen en overeenkomsten verband houden, doorgaans clandestien verricht, worden de bijeenkomsten in het geheim gehouden en wordt de desbetreffende documentatie tot een minimum beperkt. Bijgevolg kan niet van de Commissie worden gevraagd dat zij stukken overlegt waaruit uitdrukkelijk blijkt dat de betrokken marktdeelnemers overleg hebben gepleegd. Zelfs wanneer de Commissie dergelijke stukken ontdekt, zullen deze doorgaans slechts fragmentarisch en schaars zijn, zodat vaak bepaalde details via deductie moeten worden gereconstrueerd. Het bestaan van een mededingingsverstorende gedraging of overeenkomst kan derhalve worden afgeleid uit een samenloop van omstandigheden en aanwijzingen die, in hun totaliteit beschouwd en bij gebreke van een andere coherente verklaring, het bewijs kunnen leveren dat de mededingingsregels zijn geschonden (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; zie arrest Dresdner Bank e.a./Commissie, punt 30 supra, punten 64 en 65 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

43 Bij de beoordeling van de bewijskracht van schriftelijke bewijzen moet er groot belang aan worden gehecht dat deze documenten in rechtstreeks verband met de feiten zijn opgesteld (arresten Gerecht van 11 maart 1999, Ensidesa/Commissie, T-157/94, Jurispr. blz. II-707, punt 312, en 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 181) of door een directe getuige van die feiten (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punt 207).

44 Het feit dat een document niet gedateerd of niet ondertekend of slecht geschreven is, ontneemt hieraan evenwel niet elke bewijskracht mits de herkomst, de waarschijnlijke datum en de inhoud ervan met voldoende zekerheid kunnen worden vastgesteld (arrest Gerecht van 13 december 2006, FNCBV/Commissie, T-217/03 en T-245/03, Jurispr. blz. II-4987, punt 124; zie in die zin ook arrest Gerecht van 10 maart 1992, Shell/Commissie, T-11/89, Jurispr. blz. II-757, punt 86).

45 Uit het beginsel van de vrije bewijslevering vloeit voort dat, ook al kan het ontbreken van schriftelijke bewijzen in het kader van de globale beoordeling van de door de Commissie ingeroepen bundel van aanwijzingen van belang blijken, deze omstandigheid er op zich niet toe leidt dat de betrokken onderneming het betoog van de Commissie ter discussie kan stellen door een andere uitleg aan de feiten te geven. Dat is enkel het geval indien uit de door de Commissie aangevoerde bewijzen niet ondubbelzinnig blijkt dat sprake is van een inbreuk, zonder dat daarvoor enige interpretatie hoeft te worden verricht (arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 65; zie in die zin ook arrest Gerecht van 12 september 2007, Coats Holdings en Coats/Commissie, T-36/05, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 74).

46 Bovendien verbiedt geen bepaling en geen algemeen beginsel van Unierecht de Commissie om zich jegens een onderneming te beroepen op de verklaringen van andere ondernemingen die zij verwijt aan het kartel te hebben deelgenomen. Anders zou de op de Commissie rustende bewijslast met betrekking tot gedragingen die in strijd zijn met artikel 81 EG onoverkomelijk zwaar zijn en onverenigbaar met de haar opgedragen taak van toezicht op de juiste toepassing van deze bepalingen (arresten JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punt 192, en Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 67).

47 Een bijzonder grote bewijskracht kan worden toegekend aan verklaringen die, ten eerste, betrouwbaar zijn, ten tweede, in naam van een onderneming zijn gegeven, ten derde, zijn afgelegd door een persoon die de professionele verplichting had om in het belang van deze vennootschap te handelen, ten vierde, tegen de belangen van diezelfde persoon ingaan, ten vijfde, van een directe getuige van de

beschreven omstandigheden afkomstig zijn, en ten zesde, schriftelijk en na weloverwogen en rijp beraad zijn afgelegd (arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 71; zie in die zin ook arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punten 205-210).

48 De verklaring van een onderneming die van deelneming aan een kartel wordt beschuldigd, waarvan de juistheid door verschillende andere beschuldigde ondernemingen wordt betwist, kan evenwel niet worden beschouwd als een voldoende bewijs dat deze laatste ondernemingen een inbreuk hebben gepleegd, indien zij niet door andere bewijselementen wordt gestaafd. Gezien hun betrouwbaarheid behoeven deze verklaringen echter een minder precieze en minder nadrukkelijke bevestiging dan wanneer zij niet bijzonder geloofwaardig waren geweest (arresten JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punten 219 en 220, en Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 68).

49 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, neemt dit niet weg dat het feit dat wordt verzocht om toepassing van de mededeling inzake medewerking van 2002 teneinde immuniteit of een vermindering van de geldboete te verkrijgen, er niet noodzakelijkerwijs toe aanzet om bewijzen ten aanzien van de andere leden van de mededingingsregeling vertekend weer te geven. 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 van 2002 in gevaar brengen (arrest Hitachi e.a./Commissie, punt 32 supra, punt 72; zie in die zin ook arrest Gerecht van 16 november 2006, Peróxidos Orgánicos/Commissie, T-120/04, Jurispr. blz. II-4441, punt 70).

50 In het bijzonder impliceert het feit dat een persoon toegeeft dat hij een inbreuk heeft gepleegd en aldus meer feiten bekent dan rechtstreeks uit de betrokken stukken had kunnen worden afgeleid, automatisch, behoudens bijzondere omstandigheden waaruit het tegendeel blijkt, dat de betrokkene vastbesloten is om de waarheid te spreken. Zo moeten verklaringen die ingaan tegen de belangen van degene die ze heeft afgelegd, in beginsel als bijzonder betrouwbare bewijzen worden beschouwd (arrest JFE Engineering e.a./Commissie, punt 36 supra, punten 211 en 212, en arresten Gerecht van 26 april 2007, Bolloré e.a./Commissie, T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 en T-136/02, Jurispr. blz. II-947, punt 166, en 8 juli 2008, Lafarge/Commissie, T-54/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 59).

51 Voornoemde rechtspraak geldt naar analogie voor artikel 53 van de EER-Overeenkomst.

Omschrijving van het eerste deel van de inbreuk in de bestreden beschikking

52 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat de Commissie in punt 2 van de bestreden beschikking, onder het opschrift „Samenvatting van de inbreuk", tot de bevinding is gekomen dat de adressaten van die beschikking deel hadden genomen aan één enkele, complexe en voortdurende inbreuk op artikel 81 EG en artikel 53 van de EER-Overeenkomst. Het eerste deel van deze inbreuk bestond in „overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen waarbij de prijzen zijn vastgesteld en commercieel gevoelige informatie is uitgewisseld en openbaar gemaakt" met betrekking tot paraffinewas. Dit eerste deel was volgens de bestreden beschikking het enige bestanddeel van de inbreuk waaraan verzoekster heeft deelgenomen.

53 Onder het opschrift „4.1. Basisbeginselen en werking van de mededingingsregeling" heeft de Commissie het eerste deel van de inbreuk als volgt omschreven in de punten 106 en volgende van de bestreden beschikking:

„[...]

(106)
De technische bijeenkomsten vielen altijd uiteen in twee delen: eerst werden technische kwesties besproken, gevolgd door besprekingen van mededingingsverstorende aard over onder meer prijsafspraken, verdeling van de markten en de klanten (in bepaalde gevallen), en uitwisseling en openbaarmaking van commercieel gevoelige informatie, zoals het huidige en toekomstige prijsbeleid, de klanten, de productiecapaciteit en verkoopvolumes.

(107)
De besprekingen over de prijzen en potentiële prijsverhogingen vonden doorgaans plaats aan het einde van de technische bijeenkomsten. In het algemeen nam Sasol het voortouw bij de prijsbesprekingen, maar vervolgens werden de prijzen en de prijsbeleidsstrategieën door alle deelnemers besproken in de vorm van een rondvraag. [...] Het ging daarbij zowel om prijsverhogingen en indicatieve prijzen voor specifieke klanten als om algemene prijsverhogingen alsook minimumprijzen en indicatieve prijzen voor de gehele markt. [...] Normaal gesproken werden de prijsverhogingen overeengekomen in absolute cijfers en niet in percentages (bijvoorbeeld 60 EUR per ton voor volledig geraffineerde paraffinewas). [...] De minimumprijzen werden niet alleen overeengekomen wanneer er een overeenkomst over prijsverhoging bestond, maar ook wanneer een prijsverhoging niet mogelijk was (bijvoorbeeld wanneer de prijzen daalden) [...]

[...]

(109)
De vertegenwoordigers van de ondernemingen wisselden voorts commercieel gevoelige informatie uit en maakten hun algemene strategie bekend [...]

(110)
De ondernemingen, met uitzondering van MOL, werden vertegenwoordigd door leidinggevenden die bevoegd waren de prijsstrategie van hun respectieve onderneming te bepalen en prijzen voor individuele klanten vast te stellen [...]

(111)
Tijdens de meeste technische bijeenkomsten hadden de gesprekken over de prijzen in het algemeen betrekking op paraffinewas en slechts zelden op de verschillende soorten paraffinewas (zoals volledig geraffineerde paraffinewas, gedeeltelijk geraffineerde paraffinewas, wasmengsels/wasspecialiteiten, harde paraffinewas of „hydrofinished” was). Het was voor alle ondernemingen duidelijk dat de prijzen voor alle soorten paraffinewas met hetzelfde bedrag of hetzelfde percentage zouden stijgen [...]

[...]

(113)
Het resultaat van de technische bijeenkomsten werd in het algemeen uitgevoerd door de aankondiging van prijsverhogingen aan de klanten of ongeldigverklaring van de bestaande tariefformules. [...] Incidentele gevallen van ontduiking of niet-toepassing werden besproken tijdens volgende bijeenkomsten (zie bijvoorbeeld de punten 149 en 157). In het algemeen nam een van de vertegenwoordigde ondernemingen het initiatief en begon haar prijzen te verhogen. Doorgaans was dit Sasol, maar zij vroeg soms een andere deelnemer om te beginnen. Kort nadat een onderneming haar klanten op de hoogte had gesteld van haar voornemen de prijzen te verhogen, volgden de andere leveranciers en kondigden ook zij prijsverhogingen aan. [...] De personen die de ondernemingen tijdens de technische bijeenkomsten vertegenwoordigden, informeerden de anderen over de genomen stappen ter uitvoering van het resultaat van de technische bijeenkomsten. Deze informatie werd mondeling verstrekt [...] of door toezending van een kopie van de aankondiging van de prijsverhogingen of ongeldigverklaring van de betrokken prijzen aan een van de andere [deelnemende] ondernemingen of aan al deze ondernemingen. De Commissie heeft namelijk ontdekt dat dergelijke aankondigingen werden uitgewisseld tussen partijen. Bij een steekproef van ongeveer 150 van dit soort

brieven is vastgesteld dat zij binnen zes weken na de technische bijeenkomsten zijn uitgewisseld. [...] Ook werd verklaard dat de vertegenwoordigde ondernemingen op grond van een overeenkomst de toepassing van een afgesproken prijsverhoging niet mochten aangrijpen om hun eigen marktaandeel te vergroten. [...] Deze stelling is niet betwist in de antwoorden op de mededeling van punten van bezwaar."

54 Onder het opschrift „4.2. Gedetailleerde informatie betreffende de technische bijeenkomsten" heeft de Commissie in de bestreden beschikking eerst een overzichtstabel gepresenteerd met de plaats en de datum van de technische bijeenkomsten en de aanwezige ondernemingen (punt 124 van de bestreden beschikking). Daarna heeft zij de beschikbare bewijzen inzake elk van de technische bijeenkomsten onderzocht (punten 126-177 van de bestreden beschikking).

55 Onder het opschrift „5.3. Aard van de betrokken inbreuk" heeft de Commissie in de bestreden beschikking de in casu toepasselijke beginselen met betrekking tot de kwalificatie van mededingingsverstorende gedragingen toegelicht:

„5.3.1. Beginselen [...]

(205)
[I]n het geval van een complexe inbreuk van aanzienlijke duur hoeft de Commissie haar niet te kwalificeren als overeenkomst [of] onderling afgestemde feitelijke gedraging. De begrippen overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging zijn vaag en kunnen elkaar overlappen. Het mededingingsverstorend gedrag kan heel goed op gezette tijden zijn gewijzigd en de mechanismen kunnen zijn aangepast of versterkt om rekening te houden met nieuwe ontwikkelingen. Het kan namelijk zelfs onmogelijk zijn dit onderscheid te maken, daar een inbreuk tegelijkertijd de kenmerken kan vertonen van elk van de vormen van verboden gedrag, terwijl sommige van de manifestaties ervan, op zichzelf beschouwd, juist eerder als behorend tot de ene dan tot de andere vorm kunnen worden gedefinieerd. Een onderverdeling van wat duidelijk de uitvoering van gedragingen met eenzelfde algemene doelstelling is in een aantal afzonderlijke inbreukvormen, zou gekunsteld zijn. Een mededingingsregeling kan dus tegelijk een overeenkomst en een onderling afgestemde feitelijke gedraging zijn. Artikel 81 [EG] houdt geen specifieke kwalificatie in voor een complexe inbreuk van het type als beschreven in deze beschikking [...]

(206)
Wanneer sprake is van een groot aantal deelnemers aan een mededingingsregeling wier mededingingsverstorend gedrag naar de duur kan worden aangemerkt als een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging (complexe inbreuken), hoeft de Commissie niet precies aan te geven tot welke categorie elk type gedrag behoort."

56 Vervolgens heeft de Commissie, nog steeds onder datzelfde opschrift binnen de bestreden beschikking, de inhoud van de inbreuk als volgt beschreven:

„5.3.2. Toepassing

(210)
Uit de in hoofdstuk 4 van deze beschikking beschreven feiten is gebleken dat alle ondernemingen waarop deze procedure betrekking heeft, hebben deelgenomen aan mededingingsbeperkende activiteiten betreffende paraffinewas en, wat de in punt 2 genoemde ondernemingen betreft, inzake ‚slack wax' [...] en dat zij regelmatig hebben deelgenomen aan bijeenkomsten waarin de volgende punten werden besproken:

1) de vaststelling van de prijzen[;]

2) [...] de verdeling van klanten en/of de verdeling van markten[;]

3) de openbaarmaking en uitwisseling van commercieel gevoelige informatie, met name over klanten, tarifering, productiecapaciteit en verkoopvolumes [...]

5.3.2.2. Vaststelling van de prijzen

(240)
De punten 98, 107, 126, 128, 131, 133, 135, 137, 139, 140, 142, 145, 147, 149, 152, 153, 156, 157, 163, 168, 174, 176 en 177 tonen aan dat de betrokken ondernemingen minimumprijzen vaststelden en prijsverhogingen overeenkwamen (‚vaststelling van de prijzen').

(241)
ExxonMobil, Repsol, Sasol en Shell hebben het bestaan van gedragingen inzake vaststelling van de prijzen bevestigd (zie punt 107) en dit tijdens hun hoorzitting en in hun schriftelijk antwoord op de mededeling van punten van bezwaar opnieuw bevestigd."

57 In punt 298 van de bestreden beschikking is de Commissie tot een conclusie ten aanzien van de deelname van Eni aan de mededingingsregeling gekomen, die als volgt is verwoord:

„Zoals is aangetoond in hoofdstuk 4, heeft Eni aan een bijeenkomst deelgenomen in 1997 en aan 11 bijeenkomsten tussen februari 2002 en februari 2005. De bijeenkomst van 1997 (zie punt 145) heeft het mogelijk gemaakt om tot een overeenkomst over de prijzen in de zin van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst te komen. Wat de bijeenkomsten van na februari 2002 betreft (zie punten 165-178), komt de Commissie in het licht van de beschikbare bewijzen en na de algemene omschrijving van de gebruikelijke structuur van de technische bijeenkomsten tot de conclusie dat Eni de vaststelling van de prijzen en de uitwisseling van gevoelige informatie heeft bijgewoond en daaraan heeft deelgenomen en bijgedragen. Aangezien Eni na 2002 aan 11 van de 13 bijeenkomsten heeft deelgenomen, is de Commissie van oordeel dat Eni wist van het mededingingsverstorende doel en de maatregelen die tijdens de technische bijeenkomsten waren getroffen, of daarvan had moeten weten. Hoewel er geen bewijs is dat Eni aan de bijeenkomsten van 14 en 15 januari 2004 en van 11 en 12 mei 2004 heeft deelgenomen, meent de Commissie dat de voortdurende deelname van Eni aan de inbreuk is aangetoond voor de periode van 21 en 22 februari 2002 tot en met 28 april 2005 [...] De Commissie is met name van oordeel dat de gebeurtenissen die in punt 165 zijn omschreven, aantonen dat Eni rekening heeft gehouden met de informatie die zij over het gedrag van haar concurrenten op de markt heeft gekregen, haar eigen gedrag daaraan heeft aangepast en uitvoeringsmaatregelen heeft getroffen. Deze situatie kan worden gekwalificeerd als onderling afgestemde feitelijke gedraging."

Deelname van Eni aan de mededingingsregeling wegens haar aanwezigheid op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997

58 Verzoekster geeft te kennen dat de Commissie niet geldig kan uitgaan van haar aanwezigheid op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 om daaruit haar deelname aan de mededingingsregeling af te leiden. Haar aanwezigheid wordt namelijk verklaard door het feit dat zij een bezoek aan haar vertegenwoordiger in Hamburg heeft afgelegd met het oog op rechtmatige onderhandelingen met Sasol. Bedoelde vertegenwoordiger heeft zich van de mededingingsverstorende inhoud van de technische bijeenkomst in kwestie gedistantieerd.

Onderzoek van het bewijs

59 In punt 145 van de bestreden beschikking, over de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997, baseert de Commissie zich op een verslag van de „Blauer Salon”-bijeenkomst van Sasol, waarin het volgende is opgenomen:

	„Datum	Verhoging	Min. prijs.
√ SCHS, D			
√ Dea, D			
√ SRS-Tuda, D			
√ MOL, HU	1.1.		
√ Total, F	1.1.	DEM 10,-	DEM 120
Mobil-Bp, F			
√ Repsol, E			
√ Agip, I	1.1.	DEM 10”	

60 Sasol heeft verklaard dat uit dit verslag blijkt dat alle deelnemers het eens waren geworden over een verhoging van de prijzen met 10 à 12 Duitse mark (DEM) per 100 kg, dat Total en Agip de prijzen met 10 DEM wensten te verhogen en dat dit tot een minimumprijs van 120 DEM per 100 kg zou leiden, voor Total althans.

61 De niveaus en data van de verhogingen worden volledig bevestigd door twee aantekeningen met betrekking tot deze bijeenkomsten, die zijn gevonden in de bedrijfsruimten van MOL.

62 In punt 145 van de bestreden beschikking is de Commissie op basis van deze documenten en de verklaringen van ondernemingen die deze hebben toegelicht, tot de volgende conclusie gekomen:

„[D]e deelnemende ondernemingen zijn een strategie voor de harmonisatie en verhoging van de prijzen overeengekomen. De aantekeningen hebben zowel op paraffinewas als op „slack wax” betrekking. Bovendien blijkt uit de aantekeningen [van MOL] dat de ondernemingen informatie over de instandhouding van en de algemene strategie inzake de prijzen hebben uitgewisseld.”

63 In dat verband moet in de eerste plaats worden opgemerkt dat Sasol en Repsol hebben verklaard dat de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 een mededingingsverstorende inhoud had. Voorts heeft Sasol bij de door de Commissie gevonden documenten een toelichting gegeven, waarbij zij met name heeft aangegeven dat alle deelnemers zich ertoe hadden verbonden om de prijzen te verhogen (zie punt 60 hierboven). Deze verklaringen zijn, na rijp beraad, afgelegd door personen die aan de technische bijeenkomsten hebben deelgenomen, en beschuldigen ook de ondernemingen in naam waarvan zij zijn afgelegd. Bijgevolg zijn zij bijzonder betrouwbaar in de zin van de hierboven in punt 47 aangehaalde rechtspraak.

64 In de tweede plaats moet erop worden gewezen dat de inhoud van de discussies tijdens de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 bijzonder goed is gedocumenteerd als gevolg van de aantekeningen van MOL en het verslag van de „Blauer Salon”-bijeenkomst van Sasol. Daaraan moet worden toegevoegd dat de aantekeningen van MOL, zoals de Commissie in punt 215 van de bestreden beschikking heeft vastgesteld, tijdens de bijeenkomsten waren opgesteld door de persoon die daaraan had deelgenomen en dat de inhoud ervan gestructureerd en tamelijk gedetailleerd is. De bewijskracht van die aantekeningen is dus zeer groot. Wat de verslagen van de „Blauer Salon”-bijeenkomsten van Sasol betreft, zijn dat stukken die dateren van de periode van de feiten en

die zijn opgesteld in tempore non suspecto, dus kort na elke technische bijeenkomst. Mocht de persoon die ze heeft opgesteld de technische bijeenkomsten niet hebben bijgewoond, dan heeft hij zich gebaseerd op de van een deelnemer verkregen informatie. De bewijskracht van deze verslagen is dus ook groot.

65 Bijgevolg komt het Gerecht tot de conclusie dat op basis van alle door de Commissie in punt 145 van de bestreden beschikking gepresenteerde bewijzen kan worden bevestigd dat de deelnemers ook daadwerkelijk tijdens de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 prijsverhogingen voor paraffinewas zijn overeengekomen.

Aanwezigheid van Eni op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 en de vraag of zij zich daarvan heeft gedistantieerd

66 Verzoekster betwist niet dat haar vertegenwoordiger, DS., aan de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 heeft deelgenomen.

67 Zij geeft evenwel te kennen dat de DS. toevallig op die technische aanwezig was. Na een bilaterale vergadering met de vertegenwoordiger van Sasol, een klant van Eni, heeft laatstgenoemde hem uitgenodigd om eveneens aan een door Sasol georganiseerde grotere bijeenkomst deel te nemen, met andere Europese paraffineproducenten.

68 Bovendien heeft verzoekster zich van de mededingersverstorende inhoud van de betrokken technische bijeenkomst gedistantieerd. DS., voor wie de kwesties van de vaststelling van de gehanteerde prijzen en aangeboden hoeveelheden niet van belang waren, heeft niet aan het overleg deelgenomen, maar is uit beleefdheid tegenover Sasol tot aan het einde van de bijeenkomst gebleven. Hij heeft evenwel vanaf het begin af aan zijn collega's bij Sasol kenbaar gemaakt dat noch Eni noch hijzelf geïnteresseerd waren in dergelijke bijeenkomsten, zoals volgt uit zijn verklaring. Dat Sasol zijn distantiëring ook zo heeft opgevat, blijkt uit het feit dat Eni tot 21 februari 2002 niet voor latere technische bijeenkomsten is uitgenodigd. Daarnaast heeft Eni zelfs haar lidmaatschap van de brancheorganisatie European Wax Federation (EWF) op 12 juni 1998 opgezegd.

69 Volgens de rechtspraak is bij mededingingsverstorende overeenkomsten waarvan blijkt tijdens bijeenkomsten van concurrerende ondernemingen, zoals in casu, sprake van een inbreuk op artikel 81 EG wanneer deze bijeenkomsten tot doel hebben de mededinging te verhinderen, te beperken of te vervalsen, en aldus een kunstmatige regulering van de werking van de markt beogen. In een dergelijk geval volstaat het voor de Commissie om aan te tonen dat de betrokken onderneming heeft deelgenomen aan bijeenkomsten waarop mededingingsverstorende overeenkomsten zijn gesloten, teneinde de deelname van deze onderneming aan de mededingingsregeling te bewijzen. Wanneer de deelname aan dergelijke bijeenkomsten is aangetoond, staat het aan deze onderneming om aanwijzingen te verstrekken waaruit blijkt dat haar deelname aan die bijeenkomsten niet de bedoeling had de mededinging te beperken, en wel door aan te tonen dat zij haar concurrenten duidelijk had gemaakt dat zij vanuit een andere optiek dan zij aan die bijeenkomsten deelnam (arresten Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 29 supra, punt 81, en 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 47).

70 Aan deze regel ligt de gedachte ten grondslag dat een onderneming die aan die bijeenkomst deelneemt zonder zich publiekelijk van de inhoud daarvan te distantiëren, bij de andere deelnemers de indruk wekt dat zij het eens is met het resultaat daarvan en dat zij zich daaraan zal houden (arresten Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 82, en Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie, punt 69 supra, punt 48).

71 Er dient op te worden gewezen dat zowel de aantekeningen van MOL als het verslag van de „Blauer Salon”-bijeenkomst van Sasol naar Eni verwijzen, aangezien daarin zowel de naam van de vennootschap Agip, de dochteronderneming van Eni die actief is op het gebied van de productie van paraffinewas, als de voorgenomen omvang van de prijsverhoging van Agip (volgens de aantekeningen van MOL, 100 DEM per ton, en volgens het verslag van de „Blauer Salon”-bijeenkomst, 10 DEM per 100 kg) en de voorgenomen datum van de prijsverhoging (1 januari 1998) voorkomen. De overeenstemming tussen deze aantekeningen op die detailpunten toont zonder enige twijfel aan dat de vertegenwoordiger van Eni ook daadwerkelijk de omvang en de datum van de prijsverhoging voor zijn producten op het gebied van paraffinewas heeft aangekondigd, net als de vertegenwoordigers van de andere ondernemingen die op die technische bijeenkomst aanwezig waren. Deze vaststelling wordt bevestigd door de verklaring van Sasol, volgens welke de tabellen in de betrokken documenten zo moeten worden uitgelegd dat alle deelnemers zich ertoe hadden verbonden om de prijzen met 10 à 12 DEM per 100 kg te verhogen (zie punt 60 hierboven).

72 Voorts stelt verzoekster dat DS. ten overstaan van de vertegenwoordigers van Sasol niet méér heeft aangegeven dan dat hij geen belangstelling had. De vermelding van de omvang en de datum van de prijsverhoging die Eni voornemens was door te voeren, in twee aantekeningen die onafhankelijk van elkaar door twee ondernemingen zijn opgesteld en die de inhoud van de discussies tijdens die technische bijeenkomst weergeven, wijst erop dat de overige deelnemers van mening waren dat Eni zich aan de mededingsafspraken zou houden. Verzoeksters argument dat zij zich publiekelijk heeft gedistantieerd van de mededingingsverstorende inhoud van die technische bijeenkomst, moet dus worden verworpen.

Conclusie ten aanzien van verzoeksters deelname aan de mededingingsregeling op 30 en 31 oktober 1997

73 Gelet op een en ander moet worden geconstateerd dat verzoekster op 30 en 31 oktober 1997 aan een technische bijeenkomst heeft deelgenomen waarvan de inhoud viel onder het eerste deel van de inbreuk, namelijk overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen en uitwisseling en openbaarmaking van gevoelige commerciële gegevens met betrekking tot paraffinewas. Naast het directe bewijs van verzoeksters deelname aan de afspraken over de vaststelling van de prijzen van paraffinewas, moet ervan worden uitgegaan dat zij zich niet publiekelijk van de mededingsverstorende inhoud van genoemde technische bijeenkomst heeft gedistantieerd. Bijgevolg heeft de Commissie met recht vastgesteld dat verzoekster aan het eerste deel van de inbreuk heeft deelgenomen op 30 en 31 oktober 1997.

74 Aan die vaststelling kan niet worden afgedaan door de overige argumenten die verzoekster aanvoert.

75 Wat het ontbreken van een uitnodiging aan verzoekster door Sasol voor de latere technische bijeenkomsten en de opzegging van haar lidmaatschap van EWF betreft, volstaat het erop te wijzen dat het feit dat Eni niet voor latere technische bijeenkomsten is uitgenodigd, juist is weergegeven in de bestreden beschikking bij de vaststelling van de duur van de deelname aan de inbreuk. De Commissie heeft immers niet méér vastgesteld dan dat Eni op 30 en 31 oktober 1997 aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen, zonder daaraan een bijkomende periode na de bewuste technische bijeenkomst toe te voegen.

76 Datzelfde geldt voor verzoeksters argument dat de Commissie zich vergist heeft in de mate waarin zij haar prijzen na de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 heeft verhoogd. Aangezien er niet van uit is gegaan dat Eni in de periode van 1 november 1997 tot 20 februari 2002 aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen, kunnen de argumenten over de omvang van de prijsverhoging van Eni op 1 januari 1998 niet afdoen aan de geldigheid van de vaststelling dat zij op 30 en 31 oktober 1997 aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen, hetgeen duidelijk wordt bevestigd door het aan de Commissie ter beschikking staande bewijs.

77 Tot slot kunnen verzoeksters argumenten dat haar deelname aan een voortdurende overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging onjuist is vastgesteld op basis van de aanwezigheid op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 evenmin slagen. Het adjectief „voortdurend" is immers in artikel 1 van de bestreden beschikking gebruikt wegens de vaststelling van lange periodes van geregelde deelname aan de mededingingsregeling door de ondernemingen waaraan die deelname wordt verweten. In het geval van Eni is er vanuit gegaan dat zij aan een voortdurende overeenkomst en/of onderling feitelijke gedraging heeft deelgenomen in de periode van 21 februari 2002 tot en met 28 april 2005. Daarentegen kon de Commissie met recht uitgaan van de deelname van Eni aan de mededingingsregeling op 30 en 31 oktober 1997, op basis van het directe bewijs van de technische bijeenkomst in kwestie, zonder dat zij elementen hoefde te verzamelen die onder het begrip voortdurende inbreuk vallen.

78 Gelet op een en ander moet de vaststelling van de Commissie dat verzoekster op 30 en 31 oktober 1997 aan de inbreuk heeft deelgenomen, worden bevestigd.

Deelname van Eni aan de inbreuk tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005

79 Verzoekster erkent dat zij tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 aan 10 technische bijeenkomsten heeft deelgenomen. Zij is evenwel van mening dat de Commissie uit haar aanwezigheid op die technische bijeenkomsten niet de conclusie mocht trekken dat zij aan een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging tot de vaststelling van de prijzen (eerste onderdeel) en/of de uitwisseling van gevoelige informatie (tweede onderdeel) had deelgenomen.

Geen deelname van Eni aan een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas

– Onderzoek van het bewijs

80 Verzoekster geeft te kennen dat de Commissie niet heeft bewezen dat zij aan een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas heeft deelgenomen.

81 In de eerste plaats moet erop worden gewezen dat de Commissie beschikt over bewijzen die aantonen dat er tijdens de technische bijeenkomsten meestal ten minste één discussie over de prijzen werd gevoerd.

82 Volgens de verklaring van Sasol van 12 mei 2005 leidden de technische bijeenkomsten in het algemeen tot onderlinge afstemming, omdat er werd gesproken over prijsverhogingen en -verlagingen en er informatie werd uitgewisseld over de brutoprijzen en de planning op het gebied van capaciteit.

83 Volgens de verklaring van Repsol van 19 mei 2005 werden tijdens de technische bijeenkomsten de door de deelnemers gehanteerde prijsniveaus besproken.

84 Shell heeft verklaard dat alle technische bijeenkomsten betrekking hadden op de vaststelling van de prijzen. Volgens haar verklaring van 14 juni 2006 zijn de prijzen van paraffinewas sinds ten minste 1999, toen haar vertegenwoordiger die als getuige is opgetreden, aan de technische bijeenkomsten begon deel te nemen, nooit meer eenzijdig vastgesteld, maar zijn zij altijd door de concurrenten tijdens de technische bijeenkomsten overeengekomen.

85 Voorts hebben dezelfde ondernemingen in dezelfde verklaringen ook bevestigd dat de deelnemers tijdens meerdere technische bijeenkomsten inderdaad overeenstemming hadden bereikt over de minimumprijzen of prijsverhogingen, en soms zelfs over de maatregelen waarmee de prijsverhoging moest worden doorgevoerd.

86 Deze verklaringen, waarnaar de Commissie overigens verwijst in de punten 107 en 113 van de bestreden beschikking, zijn na rijp beraad afgelegd op basis van getuigenissen van personen die hebben deelgenomen aan de technische bijeenkomsten, en zij beschuldigen ook de ondernemingen in naam waarvan zij zijn afgelegd. Bovendien stemmen de verklaringen met elkaar overeen wat de hoofdlijnen van de beschrijving van de inbreuk betreft, hetgeen de betrouwbaarheid ervan nog meer verhoogt. Bijgevolg zijn zij bijzonder betrouwbaar in de zin van de hierboven in punt 47 aangehaalde rechtspraak.

87 Voorts moet worden benadrukt dat in de hierboven in de punten 82 tot en met 84 genoemde verklaringen, alsook in andere verklaringen waarnaar in de punten 107, 109, 111 en 113 van de bestreden beschikking is verwezen en waarvan de Commissie in antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht uittreksels heeft overgelegd, wordt verwezen naar de aanwezigheid van Eni op de betrokken technische bijeenkomsten en naar de deelname van haar vertegenwoordiger aan de discussies die daar werden gevoerd.

88 Verzoekster geeft niettemin te kennen dat de Commissie geen rekening heeft gehouden met de passage in de verklaring van Shell van 14 juni 2006, volgens welke „[S.], wat de tijdens de technische bijeenkomsten overeengekomen prijzen betreft, niet [wist] of Eni en Repsol, die een eerder passieve rol vervulden tijdens de technische bijeenkomsten, zich bij de overeengekomen datum en het bedrag voor de prijsverhoging [hadden] aangesloten”. Verzoekster leidt hieruit af dat er geen bewijs van is dat zij zich aan de tijdens de technische overeenkomsten gemaakte prijsafspraken heeft gehouden.

89 Opgemerkt moet worden dat Shell in diezelfde verklaring ook Eni vermeldt als een van de ondernemingen die overeenstemming hebben bereikt over de prijsverhogingen en de minimumprijzen. In die verklaring is nader aangegeven dat MOL, Repsol en Eni na de technische bijeenkomsten geen brieven over de prijsverhogingen aan de klanten hebben gestuurd, maar de prijsverhogingen eerder mondeling hebben meegedeeld.

90 Deze verklaring maakt dus deel uit van het geheel van bewijzen dat aantoont dat Eni aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen en meer bepaald aan de overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas. Dat er bij S. van Shell geen zekerheid meer over was hoe de overeenkomsten door Eni zijn uitgevoerd, kan niet de bewijskracht ontnemen aan de overige verklaringen, die juist zien op de deelname van Eni aan dergelijke overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen.

91 In de tweede plaats moet worden vastgesteld dat de verklaringen die hierboven in de punten 82 tot en met 84 zijn vermeld, worden bevestigd door schriftelijke aantekeningen die dateren van de technische bijeenkomsten en die de Commissie tijdens de inspecties heeft gevonden, waartoe verzoekster toegang heeft gehad tijdens de administratieve procedure en waarvan een deel is geciteerd in met name de punten 165 en 177 van de bestreden beschikking. De aantekeningen van Eni die in punt 165 van de bestreden beschikking worden aangehaald, zijn een document dat dateert van de inbreukperiode, dat is opgesteld in tempore non suspecto, dus kort na de technische bijeenkomst waarnaar daarin wordt verwezen. Bijgevolg is de bewijskracht ervan groot. De aantekeningen van MOL die in punt 177 van de bestreden beschikking worden aangehaald, zijn tijdens de bijeenkomsten met de hand geschreven door de persoon die daaraan had deelgenomen en zij hebben een gestructureerde en tamelijk gedetailleerde inhoud. De bewijskracht van die aantekeningen is dus zeer groot.

92 Wat in de eerste plaats de inhoud van de aantekeningen van Eni betreffende de technische bijeenkomst van 21 en 22 februari 2002 aangaat, heeft de Commissie in punt 165 van de bestreden beschikking de volgende passage aangehaald:

„De bijeenkomst, die zeer transparant is verlopen, heeft bevestigd dat – rekening houdend met de verschillen tussen de individuele markten en de verschillende strategieën op het gebied van de producten en de markt – de inkomsten in overeenstemming met de door ons reeds gestarte acties kunnen worden verhoogd. Dus kunnen wij doorgaan met de lopende acties tot herziening van de contractuele kaders en de prijzen, die uiteraard onze belangrijkste klanten en distributeurs van paraffine betreffen."

93 Volgens de bestreden beschikking toont de inhoud van die aantekeningen aan dat over de prijsniveaus van paraffinewas is gesproken.

94 Deze uitlegging moet worden bevestigd. Het feit dat de aantekeningen van Eni de herziening van de prijzen vermelden als initiatief dat moet worden voortgezet in het licht van de discussies tijdens de bijeenkomst, wijst erop dat de deelnemers daarop informatie over de prijzen hebben uitgewisseld. Dit wordt overigens bevestigd door de verklaring van Shell van 30 maart 2005, waarin de betrokken technische bijeenkomst voorkomt in de lijst getiteld „Overzicht van de bijeenkomsten en de mededelingen inzake de prijzen".

95 Verzoekster geeft te kennen dat haar aantekeningen in kwestie juist aantonen dat zij haar commerciële strategie onafhankelijk van de technische bijeenkomsten heeft gedefinieerd. Zoals immers volgt uit het laatste deel van het uittreksel in punt 92 hierboven, had zij reeds voordat zij enig contact met haar Europese concurrenten had opgenomen, beslist om haar commerciële strategieën te wijzigen.

96 Het Gerecht is van oordeel dat dit geen plausibele uitlegging is gezien de bewoordingen van het betrokken uittreksel.

97 De bevestiging door Eni dat zij haar inkomsten kan blijven verhogen, dankzij de „herziening van de contractuele kaders en de prijzen" door de informatie die zij heeft gekregen tijdens de „bijeenkomst, die zeer transparant is verlopen" en waarvan Shell en Sasol onafhankelijk van elkaar hebben bevestigd dat deze mededingingsverstorend was, geeft zonder redelijke twijfel aan dat de prijsinformatie die Eni tijdens de technische bijeenkomst heeft gekregen, voor haar van nut was en haar commercieel gedrag kon beïnvloeden.

98 In de tweede plaats moeten de in punt 177 van de bestreden beschikking aangehaalde aantekeningen van MOL worden onderzocht, betreffende de technische bijeenkomst van 23 en 24 februari 2005 te Hamburg, waarop Eni aanwezig was.

99 In deze aantekeningen is het volgende aangegeven:

„ExxonMobil	[=1 april]	€ 15/t
Shell	Prijs verhoogd	
Sasol	[= 12 april]	Prijsverhoging"

100 Sasol heeft verklaard dat er een discussie over een prijsverhoging en een mededeling harerzijds aan de overige deelnemers over haar eigen prijsverhoging is geweest. Zowel Shell als Sasol hebben deze bijeenkomst als afstemming aangemerkt in hun verklaringen waarnaar in de bestreden beschikking wordt verwezen.

101 Op die grondslag moet de conclusie luiden dat de Commissie beschikt over handgeschreven aantekeningen betreffende de verweten feiten en betreffende de overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas die plaats hadden tijdens de technische bijeenkomsten waarop Eni aanwezig was.

– Aanwezigheid van Eni op de mededingingsverstorende bijeenkomsten en het zich daar niet van distantiëren

102 Volgens de bestreden beschikking was verzoekster in de loop van de belangrijkste periode van haar deelname aan de inbreuk, namelijk 21 februari 2002 tot en met 28 april 2005, op 11 van de 13 technische bijeenkomsten die in die periode hebben plaatsgvonden, vertegenwoordigd door MO. Verzoekster erkent dat hij aanwezig was op 10 technische bijeenkomsten, maar betwist dat hij op die van 27 en 28 februari 2003 in München aanwezig was.

103 Bijgevolg staat vast dat verzoekster heeft deelgenomen aan 10 van de 13 technische bijeenkomsten die tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 zijn gehouden.

104 Volgens de hierboven in de punten 69 en 70 aangehaalde rechtspraak volstaat het voor het bewijs van de deelname van een onderneming aan een mededingingsregeling, dat zij heeft deelgenomen aan bijeenkomsten waarop mededingingsverstorende overeenkomsten zijn gesloten. Wanneer de deelname aan dergelijke bijeenkomsten is aangetoond, staat het aan deze onderneming om aanwijzingen te verstrekken waaruit blijkt dat haar deelneming aan die bijeenkomsten geen mededingingsbeperkende bedoeling had, door aan te tonen dat zij haar concurrenten duidelijk had gemaakt dat zij vanuit een andere optiek dan zij aan die bijeenkomsten deelnam. Aan deze regel ligt de gedachte ten grondslag dat een onderneming die aan deze bijeenkomsten heeft deelgenomen zonder zich publiekelijk van de inhoud daarvan te distantiëren, bij de andere deelnemers de indruk heeft gewekt dat zij het eens was met het resultaat daarvan en dat zij zich daaraan zou houden.

105 In de onderhavige zaak stelt verzoekster echter niet dat zij zich van de inhoud van deze mededingingsverstorende bijeenkomst heeft gedistantieerd.

106 Benadrukt moet worden dat wanneer er direct bewijs is van het bestaan van overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tijdens de technische bijeenkomsten waaraan verzoekster heeft deelgenomen, zonder zich van de mededingingsverstorende inhoud daarvan te hebben gedistantieerd, dit op zich reeds volstaat als grondslag voor haar aansprakelijkheid voor een inbreuk op artikel 81 EG.

107 In de onderhavige zaak beschikt de Commissie over een geheel van bewijzen dat aantoont dat tijdens de technische bijeenkomsten waarop verzoekster aanwezig was, sprake was van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen en de uitwisseling en openbaarmaking van commercieel gevoelige informatie betreffende paraffinewas.

– Vermeend ontbreken van een belang voor verzoekster om aan overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas deel te nemen

108 Verzoekster roept het feit in dat zij geen belang bij deelname aan het kartel had. Doordat zij uitsluitend op de Italiaanse markt van paraffinewas actief is, die erdoor wordt gekenmerkt dat de vraag veel groter is dan de binnenlandse productie, heeft zij steeds haar volledige productie op die markt kunnen afzetten. Bovendien was een volume van 60 à 70 % van haar productie bestemd voor haar belangrijkste klanten, de wederverkoper SIMP en het verwerkingsbedrijf SER, waarmee zij sinds respectievelijk 1 januari 2004 en 1 januari 2005 handelsbetrekkingen had. Op die handelsbetrekkingen waren contracten van toepassing waarin was voorzien in „prijsformules die afhingen van de koersen in de

officiële ICIS-LOR-berichten", welke formules direct of indirect gebaseerd waren op de gemiddelde „Chinese Origin CIF NWE"-prijzen (cif-prijzen voor Noordwest-Europa voor producten van oorsprong uit China) voor paraffinewas.

109 Bijgevolg had zij er geen belang bij om aan een afstemming met de andere Europese producenten deel te nemen, aangezien zij geen voordeel had kunnen halen uit de gezamenlijke vaststelling van de prijzen op een hoog niveau, dat zij in de praktijk niet zou hebben kunnen toepassen. Het belangrijkste commerciële probleem van Eni was dat de Chinese invoer tegen lage kosten in Italië kon doordringen, wat geen enkel kartel had kunnen verhelpen.

110 Voorts had Eni geen belang bij deelname aan een afstemming die tot doel had om de prijzen op de nationale markten van de kartelleden algemeen te verhogen, aangezien zij niet genoeg capaciteit had om naar de andere lidstaten uit te voeren. Ook was er voor de concurrerende producenten geen noodzaak om met Eni tot overeenstemming te komen over een verhoging van hun verkoopprijzen in Italië, aangezien de Italiaanse markt behoefte had aan paraffinewas uit het buitenland.

111 Dienaangaande volstaat het op te merken dat het volgens de rechtspraak voor het bestaan van een inbreuk niet uitmaakt of de sluiting van de overeenkomst of de voortzetting van de onderling afgestemde feitelijke gedraging al of niet in het commerciële belang van de betrokken ondernemingen is. Een dergelijk argument van verzoekster kan voor het Gerecht geen aanleiding zijn om aan de Commissie strengere eisen te stellen ten aanzien van het over te leggen bewijs. Wanneer de Commissie immers schriftelijk bewijs ter onderbouwing van de gestelde inbreuk heeft kunnen verzamelen en dat bewijs, tezamen met de verklaringen van de ondernemingen, voldoende blijkt om aan te tonen dat er een mededingingsverstorende overeenkomst was, zoals in casu, hoeft niet te worden onderzocht of de betrokken beschuldigde onderneming commercieel belang bij genoemde overeenkomst had (zie in die zin arrest Sumitomo Metal Industries en Nippon Steel/Commissie, punt 69 supra, punten 44-46).

112 Daarnaast is verzoeksters argument ook niet plausibel, aangezien zij gedurende een periode van meer dan drie jaar geregeld heeft deelgenomen aan technische bijeenkomsten ten aanzien waarvan vier karteldeelnemers onafhankelijk van elkaar hebben erkend dat de inhoud ervan mededingingsverstorend was. Verzoekster legt niet uit hoe een redelijk denkende marktdeelnemer ertoe kon worden gebracht om aan ongeoorloofde gedragingen te gaan deelnemen, en zich dus bloot te stellen aan de oplegging van een aanzienlijke geldboete, wannneer hij niet het perspectief zou hebben gehad dat hij uit die afspraken voordeel kon halen.

113 Bovendien wordt verzoeksters stelling dat zij geen belang bij deelname aan het kartel had, direct weersproken door haar aantekeningen van de technische bijeenkomst van 21 en 22 februari 2002, aangehaald in punt 92 hierboven, waaruit blijkt dat zij in het licht van de discussie tijdens die technische bijeenkomst verwachtte dat zij dankzij de „herzieningen" van de prijzen haar inkomsten kon verhogen.

114 Bijgevolg moet dit argument worden verworpen.

– Verzoeksters alternatieve verklaring

115 Verzoekster geeft te kennen dat de enige rechtvaardiging voor haar deelname aan de technische bijeenkomsten was dat zij het strategische besluit had genomen om uit haar internationale isolement te komen en om relaties aan te knopen met de belangrijkste Europese spelers, door weer contact op te nemen met de EWF, en dat zij belang had bij de technische kwesties, met name de kenmerken van de paraffineproducten.

116 Wanneer de Commissie zich op schriftelijk bewijs baseert, staat het volgens de hierboven in punt 41 aangehaalde rechtspraak aan de betrokken ondernemingen om de ontoereikendheid van het in de bestreden beschikking gebruikte bewijs aan te voeren, en niet om slechts een plausibel alternatief voor de stelling van de Commissie aan te reiken.

117 Verzoekster voert geen enkele argumentatie aan ter weerlegging van de juistheid of de relevantie van de door de Commissie verzamelde verklaringen van ondernemingen of de handgeschreven aantekeningen van ten tijde van de verweten feiten, die als basis hebben gediend voor de conclusie dat Eni aan de overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas heeft deelgenomen.

118 De loutere stelling dat de enige rechtvaardiging voor verzoeksters belang bij deelname aan de technische bijeenkomsten haar wens was om internationale contacten te leggen en om de besprekingen op technisch vlak te volgen, kan niet aantonen dat de bestreden beschikking onrechtmatig is.

119 Bovendien legt verzoekster niet uit waarom haar vertegenwoordiger de technische bijeenkomsten niet heeft verlaten na de technische discussie, toen mededingingsverstorende onderwerpen aan de orde kwamen.

120 Daarnaast is in de aantekeningen van Eni over de technische bijeenkomst van 21 en 22 februari 2002 (zie punten 92 en volgende en punt 113 hierboven) zonder redelijke twijfel aangegeven dat zij bij de herziening van haar prijzen en met het oog op de verhoging van haar inkomsten rekening heeft gehouden met de mededingingsverstorende inhoud van die technische bijeenkomst. Dit op zich weerlegt reeds de stelling dat zij alleen aanwezig was omdat zij belang had bij de discussies op technisch vlak betreffende paraffinewas.

121 Bijgevolg moet dit argument van verzoekster worden afgewezen.

– Vermeend ontbreken van wilsovereenstemming

122 Verzoekster geeft te kennen dat zij niet aansprakelijk kan worden gehouden voor een overeenkomst tot vaststelling van de prijzen wanneer er tussen haar en de overige kartelleden geen wilsovereenstemming was.

123 Haar vertegenwoordiger, MO., was zich er zeer wel bewust van dat het voor Eni onmogelijk was om haar prijzen in de door de overige kartelleden gewenste zin te verhogen, gezien de concurrentiedruk van de Chinese producten en het feit dat 60 à 70 % van verzoeksters verkopen bestemd waren voor twee afnemers (SIMP en SER), waarvoor prijzen waren vastgesteld onder verwijzing naar de internationale koersen die in de *ICIS-LOR*-berichten bekend waren gemaakt. De verhogingen had zij evenmin kunnen toepassen op de paar eindafnemers die direct door Eni worden beleverd, omdat die zich bij SIMP hadden kunnen bevoorraden.

124 Dienaangaande moet in de eerste plaats worden benadrukt dat de concurrentiedruk van de Chinese producenten volgens de verklaring van Shell van 14 juni 2006 voor alle karteldeelnemers een zorg was, en dat een van de redenen om minimumprijzen en beperkte prijsverhogingen vast te stellen was om deze druk het hoofd te bieden. Zij waren dus niet alleen voor verzoekster een zorg – hetgeen er in het andere geval aan in de weg had kunnen staan dat er een gemeenschappelijke wil werd gevormd –, maar eerder een marktontwikkeling die op alle deelnemers zijn weerslag had en een aanzet kon zijn om toenadering tot elkaar te zoeken.

125 Voorts heeft verzoekster verklaard dat zij slechts 60 à 65 % van de verkopen in Italië dekte, daaronder begrepen de door haar geproduceerde paraffineproducten die vervolgens door SIMP en SER werden wederverkocht of verwerkt. Volgens haar eigen opgave kwam tussen 2002 en 2004 tussen 18 en 33 % van de in Italië verkochte paraffinewas van producenten die in andere lidstaten van de Unie waren gevestigd. Ook waren Eni's directe verkopen aan andere Italiaanse klanten dan SER en SIMP aanzienlijk, namelijk 20 of 22 % van de Italiaanse markt.

126 Bijgevolg ondervond verzoekster wat de directe verkopen aan eindafnemers betreft niet alleen concurrentie van SIMP, SER of de Chinese producenten, maar ook de overige in de Unie gevestigde producenten. Vrijwel alle belangrijke Europese producenten waren echter lid van het kartel. Zoals de Commissie in de punten 67 en 68 van de bestreden beschikking heeft verklaard, hadden de kartelleden ongeveer 75 % van de markt van paraffinewas in de EER in handen, waarbij de rest van de markt voornamelijk door Chinese invoer werd gedekt.

127 Ook moet erop worden gewezen dat Eni ter terechtzitting heeft verklaard dat zij in het kader van de mededingingsregeling niet aan een geografische verdeling van de markten heeft deelgenomen, aangezien de „overige Europese producenten" in Italië verkochten. Eni heeft daarmee indirect toegegeven dat de overige kartelleden in Italië verkopen realiseerden. In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat de kartelleden de productie in de EER domineerden en dat 18 à 33 % van de in Italië verkochte paraffinewas van de Europese producenten afkomstig was.

128 Eni had er op zijn minst mee moeten rekenen dat de Italiaanse vraag naar paraffinewas waaraan zij niet kon voldoen, door de overige kartelleden is voldaan, zodat zij met hen in concurrentie stond. Ook is duidelijk dat de kartelleden als gevolg van onderling afgestemde gedragingen beslissende invloed op het prijsniveau van paraffinewas in de EER hadden, gezien de omvang van hun gezamenlijke marktaandeel. In die omstandigheden kan verzoekster niet ontkennen dat zij kon verwachten dat zij als gevolg van haar deelname aan het kartel voordelen zou kunnen plukken.

129 Ook verzoeksters stelling ten aanzien van de concurrentiedruk van SIMP kan niet slagen. Aangezien het kartel 75 % van de verkopen van paraffinewas in de EER en een zeer groot deel van de productie dekte, kon een algemene verhoging van de prijzen van paraffinewas in de EER als gevolg van het kartel een invloed hebben op de prijzen waartegen SIMP deze was bij andere producenten dan verzoekster kon inkopen, hetgeen op zijn beurt een invloed kon hebben op de door SIMP ten aanzien van haar klanten toegepaste prijzen. Bijgevolg kon verzoekster er logischerwijze op rekenen dat een algemene verhoging van het prijsniveau voor paraffinewas als gevolg van het kartel voor haar gunstig zou kunnen zijn.

130 Tot slot moet erop worden gewezen dat de indexering van verzoeksters prijzen voor SIMP aan de hand van de koersen gebaseerd op de gemiddelde „Chinese Origin CIF NWE"-prijzen voor paraffinewas pas op 1 januari 2004 is ingegaan. Daarnaast is de indexering van verzoeksters prijzen voor SER, gebaseerd op „de beste prijs voor de beste distributeur", aangevangen op 1 januari 2005. Daaruit volgt dat verzoekster de commerciële beperkingen als gevolg van haar contracten met SIMP en SER sterk overdrijft. Die hebben immers alleen in de laatste maanden van verzoeksters deelname aan de inbreuk, tussen 1 januari en 28 april 2005, naast elkaar bestaan. Aangezien het kartel bovendien het overgrote deel van de productie van paraffinewas in de EER dekte, en 75 % van de verkopen, kan worden aangenomen dat dit een weerslag heeft gehad op het algemene prijsniveau (de „beste offertes" daaronder begrepen) en op de door verzoekster gehanteerde prijzen als gevolg van bovengenoemde indexering.

131 Verzoeksters argumenten kunnen dus niet overtuigen.

132 In de tweede plaats en hoe dan ook moet eraan worden herinnerd dat de argumenten inzake het ontbreken van een belang bij deelname aan het kartel, daaronder begrepen het argument dat er geen wil was om ongeoorloofde overeenkomsten te sluiten, gezien de beweerde onmogelijkheid om daar in

de praktijk naar te handelen, niet kunnen rechtvaardigen dat het Gerecht van de Commissie bewijzen verlangt die verder gaan dan nodig is om deelname aan de mededingingsregeling aan te tonen, zulks overeenkomstig de rechtspraak die hierboven is aangehaald in de punten 30 tot en met 50, 69 en 70. In de onderhavige zaak blijkt dat de Commissie voldoende bewijzen heeft verzameld ter onderbouwing van haar conclusie dat verzoekster in de periode van 21 februari 2002 tot en met 28 april 2005 aan het eerste deel van de inbreuk heeft deelgenomen, en meer bepaald de overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas.

133 Tevens moet eraan worden herinnerd dat het volgens de hierboven in punt 27 aangehaalde rechtspraak voor het bewijs van een met artikel 81 EG strijdige overeenkomst volstaat dat er wilsovereenstemming is over het beginsel zelf van de mededingingsbeperking, zelfs indien over de specifieke elementen van de voorgenomen beperking nog onderhandelingen worden gevoerd. Irrelevant zijn dus verzoeksters argumenten dat zij in de beweerde onmogelijkheid verkeerde om de prijsverhogingen toe te passen waartoe tijdens de technische bijeenkomsten werd beslist, aangezien de wilsovereenstemming over het beginsel zelf van de vaststelling of het op elkaar afstemmen van de prijzen, of zelfs het uitoefenen van kunstmatige invloed op hun niveau, volstaat voor de vaststelling dat er wilsovereenstemming tussen de deelnemers in de zin van de aangehaalde rechtspraak was. Verzoekster voert geen specifiek argument aan ter weerlegging van de verklaringen van Sasol, Repsol en Shell dat het doel van de technische bijeenkomsten de vaststelling van de prijzen was.

134 Bijgevolg moet verzoeksters argument dat zij niet de wil had om overeenkomsten tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas te sluiten, worden verworpen.

– Beweerd niet deelnemen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging

135 Verzoekster meent dat de Commissie niet geldig heeft kunnen aantonen dat zij aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas heeft deelgenomen.

136 In de eerste plaats moet eraan worden herinnerd dat de Commissie over direct bewijs beschikt, bestaande in de verklaringen van ondernemingen die aan het kartel hebben deelgenomen en handgeschreven aantekeningen waaruit blijkt dat het op de technische bijeenkomsten waarop verzoekster aanwezig was, tot overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas is gekomen.

137 Voorts blijkt uit dit bewijs dat de deelnemers gedurende meer dan 12 jaar, waaronder de periode van deelname van Eni, tijdens technische bijeenkomsten geregeld informatie over hun prijzen en hun voorgenomen verhogingen hebben uitgewisseld. Verzoekster geeft voor die activiteiten geen coherente verklaring die zou kunnen afdoen aan het standpunt van de Commissie dat de bestaansreden van die gedragingen met name de vaststelling van de prijzen was. De lange periode waarin de bijeenkomsten systematisch zijn gehouden, vormt op zichzelf juist een aanwijzing dat de deelnemers tot doel hadden hun prijsbeleid te harmoniseren door de marktrisico's welbewust te vervangen door hun onderlinge samenwerking.

138 In de tweede plaats meent verzoekster niettemin dat zij in haar antwoord op de mededeling van punten van bezwaar het bewijs heeft geleverd dat haar prijsstrategieën losstonden van de keuzes die tijdens de technische bijeenkomsten zijn gemaakt. Bijgevolg had de Commissie niet geldig in punt 298 van de bestreden beschikking kunnen verklaren dat Eni „rekening [had] gehouden met de informatie die zij over het gedrag van haar concurrenten op de markt heeft gekregen, haar eigen gedrag daaraan heeft aangepast en uitvoeringsmaatregelen heeft getroffen".

139 Verzoekster legt in dat verband een tabel over met daarin de ontwikkeling van de prijzen van haar verkopen van paraffine „133” aan SIMP tussen 2002 en 2005. Zij leidt daaruit af dat er geen synchronisme is tussen de prijzen die tijdens de technische bijeenkomsten zijn vastgesteld en de prijswijzigingen die zij heeft doorgevoerd, en dat de verhoging van haar prijzen, van 542 EUR op 1 januari 2002 naar 588 op 1 april 2005, lager is dan de inflatie en niet het resultaat kan zijn van de tenuitvoerlegging van een afstemming over de vaststelling van de prijzen. Bovendien heeft zij de verkoopprijzen voor SIMP vanaf 1 januari 2004 vastgesteld onder verwijzing „naar het gemiddelde van de maandelijkse koersen van ‚Chinese Origin CIF NWE'-paraffine zoals aangegeven in de *ICIS-LOR* -berichten van de maand daarvoor”. Daarna is dezelfde regeling toegepast op de verkopen aan SER. Bijgevolg kan de beweerde onderling afgestemde feitelijke gedraging geen betrekking hebben gehad op het absoluut overheersende (tussen 60 en 70 %) deel van haar productie, dat voorwerp was van contracten met de ondernemingen SIMP en SER.

140 In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat de door verzoekster overgelegde tabel een zeer selectieve presentatie van de ontwikkeling van haar prijzen is. Zij bevat immers alleen de informatie over paraffine „133”, een van de vele soorten paraffinewas die Eni in de handel brengt. Bovendien betreft het de op SIMP toegepaste prijzen, een onderneming die volgens verzoeksters eigen opgave over aanzienlijke inkoopmacht beschikte en dus van Eni voordelige inkoopvoorwaarden kon verkrijgen. In de tabel zijn geen aanwijzingen te vinden ten aanzien van de ontwikkeling van de prijzen van Eni voor haar eindafnemers, die logischerwijs het sterkst stonden blootgesteld aan de prijsmanipulaties door het kartel.

141 In de tweede plaats kan verzoekster niet aan de Commissie tegenwerpen dat er geen correlatie is tussen de informatie die over de technische bijeenkomsten beschikbaar is en de tabel in het verzoekschrift.

142 Uit meerdere van de hierboven aangehaalde verklaringen volgt immers dat de tijdens de technische bijeenkomsten overeengekomen prijsverhogingen in het algemeen niet volledig konden worden toegepast op de klanten. Shell heeft verklaard dat ongeveer twee derde van de overeengekomen prijsverhogingen kon worden doorgevoerd. Voorts bestaan er verschillende aanwijzingen in het dossier dat de deelnemers de overeengekomen prijsverhoging vaak helemaal niet konden uitvoeren.

143 Voorts zijn de bewijzen van mededingingsregelingen volgens de hierboven in punt 42 aangehaalde rechtspraak doorgaans fragmentarisch en schaars. Aangezien de Commissie dus geen gedetailleerde bewijzen over de inhoud van de op elke technische bijeenkomst gevoerde besprekingen bezat, kan verzoekster er geen geldig argument aan ontlenen dat er beweerdelijk geen overeenstemming is tussen de ontwikkeling van haar verkoopprijzen voor paraffine „133” voor SIMP en dat deel van de inhoud van de technische bijeenkomsten dat de Commissie heeft kunnen reconstrueren, temeer daar de prijzen van de diverse paraffinewasproducten sterk varieerden en de klanten zich logischerwijs tegen de verhogingen probeerden te verzetten.

144 In derde plaats volstaat het volgens de rechtspraak op zich reeds dat de ondernemingen de overeengekomen prijsverhogingen inderdaad hebben bekendgemaakt en dat de aldus bekendgemaakte prijzen als grondslag hebben gediend voor de vaststelling van de individuele transactieprijzen, om vast te stellen dat de heimelijke afspraak over de prijzen een ernstige beperking van de mededinging tot doel en ten gevolge heeft gehad (arrest Gerecht van 14 mei 1998, Cascades/Commissie, T-308/94, Jurispr. blz. II-925, punt 194). In een dergelijk geval is de Commissie niet verplicht om het betoog van de partijen dat moest aantonen dat de prijzen door de betrokken overeenkomsten in de praktijk niet hoger waren dan hetgeen onder normale mededingingsvoorwaarden zou zijn waargenomen, uitvoerig te onderzoeken en daarop punt voor punt te antwoorden (arrest Bolloré e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 451).

145 Zoals blijkt uit het onderzoek van het bewijs in het kader van het onderhavige middel, heeft de Commissie rechtens afdoende aangetoond dat de afstemming in casu betrekking had op de vaststelling van de prijzen en dat het resultaat van de bijeenkomsten waarin prijsverhogingen waren besproken of vastgesteld, vaak was uitgevoerd door ongeldigverklaringen van de prijzen jegens de klanten en aankondigingen van prijsverhogingen, alsmede dat de aldus aangekondigde prijzen bij individuele transacties als basis voor de vaststelling van de prijzen hadden gediend. Ook moet het als onderdeel van de uitvoering van de onderhavige één geheel vormende complexe en voortdurende inbreuk worden beschouwd dat de kartelleden afhankelijk van de marktvoorwaarden overeenkwamen de prijzen te handhaven.

146 Hieruit volgt dat de tabel met daarin de ontwikkeling van de verkoopprijzen van paraffine „133” voor SIMP tussen 2002 en 2005 en de door verzoekster in die context aangevoerde argumenten, irrelevant zijn.

147 Gelet op een en ander moet de conclusie luiden dat de Commissie met recht heeft vastgesteld dat Eni had deelgenomen aan overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas en dat het eerste onderdeel van het tweede middel moet worden afgewezen.

Geen deelname van Eni aan een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging met het oog op de uitwisseling van informatie

148 Verzoekster bestrijdt dat de informatie die tijdens de technische bijeenkomsten is uitgewisseld van strategische aard was of betrekking had op de mededinging. Anders dan de Commissie meent, heeft zij daar dus geen rekening mee gehouden en heeft zij haar commercieel gedrag onafhankelijk van de uitgewisselde informatie bepaald. In elk geval heeft zij geen gevoelige informatie aan de overige deelnemers verstrekt.

149 In dat verband heeft het Gerecht reeds geoordeeld dat wanneer concurrenten deelnemen aan bijeenkomsten waarop zij informatie uitwisselen over met name de prijzen die zij op de markt toegepast wensten te zien, een onderneming door haar deelname aan een bijeenkomst met een mededingingsbeperkend doel, niet alleen het oogmerk heeft om de onzekerheid over het toekomstig gedrag van haar concurrenten bij voorbaat uit te sluiten, maar ook noodzakelijkerwijs – al dan niet rechtstreeks – rekening houdt met de tijdens die bijeenkomsten verkregen informatie bij de bepaling van haar marktbeleid (arresten Gerecht van 24 oktober 1991, Rhône-Poulenc/Commissie, T-1/89, Jurispr. blz. II-867, punten 122 en 123, en 8 juli 2008, Knauf Gips/Commissie, T-52/03, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie, punt 276, niet op dat punt vernietigd).

150 Ook geldt volgens de rechtspraak het vermoeden, behoudens door de betrokken ondernemers te leveren tegenbewijs, dat de ondernemingen die aan de afstemming deelnemen en op de markt actief blijven, bij de bepaling van hun gedrag op deze markt rekening houden met de informatie die zij met hun concurrenten hebben uitgewisseld. Dit geldt temeer wanneer over een lange periode regelmatig overleg heeft plaatsgevonden (arrest Hüls/Commissie, punt 28 supra, punt 162).

151 Dit argument moet derhalve worden verworpen.

152 Verzoekster wijst daarnaast op de hoge mate van transparantie die in het algemeen kenmerkend is voor de sector van de paraffinewas. De gemiddelde prijzen die in de verschillende Europese landen werden gehanteerd, zijn regelmatig verschenen in de *ICIS-LOR*-berichten. Zij had er dus geen belang bij om rekening te houden met de informatie die tijdens de technische bijeenkomsten is meegedeeld.

153 Er dient op te worden gewezen dat het *ICIS-LOR*-bericht van 30 januari 2002, dat als bijlage bij het verzoekschrift is opgenomen, de bandbreedtes van de gemiddelde prijzen voor bepaalde soorten paraffinewas bevat, gebaseerd op marktinformatie over de ontwikkeling van de prijzen in de maand januari 2002 en enkele vage vooruitzichten met betrekking tot de toekomstige prijsontwikkeling, waarbij de redacteur van het bericht het begrip „gerucht" gebruikt.

154 Opgemerkt moet worden dat de deelnemers tijdens de technische bijeenkomsten vaak de prijsverhogingen hebben meegedeeld die zij in de toekomst wilden doorvoeren, per producent en niet alleen het gemiddelde van de bedrijfstak. Bovendien blijkt uit de door de Commissie verzamelde gegevens dat de deelnemers elkaar ook op de hoogte brachten van de datum waarop zij de nieuwe prijzen aan de klanten wilden meedelen. Bijgevolg was de informatie die zij met elkaar deelden tijdens de technische bijeenkomsten oneindig veel gedetailleerder en op de toekomst gericht, en niet het verleden.

155 Bijgevolg kan met het document dat verzoekster als bijlage heeft opgenomen, niet worden aangetoond dat de informatie die door de deelnemers tijdens de technische bijeenkomsten is uitgewisseld, niet nuttig was of dat deze uitwisselingen geoorloofd waren, zodat dit niet het vermoeden kan weerleggen dat verzoekster rekening heeft gehouden met de tijdens de technische bijeenkomsten meegedeelde informatie over de prijzen.

156 Dit argument moet derhalve worden afgewezen.

157 Hoe dan ook moet eraan worden herinnerd dat het eerste deel van de inbreuk dat jegens verzoekster in aanmerking is genomen, bestond in „overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen waarbij de prijzen zijn vastgesteld en commercieel gevoelige informatie is uitgewisseld en openbaar gemaakt". Bij de analyse van het eerste deel van dit middel is duidelijk aangetoond dat verzoekster heeft deelgenomen aan overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen. Dit rechtvaardigt op zich reeds de kwalificatie van de betrokken inbreuk als „zeer zwaar" en daarmee de oplegging van de geldboete. Daarenboven hielden deze gedragingen tevens een uitwisseling van commercieel gevoelige gegevens in, namelijk die betreffende de prijzen van paraffinewas. Bijgevolg kunnen de in het kader van dit onderdeel aangevoerde argumenten niet afdoen aan de rechtmatigheid van de bestreden beschikking.

158 Gelet op een en ander moet de vaststelling van de Commissie dat verzoekster tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 aan het eerste deel van de inbreuk heeft deelgenomen, worden bevestigd, zodat het tweede middel moet worden afgewezen.

2. *Middelen inzake de berekening van de aan verzoekster opgelegde geldboete*

159 Met de tweede groep middelen voert verzoekster grieven en argumenten aan waarmee zij zowel de rechtmatigheid van de berekening van de aan haar opgelegde geldboete als de evenredigheid van die geldboete bestrijdt. Deze grieven en argumenten strekken voor het merendeel, zonder duidelijke scheiding, tot zowel gedeeltelijke nietigverklaring van de bestreden beschikking als herziening ervan in het kader van de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht door het Gerecht.

160 Volgens de rechtspraak wordt het toezicht op de rechtmatigheid van de door de Commissie vastgestelde besluiten aangevuld met de volledige rechtsmacht die overeenkomstig artikel 229 EG bij artikel 31 van verordening nr. 1/2003 aan de Unierechter is verleend. Naast het eenvoudige wettigheidstoezicht op de sanctie is de rechter op basis van zijn volledige rechtsmacht bevoegd om zijn beoordeling in de plaats te stellen van die van de Commissie en dus de opgelegde geldboete of dwangsom in te trekken, te verlagen of te verhogen. Het toezicht waarin de Verdragen voorzien, houdt dus overeenkomstig de eisen van het in artikel 47 van het Handvest van de grondrechten neergelegde beginsel van een doeltreffende voorziening in rechte in dat de Unierechter een toetsing in

feite en in rechte verricht en dat hij het bewijs kan beoordelen, de betrokken beslissing nietig kan verklaren en de hoogte van de geldboeten kan wijzigen (zie in die zin arrest Hof van 8 februari 2007, Groupe Danone/Commissie, C-3/06 P, Jurispr. blz. I-1331, punten 60-62, en arrest Gerecht van 21 oktober 2003, General Motors Nederland en Opel Nederland/Commissie, T-368/00, Jurispr. blz. II-4491, punt 181).

161 Het staat bijgevolg aan het Gerecht om in het kader van zijn volledige rechtsmacht te beoordelen of de verzoekende partij op de datum van vaststelling van zijn besluit een geldboete is opgelegd die de zwaarte en de duur van de betrokken inbreuk juist weergeeft, zodat genoemde geldboete evenredig is ten opzichte van de criteria in artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 (zie in die zin arresten Gerecht van 11 maart 1999, Aristrain/Commissie, T-156/94, Jurispr. blz. II-645, punten 584-586, en 9 juli 2003, Cheil Jedang/Commissie, T-220/00, Jurispr. blz. II-2473, punt 93).

162 Benadrukt moet echter worden dat de uitoefening van de volledige rechtsmacht niet neerkomt op ambtshalve toezicht. Voorts zij eraan herinnerd dat de procedure voor de Unierechters op tegenspraak wordt gevoerd.

Derde middel: onjuiste vaststelling van de coëfficiënt voor de ernst van de inbreuk en voor het aanvullend bedrag aan „leergeld" op 17 %

163 In de bestreden beschikking is de Commissie onder het opschrift „Conclusie ten aanzien van de ernst" met name van het volgende uitgegaan:

„[...]

(651)
Wat de geografische omvang betreft bestreek de inbreuk de gehele EER, aangezien de betrokken ondernemingen in alle landen van de EER [paraffinewas] hebben verkocht [...]

(653)
Gelet op de omstandigheden van de zaak, de hiervoor besproken criteria ten aanzien van de aard van de inbreuk en de geografische omvang, moet het in aanmerking te nemen aandeel van de waarde van de verkopen voor Eni en H&R/Tudapetrol 17 % zijn. Voor ExxonMobil, MOL, Repsol, RWE, Sasol, Shell en Total is aangetoond dat de één geheel vormende en voortdurende inbreuk tevens gekenmerkt werd door de verdeling van klanten en/of markten. De verdeling van markten en de verdeling van klanten behoren naar hun aard tot de ernstigste mededingingsbeperkingen, aangezien dergelijke praktijken leiden tot de beperking of uitschakeling van de mededinging op bepaalde markten of voor bepaalde klanten [...] Met het oog op deze bijkomende ernst moet het aandeel van de waarde van de verkopen dat in aanmerking dient te worden genomen voor ExxonMobil, MOL, Repsol, RWE, Sasol, Shell en Total, 18 % zijn."

164 Verzoekster uit kritiek op het feit dat de Commissie is uitgegaan van een coëfficiënt van 17 % die volgens punt 21 van de richtsnoeren van 2006 moet worden toegepast voor de ernst van de inbreuk en volgens punt 25 van genoemde richtsnoeren voor afschrikking (aanvullend bedrag dat ook wel „leergeld" wordt genoemd). Voor de ondernemingen die aan niet alleen het eerste deel maar ook het tweede deel van de inbreuk hebben deelgenomen, namelijk de verdeling van de markten en de klanten, is immers uitgegaan van een coëfficiënt van slechts 18 %. Het verschil in ernst wordt niet evenredig weergegeven door een verschil van slechts 1 procentpunt. Daarnaast heeft de Commissie artikel 81 EG, artikel 23 van verordening (EG) nr. 1/2003, het beginsel van gelijke behandeling, de richtsnoeren van 2006 en haar motiveringsplicht geschonden. Op die grondslag vraagt verzoekster het Gerecht om bedoelde coëfficiënten op een lager niveau dan 17 % vast te stellen.

165 Volgens de rechtspraak volgt uit artikel 49, lid 3, van het Handvest van de grondrechten dat de zwaarte van de straf niet onevenredig mag zijn aan het verweten feit en dat krachtens artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 de ernst en de duur van de inbreuk in aanmerking moeten worden genomen bij de bepaling van de hoogte van de geldboete. Het evenredigheidsbeginsel en het beginsel dat de straf in verhouding moet staan tot de inbreuk gebieden eveneens dat het bedrag van de opgelegde geldboete evenredig is aan de ernst en de duur van de inbreuk (zie in die zin arresten Gerecht van 12 juli 2001, Tate & Lyle e.a./Commissie, T-202/98, T-204/98 en T-207/98, Jurispr. blz. II-2035, punt 106, en 27 september 2006, Jungbunzlauer/Commissie, T-43/02, Jurispr. blz. II-3435, punt 226).

166 Meer bepaald impliceert het evenredigheidsbeginsel dat de Commissie de geldboete moet vaststellen in verhouding tot de factoren die bij de beoordeling van de ernst van de inbreuk in aanmerking zijn genomen en dat zij daarbij deze factoren op samenhangende en objectief gerechtvaardigde wijze moet toepassen (arrest Jungbunzlauer/Commissie, punt 165 supra, punten 226-228, en arrest Gerecht van 28 april 2010, Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie, T-446/05, Jurispr. blz. II-1255, punt 171).

167 Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete moet rekening worden gehouden met objectieve factoren zoals de inhoud en de duur van de mededingingsverstorende gedragingen, het aantal en de intensiteit daarvan, de omvang van de betrokken markt en de schade die de economische openbare orde heeft geleden. Bij het onderzoek moet ook rekening worden gehouden met de relatieve grootte en het marktaandeel van de verantwoordelijke ondernemingen, en met een eventuele recidive. Met het oog op de transparantie heeft de Commissie de richtsnoeren van 2006 vastgesteld, waarin zij aangeeft hoe zij deze of gene omstandigheid rond de inbreuk in aanmerking zal nemen en welke gevolgen daaraan zullen worden verbonden voor het bedrag van de geldboete (zie in die zin arrest Hof van 8 december 2011, Chalkor/Commissie, C-386/10 P, Jurispr. blz. I-13085, punten 57-59).

168 In de onderhavige zaak moet er in de eerste plaats op worden gewezen dat de overeenkomsten en de onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen, zoals in casu bij het eerste deel van de inbreuk, naar hun aard behoren tot de ernstigste inbreuken op de mededingingsregels, zoals is aangegeven in punt 23 van de richtsnoeren van 2006. Volgens de punten 21 en 23 van genoemde richtsnoeren moet de coëfficiënt ter weergave van de ernst van de inbreuk zich op een schaal van 0 tot 30 % eerder in het bovenste gedeelte van die schaal bevinden. Bovendien hadden de overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen betrekking op alle landen van de EER, hetgeen volgens punt 22 van de richtsnoeren van 2006 eveneens een relevante factor is (punten 651 en 653 van de bestreden beschikking).

169 Gelet op die factoren heeft de Commissie noch artikel 81 EG, noch artikel 23 van verordening nr. 1/2003 noch de richtsnoeren van 2006 geschonden door uit te gaan van een coëfficiënt van 17 % voor de ernst van de inbreuk wat het eerste deel daarvan betreft, bestaande in „overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen waarbij de prijzen zijn vastgesteld en commercieel gevoelige informatie is uitgewisseld en openbaar gemaakt” met betrekking tot paraffinewas. Datzelfde geldt voor de vaststelling van het bedrag dat ingevolge punt 25 van de richtsnoeren van 2006 moet worden toegevoegd voor afschrikking, het zogenoemde „leergeld”. Bovendien heeft de Commissie aangegeven welke verbanden er waren tussen de relevante factoren die voor de ernst van de inbreuk in aanmerking zijn genomen en de coëfficiënt waarvan zij is uitgegaan, zodat zij haar motiveringsplicht heeft nageleefd.

170 Daaraan moet worden toegevoegd dat de vaststelling van de betrokken coëfficiënt op 17 % gerechtvaardigd is in het licht van de criteria die zijn neergelegd in de hierboven in punt 167 aangehaalde rechtspraak. Bijgevolg is het Gerecht van oordeel dat bedoelde coëfficiënt evenredig is aan de ernst van de door verzoekster gepleegde inbreuk, of anders gezegd, dat hij de ernst van de inbreuk passend weergeeft.

171 In de tweede plaats moet verzoeksters betoog worden onderzocht dat het verschil tussen de coëfficiënt waarvan is uitgegaan voor het eerste deel van de inbreuk, enerzijds, en die voor de eerste twee delen, anderzijds, dat één procentpunt bedraagt, het verschil in ernst als gevolg van de toevoeging van de deelname aan een klanten- en marktverdelingsregeling niet weergeeft.

172 Verzoekster voert aan dat de verdeling van markten en klanten volgens de richtsnoeren van 2006 eveneens tot de ernstigste mededingingsbeperkingen behoort, zodat het onevenredig is om van slechts 1 % van de waarde van de verkopen voor de ernst en het „leergeld" uit te gaan, terwijl de coëfficiënt voor het eerste deel van de inbreuk 17 % was.

173 In dat verband moet worden benadrukt dat uit de punten 240 en 248 van de bestreden beschikking volgt dat de overeenkomsten inzake de verdeling van markten en/of klanten tijdens de technische bijeenkomsten sporadisch voorkwamen in vergelijking met de overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas. Volgens de onafhankelijk van elkaar afgelegde verklaringen van ondernemingen die eveneens aan het kartel hebben deelgenomen (zie punten 82-84 hierboven), was een discussie over het door de deelnemers gehanteerde prijsniveau bovendien altijd onderdeel van de technische bijeenkomsten, aangezien die bijeenkomsten in het algemeen betrekking hadden op de vaststelling van de prijzen.

174 Daarnaast bestond het ongeoorloofde en bestrafte doel dat de deelnemers aan de één geheel vormende en voortdurende inbreuk in de onderhavige zaak hebben nagestreefd, volgens punt 267 van de bestreden beschikking in de beperking of uitschakeling van de concurrentiedruk, met als uiteindelijk doel om hogere winsten te realiseren, om die daarna te stabiliseren of zelfs nog te vergroten. Het is juist dat het tweede deel van de inbreuk de schadelijke gevolgen ervan voor de betrokken markten en klanten nog kon verergeren. Niettemin werd daarmee geen duidelijk van het eerste deel van de inbreuk gescheiden doel nagestreefd, aangezien daarbij dezelfde producten en dezelfde geografische markt betrokken waren, en de verdeling van de markten en klanten alles welbeschouwd eveneens het doel diende om tot hogere prijzen te komen dan bij normale concurrentie mogelijk was, zoals bij de gedragingen met het oog op de vaststelling van de prijzen.

175 Op die grondslag is het Gerecht van oordeel dat de coëfficiënt van 17 % waarvan is uitgegaan voor de ondernemingen die aan het eerste deel van de inbreuk hebben deelgenomen, niet onevenredig is ten opzichte van die waarvan is uitgegaan voor de ondernemingen die daarnaast aan het tweede deel van de inbreuk hebben deelgenomen.

176 Verzoekster verwijst ook naar het arrest van het Gerecht van 11 december 2003, Adriatica di Navigazione/Commissie (T-61/99, Jurispr. blz. II-5349). Zij benadrukt dat de Commissie in die zaak, net als in de onderhavige zaak, had vastgesteld dat sprake was van „één en dezelfde ononderbroken inbreuk". Het Gerecht zou hebben geoordeeld dat de Commissie de ondernemingen die aan twee inbreuken hadden deelgenomen en die welke slechts aan één inbreuk hadden deelgenomen, niet op dezelfde wijze mocht bestraffen, omdat dit in strijd met het evenredigheidsbeginsel zou zijn.

177 Vastgesteld moet worden dat het Gerecht in het arrest Adriatica di Navigazione/Commissie, punt 176 supra (punten 188-190), de vaststelling van de Commissie heeft afgekeurd dat de twee afzonderlijke kartels betreffende, enerzijds, de noordelijke routes en, anderzijds, de zuidelijke routes van de veerdiensten tussen Griekenland en Italië één enkele inbreuk vormden. Daarna heeft het geoordeeld dat de Commissie de maatschappijen waaraan in de bestreden beschikking de beide inbreuken werden verweten en die, zoals Adriatica di Navigazione, waaraan slechts één van die inbreuken was verweten, niet even streng mocht bestraffen.

178 In de onderhavige zaak komt verzoekster niet op tegen de conclusie van de Commissie dat de overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen met betrekking tot de vaststelling van de prijzen en de uitwisseling en openbaarmaking van commercieel gevoelige informatie met

betrekking tot paraffinewas (eerste deel van de inbreuk) en de verdeling van klanten en/of markten voor paraffinewas (tweede deel van de inbreuk) onderdeel waren van dezelfde één geheel vormende, complexe en voortdurende inbreuk.

179 Hoe dan ook, en zoals erop is gewezen in punt 172 hierboven, had de verdeling van klanten en/of markten geen duidelijk van het eerste deel van de inbreuk gescheiden mededingingsbeperkend doel. In het algemeen dient de verdeling van markten en klanten eveneens het doel om tot hogere prijzen te komen dan bij normale mededinging mogelijk is, zoals ook het geval is bij gedragingen tot vaststelling van de prijzen. De afspraken die onder de twee betrokken delen vielen, hadden betrekking op dezelfde producten en dezelfde geografische markt en daartoe kon worden gekomen dankzij hetzelfde op de technische bijeenkomsten gebaseerde mechanisme. Bovendien is de vaststelling van de prijzen eenvoudiger uit te voeren wanneer de klanten zich minder goed tot een andere leverancier kunnen wenden, op grond van de verdeling tussen hen. Daarnaast waren alle ondernemingen die aan het tweede deel van de inbreuk hebben deelgenomen eveneens betrokken bij het eerste deel van de inbreuk en hebben beide delen van de inbreuk zich in dezelfde periode afgespeeld. Daaruit kan dan de conclusie worden getrokken dat beide delen complementair waren (zie in die zin arrest Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie, punt 166 supra, punten 89-92), zodat het besluit van de Commissie dat de inbreuk in de onderhavige zaak één enkele inbreuk is, moet worden bevestigd.

180 Anders dan de feitelijke en juridische context van de zaak die heeft geleid tot het arrest Adriatica di Navigazione/Commissie, punt 176 supra, is er in de onderhavige zaak dus sprake van één enkele inbreuk. Bovendien had het tweede deel van de inbreuk niet hetzelfde gewicht als het eerste deel van de inbreuk en zijn de deelnemers aan het tweede deel voor het overige zwaarder gestraft dan die welke alleen bij het eerste deel van de inbreuk betrokken waren. Bijgevolg moet het door verzoekster aan dit arrest ontleende argument worden verworpen.

181 Verzoekster stelt in de derde plaats dat er duidelijk sprake is van discriminatie tussen de ondernemingen die aan de inbreuk hebben deelgenomen. De twee ernstigste inbreuken op artikel 81 EG zijn totaal verschillend bestraft. In de onderhavige zaak is voor de vaststelling van de prijzen een basisbedrag en een aanvullend bedrag van 17 % van de waarde van de verkopen als straf opgelegd en voor de verdeling van markten of klanten een basisbedrag en een aanvullend bedrag van een luttele 1 % van de referentie-omzet.

182 Volgens de rechtspraak verlangt het beginsel van gelijke behandeling dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een differentiatie objectief is gerechtvaardigd (arrest Hof van 13 december 1984, Sermide, 106/83, Jurispr. blz. 4209, punt 28, en arrest Gerecht van 4 juli 2006, Hoek Loos/Commissie, T-304/02, Jurispr. blz. II-1887, punt 96).

183 In de onderhavige zaak bevonden alle deelnemers zich in zoverre in een identieke situatie dat zij alle aansprakelijk zijn gehouden voor het eerste deel van de inbreuk. De Commissie heeft dan ook, met inachtneming van het beginsel van gelijke behandeling, voor alle deelnemers 17 % van de waarde van de verkopen voor de ernst van de inbreuk en voor de berekening van het „leergeld” in aanmerking genomen.

184 Voor het overige moet eraan worden herinnerd dat het tweede deel van de inbreuk uit eerder sporadische afspraken tussen minder deelnemers bestond, en dus van minder groot economisch belang was. Daarnaast kan het worden beschouwd als een aanvulling op het eerste deel van de inbreuk. Bijgevolg betreft het een objectief verschillende situatie ten opzichte van het eerste deel van de inbreuk, zodat de Commissie het beginsel van gelijke behandeling niet heeft geschonden door ten behoeve van het eerste deel van de inbreuk, enerzijds, en voor het tweede deel van de inbreuk, apart genomen, anderzijds, voor de ernst en het „leergeld” niet dezelfde of een vergelijkbare coëfficiënt te hebben gebruikt.

185 Derhalve moet ook de grief inzake schending van het beginsel van gelijke behandeling worden afgewezen.

186 Hoe dan ook is het Gerecht in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht van oordeel dat het in aanmerking nemen van een aandeel van 17 % van de waarde van de verkopen van de ondernemingen die uitsluitend aan het eerste deel van de inbreuk hebben deelgenomen, de ernst van de inbreuk passend weergeeft, zoals is vereist bij artikel 23, lid 3, van verordening nr. 1/2003 en de hierboven in punt 165 aangehaalde rechtspraak.

187 Gelet op een en ander moet het derde middel worden afgewezen.

Vijfde middel: ten onrechte niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking nemen dat Eni een onbeduidende rol in het kartel had en de prijsafspraken niet heeft toegepast

188 Verzoekster meent dat de Commissie haar ten onrechte niet in aanmerking heeft laten komen voor de verzachtende omstandigheid dat haar rol in het kartel onbeduidend was en dat zij de mededingingsverstorende afspraken niet tot uitvoering heeft gebracht. Daarmee heeft de Commissie artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003, de richtsnoeren van 2006 alsook het beginsel van gelijke behandeling en haar motiveringsplicht geschonden. Bijgevolg vraagt verzoekster het Gerecht om de bestreden beschikking geheel of gedeeltelijk nietig te verklaren wat het bedrag van de aan haar opgelegde geldboete betreft en om het bedrag ervan te herberekenen.

189 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat het basisbedrag van de geldboete volgens punt 29, derde streepje, van de richtsnoeren van 2006 kan worden verlaagd wanneer de Commissie vaststelt dat sprake is van verzachtende omstandigheden, met name wanneer de betrokken onderneming aantoont dat haar deelname aan de inbreuk zeer beperkt was en zij vervolgens bewijst dat zij, in de periode waarin zij aan de inbreukmakende overeenkomsten heeft deelgenomen, geen van deze overeenkomsten daadwerkelijk heeft toegepast doch zich concurrerend op de markt heeft gedragen. Volgens datzelfde punt wordt het loutere feit dat een onderneming korter aan een inbreuk heeft deelgenomen dan de andere ondernemingen niet als een verzachtende omstandigheid beschouwd, omdat hiermee bij de vaststelling van het basisbedrag reeds rekening wordt gehouden.

190 Partijen zijn het erover eens dat volgens de tekst en de opzet van de richtsnoeren van 2006 voor de toepassing van de verzachtende omstandigheid in punt 29, derde streepje, van de richtsnoeren van 2006 niet alleen het zeer beperkt deelnemen moet worden aangetoond, maar ook het niet toepassen, aangezien het om cumulatieve voorwaarden gaat.

191 Daarnaast moet worden opgemerkt dat het feit dat de betrokken onderneming „een louter passieve rol vervulde of slechts meeloopster was” bij de totstandbrenging van de inbreuk, volgens punt 3, eerste streepje, van de richtsnoeren van 1998 een verzachtende omstandigheid kon vormen. Partijen delen de mening dat het begrip zeer beperkt deelnemen in de richtsnoeren van 2006 op analoge wijze moet worden uitgelegd als het begrip „louter passieve rol” in de richtsnoeren van 1998.

Passieve of onbeduidende rol van Eni in het kartel

– Gegrondheid van de bestreden beschikking

192 In punt 690 van de bestreden beschikking heeft de Commissie de argumenten verworpen die verzoekster had aangevoerd om aan te tonen dat zij een onbeduidende rol in het kartel had, omdat zij van oordeel was dat Eni in de periode waarin zij aan het kartel heeft deelgenomen, zich niet anders had gedragen dan de overige leden, met uitzondering van Sasol. Wat laatstgenoemde betreft is de

Commissie in de punten 685 en 686 van de bestreden beschikking tot de slotsom gekomen dat zij een leidinggevende rol heeft gespeeld en heeft zij het basisbedrag dat op haar van toepassing was met 50 % verhoogd wegens deze verzwarende omstandigheid.

193 Volgens verzoekster volgt uit het administratieve dossier dat haar rol tijdens de technische bijeenkomsten onbeduidend was. Niettemin heeft de Commissie haar in strijd met het beginsel van gelijke behandeling hetzelfde behandeld als alle andere deelnemers.

194 Uit de rechtspraak volgt dat, voor zover een inbreuk door meerdere ondernemingen is begaan, de relatieve zwaarte van ieders deelneming aan die inbreuk in aanmerking dient te worden genomen (arrest Hof van 16 december 1975, Suiker Unie e.a./Commissie, 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Jurispr. blz. 1663, punt 623) om te bepalen of er rekening moet worden gehouden met verzachtende of verzwarende omstandigheden (arrest Gerecht van 13 september 2010, Trioplast Industrier/Commissie, T-40/06, Jurispr. blz. II-4893, punt 105).

195 Tevens heeft het Gerecht reeds geoordeeld dat binnen de context van punt 3, eerste streepje, van de richtsnoeren van 1998 een passieve rol inhoudt dat de onderneming zich „op de achtergrond" houdt, dat wil zeggen niet actief deelneemt aan de uitwerking van de mededingingsverstorende overeenkomsten (arrest Trioplast Industrier/Commissie, punt 194 supra, punt 106; zie in die zin ook arrest Cheil Jedang/Commissie, punt 161 supra, punt 167).

196 Eveneens volgens de rechtspraak kan als indicatie voor de passieve rol van een onderneming in een kartel in aanmerking worden genomen dat de onderneming de bijeenkomsten veel onregelmatiger heeft bijgewoond dan de gewone kartelleden, dat zij pas later is toegetreden tot de markt waarop de inbreuk betrekking had, ongeacht de duur van haar deelname hieraan, of dat vertegenwoordigers van andere ondernemingen die aan de inbreuk hebben deelgenomen, uitdrukkelijke verklaringen in die zin hebben afgelegd (arrest Cheil Jedang/Commissie, punt 161 supra, punt 168; 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 331, en arrest Trioplast Industrier/Commissie, punt 194 supra, punt 107).

197 Verzoekster meent in de eerste plaats dat zij laat tot de betrokken markt is toegetreden. Tot in 2002 waren haar verkopen vrijwel beperkt tot de bevoorrading van de ondernemingen SIMP en SER, die meer dan 80 % van haar productie van paraffinewas en „slack wax" afnamen. Pas na 2002 is langzaamaan begonnen met de directe belevering van een groter aantal eindafnemers.

198 De Commissie merkt dienaangaande voor het Gerecht op dat Agip reeds sinds 1977 op de markt voor paraffinewas actief is.

199 In haar antwoord op de schriftelijke vraag van het Gerecht heeft verzoekster te kennen gegeven dat Agip, waarvan zij de opvolger is, inderdaad vanaf 1975 paraffinewas heeft geproduceerd. Zij benadrukt echter dat zij tot in 2001 vrijwel uitsluitend aan SIMP en SER heeft verkocht, zonder over een echte structuur voor de afzet van haar producten op de markt te beschikken.

200 Geoordeeld moet worden dat het enkele feit dat het grootste deel van de door Eni geproduceerde paraffinewas vóór 2002 aan SIMP en SER is verkocht, niet kan aantonen dat zij laat tot de betrokken markt is toegetreden, aangezien de productie van paraffinewas en de verkoop ervan aan wederverkopers of verwerkingsbedrijven eveneens een aanwezigheid op de markt vormt.

201 Hoe dan ook moet erop worden gewezen dat de door verzoekster vermelde rechtspraak, bestaande uit arresten waarin wordt verwezen naar een latere toetreding tot de markt, betrekking hebben op de toepassing van de richtsnoeren van 1998. In die richtsnoeren werd het bedrag van de geldboete minder beïnvloed door de duur van de inbreuk, omdat het aantal jaren van deelname aan het kartel slechts een aanvullend bedrag vormde. In de opzet van de richtsnoeren van 2006 is het aantal jaren

echter een vermenigvuldigingsfactor voor de waarde van de verkopen, zodat het bedrag van de geldboete rekenkundig evenredig is aan de duur van deelname aan de inbreuk, op het kleine deel van de geldboete dat „leergeld” heet na.

202 In de nieuwe opzet van de richtsnoeren van 2006 is de latere toetreding tot de markt dus voldoende weerspiegeld in de lagere waarde van de vermenigvuldigingscoëfficiënt die voor de duur wordt gehanteerd.

203 Het Gerecht is in de onderhavige zaak van oordeel dat het enkele feit dat verzoekster vóór 2002 het grootste deel van haar productie van paraffinewas bij slechts twee ondernemingen afzette, geen factor is die een verzachtende omstandigheid kan opleveren, zelfs niet in combinatie met de overige door verzoekster genoemde factoren.

204 Bijgevolg dient het onderhavige argument van verzoekster te worden afgewezen.

205 In de tweede plaats stelt Eni dat zij niet bij bilaterale bijeenkomsten betrokken is geweest, behalve wanneer kruiselingse leveringen tussen leveranciers van paraffine of „slack wax” tot dergelijke contacten noopten.

206 In dat verband zij herinnerd aan punt 275 van de bestreden beschikking, dat als volgt luidt:

„[D]e Commissie heeft ervoor gekozen de bilaterale contacten niet te onderzoeken omdat de vereiste inspanningen om de aanvullende elementen van die inbreuk te bewijzen zonder het eindresultaat duidelijk te wijzigen, onevenredig zouden zijn geweest. Om diezelfde reden heeft de Commissie ervoor gekozen de andere contacten, die hebben plaatsgevonden buiten de technische bijeenkomsten om, niet te onderzoeken. Ook is de Commissie van mening dat zij het bestaan van één enkele en voortdurende inbreuk met betrekking tot de door haar onderzochte gedragingen voldoende heeft bewezen.”

207 Bijgevolg moet worden vastgesteld dat de Commissie ook voor zover het de overige karteldeelnemers betreft, geen rekening heeft gehouden met de bilaterale contacten buiten de technische bijeenkomsten om. Voor alle ondernemingen is immers de deelname aan het kartel bewezen op basis van de inhoud van de technische bijeenkomsten die zij hebben bijgewoond. Verzoeksters argument dat zij niet bij de bilaterale contacten betrokken was, kan dus niet aantonen dat zij beperkt aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen.

208 Dit argument is dus niet ter zake dienend.

209 Eni geeft in de derde plaats te kennen dat zij haar concurrenten nooit brieven betreffende de wijziging van haar prijzen heeft gezonden. Bij slechts 2 van de 150 door de Commissie verzamelde brieven wordt verzoekster als geadresseerde vermeld, overigens om redenen die los staan van het kartel, namelijk haar aankoop van paraffine bij Sasol.

210 In de eerste plaats volgt uit de punten 113 en 299 van de bestreden beschikking dat sommige karteldeelnemers de aan de klanten gestuurde prijsstellingsbrieven hebben uitgewisseld. De uitwisseling van prijsstellingsbrieven had echter niet direct betrekking op de mededingingsverstorende discussies en afspraken die Eni worden verweten, maar alleen op het controlemechanisme voor de uitvoering ervan.

211 In de tweede plaats geeft Shell in haar verklaring van 14 juni 2006 aan dat MOL, Eni en Repsol geen prijsstellingsbrieven aan de klanten hebben gestuurd, maar hun prijzen mondeling hebben meegedeeld. Ook Total heeft niet vaak prijsstellingsbrieven verzonden. Bij gebreke van aan de klanten gestuurde prijsstellingsbrieven kon dus reeds omwille van hun commerciële praktijken een belangrijk deel van de deelnemers, 3 of 4 van de 9, niet bij de uitwisseling van prijsstellingsbrieven betrokken

zijn, en zulks onafhankelijk van de vraag of zij aan een dergelijke praktijk wilden deelnemen. Voor deze ondernemingen gold evenmin als verzachtende omstandigheid dat zij beperkt aan het kartel hadden deelgenomen.

212 De Commissie heeft dus niet het recht geschonden door bij Eni geen rekening met deze omstandigheid te houden.

213 Bijgevolg moet dit argument worden verworpen.

214 In de vierde plaats geeft verzoekster, los van de vragen naar de bilaterale discussies en de uitwisseling van prijsstellingsbrieven, te kennen dat zij ten opzichte van de overige deelnemers beperkt actief was tijdens de technische bijeenkomsten. Zij verwijst in dat verband naar de verklaring van Sasol dat „Eni geen erg actieve deelnemer aan de ‚Blue Saloon' was" en die van Shell dat „S., wat de tijdens de technische bijeenkomsten gezamenlijke vastgestelde prijzen betreft, niet wist of Eni en Repsol, die tijdens de technische bijeenkomsten een zeer passieve rol speelden, zich bij de prijsverhogingen en genomen beslissingen hebben aangesloten". Verzoekster stelt daarnaast dat zij de enige deelnemer is die niet tot de organisatie van de technische bijeenkomsten heeft bijgedragen. Zelfs Repsol heeft er één georganiseerd.

215 In dat verband heeft het Gerecht eerder reeds verklaard dat het feit dat andere ondernemingen die aan één en hetzelfde kartel deelnemen, actiever zijn dan een bepaalde deelnemer, niet inhoudt dat laatstgenoemde een louter passieve rol heeft vervuld of slechts meeloopster was. Alleen totale passiviteit zou in aanmerking kunnen worden genomen en moet worden aangetoond door de partij die zich erop beroept (arrest Trioplast Industrier/Commissie, punt 194 supra, punt 108; zie in die zin ook arrest Bolloré e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 611).

216 Dergelijke totale passiviteit kan niet worden afgeleid uit het feit dat de beschuldigde onderneming niet zelf geheime mededingingsverstorende bijeenkomsten heeft georganiseerd.

217 Daarnaast is de reeds in punt 89 hierboven onderzochte verklaring van Shell weliswaar een relevante door verzoekster ingeroepen factor, maar de door verzoekster aangehaalde passage kan niet op zich volstaan voor het bewijs dat zij slechts zeer beperkt aan het kartel heeft deelgenomen.

218 Het is juist dat Shell verwijst naar de nogal passieve rol van de vertegenwoordigers van Eni en Repsol tijdens de technische bijeenkomsten. Door echter op die bijeenkomsten aanwezig te zijn, hebben zij niettemin bij de andere deelnemers de indruk gewekt dat deze twee belangrijke producenten ook betrokken waren bij de mededingingsafspraken. Daarnaast heeft Shell in diezelfde verklaring tevens aangegeven dat Eni tot de ondernemingen telde die overeenstemming over de prijsverhogingen en de minimumprijzen hebben bereikt.

219 In dat verband dient eraan te worden herinnerd dat Eni tussen 2002 en 2005 geregeld aan de technische bijeenkomsten heeft deelgenomen, aangezien zij aanwezig was op ten minste 10 van de 13 technische bijeenkomsten die in die periode zijn gehouden.

220 Gelet op een en ander stelt het Gerecht vast dat de Commissie noch artikel 81 EG, noch artikel 23 van verordening nr. 1/2003, noch de richtsnoeren van 2006, noch het beginsel van gelijke behandeling heeft geschonden door in punt 690 van de bestreden beschikking te vermelden dat „het gedrag van Eni in de periode waarin zij aan het kartel heeft deelgenomen, niet anders was dan dat van de overige leden".

221 Verzoeksters overige argumenten kunnen aan die conclusie niet afdoen.

222 In de eerste plaats geeft verzoekster te kennen dat zij niet in aanmerking kon komen voor verzachtende omstandigheden uit hoofde van daadwerkelijk meewerken met de Commissie buiten de mededeling inzake medewerking van 2002 om. Hoewel Eni alle inlichtingen heeft verstrekt waarover zij

beschikte, had zij juist omwille van haar onbeduidende rol in het kader van de technische bijeenkomsten geen documenten over die bijeenkomsten in haar bezit die tot het bewijs van het bestaan van de mededingingsregeling konden bijdragen. Zij is dus dubbel bestraft als gevolg van het verzuim om haar passieve rol te erkennen.

223 Zoals de Commissie in dat verband terecht heeft opgemerkt, was Eni zich ten eerste wel bewust van de mededingingsverstorende gedragingen die tijdens de technische bijeenkomsten plaatsvonden, zodat niets haar verhinderde om vóór enige andere deelnemer een clementieverzoek in te dienen en voor gehele of gedeeltelijke immuniteit krachtens de mededeling inzake medewerking van 2002 in aanmerking te komen.

224 Ten tweede zij eraan herinnerd dat de mededeling inzake medewerking van 2002 in de punten 3 en 4 het volgende vermeldt:

„De Commissie is zich ervan bewust dat bepaalde ondernemingen, die bij [de] onwettige afspraken betrokken zijn, ertoe bereid zijn hun deelname daaraan te beëindigen en de Commissie in kennis te stellen van het bestaan van dergelijke afspraken, maar daarvan worden afgeschrikt door het risico dat zij een hoge geldboete krijgen opgelegd. [...] De Commissie was van oordeel dat het in het belang van de [Unie] is om ondernemingen die met haar samenwerken een gunstige behandeling te verlenen. Het ontdekken en bestraffen van geheime kartels is voor consumenten en burgers immers van groter belang dan het beboeten van ondernemingen die de Commissie in staat hebben gesteld deze praktijken op te sporen en te verbieden.”

225 Hieruit volgt dat het doel van het clementieprogramma niet is om ondernemingen die aan geheime kartels deelnemen, na te zijn gewaarschuwd over de inleiding van de administratieve procedure van de Commissie, de mogelijkheid te bieden om aan de financiële gevolgen van hun aansprakelijkheid te ontsnappen, maar om de ontdekking van dergelijke gedragingen in het belang van de Europese consumenten en burgers te vergemakkelijken door de karteldeelnemers ertoe aan te zetten kartels te onthullen en de Commissie vervolgens tijdens de administratieve procedure te helpen in haar pogingen om de relevante feiten zo goed als mogelijk te reconstrueren. De voordelen die kunnen worden verkregen door de ondernemingen die aan dergelijke gedragingen deelnemen, kunnen dus niet verder gaan dan het niveau dat nodig is om ervoor te zorgen dat het clementieprogramma en de door de Commissie gevoerde administratieve procedure ten volle doeltreffend zijn.

226 Geen enkel belang van de Europese consument vereist dat de Commissie meer ondernemingen in aanmerking laat komen voor immuniteit tegen geldboeten of een verlaging van de geldboete dan noodzakelijk is om ervoor te zorgen dat het clementieprogramma en haar administratieve procedure ten volle doeltreffend zijn. Bijgevolg is het niet gerechtvaardigd om andere ondernemingen voor dergelijke immuniteit of een boeteverlaging in aanmerking te laten komen dan de eerste die de Commissie voldoende bewijs hebben verstrekt om verificaties te kunnen gelasten of een inbreuk te kunnen vaststellen of die haar anderszins daadwerkelijk behulpzaam zijn in de loop van de administratieve procedure.

227 Bijgevolg kunnen ondernemingen die objectief gezien geen informatie hebben verstrekt die het door de Commissie gevoerde onderzoek in belangrijke mate vooruit heeft geholpen, zich niet beroepen op omstandigheden die uit hun eigen situatie voortvloeien en niet uit het optreden van de Commissie, die hun de medewerking beweerdelijk heeft bemoeilijkt. De waarde van de medewerking wordt immers afgemeten aan het nut dat de bijdrage van de betrokken ondernemingen vanuit het oogpunt van het voeren van de administratieve procedure door de Commissie heeft.

228 Bijgevolg moet dit argument van verzoekster worden afgewezen.

229 Verzoekster meent in de tweede plaats dat, hoewel zij tussen 2002 en 2005 geregeld aan de technische bijeenkomsten heeft deelgenomen, haar belang beperkt was tot de discussies op technisch niveau, met uitsluiting van de mededingingsverstorende inhoud van die bijeenkomsten.

230 Dienaangaande moet worden verwezen naar de analyse die hierboven in de punten 108 tot en met 114 is gemaakt, waaruit volgt dat verzoekster niet heeft aangetoond dat zij geen belang had en dit hoe dan ook geen relevante factor voor de beoordeling van haar aansprakelijkheid voor de gepleegde inbreuk was.

231 Hieruit volgt dat de Commissie het recht niet heeft geschonden bij de beoordeling van de vermeend onbeduidende en/of passieve rol van Eni in het kartel, waarbij die beoordeling aansluit bij het onderzoek van de voorwaarden inzake de zeer beperkte deelname aan de mededingingsregeling (zie punt 220 hierboven).

– Motivering van de bestreden beschikking

232 Wat het beweerde motiveringsgebrek betreft, moet erop worden gewezen dat de argumenten die verzoekster aanvoert op de bladzijden 41 tot en met 43 van het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar, in wezen dezelfde zijn als die welke hierboven in de punten 193, 197, 205, 209 en 214 zijn weergegeven.

233 Het is juist dat de door de Commissie gegeven motivering voor de afwijzing van deze argumenten beknopt is. In punt 690 van de bestreden beschikking geeft de Commissie niet méér aan dan dat „het gedrag van Eni in de periode waarin zij aan het kartel heeft deelgenomen, niet anders was dan dat van de overige leden”.

234 Volgens de rechtspraak moet het motiveringsvereiste evenwel worden beoordeeld aan de hand van de omstandigheden van het geval, met name de inhoud van de handeling, de aard van de redengeving en het belang dat de adressaten of andere personen die rechtstreeks en individueel door de handeling worden geraakt, bij een toelichting kunnen hebben. Het is niet noodzakelijk dat alle relevante gegevens feitelijk of rechtens in de motivering worden gespecificeerd, aangezien bij de beoordeling of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 253 EG voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arresten Hof van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink’s France, C-367/95 P, Jurispr. blz. I-1719, punt 63, en 10 juli 2008, Bertelsmann en Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, Jurispr. blz. I-4951, punten 166 en 178).

235 De Commissie heeft in de onderhavige zaak aangegeven dat zij alleen de periode waarin Eni aan de mededingingsregeling heeft deelgenomen in aanmerking nam. Zo heeft zij te kennen gegeven dat verzoeksters argument inzake de late toetreding tot de markt niet in overweging werd genomen.

236 Aangaande het feit dat verzoekster niet betrokken was bij de bilaterale contacten en de uitwisseling van prijsstellingsbrieven, volstaat het eraan te herinneren dat de Commissie bij de vaststelling van de inbreuk geen rekening heeft gehouden met de bilaterale contacten buiten de technische bijeenkomsten om (zie punten 207 en 208 hierboven). De Commissie kan dus geen ontoereikende motivering worden verweten omdat zij niet gedetailleerd argumenten zou hebben onderzocht die in wezen irrelevant zijn vanuit het oogpunt van de beoordeling van de verzachtende omstandigheden in de specifieke context van de bestreden beschikking.

237 Wat voor het overige de vaststelling van de Commissie betreft dat „het gedrag van Eni in de periode waarin zij aan het kartel heeft deelgenomen, niet anders was dan dat van de overige leden”, moet bij de ten aanzien daarvan door de Commissie gegeven motivering mede rekening worden gehouden met het in de bestreden beschikking verrichte onderzoek naar de inhoud van de technische bijeenkomsten

en het bewijs inzake de aanwezigheid van Eni daarbij. Dit onderzoek en de vaststellingen die in dat kader zijn gedaan, moeten voorts worden beoordeeld in het licht van alle documenten en verklaringen die voor verzoekster toegankelijk zijn gemaakt, die deel uitmaken van de context van de bestreden beschikking.

238 Ofschoon het juist is dat Sasol en Shell de eerder passieve of „niet erg actieve" rol van de vertegenwoordigers van Eni tijdens de technische bijeenkomsten hebben vermeld, moet worden benadrukt dat Shell in diezelfde verklaring van 14 juni 2006 ook Eni noemt als een van de ondernemingen die overeenstemming over de prijsverhogingen en de minimumprijzen hebben bereikt en ook preciseert dat MOL, Repsol en Eni na de technische bijeenkomsten geen brieven over de prijsverhoging aan de klanten hebben gezonden, maar „de prijsverhogingen veeleer mondeling hebben meegedeeld" (zie punt 89 hierboven). Gezien de gegrondheid van hetgeen in de bestreden beschikking is opgemerkt ten aanzien van de aanwezigheid van Eni op ten minste 10 van de 13 technische bijeenkomsten die in de periode van 21 februari 2002 tot en met 28 april 2005 hebben plaatsgevonden, bevat genoemde beschikking voldoende elementen om zowel aan Eni als aan de Unierechter uit te leggen waarom de deelname van Eni aan de mededingingsregeling niet als zeer beperkt kon worden beschouwd.

239 Hieruit volgt dat de Commissie haar motiveringsplicht bij het onderzoek van de vermeend onbeduidende of passieve rol van Eni bij de inbreuk niet heeft geschonden.

240 Gelet op een en ander moet de grief inzake het niet erkennen van de onbeduidende of passieve rol van Eni bij de inbreuk worden afgewezen.

Niet toepassen van de overeenkomsten tot vaststelling van de prijzen door Eni

241 Opgemerkt moet worden dat de „zeer beperkte deelname" aan de mededingingsregeling en het niet toepassen ervan cumulatieve voorwaarden zijn voor de verzachtende omstandigheid in punt 29, derde streepje, van de richtsnoeren van 2006. Verzoekster heeft niet aangetoond dat zij zeer beperkt heeft deelgenomen. Bijgevolg kan de grief inzake de onrechtmatigheid van de verwerping van haar argumenten inzake het niet toepassen van de mededingingsregeling in de bestreden beschikking, in geen geval leiden tot de vaststelling dat de Commissie de richtsnoeren van 2006 heeft geschonden.

242 Het Gerecht zal verzoeksters argumenten desalniettemin voor de volledigheid onderzoeken.

– Gegrondheid van de bestreden beschikking

243 In punt 695 van de bestreden beschikking heeft de Commissie het volgende opgenomen:

„[...] Ten aanzien van Eni's argumenten merkt de Commissie op dat uit de door Eni in haar antwoord op de mededeling van bezwaar meegedeelde gegevens volgt dat zij haar prijzen tussen 2002 en 2005 vijf maal heeft verhoogd. De Commissie merkt tevens op dat pogingen tot prijsverhogingen vaak niet lukken omdat de hogere prijzen niet door de klanten zouden zijn geaccepteerd, en niet wegens het gedrag van de onderneming die zich erop beroept dat zij voor een verzachtende omstandigheid in aanmerking komt. De Commissie is dus van mening dat de argumenten van Eni [...] noch het niet toepassen noch het ontbreken van pogingen tot toepassing van prijsverhogingen aantonen. Wat de prijsstellingsbrieven betreft heeft de Commissie reeds toegelicht dat zij niet het enige instrument voor de tenuitvoerlegging waren. Het feit dat de Commissie niet in staat is geweest om het bewijs te leveren dat deze brieven altijd verzonden en ontvangen zijn, laat dus niet de conclusie toe dat er geen tenuitvoerlegging is geweest. De Commissie is in die context tevens van mening dat de informatie over de prijsverhogingen ook met andere middelen tussen de deelnemers aan de technische bijeenkomsten kan zijn gecommuniceerd."

244 Volgens de rechtspraak moet worden nagegaan of de door verzoekster aangevoerde omstandigheden van dien aard zijn dat zij aantonen dat zij, in de periode waarin zij aan de inbreukmakende overeenkomsten heeft deelgenomen, geen van deze overeenkomsten daadwerkelijk heeft toegepast doch zich concurrerend op de markt heeft gedragen (arrest Gerecht van 9 juli 2003, Archer Daniels Midland en Archer Daniels Midland Ingredients/Commissie, T-224/00, Jurispr. blz. II-2597, punt 268, en arrest Bolloré e.a./Commissie, punt 50 supra, punt 625).

245 Ook is het vaste rechtspraak dat het feit dat een onderneming waarvan is bewezen dat zij aan heimelijke prijsafspraken met haar concurrenten heeft deelgenomen, zich op de markt niet op de met die concurrenten afgesproken wijze heeft gedragen, niet noodzakelijkerwijs een gegeven is dat bij het vaststellen van het bedrag van de op te leggen geldboete als verzachtende omstandigheid in aanmerking moet worden genomen. Het is mogelijk dat een onderneming die ondanks heimelijke afspraken met haar concurrenten een min of meer onafhankelijk marktbeleid voert, gewoonweg probeert het kartel in haar eigen voordeel uit te buiten (arresten Cascades/Commissie, punt 144 supra, punt 230, en Jungbunzlauer/Commissie, punt 165 supra, punt 269).

246 In die context moet worden nagegaan of uit dergelijke omstandigheden blijkt dat de verzoekende partij tijdens de periode waarin zij partij was bij de inbreukmakende overeenkomsten, zich daadwerkelijk aan de toepassing ervan heeft onttrokken door op de markt de concurrentie aan te gaan, of althans zo duidelijk en in aanzienlijke mate is tekortgeschoten in haar verplichting tot toepassing van deze mededingingsregeling dat zij de werking van deze laatste heeft verstoord (zie in die zin arrest Gerecht van 15 maart 2006, Daiichi Pharmaceutical/Commissie, T-26/02, Jurispr. blz. II-713, punt 113).

247 Verzoekster geeft in de eerste plaats te kennen dat zij de prijsverhogingen waartoe door de overige deelnemers tijdens de technische bijeenkomsten is beslist, nimmer heeft toegepast. Zij verwijst in dat verband naar de argumenten die in het kader van het tweede middel zijn aangevoerd. De tabel met de ontwikkeling van de prijs van paraffine „133” die zij heeft overgelegd, laat een fluctuering van de prijzen zien, in plaats van een reeks verhogingen zoals vermeld in de bestreden beschikking. Tevens verwijst zij naar haar argumenten ten aanzien van de indexering van de prijzen aan de hand van de koersen in het *ISIS-LOR*-bericht wat haar verkopen aan SIMP en SER betreft.

248 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat hierboven in de punten 140 en volgende reeds vergelijkbare argumenten zijn onderzocht.

249 De hierboven vermelde tabel heeft immers alleen betrekking op de verkopen van paraffine „133” aan SIMP, bij wie de door verzoekster gehanteerde prijzen blijkbaar eerder stabiel waren en die door haar inkoopmacht in staat was om elke poging tot prijsverhoging van Eni te verhinderen. Genoemde tabel bevat geen aanwijzingen ten aanzien van de ontwikkeling van de prijzen van Eni voor haar eindafnemers, die meer waren blootgesteld aan de manipulaties van de prijzen als gevolg van het kartel. Daaraan moet worden toegevoegd dat paraffine „133” slechts één van de vele soorten door verzoekster geproduceerde paraffinewas is. Bijgevolg zijn de inlichtingen die zij heeft meegedeeld zeer selectief en kunnen zij in geen geval geëxtrapoleerd worden naar het hele gamma van paraffinewas dat zij produceert en aan het geheel van de afnemers verkoopt.

250 Vervolgens kan verzoekster niet geldig aan de Commissie tegenwerpen dat er geen correlatie is tussen de beschikbare informatie over de technische bijeenkomsten en de tabel in het verzoekschrift. Uit meerdere hierboven aangehaalde verklaringen volgt immers dat de tijdens de technische bijeenkomsten overeengekomen prijsverhogingen in het algemeen niet volledig bij de klanten konden worden toegepast. Shell verklaart dat ongeveer twee derde van de overeengekomen verhogingen ten uitvoer kon worden gebracht. De deelnemers hebben hun inspanningen meestal op het in stand houden van de prijzen gericht, of het tegenhouden van de prijserosie, en niet op een onderling afgestemde verhoging.

251 Daaraan moet worden toegevoegd dat de bewijzen van mededingingsregelingen volgens de hierboven in punt 42 aangehaalde rechtspraak normaliter fragmentarisch en schaars zijn, zoals in de onderhavige zaak, waarin de Commissie slechts de inhoud van een klein deel van de technische bijeenkomsten heeft kunnen reconstrueren. Reeds om die reden is de Commissie zelden in staat om te onderzoeken of het resultaat van de ongeoorloofde besprekingen over de prijzen en de ontwikkeling van de door de individuele karteldeelnemers gehanteerde prijzen met elkaar overeenstemmen. Het is dus niet gerechtvaardigd om de deelnemers voor een niet toepassen van de prijsafspraken als verzachtende omstandigheid in aanmerking te laten komen op basis van alleen het feit dat de ontwikkeling van de prijzen van bepaalde producten die bij bepaalde klanten worden toegepast, niet in direct verband kan worden gebracht met de fragmentarische en schaarse informatie waarover de Commissie kan beschikken.

252 Tot slot kan hoe dan ook het feit dat de prijs voor paraffine „133” die aan SIMP is verkocht met slechts 8,48 % is gestegen, van 542 EUR op 1 januari 2002 tot 588 EUR op 1 april 2005, niet bewijzen dat Eni de afspraak om de mededingingsregeling ten uitvoer te leggen, zodanig heeft geschonden dat zij de werking ervan heeft verstoord.

253 Bijgevolg kunnen verzoeksters argumenten inzake de betrokken tabel met daarin de prijsontwikkeling niet aantonen dat verzoekster zich daadwerkelijk aan de inbreukmakende gedragingen heeft onttrokken.

254 Verzoekster voert in de tweede plaats aan dat zij niet heeft deelgenomen aan de uitwisseling van brieven over prijsverhogingen die niet alleen aan de klanten waren gericht, maar ook wederzijds waren meegedeeld door sommige van de deelnemers aan het kartel.

255 Dienaangaande volstaat het om aan de vaststelling in punt 211 hierboven te herinneren, volgens welke een belangrijk deel van de karteldeelnemers, namelijk 3 of 4 van de 9, waaronder verzoekster, geen prijsstellingsbrieven aan de klanten hebben gezonden omdat deze deelnemers hun prijzen mondeling hebben meegedeeld.

256 Daarnaast bestond de tenuitvoerlegging van de mededingingsregeling in hoofdzaak in het in aanmerking nemen van de tijdens de bijeenkomsten verkregen informatie bij de onderhandelingen over de prijzen met de klanten. Omdat dit eerder een controlemechanisme voor de tenuitvoerlegging van de prijsafspraken was, kan het feit dat Eni niet aan de uitwisseling van prijsstellingsbireven heeft deelgenomen, niet aantonen dat ze zich aan de toepassing van de inbreukmakende gedragingen heeft onttrokken.

257 Uit een en ander volgt dat verzoeksters grief inzake de beweerde onttrekking aan de inbreuk feitelijke grondslag mist.

258 Derhalve heeft de Commissie in die context noch artikel 81 EG, noch artikel 23 van verordening nr. 1/2003, noch de richtsnoeren van 2006, noch het beginsel van gelijke behandeling geschonden.

– Motivering van de bestreden beschikking

259 Wat de beweerde schending van de motiveringsplicht aangaat, moet eraan worden herinnerd dat de overwegingen in punt 695 van de bestreden beschikking moeten worden opgeteld bij het onderzoek van de Commissie naar de inhoud van de technische bijeenkomsten en het bewijs ten aanzien van de aanwezigheid van Eni daarbij. Dit onderzoek en de vaststellingen die in dat kader zijn gedaan, moeten voorts worden beoordeeld in het licht van alle documenten en verklaringen die voor verzoekster toegankelijk zijn gemaakt, die deel uitmaken van de context van de bestreden beschikking.

260 De in de onderhavige zaak gegeven motivering stelt zowel verzoekster als het Gerecht in staat om te begrijpen waarom de Commissie niet heeft willen aanvaarden dat zij zich aan de inbreuk zou hebben onttrokken.

261 Hieruit volgt dat in casu aan geen van beide cumulatieve voorwaarden voor toepassing van de verzachtende omstandigheid in punt 29, derde streepje, van de richtsnoeren van 2006, is voldaan. De Commissie heeft immers rechtens genoegzaam aangetoond dat de deelname van Eni aan de inbreuk niet zeer beperkt was en dat zij zich niet daadwerkelijk aan de toepassing van de mededingingsverstorende afspraken heeft onttrokken door zich op de markt concurrerend te gedragen.

262 Voor het overige moet worden benadrukt dat het Gerecht de documentatie waarop de Commissie zich in de bestreden beschikking heeft beroepen, gedetailleerd heeft onderzocht. Het komt in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht tot de conclusie dat het niet gerechtvaardigd is om het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete te verlagen wegens de vermeend beperkte deelname aan het kartel, de vermeend onbeduidende of passieve rol daarin, de vermeende onttrekking aan de toepassing van de mededingingsverstorende afspraken of het vermeend niet ten uitvoer leggen van de mededingingsregeling door verzoekster.

263 Gelet op een en ander moet het vijfde middel worden afgewezen.

Zesde middel: onterecht verzuim om als verzachtende omstandigheid in aanmerking te nemen dat Eni de inbreuk uit onachtzaamheid heeft begaan

264 Verzoekster geeft te kennen dat de Commissie ten onrechte heeft geweigerd om haar voor de verzachtende omstandigheid inzake onachtzaamheid in aanmerking te laten komen. Daarmee heeft de Commissie artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003 en de richtsnoeren van 2006 geschonden. Zij verzoekt het Gerecht om de bestreden beschikking nietig te verklaren voor zover de Commissie daarin weigert om haar voor die verzachtende omstandigheid in aanmerking te laten komen en om het bedrag van de geldboete met inachtneming daarvan te herberekenen.

265 Om te beginnen moet eraan worden herinnerd dat het basisbedrag van de geldboete volgens punt 29, tweede streepje, van de richtsnoeren van 2006, over de verzachtende omstandigheden, kan worden verlaagd wanneer de betrokken onderneming aantoont dat de inbreuk uit onachtzaamheid is gepleegd.

266 Punt 708 van de bestreden beschikking luidt als volgt:

„Eni stelt tevens dat zij niet de intentie had om een inbreuk te plegen, gezien het feit dat haar vertegenwoordiger [...] de bijeenkomsten heeft bijgewoond zonder ook maar enige intentie om de mededingingsregels te schenden [...] Tijdens de hoorzitting heeft Eni verklaard dat haar vertegenwoordiger dacht dat hij aan geoorloofde bijeenkomsten van de EWF deelnam, terwijl hij in feite de technische bijeenkomsten heeft bijgewoond. De Commissie merkt op dat de verklaringen van Eni niet met enig bewijs zijn onderbouwd. De Commissie meent dat het weinig waarschijnlijk is dat de vertegenwoordigers van Eni de bijeenkomsten hebben bijgewoond zonder dat zij de intentie daartoe hadden. Aangaande de overtuiging van [MO.] dat hij de bijeenkomsten van de EWF bijwoonde, begrijpt de Commissie niet hoe een dergelijk misverstand mogelijk is, in de wetenschap dat noch de uitnodiging noch de organisatie van de bijeenkomsten ook maar enig verband met de EWF vermeldde.”

267 Verzoekster geeft te kennen dat zij haar onachtzaamheid heeft bewezen. Ze verwijst in dit verband naar een notitie van MO. aan D., zijn hiërarchische meerdere, volgens dewelke hij had deelgenomen aan een „bijeenkomst van de belangrijkste Europese producenten van paraffine en ‚slack wax’, georganiseerd in

het kader van de EWF, waarvan [Eni] sinds kort weer lid is". Daaruit zou volgen dat MO. ervan overtuigd was dat hij deelnam aan de rechtmatige bijeenkomsten, georganiseerd in het kader van de EWF.

268 Dienaangaande moet erop worden gewezen dat de onachtzaamheid van de zijde van Eni in casu niet kan worden aangetoond, aangezien de mededingingsbeperkende inhoud van de technische bijeenkomsten duidelijk en apert was en dat MO. desondanks heeft deelgenomen aan ten minste 10 van de 13 technische bijeenkomsten die tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 hebben plaatsgevonden.

269 Gezien de apert mededingingsverstorende inhoud van de technische bijeenkomsten, is het feit dat het volgens de door MO. aan D. verstrekte informatie om bijeenkomsten onder de vlag van de EWF betrof, irrelevant.

270 De vraag of D. een juist beeld had van de discussies die tijdens de technische bijeenkomsten plaatsvonden, is overigens ook irrelevant. De bevoegdheid van de Commissie om een onderneming een sanctie op te leggen wanneer deze een inbreuk heeft gepleegd, vereist immers enkel een inbreukmakende handeling van iemand die in het algemeen gerechtigd is om voor rekening van de onderneming te handelen (arrest Hof van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80-103/80, Jurispr. blz. 1825, punt 97, en arrest Tokai Carbon e.a./Commissie, punt 196 supra, punt 277). Als aanvankelijk bij AgipPetroli en vervolgens bij Eni werkzame productmanager moet MO. worden beschouwd als iemand die in het algemeen gerechtigd is om voor rekening van Eni te handelen.

271 Aangaande verzoeksters argumenten dat Eni geen belang bij deelname aan het kartel had, wordt verwezen naar de analyse in de punten 108 tot en met 121 hierboven.

272 Derhalve dient het zesde middel te worden afgewezen.

Vierde middel: onjuiste vaststelling dat sprake is van de verzwarende omstandigheid recidive

273 Verzoekster geeft te kennen dat de Commissie artikel 81 EG, artikel 23 van verordening nr. 1/2003, de richtsnoeren van 2006 en de beginselen van rechtszekerheid en gelijke behandeling heeft geschonden en misbruik van haar bevoegdheid heeft gemaakt door het basisbedrag van de geldboete met 60 % te verhogen wegens de verzwarende omstandigheid recidive. Zij verzoekt het Gerecht dan ook om de bestreden beschikking nietig te verklaren voor zover de Commissie het bedrag van de haar opgelegde geldboete met 60 % heeft verhoogd wegens recidive. Subsidiair verzoekt zij het Gerecht om vermindering van het door de Commissie toegepaste verhogingspercentage.

274 Ingevolge punt 28 van de richtsnoeren van 2006 kan het basisbedrag van de geldboete worden verhoogd wanneer de Commissie vaststelt dat sprake is van verzwarende omstandigheden. Een van de verzwarende omstandigheden is recidive, dat in datzelfde punt is gedefinieerd als het plegen of voortzetten van een identieke of soortgelijke inbreuk nadat de Commissie of een nationale mededingingsautoriteit heeft vastgesteld dat de betrokken onderneming in strijd met artikel 81 EG of artikel 82 EG heeft gehandeld. In een dergelijk geval zal het basisbedrag van de geldboete worden verhoogd met een percentage dat tot 100 % kan oplopen.

275 Het begrip recidive, zoals dit in een aantal nationale rechtsorden voorkomt, impliceert dat een persoon nieuwe inbreuken heeft gepleegd na te zijn gestraft voor vergelijkbare inbreuken (arresten Gerecht van 11 maart 1999, Thyssen Stahl/Commissie, T-141/94, Jurispr. blz. II-347, punt 617, en 30 september 2003, Michelin/Commissie, T-203/01, Jurispr. blz. II-4071, punt 284).

276 Een eventuele recidive is één van de omstandigheden waarmee rekening moet worden gehouden bij de beoordeling van de zwaarte van de betrokken inbreuk (arresten Aalborg Portland e.a./Commissie, punt 42 supra, punt 91, en Groupe Danone/Commissie, punt 160 supra, punt 26).

277 In de onderhavige zaken waren Eni en haar dochterondernemingen volgens punt 673 van de bestreden beschikking nog voordat zij aan de mededingingsregeling zijn begonnen deel te nemen, adressaat van eerdere kartelbeschikkingen van de Commissie. Dit betreft beschikking 86/398/EEG van de Commissie van 23 april 1986 inzake een procedure op grond van artikel [81 EG] (IV/31.149 – Polypropyleen) (PB L 230, blz. 1; hierna: „polypropyleenbeschikking"), en beschikking 94/599/EG van de Commissie van 27 juli 1994 inzake een procedure op grond van artikel [81 EG] (IV/31.865 - PVC) (PB L 239, blz. 14; hierna: „PVC-II-beschikking").

278 Verzoekster geeft te kennen dat zij nooit adressaat van een beschikking inzake een inbreuk is geweest. De procedures die hebben geleid tot vaststelling van de polypropyleenbeschikking en de PVC-II-beschikking zijn gevoerd tegen, respectievelijk, de vennootschappen Anic SpA en EniChem SpA. In die beschikkingen is geenszins naar Eni verwezen. Zij heeft geen verzoeken om inlichtingen ontvangen, in geen enkele hoedanigheid aan de betrokken procedures deelgenomen en geen gelegenheid gekregen om haar rechten van verdediging uit te oefenen.

279 In de bestreden beschikking heeft de Commissie dus in feite aan Eni de aansprakelijkheid toegekend voor handelingen van andere juridische entiteiten, en dit met terugwerkende kracht, na 25 jaar. Een dergelijke benadering vormt een schending van het beginsel van persoonlijke aansprakelijkheid, van het rechtszekerheidsbeginsel en van de rechten van verdediging van Eni, omdat zij ten tijde van de vaststelling van de polypropyleenbeschikking en de PVC-II-beschikking geen gelegenheid heeft gehad om op te komen tegen de aansprakelijkheid die de Commissie haar later in de bestreden beschikking heeft toegekend.

280 De Commissie meent dat verzoeksters stelling voorbijgaat aan de rechtspraak betreffende het vermoeden van de daadwerkelijke uitoefening van beslissende invloed door een moedermaatschappij op het commerciële gedrag van de voor 100 % of nagenoeg 100 % gehouden dochteronderneming. In een dergelijk geval hoeft de Commissie geen aanvullend bewijs te leveren, wanneer de betrokken vennootschappen niet zelf factoren aanvoeren waarmee zij dat vermoeden willen weerleggen, zoals in casu.

281 Uit het betoog van partijen volgt dat de hoofdvraag die in het kader van het onderhavige middel voor onderzoek aan het Gerecht wordt voorgelegd, de toepasselijkheid is van het vermoeden van een economische eenheid tussen de moedermaatschappij en haar dochterondernemingen die voor 100 % door de moedermaatschappij worden gehouden, in de specifieke context van recidive, wanneer de dochterondernemingen een inbreuk hebben gepleegd waarvoor zij door de Commissie zijn bestraft in eerdere beschikkingen waarin de aansprakelijkheid voor het handelen van de dochterondernemingen evenwel niet aan de moedermaatschappij is toegekend.

282 Er dient aan te worden herinnerd dat de mededingingsregels van de Unie zien op de activiteiten van ondernemingen en dat het begrip onderneming elke entiteit omvat die een economische activiteit uitoefent, ongeacht de rechtsvorm van deze entiteit en de wijze waarop zij wordt gefinancierd (zie arrest Hof van 10 september 2009, Akzo Nobel e.a./Commissie, C-97/08 P, Jurispr. blz. I-8237, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

283 Het mededingingsverstorende gedrag van een onderneming kan aan een andere onderneming worden toegerekend wanneer de eerste niet zelfstandig haar marktgedrag bepaalt, gelet op de economische en juridische banden die hen verenigen (arrest 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 117, en arrest Akzo Nobel e.a./Commissie, punt 282 supra, punt 58).

284 In het bijzondere geval dat een moedermaatschappij 100 % in handen heeft van het kapitaal van haar dochteronderneming die een inbreuk op de mededingingsregels van de Unie heeft gepleegd, kan deze moedermaatschappij beslissende invloed uitoefenen op het gedrag van deze dochter en bestaat er een weerlegbaar vermoeden dat deze moedermaatschappij daadwerkelijk een beslissende invloed uitoefent op het gedrag van haar dochter. In die omstandigheden volstaat het dat de Commissie bewijst dat het volledige kapitaal van een dochteronderneming in handen is van haar moedermaatschappij om aan te nemen dat deze laatste beslissende invloed heeft op het commerciële beleid van de dochter. De Commissie kan de moederonderneming vervolgens hoofdelijk aansprakelijk stellen voor de betaling van de aan de dochteronderneming opgelegde geldboete, tenzij deze moedermaatschappij, die dit vermoeden moet weerleggen, afdoende bewijzen verstrekt dat haar dochteronderneming zich op de markt zelfstandig gedraagt (zie arrest Akzo Nobel e.a./Commissie, punt 282 supra, punten 60 en 61 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

285 Volgens de rechtspraak staat het aan de beschuldigde ondernemingen om ter weerlegging van het vermoeden alle elementen over te leggen betreffende de organisatorische, economische en juridische banden tussen de dochteronderneming en de moedermaatschappij, die volgens hen kunnen aantonen dat zij geen economische eenheid vormen. Bij zijn beoordeling moet het Gerecht immers rekening houden met alle hem door partijen verstrekte elementen, waarvan de aard en het belang kunnen variëren naargelang van de kenmerken van elke zaak (arresten Gerecht van 12 december 2007, Akzo Nobel e.a./Commissie, T-112/05, Jurispr. blz. II-5049, punt 65, en 13 juli 2011, Eni/Commissie, T-39/07, Jurispr. blz. II-4457, punt 95).

286 In de onderhavige zaak geeft verzoekster te kennen dat het a posteriori toekennen van fictieve aansprakelijkheid ten behoeve van de recidive op grond van een op kapitaalbanden gebaseerd vermoeden van een economische eenheid tussen een dochteronderneming en een moedermaatschappij, ertoe leidt dat genoemd vermoeden een onweerlegbaar vermoeden wordt, omdat zij in de procedures die hebben geleid tot vaststelling van de polypropyleenbeschikking en de PVC-II-beschikking haar rechten van verdediging niet heeft kunnen uitoefenen.

287 De Commissie geeft in de punten 674 tot en met 676 van de bestreden beschikking alleen aan dat de polypropyleenbeschikking onder meer gericht was aan Anic, terwijl de PVC-II-beschikking onder meer gericht was aan EniChem. Volgens de Commissie waren die adressaten op de datum van de respectieve inbreuken deel van de „groepen die zich vervolgens hebben ontwikkeld tot wat vandaag de groep Eni is", zodat Eni reeds adressaat is geweest van eerdere beschikkingen waarin een inbreuk op artikel 81 EG is vastgesteld.

288 In punt 678 van de bestreden beschikking heeft de Commissie zich vervolgens op basis van het arrest Michelin/Commissie, punt 275 supra (punt 290), op het volgende standpunt gesteld:

„[...] De [polypropyleen- en PVC-II-]beschikkingen zijn vastgesteld jegens entiteiten die op de datum waarop de inbreuk is gepleegd deel uitmaakten van een onderneming [...] Recidive kan ook worden vastgesteld ten aanzien van een dochteronderneming van een groep onder verwijzing naar een inbreuk die in het verleden door een andere dochteronderneming is gepleegd, zelfs wanneer de moedermaatschappij geen adressaat van een eerdere verbodsbeschikking is geweest [...] De interne herstructureringen kunnen hoe dan ook geen gevolgen hebben voor de beoordeling dat van deze verzwarende omstandigheid sprake is. De Commissie merkt tevens op dat zij niet verplicht is om een beschikking aan de topholding te richten en dat zij de adressaat van een beschikking vrij mag bepalen."

289 In de eerste plaats moet worden opgemerkt dat de verzoekende partij in de zaak die heeft geleid tot het arrest Michelin/Commissie, punt 275 supra, anders dan in het onderhavige geval, niet heeft betwist dat de twee dochterondernemingen en de moedermaatschappij deel uitmaakten van dezelfde onderneming en er evenmin op had gewezen dat de rechten van verdediging van de moedermaatschappij waren geschonden op het punt van de toekenning met terugwerkende kracht van de aansprakelijkheid voor

de door een andere dochteronderneming gepleegde inbreuk waarop een eerdere beschikking betrekking heeft. Om die reden kon het Gerecht in dat arrest het beroep verwerpen zonder uitspraak te hoeven doen over het eventueel in aanmerking nemen van elementen ter weerlegging van het vermoeden van aansprakelijkheid of over het in die context uitoefenen van de rechten van de verdediging. Aangezien Eni echter in de onderhavige zaak zwaarwegende argumenten op dat punt aanvoert, kan het Gerecht niet automatisch de oplossing in het arrest Michelin/Commissie, punt 275 supra, analoog op de onderhavige zaak toepassen.

290 In de tweede plaats moet worden verwezen naar de ontwikkelingen die zich sinds het arrest Michelin/Commissie hebben voorgedaan in de rechtspraak van de Unierechter over het vermoeden van de daadwerkelijke uitoefening van beslissende invloed door de moedermaatschappij op haar dochteronderneming op grond van alleen het houderschap van het gehele of nagenoeg gehele kapitaal van de dochteronderneming door de moedermaatschappij.

291 Meer bepaald heeft het Hof in zijn arresten van 20 januari 2011, General Química e.a./Commissie (C-90/09 P, Jurispr. blz. I-1, punten 104-109), en 29 september 2011, Elf Aquitaine/Commissie (C-521/09 P, Jurispr. blz. I-8947, punten 153, 167 en 168), het belang benadrukt van het onderzoek van de argumenten die de beboete ondernemingen aanvoeren ter weerlegging van het vermoeden van de daadwerkelijke uitoefening van beslissende invloed door de moedermaatschappij op haar dochteronderneming.

292 In de derde plaats moet erop worden gewezen dat, aangezien Eni geen adressaat van de polypropyleenbeschikking of de PVC-II-beschikking is geweest, zij in de administratieve procedures die hebben geleid tot de vaststelling van die beschikkingen niet de mogelijkheid heeft gehad om elementen aan te voeren ter mogelijke weerlegging van het vermoeden van de daadwerkelijke uitoefening van beslissende invloed door de moedermaatschappij op haar dochteronderneming, op basis waarvan de Commissie ruim 14 jaar later jegens haar recidive heeft vastgesteld in het kader van de bestreden beschikking.

293 Het is juist dat de Commissie in de mededeling van punten van bezwaar die is verzonden in het kader van de procedure die heeft geleid tot de bestreden beschikking, in de context van de verzwarende omstandigheden heeft aangegeven dat „ten minste Eni, Shell en Total vóór of tijdens de inbreuk reeds adressaten waren geweest of waren van eerdere kartelbeschikkingen van de Commissie”, en heeft gepreciseerd dat dit de polypropyleenbeschikking en de PVC-II-beschikking betrof.

294 Deze aanwijzing in de mededeling van punten van bezwaar kan echter niet voldoen aan de vereisten in verband met de eerbiediging van de rechten van de verdediging, inhoudende dat een daadwerkelijke mogelijkheid wordt geboden tot het overleggen van bewijs dat het betrokken vermoeden weerlegt.

295 In dat verband moet erop worden gewezen dat het beginsel van de eerbiediging van de rechten van de verdediging volgens de rechtspraak van het Hof uitsluit dat een beschikking waarbij de Commissie een onderneming een geldboete in een mededingingszaak oplegt, zonder haar vooraf de jegens haar in aanmerking genomen punten van bezwaar te hebben medegedeeld, rechtmatig kan worden geacht, en gebiedt dat de mededeling van punten van bezwaar, gelet op het belang ervan, op ondubbelzinnige wijze de rechtspersoon vermeldt waaraan eventueel een geldboete zal worden opgelegd, en zij aan hem wordt toegezonden (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, punten 37 en 38, en arrest Akzo Nobel e.a./Commissie, punt 282 supra, punt 57).

296 Derhalve kan niet worden aanvaard dat de Commissie zich bij de vaststelling van recidive als verzwarende omstandigheid op het standpunt stelt dat een onderneming aansprakelijk moet worden gehouden voor een vroegere inbreuk waarvoor haar geen sanctie is opgelegd bij een beschikking van de Commissie en waarvoor haar geen mededeling van punten van bezwaar is toegezonden, zodat deze onderneming tijdens de procedure die heeft geleid tot de vaststelling van de beschikking waarbij de

vroegere inbreuk is vastgesteld, niet de gelegenheid heeft gekregen om argumenten aan te voeren ter betwisting van de stelling dat zij een economische eenheid vormt met andere ondernemingen (arrest Gerecht van 13 juli 2011, ThyssenKrupp Liften Ascenseurs e.a./Commissie, T-144/07, T-147/07-T-150/07 en T-154/07, Jurispr. blz. II-5129, punt 319).

297 Deze conclusie dringt zich temeer op daar het Hof reeds heeft vastgesteld dat de Commissie bij de vaststelling van recidive niet gebonden kan zijn aan een eventuele verjaringstermijn, ook al vereist het evenredigheidsbeginsel dat de tijd tussen de betrokken inbreuk en een eerdere niet-nakoming van de mededingingsregels in aanmerking wordt genomen bij de beoordeling van de vraag in hoeverre de onderneming geneigd is om deze regels te overtreden (arrest Groupe Danone/Commissie, punt 160 supra, punt 38, en arrest Gerecht van 18 juni 2008, Hoechst/Commissie, T-410/03, Jurispr. blz. II-881, punt 462), zodat een dergelijke vaststelling vele jaren na de vaststelling van een inbreuk kan worden verricht, op een ogenblik waarop de betrokken onderneming hoe dan ook niet in staat is om het bestaan van een dergelijke economische eenheid te betwisten, in het bijzonder wanneer het hierboven in punt 284 genoemde vermoeden wordt toegepast (arrest ThyssenKrupp Liften Ascenseurs e.a./Commissie, punt 296 supra, punt 320).

298 Tot slot kan niet worden aanvaard dat de moedermaatschappij, wanneer zij nagenoeg het volledige kapitaal van een dochteronderneming in handen heeft, eveneens ontvanger zou worden van de waarschuwing aan de dochteronderneming als gevolg van een eerdere beschikking van de Commissie waarbij haar een sanctie wegens overtreding van de mededingingsregels wordt opgelegd. Er kan immers weliswaar redelijkerwijs van worden uitgegaan dat een moedermaatschappij daadwerkelijk kennis heeft van een eerdere beschikking die de Commissie heeft gericht tot haar dochteronderneming waarvan zij bijna het volledige kapitaal in handen heeft, maar deze kennis kan niet wegnemen dat in de eerdere beschikking niet is vastgesteld dat deze moedermaatschappij en haar dochteronderneming een economische eenheid vormen waardoor deze moedermaatschappij aansprakelijk zou kunnen worden gesteld voor de eerdere inbreuk en het bedrag van de haar opgelegde geldboeten wegens recidive zou kunnen worden verhoogd (arrest ThyssenKrupp Liften Ascenseurs e.a./Commissie, punt 296 supra, punt 322).

299 Bijgevolg is het Gerecht van oordeel dat de Commissie, door op basis van de polypropyleenbeschikking en PVC-II-beschikking, waarvan Eni geen adressaat was, tot de conclusie te komen dat sprake was van recidive en door de aansprakelijkheid voor door Anic en EniChem gepleegde inbreuken met terugwerkende kracht aan Eni toe te kennen, Eni's rechten van verdediging heeft geschonden.

300 Aan deze conclusie wordt niet afgedaan door de overige argumenten van de Commissie.

301 De Commissie beroept zich op de arresten van het Gerecht van 8 juli 2008, BPB/Commissie (T-53/03, Jurispr. blz. II-1333, punten 368 en 389), en 30 september 2009, Hoechst/Commissie, T-161/05, Jurispr. blz. II-3555, punt 147). In die arresten zou de Unierechter hebben bevestigd dat van de verzwarende omstandigheid recidive kan worden uitgegaan bij inbreuken die direct zijn gepleegd door verschillende dochterondernemingen van dezelfde moedermaatschappij.

302 Dienaangaande volstaat het vast te stellen dat het Gerecht in de door de Commissie vermelde arresten niet vanuit de invalshoek van de eerbiediging van de rechten van de verdediging heeft onderzocht of de Commissie gerechtigd was om met terugwerkende kracht aan de moedermaatschappij de aansprakelijkheid toe te kennen voor een door een dochteronderneming gepleegde inbreuk waarvoor in een eerdere beschikking een sanctie is opgelegd. Deze arresten kunnen dus geen invloed hebben op het onderzoek van het onderhavige middel.

303 Datzelfde geldt voor het arrest van het Gerecht van 27 september 2012, Shell Petroleum e.a./Commissie (T-343/06).

304 In de zaak die heeft geleid tot het arrest Shell Petroleum e.a./Commissie, punt 303 supra, hadden de verzoekende partijen pas voor het eerst ter terechtzitting aangevoerd dat de Commissie hun rechten van de verdediging had geschonden en hun niet de gelegenheid had geboden tot weerlegging van het vermoeden van de daadwerkelijke uitoefening van beslissende invloed van de moedermaatschappijen op hun dochterondernemingen, die voor twee eerdere inbreuken waren beboet, waarmee rekening was gehouden om vast te stellen dat sprake was van recidive.

305 Het Gerecht heeft deze grief echter niet ten gronde onderzocht, maar deze krachtens artikel 44, lid 1, sub c, en artikel 48, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering niet-ontvankelijk verklaard omdat hij te laat was aangevoerd.

306 Bijgevolg staat het arrest Shell Petroleum e.a./Commissie, punt 303 supra, evenmin aan de hierboven in punt 299 gekozen oplossing in de weg.

307 Uit een en ander volgt dat het vierde middel slaagt en dat de bestreden beschikking moet worden herzien, zonder dat de overige door verzoekster in het kader van dit middel aangevoerde grieven hoeven te worden onderzocht.

308 De gevolgen van de hierboven in punt 299 geconstateerde onrechtmatigheid zullen hieronder worden onderzocht in de punten 309 en volgende.

Uitoefening van de volledige rechtsmacht en bepaling van het uiteindelijke bedrag van de geldboete

309 Uit punt 662 van de bestreden beschikking blijkt dat het basisbedrag van de aan Eni op te leggen geldboete is vastgesteld op 13 000 000 EUR.

310 Volgens punt 680 van de bestreden beschikking heeft de Commissie het basisbedrag van de geldboete met 60 % verhoogd wegens recidive, zodat het basisbedrag uitkomt op 20 800 000 EUR.

311 Vervolgens heeft de Commissie in punt 713 van de bestreden beschikking gepreciseerd dat het basisbedrag van de geldboete op grond van punt 30 van de richtsnoeren van 2006 nog moest worden verhoogd voor de afschrikkende werking, gezien de omvang van Eni, door toepassing van een coëfficiënt van 1,4. Daarmee is de Commissie tot een aangepast basisbedrag gekomen van 29 120 000 EUR. Dit bedrag stemt overeen met de in de bestreden beschikking aan Eni opgelegde geldboete.

312 Gezien de conclusie waartoe het Gerecht is gekomen na onderzoek van het vierde middel (zie punten 307 en 308 hierboven), moet het bedrag van de geldboete worden herberekend met inachtneming van een basisbedrag van 13 000 000 EUR, zonder de verhoging met 60 % wegens recidive.

313 Aangezien de overige elementen van de berekening van het bedrag van de geldboete ongewijzigd blijven, moet het bedrag van de aan Eni op te leggen geldboete worden bepaald op 18 200 000 EUR.

314 Het Gerecht is in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht van oordeel dat het aldus vastgestelde bedrag van de geldboete passend is, gelet op de ernst en de duur van de door verzoekster gepleegde inbreuk.

Kosten

315 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.

316 In de onderhavige zaak zijn de middelen betreffende de vaststelling van de deelname van Eni aan de mededingingsregeling afgewezen. Slechts één van de zes middelen die verzoekster heeft aangevoerd kon voor het Gerecht slagen, zodat het bedrag van de aan haar opgelegde geldboete met 37,5 % is verlaagd. Bijgevolg is het, gelet op de omstandigheden van de zaak, billijk te beslissen dat verzoekster de helft van haar eigen kosten en de helft van die van de Commissie zal dragen. De Commissie zal de helft van haar eigen kosten en de helft van verzoeksters kosten dragen.

HET GERECHT (Derde kamer),

rechtdoende, verklaart:

1) Het bedrag van de bij artikel 2 van beschikking C(2008) 5476 def. van de Commissie van 1 oktober 2008 inzake een procedure op grond van artikel 81 [EG] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/39.181 – Kaarsenwas), aan Eni SpA opgelegde geldboete wordt vastgesteld op 18 200 000 EUR.

2) Het beroep wordt verworpen voor het overige.

3) De Europese Commissie zal de helft van haar eigen kosten en de helft van de kosten van Eni dragen. Eni zal de helft van haar eigen kosten en de helft van de kosten van de Commissie dragen.

Czúcz Labucka Gratsias

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 12 december 2014.

ondertekeningen

Inhoud

Aan het geding ten grondslag liggende feiten 2

1. Administratieve procedure en vaststelling van bestreden beschikking 2

2. De groep Eni 4

Procesverloop en conclusies van partijen 5

In rechte 5

1. Eerste en tweede middel inzake verzoeksters deelname aan de mededingingsregeling, gebaseerd op schending van artikel 81 EG 6

Begrippen overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedraging 6

Beginselen voor de beoordeling van bewijzen 7

Omschrijving van het eerste deel van de inbreuk in de bestreden beschikking 10

Deelname van Eni aan de mededingingsregeling wegens haar aanwezigheid op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 13

Onderzoek van het bewijs 14

Aanwezigheid van Eni op de technische bijeenkomst van 30 en 31 oktober 1997 en de vraag of zij zich daarvan heeft gedistantieerd 15

Conclusie ten aanzien van verzoeksters deelname aan de mededingingsregeling op 30 en 31 oktober 1997 16

Deelname van Eni aan de inbreuk tussen 21 februari 2002 en 28 april 2005 17

Geen deelname van Eni aan een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas 17

– Onderzoek van het bewijs 17

– Aanwezigheid van Eni op de mededingingsverstorende bijeenkomsten en het zich daar niet van distantiëren 20

– Vermeend ontbreken van een belang voor verzoekster om aan overeenkomsten en/of onderling afgestemde feitelijke gedragingen tot vaststelling van de prijzen van paraffinewas deel te nemen 20

– Verzoeksters alternatieve verklaring 21

– Vermeend ontbreken van wilsovereenstemming 22

– Beweerd niet deelnemen aan een onderling afgestemde feitelijke gedraging 24

Geen deelname van Eni aan een overeenkomst en/of onderling afgestemde feitelijke gedraging met het oog op de uitwisseling van informatie 26

2. Middelen inzake de berekening van de aan verzoekster opgelegde geldboete 27

Derde middel: onjuiste vaststelling van de coëfficiënt voor de ernst van de inbreuk en voor het aanvullend bedrag aan „leergeld” op 17 % 28

Vijfde middel: ten onrechte niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking nemen dat Eni een onbeduidende rol in het kartel had en de prijsafspraken niet heeft toegepast 32

Passieve en/of onbeduidende rol van Eni in het kartel 32

– Gegrondheid van de bestreden beschikking 32

– Motivering van de bestreden beschikking 37

Niet toepassen van de overeenkomsten tot vaststelling van de prijzen door Eni 38

– Gegrondheid van de bestreden beschikking 38

– Motivering van de bestreden beschikking 40

Zesde middel: onterecht verzuim om als verzachtende omstandigheid in aanmerking te nemen dat Eni de inbreuk uit onachtzaamheid heeft begaan 41

Vierde middel: onjuiste vaststelling dat sprake is van de verzwarende omstandigheid recidive ... 42

Uitoefening van de volledige rechtsmacht en bepaling van het uiteindelijke bedrag van de geldboete 47

Kosten 48