ARREST VAN HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid)

20 mei 2015 *

„Mededinging — Mededingingsregelingen — Europese markt van fosfaten voor diervoeder — Besluit houdende vaststelling van een inbreuk op artikel 101 VWEU — Toewijzing van verkoopquota, coördinatie van prijzen en verkoopvoorwaarden alsook uitwisseling van gevoelige commerciële informatie — Afbreking door verzoeksters van de schikkingsprocedure — Geldboeten — Motiveringsplicht — Zwaarte en duur van de inbreuk — Medewerking — Geen toepassing van de in de schikkingsprocedure meegedeelde waarschijnlijke boetebandbreedte”

In zaak T-456/10,

Timab Industries, gevestigd te Dinard (Frankrijk),

Cie financière et de participations Roullier (CFPR), gevestigd te Saint-Malo (Frankrijk),

vertegenwoordigd door N. Lenoir en M. Truffier, advocaten,

verzoeksters,

tegen

Europese Commissie, vertegenwoordigd door C. Giolito, B. Mongin en F. Ronkes Agerbeek als gemachtigden,

verweerster,

betreffende een verzoek tot nietigverklaring van besluit C(2010) 5001 definitief van de Commissie van 20 juli 2010 inzake een procedure op grond van artikel 101 [VWEU] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/38.866 – Fosfaten voor diervoeder) en, subsidiair, verzoek tot verlaging van het bij dat besluit aan verzoeksters opgelegde boetebedrag,

wijst

HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid),

samengesteld als volgt: D. Gratsias, president, O. Czúcz, A. Popescu, M. Kancheva en C. Wetter (rapporteur), rechters,

griffier: J. Plingers, administrateur,

gezien de stukken en na de terechtzitting op 11 juli 2014,

het navolgende

* Procestaal: Frans.

Arrest

Voorgeschiedenis van het geding

1 Bij besluit C(2010) 5001 definitief van 20 juli 2010 inzake een procedure op grond van artikel 101 [VWEU] en artikel 53 van de EER-Overeenkomst (zaak COMP/38.866 – Fosfaten voor diervoeder) (hierna: „bestreden besluit") stelde de Europese Commissie vast dat verzoeksters, Timab Industries (hierna: „Timab") en Cie financière et de participations Roullier (CFPR) (hierna: „CFPR") artikel 101 VWEU en sinds 1 januari 1994 artikel 53 van de EER-Overeenkomst hadden overtreden door van 16 september 1993 tot en met 10 februari 2004 deel te nemen aan één enkele voortdurende inbreuk, bestaande in de verdeling van een groot deel van de Europese markt van fosfaten voor diervoeder (hierna: „FD") door toewijzing van verkoopquota en klanten aan de kartelleden alsook coördinatie van de prijzen en, voor zover nodig, van de verkoopvoorwaarden (artikel 1 van het bestreden besluit).

2 Zoals beschreven in overweging 17 van het bestreden besluit is Timab een dochteronderneming van de „groep Roullier", waarvan CFPR de holdingmaatschappij is. Timab produceert en verkoopt verschillende chemische producten, namelijk FD.

3 Op 28 november 2003 verzocht de groep Kemira om boete-immuniteit krachtens de mededeling van de Commissie betreffende het niet opleggen of verminderen van geldboeten in zaken betreffende mededingingsregelingen (PB 2002, C 45, blz. 3; hierna: „mededeling inzake medewerking"). Het verzoek betrof het tijdvak van 1989 tot 2003 (overweging 33 van het bestreden besluit).

4 De Commissie verrichtte op 10 en 11 februari 2004 in Frankrijk en België inspecties in de lokalen van een aantal in de FD-sector actieve ondernemingen. Onder meer bij Timab zijn inspecties verricht (overweging 35 van het bestreden besluit).

5 Tessenderlo Chemie NV diende op 18 februari 2004 voor het volledige inbreuktijdvak een clementieverzoek in krachtens de mededeling inzake medewerking (1969-2004) (overweging 36 van het bestreden besluit).

6 Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química SA en haar moedermaatschappij José de Mello SGPS SA dienden op 27 maart 2007 een clementieverzoek in krachtens de mededeling inzake medewerking (overweging 37 van het bestreden besluit).

7 Verzoeksters dienden op 14 oktober 2008 ook een clementieverzoek in krachtens de mededeling inzake medewerking, die op 28 oktober 2009 werd aangevuld (overweging 39 van het bestreden besluit).

8 De Commissie bracht de kartelleden, waaronder Timab, bij brieven van 19 februari 2009 op de hoogte van de inleiding van een procedure tot vaststelling van een besluit krachtens hoofdstuk III 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) en stelde een termijn van twee weken voor schriftelijk antwoord of zij bereid waren schikkingsgesprekken te voeren in de zin van artikel 10 bis van verordening (EG) nr. 773/2004 van de Commissie van 7 april 2004 betreffende procedures van de Commissie op grond van de artikelen 81 [EG] en 82 [EG] (PB L 123, blz. 18) (overweging 40 van het bestreden besluit).

9 Op verschillende bijeenkomsten tussen de Commissie en de betrokken ondernemingen ter voorbereiding van de schikking zijn de grieven en het bewijsmateriaal in grote lijnen uiteengezet. Na deze bijeenkomsten stelde de Commissie de bandbreedte van de waarschijnlijke geldboeten (een minimum- en een maximumbedrag) vast. Op de bijeenkomst van 16 september 2009 is de raming voor Timab meegedeeld.

10 De Commissie stelde de betrokken ondernemingen vervolgens een termijn voor indiening van formele schikkingsvoorstellen overeenkomstig artikel 10 bis, lid 2, van verordening nr. 773/2004. Alle kartelleden dienden binnen de hun gestelde termijn schikkingsvoorstellen in behalve verzoeksters, die beslisten de schikkingsprocedure af te breken (overweging 43 van het bestreden besluit).

11 De Commissie richtte op 23 september 2009 in totaal zes mededelingen van punten van bezwaar enerzijds aan verzoeksters en anderzijds aan elk van de schikkende kartelleden. Volgens alle partijen tot wie de mededelingen van punten van bezwaar zijn gericht, behalve verzoeksters, stemde de mededeling van punten van bezwaar inhoudelijk overeen met hun voorstellen, zodat zij bij hun toezegging bleven de schikkingsprocedure te volgen (overwegingen 44 en 45 van het bestreden besluit).

12 Verzoeksters hadden toegang tot het dossier, beantwoordden op 2 februari 2010 de mededeling van punten van bezwaar en namen op 24 februari 2010 deel aan een hoorzitting (overweging 45 van het bestreden besluit).

13 Op 20 juli 2010 gaf de Commissie het bestreden besluit. Dat besluit is tot verzoeksters gericht.

14 Dezelfde dag stelde de Commissie in dezelfde zaak besluit C(2010) 5004 definitief (hierna: „afzonderlijk besluit") vast, dat was gericht tot de partijen die met de schikkingsprocedure hadden ingestemd en een schikkingsvoorstel hadden ingediend, namelijk de groep Kemira (Yara Phosphates Oy, Yara Suomi Oy en Kemira Oy), Tessenderlo Chemie, de groep Ercros (Ercros SA en Ercros Industriel SA), de groep FMC (FMC Foret SA, FMC Netherlands BV en FMC Corporation) alsook Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química en haar moedermaatschappij José de Mello SGPS.

15 Uit het bestreden besluit volgt in wezen dat de belangrijkste Europese FD-producenten overeenkwamen een groot deel van de Europese FD-markt onderling te verdelen door verkoopquota per regio en per klant te verdelen. Bovendien coördineerden zij de prijzen en, waar nodig, de verkoopvoorwaarden. De oorspronkelijke afspraak, die op 19 maart 1969 schriftelijk is gesloten tussen de toentertijd vijf grootste FD-producenten, beoogde een situatie van overcapaciteit op de Europese markt op te lossen. De afspraak voorzag ook in jaarlijkse herziening van de verkoopquota. Vervolgens is voorzien in een mechanisme van opvolging van de marktafspraak en in een geschillenregeling bij grote afwijkingen van de overeengekomen quota door een compensatiestelsel. De kartelafspraken kregen de naam CEPA (Centre d'étude des phosphates alimentaires). Om de werking en het voortbestaan van het kartel te garanderen, ging deze afspraak gepaard met specifieke aanvullende afspraken en andere regionale subafspraken. De deelname van de Franse producenten aan CEPA is bevestigd vanaf 1970. Vanaf 1978 reageerden de kartelleden op een kritische marktsituatie door reorganisatie in drie subafspraken. In 1991-1992 overwogen de kartelleden terug te keren naar één enkele structuur (Super CEPA) met de vijf Centraal-Europese landen (Duitsland, Oostenrijk, België, Nederland en Zwitserland), Denemarken, Finland, Hongarije, Ierland, Noorwegen, Polen, het Verenigd Koninkrijk en Zweden. De besprekingen verliepen op twee niveaus: de „centrale bijeenkomsten" of de bijeenkomsten „op Europees niveau", waarop de besluiten van algemeen beleid zijn vastgesteld, en de „deskundigenbijeenkomsten", waarop de in een specifiek land of specifieke regio actieve kartelleden nader ingingen op het betrokken nationale of regionale niveau. Deze enkele structuur was in contact met de marktdeelnemers in Frankrijk, waar op nationaal niveau verder collusoir werd gewerkt.

16 Wat meer bepaald verzoeksters betreft, volgt uit het bestreden besluit dat Timab is opgenomen in het regionaal Super CEPA-kader naast het Franse kartelonderdeel, toen de onderneming grote hoeveelheden buiten Frankrijk begon te exporteren. Zij begon in september 1993 deel te nemen aan de Super CEPA-afspraken. Parallel met de Super CEPA-bijeenkomsten nam zij deel aan de bijeenkomsten betreffende Frankrijk en betreffende Spanje (overwegingen 123, 131, 138 en 143 van het bestreden besluit).

17 De Commissie ging voor de vaststelling van het aan elke onderneming opgelegde boetebedrag uit van de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten die uit hoofde van artikel 23, lid 2, onder a), van verordening nr. 1/2003 worden opgelegd (PB 2006, C 210, blz. 2; hierna: „richtsnoeren van 2006").

18 Ten eerste heeft de Commissie de waarde van de relevante verkopen doen overeenstemmen met de FD-verkopen van de onderneming op het grondgebied van de lidstaten van de Europese Unie en van de bij de inbreuk betrokken partijen bij de EER-overeenkomst. De Commissie vond het gelet op met name de uitzonderlijk lange duur en de geografische reikwijdte van het kartel, het feit dat bepaalde van de door de betrokken gedragingen getroffen grondgebieden eerst na Unie- of EER-toetreding van de betrokken landen onder de bevoegdheid van de Unie en onder artikel 101 VWEU en artikel 53 van de EER-Overeenkomst vielen, alsook het feit dat de waarde van de verkopen door de partijen varieerde in de loop van hun deelname, in casu passender de werkelijke verkopen door de ondernemingen tijdens hun deelname aan de inbreuk te gebruiken in plaats van de waarde van de verkopen van een onderneming in het laatste volledige jaar van haar deelname aan de inbreuk, zoals normaal is bepaald in punt 13 van de richtsnoeren van 2006 (overweging 321 van het bestreden besluit).

19 Ten tweede, aldus de Commissie, moest voor alle karteldeelnemers het aandeel van de waarde van de verkopen van de betrokken producten, waarvan voor de berekening van het boetebasisbedrag moest worden uitgegaan, gelet op de zwaarte van de inbreuk, worden vastgesteld op 17 % (overwegingen 324-328 van het bestreden besluit).

20 Ten derde is voor de ondernemingen die niet beschikken over historische gegevens die overeenkomen met de werkelijke verkopen per land, met hun toestemming de waarde van de relevante verkopen toegepast door de verkopen in het laatste volledige jaar van de inbreuk te vermenigvuldigen met de duur van de deelname van de betrokken onderneming overeenkomstig punt 24 van de richtsnoeren van 2006 (overwegingen 321 en 331 van het bestreden besluit).

21 Ten vierde rechtvaardigden de omstandigheden van de onderhavige zaak volgens de Commissie dat met het oog op een afschrikkende werking overeenkomstig punt 25 van de richtsnoeren van 2006 voor alle karteldeelnemers in het boetebasisbedrag een verhoging met 17 % van de gemiddelde waarde van de verkopen tijdens het inbreuktijdvak werd ingecalculeerd (overwegingen 332-335 van het bestreden besluit).

22 Ten vijfde paste de Commissie voor geen enkel kartellid verzwarende of verzachtende omstandigheden toe (overwegingen 337-347 van het bestreden besluit).

23 Ten zesde verminderde de Commissie voor sommige karteldeelnemers het boetebasisbedrag, op grond van de bovengrens van 10 % van de totale omzet die overeenkomstig artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 geldt voor de opgelegde geldboeten. Daar verzoeksters' boetebasisbedrag 10 % van de totale omzet van 2009 niet overschreed, stelde de Commissie het bedrag niet bij.

24 Ten zevende besliste de Commissie, wat de toepassing van de mededeling inzake medewerking betreft, dat aan Kemira alsook Yara Phosphates Oy en Yara Suomi Oy, die allebei tot dezelfde onderneming als Kemira behoren, 100 % boetevermindering moest worden toegekend krachtens punt 8, onder a), van deze mededeling (overwegingen 349 en 350 van het bestreden besluit). De Commissie kende Tessenderlo Chemie ook 50 % vermindering toe op basis van punt 23 van de mededeling inzake medewerking voor het tijdvak na 31 maart 1989 en beschouwde dat deze vennootschap geen enkele geldboete voor het tijdvak van 19 maart 1969 tot 31 maart 1989 verschuldigd was (overweging 353 van het bestreden besluit). Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química en haar moedermaatschappij José de Mello SGPS kregen 25 % vermindering van het boetebedrag (overweging 355 van het bestreden besluit). Ten slotte verleende de Commissie verzoeksters 5 % vermindering van het boetebedrag (overweging 359 van het bestreden besluit).

25 Ten achtste is verzoeksters geen enkele vermindering wegens een ingeleide schikkingsprocedure toegekend, daar de mededeling van de Commissie betreffende schikkingsprocedures met het oog op de vaststelling van beschikkingen op grond van de artikelen 7 en 23 van verordening nr. 1/2003 van de Raad in kartelzaken (PB 2008, C 167, blz. 1; hierna: „mededeling inzake schikkingen") buiten toepassing bleef. De Commissie beloonde bij het afzonderlijke besluit de adressaten van dat besluit voor schikking met 10 % vermindering van het hun op te leggen boetebedrag (overwegingen 361 en 362 van het bestreden besluit).

26 Ten negende is verzoeksters' verzoek tot vermindering van het boetebedrag op basis van onvermogen om te betalen (punt 35 van de richtsnoeren van 2006) afgewezen, terwijl dat van [*vertrouwelijk*] gedeeltelijk is toegewezen (overwegingen 372- 375 van het bestreden besluit).

27 Zoals reeds opgemerkt in punt 1 hierboven, stelde de Commissie in artikel 1 van het bestreden besluit vast dat verzoeksters artikel 101 VWEU en sinds 1 januari 1994 artikel 53 van de EER-Overeenkomst hadden overtreden door van 16 september 1993 tot en met 10 februari 2004 deel te nemen aan één enkele voortdurende inbreuk, die het grondgebied van de lidstaten van de Unie en van de partijen bij de EER-Overeenkomst grotendeels bestreek en strekte tot verdeling van de Europese FD-markt door toewijzing van verkoopquota en klanten aan de kartelleden en tot coördinatie van de prijzen en, voor zover nodig, van de verkoopvoorwaarden.

28 De Commissie legde Timab en CFPR voor deze inbreuk, aldus artikel 2 van het bestreden besluit, hoofdelijk een geldboete van 59 850 000 EUR op.

Procedure en conclusies van partijen

29 Bij op 1 oktober 2010 ter griffie van het Gerecht neergelegd verzoekschrift hebben verzoeksters het onderhavige beroep ingesteld.

30 Bij op 5 november 2010 ter griffie van het Gerecht neergelegde brief hebben verzoeksters, teneinde bepaalde van hun middelen te staven, het Gerecht verzocht om bij wijze van maatregel tot organisatie van de procesgang de Commissie te gelasten haar vier groepen documenten betreffende het bestreden besluit of het afzonderlijke besluit mee te delen.

31 Op 6 januari 2011 heeft de Commissie het verweerschrift ingediend.

32 Bij wijze van maatregel tot organisatie van de procesgang van 1 februari 2011 heeft het Gerecht op basis van artikel 64 van zijn Reglement voor de procesvoering de Commissie verzocht de door verzoeksters gevraagde documenten over te leggen.

33 Bij wijze van maatregel van instructie van 16 maart 2011 heeft het Gerecht op basis van artikel 65, onder b), en artikel 66, lid 1, van het Reglement voor de procesvoering en krachtens artikel 67, lid 3, tweede alinea, van dat Reglement de Commissie gelast de documenten over te leggen die zij niet had ingediend in antwoord op de in het vorige punt bedoelde maatregel tot organisatie van de procesgang. De Commissie heeft binnen de gestelde termijn aan deze maatregel van instructie voldaan.

34 Het Gerecht heeft de Commissie bij wijze van maatregel tot organisatie van de procesgang verzocht om enkele verduidelijkingen over de in het vorige punt bedoelde documenten en heeft de Commissie in de gelegenheid gesteld de betrokken ondernemingen te horen over de eventuele vertrouwelijkheid van de hen betreffende gegevens in de betrokken documenten.

35 Vervolgens is een aantal documenten aan verzoeksters betekend, met de melding dat zij niet konden worden gebruikt voor andere doeleinden dan waarvoor zij werden meegedeeld, zodat deze documenten en het cijfermateriaal daarin niet openbaar mochten worden gemaakt. Een deel van de door de Commissie overgelegde documenten is uit het dossier gehaald en haar teruggestuurd.

36 De repliek is op 22 maart 2012 ter griffie van het Gerecht ingediend. De dupliek is op 21 juni 2012 bij het Gerecht ingekomen.

37 Op rapport van de rechter-rapporteur heeft het Gerecht (Achtste kamer – uitgebreid) besloten tot de mondelinge behandeling over te gaan en het heeft in het kader van de in artikel 64 van het Reglement voor de procesvoering bedoelde maatregelen tot organisatie van de procesgang de Commissie verzocht bepaalde documenten in te dienen, vragen gesteld en verzocht daarop schriftelijk te antwoorden. De Commissie heeft aan deze verzoeken binnen de gestelde termijn voldaan.

38 Verzoeksters' vertegenwoordigers zijn na ondertekening van een vertrouwelijkheidsakkoord vóór de terechtzitting in de gelegenheid gesteld een deel van de vertrouwelijke versie van het afzonderlijke besluit, een van de in het kader van de maatregel van instructie gevraagde documenten, ter griffie van het Gerecht in te zien.

39 Partijen hebben pleidooi gehouden en geantwoord op de mondelinge vragen van het Gerecht ter terechtzitting van 11 juli 2014, die gedeeltelijk achter gesloten deuren heeft plaatsgevonden.

40 In het proces-verbaal van de terechtzitting is ervan akte genomen dat verzoeksters ter terechtzitting afstand hebben gedaan van hun middelen inzake schending van het beginsel van non-retroactiviteit van de richtsnoeren van 2006, de inaanmerkingneming van de te lange duur van de administratieve procedure als verzachtende omstandigheid, schending van het gelijkheidsbeginsel en van de mededeling inzake medewerking bij vergelijking van hun medewerking met die van Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química en, wat hun middel inzake schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003 betreft, van hun betoog in repliek over de verhouding tussen de toepassing van 10 % vermindering uit hoofde van de schikking en de toepassing van de bovengrens van 10 % in de zin van artikel 23 van deze verordening.

41 Verzoeksters concluderen tot:

— nietigverklaring van het bestreden besluit;

— subsidiair, nietigverklaring van artikel 1 van het bestreden besluit voor zover de Commissie heeft aangenomen dat zij hadden deelgenomen aan praktijken inzake verkoopvoorwaarden en een compensatiestelsel;

— ook subsidiair, in elk geval herziening van artikel 2 van het bestreden besluit en aanzienlijke verlaging van het hun hoofdelijk opgelegde boetebedrag;

— verwijzing van de Commissie in de kosten.

42 De Commissie concludeert tot:

— verwerping van het beroep;

— verwijzing van verzoeksters in de kosten.

In rechte

43 Verzoeksters baseren hun beroep op een aantal middelen, die in drie groepen kunnen worden ingedeeld. De eerste groep middelen betreft de schikkingsprocedure en in het bijzonder het feit dat verzoeksters die procedure hebben afgebroken; de tweede groep middelen betreft een aantal praktijken die onderdelen van het betrokken kartel vormen, namelijk het compensatiestelsel en de verkoopvoorwaarden, en de derde groep middelen ten slotte betreft verschillende aspecten van de berekening van het boetebedrag.

Vordering tot nietigverklaring van het bestreden besluit

Schikkingsprocedure

44 Met deze groep middelen voeren verzoeksters een aantal argumenten aan betreffende schendingen van de rechten van de verdediging, van de teksten die de schikkingsprocedure regelen, van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en van het beginsel van goed bestuur alsook misbruik van bevoegdheid.

45 Verzoeksters verwijten de Commissie in wezen een onderneming die de schikkingsprocedure heeft afgebroken, een hogere geldboete dan de bovengrens van de in de schikkingsgesprekken overwogen bandbreedte te hebben opgelegd.

46 Verzoeksters stellen verschillende schendingen van hun rechten van verdediging; de eerste vloeit voort uit onjuiste toepassingen van het recht en onjuiste feitelijke beoordelingen door de Commissie; de tweede uit schending van het recht om zichzelf niet te beschuldigen en de derde uit aantasting van het beginsel van gelijke wapens.

47 Ten eerste legde de Commissie hun clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking en hun antwoord op het inlichtingenverzoek onjuist uit.

48 Zij betwisten radicaal van strategie te zijn veranderd na kennisneming van de boetebandbreedte. Zij stellen namelijk alleen de punten 11 (aanvaarden om schikkingsgesprekken te voeren) en 16 (met kennis van zaken beslissen al dan niet te schikken) van de mededeling inzake schikkingen te hebben toegepast, want zij konden de inbreuk als vastgesteld door de Commissie niet erkennen. Bovendien beschreef hun clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking alleen de feiten zonder kwalificatie of het al dan niet ging om één enkele inbreuk. De onjuiste kwalificatie van de feiten door de Commissie, die hun in geen geval kan worden toegerekend, is het gevolg van een dossieronderzoek dat onvoldoende is gelet op haar plicht tot zorgvuldig en onpartijdig onderzoek van de haar voorgelegde gevallen. De zeldzame documenten die, wat de feiten vóór 16 september 1993 betreft, de naam Timab vermelden, wettigen alle de conclusie dat zij niet heeft deelgenomen aan de CEPA-bijeenkomsten.

49 Ten tweede herinneren verzoeksters, wat de schending van het recht om zichzelf niet te beschuldigen betreft, aan het in punt 16 van de mededeling inzake schikkingen vastgestelde „recht” van de ondernemingen „om met kennis van zaken te beslissen of zij al dan niet schikken”. Deze aan ondernemingen geboden mogelijkheid berust volgens verzoeksters op de uitoefening van de rechten van verdediging en van het recht om zichzelf niet te beschuldigen. De sanctie op afbreking van de schikkingsprocedure gaat dus voorbij aan het uit de rechten van de verdediging voortvloeiende recht om zichzelf niet te beschuldigen.

50 Ten derde stellen verzoeksters, wat het beginsel van gelijke wapens betreft, dat zij niet konden voorzien dat de Commissie de inbreukduur sterk zou verkorten en hun tegelijk een merkbaar hogere boete zou opleggen. De asymmetrische informatieverstrekking die de procedure kenmerkte, benadeelde verzoeksters, waardoor het beginsel van gelijke wapens en de rechten van verdediging kennelijk zijn geschonden.

51 Vervolgens stellen verzoeksters schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en van het beginsel van goed bestuur alsook misbruik van bevoegdheid.

52 Wat het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen betreft, kon de Commissie volgens verzoeksters geen besluit vaststellen waardoor zij werden beschaamd in de hoop die bij hen was ontstaan op basis van de nauwkeurige toezeggingen van de Commissie over de inhoud van het door haar te nemen besluit.

53 Inzake het beginsel van goed bestuur konden verzoeksters huns inziens de redenering van de Commissie in het bestreden besluit niet voorzien, met name in het licht van de hoorzitting van 24 februari 2010, die volgde op de mededeling van de punten van bezwaar en op de bijeenkomst van 7 juni 2010. Op deze laatste bijeenkomst is gesproken over een mogelijke beperktere vermindering wegens medewerking, maar niet over de opheffing wegens verzachtende omstandigheden en nog minder over de redenen voor een dergelijke opheffing.

54 Ten slotte houdt oplegging door de Commissie van een zwaardere sanctie wegens weigering van schikking misbruik van bevoegdheid in.

55 De Commissie betwist verzoeksters' argumenten.

56 In het onderhavige beroep zijn verzoeksters van mening dat zij wegens afbreking van de schikkingsprocedure veel zwaarder zijn „beboet" dan zij mochten verwachten. Hun verdediging tegen de in de gewone administratieve procedure door de Commissie geuite grieven strekt tot erkenning dat sprake was van onderscheiden inbreuken zodat zij in aanmerking komen voor boetevermindering. Bovendien, aldus verzoeksters, mag het boetebedrag in geen geval de bovengrens (vermeerderd met 10 %) van de hun met het oog op een schikking meegedeelde boetebandbreedte te boven gaan.

57 Hun grieven betreffen dus hoofdzakelijk het feit dat hun een veel hoger boetebedrag is opgelegd dan oorspronkelijk was voorzien. Hun grieven inzake schending van de rechten van verdediging, de beginselen van gelijke wapens, bescherming van het gewettigd vertrouwen en goed bestuur alsook misbruik van bevoegdheid betreffen, ondanks hun kritische opmerkingen over de schikkingsprocedure, hoofdzakelijk de gewone administratieve procedure, die leidde tot de vaststelling van het bestreden besluit.

– Opmerkingen vooraf

58 Om te beginnen vindt het Gerecht het nuttig om vóór het onderzoek van de in deze eerste groep middelen aangevoerde grieven kort te herinneren aan het wezen van de schikkingsprocedure.

59 De schikkingsprocedure is ingevoerd bij verordening (EG) nr. 622/2008 van de Commissie van 30 juni 2008 tot wijziging van verordening (EG) nr. 773/2004, wat betreft schikkingen in kartelzaken (PB L 171, blz. 3). De mededeling inzake schikkingen verduidelijkt deze procedure.

60 Deze nieuwe procedure strekt tot eenvoudigere en snellere administratieve procedures en tot vermindering van het aantal bij de Unierechter ingestelde beroepen zodat de Commissie meer zaken met dezelfde middelen kan behandelen.

61 In wezen houdt de schikkingsprocedure in dat de ondernemingen die aan een onderzoek worden onderworpen, belastend bewijs moeten beantwoorden en, na tot schikking te hebben beslist, erkennen dat zij aan de inbreuk hebben deelgenomen, onder bepaalde voorwaarden afzien van hun recht op toegang tot het administratieve dossier en van hun recht om te worden gehoord, en aanvaarden de mededeling van punten van bezwaar en het eindbesluit in een overeengekomen officiële Unietaal te ontvangen (mededeling inzake schikkingen, punt 20). Deze ondernemingen zijn, indien de mededeling van punten van bezwaar hun schikkingsvoorstellen weergeeft, bovendien gehouden daarop binnen de gestelde termijn te antwoorden door bevestiging dat deze mededeling inhoudelijk overeenkomt met hun voorstellen, zodat zij bij hun toezegging blijven de schikkingsprocedure te volgen (mededeling inzake schikkingen, punt 26).

62 In ruil vermindert de Commissie het boetebedrag dat hun na de gewone administratieve procedure krachtens de richtsnoeren inzake geldboeten en de mededeling inzake medewerking zou zijn opgelegd, met 10 % (mededeling inzake schikkingen, punten 30-33).

63 Hoewel de medewerking in het kader van het „clementiebeleid” en de medewerking in de schikkingsprocedure complementair kunnen lijken, hangt de beslissing om de schikkingsprocedure in te leiden, anders dan het eerste soort medewerking waartoe de verzoekende onderneming het initiatief moet nemen, uitsluitend af van de Commissie.

64 Blijkens overweging 4 van verordening nr. 622/2008 moet de Commissie rekening houden met de kans dat met de betrokken partijen binnen een redelijke termijn tot een gemeenschappelijke beoordeling over de omvang van de mogelijke bezwaren wordt gekomen; daarbij gaat het om factoren als aantal betrokken partijen, voorzienbare tegenstrijdige standpunten over de toerekening van de aansprakelijkheid, en de mate waarin de feiten worden betwist. Ook blijkt uit deze overweging dat de Commissie rekening kan houden met andere overwegingen dan eventuele doeltreffendheidswinst, zoals de mogelijkheid een precedent te stellen. Bijgevolg beschikt de Commissie over een ruime beoordelingsmarge om te bepalen welke zaken vatbaar zijn voor schikking.

65 Terwijl het clementiebeleid tot doel heeft de kartels aan het licht te brengen en dienaangaande de taak van de Commissie te vergemakkelijken, dient het schikkingsbeleid bovendien veeleer de doeltreffendheid van de schikkingsprocedure. De schikkingsprocedure kan de Commissie in staat stellen kartelzaken in een vereenvoudigde procedure sneller en doeltreffender te behandelen.

66 De schikkingsprocedure verloopt in wezen als volgt. De Commissie start de procedure met de toestemming van de betrokken ondernemingen (mededeling inzake schikkingen, punten 5, 6 en 11). De schriftelijke verklaring waarbij de onderneming zich bereid verklaart schikkingsgesprekken te voeren om achteraf in voorkomend geval schikkingsvoorstellen te doen, houdt niet in dat zij erkent bij een inbreuk betrokken te zijn geweest of voor een inbreuk aansprakelijk te zijn (mededeling inzake schikkingen, punt 11).

67 Zodra de procedure is gestart, deelt de Commissie aan de ondernemingen die onderworpen worden aan een onderzoek en aan de schikkingsprocedure deelnemen, in bilaterale gesprekken de essentiële gegevens mee, „zoals de gestelde feiten, de classificatie van die feiten, de zwaarte en duur van het vermeende kartel, de toerekening van de aansprakelijkheid, een raming van de bandbreedte van de verwachte geldboeten, alsmede [...] het gebruikte bewijsmateriaal om de mogelijke bezwaren te staven” (mededeling inzake schikkingen, punt 16). Op basis daarvan kunnen partijen hun standpunt over de eventuele door de Commissie tegen hen aangevoerde grieven kenbaar maken en met kennis van zaken beslissen al dan niet te schikken (mededeling inzake schikkingen, punt 16).

68 Na de mededeling van die informatie kunnen de betrokken ondernemingen voor de schikkingsprocedure kiezen en een schikkingsvoorstel doen, waarin zij in wezen uitdrukkelijk erkennen dat zij aansprakelijk zijn voor de inbreuk, de boetebandbreedte aanvaarden en bevestigen

dat zij niet voornemens zijn te verzoeken om toegang tot het dossier of om op een hoorzitting opnieuw te worden gehoord, tenzij de mededeling van punten van bezwaar en het besluit van de Commissie hun schikkingsvoorstel niet weergeven (mededeling inzake schikkingen, punt 20).

69 Na deze aansprakelijkheidserkenning en bevestigingen door de betrokken ondernemingen deelt de Commissie hun de mededeling van punten van bezwaar mee en stelt zij vervolgens een eindbesluit op. Dat besluit berust in wezen op het feit dat de partijen hun aansprakelijkheid ondubbelzinnig hebben erkend, de mededeling van punten van bezwaar niet hebben betwist en bij hun toezegging blijven om tot een schikking te komen (mededeling inzake schikkingen, punten 23-28).

70 Indien de betrokken onderneming beslist niet te schikken, beheersen de algemene bepalingen van verordening nr. 773/2004 en niet die van de schikkingsprocedure de procedure die leidt tot het eindbesluit. Hetzelfde geldt als de schikkingsprocedure op initiatief van de Commissie wordt stopgezet (mededeling inzake schikkingen, punten 19, 27 en 29).

71 Wanneer niet alle deelnemers aan een inbreuk zijn betrokken bij de schikking, bijvoorbeeld wanneer zoals in casu een onderneming de schikkingsprocedure afbreekt, geeft de Commissie enerzijds na een vereenvoudigde procedure (schikkingsprocedure) een besluit dat is gericht tot de schikkende deelnemers aan de inbreuk en die voor elk van hen hun toezegging weergeeft, en anderzijds volgens een gewone procedure een besluit dat is gericht tot de deelnemers aan de inbreuk die beslisten niet te schikken.

72 Zelfs in een dergelijk hybride geval, waarin twee besluiten met verschillende adressaten worden vastgesteld na twee verschillende procedures, gaat het om deelnemers aan één enkel en zelfde kartel zodat het beginsel van gelijke behandeling in acht moet worden genomen. Volgens vaste rechtspraak vereist dat beginsel dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is (zie arrest Hof van 14 september 2010, Akzo Nobel Chemicals en Akcros Chemicals/Commissie, C-550/07 P, Jurispr., EU:C:2010:512, punt 55 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

73 Zoals uit het voorgaande volgt, is de schikkingsprocedure een alternatieve administratieve procedure voor de – contradictoire – gewone administratieve procedure, die ervan onderscheiden is en bepaalde bijzonderheden vertoont, zoals een voorafgaande mededeling van punten van bezwaar en de mededeling van een waarschijnlijke boetebandbreedte.

74 De richtsnoeren voor de berekening van de op te leggen geldboeten blijven in deze context evenwel volledig van toepassing. Dat houdt in dat het boetebedrag moet worden vastgesteld zonder discriminatie tussen de deelnemers aan éénzelfde kartel, wat de gegevens en methodes van berekening betreft die niet worden beïnvloed door de eigen specifieke aspecten van de schikkingsprocedure zoals de toepassing van 10 % vermindering bij schikking (zie in die zin arrest van 19 juli 2012, Alliance One International en Standard Commercial Tobacco/Commissie en Commissie/Alliance One International e.a., C-628/10 P en C-14/11 P, Jurispr., EU:C:2012:479, punt 58 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

– Verhoging van het boetebedrag in vergelijking met de meegedeelde bandbreedte

75 Verzoeksters beslisten in casu de schikkingsgesprekken af te breken.

76 Zij stellen terecht dat zij daartoe het recht hadden. De schikkingsprocedure is een vrijwillige procedure (zie punt 120 hierna) en onderscheidt zich voorts van de gewone procedure. Krachtens punt 19 van de mededeling inzake schikkingen moet de procedure die leidt tot het eindbesluit, bij afbreking van de schikkingsprocedure door een onderneming, dus ingeval zij geen schikkingsvoorstel indient, verlopen

volgens de algemene bepalingen, met name artikel 10, lid 2 (antwoord op de mededeling van punten van bezwaar), artikel 12, lid 1 (hoorzitting), en artikel 15, lid 1 (toegang tot het dossier) van verordening nr. 773/2004, en niet volgens de bepalingen betreffende de schikkingsprocedure.

77 De Commissie stuurde verzoeksters in casu in de gewone administratieve procedure een mededeling van punten van bezwaar, waaruit – net als uit de in de schikkingsprocedure gestuurde eerdere mededeling – bleek dat verzoeksters tussen 1978 en 2004 hadden deelgenomen aan één enkele voortdurende inbreuk.

78 Na verzoeksters' argumenten in antwoord op de mededeling van punten van bezwaar te hebben onderzocht en van hen een andere uitlegging van hun verklaringen te hebben gekregen, was de Commissie in overweging 318 van het bestreden besluit van mening dat zij niet in staat was met voldoende rechtszekerheid vast te stellen dat verzoeksters kennis hadden van en hadden deelgenomen aan het vanaf 1978 ingestelde kartel in zijn geheel. Zij preciseerde in het bijzonder dat zij zich niet kon baseren op de door verzoeksters in hun clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking verstrekte gegevens, die bewijsmateriaal vormden dat van wezenlijk belang was om te kunnen concluderen dat zij vóór 1993 hadden deelgenomen aan het kartel.

79 De Commissie deelde verzoeksters in de schikkingsprocedure mee dat hun hoofdelijk een geldboete voor een maximumbedrag tussen 41 en 44 miljoen EUR zou worden opgelegd wegens deelname aan één enkele voortdurende inbreuk van 31 december 1978 tot en met 10 februari 2004 waarbij, naast vermindering met 10 % wegens schikking, een vermindering met 35 % wegens verzachtende omstandigheden krachtens de richtsnoeren van 2006 zou worden verleend, daar zij de Commissie in staat hadden gesteld de duur van hun eigen deelname aan het kartel uit te breiden, en met 17 % krachtens de mededeling inzake medewerking.

80 In het na afloop van de gewone procedure vastgestelde bestreden besluit kwam de Commissie tot een boetebedrag van 59 850 000 EUR na vermindering van het basisboetebedrag met 5 % krachtens de mededeling inzake medewerking.

81 Een dergelijk hoger boetebedrag kan op het eerste gezicht weliswaar paradoxaal lijken wanneer de inbreukduur met nagenoeg 15 jaar is verkort.

82 Evenwel paste de Commissie, om zowel de boetebandbreedte in het stadium van de schikkingsprocedure als het uiteindelijk in het bestreden besluit en het afzonderlijke besluit opgelegde boetebedrag te berekenen, enkel dezelfde methode van berekening van het boetebedrag toe als in de richtsnoeren van 2006. De bijzonderheden van de berekening zijn overeenkomstig de regels voor de schikkingsprocedure in de schikkingsprocedure meegedeeld en aan elk van de partijen bij deze procedure toegelicht. De Commissie gebruikte, tot vaststelling van het boetebasisbedrag, om de in punt 18 hierboven aangehaalde redenen de waarde van de in de inbreukjaren door de betrokken onderneming daadwerkelijk verrichte verkopen en stelde het aandeel van de wegens zwaarte toegepaste waarde van de verkopen vast op 16 % (lager bedrag van de bandbreedte) of 17 % (hoger bedrag van de bandbreedte), waarbij zij met het oog op afschrikking een extra bedrag voegde, berekend op basis van het jaargemiddelde van de in het inbreuktijdvak verrichte verkopen door toepassing van een percentage, hetzij 16 % hetzij 17 %, voor het hoger respectievelijk lager bedrag van de bandbreedte.

83 Terwijl de waarde van de door verzoeksters verrichte verkopen (afgerond) 529 miljoen EUR bedroeg over het in de schikkingsprocedure in aanmerking genomen tijdvak (1978-2004), met een oorspronkelijk basisbedrag van 90 miljoen EUR tot gevolg, bedroeg deze waarde van de verkopen (afgerond) 341 miljoen EUR over het in het bestreden besluit in aanmerking genomen tijdvak (1993-2004), met een oorspronkelijk basisbedrag van 58 miljoen EUR tot gevolg, waarbij in beide gevallen van een zwaartecategorie van 17 % is toegepast.

84 Hoewel het gemiddelde van de verkopen in het in de schikkingsprocedure in aanmerking genomen inbreuktijdvak 21 miljoen EUR bedroeg, hetgeen een extra bedrag van meer dan 3 miljoen EUR opleverde, bedroeg dat gemiddelde in het in de gewone procedure in aanmerking genomen tijdvak 32,8 miljoen EUR, hetgeen door toepassing van een afschrikkingspercentage van 17 % een extra bedrag van meer dan 5 miljoen EUR gaf.

85 Bijgevolg beliep het oorspronkelijke basisbedrag, vermeerderd met een extra bedrag, een definitief basisbedrag van 93 miljoen EUR in de schikkingsprocedure respectievelijk van 63 miljoen EUR in de gewone procedure.

86 Doordat voor het tijdvak van 1978 tot 1993 („eerste tijdvak") de omzet van meer dan 180 miljoen EUR buiten beschouwing werd gelaten, had dit dus rechtstreeks tot gevolg dat het gemiddelde van de waarde van de verkopen en dus het in punt 84 hierboven bedoelde extra bedrag verhoogden. De omzet steeg namelijk sterk in het in het bestreden besluit in aanmerking genomen tijdvak (1993-2004) („tweede tijdvak") tot 341 miljoen EUR, gelet op verzoeksters toegenomen en geografisch ruimere activiteit in dat tijdvak.

87 De Commissie kan het aldus vastgestelde definitieve basisbedrag verhogen of verlagen gelet op verzwarende of verzachtende omstandigheden die de deelname van elk van de betrokken ondernemingen kenmerken. Ingeval de mededeling inzake medewerking of die inzake schikkingen van toepassing is, kan dat bedrag nog worden verminderd. Ook al was het in de schikkingsprocedure voorgestelde boetebasisbedrag hoger dan dat in de gewone procedure (zie punt 85 hierboven), de in de schikkingsprocedure voorgestelde significantere verminderingen hebben in casu geleid tot een lager boetebedrag. Zo legde het bestreden besluit verzoeksters een hoger boetebedrag op dan voorgesteld in de schikkingsprocedure wegens het hogere extra bedrag dat voortvloeide uit de verhoging van het gemiddelde van de jaarlijkse verkopen, alsook wegens het feit dat de vermindering met 35 % wegens verzachtende omstandigheden buiten toepassing is gelaten, de uit hoofde van de mededeling inzake medewerking toegekende vermindering geringer was (5 % in plaats van 17 %) en de vermindering met 10 % krachtens de mededeling inzake schikkingen buiten toepassing is gelaten.

88 De vraag rijst dus of de Commissie, zoals verzoeksters stellen, hun afbreking van de schikkingsprocedure heeft „beboet" en of de Commissie gebonden was door de door haar in de schikkingsprocedure meegedeelde boetebandbreedte.

89 Deze vragen moeten ontkennend worden beantwoord.

90 Het eindbesluit dient rekening te houden met alle ten tijde van het besluit relevante omstandigheden, waaronder alle inlichtingen en alle argumenten die de onderneming aanvoerde in de uitoefening van haar recht te worden gehoord. Anders dan verzoeksters stellen, plaatsten hun argumenten tot betwisting van hun in de mededeling van punten van bezwaar beschreven deelname aan de inbreuk voor het tijdvak vóór 1993 de Commissie voor nieuwe feiten: zij kon niet langer uitgaan van verzoeksters' verklaringen in hun clementieverzoek wegens het nieuwe feit dat het in de schikkingsprocedure in aanmerking genomen eerste tijdvak (1978-1993) wegviel. De Commissie moest het dossier dus opnieuw onderzoeken, de in aanmerking genomen duur opnieuw vaststellen en in voorkomend geval de wijze van berekening van de boete bijstellen.

91 Wat de bijstelling van de wijze van berekening van de geldboete betreft, staat vast dat de in de schikkingsprocedure geraamde bandbreedte beide tijdvakken (tussen 1978 en 2004) betrof. Doordat het eerste tijdvak (1978-1993) wegviel, verkortte de inbreukduur en moest de toepassing van de mededeling inzake medewerking en van de richtsnoeren van 2006 opnieuw worden onderzocht. Volgens de Commissie kon de zelfbeschuldiging voor het tijdvak van 1978 tot 1993, dat voortaan wegviel, niet meer worden beloond.

92 Volgens vaste rechtspraak is een vermindering van het boetebedrag wegens medewerking tijdens de administratieve procedure slechts gerechtvaardigd indien het gedrag van de betrokken onderneming de Commissie in staat heeft gesteld om een inbreuk met minder moeilijkheden vast te stellen en daaraan in voorkomend geval een einde te maken (arresten van 16 november 2000, SCA Holding/Commissie, C-297/98 P, Jurispr., EU:C:2000:633, punt 36; 10 mei 2007, SGL Carbon/Commissie, C-328/05 P, Jurispr., EU:C:2007:277, punt 83, en 14 mei 1998, BPB de Eendracht/Commissie, T-311/94, Jurispr., EU:T:1998:93, punt 325).

93 Zo ook, aldus de rechtspraak, levert het geen enkele toegevoegde waarde op wanneer een clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking betrekking heeft op een ander dan het door de Commissie behandelde kartel, dat bovendien verjaard blijkt, en is de Commissie niet gehouden deze medewerking te belonen, daar het het onderzoek niet vergemakkelijkt. Deze redenering geldt ook voor een zogenaamde medewerking „buiten clementie" (zie in die zin arresten van 12 december 2007, BASF en UCB/Commissie, T-101/05 en T-111/05, Jurispr., EU:T:2007:380, punt 222, en 28 april 2010, Oxley Threads/Commissie, T-448/05, EU:T:2010:166, punten 129 en 130).

94 In casu stelden verzoeksters blijkens de processen-verbaal van de drie bilaterale bijeenkomsten in de schikkingsprocedure op de tweede bijeenkomst dat hun overeenkomstig punt 23 van de mededeling inzake medewerking gedeeltelijke immuniteit voor het tijdvak van 1978 tot 1992 moest worden verleend. Zij baseerden dat verzoek op het feit dat de Commissie zonder hun bekentenissen slechts kon uitgaan van geïsoleerde aantekeningen betreffende vier bijeenkomsten in 1983 en van ontoereikende verklaringen van Kemira en Tessenderlo Chemie. De Commissie erkende op dezelfde bijeenkomst dat hun bekentenissen beslissend waren tot bewijs van hun deelname aan het kartel in dat tijdvak. De Commissie wees op de derde bijeenkomst in de schikkingsprocedure erop dat zij de door verzoeksters gevraagde gedeeltelijke immuniteit niet kon verlenen, daar door hun medewerking alleen hun eigen deelname kon worden vastgesteld, maar niet de duur en de werkingssfeer van het kartel zelf konden worden uitgebreid. Zij was evenwel bereid een vermindering wegens verzachtende omstandigheden toe te staan door hun medewerking te belonen buiten de mededeling inzake medewerking om. Daar verzoeksters afzagen van indiening van een schikkingsvoorstel en vervolgens in hun antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar hun deelname aan de enkele inbreuk vóór 1993 betwistten, heeft de Commissie om de in punt 78 hierboven aangehaalde redenen uiteindelijk het eerste tijdvak als tijdvak van hun deelname aan de inbreuk buiten beschouwing gelaten.

95 De Commissie besliste dus terecht om de wegens verzachtende omstandigheden aanvankelijk overwogen vermindering met 35 % „buiten clementie" op basis van punt 29 van de richtsnoeren van 2006 niet toe te passen. Zo ook beïnvloedde het wegvallen van het eerste tijdvak de vermindering met 17 % krachtens de mededeling inzake medewerking. Of sprake is van een onjuiste beoordeling door de Commissie van de toegevoegde waarde van verzoeksters' medewerking uit hoofde van deze mededeling, zal worden behandeld in de punten 170 en volgende. Het door verzoeksters gestelde dat de Commissie hun afbreking van de schikkingsprocedure beboette, moet, onder voorbehoud van de vraag over de beloning van hun medewerking uit hoofde van de mededeling inzake medewerking, dus van de hand worden gewezen.

96 Bovendien bindt de in de schikkingsgesprekken meegedeelde bandbreedte de Commissie niet. De schikkingsprocedure verschilt namelijk van de uiteindelijk gevolgde procedure, die leidde tot de vaststelling van het bestreden besluit. In de gewone administratieve procedure waarin de aansprakelijkheden nog moeten worden vastgesteld, is de Commissie alleen gebonden door de mededeling van punten van bezwaar, die geen boetebandbreedte vaststelt, en is zij ertoe verplicht, rekening te houden met de haar in deze procedure ter kennis gebrachte nieuwe elementen.

97 Verzoeksters' betoog, voor zover de Commissie daarbij wordt verweten het verschil tussen de oorspronkelijke boetebandbreedte en het in het bestreden besluit uiteindelijk opgelegde boetebedrag niet nader te hebben verklaard, dient te worden afgewezen.

98 Volgens vaste rechtspraak moet de mededeling van punten van bezwaar namelijk de grieven uiteenzetten in voldoende duidelijke, zij het bondige, bewoordingen tot daadwerkelijke kennisneming door de belanghebbenden van de hun door de Commissie verweten gedragingen en tot nuttige verdediging voordat de Commissie een definitief besluit vaststelt (arresten van 31 maart 1993, Ahlström Osakeyhtiö e.a./Commissie, C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 en C-125/85–C-129/85, Jurispr., EU:C:1993:120, punt 42; 19 maart 2003, CMA CGM e.a./Commissie, T-213/00, Jurispr., EU:T:2003:76, punt 109, en 14 april 2011, Visa Europe en Visa International Service/Commissie, T-461/07, Jurispr., EU:T:2011:181, punt 56). Wat het boetebedrag betreft, volstaat het dat de Commissie in haar mededeling van punten van bezwaar verklaart dat zij zal onderzoeken of aan de betrokken ondernemingen geldboeten dienen te worden opgelegd en zij de voornaamste gegevens, feitelijk en rechtens, vermeldt op grond waarvan een boete kan worden opgelegd, zoals de zwaarte en de duur van de vermeende inbreuk en de omstandigheid dat deze opzettelijk of uit onachtzaamheid is begaan (zie arrest van 17 mei 2011, Arkema France/Commissie, T-343/08, Jurispr., EU:T:2011:218, punt 54 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

99 Volgens eveneens vaste rechtspraak moet de Commissie het eindbesluit motiveren aan de hand van haar definitieve beoordelingen op basis van de bij de afsluiting van de procedure gebleken resultaten van haar volledig onderzoek, zonder dat zij eventuele verschillen tussen haar definitieve beoordelingen in het definitieve strafbesluit en haar voorlopige beoordelingen in de mededeling van punten van bezwaar hoeft te verklaren (arresten van 17 november 1987, BAT en Reynolds/Commissie, 142/84 en 156/84, Jurispr., EU:C:1987:490, punt 70, en 10 juli 2008, Bertelsmann en Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, Jurispr., EU:C:2008:392, punten 64 en 65). Zo ook komt de Commissie bij de vaststelling van geldboeten wegens schending van het mededingingsrecht de motiveringsplicht na door in haar besluit de beoordelingselementen aan te geven op basis waarvan zij de zwaarte en de duur van de inbreuk heeft kunnen meten (arresten van 16 november 2000, Cascades, C-279/98 P, Jurispr., EU:C:2000:626, punten 39-47, en Sarrió/Commissie, C-291/98 P, Jurispr., EU:C:2000:631, punten 76-80).

100 Overigens zou het volgens de rechtspraak ook in strijd zijn met de zuiver voorbereidende aard van de mededeling van punten van bezwaar om daarin al een boetebandbreedte aan te geven (zie in die zin arresten van de 15 juni 2005, Tokai Carbon e.a./Commissie, T-71/03, T-74/03, T-87/03 en T-91/03, EU:T:2005:220, punt 141, en 14 december 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich e.a./Commissie, T-259/02–T-264/02 en T-271/02, Jurispr., EU:T:2006:396, punt 369).

101 Uit dat oogpunt is de boetebandbreedte een instrument dat uitsluitend en specifiek is gerelateerd aan de schikkingsprocedure. Artikel 10 bis, lid 2, van verordening nr. 773/2004 biedt de diensten van de Commissie uitdrukkelijk de mogelijkheid om de bij schikkingsgesprekken betrokken partijen te informeren over een raming van het boetebedrag dat hun op basis van de aanwijzingen in de richtsnoeren voor de berekening van geldboeten, de bepalingen van de mededeling inzake schikkingen en van de mededeling inzake medewerking, voor zover van toepassing, zal worden opgelegd.

102 De logica die achter deze bepalingen schuilt is dat, zoals blijkt uit overweging 2 van verordening nr. 622/2006 en punt 16 van de mededeling inzake schikkingen, de boetebandbreedte en de andere elementen de betrokken onderneming ter kennis moeten worden gebracht opdat zij op nuttige wijze een standpunt kunnen innemen over de door de Commissie in aanmerking genomen elementen en met kennis van zaken kunnen beslissen al dan niet te schikken.

103 De onderneming die tot schikking beslist, dient binnen de door de Commissie gestelde termijn een schikkingsvoorstel in, waarin zij erkent aansprakelijk te zijn voor de inbreuk en die de resultaten van de schikkingsgesprekken weergeeft, met een aanwijzing van de maximumgeldboete die zij van de Commissie verwacht en als schikking zou aanvaarden. Daar de schriftelijk betekende mededeling van punten van bezwaar een verplichte etappe is vóór de vaststelling van een eindbesluit, deelt de

Commissie vervolgens een mededeling van punten van bezwaar mee, die het schikkingsvoorstel weergeeft, en beantwoordt de betrokken onderneming deze mededeling door te bevestigen dat deze mededeling haar voorstel inhoudelijk weergeeft (zie punt 69 hierboven).

104 Indien de onderneming geen schikkingsvoorstel indient, beheersen de algemene bepalingen van verordening nr. 773/2004 en niet die inzake de schikkingsprocedure de procedure die leidt tot het eindbesluit. Zoals gezegd, geldt hier een situatie van „tabula rasa", waarin de aansprakelijkheden nog moeten worden vastgesteld.

105 Daaruit volgt ook dat de in de schikkingsprocedure meegedeelde bandbreedte irrelevant is, daar zij een aan deze procedure eigen instrument is. De Commissie verplichten tot toepassing van of verwijzing naar een boetebandbreedte uit een voortaan opgegeven andere procedure, zou dus onlogisch en zelfs ongepast zijn (zie punt 100 hierboven).

106 In dezelfde lijn geldt voor de Commissie geen zwaardere motiveringsplicht wanneer zij gebruikmaakt van de achteraf opgegeven schikkingsprocedure, die strekt tot gemakkelijkere geschillenregeling, dan wanneer zij een besluit krachtens een gewone procedure vaststelt.

107 Verzoeksters' argument dat het bedrag van hun geldboete in geen geval de bovengrens mag overschrijden van de hun met het oog op een schikking meegedeelde boetebandbreedte, verhoogd met 10 % daar de mededeling inzake schikkingen buiten toepassing bleef, kan dus niet slagen. Wanneer een dergelijk argument zou worden aanvaard, zou dit de Commissie overigens de mogelijkheid ontnemen om een geldboete op te leggen die is aangepast aan de bij de vaststelling van haar besluit bestaande nieuwe omstandigheden, terwijl zij juist rekening moet houden met nieuwe argumenten of met haar in de gewone administratieve procedure ter kennis gebracht bewijsmateriaal, die de vaststelling van het op te leggen boetebedrag kunnen beïnvloeden.

– Onvoldoende onderzoek

108 Daar verzoeksters de Commissie ook onvoldoende onderzoek verwijten en stellen dat zij de schikkingsprocedure hebben afgebroken om het door de Commissie gestelde inzake hun beweerde deelneming aan één enkele voortdurende inbreuk vanaf 1978 recht te zetten (zie punt 48 hierboven), dient te worden nagegaan of de Commissie, wat de verweten inbreuk betreft, het dossier van Timab aanvankelijk voldoende heeft onderzocht dan wel of zij verzoeksters' inlichtingen onjuist heeft uitgelegd.

109 Wat de uitlegging van verzoeksters' clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking en hun antwoorden op de inlichtingverzoeken betreft, wezen verzoeksters in het verzoek van 14 oktober 2008 erop dat Timab deelnam aan bijeenkomsten met de belangrijkste FD-producenten binnen en buiten de European Chemical Industry Council (CEFIC), dat de contacten tussen kaderpersoneel van Timab en leidinggevend personeel van een of meer op het gebied van FD-productie of -verkoop concurrerende ondernemingen in 1978 aanvingen, dat sinds 1979 twee- à driemaal per jaar is bijeengekomen en dat in 1983 viermaal is bijeengekomen over de ingebruikstelling door Timab van een productie-eenheid in Engeland. Bovendien waren er andere bijeenkomsten over de Noord-Europese markten, waarop Timab niet was uitgenodigd en waaraan zij dus niet deelnam.

110 Verzoeksters vervolledigden hun clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking op 15 oktober 2008 en bevestigden dat Timab sinds 1978 deelnam aan de bijeenkomsten en informatieuitwisselingen met andere deelnemers op de FD-markt alsook dat zij sinds de aanvang van het in 2004 tegen haar ingeleide onderzoek deze gedragingen had beëindigd. Verzoeksters wezen er ook op dat zij in hun antwoorden op de vragen van de Commissie reeds verschillende gegevens

hadden verstrekt die een toegevoegde waarde konden vormen, en haar hadden verzocht de toegevoegde waarde van deze gegevens te beoordelen op de dag van hun eerste mededeling in 2007 op basis van de dossiergegevens waarover de Commissie op die datum beschikte.

111 Verzoeksters beantwoordden op 22 februari 2007 respectievelijk 6 augustus 2007 het eerste inlichtingenverzoek betreffende het tijdvak tussen 1989 en 2003 en het tweede inlichtingenverzoek betreffende het tijdvak tussen 1969 en 2004. Deze antwoorden bevestigden mededingingsverstorende contacten van Timab met andere deelnemers op de FD-markt; het tweede antwoord wees op dergelijke contacten sinds 1978 met de actieve deelnemers in Frankrijk.

112 Verzoeksters voegden bovendien bij brief van 28 oktober 2008, eveneens in het kader van hun clementieverzoek, een verklaring van C., ten tijde van de feiten directeur-generaal van Timac SA en president van Timab, rechtsopvolger van Timac. Volgens deze verklaring vond de eerste bijeenkomst waarop Timab op Europees niveau is uitgenodigd, plaats te Madrid (Spanje) begin jaren 80 in aanwezigheid van de vennootschappen Boliden, Windmill, Kemira, Ercros en Tessenderlo Chemie. Daaruit blijkt dat deze bijeenkomsten in de regel hand in hand gingen met de CEFIC-bijeenkomsten onder voorzitterschap van Tessenderlo Chemie, ten minste driemaal per jaar voor het gehele grondgebied en per geografisch gebied. Timab nam tot 2004 (twee- of driemaal per jaar) deel aan bijeenkomsten met de producenten per geografisch gebied. Ten slotte, aldus deze verklaring, was Timab niet alleen aanwezig op de bijeenkomsten over de Franse markt, maar ook over de markten waarnaar zij uitvoerde. Op deze bijeenkomsten kon het marktvolume worden samengesteld en konden de door de verschillende marktdeelnemers op de markt te brengen volumes worden aangepast op basis van de cijferaangiftes bij CEFIC. Ook over het prijsniveau waren er uitwisselingen.

113 Vaststaat dat verzoeksters in hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (punten 431-458) erop hebben gewezen dat Timab niet had deelgenomen aan één enkele voortdurende inbreuk van 1978 tot 1993, maar aan twee of drie afzonderlijke gedragingen. De gedragingen vóór de aansluiting van Timab bij Super CEPA op 16 september 1993 zijn onderscheiden van de gedragingen in het kader van CEPA en dus overeenkomstig artikel 25 van verordening nr. 1/2003 verjaard. De betrokken gedragingen werden, ook al beschouwde de Commissie ze als één enkele inbreuk, onderbroken gedurende nagenoeg twee opeenvolgende jaren en zijn daarom dus verjaard voor het tijdvak vóór 16 september 1993.

114 Lezing van verzoeksters' clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking en van de antwoorden op de inlichtingenverzoeken, meer bepaald het antwoord van 6 augustus 2007 op het tweede inlichtingenverzoek, leert dat de Commissie rechtmatig ervan kon uitgaan dat verzoeksters vanaf 1978 waren betrokken bij de enkele voortdurende inbreuk.

115 Dienaangaande zij eraan herinnerd dat als Unierechtelijk basisbeginsel vrije bewijslevering geldt en als enig relevant criterium ter beoordeling van het aangevoerde bewijs de geloofwaardigheid ervan is. Geen enkele bepaling en geen enkel algemeen beginsel van Unierecht verbieden de Commissie om zich tegenover een onderneming te beroepen op de verklaringen van andere ondernemingen. Volgens vaste rechtspraak hebben verklaringen in een clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking een niet te verwaarlozen bewijswaarde (zie in die zin arrest van 8 juli 2004, JFE Engineering e.a./Commissie, T-67/00, T-68/00, T-71/00 en T-78/00, Jurispr., EU:T:2004:221, punten 207, 211 en 212). Een dergelijke redenering kan mutatis mutandis worden toegepast met betrekking tot de verklaringen die aan de verzoekende onderneming zelf kunnen worden tegengeworpen. Dat neemt niet weg dat de Commissie en achteraf de rechter, wanneer de onderneming die een clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking heeft ingediend, haar verklaring intrekt of achteraf een andere uitlegging eraan geeft, bij gebreke van ander bewijsmateriaal bezwaarlijk met deze verklaring rekening kunnen houden wegens de verminderde bewijswaarde ervan. In een dergelijk geval wordt van de Commissie niet verwacht dat zij de onderneming noodzakelijkerwijs haar eerste verklaringen tegenwerpt.

116 Bovendien is na de opening van de schikkingsprocedure, zoals vermeld in punt 94 hierboven, driemaal bijeengekomen. In de gesprekken op deze bijeenkomsten deelde de Commissie overeenkomstig artikel 10, lid 2, van verordening nr. 773/2004 en punt 16 van de mededeling inzake schikkingen de vermeende feiten, de kwalificatie ervan, de zwaarte en de duur van het vermeende kartel mee. Aan verzoeksters werd dus meegedeeld dat de Commissie de feiten als „één enkele voortdurende inbreuk" kwalificeerde en dat zij werden vermoed van 1978 tot en met 2004 eraan te hebben deelgenomen, en verzoeksters waren aldus in de gelegenheid deze punten te bespreken.

117 Zoals de Commissie stelde, maakten verzoeksters bij de uitwisselingen vóór de schikking nooit hun standpunt kenbaar, namelijk dat het ging om ten minste twee onderscheiden inbreuken, waarvan één was verjaard. Volgens punt 2 van de mededeling inzake schikkingen onderhandelt de Commissie weliswaar niet over het bestaan van een inbreuk op het Unierecht of over de passende sanctie, maar deze mededeling kan dergelijke gesprekken niet beletten. De aard van de schikkingsprocedure wil namelijk dat de partijen hun standpunten uitwisselen. Het is dus eigen aan een dergelijke procedure dat zowel de ondernemingen als de Commissie moeten pogen te komen tot een gemeenschappelijke beoordeling van de situatie (zie in die zin lid 17 van de mededeling inzake schikkingen). Als de betrokken onderneming en de Commissie, rekening houdend met het feit dat de schikkingsprocedure een vereenvoudigde procedure is, niet tot een gemeenschappelijke beoordeling over de situatie kunnen komen, blijft alleen de gewone procedure over.

118 De conclusie luidt dus dat verzoeksters' grief dat de Commissie hun dossier niet naar behoren onderzocht, moet worden afgewezen.

– Andere grieven

119 Verzoeksters' andere, in de punten 49 tot en met 54 hierboven samengevatte grieven inzake schending van het recht om zichzelf niet te beschuldigen, aantasting van het beginsel van gelijke wapens, schending van het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen en van het beginsel van goed bestuur alsook misbruik van bevoegdheid zijn ongegrond.

120 In de eerste plaats is de medewerking van een onderneming in de zin van de mededeling inzake medewerking, wat het argument inzake het recht om zichzelf niet te beschuldigen betreft, zuiver vrijwillig. Volgens het arrest van 18 oktober 1989, Orkem/Commissie (374/87, Jurispr., EU:C:1989:387, punten 34 en 35) kan de Commissie een onderneming verplichten om alle noodzakelijke inlichtingen te verstrekken over feiten waarvan zij eventueel kennis heeft, maar kan zij de onderneming niet verplichten antwoorden te geven, waardoor zij het bestaan van de inbreuk zou moeten erkennen, die de Commissie heeft te bewijzen. Het Hof verklaarde ook dat hoewel de Commissie een onderneming niet kan dwingen haar deelneming aan een inbreuk te bekennen, dit haar niet belet, bij de vaststelling van het boetebedrag rekening te houden met de hulp die deze onderneming haar uit eigen beweging bij de vaststelling van de inbreuk heeft verleend (zie arrest van 14 juli 2005, Acerinox/Commissie, C-57/02 P, Jurispr., EU:C:2005:453, punt 88 en aldaar aangehaalde rechtspraak). Het is uitsluitend de vrije keuze van deze onderneming of en in hoeverre zij in de administratieve procedure wil meewerken. Zowel de procedure na een clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking als die betreffende het schikkingsvoorstel zijn vormen van medewerking. Dezelfde logica is dus van toepassing op de schikkingsprocedure. Het na voorbereidende schikkingsgeprekken gedane schikkingsvoorstel van de betrokken onderneming, die erkent dat zij aansprakelijk is voor de inbreuk, berust op de vrije wil van deze onderneming. Voorts volgt geenszins uit het dossier dat de Commissie heeft gepoogd verzoeksters' keuze te beïnvloeden.

121 Wat in de tweede plaats het beginsel van gelijke wapens betreft, was, aldus verzoeksters geenszins te voorzien dat een besluit zou worden vastgesteld dat zo paradoxaal zou zijn en in strijd met het belang van hun verdediging (die strekte tot erkenning van onderscheiden inbreuken en dus tot verkrijging van boetevermindering).

122 Dienaangaande paste de Commissie louter de richtsnoeren van 2006 en de mededeling inzake medewerking toe. Zoals gezegd, was de Commissie niet gehouden tot beloning van zelfbeschuldigende verklaringen betreffende het tijdvak van 15 jaar dat buiten beschouwing is gebleven. Uit de in punt 93 hierboven aangehaalde rechtspraak volgt dat wanneer een clementieverzoek krachtens de mededeling inzake medewerking een ander dan het door de Commissie behandelde kartel betreft, er geen toegevoegde waarde is en de Commissie niet is gehouden tot beloning van deze medewerking, daar zij het onderzoek niet vergemakkelijkt. De conclusie luidt dus dat voorzienbaar is dat de beloning krachtens clementie wordt herzien wanneer de verklaring in het clementieverzoek gedeeltelijk een buiten beschouwing gelaten tijdvak betreft. Ook irrelevant werd zo de aanvankelijk voorziene vermindering „buiten clementie", daar verzoeksters' verklaring de factor was op basis waarvan de duur van hun eigen deelname kon worden verlengd.

123 Wat in de derde plaats het beginsel van bescherming van het gewettigd vertrouwen betreft, komt het recht zich op het vertrouwensbeginsel te beroepen volgens vaste rechtspraak toe aan iedere particulier die zich in een situatie bevindt waaruit blijkt dat de Unieadministratie bij hem gegronde verwachtingen heeft gewekt, met dien verstande dat op schending van het vertrouwensbeginsel geen beroep kan worden gedaan wanneer de administratie geen nauwkeurige, onvoorwaardelijke en onderling overeenstemmende toezeggingen heeft gedaan die van bevoegde en betrouwbare bronnen afkomstig zijn (zie arrest van 8 september 2010, Deltafina/Commissie, T-29/05, Jurispr., EU:T:2010:355, punt 427 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

124 In casu is de boetebandbreedte verzoeksters in de schikkingsgesprekken meegedeeld. Deze bandbreedte betrof bovendien het tijdvak van 31 december 1978 tot en met 10 februari 2004. De doeltreffendheid van de schikkingsprocedure en het vertrouwensbeginsel houden weliswaar in dat de Commissie in deze procedure is gebonden door haar raming van het boetebedrag, op basis waarvan een partij kan beslissen tot een schikkingsvoorstel in de zin van artikel 10 bis, lid 2, van verordening nr. 773/2004, maar dat is in casu niet het geval. Verzoeksters hebben de schikkingsprocedure afgebroken. Zij kunnen zich dus niet beroepen op een gewettigd vertrouwen dat de waarschijnlijke boetbandbreedte wordt toegepast. Na hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar verkortte de Commissie in de gewone procedure het tijdvak van hun deelname aan de inbreuk. Zoals opgemerkt (zie punt 91 hierboven), beïnvloedde deze verkorting van de inbreukduur niet alleen de berekening van de waarde van de verkopen, maar ook de beoordeling van de toegevoegde waarde van verzoeksters' bijdragen.

125 In de vierde plaats kan verzoeksters' grief dat de Commissie het beginsel van goed bestuur heeft geschonden, niet slagen. Dienaangaande stuurde de Commissie een mededeling van punten van bezwaar, die alleen de feiten beschreef die de berekening van de geldboeten (zwaarte en duur) konden beïnvloeden; dat is een gebruikelijke werkwijze in een gewone procedure (zie de in punt 98 hierboven aangehaalde rechtspraak). De Commissie was niet gehouden om in de mededeling van punten van bezwaar in te gaan op de vragen betreffende vermindering wegens clementie of opheffing van de vermindering wegens verzachtende omstandigheden, temeer daar verzoeksters in dat stadium van de procedure nog geen opmerkingen over deze mededeling hadden kunnen maken. Voorts verzocht de Commissie, die kennis had genomen van verzoeksters' argumenten, verzoeksters blijkens het dossier na het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar en op de hoorzitting van 24 februari 2010 om verduidelijking over de verhouding tussen hun clementieverzoek en de feiten vóór 1993 en wees zij erop dat de nieuwe kwalificatie van de inbreuk de berekening van de geldboeten en in het bijzonder de toegevoegde waarde van de medewerking van Timab kon beïnvloeden.

126 In de vijfde plaats volstaat het, met betrekking het gestelde misbruik van bevoegdheid doordat de Commissie haar bevoegdheden zou hebben gebruikt tot beboeting van verzoeksters' afbreking van de schikkingsprocedure, eraan te herinneren dat de richtsnoeren van 2006 en de mededeling inzake medewerking in het bestreden besluit op dezelfde wijze zijn toegepast als voor de berekening van de bandbreedte in de schikkingsprocedure waarbij de verschillen naast de basisberekening van de

geldboete liggen in het feit dat de vermindering met 10 % krachtens de mededeling inzake schikkingen niet is toegepast, in de factoren tot beoordeling van het clementieverzoek en in het feit dat niet was voldaan aan de voorwaarden voor toepassing van de verzachtende omstandigheid.

127 Mitsdien moet de eerste groep middelen worden afgewezen, daar geen van de grieven inzake schending van de rechten van de verdediging, van de teksten die de schikkingsprocedure regelen, van de beginselen van bescherming van het gewettigd vertrouwen en van goed bestuur alsook misbruik van bevoegdheid kunnen worden aanvaard.

Betrokken gedragingen

128 Verzoeksters verwijten de Commissie met dit middel alle praktijken aan alle ondernemingen te hebben toegerekend zonder onderscheid naar de verschillende inbreuktijdvakken en de verschillende gedragingen. Zo ontzegde zij verzoeksters het recht om nuttig opmerkingen te maken over de grieven die niet berusten op deelname aan bepaalde van deze praktijken, namelijk het compensatiestelsel en de onderling afgestemde vaststelling van de verkoopvoorwaarden. De Commissie negeerde ook de gewone regels van het bewijsrecht en de motiveringsplicht.

129 Wat meer bepaald het compensatiestelsel betreft, stellen verzoeksters dat Timab volgens het bestreden besluit, anders volgens dan de mededeling van punten van bezwaar die elke deelname van Timab daaraan uitsloot, wel daaraan heeft deelgenomen door te verzoeken om de herziening van de haar toegekende quota. Bovendien definieert het bestreden besluit de compensatiestelsels (de niet-inachtneming van de quota bestraffen) anders dan de mededeling van punten van bezwaar (a priori doelstellingen stellen).

130 Zo ook gaan het bestreden besluit en de mededeling van punten van bezwaar, wat de verkoopvoorwaarden betreft, evenmin uit van dezelfde definitie en neemt de mededeling van punten van bezwaar gedragingen in aanmerking die niet overeenkomen met het inbreuktijdvak in het bestreden besluit.

131 De Commissie concludeert tot afwijzing van dit middel.

132 Met betrekking tot de grief inzake niet-nakoming van de motiveringsplicht, zij eraan herinnerd dat deze plicht een wezenlijk vormvoorschrift is dat moet worden onderscheiden van de vraag van de gegrondheid van de motivering, die de inhoudelijke wettigheid van de omstreden handeling betreft. De door artikel 296 VWEU vereiste motivering moet beantwoorden aan de aard van de betrokken handeling en de redenering van de instelling die de handeling heeft verricht, duidelijk en ondubbelzinnig tot uitdrukking doen komen, zodat de belanghebbenden de rechtvaardigingsgronden van de genomen maatregel kunnen kennen en de bevoegde rechter zijn toezicht kan uitoefenen (arrest van 2 april 1998, Commissie/Sytraval en Brink's France, C-367/95 P, Jurispr., EU:C:1998:154, punten 63 en 67).

133 Het motiveringsvereiste moet 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 vraag of de motivering van een handeling aan de vereisten van artikel 296 VWEU voldoet, niet alleen acht moet worden geslagen op de bewoordingen ervan, maar ook op de context en op het geheel van rechtsregels die de betrokken materie beheersen (arrest Commissie/Sytraval en Brink's France, punt 132 supra, EU:C:1998:154, punt 63).

134 In casu maken de gedragingen betreffende de compensatiestelsels en de gedragingen betreffende de coördinatie van de verkoopvoorwaarden blijkens het bestreden besluit vanaf het begin deel uit van de enkele voortdurende inbreuk als manieren om het doel zelf van het kartel te verwezenlijken (zie afdeling 4 en overwegingen 239 en 248 van het bestreden besluit). Bovendien blijkt ook uit de overwegingen 219 tot en met 221 van het bestreden besluit dat verzoeksters vanaf 16 september 1993 aan deze inbreuk deelnamen met volledige kennis van deze gedragingen. Ten slotte, aldus de overwegingen 127, 132 tot en met 135, 156, 159, 227 en 246 van het bestreden besluit, betreffen deze gedragingen verzoeksters. Het bestreden besluit is in dat opzicht dus voldoende gemotiveerd zodat deze grief moet worden afgewezen.

135 De grief betreffende schending van de rechten van verdediging moet worden afgewezen. In de eerste plaats vermeldt de mededeling van punten van bezwaar de compensatiestelsels en de coördinatie van de verkoopvoorwaarden als onderdelen van het kartel, zij het secundair, alsook dat Timab tot de deelnemers behoort, behalve voor het compensatiestelsel voor 1994 tot en met 1996. De punten 459 tot en met 480 van het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar gaan daarop in. Verzoeksters waren dus in de gelegenheid om hun standpunt over deze tenlasteleggingen kenbaar te maken.

136 In de tweede plaatsverschillen de definities in de mededeling van punten van bezwaar en in het bestreden besluit , anders dan verzoeksters stellen, niet wat het compensatiestelsel en de coördinatie van de verkoopvoorwaarden betreft. Wat het compensatiestelsel betreft, worden de basisbeginselen van dat stelsel identiek beschreven in punt 127 van de mededeling van punten van bezwaar en in overweging 132 van het bestreden besluit. Hetzelfde geldt voor de beschrijving van de verkoopvoorwaarden zoals bijvoorbeeld volgt uit de punten 83, 100 en 106 van de mededeling van punten van bezwaar en de overwegingen 86, 107 en 113 van het bestreden besluit. Dat de compensatiemaatregelen en de coördinatie van de verkoopvoorwaarden andere vormen konden aannemen zoals de praktijk van de tarieven, bedoeld om de toewijzing van een klant te krijgen (compensatiemaatregel), de afspraken over de betalingstijdvakken per klantsegmenten, de coördinatie van de contractuele voorwaarden, de toewijzing van distributiekanalen of de duur van de overeenkomsten (verkoopvoorwaarden) laat deze vaststelling onverlet.

137 Het bewijsmateriaal betreffende de compensatiestelsels en het overleg over de verkoopvoorwaarden betreffen weliswaar veeleer het eerste tijdvak (1978-1993) van het kartel, dat ten slotte niet tegen verzoeksters in aanmerking is genomen, maar deze vaststelling houdt niet in dat het bewijsmateriaal ontbreekt en/of dat verzoeksters niet op de inbreuk kunnen worden aangesproken.

138 Uit de overwegingen 134 en 246 van het bestreden besluit volgt dus dat Timab onderhandelde over quotaverhogingen wanneer zij haar aanbodvolume diende te verhogen, met name in 1996, en toestemming kreeg om het gevraagde extra volume te verkopen vanuit Frankrijk naar België, Duitsland, Oostenrijk, Zwitserland en Nederland, op voorwaarde dat deze verhoging progressief was en was gespreid over vier jaar (van 1997 tot 2000).

139 Bovendien staat vast dat Timab deelnam aan het kartel betreffende de coördinatie van de volumes en de quota, de tariefstrategieën en -voorwaarden en dat zij bij aansluiting bij de Super CEPA-afspraken kennis had of althans moest hebben van de coördinatie binnen Super CEPA, die ook de verkoopvoorwaarden betrof, ook al was het alleen in geval van noodzaak. Zo zijn blijkens overweging 173 van het bestreden besluit op de kartelbijeenkomsten betreffende de jaren waarvoor de betrokkenheid van Timab niet is betwist, voor zover nodig, andere verkoopvoorwaarden zoals de per klant geleverde volumes besproken.

140 Voorts is daarmee geen rekening gehouden bij de beoordeling van de zwaarte van het kartel. De Commissie hield blijkens overweging 328 van het bestreden besluit bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk namelijk alleen rekening met de aan alle deelnemers aan deze inbreuk gemeenschappelijke factoren, namelijk de marktverdeling en de prijscoördinatie.

141 Mitsdien moet dit middel worden afgewezen.

Bedrag van de geldboete

142 Verzoeksters stellen met hun derde groep middelen schending door de Commissie van een aantal algemene rechtsbeginselen zoals het gelijkheidsbeginsel, het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen en het evenredigheidsbeginsel, en kritiseren verschillende aspecten van het boetebedrag en/of de daarop toegepaste regels, waarbij zij schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003, kennelijk onjuiste beoordeling van de zwaarte van de verweten gedragingen, kennelijk onjuiste beoordeling van de verzachtende omstandigheden, onevenredige beperking van de verlaging krachtens de clementie en kennelijk onjuiste beoordeling van de financiële draagkracht stellen.

– Schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003

143 Verzoeksters stellen met dit middel schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003 alsook van het evenredigheidsbeginsel en het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen doordat de geldboeten zijn vastgesteld op basis van de mate van medewerking en niet van de zwaarte en inbreukduur zoals vastgesteld in artikel 23 van deze verordening.

144 De Commissie bestrijdt verzoekers' argumenten.

145 In de eerste plaats heeft de Commissie, anders dan verzoeksters stellen, rekening gehouden met de zwaarte en de duur van de betrokken inbreuk. De zwaarte blijkt nader uit de vastgestelde percentages van de waarde van de verkopen die zijn gebruikt voor de vaststelling van het oorspronkelijke basisbedrag en het extra bedrag voor de afschrikkende werking van de geldboete; de duur wordt in voorkomend geval weerspiegeld hetzij in de multiplicator met het aantal jaren hetzij in de waarde van de tijdens de deelname aan de inbreuk werkelijk verrichte verkopen. Dat bepaalde deelnemers aan deze inbreuk een vermindering wegens medewerking en wegens schikking is verleend, laat deze vaststelling onverlet.

146 In de tweede plaats verstrekten verzoeksters in hun schrifturen twee tabellen. Deze tabellen blijken te moeten worden gelezen in het licht van een gestelde schending van het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen en van het evenredigheidsbeginsel. Inzake de door verzoeksters in hun verzoekschrift verstrekte tabel, die de op basis van de richtsnoeren van 2006 in het bestreden besluit opgelegde geldboeten vergelijkt met de geldboeten die volgens de richtsnoeren van 1998 hadden kunnen worden berekend (met volgens verzoeksters een voor hen tweemaal lagere geldboete), zij opgemerkt dat deze vergelijking irrelevant is, aangezien alleen de richtsnoeren van 2006 als referentiekader gelden.

147 Evenzeer irrelevant is de vergelijking in de in repliek verstrekte tabel, die het percentage van de geldboete over de gecumuleerde verkopen van elk van de betrokken ondernemingen aangeeft, waaruit volgens verzoeksters dispariteiten blijken. Het is namelijk onjuist ervan uit te gaan dat de verhouding tussen het volledige verkoopvolume en het boetebedrag constant moet zijn voor alle ondernemingen die deelnemen aan één enkele voortdurende inbreuk, aangezien het eindbedrag van de geldboete de aan elke onderneming eigen omstandigheden weerspiegelt, zoals verhogingen wegens verzwarende omstandigheden en verminderingen wegens verzachtende omstandigheden of om de grens van 10 % van de omzet niet te overschrijden en uit hoofde van clementie. Dat bepaalde factoren als de zwaarte en de duur van de inbreuk wegens de toepassing van de bovengrens van 10 % van artikel 23, lid 2, van verordening nr. 1/2003 geen daadwerkelijke weerspiegeling vinden in het aan een deelnemer aan een inbreuk opgelegde boetebedrag, anders dan bij andere deelnemers die geen vermindering uit hoofde van deze bovengrens hebben gekregen, is slechts een gewoon gevolg van de toepassing van deze

bovengrens op het eindbedrag van de opgelegde geldboete (arrest 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., EU:C:2005:408, punt 279).

148 Het middel inzake schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003 alsook het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen en het evenredigheidsbeginsel kan dus niet slagen.

– Zwaarte

149 Volgens dit middel van verzoeksters heeft de Commissie bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk bepaalde elementen buiten beschouwing gelaten die in dat opzicht van belang zijn, zoals de druk op de prijzen door de concurrentie van soortgelijke producten, de concrete invloed van de inbreuk en het feit dat de mededinging in de jaren 2000 tussen de partijen bij CEPA reëel was, met name wegens het gedrag van Timab. Daarom kon de Commissie niet hetzelfde percentage van de waarde van de verkopen vaststellen, ongeacht de ondernemingen, de duur en intensiteit van de gedragingen voor elk van hen, zonder het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen te negeren. Bovendien stellen verzoeksters schending van het gelijkheidsbeginsel en het beginsel van evenredigheid van straffen, wat de toepassing van een coëfficiënt van 17 % betreft. Huns inziens moet deze coëfficiënt lager zijn dan voor andere ondernemingen gelet op het feit dat zij niet hebben deelgenomen aan de compensatiestelsels en aan de coördinatie van de verkoopvoorwaarden. Om dezelfde reden moet het percentage van het extra bedrag worden verlaagd.

150 De Commissie betwist de gegrondheid van dat betoog.

151 In de eerste plaats bepaalt de Commissie, wat de op de berekening van het boetebedrag toepasselijke regels betreft, voor elke onderneming of ondernemersvereniging eerst een boetebasisbedrag krachtens de methode van de punten 9 tot en met 11 van de richtsnoeren van 2006. Vervolgens kan zij dat boetebasisbedrag verhogen of verlagen gelet op de voor de deelname van elk van de betrokken ondernemingen geldende verzwarende of verzachtende omstandigheden.

152 Wat meer bepaald de eerste stap van de methode voor de vaststelling van de geldboeten betreft, bepalen de punten 21 tot en met 23 van de richtsnoeren van 2006 dat de coëfficiënt „zwaarte van de inbreuk” wordt vastgesteld binnen een marge van 0 tot 30 %, waarbij rekening wordt gehouden met een aantal factoren, zoals de aard van de inbreuk, het gecumuleerde marktaandeel van alle betrokken partijen, de geografische reikwijdte van de inbreuk, en de vraag of de inbreuk daadwerkelijk is geïmplementeerd, met dien verstande dat overeenkomsten inzake prijzen, de verdeling van markten en de beperking van de productie naar hun aard behoren tot de ernstigste mededingingsbeperkingen. Volgens punt 25 van de richtsnoeren van 2006 voegt de Commissie aan het boetebasisbedrag tot afschrikking een aandeel tot berekening van een extra bedrag van tussen 15 % en 25 % van de waarde van de verkopen toe, waarbij met voormelde factoren rekening wordt gehouden.

153 Uit het vorige punt volgt dat het volgens de richtsnoeren van 2006 voor de bepaling van de zwaarte van de inbreuk en dus van de geldboete niet beslissend is of het kartel al dan niet gevolgen heeft.

154 Deze benadering strookt met vaste rechtspraak volgens welke het gevolg van een mededingingsverstorende praktijk geen beslissende maatstaf is om te beoordelen of het boetebedrag passend is (arresten van 2 oktober 2003, Thyssen Stahl/Commissie, C-194/99 P, Jurispr., EU:C:2003:527, punt 118, en 3 september 2009, Prym en Prym Consumer/Commissie, C-534/07 P, Jurispr., EU:C:2009:505, punt 96).

155 Bovendien worden volgens vaste rechtspraak marktverdeling en horizontale prijskartels steeds tot de zwaarste inbreuken op het mededingingsrecht gerekend en kunnen zij op zichzelf dus als zeer zwaar worden aangemerkt (zie arresten van 27 juli 2005, Brasserie nationale/Commissie, T-49/02–T-51/02,

Jurispr., EU:T:2005:298, punten 173 en 174 en aldaar aangehaalde rechtspraak; 5 april 2006, Degussa/Commissie, T-279/02, Jurispr., EU:T:2006:103, punt 252 en aldaar aangehaalde rechtspraak, en 13 juli 2011, Polimeri Europa/Commissie, T-59/07, Jurispr., EU:T:2011:361, punt 225).

156 Gelet op een en ander moeten verzoeksters' argumenten betreffende het ontbreken van gevolgen van het kartel op de betrokken markt worden afgewezen.

157 Wat in de tweede plaats het door de Commissie in het bestreden besluit in aanmerking genomen aandeel van de waarde van de verkopen van elke betrokken onderneming betreft, zij opgemerkt dat in de overwegingen 323 tot en met 326 respectievelijk de overwegingen 332 en 333 van het bestreden besluit de coëfficiënt „zwaarte van de inbreuk" en de coëfficiënt „extra bedrag" worden vastgesteld.

158 Daaruit blijkt dat de Commissie tot rechtvaardiging van de vaststelling van een percentage van 17 % als coëfficiënt „zwaarte van de inbreuk", is uitgegaan van twee criteria: de aard van de inbreuk en de geografische reikwijdte van het kartel. Hetzelfde geldt voor de coëfficiënt „extra bedrag".

159 De Commissie hield rekening met het hoofddoel van het kartel in zijn geheel, dat strekte tot verdeling van een groot deel van de Europese FD-markt alsook tot coördinatie van de prijzen, en herinnerde eraan dat een dergelijke coördinatie uit haar aard een zeer zware schending van artikel 101 VWEU en artikel 53 van de EER-Overeenkomst vormt. Bovendien bestreek de inbreuk het grondgebied van het meren deel van de lidstaten van de Unie en de partijen bij de EER-Overeenkomst.

160 De grieven inzake schending door de Commissie van het gelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel en het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen doordat zij niet is uitgegaan van een percentage van de waarde van de verkopen onder het voor de andere partijen vastgestelde percentage op grond dat Timab niet had deelgenomen aan de gedragingen inzake compensatie en coördinatie van de verkoopvoorwaarden, kunnen niet slagen.

161 Dienaangaande wil het evenredigheidsbeginsel dat de handelingen van de instellingen niet buiten de grenzen treden van hetgeen geschikt en noodzakelijk is om het nagestreefde doel te bereiken (arresten van 13 november 1990, Fedesa e.a., C-331/88, Jurispr., EU:C:1990:391, punt 13; 5 mei 1998, Verenigd Koninkrijk/Commissie, C-180/96, Jurispr., EU:C:1998:192, punt 96, en 12 september 2007, Prym en Prym Consumer/Commissie, T-30/05, EU:T:2007:267, punt 223). Bij de berekening van de geldboeten moet de zwaarte van de inbreuken worden bepaald aan de hand van een groot aantal factoren zonder aan een daarvan een belang te hechten dat buiten verhouding tot de overige beoordelingselementen staat. In deze context impliceert het evenredigheidsbeginsel dat de Commissie de geldboete moet vaststellen in verhouding tot de factoren die bij de beoordeling van de zwaarte van de inbreuk in aanmerking zijn genomen en dat zij daarbij deze factoren op samenhangende en objectief gerechtvaardigde wijze moet toepassen (arresten van 27 september 2006, Jungbunzlauer/Commissie, T-43/02, Jurispr., EU:T:2006:270, punten 226-228, en 28 april 2010, Amann & Söhne en Cousin Filterie/Commissie, T-446/05, Jurispr., EU:T:2010:165, punt 171).

162 In casu namen verzoeksters deel aan één enkele voortdurende inbreuk tussen 1993 en 2004; de inbreuk bestond in marktverdeling en prijscoördinatie. De Commissie kon dus zonder schending van het gelijkheidsbeginsel en het evenredigheidsbeginsel een percentage vaststellen dat overeenkwam met de waarde van de verkopen ongeacht de ondernemingen, de duur en de intensiteit van de gedragingen voor elk van de ondernemingen.

163 Evenmin kunnen verzoeksters zich geldig beroepen op de zaak die leidde tot het arrest van 19 mei 2010, IMI e.a./Commissie (T-18/05, Jurispr., EU:T:2010:202) of op die betreffende de beschikking 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/C 39.181 – Kaarsenwas). Dienaangaande volgt uit het bestreden besluit dat de compensatiestelsels of de coördinatie van de verkoopvoorwaarden geen afzonderlijk aspect van het kartel vormen, maar bijkomende gedragingen („indien nodig") van de

inbreuk zijn. Met deze gedragingen is geen rekening gehouden om het toegepaste percentage te beïnvloeden zodat verzoeksters niet anders konden worden behandeld dan de andere kartelleden, ook al stond vast dat Timab niet aan het ene of andere aspect van de betrokken coördinatie had deelgenomen. Uit het bestreden besluit volgt dat de factoren voor de beoordeling van de zwaarte gemeenschappelijk zijn aan alle deelnemers aan de betrokken inbreuk, namelijk in hoofdzaak marktverdeling en prijscoördinatie, zodat voor alle bij dat kartel betrokken ondernemingen hetzelfde zwaartepercentage geldt.

164 Derhalve kan de Commissie geen enkele schending van het gelijkheidsbeginsel, het evenredigheidsbeginsel of van het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen worden verweten.

– Verzachtende omstandigheden

165 Dit middel valt uiteen in twee onderdelen waarmee verzoeksters opkomen tegen de weigering van de Commissie om rekening te houden met verzachtende omstandigheden. Zij verwijten de Commissie dienaangaande schending van het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen en kennelijk onjuiste beoordeling.

166 In de eerste plaats, aldus verzoeksters, waren zij economisch afhankelijk van Tessenderlo Chemie, die de grondstoffenvoorziening op de bovenwaartse markt controleerde en de middelen had om Timab uit de markt te drijven. Dat deze afhankelijkheidssituatie in het bestreden besluit buiten beschouwing is gelaten, vormt een kennelijk onjuiste beoordeling en schending van het beginsel van het persoonlijke karakter van straffen.

167 Volgens vaste rechtspraak kunnen een afhankelijkheidssituatie alsook het bestaan van bedreigingen en druk geen verzachtende omstandigheid vormen, aangezien zij geen inbreuk op de mededingingsregels kunnen rechtvaardigen (arrest Dansk Rørindustri e.a./Commissie, punt 147 supra, EU:C:2005:408, punten 369 en 370). Bovendien hebben verzoeksters niet concreet bewezen dat Tessenderlo Chemie daadwerkelijk druk uitoefende.

168 In de tweede plaats beroepen verzoeksters zich op hun concurrentiegedrag als verzachtende omstandigheid. Zoals de Commissie heeft gedaan, dient te worden gewezen op de tegenspraak tussen deze stelling en de door hen aangevoerde economische afhankelijkheid van Tessenderlo Chemie. Gesteld dat verzoeksters de kartelafspraken niet steeds zijn nagekomen, hetgeen geenszins uitzonderlijk is in kartelzaken, zulks doet niet af aan hun deelname aan het kartel en vormt geen verzachtende omstandigheid (zie in die zin arrest van 15 juni 2005, Tokai Carbon e.a./Commissie, punt 100 supra, EU:T:2005:220, punten 74 en 297 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

169 Derhalve moet dit middel worden afgewezen.

– Clementie

170 Verzoeksters kritiseren met dit middel het verlies met twaalf punten (van 17 % tot 5 %) uit hoofde van de medewerking in vergelijking met het hun in de schikkingsprocedure meegedeelde. Meer bepaald komen zij, gelet op hun medewerking, op tegen de wanverhouding tussen deze vermindering en de daarvoor aangehaalde redenen, namelijk dat er geen documentair bewijsmateriaal is en dat zij tardief uitleg verschaften over het tijdvak van 1978 tot en met 1993. Volgens hen herzag de Commissie haar beoordeling van de toegevoegde waarde van de medewerking inzake de feiten na 16 september 1993 en zijn zij dus beboet voor hun afbreking van de schikkingsprocedure.

171 In haar mededeling inzake medewerking heeft de Commissie de voorwaarden vastgesteld waaronder ondernemingen die met haar in een kartelonderzoek meewerken, kunnen worden vrijgesteld van geldboete of aanspraak kunnen maken op een vermindering van het boetebedrag dat hun anders zou worden opgelegd.

172 Krachtens punt 20 van de mededeling inzake medewerking, „[kunnen] [o]ndernemingen die niet voldoen aan de voorwaarden [voor een vrijstelling van geldboeten], in aanmerking komen voor een vermindering van de geldboete die zou zijn opgelegd, indien zij geen medewerking hadden verleend".

173 Punt 21 van de mededeling inzake medewerking bepaalt dat „een onderneming [om voor een boetevermindering uit hoofde van punt 20 van genoemde mededeling in aanmerking te komen] de Commissie bewijsmateriaal van de vermoedelijke inbreuk [moet] verstrekken, dat significante toegevoegde waarde heeft vergeleken met het bewijsmateriaal waarover de Commissie reeds beschikt, en de onderneming haar betrokkenheid bij de vermoedelijke inbreuk, uiterlijk op het tijdstip waarop zij het bewijsmateriaal indient, [moet] beëindigen".

174 Punt 22 van de mededeling inzake medewerking definieert het begrip toegevoegde waarde als volgt:

„Het begrip ‚toegevoegde waarde' verwijst naar de mate waarin het verstrekte bewijsmateriaal, door de aard en/of nauwkeurigheid ervan, het vermogen van de Commissie om de betrokken feiten volledig te bewijzen, versterkt. Bij haar beoordeling zal de Commissie er over het algemeen van uitgaan dat schriftelijk bewijsmateriaal dat dateert van het tijdvak waarin de feiten hebben plaatsgevonden, een grotere kwalitatieve waarde heeft dan later opgesteld bewijsmateriaal. Evenzo zal in het algemeen worden aangenomen dat bewijsmateriaal dat rechtstreeks relevant is voor de betrokken feiten, een grotere kwalitatieve waarde heeft dan bewijsmateriaal dat slechts zijdelings relevant is."

175 Punt 23, onder b), eerste alinea, van de mededeling inzake medewerking voorziet in drie bandbreedtes voor de boetevermindering. De eerste onderneming die aan de in punt 21 van die mededeling genoemde voorwaarde voldoet, kan een boetevermindering met 30 tot 50 % krijgen, de tweede onderneming een boetevermindering met 20 tot 30 %, en de volgende ondernemingen een boetevermindering met ten hoogste 20 %.

176 Volgens punt 23, onder b), tweede alinea, van de mededeling inzake medewerking zal de Commissie, „[o]m het niveau van de [boete]vermindering te bepalen binnen deze marges, rekening houden met de datum waarop het bewijsmateriaal, dat voldoet aan wat bepaald is in punt 21 [van genoemde mededeling], ingediend werd en de mate waarin dat bewijsmateriaal toegevoegde waarde uitmaakte" en „[t]evens rekening [...] houden met de uitgebreidheid en de continuïteit van de samenwerking van de onderneming vanaf de datum van indiening van het bewijsmateriaal".

177 De Commissie beschikt over een ruime beoordelingsvrijheid bij de waardering van de kwaliteit en de bruikbaarheid van de door een onderneming verleende medewerking, met name in vergelijking met de bijdragen van andere ondernemingen (zie in die zin arrest SGL Carbon/Commissie, punt 92 supra, EU:C:2007:277, punt 81).

178 Voorts dient de Commissie te motiveren waarom naar haar oordeel de door de onderneming in het kader van een mededeling inzake medewerking verstrekte inlichtingen een bijdrage vormen die al dan niet een vermindering van het bedrag van de opgelegde geldboete rechtvaardigt, terwijl de onderneming die het besluit van de Commissie in dat opzicht wil betwisten, moet aantonen dat de door haar vrijwillig verstrekte informatie beslissend was tot bewijs door de Commissie van de hoofdbestanddelen van de inbreuk en dus tot vaststelling van een boetebesluit (zie in die zin arrest van 24 september 2009, Erste Group Bank e.a./Commissie, C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P en C-137/07 P, Jurispr., EU:C:2009:576, punt 297).

179 In casu dienden verzoeksters een clementieverzoek voor het tijdvak van 1978 tot en met 2004 in. In hun antwoord op de mededeling van punten van bezwaar (zie punt 113 hierboven) kwamen verzoeksters terug op hun verklaring in dat verzoek wat het tijdvak vóór 1993 betreft.

180 Zoals is opgemerkt bij de bespreking van de eerste groep middelen, kan het wegvallen van een deel van een tijdvak waarmee voor de berekening van de vermindering krachtens de mededeling inzake medewerking rekening is gehouden, een beperking van deze vermindering tot gevolg hebben, hetgeen verzoeksters overigens niet hebben betwist.

181 Derhalve moet, gelet op verzoeksters' betoog in punt 170 hierboven, worden nagegaan of de Commissie de toegevoegde waarde van het door verzoeksters voor het tijdvak na 1993 verstrekte materiaal onjuist heeft beoordeeld.

182 Wat de aan verzoeksters verleende vermindering wegens clementie betreft, blijkt uit de overwegingen 357 en volgende van het bestreden besluit dat de Commissie beschouwde dat:

— wat het documentair bewijsmateriaal betreft, verzoeksters dat materiaal niet voor het volledige tijdvak van hun deelname aan het kartel hadden overgelegd;

— wat de verklaringen betreft, verzoeksters de naam van hun vertegenwoordigers op de pan-Europese bijeenkomsten, het doel en de frequentie van deze bijeenkomsten alsook bijzonderheden en de bevestiging van bijeenkomsten op nationaal niveau (Verenigd Koninkrijk, Spanje en Frankrijk) hadden verstrekt;

— verzoeksters in hun clementieverzoek zelfbeschuldigende verklaringen betreffende bijeenkomsten met hun concurrenten in de FD-sector sinds 1978 betreffende Frankrijk, vervolgens het Verenigd Koninkrijk (in 1983) en vanaf het begin van de jaren 80 ook op Europees niveau hadden afgelegd;

— verzoeksters in het stadium van het antwoord op de mededeling van punten van bezwaar hadden gesteld dat de voor het tijdvak van 1978 tot 1993 erkende bijeenkomsten geen deel uitmaakten van het FD-kartel in zijn geheel;

— voor zover de Commissie niet uitgaat van verzoeksters' eigen verklaringen betreffende hun deelname aan de bijeenkomsten voor Frankrijk en andere regio's zonder kennis van een pan-Europees kartel vóór 1993, het in hun clementieverzoek verstrekte materiaal slechts in het licht van de significante waarde ervan voor het tijdvak tussen 1993 en 2004 dient te worden onderzocht;

— op basis daarvan een vermindering met 5 % wegens verzoeksters' medewerking passend is.

183 Wat het documentaire bewijsmateriaal betreft, heeft het merendeel van het door verzoeksters verstrekte materiaal inzake deelname aan het kartel, namelijk een lijst van de CEFIC-bijeenkomsten tussen 2 juni 1989 en 16 november 2005 alsook de processen-verbaal van deze bijeenkomsten, betrekking op het tweede tijdvak (1993-2004). De Commissie had blijkens het bestreden besluit en het dossier bij het Gerecht evenwel reeds voldoende materiaal tot bewijs van verzoeksters' betrokkenheid bij het kartel voor het tweede tijdvak.

184 Dienaangaande gingen de clementieverzoeken krachtens de mededeling inzake medewerking van Kemira (op 28 november 2003 met een boete-immuniteit krachtens punt 8 van de mededeling inzake medewerking), Tessenderlo Chemie (op 18 februari 2004, eerste verzoekster om clementie in de zin van punt 23 van de mededeling inzake medewerking) en Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química (op 27 maart 2007, tweede verzoekster om clementie in de zin van punt 23 van deze mededeling) verzoeksters' clementieverzoek van 14 oktober 2008 vooraf. Het bewijsmateriaal dat verzoeksters verstrekten in hun clementieverzoek voor het tweede inbegrepen tijdvak (als laatste

verzoeksters om clementie, meer dan vier jaar na het begin van de inspecties en na drie inlichtingenverzoeken van de Commissie), had dus logischerwijs een geringere toegevoegde waarde. De chronologische volgorde en de snelheid van de medewerking van de kartelleden zijn namelijk essentiële onderdelen van het door deze mededeling inzake medewerking ingevoerde systeem (arrest van 5 oktober 2011, Transcatab/Commissie, T-39/06, Jurispr., EU:T:2011:562, punt 380).

185 Ook Kemira had de door verzoeksters in hun clementieverzoek gegeven historiek van de CEFIC-bijeenkomsten met de namen van de vertegenwoordigers van de eraan deelnemende ondernemingen gedeeltelijk verstrekt, zodat deze informatie louter een bevestiging was van de gegevens waarover de Commissie reeds beschikte. Hetzelfde geldt voor de processen-verbaal van deze bijeenkomsten.

186 Bovendien zag de Commissie blijkens overweging 352 van het bestreden besluit in het door Tessenderlo Chemie verstrekte bewijsmateriaal een significante toegevoegde waarde in de zin van de mededeling inzake medewerking. Tessenderlo Chemie, die bovendien als eerste informatie en bewijsmateriaal betreffende het tijdvak van 1969 tot en met 1989 verstrekte, waarvoor een gedeeltelijke immuniteit in de zin van punt 23 van de mededeling inzake medewerking is verleend, verstrekte kwalitatief en kwantitatief belangrijk bewijsmateriaal waarvan de aard en de nauwkeurigheid de mogelijkheid voor de Commissie tot vaststelling van het kartel tussen 1 april 1989 en 10 februari 2004 versterkten. Dat bewijsmateriaal bestaat met name uit gedetailleerde beschrijvingen van de kartelwerking en -evaluatie, uit ten tijde van de feiten met de hand geschreven aantekeningen in verband met de mededingingsverstorende bilaterale of multilaterale (ad-hoc-, CEPA-, Super CEPA- en CEFIC-) bijeenkomsten, handgeschreven tabellen van verkoop-, quota-, klanten- en/of prijsopvolging over het volledige tijdvak. Daarvoor verleende de Commissie een boetevermindering met 50 % over dat tijdvak.

187 Zo ook leverde Quimitécnica.com-Comércia e Indústria Química, de „tweede verzoekster" in de zin van punt 23 van de mededeling inzake medewerking, blijkens het bestreden besluit documentair bewijs dat haar verklaringen bevestigde, en kon door haar medewerking de geografische reikwijdte van het kartel worden uitgebreid tot Portugal.

188 Inzake verzoeksters' verklaringen stelde de Commissie in de schikkingsprocedure een vermindering zowel op basis van artikel 29 van de richtsnoeren van 2006 als op basis van de mededeling inzake medewerking voor.

189 In de eerste plaats kon op basis van deze verklaringen van verzoeksters de duur van hun eigen deelname aan het kartel, maar niet de duur van het kartel als zodanig worden verlengd. Aangezien punt 23, tweede alinea, van de mededeling inzake medewerking niet kon worden toegepast, is dus op basis van punt 29 van de richtsnoeren van 2006 een vermindering „buiten clementie" toegepast tot voorkoming met name van het paradoxale gevolg van bestraffing van een onderneming die had aanvaard mee te werken met de Commissie door essentiële informatie over de duur van haar deelname te verstrekken. Zoals is opgemerkt bij de bespreking van de eerste groep middelen, hadden verzoeksters na de mededeling van punten van bezwaar betoogd dat hun verklaringen betreffende de mededingingsverstorende gedragingen over het eerste tijdvak (1978-1993) zagen op één ofwel onderscheiden ofwel verjaarde inbreuk. Zo ook is geen onjuiste beoordeling door de Commissie vastgesteld doordat zij de aanvankelijk voorziene en in de schikkingsprocedure meegedeelde vermindering met 35 % wegens verzachtende omstandigheid niet heeft toegepast.

190 In de tweede plaats stelde de Commissie op basis van de mededeling inzake medewerking voor het volledige tijdvak van 1978 tot en met 2004 betreffende al het door verzoeksters verstrekte materiaal, waaronder de zelfbeschuldigende verklaringen, een vermindering met 17 % voor. Deze bekentenissen van verzoeksters waren van belang voor de vaststelling in de mededeling van punten van bezwaar van hun deelname aan de kartelbijeenkomsten sinds 1978, dus vóór het eerste documentair bewijs van 1983 betreffende het Verenigd Koninkrijk. Bovendien bevestigden deze bekentenissen verzoeksters'

voortgezette deelname aan één enkele inbreuk sinds 1978 tot de inspecties van de Commissie in 2004 en de Europese draagwijdte van hun deelname aan het kartel sinds het begin, namelijk lang vóór het documentair bewijs van 1992 voor Spanje.

191 Uit de omstandigheid dat de Commissie uit hoofde van clementie voor het tweede tijdvak (1993-2004) uiteindelijk een vermindering met 5 % heeft toegekend in plaats van een vermindering met 17 % voor het tijdvak van 1978 tot 2004, kan worden afgeleid dat de Commissie een beperkte toegevoegde waarde heeft gezien in de verklaringen over het betrokken tijdvak en een significante toegevoegde waarde in de zelfbeschuldigende verklaringen over het eerste tijdvak (1978-1993), zijnde de enige bron waarop de Commissie zich voor verzoeksters' deelname aan het kartel in dat tijdvak kon baseren.

192 Deze beoordeling van de toegevoegde waarde kan worden aanvaard.

193 Wat het betrokken tijdvak betreft, berustte het bewijs van verzoeksters' deelname blijkens de overwegingen 137, 138, 143, 158 en 360 van het bestreden besluit namelijk niet op het door verzoeksters verstrekte materiaal, maar konden hun zelfbeschuldigende verklaringen niettemin hun betrokkenheid bij het kartel na 1993 bevestigen.

194 Bovendien bevat verzoeksters' documentair bewijsmateriaal, zoals vastgesteld in punt 185 hierboven, geen significant nieuw materiaal, maar bevestigt het in wezen reeds bekende feiten.

195 Derhalve heeft de Commissie haar beoordelingsmarge niet kennelijk overschreden door slechts een beperkte toegevoegde waarde van verzoeksters' bewijsmateriaal aan te nemen, waarvoor het boetebedrag krachtens de mededeling inzake medewerking met slechts 5 % kon worden verminderd.

196 Mitsdien dient het onderhavige middel te worden afgewezen.

– Financiële draagkracht en uitzonderlijke crisissituatie

197 Volgens dit middel van verzoeksters verschilt hun situatie onvoldoende van de situatie van [*vertrouwelijk*] tot rechtvaardiging van een verschil in behandeling. Zij wijzen er ook op dat de Commissie, wat hen betreft, de sociale en economische parameters niet concreet heeft onderzocht en bij haar analyse van de financiële draagkracht geen gevolgen heeft getrokken uit de inbreng van het verdrag van Lissabon.

198 Volgens punt 35 van de richtsnoeren van 2006 kan de Commissie op verzoek in uitzonderlijke omstandigheden, in een bijzondere sociale en economische context, rekening houden met het onvermogen van een onderneming om te betalen, met dien verstande dat in dit verband door de Commissie geen boetevermindering uitsluitend op basis van een ongunstige of deficitaire financiële positie zal worden toegekend, en dat een „verlaging [...] slechts [kan] worden toegekend indien wordt aangetoond aan de hand van objectief bewijs dat het opleggen van een boete [...] de levensvatbaarheid van de betrokken onderneming onherroepelijk in gevaar zou brengen en haar activa volledig van hun waarde zou beroven".

199 Volgens de voorwaarden voor toekenning van een vermindering van het definitieve boetebedrag krachtens punt 35 van de richtsnoeren van 2006 moet de onderneming dus in de eerste plaats onvermogen tot betaling van de geldboete, dat moet blijken uit voldoende nauwkeurige financiële gegevens, in de tweede plaats het verlies van de waarde van de activa van de ondernemingen wegens de betaling van de geldboete en in de derde plaats een bijzondere sociale en economische context aantonen.

200 In overweging 373 van het bestreden besluit wees de Commissie het verzoek tot vermindering van het boetebedrag op basis van onvermogen tot betaling van Timab/CFPR af op grond dat in de eerste plaats hun beschikbaar incasso en beschikbare fondsen tot eind 2009 volstonden en de verwachting voor dat incasso en die fondsen voor 2010 positief waren, in de tweede plaats de totale boete beperkt was vergeleken met de grootte van de onderneming op groepsniveau, en in de derde plaats het op basis van de solvabiliteit van de groep mogelijk was het hefboomeffect te verhogen door meer bankschuld aan te gaan.

201 Wat in de eerste plaats het gestelde verschil in behandeling ten opzichte van [*vertrouwelijk*] betreft, vormt het gelijkheidsbeginsel een algemeen Unierechtelijk beginsel, dat is vastgelegd in de artikelen 20 en 21 van het Handvest van de grondrechten van de Europese Unie. Volgens vaste rechtspraak vereist dit beginsel dat vergelijkbare situaties niet verschillend en verschillende situaties niet gelijk worden behandeld, tenzij een dergelijke behandeling objectief gerechtvaardigd is (zie de in punt 72 hierboven aangehaalde rechtspraak alsook arrest van 11 juli 2013, Ziegler/Commissie, C-439/11 P, Jurispr., EU:C:2013:513, punten 132 en 166, en zie arrest Team Relocations e.a./Commissie, C-444/11 P, EU:C:2013:464, punt 186 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

202 Voor schending van het gelijkheidsbeginsel wegens gedifferentieerde behandeling moeten de betrokken situaties gelet op alle kenmerken daarvan evenwel vergelijkbaar zijn. De kenmerken van verschillende situaties en daarmee hun vergelijkbaarheid moeten met name worden bepaald en beoordeeld tegen de achtergrond van het voorwerp en het doel van de handeling van de Unie die het betrokken onderscheid invoert (arrest Ziegler/Commissie, punt 201 supra, EU:C:2013:513, punt 167; zie arrest Team Relocations e.a./Commissie, punt 201 supra, EU:C:2013:464, punt 187 en aldaar aangehaalde rechtspraak).

203 Daaruit volgt dat, na een verzoek in de zin van punt 35 van de richtsnoeren van 2006, elk dossier objectief moet worden onderzocht. In casu dient namelijk te worden vastgesteld dat de Commissie na een dergelijke analyse krachtens punt 35 van de richtsnoeren van 2006 de boete van [*vertrouwelijk*] heeft verminderd en verzoeksters' geldboete niet heeft verminderd en dezelfde parameters bij de analyse van de twee betrokken ondernemingen heeft gebruikt.

204 Voor de beoordeling van de financiële draagkracht verrichtte de Commissie, blijkens zowel het bestreden besluit als het afzonderlijke besluit, die dezelfde beginselen stellen, een economische en financiële analyse van het vermogen tot betalen van verzoeksters en van [*vertrouwelijk*] alsook de invloed van een eventuele boete op hun economisch voortbestaan. Zij hield rekening met de financiële situatie van de betrokken onderneming alsook met de interne financiële vooruitzichten en ging uit van een aantal financiële ratio's die de winstgevendheid, de solvabiliteit, het schuldenlastvermogen en de invloed van de geldboete op de waarde van de onderneming meten. Zij hield ook rekening met de houding van de aandeelhouders van de onderneming.

205 Daaruit volgt dat de liquiditeitspositie van [*vertrouwelijk*] een kritiek punt had bereikt, terwijl die van verzoeksters gezond was; verzoeksters gaven dit overigens zelf toe ter terechtzitting. Zo ook werd het risicoprofiel van [*vertrouwelijk*] als negatief en dat van verzoeksters als positief beschouwd. Hetzelfde geldt voor de andere ratio's waarvan gebruik is gemaakt bij het onderzoek van de gegrondheid van het verzoek van de twee betrokken ondernemingen tot vermindering van het boetebedrag uit hoofde van onvoldoende financiële draagkracht.

206 Aangezien de situatie van verzoeksters en de situatie van [*vertrouwelijk*] niet vergelijkbaar waren, kan de grief inzake ongelijke behandeling dus niet slagen.

207 In de tweede plaats verwijten verzoeksters de Commissie geen concreet onderzoek van hun financiële situatie te hebben verricht.

208 De Commissie beoordeelde de financiële draagkracht blijkens de vorige punten aan de hand van een economische en financiële analyse van verzoeksters' vermogen tot betalen en de invloed van een eventuele geldboete op hun economisch voortbestaan. Zij hield rekening met de in punt 204 hierboven bedoelde gegevens. De stelling dat de Commissie verzoeksters' financiële situatie niet concreet heeft onderzocht, kan dus niet slagen.

209 Verzoeksters stellen voorts niet echt kennelijk onjuiste beoordeling van hun financiële draagkracht, maar komen veeleer op tegen de strikte toepassing van de criteria van punt 35 van de richtsnoeren. Voorts stelden verzoeksters, zoals vastgesteld in punt 205 hierboven, dat hun liquiditeitspositie gezond was.

210 Bovendien vormen verzoeksters' opmerkingen, zoals de economische crisis of de financiële kenmerken van [*vertrouwelijk*] (beursgenoteerde onderneming) ten opzichte van die van verzoeksters (niet-beursgenoteerd familiebedrijf) geen voldoende objectief bewijsmateriaal om te voldoen aan de vereisten van punt 199 hierboven.

211 In de derde plaats stellen verzoeksters dat de mededinging niet langer een van de doelstellingen van de Unie is, maar alleen als bestanddeel van de interne markt wordt vermeld in protocol nr. 27 betreffende de interne markt en de mededinging, gehecht aan het Verdrag betreffende de Europese Unie en het Verdrag betreffende de werking van de Europese Unie. Huns inziens nodigt deze wijziging de Commissie meer dan ooit uit om bij haar beoordeling van de mededingingverstorende gedragingen en de bestraffing ervan rekening te houden met de situatie van de verschillende betrokken ondernemingen en met hun zowel financiële als economische en sociale specificiteiten in het licht van de in artikel 3 VEU gedefinieerde doelstellingen van de Unie.

212 Dienaangaande liet artikel 3 VEU, in samenhang met protocol nr. 27 betreffende de interne markt en de mededinging, het doel van artikel 101 VWEU en de voorschriften inzake oplegging van geldboeten ongewijzigd. De grief dat de Commissie, door geen rekening te houden met de economische en sociale beperkingen van CFPR en de aanzienlijke terugval van haar omzet, artikel 3 VEU in samenhang met protocol nr. 27 betreffende de interne markt en de mededinging heeft geschonden, kan dus niet slagen.

213 Mitsdien dient het onderhavige middel te worden afgewezen.

Subsidiaire vordering tot herziening van het boetebedrag

214 Verzoeksters' derde vordering strekt tot verlaging door het Gerecht van het hun opgelegde boetebedrag. Daarbij verzoeken zij in het bijzonder dat het Gerecht de „zwaartecategorie" vermindert en naast een verlaging voor „medewerking binnen clementie" een bijkomende boeteverlaging voor „medewerking buiten clementie" verleent op grond van het gegeven dat zij de feiten vanaf 16 september 1993 niet hebben betwist.

215 Allereerst zij eraan herinnerd dat het wettigheidstoezicht, wat het rechterlijk toezicht op beslissingen van de Commissie tot oplegging van geldboeten wegens schending van mededingingsregels betreft, wordt aangevuld met volledige rechtsmacht die de Unierechter bij artikel 31 van verordening nr. 1/2003 overeenkomstig artikel 261 VWEU is verleend (zie in die zin arrest van 8 december 2011, Chalkor/Commissie, C-386/10 P, Jurispr., EU:C:2011:815, punten 53, 63 en 64). De rechter mag in de uitoefening van deze bevoegdheid naast de eenvoudige toetsing van de wettigheid van de sanctie, zijn oordeel in de plaats stellen van dat van de Commissie en dus in voorkomend geval het boetebedrag of de dwangsom opheffen, verhogen of verlagen (zie arrest van 8 december 2011, KME e.a./Commissie, C-272/09 P, Jurispr., EU:C:2011:810, punt 103 en aldaar aangehaalde rechtspraak; zie in die zin arrest van 5 oktober 2011, Romana Tabacchi/Commissie, T-11/06, Jurispr., EU:T:2011:560, punt 265).

216 Bovendien moet het Gerecht in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht het gelijkheidsbeginsel in acht nemen ongeacht of verzoeksters al dan niet zijn aangevangen met de schikkingsprocedure.

217 In de eerste plaats volgt uit het voorgaande (zie punt 160 hierboven) dat het uit hoofde van de zwaarte van de inbreuk toegepaste percentage van 17 % niet dient te worden verminderd.

218 In de tweede plaats voorziet de mededeling inzake medewerking, wat het verzoek om herziening van het aan verzoeksters opgelegde boetebedrag betreft op grond dat zij de feiten vanaf 16 september 1993 niet hebben betwist, niet in een vermindering ingeval de echtheid van de feiten niet wordt betwist. Bovendien beschikte de Commissie, zoals vastgesteld in het middel betreffende haar onjuiste beoordeling van verzoeksters' medewerking, reeds over voldoende bewijs tot vaststelling van verzoeksters' deelname aan de inbreuk, zodat verzoeksters' bewijsmateriaal en verklaringen een beperkte toegevoegde waarde hadden. Ten slotte is het Gerecht van oordeel dat, aangezien deze medewerking de Commissie niet in staat heeft gesteld het kartel volledig of gedeeltelijk te bestraffen, er in de uitoefening van zijn volledige rechtsmacht geen reden is om verzoeksters een verlaging van de geldboete „buiten clementie" toe te kennen.

219 Bijgevolg dient, bij gebreke in casu van andere factoren die tot de herziening van de hoogte van het aan verzoeksters opgelegde boetebedrag kunnen leiden, hun derde vordering ongegrond te worden verklaard.

220 Aangezien geen van verzoeksters' middelen ter ondersteuning van hun vorderingen tot nietigverklaring en tot herziening gegrond is, dient het beroep in zijn geheel te worden verworpen.

Kosten

221 Volgens artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering wordt de in het ongelijk gestelde partij in de kosten verwezen, voor zover dit is gevorderd. Aangezien verzoeksters in het ongelijk zijn gesteld, moeten zij worden verwezen in hun eigen kosten, alsook in die van de Commissie.

HET GERECHT (Achtste kamer – uitgebreid),

rechtdoende, verklaart:

1) Het beroep wordt verworpen.

2) Timab Industries en Cie financière et de participations Roullier (CFPR) worden verwezen in de kosten.

Gratsias Czúcz Popescu

Kancheva Wetter

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 20 mei 2015.

ondertekeningen

Inhoud

Voorgeschiedenis van het geding 2

Procedure en conclusies van partijen 5

In rechte 7

Vordering tot nietigverklaring van het bestreden besluit 7

Schikkingsprocedure 7

– Opmerkingen vooraf 8

– Verhoging van het boetebedrag in vergelijking met de meegedeelde bandbreedte 10

– Onvoldoende onderzoek 15

– Andere grieven 17

Betrokken gedragingen 19

Bedrag van de geldboete 21

– Schending van artikel 23 van verordening nr. 1/2003 21

– Zwaarte 22

– Verzachtende omstandigheden 24

– Clementie 24

– Financiële draagkracht en uitzonderlijke crisissituatie 28

Subsidiaire vordering tot herziening van het boetebedrag 30

Kosten 31