

91/298/EEG houdende vaststelling van inbreuk op art. 81 EG – Overeenkomst waarbij in een lidstaat aan een onderneming een minimumafzet is gegarandeerd – Verjaring van het recht van de Commissie om een boete of een sanctie op te leggen – Redelijke termijn – Wezenlijke vormvoorschriften – Beïnvloeding van de handel tussen lidstaten – Recht op toegang tot het dossier – Geldboete – Zwaarte en duur van de overtreding – Verzuwarende en verzachtende omstandigheden

Deze zaak betreft het beroep van Solvay SA tegen een beschikking van de Commissie van 13 december 2000. In deze beschikking is aan Solvay een boete opgelegd van € 3 miljoen in verband met schending van art. 85 EEG (ten tijde van de beschikking art. 81 EG) door vanaf 1987 tot ten minste eind 1990 deel te nemen aan een overeenkomst inzake de verdeling van de markt. Solvay had, aldus de beschikking, aan Chemische Fabrik Kalk jaarlijks een minimumafzet van natriumcarbonaat in Duitsland gegarandeerd en zich ertoe verbonden in voorkomende gevallen de nodige hoeveelheden bij CFK op te kopen om de afzet op het gegarandeerde minimum te brengen. Van belang is dat de Commissie op 19 december 1990 al een beschikking met, wat Solvay betreft, dezelfde inhoud en strekking had aangenomen. Het betrof Beschikking 91/298/EEG die bij arrest van 29 juni 1995 door het Gerecht is vernietigd (zaak T-31/91) op grond dat zij, in strijd met het reglement van orde van de Commissie, was betekend zonder vooraf te zijn geauthenticeerd. Het Hof van Justitie heeft het beroep van de Commissie tegen deze uitspraak op 6 april 2000 verworpen (gevoegde zaken C-287/95 P en C-288/95 P). Daarop heeft de Commissie – zonder heropening van de administratieve procedure – op 13 december 2000 aan Solvay de bestreden beschikking geadresseerd. De overwegingen van de beschikking uit 1991 zijn daarin integraal overgenomen, met toevoeging van enkele opmerkingen aangaande verjaring en de bevoegdheid van de Commissie om onder omstandigheden van heropening van de administratieve procedure af te zien.

Ter ondersteuning van haar primaire vordering tot vernietiging van de beschikking van 13 december 2000 voert Solvay vier middelen aan. Het eerste middel is ontleend aan het verstrijken van de tijd, dat wil zeggen aan verjaring en aan het verstrijken van een redelijke termijn. Het tweede middel ziet op de schending van wezenlijke vormvoorschriften. Met het derde middel verwijt Solvay de Commissie te hebben geconcludeerd dat de

overeenkomst met CFK een effect op de handel tussen de lidstaten kan hebben gehad. Het vierde middel betreft de toegang tot het dossier, en in het bijzonder de omstandigheid dat de Commissie niet volledige toegang tot het onderzoeksdossier heeft verleend. In het kader van de subsidiaire vordering van Solvay tot intrekking of verlaging van de opgelegde boete roept Solvay vijf middelen in, waaronder een middel met betrekking tot de vaststelling van de duur van de door Solvay gepleegde inbreuk.

Het Gerecht verwierpt het middel betreffende het verstrijken van de tijd. Enerzijds stelt het Gerecht vast dat op 13 december 2000 van verjaring van de bevoegdheid van de Commissie tot het opleggen van een sanctie geen sprake was. Uit art. 3 van Vo. (EEG) nr. 2988/74 volgt dat de verjaring niet alleen geschorst is geweest gedurende de procedure tegen Beschikking 91/298/EEG voor het Gerecht, maar ook tijdens de procedure voor het Hof. De fatale termijn van vijf jaar is daarom niet verstreken. Daarbij neemt het Gerecht in aanmerking dat de verjaring is gaan lopen in 1989 in plaats van in 1990, zoals de Commissie in de beschikking op basis van een onjuiste opvatting over het einde van de duur van de inbreuk had verondersteld. Anderzijds beslist het Gerecht dat de klacht van Solvay betreffende de schending van het beginsel van de redelijke termijn niet kan worden gehonoreerd. Het Gerecht herinnert eraan dat het beginsel van de redelijke termijn in mededingingszaken dient te worden gerespecteerd, niet alleen ten aanzien van de administratieve procedure die tot een sanctie leidt maar ook voor zover het de procedures voor de communautaire rechter betreft. De duur van de administratieve procedure was in het onderhavige geval echter niet excessief. Ten aanzien van de door Solvay nadrukkelijk genoemde periode tussen de mededeling van de punten van bezwaar van 13 maart 1990 en de bestreden beschikking, meent het Gerecht, in de eerste plaats, dat de duur van de procedure betreffende Beschikking 91/298/EEG voor de communautaire rechter niet in aanmerking mag worden genomen en, in de tweede plaats, dat de periode van acht maanden en zeven dagen tussen het arrest van het Hof op 6 april 2000 en de beschikking van 13 december 2000 niet onredelijk lang was. Hoewel in dit laatste tijdvak geen nader onderzoek is verricht, wijst het Gerecht erop dat de Commissie niettemin administratieve handelingen heeft moeten uitvoeren om de nieuwe beschikking te kunnen aannemen. Met betrekking tot de periode tussen de

GERECHT

10 Zaak T-58/01, Solvay/Commissie

Arrest van 17 december 2009 (Zesde kamer)

Mededinging – Mededingingsregelingen – Markt voor natriumcarbonaat – Beschikking

mededeling van de punten van bezwaar van 13 maart 1990 en de verzending van de Beschikking 91/298/EEG op 1 maart 1991, stelt het Gerecht vast dat Solvay de duur daarvan niet met zoveel woorden bekritiseert. Bovendien meent het Gerecht dat de betreffende fase niet onredelijk lang was, net zo min als de daaraan voorafgaande onderzoeksfase tussen verificaties in april 1989 en verzending van de mededeling van de punten van bezwaar in maart 1990. Aangaande de duur van de gerechtelijke procedure naar aanleiding van Beschikking 91/298/EEG, de periode van 1991 tot 2000, herinnert het Gerecht eraan dat de redelijkheid van een termijn moet worden beoordeeld met inachtneming van de specifieke omstandigheden van de zaak. De complexiteit van een zaak kan worden gezien als rechtvaardiging voor een termijn die op het eerste gezicht te lang is, aldus het Gerecht. Daarnaast stelt het Gerecht vast dat, bij het ontbreken van een gevolg voor de uitkomst van de procedure, een schending van het beginsel van de redelijke termijn door de communautaire rechter niet tot onwettigheid van een beschikking kan leiden. Een verlaging van de boete in verband met de overschrijding van de redelijke termijn is wel mogelijk, maar daar heeft Solvay niet nadrukkelijk om verzocht. Het Gerecht merkt terzijde op dat Solvay in dit verband evenmin een vordering tot schadevergoeding heeft ingesteld.

Het Gerecht verworpt de middelen ter zake de schending van de vormvoorschriften en het effect van de overeenkomst tussen Solvay en CFK op de handel tussen lidstaten. Ten aanzien van het laatste middel overweegt het Gerecht dat de Commissie de voorwaarde van een effect op de tussenstaatse handel als vervuld heeft aangemerkt op basis van drie factoren, namelijk dat de kartelafpraak onderdeel uitmaakte van een algemeen beleid van Solvay om de markt van natriumcarbonaat in de Gemeenschap te controleren, dat de afspraak ten doel had om de rigiditeit van de naar nationale grenzen opgedeelde markt te handhaven en dat CFK bij ontbreken van een afnamegarantie van Solvay de betreffende volumes natriumcarbonaat waarschijnlijk op andere markten binnen de Gemeenschap had verkocht. Het Gerecht stelt vast dat Solvay enkel het eerste element betwist maar dat, zelfs als het algemene beleid van Solvay ter controle van de markt niet zou hebben bestaan, dit argument niet de wettigheid van de bestreden beschikking zou kunnen aantasten. Een garantieovereenkomst betreffende de afname van een jaarlijks minimumvolume kan de handelsstromen namelijk doen

afwijken van het verloop dat zij anders zouden hebben gehad omdat zij leidt tot de onttrekking aan de markt van een deel van de productie die anders naar andere lidstaten had kunnen worden uitgevoerd. Dit enkele gegeven toont in voldoende mate aan, aldus het Gerecht, dat aan de betreffende voorwaarde van art. 81 EG is voldaan.

Het Gerecht verworpt het middel met betrekking tot de toegang tot het dossier. Betreffende het ontbreken van volledige toegang overweegt het Gerecht dat tijdens de administratieve procedure voorafgaand aan Beschikking 91/298/EEG de verplichting voor de Commissie bestond om, enerzijds, aan Solvay te verstrekken een lijst van documenten behorend tot het dossier en, anderzijds, om Solvay toegang te verlenen tot alle belastende en ontlastende documenten, behoudens vertrouwelijke documenten en interne documenten van de Commissie. Het Gerecht constateert dat de Commissie destijds is afgeweken van de geldende regels omdat niet een dossierlijst is verzonden en alleen de belastende documenten aan Solvay zijn toegestuurd. Dat betekent dat, nu heropening van de administratieve procedure niet heeft plaatsgevonden, de administratieve procedure voorafgaand aan de bestreden beschikking niet op reguliere wijze is verlopen. Het Gerecht merkt echter op dat een irreguliere administratieve procedure niet per definitie een schending van het recht van verdediging met zich brengt. Tijdens de procedure voor het Gerecht is daarom de volledige toegang tot het dossier gelast, teneinde te beoordelen of het niet onthullen van documenten de verdediging van Solvay heeft kunnen schaden. Het Gerecht constateert dat in het kader van deze maatregel tot organisatie van de procesgang naar voren is gekomen dat onzekerheid bestaat over de exacte inhoud van het dossier in zijn oorspronkelijke samenstelling. De Commissie heeft namelijk aangegeven dat het oorspronkelijke dossier bestond uit subdossiers 1 tot en met 71, maar tevens dat zij beschikt over een ongenummerd dossier, genaamd 'Oberland Glas'. Het Gerecht merkt voorts op dat de Commissie heeft erkend dat zij vijf subdossiers, de nummers 66 tot en met 70, is kwijtgeraakt. Hoewel volgens de Commissie plausibel is dat de betreffende subdossiers geen ontlastende documenten bevatten en dat zij, statistisch gezien, niet van betekenis konden zijn geweest voor de verdediging van Solvay, stelt het Gerecht vast dat de Commissie niet de auteur, aard en inhoud van de verloren stukken kan identificeren. In deze omstandigheden moet volgens het Gerecht worden nagegaan of Solvay de

mogelijkheid heeft gehad om alle documenten te bestuderen die dienstig voor haar verdediging hadden kunnen zijn en, indien dat niet het geval zou zijn geweest, of de schending van het recht op toegang tot het dossier van een dergelijk belang is geweest dat het recht van verdediging is uitgehold. Of dat het geval is, dient te worden beoordeeld aan de hand van, enerzijds, de beschuldigingen van de Commissie en, anderzijds, de argumenten die ter verdediging zijn aangevoerd. In het onderhavige geval constateert Gerecht dat, nu Solvay geen enkel argument heeft aangevoerd waarmee het bestaan van de kartelovereenkomst als zodanig werd betwist, iedere aanwijzing ontbreekt om te veronderstellen dat Solvay stukken in de ontbrekende subdossiers had kunnen aantreffen die haar in de gelegenheid hadden gesteld om de conclusie van de Commissie op dat punt te weerleggen. Bovendien neemt het Gerecht in aanmerking dat, als Solvay de overeenkomst met CFK niet zou hebben gesloten, zij dat gewoon in het verzoekschrift had kunnen aanvoeren zonder over het gehele dossier de beschikking te hebben gehad, hetgeen niet is gebeurd. Voor zover het betreft het argument van Solvay over het algemene beleid ter controle van de markt, herhaalt het Gerecht dat een garantieovereenkomst van nature de handelsstromen doet afwijken van het verloop dat zij anders zouden hebben gehad en dat nadere bewijsstukken aan die vaststelling niet zouden hebben kunnen afdoen. Het Gerecht concludeert derhalve dat niet is komen vast te staan dat Solvay niet de gelegenheid heeft gehad om alle documenten te bestuderen die voor haar verdediging van betekenis hadden kunnen zijn. Hoewel Solvay niet de volledige toegang tot het dossier heeft gekregen, is haar recht van verdediging gewaarborgd voor zover het de materiële beschuldigingen van de Commissie betrof. Het Gerecht wijst de middelen strekkende tot verlaging van de boete af, behoudens het middel ter zake de duur van de overeenkomst met CFK. Ten aanzien daarvan stelt het Gerecht vast dat de beschikking innerlijk tegenstrijdig is voor zover het om het einde van inbreuk gaat. Ofschoon in art. 1 wordt overwogen dat Solvay art. 85 EEG heeft geschonden door vanaf omstreeks 1987 tot ten minste eind 1990 deel te nemen aan de overeenkomst ter verdeling van de markt, is in de overwegingen van de beschikking uiteengezet dat Solvay en CFK hebben deelgenomen aan een overeenkomst of afgestemde gedraging in het kader waarvan Solvay een verkoopvolume heeft gegarandeerd aan CFK in de jaren 1987, 1988 en 1989. Bovendien is het

jaar 1990 niet uitdrukkelijk genoemd in de overweging van de beschikking betreffende de duur van de inbreuk. Het Gerecht herinnert eraan dat in beginsel de verplichting op de Commissie rust om de duur van een kartelinbreuk te bewijzen. Niet aanvaard wordt het argument van de Commissie dat, nu zij het bestaan van de inbreuk heeft aangetoond, de voortduring daarvan moet worden verondersteld en het aan Solvay is om aan te tonen dat de overeenkomst in 1990 niet meer van kracht was. Deze beslis-

sing baseert het Gerecht op de omstandigheid dat nergens in de beschikking enige vorm van onderbouwing is te vinden voor de conclusie in het dictum dat de overeenkomst tot 1990 heeft voortgeduurd. Zelfs als een vermoeden van voortduring van een kartelafpraak onder omstandigheden van toepassing zou kunnen zijn, betekent dat niet, aldus het Gerecht, dat de Commissie in een beschikking van iedere verwijzing naar het einde van een inbreuk kan afzien of de tot haar op dat punt ter beschikking

staande informatie niet hoeft te vermelden. Het Gerecht concludeert daarop dat het bestaan van de overeenkomst in 1990 niet is bewezen en dat de boete van € 3 miljoen met een vierde gedeelte moet worden verlaagd.

De beschikking van de Commissie wordt vernietigd voor zover daarin wordt vastgesteld dat door Solvay in 1990 het kartelverbod is geschonden, en de boete voor Solvay wordt verlaagd tot € 2,25 miljoen. Het beroep wordt voor het overige verworpen.