ARREST VAN HET HOF (Vijfde kamer)

29 april 2004 *

In zaak C-359/01 P,

British Sugar plc, gevestigd te Peterborough (Verenigd Koninkrijk), vertegenwoordigd door T. Sharpe, QC, en D. Jowell, barrister, alsmede door A. Nourry, solicitor, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

rekwirante,

betreffende hogere voorziening tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (Vierde kamer) van 12 juli 2001, Tate & Lyle e.a./Commissie (T-202/98, T-204/98 en T-207/98, Jurispr. blz. II-2035), strekkende tot vernietiging van dat arrest,

andere partijen bij de procedure:

Tate & Lyle plc, gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk),

Napier Brown & Co. Ltd, gevestigd te Londen (Verenigd Koninkrijk),

verzoeksters in eerste aanleg,

* Procestaal: Engels.

Commissie van de Europese Gemeenschappen, vertegenwoordigd door K. Wiedner als gemachtigde, bijgestaan door N. Khan, barrister, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg,

verweerster in eerste aanleg,

wijst

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

samengesteld als volgt: P. Jann, waarnemend voor de president van de Vijfde kamer, C. W. A. Timmermans en S. von Bahr (rapporteur), rechters,

advocaat-generaal: C. Stix-Hackl,
griffier: L. Hewlett, hoofdadministrateur,

gezien het rapport ter terechtzitting,

gehoord de pleidooien van partijen ter terechtzitting van 10 juli 2003, waarbij British Sugar plc werd vertegenwoordigd door T. Sharpe en K. Fisher, solicitor, en de Commissie door K. Wiedner en N. Khan,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 21 oktober 2003,

het navolgende

Arrest

1 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 21 september 2001, heeft British Sugar plc (hierna: „British Sugar") krachtens artikel 49 van 's Hofs Statuut-EG hogere voorziening ingesteld tegen het arrest van het Gerecht van eerste aanleg van 12 juli 2001, Tate & Lyle e.a./Commissie (T-202/98, T-204/98 en T-207/98, Jurispr. blz. II-2035; hierna: „bestreden arrest"), waarbij haar beroep tot nietigverklaring van beschikking 1999/210/EG van de Commissie van 14 oktober 1998 betreffende een procedure krachtens artikel 85 van het EG-Verdrag (zaak IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, zaak IV/F-3/33.709 — Tate & Lyle plc, zaak IV/F-3/33.710 — Napier Brown & Company Ltd, zaak IV/F-3/33.711 — James Budgett Sugars Ltd) (PB 1999, L 76, blz. 1; hierna: „litigieuze beschikking"), is verworpen.

Toepasselijke bepalingen

2 De Commissie van de Europese Gemeenschappen heeft in punt 1, „Basisbedrag", van haar richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, respectievelijk artikel 65, lid 5, van het EGKS-Verdrag worden opgelegd (PB 1998, C 9, blz. 3; hierna: „richtsnoeren"), gepreciseerd:

„[...]

A. Zwaarte

Bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk dient rekening te worden gehouden met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt wanneer die meetbaar is, en met de omvang van de betrokken geografische markt.

[...]"

De feiten van het geding

3 In het bestreden arrest zijn de communautaire regeling van de suikermarkt, de situatie van die markt in het Verenigd Koninkrijk en de andere relevante feiten van het geding beschreven als volgt:

„1 De communautaire regeling van de suikermarkt beoogt de suikerproductie in de Gemeenschap te steunen en te beschermen. Zij voorziet in een minimumprijs waartegen de gemeenschapsproducent zijn suiker steeds aan de overheidsinstanties zal kunnen verkopen, en in een drempelprijs waartegen niet aan quota gebonden suiker uit derde landen kan worden ingevoerd.

2 De steun aan de gemeenschapsproductie door middel van gegarandeerde prijzen geldt evenwel alleen voor de nationale productiequota (A- en B-quota) die de Raad toewijst aan elke lidstaat, die deze verder over zijn producenten verdeelt. Suiker van het B-quotum is onderworpen aan een hogere

productieheffing dan die van het A-quotum. De boven de A- en B-quota geproduceerde suiker wordt C-suiker genoemd en mag niet binnen de Europese Gemeenschap worden afgezet, behalve wanneer zij eerst twaalf maanden is opgeslagen. Voor de uitvoer buiten de Gemeenschap worden, behalve voor C-suiker, uitvoerrestituties verleend. Doordat verkoop met restitutie gewoonlijk voordeliger is dan verkoop in het kader van het interventiestelsel, kunnen de communautaire overschotten buiten de Gemeenschap worden afgezet.

3 British Sugar is de enige verwerker van suikerbieten in het Verenigd Koninkrijk en kreeg het volledige suikerbietenquotum van het Verenigd Koninkrijk van 1,144 miljoen ton toegewezen. Tate & Lyle koopt rietsuiker in de staten van Afrika, het Caribische gebied en de Stille Oceaan (ACS), die zij vervolgens verwerkt.

4 De suikermarkt in Groot-Brittannië is oligopoloïde. Door de suikerregeling in de Gemeenschap lijdt Tate & Lyle evenwel een structureel nadeel ten opzichte van British Sugar, van wie vaststaat dat zij de markt in Groot-Brittannië domineert. Tezamen produceren British Sugar en Tate & Lyle een hoeveelheid suiker die de totale vraag naar suiker in het Verenigd Koninkrijk ongeveer dekt.

5 De mededingingssituatie op de suikermarkt in Groot-Brittannië wordt mede beïnvloed door de aanwezigheid van suikerhandelaren. De handelaren oefenen hun bedrijf op tweeërlei wijze uit, hetzij voor eigen rekening, namelijk door suiker in bulk aan te kopen bij British Sugar, Tate & Lyle of bij importeurs en door deze weder te verkopen, hetzij voor rekening van derden, namelijk door het plaatsen van bestellingen, facturatie aan afnemers namens de opdrachtgever en de inning van schuldvorderingen. Bij de handel voor rekening van derden onderhandelen British Sugar of Tate & Lyle en de

eindafnemer rechtstreeks over de prijzen en de leveringsvoorwaarden van de suiker, ofschoon de handelaren bijna altijd de overeengekomen prijzen kennen.

[...]

6 Tussen 1984 en 1986 voerde British Sugar een prijzenoorlog die leidde tot abnormaal lage prijzen op de markt van de industrie- en de kleinhandelssuiker. In 1986 hernieuwde Napier Brown, een suikerhandelaar, haar aanvankelijk in 1980 bij de Commissie ingediende klacht, dat British Sugar in strijd met artikel 86 EG-Verdrag (thans artikel 82 EG) haar machtspositie had misbruikt.

7 Op 8 juli 1986 stuurde de Commissie British Sugar een mededeling van de punten van bezwaar, vergezeld van voorlopige maatregelen om de inbreuk op artikel 86 van het Verdrag te laten beëindigen. Op 5 augustus 1986 bood British Sugar de Commissie verbintenissen betreffende haar toekomstig gedrag aan, die laatstgenoemde bij brief van 7 augustus 1986 aanvaardde (hierna: ‚verbintenissen').

8 De na de klacht van Napier Brown ingeleide procedure werd afgesloten met beschikking 88/518/EEG van de Commissie van 18 juli 1988 inzake een procedure op grond van artikel 86 van het EEG-Verdrag (zaak nr. IV/30.178 — Napier Brown — British Sugar) (PB L 284, blz. 41), waarbij een inbreuk van British Sugar op artikel 86 van het Verdrag werd vastgesteld en haar een geldboete werd opgelegd.

9 Inmiddels vond op 20 juni 1986 een bijeenkomst plaats tussen de vertegenwoordigers van British Sugar en van Tate & Lyle, waarop British Sugar aankondigde een eind te maken aan de prijzenoorlog op de markten van de industrie- en kleinhandelssuiker in het Verenigd Koninkrijk.

10 Na deze bijeenkomst vonden tot 13 juni 1990 onder meer achttien andere bijeenkomsten betreffende de prijs van industriesuiker plaats, waaraan ook de vertegenwoordigers van Napier Brown en van James Budgett Sugars, de belangrijkste suikerhandelaren in het Verenigd Koninkrijk (hierna: ‚handelaren'), deelnamen. Op die bijeenkomsten verstrekte British Sugar alle deelnemers inlichtingen omtrent haar toekomstige prijzen. Tijdens een van die bijeenkomsten deelde British Sugar aan de andere deelnemers ook een tabel van haar prijzen voor industriesuiker per afgenomen hoeveelheid mee.

11 Bovendien kwamen Tate & Lyle en British Sugar tot 9 mei 1990 achtmaal samen om de prijs van de kleinhandelssuiker te bespreken. British Sugar verstrekte haar prijslijst aan Tate & Lyle bij drie gelegenheden, eenmaal vijf dagen en eenmaal twee dagen voordat zij officieel werd verspreid.

12 Na twee brieven van Tate & Lyle aan het Engelse Office of Fair Trading van 16 juli en 29 augustus 1990, waarvan Tate & Lyle de Commissie een kopie deed toekomen, leidde laatstgenoemde op 4 mei 1992 een procedure in tegen British Sugar, Tate & Lyle, Napier Brown, James Budgett Sugars en een aantal producenten op het Europese vasteland en stuurde zij hun op 12 juni 1992 een mededeling van punten van bezwaar, waarin een inbreuk op de artikelen 85, lid 1, EG-Verdrag (thans artikel 81, lid 1, EG) en 86 van het Verdrag werd gesteld.

13 Op 18 augustus 1995 zond de Commissie British Sugar, Tate & Lyle, James Budgett Sugars en Napier Brown een tweede mededeling van punten van bezwaar met een beperktere inhoud dan de mededeling van de punten van bezwaar van 12 juni 1992, aangezien daarin alleen de inbreuk op artikel 85, lid 1, van het Verdrag werd vermeld.

14 Op 14 oktober 1998 gaf de Commissie de [litigieuze] beschikking. In deze beschikking, die is gericht tot British Sugar, Tate & Lyle, James Budgett

Sugars en Napier Brown, stelt de Commissie vast, dat zij inbreuk hebben gepleegd op artikel 85, lid 1, van het Verdrag en legt zij in artikel 3 British Sugar en Tate & Lyle een geldboete van respectievelijk 39 600 000 ECU en 7 000 000 ECU op wegens de inbreuk op artikel 85, lid 1, [van het Verdrag] op de industrie- en kleinhandelssuikermarkten en Napier Brown een geldboete van 1 800 000 ECU wegens de inbreuk op artikel 85, lid 1, [van het Verdrag] op de industriesuikermarkt."

Procesverloop voor het Gerecht en bestreden arrest

4 Tate & Lyle plc (hierna: „Tate & Lyle"), British Sugar en Napier Brown & Co. Ltd (hierna: „Napier Brown") hebben bij het Gerecht beroep ingesteld tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking op respectievelijk 18 december 1998 (T-202/98), 21 december 1998 (T-204/98) en 23 december 1998 (T-207/98). Bij beschikking van 20 juli 2000 heeft het Gerecht de drie zaken gevoegd voor de mondelinge behandeling en voor het arrest.

5 Bij het bestreden arrest heeft het Gerecht het eerste middel van Tate & Lyle in zaak T-202/98 aanvaard en het bedrag van de geldboete verlaagd tot 5,6 miljoen euro.

6 Daarentegen heeft het Gerecht de verschillende door British Sugar en Napier Brown in de zaken T-204/98 en T-207/98 aangevoerde middelen afgewezen. Met het eerste van de middelen die deze twee verzoeksters tot staving van hun primaire vordering tot nietigverklaring van de litigieuze beschikking hebben voorgedragen, stelden zij kennelijke feitelijke vergissingen en een onjuiste rechtsopvatting bij de vaststelling van hetgeen een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging vormde, met het tweede, het ontbreken van een mededingingverstorend gevolg van de litigieuze bijeenkomsten, en met het derde, de onjuiste beoordeling van de invloed van de litigieuze bijeenkomsten op de handel tussen lidstaten. Tot

staving van hun subsidiaire vordering tot nietigverklaring betreffende het bedrag van de geldboete hebben zij zes middelen voorgedragen: het eerste betreft de evenredigheid van de geldboeten en de inaanmerkingneming van de structuur van de markt, het tweede de gestelde schending van het beginsel van gelijke behandeling, het derde het beweerdelijk ontbreken van opzet bij het plegen van de ten laste gelegde feiten, het vierde de inaanmerkingneming van de preventieve werking van de geldboeten, het vijfde de medewerking tijdens de administratieve procedure, en het zesde de gestelde schade als gevolg van de late vaststelling van de beschikking door de Commissie.

7 British Sugar baseert haar hogere voorziening op twee middelen. Met het eerste middel stelt zij dat het Gerecht blijk heeft gegeven van een onjuiste rechtsopvatting bij de beoordeling van de invloed van de litigieuze bijeenkomsten op de handel tussen lidstaten, en met het tweede dat het Gerecht de evenredigheid van de geldboeten en de inaanmerkingneming van de structuur van de markt onjuist heeft beoordeeld.

8 Wat betreft het eerste middel van de hogere voorziening, betreffende de beoordelingen van het Gerecht in het kader van het derde middel van de bij hem ingediende primaire vordering, is in het bestreden arrest het volgende gesteld:

„78 Volgens vaste rechtspraak moet een overeenkomst tussen ondernemingen of een onderling afgestemde feitelijke gedraging, om de handel tussen lidstaten ongunstig te kunnen beïnvloeden, op grond van een geheel van objectieve bestanddelen, feitelijk en rechtens, met een voldoende mate van waarschijnlijkheid doen verwachten, dat zij al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel op de handelsstromen tussen lidstaten een zodanige invloed kunnen uitoefenen, dat de verwezenlijking van de doelstellingen van een gemeenschappelijke markt tussen de lidstaten wordt geschaad (arresten Hof van 9 juli 1969, Völk, 5/69, Jurispr. blz. 295, punt 5; 29 oktober 1980, Van Landewyck e.a./Commissie, 209/78–215/78 en 218/78, Jurispr. blz. 3125, punt 171, en 31 maart 1993, Ahlström Osakeytihö, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 en C-125/85–C-129/85, Jurispr. blz. I-1307, punt 143; arresten Gerecht van 22 oktober 1997, SCK en FNK/Commissie, T-213/95 en T-18/96, Jurispr. blz. II-1739, punt 175, en 8 oktober 1996,

Compagnie maritime belge transports e.a./Commissie, T-24/93–T-26/93 en T-28/93, Jurispr. blz. II-1201, punt 201). Zo is het in het bijzonder niet nodig, dat de gelaakte gedraging de handel tussen lidstaten daadwerkelijk in aanzienlijke mate ongunstig heeft beïnvloed; voldoende is dat vaststaat dat die gedraging een dergelijk effect kan hebben (arrest Gerecht van 21 februari 1995, SPO e.a./Commissie, T-29/92, Jurispr. blz. II-289, punt 235).

79 Bovendien sluit het feit dat een mededingingsregeling alleen de verhandeling van producten in één enkele lidstaat betreft, als zodanig niet uit dat de handel tussen lidstaten ongunstig kan worden beïnvloed. De leden van een nationaal prijskartel kunnen hun marktaandeel op een voor importen ontvankelijke markt slechts behouden door zich te wapenen tegen de concurrentie uit het buitenland (arrest Hof van 11 juli 1989, Belasco e.a./Commissie, 246/86, Jurispr. blz. 2117, punten 33–34).

80 In casu wordt niet betwist, dat de suikermarkt in Groot-Brittannië ontvankelijk is voor invoer, ook al wordt deze bemoeilijkt door de communautaire suikermarktregeling en de transportkosten.

81 Voorts blijkt uit de [...] beschikking en uit het dossier in zijn geheel, dat British Sugar en Tate & Lyle vooral het niveau van de invoer wilden beperken, aangezien deze hen belette hun producten op de nationale markt af te zetten (punten 16 en 17 van de [...] beschikking). Enerzijds heeft British Sugar namelijk zelf verklaard, dat zij tijdens de relevante periode met haar prijsbeleid bewust de invoer heeft willen beletten, daar voor haar de afzet van haar gehele A- en B-quota op de markt in Groot-Brittannië prioriteit heeft (verzoekschrift, punten 257 en 258). Anderzijds volgt uit punt 17 van de [...] beschikking, dat Tate & Lyle in de relevante periode actief een beleid voerde om het risico van een verhoging van het niveau van de invoer te verminderen.

82 In deze omstandigheden is de Commissie dus niet ten onrechte tot de conclusie gekomen, dat de betrokken mededingingsregeling, die het nationale grondgebied nagenoeg volledig dekte en werd toegepast door ondernemingen die ongeveer 90 % van de relevante markt vertegenwoordigden, de handel tussen lidstaten kon beïnvloeden.

83 Volgens British Sugar was het mogelijke effect op het handelsverkeer tussen de lidstaten niet merkbaar.

84 Dienaangaande is in de rechtspraak erkend, dat de Commissie niet gehouden is aan te tonen, dat een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging het handelsverkeer tussen lidstaten merkbaar beïnvloedt. Artikel 85, lid 1, van het Verdrag eist immers alleen, dat de concurrentiebeperkende overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen de handel tussen lidstaten ongunstig kunnen beïnvloeden (arrest Gerecht van 17 december 1991, Hercules Chemicals/Commissie, T-7/89, Jurispr. blz. II-1711, punt 279).

85 Gelet op het voorgaande heeft de Commissie zich terecht op het standpunt gesteld, dat de gelaakte mededingingsregeling het intracommunautaire handelsverkeer kon beïnvloeden.

86 Mitsdien moet het derde middel in zijn geheel worden verworpen."

9 Wat betreft het tweede middel van de hogere voorziening, inzake de beoordelingen van het Gerecht in het kader van het eerste middel van de bij hem ingediende subsidiaire vordering, heeft het Gerecht geoordeeld als volgt:

„98 Volgens artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17 [van de Raad van 6 februari 1962: Eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het Verdrag (PB 1962, 13, blz. 204),] kan de Commissie geldboeten opleggen van ten minste duizend en ten hoogste één miljoen euro, of tot een bedrag van ten hoogste tien procent van de omzet van elk der betrokken ondernemingen in het voorafgaande boekjaar. Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk.

99 Het is vaste rechtspraak dat het bedrag van de geldboete moet worden vastgesteld met inachtneming van de omstandigheden van de schending en de zwaarte van de inbreuk en de ter vaststelling van het bedrag van de geldboete noodzakelijke waardering van de zwaarte van de inbreuk dient te geschieden met inachtneming van in het bijzonder de daaruit voortvloeiende beperkingen van de mededinging (zie arrest Gerecht van 14 juli 1994, Parker Pen/Commissie, T-77/92, Jurispr. blz. II-549, punt 92).

100 Bovendien is de bevoegdheid van de Commissie om geldboeten op te leggen aan ondernemingen die opzettelijk of uit onachtzaamheid inbreuk maken op de bepalingen van artikel 85, lid 1, of van artikel 86 van het Verdrag, een van de middelen die de Commissie ter beschikking zijn gesteld om de haar door het gemeenschapsrecht toevertrouwde toezichthoudende taak te kunnen uitoefenen. Tot deze taak behoort stellig de verplichting om individuele inbreuken te onderzoeken en te bestraffen, maar zij omvat ook de verplichting om een algemeen beleid te voeren dat erop is gericht, op het gebied van de mededinging toepassing te geven aan de door het Verdrag vastgelegde beginselen en het gedrag van de ondernemingen in overeenstemming met deze beginselen te sturen (arrest Hof van 7 juni 1983, Musique Diffusion française e.a./Commissie, 100/80–103/80, Jurispr. blz. 1825, punt 105).

101 Daaruit volgt dat de Commissie bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk met het oog op de vaststelling van de hoogte van de geldboete niet enkel de bijzondere omstandigheden van het geval in aanmerking moet

nemen, maar ook de context waarbinnen de inbreuk is gepleegd, en ervoor moet zorgen dat haar optreden een preventieve werking heeft, inzonderheid met betrekking tot die inbreuken die bijzonder schadelijk zijn voor de verwezenlijking van de doelstellingen van de Gemeenschap (arrest Musique Diffusion française e.a./Commissie, reeds aangehaald, punt 106).

102 Aangaande de evenredigheid van de opgelegde geldboeten stellen verzoeksters in de zaken T-204/98 en T-207/98 in wezen, dat de geldboeten onevenredig zijn omdat de inbreuk als zwaar is gekwalificeerd. Hun betoog kan namelijk aldus worden samengevat, dat hun mededingingsregeling, ofschoon horizontaal, gelet op de richtsnoeren wegens het ontbreken van wezenlijke mededingingverstorende gevolgen op de markt als niet te ernstig moest worden aangemerkt.

103 Dienaangaande volstaat het enerzijds op te merken, dat de gelaakte mededingingsregeling als horizontaal moet worden beschouwd, aangezien de handelaren daaraan als concurrenten van de producenten deelnamen en anderzijds dat zij de vaststelling van de prijzen betrof. Een dergelijke mededingingsregeling is evenwel steeds als bijzonder schadelijk beschouwd en wordt in de richtsnoeren als zeer zwaar aangemerkt. Bovendien is de betrokken mededingingsregeling, zoals de Commissie in haar stukken beklemtoont, als zwaar gekwalificeerd wegens de beperkte invloed ervan op de markt, hetgeen reeds een zwakkere kwalificatie is, gelet op de criteria die bij de vaststelling van geldboeten voor prijskartels in het algemeen worden gehanteerd: op basis van deze criteria had zij de mededingingsregeling als zeer zwaar moeten aanmerken.

104 Aangaande de grief van British Sugar betreffende de evenredigheid van de verhoging van de geldboete wegens de duur van de inbreuk, zij eraan herinnerd, dat in artikel 15, lid 2, tweede alinea, van verordening nr. 17 wordt bepaald: ‚Bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete wordt niet alleen rekening gehouden met de zwaarte, maar ook met de duur van de inbreuk'. De duur van de inbreuk is volgens deze bepaling dus een van de factoren waarmee rekening moet worden gehouden bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete, die moet worden opgelegd aan ondernemingen die de mededingingsregels hebben overtreden (arrest Gerecht van 7 juli 1994,

Dunlop Slazenger/Commissie, T-43/92, Jurispr. blz. II-441, punt 154). De Commissie heeft bij de vaststelling van de opgelegde geldboeten dus terecht de duur van de inbreuk beoordeeld.

105 Bij deze beoordeling heeft de Commissie vastgesteld, dat er sprake was van een inbreuk van een gemiddelde duur, zodat zij het vastgestelde bedrag met ongeveer 40 % heeft verhoogd met inachtneming van de zwaarte van de inbreuk. Dienaangaande is het vaste rechtspraak dat de Commissie bij de vaststelling van het bedrag van elke geldboete over een beoordelingsmarge beschikt en zij niet verplicht kan worden geacht om daartoe een precieze mathematische formule toe te passen (arresten Gerecht van 6 april 1995, Martinelli/Commissie, T-150/89, Jurispr. blz. II-1165, punt 59, en 14 mei 1998, Mo och Domsjö/Commissie, T-352/94, Jurispr. blz. II-1989, punt 268, in hogere voorziening bevestigd door het arrest Hof van 16 november 2000, Mo och Domsjö/Commissie, C-283/98 P, Jurispr. blz. I-9855, punt 45).

106 Niettemin dient de gemeenschapsrechter te controleren, of de hoogte van de opgelegde geldboete in verhouding staat tot de duur en de andere factoren die kunnen meewegen bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk (zie in die zin, arrest Gerecht van 21 oktober 1997, Deutsche Bahn/Commissie, T-229/94, Jurispr. blz. II-1689, punt 127). Dienaangaande kan niet de opvatting van British Sugar worden gedeeld, dat de Commissie een geldboete slechts wegens de duur van de inbreuk kan verhogen, indien en voorzover er een rechtstreeks verband bestaat tussen de duur en een ernstige aantasting van de door de mededingingsregels nagestreefde communautaire doelstellingen, welk verband uitgesloten is, wanneer de inbreuk geen gevolgen op de markt heeft. Integendeel, de invloed van de duur van de inbreuk op de berekening van het bedrag van de geldboete moet ook worden beoordeeld op basis van de andere factoren die de betrokken inbreuk kenmerken (zie in die zin, arrest Dunlop Slazenger/Commissie, reeds aangehaald, punt 178). In casu is de verhoging met 40 % die door de Commissie wegens de zwaarte van de inbreuk op het berekende bedrag is toegepast, niet onevenredig.

107 Het argument van British Sugar, dat het begrip verzwarende omstandigheden in de richtsnoeren in strijd is met artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, is ook ongegrond.

108 In de eerste plaats moeten de relevante bepalingen van de richtsnoeren worden geanalyseerd. Punt 1 A luidt: ‚Bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk dient rekening te worden gehouden met de eigen aard van de inbreuk, met de concrete weerslag ervan op de markt wanneer die meetbaar is, en met de omvang van de betrokken geografische markt'. Punt 2, met het opschrift verzwarende omstandigheden, stelt een niet-exhaustieve lijst van omstandigheden vast op grond waarvan het basisbedrag kan worden verhoogd wegens de zwaarte en de duur van de inbreuk, zoals recidive, weigering van elke medewerking, het feit dat de betrokken onderneming tot de inbreuk heeft aangezet, het nemen van retorsiemaatregelen en de noodzaak rekening te houden met het bedrag van de onrechtmatig, dankzij de inbreuk gemaakte winst.

109 Uit voormelde bepalingen blijkt, dat de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in twee etappes geschiedt. In een eerste stadium wordt de zwaarte alleen beoordeeld op basis van de specifieke elementen van de inbreuk zoals de aard of invloed ervan op de markt, en in een tweede stadium wordt de beoordeling van de zwaarte aangepast aan de specifieke omstandigheden van de betrokken onderneming, waarbij de Commissie overigens niet alleen eventuele verzwarende omstandigheden, maar in voorkomend geval ook verzachtende omstandigheden in acht neemt (zie punt 3 van de richtsnoeren). Met deze handelwijze, die volstrekt niet in strijd is met de letter en de geest van artikel 15, lid 2, van verordening nr. 17, kan in het kader van inbreuken waarbij verschillende ondernemingen betrokken zijn, bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk rekening worden gehouden met de verschillende rol van elke onderneming en met haar houding tegenover de Commissie in de loop van de procedure.

110 Wat in de tweede plaats de evenredigheid van de verhoging van de geldboete van British Sugar wegens verzwarende omstandigheden betreft, zij vastgesteld dat, gelet op de door de Commissie in de punten 207 tot en met 209 van de

bestreden beschikking aangevoerde omstandigheden, een verhoging van 75 % niet als onevenredig kan worden beschouwd.

[...]

112 Het door British Sugar en Tate & Lyle opgeworpen middel aangaande de onevenredigheid van de sancties moet dus worden verworpen.

113 Betreffende de grief dat geen rekening is gehouden met de structuur van de relevante markt, zij opgemerkt dat het Hof in het arrest [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, punten 615-619,] van oordeel was, dat de reglementaire en economische context in de suikermarkt een minder strenge behandeling van de mogelijk mededingingverstorende gedragingen kon rechtvaardigen. Terecht heeft de Commissie er evenwel op gewezen, dat de mededingingsregelingen die in het arrest Suiker Unie aan de orde waren, niet een prijsverhoging betroffen, maar een verdeling van de markten op basis van bepaalde quota. Bovendien heeft het Hof zelf in het arrest Suiker Unie opgemerkt, dat het in het geval van een prijsafspraak tot andere conclusies zou zijn gekomen. Dienaangaande voegde het Hof eraan toe dat het gelaakte gedrag aan de verbruikers of aan de consumenten slechts een beperkt nadeel heeft kunnen berokkenen, terwijl de Commissie zelf aan verzoeksters geen onderling afgestemde of als misbruik te beschouwen verhoging van de toegepaste prijzen heeft verweten en belemmeringen welke met behulp van de verdeling der markten aan de vrije leverancierskeuze in de weg worden gesteld, weliswaar afkeuring verdienen, doch bij een overwegend homogeen product als suiker minder zwaar wegen (punt 621). Aangezien het in casu juist om een prijsafspraak gaat, is de Commissie terecht afgeweken van de conclusies van het arrest Suiker Unie.

114 Derhalve dient ook de grief dat geen rekening is gehouden met de structuur van de markt waarop de inbreuken zijn gepleegd, te worden verworpen.

115 Mitsdien moet dit middel in zijn geheel worden verworpen."

De hogere voorziening

10 British Sugar concludeert dat het het Hof behage:

— het bestreden arrest te vernietigen;

— de litigieuze beschikking geheel of, subsidiair, gedeeltelijk nietig te verklaren;

meer subsidiair:

— de artikelen 3 en 4 van de litigieuze beschikking nietig te verklaren of de geldboete te verlagen, en

— de Commissie te verwijzen in de kosten van British Sugar in de onderhavige procedure in hogere voorziening en in die van zaak T-204/98, met inbegrip van die van de kortgedingprocedure.

11 De Commissie concludeert dat het het Hof behage:

— de hogere voorziening gedeeltelijk niet-ontvankelijk te verklaren en af te wijzen voor het overige of, subsidiair, geheel af te wijzen, en

— rekwirante te verwijzen in de kosten van de Commissie voor de hogere voorziening.

Betreffende de hogere voorziening

Het middel betreffende de invloed op de handel tussen lidstaten

Argumenten van partijen

12 British Sugar stelt om te beginnen dat geen van de feiten of omstandigheden die het Gerecht in de punten 80 en 81 van het bestreden arrest heeft vermeld, rechtens volstaat om de rechtsgevolgen teweeg te brengen die deze rechterlijke instantie heeft vastgesteld.

13 In dit verband stelt zij dat de toepassing van een mededingingsregeling op het gehele of op een groot deel van het grondgebied van een lidstaat op zich geen invloed op de intracommunautaire handel aantoont (zie arrest van 21 januari 1999, Bagnasco e.a., C-215/96 en C-216/96, Jurispr. blz. I-135). Het is immers noodzakelijk aan te tonen dat de mededingingsregeling zelf invloed op de handel tussen lidstaten heeft gehad of kon hebben.

14 Uit de door het Gerecht in de punten 80 en 81 van het bestreden arrest aangehaalde feiten blijkt evenwel niet dat de mededingingsregeling invloed op de handel tussen lidstaten heeft kunnen hebben. Daaruit blijkt hoogstens dat er in de betrokken periode sprake was van andere, van de mededingingsregeling onderscheiden feiten of omstandigheden die een dergelijke invloed op de intracommunautaire handel hadden kunnen hebben.

15 Het eerste feit waarop het Gerecht zich in punt 80 van het bestreden arrest baseert, toont uitsluitend aan dat in de betrokken periode in Groot-Brittannië een hoeveelheid suiker is ingevoerd.

16 Met betrekking tot het tweede feit merkt British Sugar op dat het juist is dat Tate & Lyle en zij vooral het niveau van de invoer wilden beperken, aangezien deze hun belet hun producten op de nationale markt af te zetten (punt 81 van het bestreden arrest). Die beperking was echter ingegeven door redenen die voor elke partij verschillend waren.

17 Wat betreft het derde punt waarop het Gerecht zich in de tweede volzin van punt 81 van het bestreden arrest baseert, schijnt het Gerecht volgens British Sugar te hebben erkend dat haar prijsbeleid erin bestond de prijzen vast te stellen op een zodanig niveau dat de invoer van suiker wegens de rentabiliteit van de verkoop ervan in Groot-Brittannië niet meer de moeite waard was. Dit beleid heeft echter niets van doen met de overeenkomst of de onderling afgestemde gedraging.

18 Met betrekking tot het vierde feit waarop het Gerecht zich in de derde volzin van punt 81 van het bestreden arrest baseert, voert British Sugar aan dat het beleid van Tate & Lyle eenzijdig was en met een overeenkomst of een onderling afgestemde feitelijke gedraging niets van doen had.

19 Vervolgens stelt British Sugar dat het Gerecht in de punten 84 en 85 van het bestreden arrest haar argument schijnt af te wijzen, dat het bewijs moet worden geleverd dat het gestelde potentiële effect op het handelsverkeer merkbaar moet zijn. Uit de rechtspraak volgt namelijk dat het verbod van artikel 85 van het Verdrag slechts geldt wanneer het gestelde potentiële effect op het intracommunautaire handelsverkeer merkbaar is (zie arrest van 25 november 1971, Béguelin, 22/71, Jurispr. blz. 949; arrest Bagnasco e.a., reeds aangehaald, en arrest Gerecht van 15 september 1998, European Night Services e.a./Commissie, T-374/94, T-375/94, T-384/94 en T-388/94, Jurispr. blz. II-3141).

20 Ten slotte voert British Sugar aan dat het bestreden arrest geen onderscheid maakt tussen industriesuiker en kleinhandelssuiker, hoewel voor beide zeer verschillende omstandigheden gelden. Anders dan wat industriesuiker betreft, werd en wordt er wegens de hoge leveringskosten, de talen en de nationale verschillen in grootte en gewicht van de pakken zo goed als geen verpakte kleinhandelssuiker verhandeld.

21 De Commissie voert om te beginnen aan dat een overeenkomst in haar context moet worden beoordeeld, zodat vragen die niets met de overeenkomst van doen hebben, wel relevant kunnen zijn.

22 Vervolgens stelt de Commissie dat volgens het gemeenschapsrecht een vermoeden van invloed op het intracommunautaire handelsverkeer bestaat, wanneer een mededingingsregeling het gehele grondgebied van een lidstaat bestrijkt (zie in die zin arrest van 18 juni 1998, Commissie/Italië, C-35/96, Jurispr. blz. I-3851, punt 48).

23 De feitelijke vaststellingen van het bestreden arrest volstaan volgens de Commissie om de juridische gevolgtrekking van het Gerecht te staven, dat de betrokken overeenkomst het intracommunautaire handelsverkeer ongunstig kon beïnvloe-

den. Zij wijst in dit verband erop dat volgens de rechtspraak de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen lidstaten in de regel het gevolg is van verschillende factoren, die, elk afzonderlijk, niet per se beslissend hoeven te zijn (zie arrest Bagnasco e.a., reeds aangehaald, punt 47). De conclusie in punt 82 van het bestreden arrest berust op een beoordeling van alle in de punten 80 en 81 van dat arrest uiteengezette feiten. Die dienen dus niet afzonderlijk te worden onderzocht.

24 Met betrekking tot het prijsbeleid van British Sugar merkt de Commissie op dat het irrelevant is dat British Sugar eenzijdig een prijsbeleid heeft vastgesteld dat diende te verhinderen dat er voor de importeurs winstgevende mogelijkheden zouden ontstaan, daar zij een overeenkomst had gesloten met de andere deelnemers die ongeveer 90 % van de op de markt van het Verenigd Koninkrijk geleverde suiker vertegenwoordigden.

25 Wat betreft het argument van British Sugar dat het mogelijke effect op het intracommunautaire handelsverkeer merkbaar moet zijn, is de Commissie van mening dat British Sugar het bestreden arrest verkeerd heeft begrepen. In punt 78 van dat arrest heeft het Gerecht er immers aan herinnerd, dat het volgens de rechtspraak niet nodig is dat het intracommunautaire handelsverkeer daadwerkelijk ongunstig is beïnvloed, maar alleen dat de overeenkomst een merkbaar effect kon hebben. Elke latere verwijzing naar een effect op het intracommunautaire handelsverkeer in het bestreden arrest moet aldus worden begrepen, dat het op dit criterium betrekking heeft.

26 Ten slotte merkt de Commissie met betrekking tot het argument van British Sugar inzake het onderscheid tussen industriesuiker en kleinhandelssuiker op, dat volgens punt 59 van de litigieuze beschikking de betrokken productmarkt die voor witte kristalsuiker is en dat die litigieuze beschikking het door British Sugar gemaakte onderscheid alleen voor deelmarkten toelaat.

Beoordeling door het Hof

27 Het Gerecht heeft in punt 78 van het bestreden arrest op goede gronden eraan herinnerd, dat een overeenkomst tussen ondernemingen of een onderling afgestemde feitelijke gedraging, om de handel tussen lidstaten ongunstig te kunnen beïnvloeden, op grond van een geheel van objectieve bestanddelen, feitelijk en rechtens, met een voldoende mate van waarschijnlijkheid moet doen verwachten, dat zij al dan niet rechtstreeks, daadwerkelijk of potentieel op de handelsstromen tussen lidstaten een zodanige invloed kan uitoefenen, dat de verwezenlijking van de doelstellingen van een gemeenschappelijke markt tussen de lidstaten wordt geschaad (zie arrest van 11 juli 1985, Remia e.a./Commissie, 42/84, Jurispr. blz. 2545, punt 22). De ongunstige beïnvloeding van de handel tussen lidstaten is in de regel dus het gevolg van verschillende factoren, die, elk afzonderlijk, niet per se beslissend hoeven te zijn (zie arrest van 15 december 1994, DLG, C-250/92, Jurispr. blz. I-5641, punt 54, en arrest Bagnasco e.a., reeds aangehaald, punt 47).

28 Zoals het Gerecht in punt 79 van het bestreden arrest in herinnering heeft gebracht, sluit bovendien het feit dat een mededingingsregeling alleen de verhandeling van producten in één enkele lidstaat betreft, als zodanig niet uit dat de handel tussen lidstaten ongunstig kan worden beïnvloed. De leden van een nationaal prijskartel kunnen hun marktaandeel op een voor importen ontvankelijke markt slechts behouden door zich te wapenen tegen de concurrentie uit het buitenland (zie met name arrest Belasco e.a./Commissie, reeds aangehaald, punten 33-34).

29 Blijkens punt 80 van het bestreden arrest wordt niet betwist, dat de suikermarkt in Groot-Brittannië ontvankelijk is voor invoer. Vervolgens staat vast dat British Sugar op die bijeenkomsten betreffende de prijs van industriesuiker aan alle deelnemers inlichtingen omtrent haar toekomstige prijzen verstrekte en dat zij en Tate & Lyle meermaals zijn samengekomen om de prijs van de kleinhandelssuiker te bespreken. Bovendien betwist British Sugar niet de vaststelling van het Gerecht in punt 53 van het bestreden arrest, dat de Commissie er terecht van is uitgegaan, dat deze bijeenkomsten tot doel hadden de mededinging te beperken door een coördinatie van het prijsbeleid. Ten slotte erkent British Sugar zelf dat zij prijsleider is en dat zij haar prijzen en dus de marktprijzen heeft vastgesteld juist

onder de prijs waartegen geen winstgevende import meer mogelijk was. Dat de beperking van de invoer uit andere lidstaten een van de grootste zorgen van British Sugar en Tate & Lyle is, blijkt uit de punten 16 en 17 van de litigieuze beschikking, zoals het Gerecht in punt 81 van het bestreden arrest heeft vastgesteld.

30 In die omstandigheden heeft het Gerecht niet blijk gegeven van een onjuiste rechtsopvatting waar het in punt 82 van het bestreden arrest heeft vastgesteld, dat de Commissie niet ten onrechte tot de conclusie is gekomen, dat de betrokken mededingingsregeling de handel tussen lidstaten kon beïnvloeden.

31 Het argument van British Sugar, dat het Gerecht niet in aanmerking heeft genomen dat de Commissie moest bewijzen dat het mogelijke effect op het handelsverkeer tussen de lidstaten merkbaar is, is gebaseerd op een onjuiste lezing van het bestreden arrest. Immers, het Gerecht heeft in punt 78 van het bestreden arrest opgemerkt, dat moet worden aangetoond dat de gelaakte gedraging de handel tussen lidstaten in aanzienlijke mate ongunstig kan beïnvloeden. In punt 84 van dat arrest herinnert het Gerecht alleen maar aan zijn rechtspraak, dat de Commissie niet behoeft aan te tonen, dat een mededingingsregeling het handelsverkeer tussen lidstaten merkbaar beïnvloedt, maar dat kan worden volstaan met te bewijzen dat die mededingingsregeling dat handelsverkeer ongunstig kan beïnvloeden.

32 Wat ten slotte het argument van British Sugar betreft, dat het bestreden arrest geen onderscheid maakt tussen industriesuiker en kleinhandelssuiker bij het onderzoek van het effect van de mededingingsregeling op de handel tussen de lidstaten zodat een juiste analyse van het effect van de mededingingsregeling op de handel tussen de lidstaten op de kleinhandelssuikermarkt ontbreekt, moet worden vastgesteld, zoals de Commissie heeft opgemerkt, dat volgens punt 59 van de litigieuze beschikking de betrokken productmarkt die voor witte kristalsuiker is en dat de kleinhandelssuiker en de industriesuiker als twee deelmarkten worden beschouwd. Verder heeft de Commissie het effect van de mededingingsregeling op het handelsverkeer tussen de lidstaten om te beginnen op de witte kristalsuikermarkt beoordeeld, in de punten 159 tot en met 161 van de litigieuze beschikking,

en vervolgens op de twee deelmarkten, in de punten 163 tot en met 168 van de litigieuze beschikking, nadat zij eerst in punt 162 daarvan had aangegeven dat er met betrekking tot industrie- en kleinhandelssuiker bijkomende feiten waren op grond waarvan kon worden geconcludeerd dat de mededingingsregeling op de handelsstromen tussen de lidstaten een aanmerkelijke invloed kon hebben gehad.

33 Daar British Sugar in haar beroep voor het Gerecht geen middel heeft aangevoerd betreffende de onregelmatigheid van de afbakening door de Commissie van de markt, en ook niet, meer bepaald, betreffende haar analyse van de deelmarkt van de kleinhandelssuiker, moet worden vastgesteld dat het onderhavige argument is gebaseerd op nieuwe elementen die in eerste aanleg niet zijn aangevoerd. Krachtens artikel 113, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering zijn die derhalve niet-ontvankelijk in het kader van de onderhavige hogere voorziening (zie arrest van 17 mei 2001, IECC/Commissie, C-450/98 P, Jurispr. blz. I-3947, punt 36).

34 Het eerste middel is dus gedeeltelijk niet-ontvankelijk en gedeeltelijk ongegrond. Het moet derhalve worden afgewezen in zijn geheel.

Het middel betreffende de evenredigheid van de geldboete en de inaanmerkingneming van de structuur van de markt

Argumenten van partijen

35 Vooraf herinnert British Sugar eraan dat het Gerecht dient te controleren, of de hoogte van de opgelegde geldboete in verhouding staat tot de duur en de zwaarte van de inbreuk (zie arrest Gerecht van 21 oktober 1997, Deutsche Bahn/Commissie, T-229/94, Jurispr. blz. II-1689) en, in het bijzonder, de inbreuk dient te beoordelen in het licht van de door de verzoeker aangevoerde omstandigheden (zie arrest van 14 november 1996, Tetra Pak/Commissie, C-333/94 P, Jurispr. blz. I-5951). In casu heeft het Gerecht dit niet naar behoren gedaan.

36 In dit verband voert British Sugar met het eerste onderdeel van haar middel aan dat het Gerecht onvoldoende rekening heeft gehouden met het feit dat de mededingingsregeling geen werkelijke invloed op de prijzen, de mededinging of de handel tussen lidstaten heeft gehad. Aan de omstandigheid dat de gevolgen van een overeenkomst beperkt of, zoals in casu, onbestaand zijn, dient bij de beoordeling van de zwaarte van een inbreuk een zeer groot gewicht te worden toegekend, zoals blijkt uit punt 1 A, eerste en tweede alinea, van de richtsnoeren.

37 Immers, een – weliswaar horizontale – beperking van de mededinging, die geen werkelijke invloed op de mededinging of de prijzen, en geen invloed op de intracommunautaire handel heeft gehad, waarbij het niet ging om vaststelling van de aan de particuliere klanten in rekening gebrachte prijzen en ook niet van minimumprijzen, en die tot een deel van het grondgebied van een lidstaat beperkt was, moet als een „niet te ernstige" en niet als een „zware" inbreuk worden aangemerkt.

38 Hoe dan ook, zelfs indien de gestelde inbreuk in de categorie van de „zware inbreuken" zou moeten worden ingedeeld, had dat onderaan de scala van inbreuken moeten geschieden. Binnen een marge van 1 tot 20 miljoen ECU heeft de Commissie de basisgeldboete wegens de zwaarte van de inbreuk op 18 miljoen ECU vastgesteld.

39 In dit verband hebben zowel de Commissie, door het basisniveau van de geldboete in de litigieuze beschikking op dit bedrag vast te stellen, als het Gerecht, door dit aspect van de litigieuze beschikking te bevestigen, in strijd met punt 1 A, vierde en zesde alinea, van de richtsnoeren, niet naar behoren rekening gehouden met het feit dat de gestelde inbreuk geen invloed op de mededinging heeft gehad.

40 Dat de basisgeldboete van 18 miljoen ECU onevenredig hoog is, blijkt overduidelijk bij een vergelijking met andere beschikkingen van de

Commissie waarbij de inbreuken ook in de categorie „zware inbreuken" zijn ingedeeld.

41 Bovendien stelt British Sugar dat de Commissie en het Gerecht, door bij de berekening van de geldboete het bedrag of de verhoging aan de duur van de inbreuk te koppelen, ook in aanmerking hadden moeten nemen dat er geen sprake was van schadelijke gevolgen voor de consumenten overeenkomstig punt 1 B, derde alinea, van de richtsnoeren.

42 Ten slotte merkt British Sugar op dat bij ontbreken van nagenoeg alle factoren die in de litigieuze beschikking in dat opzicht als relevant zijn aangemerkt, een verhoging met 75 % van de geldboete wegens verzwarende omstandigheden buitensporig en onrechtmatig is.

43 Met het tweede onderdeel van haar middel stelt British Sugar dat het Gerecht onvoldoende rekening heeft gehouden met de structuur van de markt. Zij voert aan dat die structuur verklaart waarom de betrokken inbreuk geen effect op de prijzen, de mededinging of de handel heeft gehad en niet had kunnen hebben, en beroept zich tot staving van dit argument op het arrest van Suiker Unie e.a./Commissie, reeds aangehaald (punten 615–619).

44 British Sugar merkt in dit verband op dat de uitlegging van het arrest Suiker Unie e.a./Commissie, reeds aangehaald, die het Gerecht in punt 113 van het bestreden arrest heeft gegeven, onjuist is. Het Hof heeft immers niet gesteld dat het in het geval van een prijsafspraak tot een andere conclusie zou zijn gekomen. Het Hof heeft gezegd dat het tot andere conclusies zou zijn gekomen, indien de mededingingsregeling gebruikers of consumenten nadeel had berokkend wegens een onderling afgestemde of als misbruik te beschouwen verhoging van de toegepaste prijzen (zie arrest Suiker Unie e.a./Commissie, reeds aangehaald, punten 619–621). In casu is evenwel niet gesteld dat de overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging tot een werkelijke prijsverhoging heeft geleid en ook niet dat gebruikers of consumenten werkelijke schade hebben geleden.

45 De Commissie stelt dat dit middel niet-ontvankelijk is, omdat het erop neerkomt dat het Hof wordt verzocht uit billijkheidsoverwegingen zijn oordeel in de plaats te stellen van dat van het Gerecht met betrekking tot het bedrag van de geldboete (zie arrest van 17 december 1998, Baustahlgewebe/Commissie, C-185/95 P, Jurispr. blz. I-8417, punt 129) en in elk geval voorzover ervan wordt uitgegaan dat het Hof om redenen van evenredigheid een algeheel heronderzoek van de geldboete kan verrichten.

46 Met betrekking tot het argument van British Sugar inzake de structuur van de betrokken markt is de Commissie van mening dat, zoals in punt 113 van het bestreden arrest is verklaard, de positie van British Sugar niet kan worden vergeleken met die van de partijen in dat arrest. Volgens de Commissie heeft het Hof duidelijk te kennen gegeven dat het de betrokken vraag anders had beoordeeld indien de mededingingsregeling een prijsafspraak was geweest. De overeenkomst die in casu aan de orde is, is een overeenkomst „om het prijsniveau van witte kristalsuiker in Groot-Brittannië te verhogen en om geen grotere marktaandelen na te streven door de prijzen te verlagen".

Beoordeling door het Hof

47 Er zij aan herinnerd, dat enkel het Gerecht bevoegd is om na te gaan, hoe de Commissie in elk afzonderlijk geval de zwaarte van de onrechtmatige gedragingen heeft beoordeeld. In hogere voorziening dient het Hof na te gaan, of het Gerecht op een juridisch correcte wijze alle wezenlijke factoren in aanmerking heeft genomen om de ernst van een bepaalde gedraging aan artikel 85 van het Verdrag en artikel 15 van verordening nr. 17 te toetsen, en of het rechtens genoegzaam antwoord heeft gegeven op het geheel van de door rekwirante aangevoerde argumenten die strekken tot intrekking of verlaging van de geldboete (zie met name arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 128).

48 Met betrekking tot de gestelde onevenredigheid van de geldboete moet eraan worden herinnerd, dat het niet aan het Hof staat om, wanneer het zich in het kader van een hogere voorziening uitspreekt over rechtsvragen, uit billijkheidsoverwegingen zijn oordeel in de plaats te stellen van dat van het Gerecht, dat zich in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht heeft uitgesproken over het bedrag van de geldboetes die ondernemingen wegens schending van het gemeenschapsrecht opgelegd hebben gekregen (arrest van 17 juli 1997, Ferriere Nord/Commissie, C-219/95 P, Jurispr. blz. I-4411, punt 31, en arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 129).

49 Bijgevolg moet dit middel niet-ontvankelijk worden verklaard, voorzover het strekt tot een algeheel heronderzoek van de geldboeten (zie arrest Baustahlgewebe/Commissie, reeds aangehaald, punt 129).

50 Zoals de advocaat-generaal in punt 50 van haar conclusie opmerkt, heeft British Sugar voor het overige niets aangevoerd ten bewijze dat het Gerecht niet op een juridisch correcte wijze alle wezenlijke factoren in aanmerking heeft genomen om de ernst van de verweten gedraging aan artikel 85 van het Verdrag en artikel 15 van verordening nr. 17 te toetsen. In dit verband kan worden volstaan met op te merken dat het Gerecht in punt 103 van het bestreden arrest eerst heeft vastgesteld dat de gelaakte mededingingsregeling als horizontaal moest worden beschouwd en dat zij de vaststelling van de prijzen betrof, en vervolgens heeft gepreciseerd dat een dergelijke mededingingsregeling steeds als bijzonder schadelijk is beschouwd en in de richtsnoeren als zeer zwaar wordt aangemerkt.

51 British Sugar heeft ook niet beweerd dat het Gerecht niet rechtens genoegzaam antwoord heeft gegeven op het geheel van haar argumenten die strekken tot intrekking of verlaging van de geldboete. In elk geval moet met name worden vastgesteld dat het Gerecht in de punten 101 tot en met 103 antwoord heeft gegeven op het argument inzake het beweerdelijk niet te ernstige karakter van de

mededingingsregeling, in de punten 104 tot en met 106 op het argument inzake de duur van de inbreuk, in de punten 107 tot en met 110 op het argument inzake de verzwarende omstandigheden, en in punt 113 op het argument inzake de structuur van de betrokken markt.

52 Ten slotte moet worden vastgesteld dat het Gerecht, anders dan British Sugar stelt, in punt 113 van het bestreden arrest de punten 619 tot en met 621 van het arrest Suiker Unie e.a./Commissie, reeds aangehaald, juist heeft uitgelegd door vast te stellen dat het Hof zelf heeft opgemerkt, dat het in het geval van een prijsafspraak tot andere conclusies zou zijn gekomen.

53 Blijkens het voorgaande moet ook dit middel gedeeltelijk als niet-ontvankelijk en gedeeltelijk als ongegrond worden afgewezen.

54 Aangezien rekwirante in al haar middelen in het ongelijk is gesteld, moet de hogere voorziening in haar geheel worden afgewezen.

Kosten

55 Volgens artikel 69, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat ingevolge artikel 118 van toepassing is op de procedure in hogere voorziening, wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voorzover dit is

gevorderd. Aangezien rekwirante in het ongelijk is gesteld, moet zij overeenkomstig de vordering van de Commissie in de kosten worden verwezen.

HET HOF VAN JUSTITIE (Vijfde kamer),

rechtdoende:

1) **Wijst de hogere voorziening af.**

2) **Verwijst British Sugar plc in de kosten.**

Jann Timmermans von Bahr

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 29 april 2004.

De griffier

R. Grass

De president

V. Skouris