

ARREST VAN HET GERECHT (Eerste kamer)  
17 december 1991 \*

Inhoudsopgave

De feiten .....	II-1632
Het procesverloop .....	II-1640
Conclusies van partijen .....	II-1642
Ten gronde .....	II-1642
Het recht van verweer .....	II-1643
1. Nieuwe punten van bezwaar en collectieve aansprakelijkheid .....	II-1643
2. Niet-overlegging van het proces-verbaal van de hoorzittingen .....	II-1645
3. Niet-overlegging van het verslag van de Raadadviseur-auditeur .....	II-1647
4. Verzoeksters bijzondere positie in de administratieve procedure .....	II-1648
De vaststelling van de inbreuk .....	II-1649
1. De feitelijke vaststellingen .....	II-1650
I — De periode van november 1977 tot eind 1978 of begin 1979 .....	II-1650
A — Bestreden handeling .....	II-1650
B — Argumenten van partijen .....	II-1650
C — Beoordeling door het Gerecht .....	II-1651
II — De periode van eind 1978 of begin 1979 tot eind 1982 of begin 1983 .....	II-1653

\* Procestaal: Italiaans.

A — Het stelsel van periodieke bijeenkomsten .....	II-1653
a) Bestreden handeling .....	II-1653
b) Argumenten van partijen .....	II-1653
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1656
B — De prijsinitiatieven .....	II-1660
a) Bestreden handeling .....	II-1660
b) Argumenten van partijen .....	II-1660
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1661
C — De maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven .....	II-1663
a) Bestreden handeling .....	II-1663
b) Argumenten van partijen .....	II-1664
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1665
D — Streefhoeveelheden en quota .....	II-1667
a) Bestreden handeling .....	II-1667
b) Argumenten van partijen .....	II-1669
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1671
2. De toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag .....	II-1680
A — Juridische kwalificatie .....	II-1680
a) Bestreden handeling .....	II-1680
b) Argumenten van partijen .....	II-1683
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1684

B — Mededingingbeperkend gevolg .....	II-1688
a) Bestreden handeling .....	II-1688
b) Argumenten van partijen .....	II-1688
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1689
C — Ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten .....	II-1690
a) Bestreden handeling .....	II-1690
b) Argumenten van partijen .....	II-1691
c) Beoordeling door het Gerecht .....	II-1691
3. Conclusie .....	II-1692
De toerekening van de inbreuk aan verzoekster .....	II-1692
De motivering .....	II-1696
De geldboete .....	II-1699
1. De verjaring .....	II-1699
2. De duur van de inbreuk .....	II-1700
3. De zwaarte van de inbreuk .....	II-1700
A — De beperkte rol van verzoekster .....	II-1700
B — De grootte van verzoekster op de polypropyleenmarkt .....	II-1701
C — De inaanmerkingneming van de gevolgen van de inbreuk .....	II-1703
D — De inaanmerkingneming van de verliesgevende toestand van de markt .....	II-1705
E — Het ontbreken van een eerdere inbreuk .....	II-1707
F — De overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging .....	II-1708
De kosten .....	II-1709

In zaak T-6/89,

**Enichem Anic SpA**, vennootschap naar Italiaans recht, gevestigd te Palermo (Italië), vertegenwoordigd door G. Guarino en M. Siragusa, advocaten te Rome, G. Arcidiacono, advocaat te Milaan, en G. Scassellati Sforzolini, advocaat te Bologna, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg ten kantore van Arendt en Harles, advocaten aldaar, Avenue Marie-Thérèse 4,

verzoekster,

tegen

**Commissie van de Europese Gemeenschappen**, vertegenwoordigd door haar juridisch hoofdadviseur A. McClellan en haar juridisch adviseur G. Marengo als gemachtigden, domicilie gekozen hebbende te Luxemburg bij R. Hayder, representant van de juridische dienst, Centre Wagner, Kirchberg,

verweerster,

betreffende een beroep tot nietigverklaring van de beschikking van de Commissie van 23 april 1986 inzake een procedure op grond van artikel 85 EEG-Verdrag (IV/31.149-Polypropyleen, PB 1986, L 230, blz. 1),

wijst

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

samengesteld als volgt: J. L. Cruz Vilaça, president, R. Schintgen, D. A. O. Edward, H. Kirschner en K. Lenaerts, rechters,

advocaat-generaal: B. Vesterdorf

griffier: H. Jung

gezien de stukken en na de mondelinge behandeling die heeft plaatsgevonden van 10 tot en met 15 december 1990,

gehoord de conclusie van de advocaat-generaal ter terechtzitting van 10 juli 1991,

het navolgende

## Arrest

### De feiten

- 1 De onderhavige zaak heeft betrekking op een beschikking waarbij de Commissie vijftien polypropyleenproducenten een boete heeft opgelegd wegens schending van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag. Het produkt waarop de bestreden beschikking (hierna: de beschikking) betrekking heeft, is een van de voornaamste bulk thermoplastische polymeren. Polypropyleen wordt door de producenten verkocht aan verwerkers, die er eindprodukten of halffabrikaten van maken. De grootste polypropyleenproducenten hebben een assortiment van meer dan honderd verschillende kwaliteiten, die voor zeer uiteenlopende uiteindelijke gebruiksdoeleinden toepassing vinden. De belangrijkste basiskwaliteiten van polypropyleen zijn: raffia, homopolymeer injection moulding, copolymeer injection moulding, high impact copolymeer en folie. Alle ondernemingen tot welke de onderhavige beschikking is gericht, zijn belangrijke petrochemische fabrikanten.
  
- 2 De Westeuropese markt voor polypropyleen wordt bijna geheel bevoorraad door in Europa gevestigde produktiefaciliteiten. Vóór 1977 werd de markt bevoorraad door tien producenten, te weten Montedison (later Montepolimeri SpA, die op haar beurt Montedipe SpA is geworden), Hoechst AG, Imperial Chemical Industries PLC en Shell International Chemical Company Ltd (de „grote vier”), te zamen goed voor 64% van de markt, Enichem Anic SpA in Italië, Rhône-Poulenc SA in Frankrijk, Alcludia in Spanje, Chemische Werke Hüls en BASF AG in Duitsland en Chemie Linz AG in Oostenrijk. Nadat de duur van de hoofdoctrooien van Montedison was verstreken, dienden zich in 1977 zeven nieuwe producenten in West-Europa aan: Amoco en Hercules Chemicals NV in België, ATO Chimie SA en Solvay & Cie SA in Frankrijk, SIR in Italië, DSM NV in Nederland en Taqsa in Spanje. Saga Petrokjemi AS & Co., een Noorse onderneming, begon haar activiteiten midden 1978, en Petrofina SA in 1980. De komst van deze nieuwe producenten met een nominale capaciteit van ongeveer 480 000 ton leidde tot een aanzienlijke toename van de in West-Europa aanwezige produktiecapaciteit, die gedurende verschillende jaren niet gepaard ging met een overeenkomstige stijging van de vraag. Dit had een lage bezettingsgraad van de produktiecapaciteit tot gevolg, die echter tussen 1977 en 1983 geleidelijk weer aantrok, namelijk van 60 tot 90%. Volgens de beschikking waren vraag en aanbod vanaf 1982 weer ongeveer in evenwicht. Dit neemt volgens de beschikking evenwel niet weg, dat de polypropyleenmarkt over het grootste deel van de onderzochte periode (1977-1983) werd gekenmerkt door hetzij een geringe rentabiliteit, hetzij aanzienlijke verliezen, die met name te wijten waren aan hoge vaste kosten en een stijging van de kosten van de

grondstof, propyleen. Volgens punt 8 van de beschikking had Montepolimeri in 1983 18% van de Europese polypropyleenmarkt in handen, hadden Imperial Chemical Industries PLC, Shell International Chemical Company Ltd en Hoechst AG elk een marktaandeel van 11%, nam Hercules Chemicals NV iets minder dan 6% voor haar rekening, waren ATO Chimie SA, BASF AG, DSM NV, Chemische Werke Hüls, Chemie Linz AG, Solvay & Cie SA en Saga Petrokjemi AS & Co. elk goed voor 3 à 5% en had Petrofina SA een marktaandeel van ongeveer 2%. Er zou een aanzienlijke handel in polypropyleen tussen de Lid-Statens hebben bestaan, omdat elk van de destijds in de Gemeenschap gevestigde producenten het produkt in de meeste, zometer alle Lid-Statens verkocht.

- 3 Enichem Anic SpA (hierna: Anic) was een van de producenten die vóór 1977 de markt bevoorraden. Zij was op de polypropyleenmarkt een middelgrote producent met een marktaandeel tussen 2,7 en 4,2%. In de lente van 1983 verliet zij de markt na haar polypropyleenafdeling eind oktober 1982 aan Montepolimeri SpA te hebben verkocht.
- 4 Op 13 en 14 oktober 1983 voerden ambtenaren van de Commissie krachtens artikel 14, lid 3, van verordening nr. 17 van de Raad van 6 februari 1962, eerste verordening over de toepassing van de artikelen 85 en 86 van het EEG-Verdrag (PB 1962, blz. 204, hierna: verordening nr. 17), tegelijkertijd verificaties uit bij de volgende ondernemingen die polypropyleen vervaardigen en de gemeenschappelijke markt bevoorraden:
  - ATO Chimie SA, thans Atochem (hierna: ATO);
  - BASF AG (hierna: BASF);
  - DSM NV (hierna: DSM);
  - Hercules Chemicals NV (hierna: Hercules);
  - Hoechst AG (hierna: Hoechst);
  - Chemische Werke Hüls (hierna: Hüls);
  - Imperial Chemical Industries PLC (hierna: ICI);

- Montepolimeri SpA, thans Montedipe (hierna: Monte);
- Shell International Chemical Company Ltd (hierna: Shell);
- Solvay & C<sup>ie</sup> SA (hierna: Solvay);
- BP Chimie (hierna: BP).

Er werden geen verificaties verricht bij Rhône-Poulenc SA (hierna: Rhône-Poulenc) en bij Enichem Anic SpA.

- 5 Na deze verificaties verzocht de Commissie genoemde ondernemingen krachtens artikel 11 van verordening nr. 17 om inlichtingen (hierna: het verzoek om inlichtingen). Een zelfde verzoek werd ook gericht tot de volgende ondernemingen:

- Amoco;
- Chemie Linz AG (hierna: Linz);
- Saga Petrokjemi AS & Co., thans een onderdeel van Statoil (hierna: Statoil);
- Petrofina SA (hierna: Petrofina);
- Enichem Anic SpA (hierna: Anic).

De in Oostenrijk gevestigde onderneming Linz betwistte de bevoegdheid van de Commissie en weigerde op het verzoek te antwoorden. Overeenkomstig artikel 14, lid 2, van verordening nr. 17 verrichtten ambtenaren van de Commissie vervolgens verificaties bij Anic en bij Saga Petrochemicals UK Ltd, de Engelse dochtermaatschappij van Saga, alsmede bij de verkoopkantoren van Linz in het Verenigd Koninkrijk en de Bondsrepubliek Duitsland. Rhône-Poulenc werd niet om inlichtingen verzocht.

- 6 Op grond van het in het kader van die verificaties en verzoeken om inlichtingen verzamelde materiaal kwam de Commissie tot de slotsom, dat de betrokken fabrikanten tussen 1977 en 1983 in strijd met artikel 85 EEG-Verdrag in het kader van een reeks „prijsinitiatieven” regelmatig richtprijzen hadden vastgesteld en een systeem van jaarlijkse controles van de verkochte hoeveelheden hadden opgezet, ten einde de beschikbare markt op basis van overeengekomen percentages of hoeveelheden onder elkaar te verdelen. Derhalve besloot de Commissie op 30 april 1984 de procedure van artikel 3, lid 1, van verordening nr. 17, in te leiden en deed zij in mei van hetzelfde jaar een schriftelijke mededeling van punten van bezwaar toekomen aan alle genoemde ondernemingen, behalve Anic en Rhône-Poulenc. Alle adressaten dienden schriftelijke opmerkingen in.
- 7 Op 24 oktober 1984 had de door de Commissie aangewezen Raadadviseur-auditeur een ontmoeting met de juridisch adviseurs van de adressaten van de mededeling van de punten van bezwaar, ten einde bepaalde procedureafspraken te maken voor de in het kader van de administratieve procedure geplande hoorzitting, die op 12 november 1984 zou aanvangen. Tijdens die bijeenkomst kondigde de Commissie bovendien aan, dat zij, gelet op de argumenten die de ondernemingen in hun antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar hadden aangevoerd, hun weldra verdere documenten zou sturen ter aanvulling van het bewijsmateriaal betreffende de toepassing van prijsinitiatieven, waarover zij reeds beschikten. Zo zond zij de juridisch adviseurs van de ondernemingen op 31 oktober 1984 een bundel documenten bestaande uit kopieën van door de fabrikanten aan hun verkoopkantoren gezonden prijsinstructies alsmede uit notities met samenvattingen van die documenten. Ten einde de inachtneming van het zakengeheim te waarborgen, had de Commissie een aantal voorwaarden gesteld, waarvan de voornaamste was, dat de verkoopafdelingen van de ondernemingen de betrokken documenten niet onder ogen mochten krijgen. De advocaten van verscheidene ondernemingen weigerden die voorwaarden te aanvaarden en zonden de documenten vóór de hoorzitting terug.
- 8 Gelet op de in de schriftelijke antwoorden op de mededeling van de punten van bezwaar verstrekte informatie, besloot de Commissie ook Anic en Rhône-Poulenc in de procedure te betrekken. Daartoe deed zij hun op 25 oktober 1984 een mededeling van punten van bezwaar toekomen die in grote lijnen overeenkwam met die welke naar de vijftien andere ondernemingen was gestuurd.
- 9 Een eerste reeks hoorzittingen vond plaats van 12 tot en met 20 november 1984. In die periode werden alle ondernemingen gehoord, met uitzondering van Shell (die had geweigerd aan de hoorzittingen deel te nemen), Anic, ICI en Rhône-Poulenc (die van mening waren, dat zij hun dossier niet hadden kunnen voorbereiden).



- 10 Tijdens die eerste reeks hoorzittingen weigerden verscheidene ondernemingen in te gaan op de punten die aan de orde waren gesteld in de stukken die hun op 31 oktober 1984 waren toegezonden. Zij voerden hiertoe aan, dat de Commissie de zaak een heel andere draai had gegeven en dat zij toch ten minste in de gelegenheid moesten worden gesteld om schriftelijke opmerkingen te maken. Andere ondernemingen voerden aan, dat zij onvoldoende tijd hadden gehad om de betrokken stukken vóór de hoorzitting te bestuderen. Op 28 november 1984 zonden de advocaten van BASF, DSM, Hercules, Hoechst, ICI, Linz, Monte, Petrofina en Solvay de Commissie een gezamenlijk schrijven, waarin zij de genoemde bezwaren uiteenzetten. Bij schrijven van 4 december 1984 verklaarde Hüls, dat zij zich bij dit standpunt aansloot.
- 11 Om die redenen deed de Commissie de ondernemingen op 29 maart 1985 een nieuwe reeks documenten toekomen, waarin door de ondernemingen aan hun verkoopkantoren gezonden prijsinstructies en -tabellen voorkwamen, alsmede een samenvatting van het bewijsmateriaal in verband met elk prijsinitiatief waaromtrent documenten beschikbaar waren. De ondernemingen werden uitgenodigd om opmerkingen te maken, zowel schriftelijk als tijdens een nieuwe reeks hoorzittingen. De Commissie deelde mee, dat de oorspronkelijke beperkingen met betrekking tot de openbaarmaking van het materiaal aan de verkoopafdelingen, werden ingetrokken.
- 12 In een ander schrijven van dezelfde datum reageerde de Commissie op het door de advocaten aangevoerde argument, dat zij het gestelde kartel juridisch niet duidelijk had afgebakend in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag, en nodigde zij de ondernemingen uit om schriftelijke en mondelinge opmerkingen te maken.
- 13 Een tweede reeks hoorzittingen vond plaats van 8 tot en met 11 juli 1985 en op 25 juli 1985. Anic, ICI en Rhône-Poulenc dienden in deze tweede periode opmerkingen in; de andere ondernemingen (met uitzondering van Shell) maakten opmerkingen ten aanzien van de punten die de Commissie in de twee brieven van 29 maart 1985 aan de orde had gesteld.
- 14 Het concept van het proces-verbaal van de hoorzittingen werd, te zamen met de andere relevante stukken, op 19 november 1985 aan de leden van het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities (hierna: het Adviescomité), en op 25 november daaraanvolgend aan de ondernemingen gezonden. Het Adviescomité bracht zijn advies uit tijdens zijn 170e bijeenkomst, op 5 en 6 december 1985.

- 15 Aan het einde van deze procedure gaf de Commissie de litigieuze beschikking van 23 april 1986, waarvan het dispositief luidt als volgt:

*„Artikel 1*

Anic SpA, ATO Chemie SA (thans Atochem), BASF AG, DSM NV, Hercules Chemicals NV, Hoechst AG, Chemische Werke Hüls (thans Hüls AG), ICI plc, Chemische Werke Linz, Montepolimeri SpA (thans Montedipe), Petrofina SA, Rhône-Poulenc SA, Shell International Chemical Company Ltd, Solvay & Cie en Saga Petrokjemii AG & Co. (thans deel uitmakend van Statoil) hebben inbreuk gemaakt op artikel 85, lid 1, van het EEG-Verdrag, door deel te nemen:

- in het geval van Anic, vanaf omstreeks november 1977 tot een tijdstip tegen het einde van 1982 of in het begin van 1983,
- in het geval van Rhône-Poulenc, vanaf omstreeks november 1977 tot einde 1980,
- in het geval van Petrofina, van 1980 tot ten minste november 1983,
- in het geval van Hoechst, ICI, Montepolimeri en Shell, vanaf omstreeks halverwege 1977 tot ten minste november 1983,
- in het geval van Hercules, Linz, [Solvay] en Saga, vanaf omstreeks november 1977 tot ten minste november 1983,
- in het geval van ATO, vanaf ten minste 1978 tot ten minste november 1983,
- in het geval van BASF, DSM en Hüls, vanaf een tijdstip tussen 1977 en 1979 tot ten minste november 1983,

aan een midden 1977 gesloten overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedragingen krachtens welke de producenten die polypropyleen op het grondgebied van de EEG aanbieden:

- a) met elkaar in contact traden en regelmatig (vanaf begin 1981, tweemaal per maand) in een reeks geheime vergaderingen bijeenkwamen om hun commercieel beleid te bespreken en te bepalen;
- b) van tijd tot tijd voor de verkoop van het produkt in elke Lid-Staat van de EEG ,richt'- (of minimum)prijzen bepaalden;
- c) verschillende maatregelen overeenkwamen waarmee de toepassing van dergelijke richtprijzen moest worden vergemakkelijkt, met inbegrip van (hoofdzakelijk) tijdelijke beperkingen van de produktie, de uitwisseling van gedetailleerde informatie over hun leveringen, het houden van plaatselijke vergaderingen, en tegen het einde van 1982 een systeem van ,account management' bedoeld om prijsverhogingen voor individuele klanten toe te passen;
- d) gelijktijdig hun prijzen verhoogden met het oog op de toepassing van de genoemde richtprijzen;
- e) de markt verdeelden door aan elke producent een jaarlijks doel of ,quotum' voor de verkoop toe te kennen (1979, 1980 en voor ten minste een gedeelte van 1983) of bij gebreke van een definitieve zich over het gehele jaar uitstrekende overeenkomst door van de producenten een beperking te eisen van hun verkoop in elke maand in vergelijking met een voorafgaande periode (1981, 1982).

## *Artikel 2*

De in artikel 1 genoemde ondernemingen moeten de genoemde inbreuken onverwijld beëindigen (indien zij dit niet reeds hebben gedaan) en zich voortaan onthouden van overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die hetzelfde of een soortgelijk doel of gevolg kunnen hebben, met inbegrip van enigerlei uitwisseling van informatie van het type dat gewoonlijk onder het zakelijke geheim valt en waardoor de deelnemers rechtstreeks of zijdelings in kennis worden gesteld van de produktie, leveranties, voorraden, verkoopprijzen, kosten of investeringen of van iedere uitdrukkelijke of stilzwijgende overeenkomst of onderling afgestemde gedraging met betrekking tot prijzen of het verdelen van de markten in de EEG. Elke regeling voor de uitwisseling van algemene informatie waaraan de producenten deelnemen (zoals bij voorbeeld Fides) zal op een wijze worden toegepast dat daarvan elke informatie is uitgesloten waaruit het gedrag van individuele producenten kan worden afgeleid; de ondernemingen onthouden zich meer in het bijzonder van de onderlinge uitwisseling van enigerlei aanvullende informatie die voor de mededinging relevant is en niet onder een dergelijke regeling valt.

*Artikel 3*

Aan de in deze beschikking genoemde ondernemingen worden wegens de in artikel 1 vastgestelde inbreuken de volgende geldboeten opgelegd:

- i) Anic SpA, 750 000 ECU, dat is 1 103 692 500 LIT;
- ii) Atochem, 1 750 000 ECU, dat is 11 973 325 FF;
- iii) BASF AG, 2 500 000 ECU, dat is 5 362 225 DM;
- iv) DSM NV, 2 750 000 ECU, dat is 6 657 640 HFL;
- v) Hercules Chemicals NV, 2 750 000 ECU, dat is 120 569 620 BFR;
- vi) Hoechst AG, 9 000 000 ECU, dat is 19 304 010 DM;
- vii) Hüls AG, 2 750 000 ECU, dat is 5 898 447,50 DM;
- viii) ICI PLC, 10 000 000 ECU; dat is 6 447 970 UKL;
- ix) Chemische Werke Linz, 1 000 000 ECU, dat is 1 471 590 000 LIT;
- x) Montedipe, 11 000 000 ECU, dat is 16 187 490 000 LIT;
- xi) Petrofina SA, 600 000 ECU, dat is 26 306 100 BFR;
- xii) Rhône-Poulenc SA, 500 000 ECU, dat is 3 420 950 FF;
- xiii) Shell International Chemical Company Ltd, 9 000 000 ECU, dat is 5 803 173 UKL;

xiv) Solvay & C<sup>ie</sup>, 2 500 000 ECU, dat is 109 608 750 BFR;

xv) Statoil Den Norske Stats Oljeselskap AS (die nu Saga Petrokjemi omvat),  
1 000 000 ECU, dat is 644 797 UKL.

*Artikelen 4 en 5*

*(omissis)*"

- 16 Op 8 juli 1986 werd de ondernemingen de definitieve tekst van het proces-verbaal van de hoorzittingen met de door hen verlangde wijzigingen, toevoegingen en weglatingen toegezonden.

### **Het procesverloop**

- 17 Bij verzoekschrift, neergelegd ter griffie van het Hof op 31 juli 1986, heeft verzoekster het onderhavige beroep tot nietigverklaring van de beschikking ingesteld. Dertien van de veertien andere adressaten van de beschikking hebben eveneens beroep tot nietigverklaring ingesteld (zaken T-1/89 tot en met T-4/89 en T-7/89 tot en met T-15/89).
- 18 De schriftelijke procedure is geheel voor het Hof afgewikkeld.
- 19 Bij beschikking van 15 november 1989 heeft het Hof de onderhavige zaak alsmede de dertien andere zaken krachtens artikel 14 van het besluit van de Raad van 24 oktober 1988 tot instelling van een Gerecht van eerste aanleg van de Europese Gemeenschappen (hierna: besluit van de Raad van 24 oktober 1988) naar het Gerecht verwezen.
- 20 Krachtens artikel 2, lid 3, van het besluit van de Raad van 24 oktober 1988 heeft de president van het Gerecht een advocaat-generaal aangewezen.

- 21 Bij schrijven van 3 mei 1990 heeft de griffier van het Gerecht partijen uitgenodigd voor een informele bijeenkomst ten einde de organisatie van de mondelinge behandeling vast te leggen. Deze bijeenkomst heeft plaatsgevonden op 28 juni 1990.
- 22 Bij schrijven van 9 juli 1990 heeft de griffier van het Gerecht partijen verzocht, opmerkingen te maken over de eventuele voeging van de zaken T-1/89 tot en met T-4/89 en T-6/89 tot en met T-15/89 voor de mondelinge behandeling. Geen der partijen heeft hiertegen bezwaar gemaakt.
- 23 Bij beschikking van 25 september 1990 heeft het Gerecht genoemde zaken wegens hun verknochtheid voor de mondelinge behandeling gevoegd overeenkomstig artikel 43 van het Reglement voor de procesvoering van het Hof, dat toen ingevolge artikel 11, derde alinea, van het besluit van de Raad van 24 oktober 1988 van overeenkomstige toepassing was op de procedure voor het Gerecht.
- 24 Bij beschikking van 15 november 1990 heeft het Gerecht zich uitgesproken over de door verzoeksters in de zaken T-2/89, T-3/89, T-9/89, T-11/89, T-12/89 en T-13/89 ingediende verzoeken om vertrouwelijke behandeling, waarin het gedeeltelijk heeft bewilligd.
- 25 Bij tussen 9 oktober en 29 november 1990 ter griffie van het Gerecht neergelegde brieven hebben partijen geantwoord op de hun bij brieven van de griffier van 19 juli door het Gerecht gestelde vragen.
- 26 Gelet op de antwoorden op zijn vragen heeft het Gerecht, op rapport van de rechter-rapporteur en gehoord de advocaat-generaal, besloten zonder instructie tot de mondelinge behandeling over te gaan.
- 27 Tijdens de van 10 tot en met 15 december 1990 gehouden terechtzitting zijn partijen in hun pleidooien gehoord en hebben zij vragen van het Gerecht beantwoord.
- 28 De advocaat-generaal is in zijn conclusie gehoord ter terechtzitting van 10 juli 1991.

## Conclusies van partijen

29 Enichem Anic concludeert dat het het Gerecht behage:

- 1) de beschikking van de Commissie van 23 april 1986 (IV/31.149-Polypropyleen), voor zover zij verzoekster betreft, geheel of ten dele nietig te verklaren;
- 2) subsidiair, de aan verzoekster opgelegde geldboete te schrappen of te vermindern;
- 3) de Commissie in de kosten, vergoedingen en honoraria te verwijzen.

De Commissie concludeert dat het het Gerecht behage:

- het beroep te verwerpen;
- verzoekster in de kosten te verwijzen.

## Ten gronde

30 Verzoeksters middelen dienen in de hierna beschreven volgorde te worden onderzocht: in de eerste plaats de middelen inzake de schending van het recht van verweer: de Commissie zou in de mededeling van de punten van bezwaar niet alle bezwaren hebben geformuleerd die zij later, in de beschikking, tegen verzoekster heeft aangevoerd, en zou verzoekster aldus een collectieve aansprakelijkheid hebben toegeschoven (1), het definitieve proces-verbaal van de hoorzittingen zou aan de leden van de Commissie noch aan die van het Adviescomité zijn overgelegd (2), verzoekster zou het verslag van de Raadadviseur-auditeur niet hebben ontvangen (3) en de Commissie zou geen rekening hebben gehouden met verzoeksters bijzondere positie in de administratieve procedure (4); in de tweede plaats de middelen inzake de vaststelling van de inbreuk, die enerzijds betrekking hebben op de door de Commissie vastgestelde feiten (1) en anderzijds op de toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag op die feiten (2): de Commissie zou de inbreuk niet correct hebben gekwalificeerd (A), zou het mededingingsbeperkend gevolg verkeerd hebben beoordeeld (B) en zou de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten verkeerd hebben ingeschat (C); in de derde plaats de middelen inzake de toerekening van de inbreuk aan verzoekster; in de vierde plaats de middelen inzake de motivering van de beschikking; en in de vijfde plaats de middelen inzake

de vaststelling van de geldboete: de geldboete zou ten dele verjaard zijn (1) en niet in verhouding staan tot de duur (2) en de zwaarte (3) van de gestelde inbreuk.

## Het recht van verweer

### 1. *Nieuwe punten van bezwaar en collectieve aansprakelijkheid*

- 31 Verzoekster betoogt, dat de Commissie in de beschikking bezwaren tegen haar heeft aangevoerd die niet in de individuele mededeling van de punten van bezwaar waren geformuleerd; het gaat inzonderheid om de in artikel 1, sub c, van de beschikking genoemde bezwaren. De Commissie heeft niet het recht, verzoekster aansprakelijkheid toe te schuiven voor deelneming aan het kartel in het algemeen en die aansprakelijkheid derhalve indirect uit te breiden tot gedragingen waardoor het kartel gestalte heeft gekregen, doch die verzoekster niet rechtstreeks kunnen worden toegerekend. Verzoekster kan dus niet aansprakelijk worden geacht voor de in artikel 1, sub c, van de beschikking genoemde gedragingen, die, naar de Commissie zelf toegeeft, haar niet rechtstreeks kunnen worden toegerekend.
- 32 Om die reden is de aan verzoekster toegeschoven aansprakelijkheid niet in overeenstemming met de jegens haar bewezen feiten en evenmin met de in de mededeling van de punten van bezwaar geformuleerde grieven, ook al houdt men rekening met het algemene deel van deze mededeling; hierbij mag immers niet uit het oog worden verloren, dat in dit algemene deel het kader wordt aangegeven waarbinnen de gedragingen van elke onderneming moeten worden gesitueerd, zodat slechts de punten waarin Anic met name wordt genoemd, als inzonderheid tot haar gericht kunnen worden beschouwd, met uitzondering van de passages waarin enkel sprake is van andere producenten.
- 33 Daarbij komt dat, ook al wordt dit door de Commissie ontkend, de beschikking suggereert en impliceert, dat Anic op dezelfde voet als de andere betrokken ondernemingen aan alle in artikel 1 genoemde acties heeft deelgenomen.
- 34 Volgens de Commissie berust dit argument op een weloverwogen onjuiste lezing van artikel 1 van de beschikking. De Commissie heeft in die bepaling niet gesteld, dat verzoekster aan alle aldaar genoemde acties heeft deelgenomen, maar enkel



dat zij betrokken was bij een tussen polypropyleenproducenten gesloten kartel dat door die acties gestalte heeft gekregen. In de beschikking wordt verzoekster, net als de andere ondernemingen, niet aansprakelijk gesteld voor een samenstel van afzonderlijke inbreuken, maar voor één enkele inbreuk, namelijk de deelneming aan een overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die erop gericht waren de polypropyleenprijzen te ondersteunen; die samenspanning heeft gestalte gekregen in verschillende maatregelen die te zamen één enkele inbreuk vormen.

- 35 Wanneer de deelneming aan het kartel vaststaat, kan de daaruit voortvloeiende aansprakelijkheid enkel betrekking hebben op het kartel in zijn geheel. De aansprakelijkheid van een bij het kartel betrokken onderneming is niet afhankelijk van het bewijs van de feitelijke deelneming van die onderneming aan elk van de op de verwezenlijking van het gemeenschappelijke doel gerichte acties. Daarom behoefde in artikel 1, naast de duur van de deelneming van elke onderneming aan het kartel, niet tevens de graad van feitelijke deelneming van de onderneming aan de verschillende ter uitvoering van het kartel genomen initiatieven te worden aangegeven.
- 36 Het Gerecht stelt vast, dat alle in artikel 1, sub c, van de beschikking genoemde bezwaren in de algemene of de individuele mededeling van de punten van bezwaar zijn genoemd. Zo worden de tijdelijke produktiebeperkingen in de punten 67 en 79 en de uitwisseling van gedetailleerde gegevens over de leveringen in de punten 97 en 101 van de algemene mededeling van de punten van bezwaar behandeld; de deelneming aan de plaatselijke bijeenkomsten wordt in punt 2, sub b, van de individuele mededeling van de punten van bezwaar besproken; en ten slotte komt het systeem van „account management” in de punten 85 tot en met 89 van de algemene mededeling van de punten van bezwaar aan de orde.
- 37 De inhoud van de algemene mededeling van de punten van bezwaar kan aan alle adressaten van de beschikking, waaronder verzoekster, individueel worden tegenovergeworpen, tenzij in die mededeling of in de individuele mededeling van de punten van bezwaar uitdrukkelijk het tegenovergestelde wordt gezegd. Vaststaat evenwel, dat dit, wat bedoelde bezwaren betreft, niet het geval is voor verzoekster.

- 38 Bovendien wordt in de tekst zelf van de algemene mededeling van de punten van bezwaar — met de name in de punten 1 en 5 — verklaard, dat alle daar beschreven gedragingen aan alle adressaten van die mededeling worden verweten.
- 39 Bijgevolg zijn de in artikel 1, sub c, van de beschikking genoemde bezwaren verzoekster op passende wijze ter kennis gebracht en vormen zij derhalve geen nieuwe bezwaren.
- 40 De vraag, of de Commissie in haar beschikking deze bezwaren met betrekking tot verzoekster heeft gehandhaafd en, zo ja, of zij de tot staving van die bezwaren aangevoerde feiten rechtens genoegzaam heeft bewezen, dient bij het onderzoek van de gegrondheid van de vaststelling van de inbreuk te worden behandeld. Hetzelfde geldt voor verzoeksters middel inzake de collectieve aansprakelijkheid die haar in de beschikking zou zijn toegeschoven.

## *2. Niet-overlegging van het proces-verbaal van de hoorzittingen*

- 41 Volgens verzoekster levert het feit, dat de leden van het Adviescomité, het met mededingingsaangelegenheden belaste lid van de Commissie noch de andere leden van de Commissie vóór hun beslissing over het definitieve proces-verbaal van de hoorzittingen beschikten, een procedurefout op.
- 42 De Commissie wijst erop, dat zowel de leden van het Adviescomité als die van de Commissie over het voorlopig proces-verbaal van de hoorzittingen beschikten en dat de definitieve tekst niet wezenlijk afweek van de voorlopige tekst.
- 43 Bovendien is zij niet verplicht het proces-verbaal aan de leden van het Adviescomité toe te sturen. De Lid-Statens hebben trouwens vertegenwoordigers gezonden naar de hoorzittingen, behalve Luxemburg en Griekenland, die geen vertegenwoordiger hebben gestuurd naar de tweede reeks hoorzittingen van de Commissie. Het proces-verbaal kon voor de leden van het Adviescomité derhalve slechts een geheugensteun zijn. De leden van de Commissie beschikten niet alleen over het

voorlopig proces-verbaal, maar ook over de opmerkingen die de ondernemingen daarover hadden gemaakt.

- 44 Aangezien de leden van de Commissie en van het Adviescomité met volledige kennis van zaken hebben kunnen oordelen, zou de beschikking niet anders hebben geluid indien de gestelde onregelmatigheid niet had plaatsgevonden en derhalve is die onregelmatigheid van ondergeschikt belang (arrest van het Hof van 10 juli 1980, zaak 30/78, Distillers Company, Jurispr. 1980, blz. 2229, r. o. 26, conclusie blz. 2290).
- 45 Het Gerecht stelt vast, dat volgens de rechtspraak van het Hof het voorlopig karakter van het aan het Adviescomité en de Commissie overgelegd proces-verbaal van de hoorzitting slechts een in de administratieve procedure begane fout — welke de beschikking waartoe zij leidt, onwettig kan maken — oplevert wanneer bedoelde tekst op zodanige wijze is geredigeerd dat bij de adressaten ervan dwaling op een punt van wezenlijk belang kan ontstaan (arrest van 15 juli 1970, zaak 44/69, Buchler, Jurispr. 1970, blz. 733, r. o. 17).
- 46 Met betrekking tot het aan de Commissie overgelegd proces-verbaal dient te worden opgemerkt, dat de Commissie het voorlopig proces-verbaal heeft ontvangen te zamen met de aan- en opmerkingen die de ondernemingen daarover hadden gemaakt, zodat moet worden aangenomen, dat de leden van de Commissie bij het geven van de beschikking op de hoogte waren van alle relevante gegevens van de zaak.
- 47 Wat het aan het Adviescomité overgelegd voorlopig proces-verbaal betreft, moet worden opgemerkt, dat verzoekster niet heeft aangegeven op welke punten dit proces-verbaal de hoorzittingen niet eerlijk en nauwkeurig heeft weergegeven, en dat zij derhalve niet feitelijk heeft aangetoond, dat de betrokken tekst op zodanige wijze was geredigeerd dat bij de leden van het Adviescomité dwaling op een punt van wezenlijk belang kon ontstaan.
- 48 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

### 3. *Niet-overlegging van het verslag van de Raadadviseur-auditeur*

- 49 Verzoekster betoogt, dat de eerbiediging van het recht van verweer eist, dat zij in kennis wordt gesteld van het verslag dat de Raadadviseur-auditeur uit hoofde van zijn mandaat aan de directeur-generaal Mededinging moet uitbrengen.
- 50 De Commissie antwoordt hierop, dat het verslag van de Raadadviseur-auditeur aan de directeur-generaal Mededinging, dat als verslag van een ambtenaar van de Commissie doorgaans mondeling wordt uitgebracht, deel uitmaakt van de interne besluitvorming van de Commissie en derhalve niet aan de ondernemingen kan worden overgelegd.
- 51 Bovendien voorziet het mandaat van de Raadadviseur-auditeur niet in enige bekendmaking van diens verslag.
- 52 Ten slotte zouden de vrijmoedigheid en de onafhankelijkheid van de Raadadviseur-auditeur in gevaar worden gebracht indien zijn opmerkingen niet vertrouwelijk zouden blijven. Dit wordt bevestigd door een beschikking van het Hof van 11 december 1986 (zaak 212/86 R, ICI, r. o. 5 tot en met 8, niet gepubliceerd in de Jurisprudentie), volgens welke het Hof bij zijn rechterlijke toetsing geen rekening dient te houden met het verslag van de Raadadviseur-auditeur.
- 53 Het Gerecht wijst erop, dat het recht van verweer niet eist, dat de ondernemingen waartegen een procedure krachtens artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag is ingeleid, de gelegenheid krijgen opmerkingen te maken over het verslag van de Raadadviseur-auditeur, dat een zuiver intern document van de Commissie is. Het Hof heeft dienaangaande geoordeeld, dat dit verslag voor de Commissie slechts de waarde van een niet-bindend advies heeft en dat het in die omstandigheden geen enkel element van beslissing bevat waarmee de gemeenschapsrechter bij de uitoefening van zijn toetsingsrecht rekening dient te houden (beschikking van 11 december 1986, zaak 212/86 R, reeds aangehaald, r. o. 5 tot en met 8). Het recht van verweer is immers rechtens genoegzaam geëerbiedigd wanneer de verschillende bij de opstelling van de eindbeschikking betrokken instanties naar behoren op de hoogte zijn gebracht van hetgeen de ondernemingen op de hun door de Commis-

sie meegedeelde punten van bezwaar hebben geantwoord, en van de bewijselementen die de Commissie tot staving van deze punten van bezwaar heeft aangevoerd (arrest van het Hof van 9 november 1983, zaak 322/81, Michelin, Jurispr. 1983, blz. 3461, r. o. 7).

- 54 In dit verband moet worden opgemerkt, dat het verslag van de Raadadviseur-auditeur niet is bedoeld om het betoog van de ondernemingen aan te vullen of te corrigeren, en evenmin om nieuwe punten van bezwaar te formuleren of nieuw bewijsmateriaal tegen de ondernemingen aan te dragen.
- 55 Derhalve kunnen de ondernemingen aan de eerbiediging van het recht van verweer niet het recht ontnemen om te eisen dat het verslag van de Raadadviseur-auditeur hun voor het maken van opmerkingen wordt overgelegd (zie het arrest van het Hof van 17 januari 1984, gevoegde zaken 43/82 en 63/82, VBVB en VBBB, Jurispr. 1984, blz. 19, r. o. 25).
- 56 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

#### 4. *Verzoeksters bijzondere positie in de administratieve procedure*

- 57 Verzoekster wijst erop, dat zij bij de administratieve procedure is betrokken op een ogenblik dat deze reeds liep. Zij verkeerde derhalve in zoverre in een bijzondere positie, dat zij niet volledig op de hoogte was van de tot dan gevoerde discussies.
- 58 Het Gerecht stelt vast, dat verzoekster niet heeft aangegeven op welk punt haar bijzondere positie in de administratieve procedure haar de mogelijkheid zou hebben ontnomen om op de manier die haar het beste leek, haar standpunt kenbaar te maken over het samenstel van bezwaren die de Commissie in de aan verzoekster gezonden mededelingen van de punten van bezwaar jegens deze laatste heeft geformuleerd, alsmede over de bewijselementen die de Commissie tot staving van die bezwaren in die mededelingen heeft vermeld of er als bijlage heeft bijgevoegd.

- 59 Dat verzoekster de eerste reeks hoorzittingen niet heeft bijgewoond, heeft haar niet belet, haar standpunt over de tot haar gerichte bezwaren tijdig kenbaar te maken, en zij kan zich derhalve niet met succes beroepen op het feit dat zij niet in kennis is gesteld van de discussies die tevoren tussen de Commissie en andere ondernemingen waren gevoerd.
- 60 Mitsdien heeft verzoeksters bijzondere positie in de administratieve procedure niet tot een schending van het recht van verweer geleid, en moet het middel derhalve worden afgewezen.

### De vaststelling van de inbreuk

- 61 Volgens punt 80, eerste alinea, van de beschikking zijn de producenten die in de EEG polypropyleen verkochten, vanaf 1977 partij geweest bij een geheel complex van stelsels, regelingen en maatregelen waartoe in het kader van een systeem van periodieke bijeenkomsten en voortdurende contacten werd besloten. De algemene opzet van de producenten — aldus punt 80, tweede alinea, van de beschikking — was bijeen te komen om overeenstemming te bereiken over specifieke onderwerpen.
- 62 In deze omstandigheden moet om te beginnen worden nagegaan, of de Commissie haar feitelijke vaststellingen over de perioden van november 1977 tot eind 1978 of begin 1979 (I) en van eind 1978 of begin 1979 tot eind 1982 of begin 1983 (II) met betrekking tot het stelsel van periodieke bijeenkomsten (A), de prijsinitiatieven (B), de maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven (C) en de vaststelling van streefhoeveelheden en quota (D) rechtens genoegzaam heeft bewezen; daarbij zullen achtereenvolgens de inhoud van de bestreden handeling (a), de argumenten van partijen (b) en de beoordeling door het Gerecht (c) worden gegeven. Vervolgens wordt de toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag op die feiten onderzocht.

## 1. *De feitelijke vaststellingen*

I — De periode van november 1977 tot eind 1978 of begin 1979

A — Bestreden handeling

- 63 Volgens de beschikking (punt 78, vierde alinea) trad het stelsel van periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten rond eind 1977 in werking, maar is het niet mogelijk precies te achterhalen, op welke datum elk van de producenten deze bijeenkomsten begon bij te wonen. Anic, een van de producenten van wie niet is bewezen dat zij het initiatief van december 1977 „steunden”, geeft toe de bijeenkomsten vanaf het begin te hebben bijgewoond.
- 64 Volgens punt 105, eerste en tweede alinea, van de beschikking kan de precieze datum waarop iedere producent aan de regelmatige plenaire vergaderingen begon deel te nemen, niet met zekerheid worden vastgesteld. De datum waarop Anic, ATO, BASF, DSM en Hüls aan de regelingen begonnen deel te nemen, kan niet later dan 1979 zijn geweest, aangezien is gebleken dat deze vijf producenten allen betrokken waren bij de verdeling van de markt of de quotastelsels die in dat jaar voor het eerst van kracht waren.

B — Argumenten van partijen

- 65 Verzoekster betoogt, dat in de beschikking ten onrechte wordt gesteld dat zij vanaf november 1977 aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen. De Commissie heeft immers een verkeerde uitlegging gegeven aan het antwoord van Anic op het verzoek om inlichtingen [bijl. 27 bij de tot Monte gerichte individuele mededeling van de punten van bezwaar (hierna: bijl. i. b. Monte) waarnaar in de tot Anic gerichte individuele mededeling van de punten van bezwaar (hierna: bijl. i. b. Anic) wordt verwezen], waarin Anic had verklaard, dat de bijeenkomsten „tegen het einde van de jaren zeventig, zijn begonnen en dat haar deelneming „heel in het begin van de betrokken bijeenkomsten” kan worden gesitueerd. Verzoekster, die de documenten betreffende die periode niet meer in haar bezit had, heeft te goeder trouw geoordeeld, dat het begin van haar deelneming — dat zij in 1979 situeert — plaatsvond dicht bij het begin van de ontmoetingen van producenten, die volgens haar rond 1979, dat wil zeggen tegen het einde van de jaren zeventig, zijn begonnen.

- 66 Bovendien bevat de beschikking een innerlijke tegenspraak met betrekking tot het begin van haar deelneming. In punt 105 wordt Anic immers op dezelfde voet gesteld als ATO, BASF, DSM en Hüls, ofschoon wordt erkend dat er geen bewijzen zijn dat Anic vóór 1979 aan de inbreuk heeft deelgenomen. In het dispositief wordt Anic evenwel verweten, vanaf november 1977, doch ATO vanaf 1978 en BASF, DSM en Hüls vanaf een tijdstip tussen 1977 en 1979, aan de inbreuk te hebben deelgenomen.
- 67 De Commissie verklaart, dat uit de duidelijke bekentenis van Anic in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen blijkt, dat deze omstreeks november 1977 aan de bijeenkomsten van producenten is beginnen deelnemen.
- 68 Anic kan niet van die bekentenis terugkomen, temeer daar zij in repliek als reden voor die ommezwaai heeft gegeven, dat zij ten tijde van haar antwoord op het verzoek om inlichtingen niet in het bezit was van de documenten van de Commissie, hetgeen erop wijst dat zij haar antwoord heeft aangepast aan de bewijselementen waarover de Commissie beschikte.

### C — Beoordeling door het Gerecht

- 69 Het Gerecht stelt vast dat de Commissie, gelijk zij ter terechtzitting heeft erkend, voor de deelneming van verzoekster aan de bijeenkomsten in de betrokken periode geen ander bewijs heeft dan het antwoord van deze laatste op het verzoek om inlichtingen (bijl. 27 i. b. Monte). In dit antwoord staat te lezen:

„Incontri fra i produttori europei di polipropilene sono iniziati negli anni 70 intorno al termine di quel periodo. Non siamo in grado di stabilire con precisione la data in cui è iniziata la partecipazione dell'Anic, ma riteniamo si collochi in un momento prossimo dell'inizio degli incontri stessi.”

(„De bijeenkomsten van Europese polypropyleenproducenten zijn tegen het einde van de jaren zeventig begonnen. Wij kunnen niet precies vaststellen op welke datum Anic is beginnen deelnemen, maar dit moet heel in begin van die bijeenkomsten zijn geweest.”)



- 70 Verzoeksters antwoord kan niet als een duidelijke bekentenis van deelneming aan de bijeenkomsten vanaf november 1977 worden beschouwd. Verzoekster geeft immers een letterlijke en door de context bepaalde uitlegging van haar antwoord, die volstrekt aannemelijk is en wordt bevestigd door het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen (bijl. 8 a. b.). In dit laatste antwoord wordt immers gezegd, dat de bijeenkomsten van „bosses” en „experts” eind 1978 of begin 1979 zijn begonnen en dat Anic in de periode tussen 1979 en 1983 waarin zij op de markt aanwezig was, dat wil zeggen na de periode waar het hier om gaat, regelmatig aan die bijeenkomsten heeft deelgenomen.
- 71 Verder biedt ook de twijfel die de Commissie in de beschikking zelf (punt 105, tweede alinea) heeft geuit waar zij verklaart, dat de datum waarop Anic, ATO, BASF, DSM en Hüls aan de regelingen begonnen deel te nemen, niet later dan 1979 kan zijn geweest, steun aan de uitlegging die verzoekster van haar antwoord op het verzoek om inlichtingen heeft gegeven.
- 72 Die twijfel komt ook tot uiting in de tot verzoekster gerichte individuele mededeling van de punten van bezwaar, waarin de Commissie het antwoord van Anic op het verzoek om inlichtingen gewoon heeft overgenomen zonder te zeggen, welke uitlegging zij van plan was daaraan te geven ter zake van de vaststelling van de precieze datum van het begin van de deelneming van Anic aan de bijeenkomsten, alsmede in de algemene mededeling van de punten van bezwaar, waarin de Commissie verzoeksters naam niet heeft genoemd met betrekking tot de vóór 1979 gehouden bijeenkomsten.
- 73 Uit het voorgaande volgt, dat de Commissie geen enkel feitelijk bewijselement kan aanvoeren waaruit blijkt dat Anic vóór eind 1978 of begin 1979 aan de inbreuk heeft deelgenomen, en dat zij deze deelneming derhalve niet rechtens genoegzaam heeft bewezen.

## II — De periode van eind 1978 of begin 1979 tot eind 1982 of begin 1983

### A — Het stelsel van periodieke bijeenkomsten

#### a) Bestreden handeling

- 74 In de punten 18, derde alinea, 78, vierde alinea, en 105, tweede alinea, van de beschikking wordt verzoekster verweten, aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten te hebben deelgenomen door het geregeld bijwonen van de bijeenkomsten tot midden of eind 1982 (punten 19, eerste alinea, en 78, zevende alinea), toen zij haar deelneming stopzette wegens de reorganisatie van de Italiaanse petrochemische industrie en de verkoop van haar polypropyleenafdeling aan Monte.
- 75 Volgens punt 21 van de beschikking hadden deze periodieke bijeenkomsten vooral ten doel, richtprijzen en verkoophoeveelheden vast te stellen en toezicht te houden op de naleving daarvan door de producenten.

#### b) Argumenten van partijen

- 76 Verzoekster geeft toe, dat zij de bijeenkomsten omstreeks 1979 is begonnen bijwonen, doch wijst erop, dat de enige bijeenkomst waarvan door de Commissie is bewezen dat zij eraan heeft deelgenomen, een bijeenkomst uit januari 1981 is (bijl. 17 a. b.), en dat zij haar deelneming aan de bijeenkomsten waarschijnlijk begin 1982 wegens de situatie van de Italiaanse petrochemische industrie heeft stopgezet, zoals uit verschillende verslagen van in 1982 gehouden bijeenkomsten blijkt. Dienaangaande staat in het verslag van een bijeenkomst van 13 mei 1982 (bijl. 24 a. b.) te lezen, dat Anic en SIR niet meer komen, terwijl van andere producenten gewoon wordt gezegd dat zij afwezig waren. Uit het verslag van een bijeenkomst van 2 september 1982 (bijl. 30 a. b.) blijkt ook, dat Anic niet meer kwam opdagen en als een storend element werd beschouwd, hetgeen wordt bevestigd door het verslag van een bijeenkomst van 2 november 1982 (bijl. 32 a. b.). Anic heeft zich vergist, waar zij in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen (bijl. 27 i. b. Monte) meende te kunnen verklaren dat zij in oktober 1982 aan een bijeenkomst heeft deelgenomen. In de beschikking zelf geeft de Commissie overigens toe, dat Anic „sedert ongeveer het midden of het einde van 1982” de bijeenkomsten niet meer bijwoonde (punt 19 van de beschikking).

- 77 De vermelding van haar naam in als bijlage bij de verslagen van de bijeenkomsten gevoegde tabellen en lijsten vormt geen doorslaggevend bewijs van haar aanwezigheid op de bijeenkomsten. Uit de vergelijking van al deze in de tabellen opgenomen vermeldingen blijkt immers duidelijk, dat die vermeldingen steeds dezelfde zijn, zowel voor de periode waarin Anic de bijeenkomsten lijkt te hebben bijgewoond als voor de periode waarin zij zeker niet aanwezig was.
- 78 Bovendien wordt Anic in vele van deze tabellen in één adem met SIR genoemd alsof het om één enkele onderneming zou gaan, ofschoon er tussen deze twee ondernemingen een felle concurrentie woedde en Anic nooit zou hebben aanvaard dat de indruk wordt gewekt dat zij en SIR één enkele onderneming vormen.
- 79 Zij heeft in de betrokken periode overigens slechts passief aan de bijeenkomsten deelgenomen en de documenten die de Commissie overlegt om het tegendeel te bewijzen, te weten als bijlage bij de verslagen van de bijeenkomsten van de producenten gevoegde tabellen en lijsten waarin Anic in één adem met SIR wordt genoemd, vormen geen afdoend bewijs.
- 80 Verder wordt Anic in de verslagen van de bijeenkomsten, bij voorbeeld in die van de bijeenkomsten van 21 september en 2 november 1982 (bijl. 30 en 32 a. b.), voorgesteld als een storend element waarop pressie moet worden uitgeoefend. Dit bewijst dat zij op de markt een zelfstandige en op concurrentie gerichte houding aannam.
- 81 Verzoekster verklaart, slechts nu en dan een bijeenkomst te hebben bijgewoond, terwijl het door de Commissie geformuleerde bezwaar als bestanddeel van de inbreuk het bewijs van een regelmatige aanwezigheid op de bijeenkomsten vereist. De beschikking bevat dienaangaande op twee punten een innerlijke tegenspraak: in punt 18 wordt gezegd, dat Anic regelmatig aan de bijeenkomsten deelnam, doch in punt 37, tweede alinea, wordt zij niet onder de vaste deelnemers aan de bijeenkomsten genoemd; in punt 33, derde alinea, wordt slechts melding gemaakt van de aanwezigheid van Anic op de twee bijeenkomsten van januari 1981, terwijl in tabel 3 bij de beschikking wordt gezegd, dat er tussen september 1979 en september 1983 wel 55 bijeenkomsten hebben plaatsgevonden.

82 De Commissie geeft als haar mening te kennen, dat Anic vanaf midden of eind 1982 niet meer aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen. Deze opvatting berust op het antwoord van Anic op het verzoek om inlichtingen, waarin staat te lezen:

„Ci risulta che l'ultima partecipazione dell'Anic a una riunione di quel tipo dati del mese di ottobre 1982 a Zurigo.”

(„Het komt ons voor dat de in oktober 1982 te Zürich gehouden bijeenkomst de laatste bijeenkomst van dit soort is waaraan Anic heeft deelgenomen.”)

Deze bekentenis wordt bevestigd door de omstandigheid, dat Anic in september 1982 heeft deelgenomen aan de vaststelling van de quota voor 1983, zoals blijkt uit twee bij ICI aangetroffen documenten (bijl. 73 en 76 a. b.).

83 Bovendien kan verzoekster niet worden vrijgepleit door de aangehaalde verslagen van de bijeenkomsten van 13 mei, 21 september en 2 november 1982 (bijl. 24, 30 en 32 a. b.), waarin staat te lezen „Anic/SIR no longer come” („Anic/SIR komen niet meer”), „Anic were seen as a problem” („Anic werd als een probleem beschouwd”), „pressure was needed” („er moest pressie worden uitgeoefend”) op Anic en „Anic were alleged to be a nuisance” („Anic werd als een lastpost aangemerkt”), daar inachtneming van het kartel niet mag worden verward met deelneming daaraan en die verslagen betrekking hebben op een periode waarin verzoekster de bijeenkomsten begon te verzuimen.

84 Wie deelneemt aan bijeenkomsten die tot doel hebben richtprijzen of quota vast te stellen, kan later niet tot zijn verdediging aanvoeren, dat hij op die bijeenkomsten een zuiver passieve houding heeft aangenomen. Het onderscheid tussen loutere aanwezigheid op de bijeenkomsten en aanvaarding van de op die bijeenkomsten genomen besluiten is irrelevant. Immers, zelfs een passieve aanwezigheid op de bijeenkomsten volstaat om de concurrenten in de waan te brengen dat de deelnemer zich ertoe verbindt de gezamenlijk vastgestelde marsroute te volgen, en om hem aan kritiek van zijn concurrenten bloot te stellen wanneer hij van die route afwijkt.

- 85 Dat Anic slechts nu en dan een bijeenkomst bijwoonde, wordt trouwens tegengesproken door het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen (bijl. 8 a. b.) waarin verzoekster onder de vaste deelnemers aan de bijeenkomsten wordt gerangschikt. Het is slechts vanaf midden 1982 en niet vanaf begin 1982, dat Anic bijeenkomsten begon te verzuimen. Dat de Commissie niet in staat is een nauwkeurige lijst op te stellen van de bijeenkomsten waaraan Anic heeft deelgenomen, is te wijten aan het feit dat Anic, in tegenstelling tot de andere producenten, niet meer in het bezit was van de reisopdrachten van haar naar de bijeenkomsten gestuurde personeelsleden.
- 86 Volledigheidshalve zij opgemerkt dat, anders dan verzoekster stelt, Anic en SIR in heel wat documenten niet te zamen worden genoemd.

### c) Beoordeling door het Gerecht

- 87 Uit verzoeksters antwoord op het verzoek om inlichtingen (bijl. 27 i. b. Monte) in samenhang met het antwoord van ICI op hetzelfde verzoek (bijl. 8 a. b.) blijkt, dat de Commissie rehtens genoegzaam heeft aangetoond, dat Anic vanaf eind 1978 of begin 1979 aan de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten heeft deelgenomen.
- 88 Wat het begin van Anic's deelneming aan de bijeenkomsten betreft, wordt verzoekster, anders dan twee andere producenten, in het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen gerangschikt onder degenen die vanaf 1979 regelmatig aan de bijeenkomsten van „bosses” en „experts” deelnamen. Dit antwoord moet aldus worden uitgelegd, dat daaruit blijkt dat verzoekster van in den beginne heeft deelgenomen aan het stelsel van bijeenkomsten van „bosses” en „experts”, dat eind 1978 of begin 1979 is ingesteld.
- 89 Het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen wordt op dit punt bevestigd door de uitlegging die verzoekster onder verwijzing naar punt 105, tweede alinea, van de beschikking in haar bij het Gerecht ingediende memories van haar eigen antwoord op het verzoek om inlichtingen heeft gegeven. Verzoekster heeft immers verklaard, dat de enige tijdsaanduiding waaromtrent zekerheid bestaat met betrek-

king tot het begin van haar gestelde deelneming aan de bijeenkomsten, het jaar 1979 is.

- 90 Wat het einde van Anic's deelneming aan de bijeenkomsten betreft, heeft de Commissie in de punten 19, eerste alinea, en 78, zevende alinea, van de beschikking erkend, dat er twijfel bestaat over de juiste datum, en heeft zij in haar bij het Gerecht ingediende memories toegegeven, dat verzoekster vanaf mei 1982 de bijeenkomsten is beginnen verzuimen. Verder heeft zij ter terechtzitting erkend, dat Anic in september 1982 de facto niet meer aan de bijeenkomsten deelnam.
- 91 Verder blijkt uit het verslag van de bijeenkomst van 13 mei 1982 (bijl. 24 a. b.), dat op die bijeenkomst is verklaard dat Anic niet meer kwam. Die verklaring wordt bevestigd door de verslagen van de later gehouden bijeenkomsten, waarin Anic niet meer als deelnemer wordt genoemd; een uitzondering daarop vormt het verslag van de bijeenkomst van 9 juni 1982 (bijl. 25 a. b.), waaruit blijkt dat verzoekster de opsteller van dit verslag precieze cijfers over haar verkopen in april en mei 1982 heeft gegeven.
- 92 Met betrekking tot verzoeksters deelneming aan een bijeenkomst in oktober 1982 moet worden vastgesteld, dat verzoekster, na in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen te hebben verklaard dat zij aan die bijeenkomst had deelgenomen, thans stelt dat die verklaring waarschijnlijk op een vergissing berust, hetgeen zij ook al in haar antwoord op de mededeling van de punten van bezwaar had gezegd.
- 93 Dienaangaande blijkt uit de tekst zelf van het verslag van de betrokken bijeenkomst (bijl. 31 a. b.), dat Anic, anders dan zij tijdens de bijeenkomst van 9 juni 1982 had gedaan, op die bijeenkomst, net als de Spaanse producenten, Hercules, Amoco en BP, geen gegevens over haar verkoop in september 1982 heeft verstrekt, aangezien naast haar cijfers, net als naast die van bovengenoemde producenten, de vermelding „est.” staat, hetgeen kennelijk „raming” betekent.

- 94 Bijgevolg moet worden vastgesteld, dat verzoekster in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen verkeerdelijk heeft verklaard dat zij aan de bijeenkomst van 6 oktober 1982 had deelgenomen.
- 95 Met betrekking tot de regelmaat van verzoeksters deelneming aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten heeft de Commissie uit het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen terecht geconcludeerd, dat Anic tussen eind 1978 of begin 1979 en midden 1982 regelmatig aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen.
- 96 De Commissie heeft zich op basis van het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen, dat door talrijke verslagen van bijeenkomsten is bevestigd, ook terecht op het standpunt gesteld, dat tijdens de periode waarin verzoekster nog op de markt aanwezig was, de bijeenkomsten vooral ten doel hadden, richtprijzen en verkoophoeveelheden vast te stellen. In dat antwoord komen namelijk de volgende passages voor: „Target prices' for the basic grade of each principal category of polypropylene as proposed by producers from time to time since 1 January 1979 are set forth in Schedule (...)” en „A number of proposals for the volume of individual producers were discussed at meetings” [„De ‚richtprijzen’ die vanaf 1 januari 1979 van tijd tot tijd door de producenten voor de basiskwaliteit van elk van de belangrijkste categorieën polypropyleen zijn voorgesteld, zijn weergegeven in bijlage (...)” en „Een aantal voorstellen betreffende de hoeveelheden van individuele producenten werd tijdens de bijeenkomsten besproken”].
- 97 Waar ICI in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen verklaart, dat er vanaf eind 1978 of begin 1979 naast de bijeenkomsten van „bosses” ook bijeenkomsten van „experts” op het gebied van marketing plaatsvonden, kan uit dat antwoord bovendien worden opgemaakt, dat de discussies over de vaststelling van richtprijzen en verkoophoeveelheden steeds concretere en preciezere vormen aannamen, terwijl de „bosses” zich in 1978 ertoe hadden beperkt, het idee van de richtprijzen uit te werken.

98 Daarbij komt, dat de Commissie uit het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen, waarin staat te lezen:

„Only ‚Bosses’ and ‚Experts’ meetings came to be held on a monthly basis (...) By late 1978/early 1979 it was determined that the ‚ad hoc’ meetings of Senior Managers should be supplemented by meetings of lower level managers with more marketing knowledge.”

[„Alleen de bijeenkomsten van ‚bosses’ en ‚experts’ vonden maandelijks plaats (...) Eind 1978/begin 1979 werd besloten, dat de ‚ad hoc’-bijeenkomsten van Senior Managers moesten worden aangevuld met bijeenkomsten van lagere managers die meer wisten van marketing.”],

mocht afleiden, dat die bijeenkomsten, gezien het feit dat zij hetzelfde karakter en hetzelfde doel hadden, deel uitmaakten van een stelsel van periodieke bijeenkomsten.

99 Verder zij opgemerkt, dat Anic’s stelling dat zij slechts passief aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen, met name wordt tegengesproken door het feit, dat zij gegevens over haar maandelijks verkoophoeveelheden heeft verstrekt, bij voorbeeld tijdens de bijeenkomst van 9 juni 1982 (bijl. 25 a. b.), en door de vermelding van haar naam in verschillende tabellen (bijl. 55 tot en met 62) waarvan de inhoud — onder meer door verzoekster — moet zijn verstrekt in het kader van bijeenkomsten waaraan deze heeft deelgenomen. In hun antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht hebben de meeste verzoeksters immers erkend, dat de bij ICI, ATO en Hercules gevonden tabellen niet hadden kunnen worden opgesteld op basis van de statistieken van het Fides-systeem voor de uitwisseling van gegevens, en ICI heeft in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen met betrekking tot een van die tabellen opgemerkt, dat „the source of information for actual historic figures in this table would have been the producers themselves” („de in deze tabel opgenomen reeds gerealiseerde cijfers moeten wel afkomstig zijn van de producenten zelf”).

100 Uit bovenstaande overwegingen volgt, dat de Commissie rechtens genoegzaam heeft bewezen, dat verzoekster tussen eind 1978 of begin 1979 en midden 1982 regelmatig heeft deelgenomen aan de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten, dat die bijeenkomsten inzonderheid ten doel hadden richtprijzen en kwantitatieve verkoopdoelen vast te stellen en stelselmatig plaatsvonden en dat



verzoekster niet louter passief aan die bijeenkomsten heeft deelgenomen. De Commissie heeft evenwel niet rechtens genoegzaam aangetoond, dat verzoekster ook na midden 1982 nog aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen.

## B — De prijsinitiatieven

### a) Bestreden handeling

101 Volgens de beschikking (punten 28 tot en met 46) zijn er in de betrokken periode in elk geval vijf prijsinitiatieven geweest, gericht op het stelselmatig vaststellen van richtprijzen: het eerste van juli tot en met december 1979, het tweede van januari tot en met mei 1981, het derde van augustus tot en met december 1981, het vierde in juni en juli 1982 en het vijfde van september tot en met november 1982.

102 In punt 33 van de beschikking wordt verzoekster in dit verband slechts met name genoemd onder de deelnemers aan twee in januari 1981 gehouden bijeenkomsten waarop werd besloten, dat de in december 1980 op basis van een raffiaprijs van 1,75 DM/kg voor 1 februari 1981 afgesproken prijsstijging moest worden doorgevoerd. Deze prijsstijging zou in twee etappes gebeuren: de aanvankelijk afgesproken prijsstijging zou, zoals gepland, op 1 februari van toepassing worden en met ingang van 1 maart zou een nieuwe prijsverhoging „zonder uitzondering” worden toegepast.

103 Volgens punt 77, tweede alinea, van de beschikking heeft verzoekster weliswaar geen prijsinstructies verstrekt, maar blijkt uit de verslagen van de bijeenkomsten en uit andere bescheiden, dat Anic regelmatig heeft deelgenomen aan de bijeenkomsten waarop de prijsinitiatieven werden besproken en goedgekeurd.

### b) Argumenten van partijen

104 Verzoekster ontkent niet met zoveel woorden, dat zij aan de prijsinitiatieven heeft deelgenomen, doch betoogt, dat de Commissie niet heeft bewezen dat zij aan die initiatieven heeft deelgenomen. De Commissie toont niet aan dat zij aan deze of gene bijeenkomst heeft deelgenomen en heeft geen door verzoekster aan haar verkoopkantoren gegeven prijsinstructies gevonden.

105 Zij voert aan, dat de door haar toegepaste prijzen steeds afweken van de richtprijzen, dat zij nooit prijslijsten voor polypropyleen heeft gehad en dat de door haar verkoopkantoren toegepaste prijzen het resultaat waren van een zelfstandige beoordeling van de markt met inachtneming van de mededingingsregels.

106 De Commissie leidt verzoeksters deelneming aan de prijsinitiatieven af uit de omstandigheid dat deze heeft deelgenomen aan bijeenkomsten waarop vooral de vaststelling van richtprijzen aan de orde was.

107 Dat zij niet meer bewijzen heeft kunnen vinden, is te wijten aan het feit, dat Anic geen enkel document betreffende deze periode heeft bewaard. Anic kan haar aansprakelijkheid evenwel niet ontlopen door gewoon het bestaan van enig schriftelijk spoor van prijsinstructies te ontkennen, terwijl zij niet loochent aan de bijeenkomsten van producenten te hebben deelgenomen

108 Het feit dat de verschillende producenten na afloop van deze bijeenkomsten gelijklopende prijsinstructies hebben gegeven, toont aan dat het niet om louter informatieve bijeenkomsten ging, maar dat deze bijeenkomsten tot doel hadden, het marktgedrag van de producenten ter zake van de prijzen te coördineren.

### c) Beoordeling door het Gerecht

109 Uit de verslagen van de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten blijkt, dat de aan die bijeenkomsten deelnemende producenten de in de beschikking genoemde prijsinitiatieven zijn overeengekomen. Zo staat in het verslag van twee bijeenkomsten van januari 1981 (bijl. 17 a. b.) te lezen:

„Whilst all the evidence pointed to actual prices not reaching the previous target levels in February it was agreed that the DM 1.75 target should remain and that DM 2.00 should be introduced without exception in March.”

(„Hoewel alles erop wees dat de eerder vastgestelde richtprijzen in februari niet zouden worden gehaald, werd overeengekomen de richtprijs van 1,75 DM te handhaven en in maart zonder uitzondering een prijs van 2,00 DM toe te passen.”)

- 110 Aangezien rechtens genoegzaam is bewezen, dat verzoekster die bijeenkomsten vanaf eind 1978 of begin 1979 tot midden 1982 regelmatig heeft bijgewoond, kan deze niet verklaren, dat zij de daar overeengekomen, geplande en gevolgde prijsinitiatieven niet heeft gesteund, zonder bewijzen te verstrekken die deze verklaring kunnen staven. Bij gebreke van dergelijke bewijzen is er immers geen enkele reden om aan te nemen dat verzoekster die initiatieven, anders dan de overige deelnemers aan de bijeenkomsten, niet heeft gesteund.
- 111 Tot staving van haar stelling, dat zij de overeengekomen prijsinitiatieven niet heeft gesteund, heeft verzoekster twee punten aangevoerd, te weten ten eerste dat haar deelneming aan de bijeenkomsten louter passief was en ten tweede dat zij bij het bepalen van haar prijsgedrag op de markt geen rekening heeft gehouden met de resultaten van de bijeenkomsten en dat, zo haar reactie tot op zekere hoogte gelijkliep met die van de andere producenten, dit te wijten was aan de evolutie van de prijs van de grondstof en aan het feit dat een kleine producent op een door „de grote vier” gedomineerde markt niet anders kan.
- 112 Geen van beide punten kan worden aanvaard als bewijs voor verzoeksters stelling, dat zij de overeengekomen prijsinitiatieven niet heeft gesteund. De Commissie heeft immers rechtens genoegzaam bewezen, dat verzoekster niet louter passief aan de bijeenkomsten heeft deelgenomen, zodat verzoeksters eerste punt feitelijke grondslag mist. Wat het tweede punt betreft, moet allereerst worden opgemerkt, dat zelfs indien dit feitelijk juist mocht blijken, het verzoeksters betrokkenheid bij de vaststelling van richtprijzen tijdens de bijeenkomsten niet zou ontzenuwen, doch hooguit zou aantonen dat deze aan de tijdens de bijeenkomsten gemaakte afspraken geen uitvoering heeft gegeven. In de beschikking wordt overigens nergens gesteld, dat de door verzoekster toegepaste prijzen altijd overeenkwamen met de tijdens de bijeenkomsten overeengekomen richtprijzen, waaruit blijkt dat in de beschikking het bewijs van verzoeksters betrokkenheid bij de vaststelling van deze richtprijzen evenmin wordt gebaseerd op het feit, dat deze aan de tijdens de bijeenkomsten gemaakte afspraken uitvoering zou hebben gegeven.
- 113 Dat de Commissie geen door verzoekster gegeven prijsinstructies heeft kunnen vinden en derhalve niet beschikt over het bewijs dat deze de betrokken prijsinitiatieven ten uitvoer heeft gelegd of haar gedrag daarop heeft afgestemd, doet verder niets af aan de vaststelling dat verzoekster aan die prijsinitiatieven heeft deelgenomen.

114 Bovendien mocht de Commissie uit het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen (bijl. 8 a. b.), waarin staat te lezen:

„Target prices' for the basic grade of each principal category of polypropylene as proposed by producers from time to time since 1 January 1979 are set forth in Schedule (...)"

[„De ‚richtprijzen' die vanaf 1 januari 1979 van tijd tot tijd door de producenten voor de basiskwaliteit van elk van de belangrijkste categorieën polypropyleen zijn voorgesteld, zijn weergegeven in bijlage (...)"],

afleiden, dat die initiatieven deel uitmaakten van een stelsel van vaststelling van richtprijzen.

115 Uit het voorgaande volgt, dat de Commissie rechtens genoegzaam heeft bewezen dat verzoekster een van de polypropyleenproducenten was die wilsovereenstemming hebben bereikt met betrekking tot de in de punten 29 tot en met 39 van de beschikking genoemde prijsinitiatieven, en dat die initiatieven stelselmatig zijn genomen. Daar zij evenwel niet rechtens genoegzaam heeft aangetoond, dat verzoekster in de tweede helft van 1982 aan de periodieke bijeenkomsten heeft deelgenomen, heeft zij evenmin rechtens genoegzaam aangetoond, dat verzoekster aan het in de punten 40 tot en met 46 van de beschikking genoemde prijsinitiatief heeft deelgenomen.

C — De maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven

a) Bestreden handeling

116 In de beschikking (artikel 1, sub c, en punt 27; zie ook punt 42) wordt verzoekster verweten, met de overige producenten verschillende maatregelen te zijn overeengekomen waarmee de toepassing van de richtprijzen moest worden vergemakkelijkt, zoals tijdelijke beperkingen van de produktie, uitwisseling van gedetailleerde informatie over haar leveringen, het houden van plaatselijke vergaderingen, en, vanaf september 1982, een systeem van „account management", bedoeld om prijsverhogingen voor individuele klanten toe te passen.

117 Wat het systeem van „account management” betreft, waarvan de latere bijgeschaafde vorm vanaf december 1982 bekend stond als „account leadership”, werd verzoekster — evenals alle andere producenten — aangewezen als coördinator of „leader” voor ten minste één belangrijke klant. Dit betekende, dat zij de contacten van die klant met diens leveranciers in het geheim moest coördineren. In het kader van genoemd systeem werden klanten aangewezen in België, Italië, Duitsland en het Verenigd Koninkrijk en werd voor elk van hen een „coördinator” benoemd. In december 1982 werd een meer algemene aanvaarding van het systeem voorgesteld, waarbij een „account leader” werd benoemd, die de prijsbewegingen zou leiden, bespreken en organiseren. De andere producenten die geregeld met de klanten zaken deden, stonden bekend als „betwisters” en zouden met de „account leader” samenwerken bij offertes aan de betrokken klant. Ten einde de „account leader” en de „betwisters” te „beschermen” moesten alle andere fabrikanten die door de klant werden benaderd, hogere prijzen dan de nagestreefde richtprijs noemen. ICI beweert, dat de regeling na slechts enkele maanden instortte wegens gedeeltelijke en ondoeltreffende toepassing. Uit volledige aantekeningen van de op 3 mei 1983 gehouden bijeenkomst blijkt echter, aldus de beschikking, dat op die bijeenkomst uitgebreide besprekingen plaatsvonden over afzonderlijke klanten, over de aan dezen door elke fabrikant opgegeven of op te geven prijzen en over de geleverde of bestelde hoeveelheden.

#### b) Argumenten van partijen

118 Verzoekster betoogt, dat moeilijk valt in te zien wat de Commissie bedoelt wanneer zij haar verwijt te hebben deelgenomen aan een tijdelijke produktiebeperking, aan een uitwisseling van gedetailleerde gegevens over de leveringen en aan de organisatie van plaatselijke bijeenkomsten. De Commissie beschikt over geen enkel bewijs ter zake van haar deelneming aan die verschillende activiteiten. Verzoekster heeft haar feitelijke produktiecapaciteit immers steeds maximaal benut, behoudens de lagere produktie te wijten aan stakingen en technische bedrijfsstoringen in 1980 en 1981; in de door een personeelslid van ICI opgestelde verslagen van bijeenkomsten wordt slechts melding van de marktaandeelen, die nagenoeg steeds voor Anic en SIR te zamen worden genoemd, doch niet van gegevens betreffende de leveringen van Anic; ten slotte wordt in de beschikking niets gezegd over verzoeksters deelneming aan plaatselijke bijeenkomsten en er wordt zelfs niet gesteld, dat er in Italië plaatselijke bijeenkomsten hebben plaatsgevonden.

119 Met betrekking tot het systeem van „account management” voert verzoekster aan, dat dit systeem is ingevoerd in een periode waarin zij niet meer aan de bijeenkomsten deelnam.

120 De Commissie antwoordt hierop, dat de bezwaren betreffende een tijdelijke produktiebeperking en plaatselijke bijeenkomsten in de punten 71 en 43 van de algemene mededeling van de punten van bezwaar worden genoemd en dat naar de uitwisseling van gedetailleerde gegevens over de leveringen wordt verwezen in de punten 56 tot en met 59 van de beschikking, waar het gaat over de tijdelijke maatregelen ter beperking van de verkoophoeveelheden in 1981 en 1982. Verder heeft zij verzoekster nooit enige aansprakelijkheid voor het systeem van „account management” willen toeschrijven en om die reden wordt dit systeem in de mededeling van de punten van bezwaar dan ook niet genoemd.

### c) Beoordeling door het Gerecht

121 Het Gerecht is van oordeel, dat punt 27 van de beschikking, gelet op punt 26, tweede alinea, niet aldus moet worden uitgelegd, dat daarin elk van de producenten wordt verweten, zich individueel te hebben verbonden alle daar genoemde maatregelen te nemen, doch wel in die zin, dat elk der producenten wordt verweten, op diverse bijeenkomsten met de andere producenten te hebben besloten tot een aantal — in de beschikking genoemde — maatregelen, waarmee gunstige omstandigheden voor een prijsverhoging moesten worden geschapen, in het bijzonder door het aanbod van polypropyleen kunstmatig te verminderen, waarbij de uitvoering van deze maatregelen elk afzonderlijk in onderlinge overeenstemming werd verdeeld over de verschillende producenten met inachtneming van hun specifieke situatie.

122 Vaststaat, dat de Commissie er niet in is geslaagd, rechtens genoegzaam aan te tonen dat verzoekster heeft deelgenomen aan de bijeenkomsten waarop dit samenstel van maatregelen is vastgesteld [inzonderheid de bijeenkomsten van 13 mei, 2 en 21 september en 2 december 1982 (bijl. 24, 29, 30 en 33 a. b.)] en dus evenmin rechtens genoegzaam heeft aangetoond dat verzoekster met dit samenstel van maatregelen heeft ingestemd.

123 Hieruit volgt in de eerste plaats dat verzoeksters deelneming aan het systeem van „account management” niet rechtens genoegzaam is aangetoond. In haar verweerschrift heeft de Commissie dienaangaande verklaard, dat zij Anic ter zake nooit enige aansprakelijkheid heeft willen toeschrijven. Het Gerecht stelt evenwel vast, dat een dergelijke beperking van de jegens verzoekster geformuleerde bezwaren uit de beschikking noch uit de mededeling van de punten van bezwaar blijkt. In de punten 19, eerste alinea, en 78, zevende alinea, van de beschikking liet de Commissie immers de mogelijkheid open, dat verzoekster ook in de tweede helft van 1982 aan de bijeenkomsten had deelgenomen, hetgeen impliceert, dat zij hoogst-

waarschijnlijk van oordeel was, dat verzoekster in dat geval ook had deelgenomen aan de in punt 27 genoemde maatregelen, die op die bijeenkomsten zijn vastgesteld en zonder uitzondering aan alle deelnemers aan de periodieke bijeenkomsten te last zijn gelegd. Met name in punt 85 van de algemene mededeling van de punten van bezwaar wordt gezegd, dat „de fabrikanten een regeling ontwierpen om de geprojecteerde prijsverhogingen toe te passen van klant tot klant” zonder dat in die mededeling of in de aan verzoekster gerichte individuele mededeling van de punten van bezwaar wordt gezegd, dat dit bezwaar niet geldt ten aanzien van verzoekster.

- 124 In de tweede plaats volgt hieruit, dat verzoeksters deelneming aan de produktiebeperkingen evenmin rechtens genoegzaam is aangetoond. In haar verweerschrift had de Commissie onder verwijzing naar punt 71 van de algemene mededeling van de punten van bezwaar (in feite ging het om de punten 67 en 79) dit bezwaar jegens verzoekster gehandhaafd, doch ter terechtzitting heeft zij verklaard, dat zij verzoekster nooit had verweten rechtstreeks bij dit marktgedrag betrokken te zijn geweest.
- 125 De Commissie heeft overigens verklaard, dat haar bezwaar betreffende de uitwisseling van gegevens over de verkopen — dat eveneens in punt 27 van de beschikking wordt genoemd — samenviel met het bezwaar inzake de quota voor 1981 en 1982 (artikel 1, sub e, van de beschikking); dit laatste bezwaar dient derhalve te zamen van eerstgenoemd bezwaar te worden onderzocht.
- 126 Verder heeft de Commissie ter terechtzitting verklaard, dat zij verzoekster niet had verweten aan plaatselijke bijeenkomsten te hebben deelgenomen. Verzoekster komt inderdaad niet voor onder de producenten jegens wie dit bezwaar in punt 20 van de beschikking is geformuleerd. Bijgevolg moet worden vastgesteld, dat dit punt in de bestreden handeling aan verzoekster niet te last wordt gelegd.
- 127 Uit het voorgaande volgt, dat de Commissie niet rechtens genoegzaam heeft aangetoond, dat verzoekster een van de polypropyleenproducenten was die wilsovereenstemming hebben bereikt met betrekking tot maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de in de beschikking genoemde prijsinitiatieven, voor zover verzoekster in de beschikking wordt verweten daaraan te hebben deelgenomen.

## D — Streefhoeveelheden en quota

## a) Bestreden handeling

- 128 Volgens de beschikking (punt 31, derde alinea) werd op de bijeenkomst van 26 en 27 september 1979 „erkend dat een strak quotasysteem van fundamenteel belang was”. In het verslag van die bijeenkomst werd ook verwezen naar een te Zürich voorgesteld of goedgekeurd plan om de maandelijks verkopen te beperken tot 80% van het over de eerste acht maanden van het jaar behaalde gemiddelde.
- 129 Punt 52 van de beschikking vermeldt nog, dat al vóór augustus 1982 diverse systemen waren toegepast om de markt onderling te verdelen. Ofschoon aan alle producenten procentuele aandelen van de naar schatting te verdelen handel werden toegewezen, werd in dit stadium vooraf nog geen systematische beperking van de totale produktie opgelegd. De ramingen van de totale markt, aldus de beschikking, moesten uiteraard permanent worden herzien en de verkopen van iedere producent, uitgedrukt in ton, moesten worden aangepast om in overeenstemming te blijven met het percentage waarop hij recht had.
- 130 Voor 1979 werden streefhoeveelheden (uitgedrukt in ton) vastgesteld, die, althans gedeeltelijk, waren gebaseerd op de werkelijke verkopen in de drie voorafgaande jaren. In bij ICI aangetroffen tabellen werd de „herziene streefhoeveelheid” voor iedere producent voor 1979 vergeleken met de werkelijk tijdens die periode in West-Europa verkochte hoeveelheden (punt 54 van de beschikking).
- 131 Volgens punt 55 van de beschikking werd eind februari 1980 door de fabrikanten overeenstemming bereikt over de streefhoeveelheden voor 1980, andermaal uitgedrukt in ton, waarbij werd uitgegaan van een geraamde markt van 1 390 000 ton. Bij ATO en ICI werd een aantal tabellen aangetroffen waarin de voor iedere producent voor 1980 „overeengekomen streefhoeveelheden” waren aangegeven. Aangezien de oorspronkelijke raming van de totale te verdelen markt te optimistisch bleek te zijn, moesten de quota van alle producenten worden verminderd om aan de totale jaarconsumptie van slechts 1 200 000 ton te worden aangepast. Behalve bij ICI en DSM kwamen de werkelijke verkopen bij de verschillende producenten in grote lijnen overeen met hun streefpercentage.
- 132 Volgens punt 56 van de beschikking werden over de verdeling van de markt voor 1981 langdurige en complexe onderhandelingen gevoerd. Tijdens de in januari



1981 gehouden bijeenkomsten werd overeengekomen, dat alle producenten, als tijdelijke maatregel om bij te dragen tot het welslagen van het prijsinitiatief van februari/maart, de maandelijkse verkopen zouden beperken tot een twaalfde van 85% van hun „streefhoeveelheid” voor 1980. Ter voorbereiding van een duurzamer quotasysteem deelde iedere producent de vergadering mee, welke hoeveelheid hij in 1981 hoopte te verkopen. Samengeteld overtroffen deze „aspiraties” echter ruimschoots de geraamde totale vraag. Ondanks verschillende door Shell en ICI ingediende compromisvoorstellen werd voor 1981 geen definitieve quotaovereenkomst bereikt. Als lapmiddel werd het quotum van iedere producent van het voorgaande jaar als theoretisch recht beschouwd en brachten de producenten iedere maand aan de vergadering verslag uit over hun werkelijke verkopen. Op die manier werd toezicht uitgeoefend op de feitelijke verkopen, als een correctie op de louter abstracte verdeling van de markt op grond van de quota voor 1980 (punt 57 van de beschikking).

- 133 Volgens punt 58 van de beschikking dienden de producenten voor 1982 ingewikkelde quotavoorstellen in, waarin werd getracht uiteenlopende factoren, zoals vroegere verkoopcijfers, marktaspiraties en de te verdelen capaciteit met elkaar te verzoenen. De totale te verdelen markt werd geschat op 1 450 000 ton. Enkele fabrikanten dienden gedetailleerde plannen in voor een verdeling van de markt, terwijl anderen slechts hun eigen aspiraties qua hoeveelheid bekendmaakten. Tijdens de bijeenkomst van 10 maart 1982 trachtten Monte en ICI een overeenkomst te bereiken. Volgens punt 58, laatste alinea, van de beschikking werd er echter, evenals in 1981, geen definitief akkoord bereikt en werden gedurende de eerste helft van het jaar de maandelijkse verkopen van iedere producent aan de vergadering meegedeeld en vergeleken met hun werkelijke procentuele marktaandeel in het voorgaande jaar. Volgens punt 59 van de beschikking werden de onderhandelingen met het oog op de vaststelling van een quotaovereenkomst voor 1983 tijdens de bijeenkomst van augustus 1982 voortgezet en voerde ICI over dit nieuwe systeem bilaterale gesprekken met elk van de fabrikanten. In afwachting van de invoering van een dergelijk quotasysteem moesten de fabrikanten echter in de tweede helft van 1982 streven naar een beperking van hun maandelijkse verkopen tot hetzelfde percentage van de totale markt als zij in de eerste zes maanden van 1982 werkelijk voor hun rekening hadden genomen. Zo bereikten de marktaandelen in 1982 een relatief evenwicht en bleven zij voor de meeste producenten stabiel in vergelijking met de vorige jaren.

- 134 Volgens punt 60 van de beschikking nodigde ICI voor 1983 elk der fabrikanten uit, zijn eigen ambities mee te delen en suggesties te doen over het percentage dat aan elk van de anderen zou moeten worden toegestaan. Zo deden Monte, Anic, ATO, DSM, Linz, Saga en Solvay — alsmede de Duitse producenten via BASF —, gedetailleerde voorstellen. De verschillende voorstellen werden vervolgens op

computer verwerkt, waarbij een gemiddelde werd berekend dat werd vergeleken met de individuele aspiraties van iedere fabrikant. Op basis daarvan kon ICI richtlijnen voor een nieuwe kaderovereenkomst voor 1983 voorstellen. Die voorstellen werden tijdens de in november en december 1982 gehouden bijeenkomsten besproken. Tijdens de bijeenkomst van 2 december 1982 werd een voorstel besproken dat in eerste instantie beperkt was tot het eerste kwartaal van 1983. Blijkens het door ICI opgestelde verslag van die bijeenkomst achtten ATO, DSM, Hoechst, Hüls, ICI, Monte, Solvay en Hercules de hun toegewezen quota „aanvaardbaar” (punt 63 van de beschikking). Dit wordt bevestigd door een notitie van een op 3 december 1982 tussen ICI en Hercules gevoerd telefoongesprek.

135 Volgens punt 77, tweede alinea, in fine, van de beschikking blijkt uit de bescheiden betreffende de quotaregelingen, dat verzoekster gedurende de hele periode dat zij op de polypropyleenmarkt actief bleef, ten volle bij die regelingen betrokken was; verder wordt in punt 78, zevende alinea, gezegd, dat verzoekster nog op zijn minst bij de quotaregeling voor het eerste kwartaal van 1983 betrokken was.

#### b) Argumenten van partijen

136 Met betrekking tot de periode van 1979 tot 1982 betoogt verzoekster, dat de door de Commissie genoemde tabellen (bijl. 55 tot en met 62 a. b.) niet door haarzelf, maar door derden zijn opgesteld, en derhalve slechts de opvatting van de opsteller weergeven; uit die tabellen kan derhalve niet met zekerheid worden geconcludeerd, dat Anic bij de opstelling ervan betrokken was of dat hetgeen er geschreven staat, klopt met de feiten.

137 De vermelding van haar naam in die verschillende tabellen vormt om twee redenen geen afdoend bewijs: enerzijds wijst niets erop, dat die tabellen het resultaat zijn van besprekingen tussen de producenten, en anderzijds worden Anic en SIR daar zowel met betrekking tot de verkoopcijfers als met betrekking tot de quota in één adem genoemd, iets wat Anic nooit zou hebben aanvaard, daar er tussen die twee ondernemingen een felle concurrentie woedde.

138 Verder wordt haar deelneming aan de quotaregeling tegengesproken door het feit dat zij haar produktiecapaciteit, de stakingen en technische bedrijfsstoringen in 1980 en 1981 daargelaten, steeds maximaal heeft benut.

- 139 Volgens verzoekster is het niet geloofwaardig, te stellen dat zij door haar „aspiraties” aan ICI mee te delen, aan de quotaovereenkomsten voor 1983 heeft deelgenomen, aangezien zij de bijeenkomsten waarop die overeenkomsten zouden zijn gesloten niet meer bijwoonde en niet is aangetoond, dat zij daarover buiten de bijeenkomsten om contact heeft gehad met de andere producenten. De stelling van de Commissie dat dit wel het geval is geweest, berust op vermoedens die geen steun vinden in de feiten, en draagt op die manier bij tot de omkering van de bewijslast.
- 140 Bovendien kan het document de dato 28 oktober 1982 (bijl. 76 a. b.), blijkens hetwelk zij haar aspiraties zou hebben meegedeeld, niet als een afdoend bewijs worden beschouwd, daar het betrekking heeft op 1983 en Anic haar polypropyleenafdeling midden 1982 aan Monte had verkocht. Sedert midden 1982 woonde zij de bijeenkomsten trouwens niet meer bij; het is dan ook ongerijmd, te stellen dat zij eind 1982 zou hebben deelgenomen aan de onderhandelingen over een quotaovereenkomst voor 1983 met betrekking tot een markt die zij had verlaten. Het betrokken document heeft derhalve geen enkele bewijskracht en kan niet van haar afkomstig zijn.
- 141 De Commissie is van oordeel, dat de deelneming van Anic aan de quotaovereenkomsten blijkt uit het feit dat haar naam voorkomt in verschillende tabellen (bijl. 55 tot en met 62 a. b.), waarin voor alle Westeuropese polypropyleenproducenten de verkoopcijfers voor verschillende jaren worden gegeven, alsmede „revised targets” („herziene streefhoeveelheden”), of „quota” of „aspiraties” of ook nog „agreed targets” („overeengekomen streefhoeveelheden”). De meeste van die tabellen zijn tussen 1979 en 1982 opgesteld en hebben betrekking op de verkoophoeveelheden van die jaren. Zij zijn met name bij ICI en ATO aangetroffen en zijn afkomstig van verschillende producenten. Bij die tabellen voegt de Commissie nog het verslag van twee bijeenkomsten van januari 1981 (bijl. 17 a. b.), waarbij een tabel is gevoegd waarin de „targets” en de „actuals” („werkelijke” verkopen) worden vergeleken.
- 142 Anders dan Anic stelt, zijn die documenten niet alle van ICI afkomstig en worden de cijfers van Anic en SIR in de meeste documenten afzonderlijk genoemd.
- 143 Daarbij komt, dat die verschillende documenten cijfers bevatten die onmogelijk door een ander dan Anic kunnen zijn verstrekt.

144 Verder betoogt zij, dat Anic betrokken was bij de quotaovereenkomsten voor 1983. Zij baseert die opvatting op het onderling verband van twee documenten (bijl. 73 en 76 a. b.). Het eerste document, waarin de quotaregeling voor 1983 bondig wordt beschreven, is bij ICI aangetroffen en toont aan, dat ICI de producenten heeft verzocht hun aspiraties inzake quota individueel te formuleren, hetgeen dezen hebben gedaan, zoals blijkt uit verschillende documenten (bijl. 74 tot en met 77 a. b.). Het tweede document bevat volgens de Commissie de aspiraties van Anic. De aspiraties van al de producenten zijn door ICI in één informatieve tabel samengebracht (bijl. 85 a. b.).

145 De Commissie verklaart dienaangaande, dat Anic aan de quotaovereenkomsten bleef deelnemen ondanks het feit dat zij de in die periode gehouden bijeenkomsten niet meer bijwoonde. Het kartel bestond uit meer dan alleen maar het bijwonen van de bijeenkomsten en uit de afwezigheid van verzoekster op een of meer bijeenkomsten kan niet worden afgeleid, dat deze niet meer bij het kartel betrokken was, daar die afwezigheid niet impliceert dat verzoekster geen weet had van de resultaten van die bijeenkomsten en zich daar niet bij aansloot, zoals blijkt uit een document van 28 oktober 1982 met de aspiraties van Anic (bijl. 76 a. b.) en uit het antwoord van ICI op het verzoek om inlichtingen (bijl. 8 a. b.), waarin wordt gezegd dat contact werd opgenomen met de afwezige producenten.

146 Anders dan verzoekster stelt, is het volstrekt aannemelijk dat deze aan dergelijke overeenkomsten voor 1983 heeft deelgenomen, daar zij tot april 1983 op de markt is gebleven, ook al had zij haar polypropyleenafdeling eind 1982 aan Monte verkocht. Tot staving van die stelling verwijst de Commissie naar de bijlagen bij het antwoord van Anic op het verzoek om inlichtingen, waarin de productiecijfers van Anic in de polypropyleensector voorkomen. Daaruit blijkt dat Anic cijfers voor een periode tot eind april 1983 heeft verstrekt. Het was derhalve geenszins ongerijmd, aan te nemen dat Anic in oktober 1982 deelnam aan de onderhandelingen over een quotaovereenkomst voor 1983.

### c) Beoordeling door het Gerecht

147 Verzoekster heeft vanaf eind 1978 of begin 1979 tot midden 1982 regelmatig deelgenomen aan de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten tijdens welke de verkoophoeveelheden van de verschillende producenten werden besproken en gegevens dienaangaande werden uitgewisseld.

148 Niet alleen heeft Anic deelgenomen aan de bijeenkomsten, haar naam komt ook voor in verschillende tabellen (bijl. 55 a. b. en volgende) die blijkens hun inhoud duidelijk bedoeld waren om kwantitatieve verkoopdoelen vast te stellen. In hun antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht hebben de meeste verzoeksters evenwel erkend, dat de bij ICI, ATO en Hercules gevonden tabellen niet hadden kunnen worden opgesteld op basis van de statistieken van het Fides-systeem. Bovendien heeft ICI in haar antwoord op het verzoek om inlichtingen (bijl. 8 a. b.) met betrekking tot een van die tabellen opgemerkt, dat „the source of information for actual historic figures in this table would have been the producers themselves” („de in deze tabel opgenomen reeds gerealiseerde cijfers moeten wel afkomstig zijn van de producenten zelf”). De Commissie mocht er dus van uitgaan, dat BASF de in die tabellen opgenomen gegevens op de door haar bijgewoonde bijeenkomsten had verstrekt.

149 De terminologie die is gebezigd in de verschillende door de Commissie overgelegde tabellen betreffende de jaren 1979 en 1980 (zoals „revised target”) [„herziene streefhoeveelheid”], „opening suggestions” [„openingsvoorstellen”], „proposed adjustments” [„voorgestelde aanpassingen”], „agreed targets” [„overeengekomen streefhoeveelheden”]) rechtvaardigt de conclusie, dat de producenten wils-overeenstemming hebben bereikt.

150 Wat meer in het bijzonder het jaar 1979 betreft, moet op basis van het verslag van de bijeenkomst van 26 en 27 september 1979 (bijl. 12 a. b.) en op basis van de bij ICI aangetroffen, niet-gedateerde tabel (bijl. 55 a. b.), getiteld „Producers' Sales to West Europe” („Verkopen van producenten in West-Europa”), waarin voor alle Westeuropese polypropyleenproducenten de verkoopcijfers, uitgedrukt in kiloton, voor 1976, 1977 en 1978 worden gegeven en die kolommen bevat met als kop „1979 actual” („werkelijke cijfers 1979”), „revised target” en „79”, worden opgemerkt, dat tijdens die bijeenkomst werd erkend, dat de voor 1979 overeengekomen quotaregeling voor het laatste kwartaal van dat jaar moest worden aangescherpt. Uit het woord „tight” („strak”), gezien in samenhang met de beperking tot 80% van een twaalfde van de voorziene jaarlijkse verkopen, blijkt immers, dat de oorspronkelijk voor 1979 geplande regeling voor het laatste kwartaal moest worden aangescherpt. Die uitlegging van het verslag wordt bevestigd door bovengenoemde tabel, aangezien deze in de laatste kolom, rechts van de kolom „revised target”, onder de kop „79” cijfers bevat die moeten overeenstemmen met de oorspronkelijk vastgestelde quota. Die quota moesten worden herzien, dat wil zeggen aangescherpt, omdat zij — evenals in 1980 — op basis van een te optimistische raming

van de markt waren vastgesteld. De in punt 31, derde alinea, van de beschikking opgenomen verwijzing naar een plan „dat te Zürich was voorgesteld of goedgekeurd, om de maandelijkse verkopen te beperken tot 80% van het over de eerste acht maanden van het jaar behaalde gemiddelde”, doet aan deze vaststellingen niets af. Gelezen in samenhang met punt 54 van de beschikking moet die verwijzing immers aldus worden opgevat, dat oorspronkelijk reeds kwantitatieve verkoopdoelen waren vastgesteld voor de verkopen in de eerste acht maanden van 1979.

151 Het feit dat voor het gehele jaar 1980 kwantitatieve verkoopdoelen werden vastgesteld, blijkt uit de bij ATO aangetroffen tabel gedateerd 26 februari 1980 (bijl. 60 a. b.), waarin een kolom „agreed targets 1980” („overeengekomen streefhoeveelheden 1980”) voorkomt, alsmede uit het verslag van de in januari 1981 gehouden bijeenkomsten (bijl. 17 a. b.), tijdens welke de producenten — waaronder verzoekster — de werkelijk verkochte hoeveelheden („Actual kt”) vergeleken met de vastgestelde streefhoeveelheden („Target kt”). Die bescheiden worden bovendien bevestigd door een 8 oktober 1980 gedateerde tabel (bijl. 57 a. b.), waarin twee kolommen voorkomen betreffende de verschillende producenten: de „1980 Nameplate Capacity” („nominale capaciteit voor 1980”) en de „1980 Quota”.

152 Met betrekking tot 1981 wordt de producenten verweten, dat zij hebben deelgenomen aan onderhandelingen die erop gericht waren voor dat jaar een quotaovereenkomst tot stand te brengen, dat zij in dat verband hun „aspiraties” kenbaar hebben gemaakt en in afwachting van een dergelijke overeenkomst zijn overeengekomen om als tijdelijke maatregel in de maanden februari en maart 1981 hun maandelijkse verkopen te beperken tot een twaalfde van 85% van de voor 1980 overeengekomen „streefhoeveelheid”, dat zij voor de rest van het jaar het quotum van elke producent van het vorige jaar als een theoretisch recht hebben beschouwd, dat zij iedere maand tijdens de bijeenkomsten verslag hebben uitgebracht over hun verkopen en, ten slotte, dat zij hebben onderzocht, of hun verkopen het hun toegewezen theoretisch quotum niet overschreden.

153 Dat de producenten hebben onderhandeld om tot de invoering van een quotastelsel te komen en dat zij tijdens die onderhandelingen hun „aspiraties” kenbaar maakten, blijkt uit verschillende bewijsstukken, zoals tabellen waarin voor elke producent de „actual” cijfers en de „targets” voor de jaren 1979 en 1980 alsmede de „aspiraties” voor 1981 worden vermeld (bijl. 59 en 61 a. b.); een in het Italiaans opgestelde tabel (bijl. 62 a. b.), waarin voor elke producent zijn quotum voor 1980, de voorstellen van andere producenten met betrekking tot het hem voor 1981 toe te wijzen quotum, en zijn eigen „ambities” voor dat jaar zijn aangege-

ven, alsmede een interne nota van ICI (bijl. 63 a. b.), waarin het verloop van de onderhandelingen wordt beschreven en waarin onder meer staat te lezen:

„Taking the various alternatives discussed at yesterday's meeting we would prefer to limit the volume to be shared to no more than the market is expected to reach in 1981, say 1.35 million tonnes. Although there has been no further discussion with Shell, the four majors could set the lead by accepting a reduction in their 1980 target market share of about 0.35% provided the more ambitious smaller producers such as Solvay, Saga, DSM, Chemie Linz, Anic/SIR also tempered their demands. Provided the majors are in agreement the anomalies could probably be best handled by individual discussions at Senior level, if possible before the meeting in Zurich.”

(„Van de verschillende op de bijeenkomst van gisteren besproken oplossingen zouden wij die oplossing verkiezen waarbij de te verdelen hoeveelheid wordt beperkt tot niet meer dan de markt naar verwachting in 1981 zal realiseren, namelijk 1,35 miljoen ton. Ook al zijn er geen verdere besprekingen gevoerd met Shell, de vier grote producenten zouden het voorbeeld kunnen geven door een verlaging van hun voor 1980 nagestreefde marktaandeel met ongeveer 0,35% te aanvaarden, mits de meer ambitieuze, kleinere producenten zoals Solvay, Saga, DSM, Chemie Linz en Anic/SIR hun eisen ook zouden matigen. Indien de grote fabrikanten het eens zijn, kunnen afwijkingen vermoedelijk het best worden geregeld tijdens individuele besprekingen op het niveau van de ‚bosses‘, zo mogelijk vóór de bijeenkomst te Zürich.”)

Dit document gaat vergezeld van een met cijfers onderbouwd compromisvoorstel waarin voor elke producent het behaalde resultaat wordt vergeleken met dat van 1980 („% of 1980 target”).

154 Dat er tijdelijke maatregelen werden genomen, inhoudende dat in de maanden februari en maart 1981 de maandelijks verkopen werden beperkt tot een twaalfde van 85% van de voor het voorgaande jaar overeengekomen streefhoeveelheid, blijkt uit het verslag van de in januari 1981 gehouden bijeenkomsten, waarin staat te lezen:

„In the meantime [februari-maart] monthly volume would be restricted to  $\frac{1}{12}$  of 85% of the 1980 target with a freeze on customers.”

[„In de tussentijd (februari-maart) zou de maandelijks hoeveelheid worden verminderd tot  $\frac{1}{12}$  van 85% van de streefhoeveelheid voor 1980, met een klantenstop.”]

155 Dat de producenten voor de rest van het jaar hetzelfde theoretische quotum werd toegewezen als het vorige jaar en dat zij, door een maandelijks uitwisseling van hun verkoopcijfers, controleerden of de verkopen met dat quotum overeenstemden, blijkt uit drie documenten, in onderlinge samenhang bezien: in de eerste plaats een 21 december 1981 gedateerde tabel (bijl. 67 a. b.), waarin voor elke producent de maandelijks verkopen zijn aangegeven en waarvan de laatste drie kolommen — betreffende de maanden november en december en het jaartotaal — met de hand zijn toegevoegd; in de tweede plaats een niet-gedateerde en in het Italiaans opgestelde tabel met als kop „Scarti per società” („afwijkingen per onderneming”), die bij ICI is aangetroffen (bijl. 65 a. b.) en waarin voor elke producent voor de periode van januari tot december 1981 de „actual” verkoopcijfers worden vergeleken met de „theoretic” („theoretische”) cijfers, en tot slot een bij ICI aangetroffen, niet-gedateerde tabel (bijl. 68 a. b.), waarin voor elke producent voor de periode van januari tot november 1981 de verkoopcijfers en de marktaandelen worden vergeleken met die van 1979 en 1980 door middel van een prognose voor het einde van het jaar.

156 De eerste tabel laat namelijk zien, dat de producenten hun maandelijks verkoopcijfers hebben uitgewisseld. In samenhang met de vergelijkingen van die cijfers met de cijfers betreffende 1980 — in de twee andere tabellen, die betrekking hebben op dezelfde periode — staft een dergelijke uitwisseling van gegevens die een onafhankelijke ondernemer koste wat kost als „zakengeheimen” voor zich pleegt te houden, de in de beschikking getrokken conclusies.

157 Dat verzoekster bij die verschillende activiteiten betrokken is geweest, blijkt in de eerste plaats uit haar deelneming aan de bijeenkomsten — inzonderheid die van januari 1981 — tijdens welke die handelingen plaatsvonden, en in de tweede plaats uit het feit, dat haar naam in de verschillende bovenvermelde stukken wordt genoemd. In die stukken komen overigens cijfers voor ten aanzien waarvan ICI in antwoord op een schriftelijke vraag van het Gerecht — waarnaar andere verzoeksters in hun antwoord verwijzen — heeft verklaard, dat zij niet hadden kunnen worden opgesteld op basis van de statistieken van het Fides-systeem.

158 Met betrekking tot het jaar 1982 wordt de producenten verweten, dat zij hebben deelgenomen aan onderhandelingen die erop gericht waren, voor dat jaar een quotaovereenkomst tot stand te brengen; dat zij in dat verband hun aspiraties qua hoeveelheden kenbaar hebben gemaakt; dat zij, aangezien geen definitief akkoord werd bereikt, gedurende de eerste helft van het jaar tijdens de bijeenkomsten hun maandelijks verkoopcijfers hebben meegedeeld en deze hebben vergeleken met hun werkelijke procentuele marktaandeel in het voorgaande jaar, en tot slot dat zij in de tweede helft van het jaar ernaar hebben gestreefd hun maandelijks verkopen



te beperken tot hetzelfde percentage van de totale markt als zij in het eerste halfjaar voor hun rekening hadden genomen.

159 Dat de producenten onderhandelden om tot de invoering van een quotastelsel te komen en dat zij in dit kader hun aspiraties kenbaar maakten, blijkt uit een aantal documenten: in de eerste plaats een document met de titel „Scheme for discussions „quota system 1982”” („Schema voor discussies inzake een quotasysteem voor 1982”) (bijl. 69 a. b.), waarin voor alle ondernemingen tot welke de beschikking is gericht, met uitzondering van Hercules, wordt vermeld op welke hoeveelheid zij recht meenden te hebben, en daarnaast voor sommige ondernemingen (alle behalve Anic, Linz, Petrofina, Shell en Solvay) wordt aangegeven, welke hoeveelheid huns inziens aan de andere producenten moest worden toegewezen; in de tweede plaats een nota van ICI, getiteld „Polypropylene 1982, Guidelines” („Polypropyleen 1982, richtlijnen”) (bijl. 70, sub a, a. b.), waarin ICI de lopende onderhandelingen analyseert; in de derde plaats een 17 februari 1982 gedateerde tabel (bijl. 70, sub b, a. b.), die een vergelijking bevat van verschillende voorstellen voor een verdeling van de verkopen — waarvan er één, getiteld „ICI Orginal Scheme” („Oorspronkelijk Schema ICI”), in een andere, met de hand geschreven tabel door Monte enigszins is aangepast in een kolom met de kop „Milliavacca (de naam van een personeelslid van Monte) 27/1/82” (bijl. 70, sub c, a. b.) — en tot slot een in het Italiaans opgestelde tabel die een ingewikkeld voorstel (beschreven in punt 58, tweede alinea, in fine, van de beschikking) weergeeft.

160 Het bewijs van de voor het eerste halfjaar genomen maatregelen wordt geleverd door het verslag van de bijeenkomst van 13 mei 1982 (bijl. 24 a. b.), waarin onder meer staat te lezen:

„To support the move a number of other actions are needed a) limit sales volume to some agreed prop. of normal sales.”

(„Ter ondersteuning is een aantal andere maatregelen noodzakelijk a) een beperking van de verkoophoeveelheden tot een overeengekomen percentage van de normale verkopen.”)

Dat aan die maatregelen uitvoering is gegeven, blijkt uit het verslag van de bijeenkomst van 9 juni 1982 (bijl. 25 a. b.), waaraan een tabel is gehecht die voor elke producent het „actual” („werkelijk”) verkoopcijfer voor de maanden januari tot en met april 1982 aangeeft, vergeleken met een theoretisch cijfer „based on 1981 av[erage] market share” („gebaseerd op het gemiddelde marktaandeel van 1981”), alsmede uit het verslag van de bijeenkomst van 20 en 21 juli 1982 (bijl. 26 a. b.), met betrekking tot de periode van januari tot mei 1982, en dat van de bijeenkomst van 20 augustus 1982 (bijl. 28 a. b.), met betrekking tot de periode van januari tot juli 1982.

- 161 Met betrekking tot 1981 en het eerste halfjaar van 1982 heeft de Commissie uit het feit dat er tijdens de periodieke bijeenkomsten over en weer toezicht werd uitgeoefend op de uitvoering van een regeling waarbij de maandelijkse verkopen ten opzichte van die in een voorafgaande periode werden beperkt, terecht afgeleid, dat die regeling door de deelnemers aan de bijeenkomsten was vastgesteld.
- 162 Daar komt nog bij, dat aangezien de verschillende maatregelen tot beperking van de verkoop hetzelfde doel hadden — te weten een vermindering van de druk op de prijzen door het te grote aanbod —, de Commissie zich terecht op het standpunt heeft gesteld dat deze maatregelen een onderdeel van een quotaregeling vormden.
- 163 Verzoeksters argumenten doen niets af aan de feiten die de Commissie heeft vastgesteld met betrekking tot verzoeksters deelneming aan de verschillende maatregelen ter beperking van de verkoophoeveelheden voor de jaren 1979, 1980, 1981 en het eerste halfjaar van 1982.
- 164 Verzoeksters argument, als zouden de door de Commissie overgelegde documenten afkomstig zijn van derden en niet het resultaat zijn van besprekingen tussen de producenten, wordt tegengesproken door de teneur van de verslagen van bijeenkomsten (bijl. 12, 17, 23 en 25 a. b.), waarin wordt gezegd, dat het op die bijeenkomsten vooral ging om de vaststelling van verkoophoeveelheden en dat de producenten er hun eigen cijfers mededeelden.
- 165 Daarbij komt, dat zelfs indien was aangetoond dat verzoekster haar produktiecapaciteit maximaal heeft benut, daarmee nog niet is bewezen dat de producenten de verkoophoeveelheden niet onder elkaar hebben verdeeld. Hooguit kan daaruit worden afgeleid, dat verzoekster zich niet aan de overeenkomst heeft gehouden.
- 166 Ten slotte kan ook het feit dat Anic en SIR in tal van documenten te zamen worden genoemd, niets afdoen aan de bewijskracht van de documenten waarin die gezamenlijke vermelding voorkomt. Die gezamenlijke vermelding komt immers enkel voor in documenten die van na november 1980 dateren, terwijl in de eerdere documenten (bijl. 55 tot en met 58 a. b.) voor Anic en SIR afzonderlijke cijfers worden gegeven. De verklaring daarvoor is, dat ENI, de moedermaatschappij van

Anic, sedert 28 november 1980 ingevolge artikel 2 van wet nr. 784 van 28 november 1980 was gemachtigd „ad assumere il mandato per la gestione delle predetta società” („bovengenoemde vennootschap te beheren”), zodat die vennootschappen vanaf dat tijdstip geen concurrenten meer waren.

- 167 De Commissie heeft evenwel niet rechtens genoegzaam bewezen, dat verzoekster heeft deelgenomen aan de maatregelen ter beperking van de verkoophoeveelheden voor het tweede kwartaal van 1982, daar Anic de bijeenkomsten sedert midden 1982 niet meer bijwoonde en de beperking van de maandelijkse verkopen tot het percentage van de totale markt dat zij in het eerste kwartaal van dat jaar voor hun rekening hadden genomen, onlosmakelijk verbonden was met het door de producenten tijdens een latere bijeenkomst uitgeoefende toezicht op de overeenstemming van de voor een bepaalde maand gerealiseerde cijfers met die welke theoretisch hadden mogen worden behaald.
- 168 Deze vaststelling vindt steun in het feit, dat uit de verslagen van de bijeenkomsten waarop de uitvoering van de beperking van de maandelijkse verkopen werd gecontroleerd (die van 6 oktober en 2 december 1982, bijl. 29 en 33 a. b.), blijkt dat verzoekster haar verkoopcijfers niet heeft meegedeeld — en dus niet aan die controle heeft deelgenomen — daar in de bij die verslagen gevoegde tabellen naast de naam Anic een cijfer gevolgd door de vermelding „est.” (voor „estimation” „raming”) of de letters „N. A.” (voor „not available” „niet beschikbaar”) gevolgd door een schatting wordt vermeld.
- 169 Ten slotte stelt het Gerecht vast, dat verzoekster in punt 78, zevende alinea, van de beschikking wordt verweten „op zijn minst nog bij de quotaregeling voor het eerste kwartaal van 1983 betrokken te zijn geweest”, ofschoon zij de bijeenkomsten sedert midden of eind 1982 niet meer bijwoonde.
- 170 Wanneer men het dispositief van de beschikking leest tegen de achtergrond van de motivering ervan (punten 19, 60, 77, tweede alinea, 78, zevende alinea, en 96, tweede alinea) en van de aan verzoekster gerichte individuele mededeling van de punten van bezwaar, blijkt dat Anic in feite wordt verweten, tijdens het laatste kwartaal van 1982 te hebben deelgenomen aan de onderhandelingen met het oog op de vaststelling van quota voor het eerste kwartaal van 1983.
- 171 Volgens verzoekster is het ongeloofwaardig, dat zij eind 1982 zou hebben deelgenomen aan onderhandelingen over een quotaovereenkomst voor 1983, daar zij de polypropyleenmarkt op dat ogenblik reeds had verlaten.

- 172 Dienaangaande moet worden opgemerkt, dat de Commissie uit de bijlagen bij verzoeksters antwoord op het verzoek om inlichtingen, waarin de verkoopcijfers van Anic voor de periode tot april 1983 voorkomen, op goede gronden heeft afgeleid, dat Anic tot april 1983 op de polypropyleenmarkt aanwezig was.
- 173 Ter terechtzitting is gebleken, dat het wetsdecreet betreffende de overdracht van Anic's activiteiten aan Monte van juli 1982 dateerde, maar dat het juiste bedrag van de transactie op dat ogenblik nog niet bekend was. De overeenkomst is pas op 29 oktober 1982 formeel gesloten en op dat ogenblik is ook de prijs bepaald.
- 174 Hieruit volgt, dat het niet ongeloofwaardig is dat verzoekster de andere producenten eind 1982 haar aspiraties voor de vaststelling van de quota voor het eerste kwartaal van 1983 heeft meegedeeld. Derhalve moet worden nagegaan, of de Commissie rehtens genoegzaam heeft aangetoond, dat verzoekster haar aspiraties heeft meegedeeld.
- 175 De desbetreffende bewijsvoering van de Commissie berust voornamelijk op een 28 oktober 1982 gedateerde en met de hand geschreven nota van een personeelslid van ICI (bijl. 76 a. b.), waarvan in een bij ICI aangetroffen computerstaat (bijl. 85 a. b., blz. 2) wordt gezegd, dat zij de „aspiraties” van Anic ter zake van de verkoophoeveelheden en haar voorstellen voor de aan de andere producenten toe te kennen quota bevat.
- 176 Welnu, het enkele feit van desgevraagd zijn „aspiraties” inzake verkoophoeveelheden en zijn voorstellen betreffende de aan de andere producenten toe te kennen quota mee te delen aan een personeelslid van een concurrerende onderneming dat optreedt als voorzitter van bijeenkomsten waarop het voornamelijk gaat om de vaststelling van verkoophoeveelheden, moet als een gerichte deelneming aan onderhandelingen met het oog op de vaststelling van quota voor het eerste kwartaal van 1983 worden beschouwd. Immers, ook al is niet aangetoond dat verzoekster destijds aan de bijeenkomsten deelnam of voortdurend in contact stond met de andere producenten, toch moet worden aangenomen, dat zij door haar aspiraties mee te delen heeft getracht om, alvorens haar polypropyleenafdeling aan Monte te verkopen, de waarde daarvan op te drijven door er een grotere „aspiratie” inzake verkoophoeveelheden aan te verbinden.

177 Derhalve stelt het Gerecht vast, dat verzoekster, ofschoon zij sedert midden 1982 niet meer deelnam aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten, eind oktober 1982 haar aspiraties inzake verkoophoeveelheden aan ICI heeft meegedeeld met het oog op de vaststelling van de quota voor het eerste kwartaal van 1983.

178 Gelet op het voorgaande moet worden geconcludeerd, dat de Commissie rehtens genoegzaam heeft bewezen, dat verzoekster een van de polypropyleenproducenten was die wilsovereenstemming hebben bereikt met betrekking tot de in de beschikking genoemde kwantitatieve verkoopdoelen voor 1979 en 1980 en met betrekking tot de in de beschikking genoemde beperking — ten opzichte van een eerdere periode — van hun maandelijksse verkopen voor de 1981 en de eerste helft van 1982, dat deze maatregelen een onderdeel van een quotaregeling vormden en dat verzoekster eind oktober 1982 haar aspiraties inzake verkoophoeveelheden voor het eerste kwartaal van 1983 aan ICI heeft meegedeeld. De Commissie heeft evenwel niet rehtens genoegzaam aangetoond, dat verzoekster een van de polypropyleenproducenten was die wilsovereenstemming hebben bereikt met betrekking tot de beperking — ten opzichte van een eerdere periode — van hun maandelijksse verkopen voor de tweede helft van 1982.

## 2. De toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag

### A — Juridische kwalificatie

#### a). Bestreden handeling

179 Volgens de beschikking (punt 81, eerste alinea) is het gehele complex van stelsels en regelingen, waartoe in de context van een systeem van regelmatige en geïnstitutionaliseerde bijeenkomsten werd besloten, één enkele voortgezette „overeenkomst” als bedoeld in artikel 85, lid 1.

180 In het onderhavige geval namen de producenten, door zich aan te sluiten bij een gemeenschappelijk plan om hun commerciële gedragingen op de polypropyleenmarkt te regelen, deel aan een kaderovereenkomst, die concreet gestalte kreeg in een aantal meer gedetailleerde deelopovereenkomsten, die op gezette tijden werden uitgewerkt (punt 81, tweede alinea, van de beschikking).

181 Bij de concrete uitwerking van het algemene plan — aldus punt 82, eerste alinea, van de beschikking — werd op vele gebieden uitdrukkelijke overeenstemming be-

reikt (individuele prijsinitiatieven en quotaregelingen). In sommige gevallen mogen de producenten dan wel geen overeenstemming over een definitieve regeling hebben bereikt — zoals met betrekking tot de quota voor 1981 en 1982 —, maar het feit dat zij noodoplossingen toepasten — zoals de uitwisseling van informatie en de toetsing van de maandelijks verkopen aan de in een vroegere referentieperiode behaalde resultaten —, houdt niet alleen een uitdrukkelijke overeenkomst in tot het opzetten en toepassen van dergelijke maatregelen, maar wijst ook op een stilzwijgende overeenkomst om de respectieve posities van de producenten zoveel mogelijk te handhaven.

182 Aan de conclusie dat hier sprake is van één voortgezette overeenkomst, wordt niet afgedaan door het feit, dat sommige producenten onvermijdelijk niet bij elke bijeenkomst aanwezig waren. Voor het opzetten en ten uitvoer leggen van een „initiatief” waren enige maanden nodig en het maakte voor de betrokkenheid van een producent dan ook weinig uit, dat hij af en toe een bijeenkomst niet bijwoonde (punt 83, eerste alinea, van de beschikking).

183 Volgens punt 86, eerste alinea, van de beschikking komt het functioneren van het kartel, dat gebaseerd is op een gemeenschappelijk en gedetailleerd plan, neer op een „overeenkomst” in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag.

184 Er is een onderscheid tussen het begrip „overeenkomst” en het begrip „onderling afgestemde feitelijke gedraging”, maar in sommige gevallen kan de heimelijke verstandhouding aspecten van beide vormen van verboden samenwerking vertonen, aldus punt 86, tweede alinea, van de beschikking.

185 Onderling afgestemde feitelijke gedragingen houden een vorm van samenwerking tussen ondernemingen in waarmee, zonder dat het tot het sluiten van een overeenkomst in de volle betekenis van het woord is gekomen, doelbewust de aan mededinging verbonden risico's worden ontlopen door een pragmatische samenwerking (punt 86, derde alinea, van de beschikking).

186 Volgens punt 87, eerste alinea, van de beschikking zat bij de invoering van het afzonderlijke begrip „onderling afgestemde feitelijke gedraging” in het Verdrag de bedoeling voor, de ondernemingen de mogelijkheid te ontnemen om de toepassing van artikel 85, lid 1, te ontgaan door in het geheim, zonder dat het tot een eigenlijke overeenkomst komt, op een de mededinging versturende manier samen te

werken door (bij voorbeeld) elkaar steeds vooraf in kennis te stellen van hun beleidsintenties, zodat ieder van hen zijn commercieel gedrag kan bepalen in de wetenschap dat zijn concurrenten zich op dezelfde manier zullen gedragen (arrest van het Hof van 14 juli 1972, zaak 48/69, ICI, Jurispr. 1972, blz. 619).

187 In zijn arrest van 16 december 1975 (gevoegde zaken 40/73 tot en 48/73, 50/73, 54/73 tot en met 56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, Suiker Unie, Jurispr. 1975, blz. 1663) stelde het Hof, dat de criteria van coördinatie en samenwerking welke in haar rechtspraak worden aangenomen, allerminst inhouden dat er een werkelijk „plan” zou moeten zijn opgesteld en dienen te worden verstaan in het licht van de in de verdragsvoorschriften inzake de mededinging besloten voorstelling, dat iedere ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de gemeenschappelijke markt zal voeren. Deze eis van zelfstandigheid sluit weliswaar niet uit dat de ondernemer gerechtigd is zijn beleid intelligent aan het vastgestelde of te verwachten marktgedrag der concurrenten aan te passen, doch staat anderzijds onverbiddelijk in de weg aan enigerlei tussen zulke ondernemers al dan niet rechtstreeks opgenomen contact strekkend hetzij tot beïnvloeding van het marktgedrag van een bestaande of mogelijke concurrent, hetzij tot beduiding aan zulk een concurrent van het aangenomen of voorgenomen marktgedrag (punt 87, tweede alinea, van de beschikking). Een gedraging kan derhalve als „onderling afgestemde feitelijke gedraging” onder de toepassing van artikel 85, lid 1, vallen, zelfs wanneer de partijen vooraf geen volledige overeenstemming hebben bereikt over een gemeenschappelijk plan waarin hun marktgedrag is vastgelegd, maar wel gebruik maken van of deelnemen aan op heimelijke verstandhouding berustende systemen die de coördinatie van hun commerciële gedragingen vergemakkelijken (punt 87, derde alinea, eerste volzin, van de beschikking).

188 Voorts — aldus punt 87, derde alinea, derde volzin, van de beschikking — is het in een complex kartel best mogelijk, dat sommige producenten op bepaalde ogenblikken hun uiteindelijke instemming met een bepaalde, door de anderen overeengekomen gedragslijn niet tot uiting brengen, maar niettemin hun algemene steun voor de betrokken regeling te kennen geven en zich daarnaar ook gedragen. In sommige opzichten kan de voortgezette samenwerking en heimelijke verstandhouding tussen de producenten bij de toepassing van de algemene overeenkomst dan ook de kenmerken van een onderling afgestemde feitelijke gedraging vertonen (punt 87, vierde alinea, tweede volzin, van de beschikking).

189 Volgens punt 87, vijfde alinea, van de beschikking ligt het belang van het begrip „onderling afgestemde feitelijke gedraging” dan ook niet zozeer in het onderscheid tussen een dergelijke gedraging en een „overeenkomst”, als wel in het ver-

schil tussen een heimelijke verstandhouding die onder artikel 85, lid 1, valt en louter gelijklopend gedrag waarmee geen overleg gemoeid is. In de onderhavige zaak hangt dan ook niets af van de precieze vorm die de op heimelijke verstandhouding berustende regelingen hebben aangenomen.

190 In punt 88, eerste en tweede alinea, van de beschikking wordt vastgesteld, dat de meeste producenten, die tijdens de administratieve procedure hebben betoogd, dat hun gedrag met betrekking tot de gestelde „prijsinitiatieven” niet was gebaseerd op een „overeenkomst” in de zin van artikel 85 (zie punt 82 van de beschikking), voorts stellen dat dit gedrag evenmin een aanleiding kan vormen voor het vaststellen van een onderling afgestemde feitelijke gedraging. Dat begrip veronderstelt volgens hen een „openlijke daad” op de markt, welke (naar hun zeggen) in het onderhavige geval geheel ontbreekt, aangezien geen prijslijsten of „richtprijzen” aan de afnemers werden medegedeeld. Dit argument wordt in de beschikking verworpen. Mocht het in het onderhavige geval namelijk noodzakelijk zijn geweest, te steunen op het bewijs van een onderling afgestemde feitelijke gedraging, dan was het vereiste dat bewezen moet zijn dat de deelnemers bepaalde stappen hebben gedaan om hun gemeenschappelijk doel te bereiken, geheel vervuld. De diverse prijsinitiatieven staan onomstotelijk vast. Voorts kan niet worden ontkend, dat de individuele producenten gelijklopende maatregelen namen om die initiatieven ten uitvoer te leggen. De zowel individueel als collectief door de producenten genomen maatregelen blijken duidelijk uit het schriftelijk bewijsmateriaal: notulen van bijeenkomsten, interne memoranda, instructies en circulaire aan de verkoopkantoren, alsmede brieven aan afnemers. Het doet volstrekt niet ter zake, of al dan niet prijslijsten werden „gepubliceerd”. De prijsinstructies zelf leveren niet alleen het best mogelijke bewijs van de door iedere producent genomen maatregelen om het gemeenschappelijk streven ten uitvoer te leggen, maar maken door hun inhoud en het tijdstip waarop ze werden gegeven, het bewijs van de heimelijke verstandhouding nog overtuigender.

#### b) Argumenten van partijen

191 Verzoekster geeft toe, dat het onderscheid tussen overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedraging misschien zonder belang is, daar het in artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag neergelegde verbod juist ziet op de heimelijke verstandhouding in al haar vormen. Wanneer het er evenwel niet om gaat de schending van die bepaling vast te stellen, maar de aard en de omvang van de uit die schending voortvloeiende aansprakelijkheid te bepalen, dient volgens verzoekster een onderscheid te worden gemaakt tussen overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen.

192 In het geval van een overeenkomst kan van aansprakelijkheid worden gesproken zodra is bewezen dat de deelnemers hebben ingestemd met het algemene plan waarop de overeenkomst betrekking heeft; die aansprakelijkheid geldt dan ook voor activiteiten waarbij de overeenkomstsluitende partijen niet rechtstreeks of noodzakelijk betrokken waren.



193 In het geval van onderling afgestemde feitelijke gedragingen ontbreekt evenwel juist het bewijs van de instemming met het algemene plan; dergelijke gedragingen kunnen derhalve slechts worden bewezen door handelingen of houdingen waarvan is aangetoond dat zij het resultaat van onderlinge afstemming zijn. Het zijn dus deze handelingen en houdingen die de onderling afgestemde feitelijke gedragingen vormen. In het geval van onderling afgestemde feitelijke gedragingen kunnen de betrokkenen derhalve slechts aansprakelijk worden geacht voor handelingen en houdingen die rechtstreeks en daadwerkelijk zijn bewezen en op onderlinge afstemming zijn terug te voeren.

194 De Commissie merkt met betrekking tot de gevolgen die verzoekster aan de kwalificatieovereenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging wil verbinden, op, dat verzoekster een één geheel vormende inbreuk, te weten het kartel ter ondersteuning van de polypropyleenprijzen, in een aantal los van elkaar staande inbreuken wil opsplitsen om haar aansprakelijkheid te beperken. Op die manier probeert zij de verschillende in het kader van het kartel gevoerde acties kunstmatig te scheiden ofschoon die één geheel vormen. Het feit dat Anic door haar deelneming aan de gelaakte bijeenkomsten betrokken was bij het kartel, brengt noodzakelijkerwijze mee dat zij ook deelt in de uit dat samenstel van acties voortvloeiende aansprakelijkheid.

195 Verder betoogt zij, dat om van onderling afgestemde feitelijke gedragingen te kunnen spreken, niet noodzakelijk een marktgedrag moet worden bewezen. Het enkele feit van deel te nemen aan contacten die tot doel hebben de autonomie van de ondernemingen te beperken, levert een schending van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag op.

#### c) Beoordeling door het Gerecht

196 Vastgesteld moet worden, dat de Commissie elk van de tegen verzoekster in aanmerking genomen feiten hetzij als een overeenkomst, hetzij als een onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag heeft gekwalificeerd. Uit de punten 80, tweede alinea, 81, tweede alinea, en 82, eerste alinea, van de beschikking, in onderlinge samenhang bezien, blijkt namelijk, dat de Commissie elk van die verschillende feiten primair als een „overeenkomst” heeft gekwalificeerd.

197 Verder blijkt uit de punten 86, tweede en derde alinea, 87, derde alinea, en 88 van de beschikking, in onderlinge samenhang bezien, dat de Commissie bepaalde bestanddelen van de inbreuk subsidiair als een „onderling afgestemde feitelijke gedraging” heeft gekwalificeerd, namelijk wanneer op grond daarvan niet kon worden geconcludeerd dat de partijen vooraf overeenstemming hadden bereikt over een gemeenschappelijk plan waarin hun marktgedrag was vastgelegd, doch wel gebruik hadden gemaakt van of hadden deelgenomen aan op heimelijke verstandhouding berustende systemen die de coördinatie van hun commerciële gedragingen vergemakkelijkten, of wanneer op grond daarvan, gelet op het complexe karakter van het kartel, van sommige producenten, die weliswaar hun algemene steun voor een bepaalde regeling te kennen hadden gegeven en zich daarnaar ook hadden gedragen, niet kon worden vastgesteld dat zij tevoren uitdrukkelijk met die regeling hadden ingestemd. De beschikking verbindt hieraan de conclusie, dat de voortgezette samenwerking en heimelijke verstandhouding tussen de producenten bij de toepassing van een algemene overeenkomst in sommige opzichten kenmerken van een onderling afgestemde feitelijke gedraging kan vertonen.

198 Waar blijkens de rechtspraak van het Hof het bestaan van een overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag reeds kan worden aangenomen indien de betrokken ondernemingen hun gezamenlijke wil tot uitdrukking hebben gebracht om zich op een bepaalde wijze op de markt te gedragen (zie de arresten van 15 juli 1970, zaak 41/69, ACF Chemiefarma, Jurispr. 1970, blz. 661, r. o. 112, en 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209/78 tot en met 215/78 en 218/78, Van Landewyck, Jurispr. 1980, blz. 3125, r. o. 86), mocht de Commissie de door haar rechtens genoegzaam bewezen wilsovereenstemming tussen verzoekster en andere polypropyleenproducenten met betrekking tot prijsinitiatieven, kwantitatieve verkoopdoelen voor 1979 en 1980 en maatregelen om de maandelijkse verkopen ten opzichte van die in een eerdere periode te beperken voor 1981 en de eerste helft van 1982, als een overeenkomst in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag kwalificeren.

199 Voor de definitie van het begrip onderling afgestemde feitelijke gedraging zij verwezen naar de rechtspraak van het Hof, waaruit blijkt dat de eerder door het Hof gestelde criteria van coördinatie en samenwerking moeten worden verstaan in het licht van de in de mededingingsvoorschriften van het EEG-Verdrag besloten voorstelling, dat elke ondernemer zelfstandig moet bepalen welk beleid hij op de gemeenschappelijke markt zal voeren. Deze eis van zelfstandigheid sluit weliswaar niet uit, dat de ondernemer gerechtigd is zijn beleid intelligent aan het vastgestelde of te verwachten marktgedrag van zijn concurrenten aan te passen, doch zij staat onverbiddeijk in de weg aan enigerlei tussen zulke ondernemers al dan niet rechtstreeks opgenomen contact strekkend hetzij tot beïnvloeding van het marktgedrag van een bestaande of mogelijke concurrent, hetzij tot beduiding aan zulk

een concurrent van het aangenomen of voorgenomen marktgedrag (arrest van 16 december 1975, gevoegde zaken 40/73 tot en met 48/73, 50/73, 54/73 tot en met 56/73, 111/73, 113/73 en 114/73, reeds aangehaald, r. o. 173 en 174).

200 In het onderhavige geval heeft verzoekster deelgenomen aan bijeenkomsten die ertoe strekten, richtprijzen en kwantitatieve verkoopdoelen vast te stellen. Tijdens die bijeenkomsten wisselden concurrenten informatie uit over de prijzen die zij op de markt toegepast wensten te zien, de prijzen die zij voornemens waren zelf toe te passen, hun rentabiliteitsdrempel, de door hen noodzakelijk geachte beperkingen van de verkoophoeveelheden of hun verkoopcijfers. Door die bijeenkomsten bij te wonen heeft verzoekster met haar concurrenten deelgenomen aan een onderlinge afstemming strekkende tot beïnvloeding van elkaars marktgedrag en tot wederzijdse onthulling van hun voorgenomen marktgedrag.

201 Verzoekster streefde er dus niet alleen naar, de onzekerheid over het toekomstig gedrag van haar concurrenten bij voorbaat uit te sluiten; bij de bepaling van haar marktbeleid heeft zij hoogstwaarschijnlijk — al dan niet rechtstreeks — rekening gehouden met de tijdens de bijeenkomsten verkregen informatie. Op hun beurt hebben haar concurrenten bij de bepaling van hun marktbeleid hoogstwaarschijnlijk — al dan niet rechtstreeks — rekening gehouden met de informatie die zij hun had verstrekt met betrekking tot haar aangenomen of voorgenomen marktgedrag.

202 Bijgevolg mocht de Commissie de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten die verzoekster tussen eind 1978 of begin 1979 en midden 1982 heeft bijgewoond, alsmede de omstandigheid dat verzoekster ICI eind oktober 1982 haar aspiraties inzake verkoophoeveelheden voor het eerste kwartaal van 1983 heeft meegedeeld, op grond van het ermee nagestreefde doel subsidiair als onderling afgestemde feitelijke gedragingen in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag kwalificeren.

203 Met betrekking tot de vraag, of de Commissie mocht concluderen dat er sprake was van één enkele inbreuk, in artikel 1 van de beschikking gekwalificeerd als „een (...) overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedragingen”, zij eraan

herinnerd, dat de verschillende waargenomen onderling afgestemde feitelijke gedragingen en de verschillende gesloten overeenkomsten, aangezien zij alle hetzelfde doel hadden, stelsels van regelmatige bijeenkomsten en van vaststellingen van richtprijzen en quota vormden.

- 204 Deze stelsels pasten in het kader van een aantal door de betrokken ondernemingen ondernomen stappen die waren gericht op één economisch doel, te weten het verstoren van de normale ontwikkeling van de prijzen op de polypropyleenmarkt. Het zou derhalve kunstmatig zijn, deze voortgezette gedraging, die wordt gekenmerkt door één enkel doel, op te splitsen in verschillende gedragingen en als even zovele inbreuken te beschouwen. Verzoekster is immers jarenlang betrokken geweest bij een geïntegreerd complex van stelsels, die één enkele inbreuk uitmaken, waaraan geleidelijk gestalte is gegeven door zowel verboden overeenkomsten als verboden onderling afgestemde feitelijke gedragingen.
- 205 De Commissie was bovendien gerechtigd, die inbreuk als „een (...) overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedragingen” te kwalificeren, aangezien sommige elementen als „overeenkomst” en andere als „onderling afgestemde feitelijke gedraging” moesten worden aangemerkt. Gezien het complexe karakter van de inbreuk moet de dubbele kwalificatie in artikel 1 van de beschikking van de Commissie niet worden opgevat als een kwalificatie ten aanzien waarvan gelijktijdig en cumulatief moet worden bewezen dat elk van deze feitelijke bestanddelen zowel de karakteristieken van een overeenkomst als die van een onderling afgestemde feitelijke gedraging vertoont, doch als een kwalificatie die een complex geheel van feitelijke bestanddelen aanduidt, waarvan sommige zijn aangemerkt als overeenkomst en andere als onderling afgestemde feitelijke gedraging in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag, dat voor dit soort complexe inbreuken niet in een specifieke kwalificatie voorziet.
- 206 Uit de overwegingen van het Gerecht betreffende de door de Commissie vastgestelde feiten blijkt overigens, dat de Commissie rechtens genoegzaam heeft aangetoond, dat met betrekking tot de periode waarin verzoekster aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten heeft deelgenomen, alle bestanddelen van de inbreuk bij verzoekster aanwezig waren, en dat de Commissie deze laatste derhalve geen aansprakelijkheid voor het gedrag van andere producenten heeft toegeschoven.
- 207 Gelet op het voorgaande moet het middel worden afgewezen.

## B — Mededingingbeperkend gevolg

## a) Bestreden handeling

208 Gezien het klaarblijkelijk met de mededinging strijdige doel van de overeenkomst — aldus punt 90, eerste alinea, van de beschikking — is het voor de toepassing van artikel 85, lid 1, niet absoluut noodzakelijk, aan te tonen dat zich ook nadelige gevolgen voor de mededinging hebben voorgedaan. In het onderhavige geval wijst echter alles erop, dat de overeenkomst wel degelijk een aanmerkelijke invloed op de mededingingsvoorwaarden heeft uitgeoefend (punt 90, tweede alinea).

## b) Argumenten van partijen

209 Verzoekster betoogt, dat haar commercieel beleid ter zake van prijzen en verkoophoeveelheden volledig losstond van hetgeen op de door haar bijgewoonde bijeenkomsten werd besproken. Zij wijst er in dit verband op, dat de andere producenten haar als een probleem of een storend element beschouwden, waarop huns inziens pressie moest worden uitgeoefend.

210 Zij voert aan, dat de Commissie heeft toegegeven geen door Anic aan haar verkoopkantoren gegeven prijsinstructies te hebben gevonden. Verzoekster heeft de Commissie evenwel gegevens over haar prijsvormingssysteem en haar prijsbeleid gegeven en op die manier aangetoond, dat de door haar toegepaste prijzen steeds afweken van de „richtprijzen”, dat zij nooit tarieflijsten voor polypropyleen heeft gehad en dat zij haar feitelijke produktiecapaciteit steeds maximaal heeft benut.

211 De haar verweten deelneming aan het kartel was — wegens de geringe omvang van haar marktaandeel — zo onbeduidend, dat zij geen mededingingbeperkende gevolgen kon sorteren wanneer men dit vergelijkt met de dominante positie van de „grote vier”, die alleen al meer dan 50% van de markt voor hun rekening namen. Met een marktaandeel van minder dan 3% was het voor haar volstrekt onmogelijk, zich tegen het optreden van de groten te verzetten of daar enige invloed op uit te oefenen.

212 De Commissie verklaart, dat zij verzoeksters argumenten reeds grotendeels heeft beantwoord. Het middel, als kon verzoeksters deelneming door de geringe om-

vang van haar marktaandeel onmogelijk enig mededingingbeperkend gevolg sorteren, wijst zij evenwel met klem af. De voor de toepassing van artikel 85 vereiste mededingingbeperkende gevolgen zijn immers de gevolgen van het kartel in zijn geheel genomen en niet die van de deelneming van een enkele onderneming aan dat kartel. Indien dit niet het geval ware, zou op een markt met veel kleine ondernemingen een kartel bestaande uit 100% van de producenten aan het verbod ontsnappen wegens de onbeduidende inbreng van elke deelnemer afzonderlijk beschouwd.

### c) Beoordeling door het Gerecht

- 213 Het Gerecht stelt vast, dat verzoekster met haar betoog wil aantonen, dat haar deelneming aan de geregeld gehouden bijeenkomsten van polypropyleenproducenten niet onder de werkingssfeer van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag viel, aangezien uit haar concurrerend marktgedrag zou blijken dat die deelneming ertoe strekte noch ten gevolge had dat de mededinging werd beperkt.
- 214 Volgens artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag zijn onverenigbaar met de gemeenschappelijke markt en derhalve verboden alle overeenkomsten tussen ondernemingen en alle onderling afgestemde feitelijke gedragingen die de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst, met name die welke bestaan in het rechtstreeks of zijdelings bepalen van de aan- of verkoopprijzen of van andere contractuele voorwaarden, en in het verdelen van de markten of van de voorzieningsbronnen.
- 215 Het Gerecht herinnert eraan, dat uit zijn overwegingen betreffende de door de Commissie vastgestelde feiten volgt, dat de door verzoekster en haar concurrenten bijgewoonde periodieke bijeenkomsten ten doel hadden, de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt te beperken, met name door de vaststelling van richtprijzen en kwantitatieve verkoopdoelen, en dat bijgevolg verzoeksters deelneming aan die bijeenkomsten wel degelijk ertoe strekte dat de mededinging werd beperkt in de zin van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag.
- 216 Het betoog waarmee verzoekster tracht aan te tonen dat haar eigen activiteiten de mededinging niet konden beperken, moet overigens worden verworpen, daar de

relevante vraag niet is of verzoeksters individuele deelneming aan de inbreuk de mededinging heeft kunnen beperken, maar wel of de inbreuk waaraan zij te zamen met anderen heeft deelgenomen, dit heeft kunnen doen. In dit verband moet worden opgemerkt, dat de ondernemingen die aan de in de beschikking vastgestelde inbreuk hebben deelgenomen, nagenoeg de volledige markt voor hun rekening nemen; het is dus duidelijk dat de inbreuk die zij te zamen hebben begaan, de mededinging kan hebben beperkt.

217 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

## C — Ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten

### a) Bestreden handeling

218 Volgens punt 93, eerste alinea, van de beschikking kon de overeenkomst tussen de producenten de handel tussen Lid-Staten merkbaar beïnvloeden.

219 In het onderhavige geval moest — aldus punt 93, derde alinea, van de beschikking — op grond van het alomtegenwoordige karakter van de door heimelijke verstandhouding getroffen overeenkomst, die de handel in een belangrijk industrieel produkt in de gehele Gemeenschap (en in andere Westeuropese landen) zo goed als volledig bestreek, de handel noodzakelijkerwijs via andere kanalen verlopen dan het geval zou zijn geweest indien een dergelijke overeenkomst had ontbroken. Volgens punt 93, vierde alinea, van de beschikking wordt aan de structuur van de mededinging in de Gemeenschap afbreuk gedaan wanneer bij overeenkomst prijzen op een kunstmatig niveau worden vastgesteld in plaats van het aan de markt over te laten zijn eigen evenwicht te vinden. De ondernemingen werden bevrijd van de dringende noodzaak, te reageren op de krachten van de markt en een oplossing te vinden voor het vraagstuk van de overcapaciteit die door hen was vastgesteld.

220 In punt 94 van de beschikking wordt verklaard, dat ofschoon het bij de vaststelling van de richtprijzen voor elke Lid-Staat — waarover in nationale bijeenkomsten uitvoerig werd gediscussieerd — nodig was enigszins rekening te houden met de omstandigheden ter plaatse, deze vaststelling een versturende invloed moet hebben gehad op het handelspatroon en het effect dat produktiviteitsverschillen tussen

de producenten op het prijsverschil hebben. Het systeem van „account leadership” versterkte nog het effect van de prijsregelingen, omdat afnemers naar bepaalde met name genoemde producenten werden gedirigeerd. De Commissie erkent, dat de producenten bij de vaststelling van quota of streefhoeveelheden het aandeel niet per Lid-Staat of per regio specificeerden. Alleen al het bestaan van een quotum of streefhoeveelheid zal echter ertoe leiden dat de kansen worden beperkt die voor een producent openstaan.

#### b) Argumenten van partijen

221 Verzoekster herhaalt in dit verband, dat wegens het feit dat zij op de markt slechts een onderneming van onbeduidende omvang was, de haar verweten deelneming aan het kartel de handel tussen Lid-Staten niet ongunstig kon beïnvloeden.

222 De Commissie herinnert eraan, dat dit argument niet kan worden aanvaard daar het er niet om gaat, of verzoeksters deelneming, maar wel of het kartel in zijn geheel genomen de handel tussen Lid-Staten ongunstig kan beïnvloeden.

#### c) Beoordeling door het Gerecht

223 De Commissie was niet gehouden aan te tonen, dat verzoeksters deelneming aan een overeenkomst en aan onderling afgestemde feitelijke gedragingen het handelsverkeer tussen Lid-Staten merkbaar had beïnvloed. Artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag eist immers alleen, dat de overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden. In dit verband moet worden vastgesteld, dat de geconstateerde concurrentiebeperkingen de handelsstromen konden doen afwijken van het verloop dat zij anders zouden hebben gehad (zie het arrest van het Hof van 29 oktober 1980, gevoegde zaken 209/78 tot en met 215/78 en 218/78, reeds aangehaald, r. o. 172).

224 Op dit punt aangekomen dient overigens te worden herhaald, dat verzoekster zich niet op haar onbeduidende positie op de markt kan beroepen om te stellen dat haar eigen activiteiten de handel tussen Lid-Staten niet konden beïnvloeden, daar de inbreuk die zij te zamen met anderen heeft begaan, de handel tussen Lid-Staten ongunstig kon beïnvloeden.



225 Hieruit volgt, dat de Commissie in de punten 93 en 94 van haar beschikking rechtegens genoegzaam heeft aangetoond, dat de inbreuk waaraan verzoekster heeft deelgenomen, de handel tussen Lid-Staten ongunstig kon beïnvloeden, en niet behoefde aan te tonen dat verzoeksters individuele deelneming het handelsverkeer tussen Lid-Staten ongunstig heeft beïnvloed.

226 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

### 3. *Conclusie*

227 Uit een en ander volgt in de eerste plaats, dat aangezien de door de Commissie met betrekking tot verzoekster vastgestelde feiten voor de periode vóór eind 1978 of begin 1979 alsmede voor de periode na eind oktober 1982 niet rechtens genoegzaam zijn bewezen, artikel 1 van de beschikking moet worden nietigverklaard voor zover daarin wordt vastgesteld, dat verzoekster tijdens deze perioden aan de inbreuk heeft deelgenomen; in de tweede plaats, dat aangezien de door de Commissie voor de periode na midden 1982 met betrekking tot verzoekster vastgestelde feiten ter zake van de deelneming aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten, aan de prijsinitiatieven alsmede aan de beperking van de maandelijkse verkopen ten opzichte van een eerdere periode niet rechtens genoegzaam zijn bewezen, artikel 1 van de beschikking moet worden nietigverklaard voor zover die deelneming daarin wordt vastgesteld; en in de derde plaats, dat aangezien de door de Commissie met betrekking tot verzoekster vastgestelde feiten ter zake van de maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven niet rechtens genoegzaam zijn bewezen, artikel 1 van de beschikking moet worden nietigverklaard voor zover daarin wordt vastgesteld, dat verzoekster daaraan heeft deelgenomen. Voor het overige moeten verzoeksters middelen inzake de door de Commissie in de bestreden handeling vastgestelde feiten en de toepassing van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag worden afgewezen.

### **De toerekening van de inbreuk aan verzoekster**

228 Verzoekster betoogt, dat de Commissie haar de inbreuk ten onrechte heeft toegerekend, daar de inbreuk ten dele aan SIR en ten dele aan Monte had moeten worden toegerekend. Zij begint met een beschrijving van de lotgevallen van de polypropyleensector in Italië, waar er tot begin 1982 een felle concurrentie woedde tussen drie Italiaanse producenten, te weten Monte, Anic en SIR. Daarna is de sector tweemaal herstructureerd. Op 9 december 1981 zijn de bedrijven

van SIR overgedragen aan SIL, een 100%-dochtermaatschappij van Anic. In juni 1982 zijn de aandelen van SIL „girate per procura” aan Enoxy Chimica en op 31 december 1982 zijn zij aan laatstgenoemde vennootschap overgedragen. Op die datum had Monte de hele polypropyleensector in Italië in handen. Daarop heeft Anic die sector definitief verlaten. Gelet op een en ander moet nauwkeurig worden bepaald, aan wie de betrokken inbreuken moeten worden toegerekend.

229 De Commissie zou in haar beschikking zijn uitgegaan van het beginsel volgens hetwelk voor de toepassing van de communautaire mededingingsregels de ondernemingen de rechtssubjecten zijn. Dit begrip onderneming valt niet samen met het in het vennootschapsrecht en het belastingrecht gehanteerde begrip rechtspersoonlijkheid. Anic erkent de geldigheid van dit beginsel, dat in overeenstemming is met de rechtspraak van het Hof en door de Commissie in haar beschikking is toegepast op de Noorse ondernemingen Saga Petrokjemi en Statoil (punten 97 en volgende van de beschikking).

230 Volgens verzoekster is dit beginsel niet correct toegepast op de Italiaanse ondernemingen. De Commissie had de SIR betreffende feiten aan SIR zelf moeten toerekenen en niet aan Anic, daar SIR nog bestaat, zij het in staat van liquidatie. De Commissie heeft die twee vennootschappen evenwel voortdurend door elkaar gehaald, waardoor SIR aan elke vervolging is ontsnapt. Verder is die oplossing in tegenspraak met die welke in de beschikking is gekozen voor de overdracht van de polypropyleenonderneming van Anic aan Monte. De Commissie is immers van mening, dat zolang Anic als zelfstandige eenheid blijft bestaan, zij aansprakelijk is voor de inbreuken die haar polypropyleenonderneming vóór de overdracht aan Monte heeft begaan. Daardoor gebruikt de Commissie het begrip onderneming als eenheid met rechtspersoonlijkheid en niet als economische werkeenheid.

231 Dit onderscheid, dat berust op het feit dat de overdrager na de overdracht van de onderneming is blijven bestaan, heeft absurde gevolgen en leidt tot willekeur. De aansprakelijkheid van de overdrager voor de inbreuken van de overgedragen onderneming hangt dan uitsluitend af van het enkele feit, of de overdrager andere ondernemersactiviteiten verricht en, zo ja, hoe die activiteiten zijn georganiseerd.

Anic zou derhalve aan elke aansprakelijkheid zijn ontsnapt indien zij na de overdracht van haar polypropyleenafdeling aan Monte haar activiteiten in de andere sectoren aan andere vennootschappen had overgedragen.

232 De Commissie voert aan, dat zij voor de Noorse ondernemingen een andere oplossing heeft gekozen omdat in het Noorse geval het „juridisch omhulsel” was weggevallen terwijl dit bij Anic was blijven bestaan. Verzoekster verwerpt dit argument en betoogt, dat het erom gaat te weten welke element primeert, de onderneming of het „juridisch omhulsel”. Het antwoord op deze vraag moet vervolgens consequent worden toegepast. Evenmin aanvaardbaar is het argument van de Commissie, dat er in het geval van Anic geen sprake was van overdracht van een onderneming, daar het begrip onderneming niet samenvalt met het begrip produkt of bedrijfssector. De polypropyleenafdeling vormde immers zelf een economische eenheid binnen Anic. Het is die economische eenheid, en dus de daarmee overeenstemmende onderneming met alle materiële en immateriële goederen, die is overgedragen.

233 Ten slotte kan het feit van SIR niet voor haar eigen handelingen te laten opdraaien, een innerlijke tegenspraak in de beschikking opleveren. Immers, telkens wanneer de Commissie in de stukken een gezamenlijke verwijzing naar Anic-SIR heeft gevonden, heeft zij het desbetreffende gedrag aan Anic toegerekend. Welnu, het is even plausibel dat in sommige gevallen SIR en niet Anic aansprakelijk is voor een bepaald gedrag. De Commissie had derhalve — in ieder geval bij het vaststellen van de geldboete — rekening moeten houden met de mogelijkheid, dat niet alle gedragingen die blijken uit stukken waarin een gezamenlijke verwijzing naar Anic-SIR voorkomt, aan verzoekster kunnen worden toegerekend.

234 De Commissie geeft als haar mening te kennen, dat het Noorse geval verschilt van het geval Anic. In het Noorse geval was het „juridisch omhulsel” van de onderneming immers verdwenen, terwijl Anic, zij het in een andere vorm, is blijven bestaan en de economische en functionele kenmerken van deze onderneming in wezen niet zijn veranderd. Verzoekster vergist zich wanneer zij denkt, dat de Commissie in het Noorse geval is uitgegaan van de opvatting dat het begrip onderneming samenvalt met het begrip produkt of bedrijfstak. Het begrip onderneming is immers een complex begrip, namelijk een samenstel van menselijke en materiële factoren gericht op het verrichten van één enkele economische activiteit die mede door de opvatting van de concurrenten en de klanten kan worden bepaald. Zowel de Noorse onderneming als Anic vallen onder dit begrip. Anic bestaat immers niet uit

verschillende ondernemingen, namelijk een per bedrijfstak. Anic had als onderneming één enkel doel. Daarom is zij na de overdracht van haar polypropyleenafdeling dezelfde onderneming gebleven. Er was derhalve geen enkele reden om de inbreuk niet aan de daarmee overeenkomende rechtspersoon toe te rekenen.

- 235 Het Gerecht is van oordeel, wat waar artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag de ondernemingen met name verbiedt overeenkomsten te sluiten of deel te nemen aan onderling afgestemde feitelijke gedragingen welke de handel tussen Lid-Staten ongunstig kunnen beïnvloeden en ertoe strekken of ten gevolge hebben dat de mededinging binnen de gemeenschappelijke markt wordt verhinderd, beperkt of vervalst, het ziet op economische eenheden bestaande uit een samenstel van materiële en menselijke factoren die kunnen bijdragen aan het begaan van een van de in deze bepaling bedoelde inbreuken.
- 236 Wanneer het bestaan van een dergelijke inbreuk is bewezen, moet worden bepaald, welke natuurlijke of rechtspersoon de onderneming exploiteerde op het ogenblik waarop de inbreuk is begaan, ten einde deze aansprakelijk te stellen.
- 237 Wanneer de exploitant van deze onderneming evenwel tussen het ogenblik van de inbreuk en het ogenblik waarop verantwoording wordt gevraagd, juridisch heeft opgehouden te bestaan, moet eerst worden uitgemaakt met behulp van welk samenstel van materiële en menselijke factoren de inbreuk is begaan om vervolgens te bepalen wie de exploitatie van dit samenstel heeft overgenomen ten einde te vermijden dat de onderneming aan elke aansprakelijkstelling ontsnapt door de omstandigheid dat degene die haar op het moment van de inbreuk exploiteerde, niet meer bestaat.
- 238 In verzoeksters geval bestond de rechtspersoon die de onderneming op het ogenblik van de inbreuk exploiteerde, nog steeds op de datum waarop de beschikking is gegeven. De Commissie heeft de inbreuk derhalve terecht aan die rechtspersoon toegerekend.
- 239 Bij Saga Petrokjemi lag de zaak anders, daar de rechtspersoon die de onderneming op het ogenblik van de inbreuk exploiteerde, als gevolg van zijn fusie met Statoil had opgehouden te bestaan.

- 240 Volgens het Gerecht behoeft in het onderhavige geval niet te worden geantwoord op de vraag, wat er zou gebeuren indien de onderneming die de inbreuk heeft begaan, als economische eenheid bestaande uit een samenstel van menselijke en materiële factoren zou zijn verdwenen, en evenmin op de vraag, welke vennootschap aansprakelijk is voor een inbreuk begaan door een onderneming die tot een groep van vennootschappen behoort.
- 241 Met betrekking tot de gestelde toerekening aan verzoekster van door SIR verrichte handelingen blijkt uit de overwegingen van het Gerecht over de door de Commissie vastgestelde feiten, dat voor de vaststelling van de aan verzoekster te last gelegde inbreuk uitsluitend is uitgegaan van gedragingen van deze laatste.
- 242 Verder dient te worden opgemerkt, dat de Commissie voor het Gerecht heeft verklaard, dat een eventuele inbreuk van SIR aan deze onderneming zelf had moeten worden toegerekend, daar de rechtspersoon die deze onderneming op het ogenblik van een eventuele inbreuk exploiteerde, nog steeds bestaat, zij het in staat van liquidatie, maar dat zij het niet opportuun had geacht tegen deze onderneming een procedure in te leiden.
- 243 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

### **De motivering**

- 244 Verzoekster betoogt, dat de beschikking artikel 190 EEG-Verdrag schendt doordat zij niet verwijst naar het advies dat de Raadadviseur-auditeur krachtens zijn mandaat aan de directeur-generaal van de Mededinging moet uitbrengen.
- 245 Haars inziens zijn er geen goede gronden voor het volgen van de stelling van de Commissie, dat artikel 190 slechts doelt op de adviezen van de verschillende organen van de regelgevende instantie.

246 De Commissie is van mening, dat artikel 190 niet kan worden toegepast op het verslag dat de Raadadviseur-auditeur aan de directeur-generaal van de Mededinging uitbrengt, daar dit verslag, dat uitgaat van een ambtenaar van de Commissie, doorgaans mondeling wordt uitgebracht in het kader van de interne besluitvorming van de Commissie en niet kan worden gelijkgesteld met een advies en nog minder met een verplicht advies.

247 Haars inziens heeft artikel 190 EEG-Verdrag enkel tot doel, toe te zien op de regelmatigheid van de procedure door te voorzien in de mogelijkheid om na te gaan of in gevallen waarin volgens het Verdrag andere organen dan het voor de beslissing bevoegde gezag bij de besluitvorming moeten worden betrokken, dit laatste daadwerkelijk is gebeurd.

248 Het Gerecht wijst om te beginnen op de relevante bepalingen van het als bijlage bij het Dertiende verslag over het mededingingsbeleid gevoegde mandaat van de Raadadviseur-auditeur, te weten:

### *„Artikel 2*

De Raadadviseur-auditeur heeft tot taak de vlotte afwikkeling van de hoorzitting te verzekeren en daardoor bij te dragen tot het objectieve karakter zowel van de hoorzitting als van de eventueel te geven beschikking. Hij ziet er met name op toe dat met alle relevante feiten, ongeacht of zij al dan niet gunstig zijn voor de betrokkenen, ten volle rekening wordt gehouden bij het uitwerken van ontwerp-beschikkingen van de Commissie op het gebied van de mededinging. Hij zorgt bij de uitoefening van zijn functies voor de inachtneming van de rechten van de verdediging, daarbij terzelfder tijd rekening houdend met de noodzaak voor een doeltreffende toepassing van de mededingingsregels overeenkomstig de geldende verordeningen en de door het Hof van Justitie vastgestelde beginselen.

### *Artikel 5*

De Raadadviseur-auditeur brengt aan de directeur-generaal van de Mededinging verslag uit over de afwikkeling van de hoorzitting en over de conclusies welke hij daaruit trekt. Hij maakt zijn opmerkingen kenbaar over het vervolg van de procedure. Deze opmerkingen kunnen ondermeer de noodzaak betreffen van een aanvulling van de beschikbare informatie, het prijsgeven van bepaalde punten van bezwaar, dan wel een aanvullende mededeling van punten van bezwaar.

*Artikel 6*

De Raadadviseur-auditeur kan bij de uitoefening van zijn in artikel 2 omschreven taken, indien hij dat gewenst acht, zijn opmerkingen kenbaar maken aan het lid van de Commissie dat met mededingingsaangelegenheden is belast, wanneer laatstgenoemde het voorontwerp van beschikking wordt voorgelegd dat bestemd is voor het Adviescomité voor mededingingsregelingen en economische machtsposities.

*Artikel 7*

Het lid van de Commissie dat met mededingingsaangelegenheden is belast kan eventueel op verzoek van de Raadadviseur-auditeur besluiten, het door laatstgenoemde uitgebrachte slotadvies te voegen bij de ontwerp-beschikking die aan de Commissie wordt voorgelegd, ten einde te waarborgen dat de Commissie, wanneer zij zich als beschikkinggevende instantie over een individueel geval uitsprekt, volledig van alle elementen van de zaak op de hoogte is.”

249 Uit de tekst zelf van het mandaat van de Raadadviseur-auditeur blijkt, dat er geen enkele verplichting bestaat om diens verslag aan het Adviescomité of aan de Commissie over te leggen. In geen enkele bepaling wordt immers voorgeschreven dat dit verslag aan het Adviescomité moet worden overgelegd. De Raadadviseur-auditeur moet weliswaar verslag uitbrengen aan de directeur-generaal van de Mededinging (artikel 5) en kan, indien hij dat gewenst acht, zijn opmerkingen rechtstreeks kenbaar maken aan het met mededingingsaangelegenheden belaste lid van de Commissie (artikel 6), dat op zijn beurt, op verzoek van de Raadadviseur-auditeur, het slotadvies van laatstgenoemde bij de aan de Commissie voorgelegde ontwerp-beschikking kan voegen (artikel 7), doch geen enkele bepaling verplicht de Raadadviseur-auditeur, de directeur-generaal van de Mededinging of het met mededingingsaangelegenheden belaste lid van de Commissie het verslag van de Raadadviseur-auditeur aan de Commissie over te leggen.

250 Dit rapport is derhalve geen advies dat de Commissie als beslissend orgaan verplicht is in te winnen.

251 Mitsdien moet het middel inzake schending van artikel 190 EEG-Verdrag worden afgewezen.

## De geldboete

252 Verzoekster stelt, dat de beschikking artikel 15 van verordening nr. 17 schendt doordat de duur en de zwaarte van de inbreuk daarin niet correct zijn beoordeeld.

### 1. *De verjaring*

253 Verzoekster betoogt, dat de gedragingen van vóór 5 december 1978 zijn verjaard. Aangezien er tussen de verschillende overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen die het onderwerp zijn van de beschikking, geen „feitelijke of door de omstandigheden bepaalde band” bestaat, geldt daarvoor de verjaring van vijf jaar bedoeld in verordening (EEG) nr. 2988/74 van de Raad van 26 november 1974 inzake de verjaring van het recht van vervolging en van tenuitvoerlegging op het gebied van het vervoers- en het mededingingsrecht van de Europese Economische Gemeenschap (PB 1974, L 319, blz. 1; hierna: „verordening nr. 2988/74”), daar de verjaring pas is gestuit door het verzoek om inlichtingen, dat de Commissie op 5 december 1983 ter kennis is gebracht.

254 De Commissie wijst erop, dat de aan Anic te last gelegde inbreuk één enkele inbreuk is, die heeft geduurd van november 1977 tot eind 1982 of begin 1983. Zij was derhalve nog niet verjaard op het ogenblik van de eerste stuitingshandeling, te weten het verzoek om inlichtingen van 29 november 1983.

255 Het Gerecht stelt vast, dat aangezien het heeft geoordeeld dat niet rechtens genoegzaam is bewezen dat verzoekster in de periode vóór eind 1978 of begin 1979 aan de inbreuk heeft deelgenomen, verzoeksters betoog zonder voorwerp is geworden.



## 2. *De duur van de inbreuk*

256 Verzoekster betoogt, dat de Commissie de duur van haar deelneming aan de inbreuk verkeerd heeft beoordeeld door aan te nemen dat die deelneming in november 1977 is begonnen en eind 1982 of begin 1983 is geëindigd.

257 Verder is zij van mening dat de aanduiding eind 1982 of begin 1983 te onnauwkeurig is.

258 De Commissie verklaart, dat zij de duur van de deelneming van Anic aan de inbreuk correct heeft beoordeeld en dat het verschil tussen eind 1982 en begin 1983 slechts een onnauwkeurigheid van enkele dagen is.

259 Het Gerecht stelt vast, dat uit zijn overwegingen betreffende de door de Commissie verrichte vaststelling van de inbreuk blijkt, dat de aan verzoekster verweten inbreuk minder lang heeft geduurd dan in de beschikking wordt aangenomen, daar zij enerzijds eind 1978 of begin 1979 en niet omstreeks november 1977 is begonnen, en zij anderzijds eind oktober 1982 en niet eind 1982 of begin 1983 is geëindigd.

260 Dienaangaande moet worden gepreciseerd, dat uit dezelfde overwegingen blijkt dat verzoekster vanaf midden 1982 niet meer aan de periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten en aan de aldaar tot stand gekomen wilsovereenstemmingen heeft deelgenomen.

261 Mitsdien moet het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete uit dien hoofde worden verminderd.

## 3. *De zwaarte van de inbreuk*

### A — De beperkte rol van verzoekster

262 Verzoekster betoogt dat het, anders dan in punt 109 van de beschikking wordt verklaard, niet aannemelijk is dat de Commissie bij de vaststelling van de aan de

verschillende ondernemingen op te leggen geldboeten rekening heeft gehouden met de rol die elk van hen speelde. In de beschikking wordt immers voortdurend verwezen naar voorstellen, initiatieven of plannen, doch geen enkel initiatief wordt aan Anic toegeschreven. Bovendien heeft de Commissie geen rekening gehouden met de omstandigheid dat verzoekster slechts nu en dan een bijeenkomst heeft bijgewoond, en met het ontbreken van bewijzen betreffende de andere punten van bezwaar dan het bijwonen van de overeenkomsten. Zij concludeert daaruit, dat haar gedrag geen opzettelijke schending van artikel 85 EEG-Verdrag oplevert.

263 De Commissie antwoordt daarop, dat zij naar behoren rekening heeft gehouden met de rol die elk van de verschillende ondernemingen heeft gespeeld en dat om die reden veel hogere geldboeten zijn opgelegd aan de „grote vier”. Bovendien geeft verzoekster niet aan, waarom haar gedrag geen opzettelijke schending van artikel 85 EEG-Verdrag oplevert.

264 Het Gerecht stelt vast, dat uit zijn overwegingen betreffende de vaststelling van de inbreuk blijkt, dat de Commissie op juiste wijze heeft vastgesteld, welke rol verzoekster tijdens de duur van haar deelneming aan de inbreuk heeft gespeeld, en zich derhalve bij de berekening van de aan verzoekster op te leggen geldboete terecht op die rol heeft gebaseerd

265 Verder stelt het Gerecht vast, dat uit de ernst zelf van de aangetoonde feiten — inzonderheid de vaststelling van richtprijzen en verkoophoeveelheden — blijkt, dat verzoekster niet uit onvoorzichtigheid of onachtzaamheid, maar bewust en met opzet heeft gehandeld.

266 Mitsdien moet dit middel worden afgewezen.

B — De grootte van verzoekster op de polypropyleenmarkt

267 Verzoekster betoogt dat de Commissie, met name door het marktaandeel van SIR aan Anic toe te rekenen, niet naar behoren rekening heeft gehouden met verzoek-

sters grootte op de polypropyleenmarkt. In de beschikking en in de tabellen 1 en 8 die er als bijlage zijn bijgevoegd, behandelt de Commissie de marktaandelen van Anic en SIR immers gezamenlijk. Dit is ten onrechte gebeurd daar er tussen die twee ondernemingen een felle concurrentie woedde, en bovendien is het van dien aard dat het de geldigheid van de beschikking kan aantasten, daar de Commissie van de in tabel 1 vermelde marktaandelen is uitgegaan bij het bepalen van de gevolgen die de aan Anic verweten inbreuken op de markt hebben gehad, en bij de vaststelling van het bedrag van de geldboete.

- 268 De Commissie antwoordt daarop, dat zij voor de twee ondernemingen in de beschikking één enkel cijfer met vermelding van de twee namen (Anic/SIR) heeft genoemd omdat de gegevens in die vorm voorkwamen in de door haar ontdekte stukken. Daaruit mag evenwel niet worden afgeleid, dat de Commissie de marktaandelen van SIR aan Anic heeft toegerekend voor het bepalen van de gevolgen die de aan Anic verweten inbreuken voor de markt kunnen hebben gehad. Een van de criteria voor het bepalen van het bedrag van de geldboeten was het marktaandeel in 1982 en de Commissie heeft daarbij enkel rekening gehouden met het marktaandeel van Anic; het marktaandeel van SIR was overigens onbeduidend.
- 269 Het Gerecht is van oordeel, dat voor de beoordeling van dit middel moet worden nagegaan, hoe de Commissie het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete heeft vastgesteld. De Commissie heeft in de eerste plaats criteria vastgesteld ter bepaling van het algemene niveau van de geldboeten die moesten worden opgelegd aan de ondernemingen tot wie de beschikking was gericht (punt 108 van de beschikking), en in de tweede plaats criteria voor een billijke afweging van de aan elk van deze ondernemingen op te leggen boete (punt 109 van de beschikking).
- 270 Het algemene niveau van de aan de betrokken ondernemingen opgelegde geldboeten wordt door de in punt 108 van de beschikking genoemde criteria meer dan voldoende gerechtvaardigd. In dit verband is inzonderheid van belang, dat er sprake was van een zeer duidelijke inbreuk op artikel 85, lid 1, — inzonderheid sub a, b en c —, EEG-Verdrag en dat de polypropyleenproducenten, die in het grootste geheim handelden, zich hiervan welbewust waren.
- 271 Ook zijn de vier in punt 109 van de beschikking genoemde criteria relevant en toereikend voor een billijke afweging van de aan elk van de ondernemingen op te leggen boete.

- 272 Allereerst kan verzoekster niet worden gevolgd waar zij stelt, dat tabel 1 bij de beschikking de grondslag voor de berekening van de aan verzoekster opgelegde geldboete vormde. Immers, in punt 108 noch in punt 109 van de beschikking wordt verwezen naar het „marktaandeel in West-Europa (per producent)”. Naar die tabel wordt enkel verwezen in punt 8 van de beschikking, dat deel uitmaakt van de beschrijving van de polypropyleenmarkt in West-Europa.
- 273 Het Gerecht stelt vast, dat de Commissie voor het bepalen van de aan de verschillende ondernemingen op te leggen geldboeten in punt 109 van de beschikking de grootte van die ondernemingen op de communautaire polypropyleenmarkt in aanmerking heeft genomen waar zij onder de criteria ter billijke afweging van de aan de individuele ondernemingen op te leggen geldboeten hun respectieve leveranties van polypropyleen in de Gemeenschap vermeldt.
- 274 Het ware weliswaar beter geweest, dat de Commissie in de beschikking de daarvoor gebruikte cijfers had genoemd, doch het feit dat zij dit niet heeft gedaan, maakt de beschikking niet onwettig ten aanzien van verzoekster, daar de Commissie tijdens de procedure voor het Gerecht de relevante cijfers heeft genoemd en verzoekster de juistheid van die cijfers niet heeft betwist.
- 275 Mitsdien heeft de Commissie voor de berekening van het bedrag van de aan verzoekster op te leggen geldboete naar behoren rekening gehouden met de grootte van verzoekster op de communautaire polypropyleenmarkt en moet het middel derhalve worden afgewezen.

### C — De inaanmerkingneming van de gevolgen van de inbreuk

- 276 Verzoekster betoogt, dat de Commissie rekening had moeten houden met het feitelijke marktgedrag van Anic ter zake van zowel de prijzen als de hoeveelheden en dat dit gedrag los van enige betrokkenheid bij overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen kan worden verklaard.

- 277 Subsidiair voert zij aan, dat haar eventuele betrokkenheid bij overeenkomsten of onderling afgestemde feitelijke gedragingen geen gevolgen heeft gehad voor de mededinging en de handel tussen Lid-Staten.
- 278 De Commissie antwoordt hierop, dat zij als verzachtende omstandigheid in aanmerking heeft genomen het feit dat de prijsinitiatieven over het algemeen hun doel niet volledig bereikten, en zij verwijst voor het overige naar haar feitelijke vaststellingen en naar haar betoog betreffende de gevolgen van de inbreuk voor de mededinging en betreffende de ongunstige beïnvloeding van de handel tussen Lid-Staten.
- 279 Het Gerecht stelt vast, dat de Commissie twee soorten van gevolgen van de inbreuk heeft onderscheiden. In de eerste plaats het feit, dat de producenten, na op de bijeenkomsten richtprijzen te zijn overeengekomen, hun verkoopafdelingen instructies gaven om te streven naar de toepassing van dat prijsniveau, zodat de „richtprijzen” bij de prijsonderhandelingen met de afnemers als uitgangspunt werden genomen. Op grond daarvan kon de Commissie concluderen, dat in casu alles erop wijst, dat de overeenkomst wel degelijk de mededingingsvoorwaarden merkbaar heeft beïnvloed (punt 74, tweede alinea, van de beschikking, waarin wordt verwezen naar punt 90). In de tweede plaats het feit, dat de ontwikkeling van de aan de verschillende afnemers in rekening gebrachte prijzen, in vergelijking met de ter gelegenheid van bepaalde prijsinitiatieven vastgestelde prijzen, klopt met de versie die in de bij ICI en andere producenten aangetroffen bescheiden betreffende de uitvoering van de prijsinitiatieven tot uiting komt (punt 74, zesde alinea, van de beschikking).
- 280 Dat de eerstgenoemde gevolgen zich hebben voorgedaan, heeft de Commissie rehtens genoegzaam aangetoond aan de hand van de talrijke door de verschillende producenten gegeven prijsinstructies, die niet alleen onderling overeenstemmen, maar ook met de op de bijeenkomsten vastgestelde richtprijzen, welke duidelijk bedoeld waren om als uitgangspunt te dienen voor de met de afnemers te voeren onderhandelingen over de prijzen. Dat de Commissie geen van verzoekster uitgaande prijsinstructies heeft kunnen vinden, doet niet af aan deze vaststelling, daar de Commissie voor het bepalen van het algemene niveau van de geldboeten niet is uitgegaan van de gevolgen van de feitelijke houding die een bepaalde onderneming stelt te hebben aangenomen, maar van de gevolgen van de gehele inbreuk waaraan die onderneming te zamen met andere heeft deelgenomen.
- 281 Met betrekking tot de tweede soort van gevolgen zij opgemerkt, dat de Commissie in punt 108, laatste streepje, van de beschikking heeft verklaard, dat zij bij de bepaling van de boetebedragen als verzachtende omstandigheid in aanmerking

heeft genomen, dat de prijsinitiatieven over het algemeen hun doel niet volledig bereikten en dat er in laatste instantie geen dwangmaatregelen bestonden om de nakoming van de quota of van andere regelingen te verzekeren.

282 Waar de motivering van de beschikking inzake de vaststelling van de boetebedragen moet worden gelezen in samenhang met de motivering van de andere elementen van de beschikking, moet worden aangenomen dat de Commissie de eerste soort van gevolgen terecht volledig in aanmerking heeft genomen en dat zij rekening heeft gehouden met het beperkte karakter van de tweede soort van gevolgen. In dit verband zij opgemerkt, dat verzoekster niet heeft aangegeven in hoeverre de Commissie het beperkte karakter van deze tweede soort van gevolgen bij de matiging van de boetebedragen onvoldoende zou hebben laten meewegen.

283 Het Gerecht herinnert eraan, dat het reeds afwijzend heeft beslist op verzoeksters betoog, als zou zij wegens haar geringe grootte op de polypropyleenmarkt de markt en de handel tussen Lid-Staten niet hebben kunnen beïnvloeden.

284 Mitsdien moet verzoeksters middel worden afgewezen.

#### D — De inaanmerkingneming van de verliesgevende toestand van de markt

285 Verzoekster wijst erop, dat zij een veel hogere geldboete heeft gekregen die welke zijn opgelegd bij de beschikking van 8 augustus 1984, Zinc Producer Group, (PB 1984, L 220, blz. 27), waarin de Commissie rekening heeft gehouden met het feit dat de sector een moeilijke periode doormaakte. Zij leidt daaruit af, dat de Commissie in het onderhavige geval de crisissituatie waarin de polypropyleenproducenten verkeerden, buiten beschouwing heeft gelaten.

286 De geldboete is ook overdreven ten opzichte van die welke de Commissie bij haar beschikking van 23 november 1984, Peroxydeprodukten, (PB 1985, L 35, blz. 1) heeft opgelegd, daar enerzijds de ondernemingen waar het in die zaak om ging, helemaal niet in een crisissituatie verkeerden en het enige doel van de hun door de Commissie verweten handelingen enkel de verhoging van de winst kon zijn, en

anderzijds aan deze ondernemingen veel lagere boeten zijn opgelegd, ofschoon die beschikking is gegeven na de verstrakking van het boetebeleid van de Commissie.

287 De Commissie merkt op, dat zij bij het opleggen van de geldboeten in de onderhavige zaak heeft gehandeld in overeenstemming met haar vaste beleid en met de ter zake door het Hof vastgestelde beginselen. Zij beklemtoont, dat sedert 1979 haar beleid de vorm heeft gekregen, dat inbreuken op de mededingingsregels zwaarder worden bestraft, in het bijzonder wanneer het gaat om categorieën van inbreuken die duidelijk onder de toepassing van de mededingingsvoorschriften vallen, of inbreuken die — zoals in casu — bijzonder ernstig worden geacht. Dat beleid is er met name op gericht, de preventieve werking van geldboeten te versterken. In zijn arrest van 7 juni 1983 (Pioneer, gevoegde zaken 100/80 tot en met 103/80, Jurispr. 1983, blz. 1825, r. o. 106 en 109) heeft het Hof zijn goedkeuring verleend aan dat beleid. Ook heeft het herhaaldelijk erkend, dat met de vaststelling van de geldboeten een complex samenstel van factoren gemoeid is (arresten van 7 juni 1983, gevoegde zaken 100/80 tot en met 103/80, reeds aangehaald, r. o. 120, en 8 november 1983, IAZ, gevoegde zaken 96/82 tot en met 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 en 110/82, Jurispr. 1983, blz. 3369, r. o. 52).

288 De Commissie is bij uitstek in staat om deze factoren te beoordelen en ten aanzien van deze beoordeling kan alleen worden ingegrepen indien zij hierbij een wezenlijke feitelijke of juridische vergissing heeft begaan. Bovendien heeft het Hof bevestigd, dat het oordeel van de Commissie over de door haar noodzakelijk geachte geldboeten van zaak tot zaak kan variëren, zelfs indien zich in de betrokken zaken soortgelijke situaties voordoen (arresten van het Hof van 12 juli 1979, BMW Belgium, gevoegde zaken 32/78 en 36/78 tot en met 82/78, Jurispr. 1979, blz. 2435, r. o. 53, en 9 november 1983, zaak 322/81, reeds aangehaald, r. o. 111, e. v.).

289 Ten slotte wijst de Commissie erop, dat zij bij de bepaling van het bedrag van de geldboeten als verzachtende omstandigheid in aanmerking heeft genomen dat de ondernemingen over een lange periode belangrijke verliezen bij hun polypropyleentransacties hebben geleden (punt 108 van de beschikking), ofschoon zij van mening is dat zij bij het bepalen van het bedrag van geldboeten wegens schending van de mededingingsregels geen rekening moet houden met de ongunstige economische situatie in de betrokken sector.

290 Het Gerecht stelt vast, dat de Commissie, anders dan door verzoekster is gesteld, in punt 108, laatste streepje, van de beschikking, uitdrukkelijk heeft verklaard dat zij het feit in aanmerking heeft genomen dat de ondernemingen over een lange periode bij hun polypropyleentransacties belangrijke verliezen hebben geleden, het-

geen erop wijst dat zij niet alleen rekening heeft gehouden met de verliezen, maar ook met de ongunstige situatie in de betrokken sector (arrest van het Hof van 9 november 1983, zaak 322/81, reeds aangehaald, r. o. 111 e. v.) om, mede gelet op de andere in punt 108 genoemde criteria, het algemene niveau van de aan de overtredende ondernemingen op te leggen geldboeten te bepalen.

291 Bovendien verplicht de omstandigheid, dat de Commissie destijds heeft geoordeeld dat, gelet op de omstandigheden van het concrete geval, rekening moest worden gehouden met de crisissituatie waarin de betrokken economische sector verkeerde, haar niet in het onderhavige geval op dezelfde wijze rekening te houden met een dergelijke situatie, nu rechtens genoegzaam is aangetoond dat de ondernemingen tot dewelke de beschikking is gericht, een zeer grove inbreuk op artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag hebben gemaakt.

292 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

#### E — Het ontbreken van een eerdere inbreuk

293 Verzoekster verwijt de Commissie, dat deze geen rekening heeft gehouden met het feit dat Anic voordien nooit enige schending van de communautaire mededingingsregels te last is gelegd, hetgeen bij andere producenten niet het geval was.

294 De Commissie wijst erop, dat zij juridisch niet verplicht was zwaardere geldboeten op te leggen aan de ondernemingen tegen dewelke eerder reeds een procedure wegens schending van de mededingingsregels was ingeleid.

295 Het Gerecht is van oordeel, dat de omstandigheid dat de Commissie in het verleden reeds heeft vastgesteld dat een onderneming de mededingingsregels had geschonden en deze in voorkomend geval daarvoor een geldboete heeft opgelegd, als verzwarende omstandigheid tegen deze onderneming in aanmerking kan worden genomen, maar dat het ontbreken van een eerdere inbreuk de normale situatie vormt, zodat de Commissie dit niet als verzachtende omstandigheid in aanmerking behoeft te nemen, te meer daar het in het onderhavige geval ging om een bijzonder grove schending van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag.



296 Mitsdien moet het middel worden afgewezen.

F — De overeenkomst of onderling afgestemde feitelijke gedraging

297 Verzoekster wijst erop, dat het onderscheid tussen de begrippen „overeenkomst” en „onderling afgestemde feitelijke gedraging” niet alleen van belang is voor de soort, maar ook voor de graad van aansprakelijkheid die uit een schending van artikel 85, lid 1, EEG-Verdrag voortvloeit, aangezien er in het geval van onderling afgestemde feitelijke gedragingen geen bewijs is van een verbintenis in het kader van samenspanning als zodanig.

298 Volgens de Commissie heeft het onderscheid tussen deze twee begrippen geen belang voor de graad van aansprakelijkheid.

299 Het Gerecht herinnert eraan, dat het blijkens zijn overwegingen over de vaststelling van de inbreuk heeft geoordeeld, dat de Commissie de vastgestelde inbreuk terecht als overeenkomst en onderling afgestemde feitelijke gedraging heeft gekwalificeerd, daar uit de vastgestelde feiten blijkt dat de verschillende overeenkomsten en onderling afgestemde feitelijke gedragingen deel uitmaakten van één enkele regeling waarbij verzoekster door haar deelneming aan die overeenkomsten en feitelijke gedragingen betrokken was. Bij de berekening van het bedrag van de aan verzoekster op te leggen geldboete is de Commissie derhalve van deze correcte kwalificatie van de inbreuk uitgegaan.

300 Mitsdien kan dit middel niet worden aanvaard.

301 Uit het voorgaande volgt, dat de aan verzoekster opgelegde geldboete in verhouding staat tot de zwaarte van de vastgestelde schending van de communautaire mededingingsregels door verzoekster, maar moet worden verminderd omdat die schending minder lang heeft geduurd.

302 Dienaangaande stelt het Gerecht allereerst vast, dat de duur van de inbreuk met veertien van de tweeënzestig maanden is verminderd, daar de Commissie niet heeft

aangetoond, dat verzoekster tijdens de periode van omstreeks november 1977 tot eind 1978 of begin 1979 aan de inbreuk heeft deelgenomen. De Commissie heeft voor het bepalen van het bedrag van de geldboeten evenwel reeds rekening gehouden met het feit dat het mechanisme waarvan men zich bij de inbreuk bediende pas, rond begin 1979 volledig was (punt 105, laatste alinea, van de beschikking).

303 Ten tweede is de duur van de inbreuk met twee maanden verminderd omdat de inbreuk voor de periode van eind oktober 1982 tot eind 1982 of begin 1983 niet rechtens genoegzaam is bewezen. In dit verband dient erop te worden gewezen, dat de inbreuk die tijdens die twee maanden zou zijn begaan, bijzonder zwaar was.

304 Ten derde heeft de Commissie niet bewezen dat verzoekster in de periode na midden 1982 aan enig bestanddeel van de inbreuk heeft deelgenomen; zij heeft enkel aangetoond dat verzoekster eind oktober 1982 haar aspiraties inzake verkoophoeveelheden voor het eerste kwartaal van 1983 aan ICI heeft meegedeeld.

305 Ten vierde heeft verzoekster niet deelgenomen aan de maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven, zelfs niet aan die welke in de periode vóór midden 1982 zijn getroffen.

306 Uit het voorgaande volgt, dat het bedrag van de aan verzoekster opgelegde geldboete met 40% moet worden verminderd.

## Kosten

307 Ingevolge artikel 87, lid 2, van het Reglement voor de procesvoering van het Gerecht moet de in het ongelijk gestelde partij in de kosten worden verwezen voor zover dit is gevorderd. Volgens lid 3 van dit artikel kan het Gerecht evenwel de proceskosten over de partijen verdelen of beslissen dat elke partij haar eigen kosten zal dragen, indien zij onderscheidenlijk op een of meer punten in het ongelijk zijn gesteld. Aangezien het beroep ten dele is toegewezen en elk van beide partijen veroordeling van de wederpartij in de kosten heeft gevorderd, zal elk der partijen haar eigen kosten dragen.

HET GERECHT VAN EERSTE AANLEG (Eerste kamer),

rechtdoende:

- 1) Verklaart nietig artikel 1 van de beschikking van de Commissie van 23 april 1986 (IV/31.149-Polypropyleen, PB 1986, L 230, blz. 1), voor zover daarin wordt vastgesteld dat Anic:
  - vóór eind 1978 of begin 1979 en na eind oktober 1982 aan de inbreuk heeft deelgenomen;
  - na midden 1982 aan het stelsel van periodieke bijeenkomsten van polypropyleenproducenten, de prijsinitiatieven en de beperking van de maandelijkse verkopen in vergelijking met een voorafgaande periode heeft deelgenomen;
  - aan maatregelen ter vergemakkelijking van de toepassing van de prijsinitiatieven heeft deelgenomen.
- 2) Bepaalt het bedrag van de in artikel 3 van deze beschikking aan verzoekster opgelegde geldboete op 450 000 ECU ofwel 662 215 500 LIT.
- 3) Verwerpt het beroep voor het overige.
- 4) Verstaat dat elk der partijen haar eigen kosten zal dragen.

Cruz Vilaça

Schintgen

Edward

Kirschner

Lenaerts

Uitgesproken ter openbare terechtzitting te Luxemburg op 17 december 1991.

De griffier

De president

H. Jung

J. L. Cruz Vilaça