YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (ensimmäinen jaosto)

19 päivänä toukokuuta 1999 *

Asiassa T-175/95,

BASF Coatings AG, aiemmin BASF Lacke und Farben AG, Saksan oikeuden mukaan perustettu yhtiö, kotipaikka Münster-Hiltrup (Saksa), edustajanaan asianajaja Ferdinand Hermanns, Düsseldorf, prosessiosoite Luxemburgissa asianajotoimisto Loesch & Wolter, 11 rue Goethe,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään aluksi oikeudellisen yksikön virkamies Bernd Langeheine, sittemmin oikeudellisen yksikön virkamies Wouter Wils, avustajanaan asianajaja Heinz-Joachim Freund, Bryssel, prosessiosoite Luxemburgissa c/o oikeudellisen yksikön virkamies Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg,

vastaajana,

jossa kantaja vaatii perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta (asia IV/33.802 — BASF Lacke + Farben AG ja SA Accinauto, EYVL L 272, s. 16)

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

12 päivänä heinäkuuta 1995 tehdyn komission päätöksen 95/477/EY kumoamista,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti B. Vesterdorf sekä tuomarit R. M. Moura Ramos ja P. Mengozzi,

kirjaaja: hallintovirkamies J. Palacio González,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 13.1.1998 ja 2.4.1998 pidetyssä suullisessa käsittelyssä esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Oikeusriidan perustana olevat tosiseikat

Osapuolet ja tuotteet, joita asia koskee

1 BASF Coatings AG (jäljempänä BASF tai kantaja), aikaisemmin BASF Lacke und Farben AG, joka on Saksan oikeuden mukaan perustettu yhtiö ja jonka koti-

paikka on Münster-Hiltrup (Saksa), valmistaa muun muassa Glasurit-merkillä myytäviä autojen korjausmaalituotteita. Sen liikevaihto oli vuonna 1991 1 668 000 000 Saksan markkaa (DEM), ja tästä määrästä 314 000 000 DEM oli saatu autojen korjausmaalituotteiden maailmanlaajuisesta myynnistä ja 243 000 000 DEM myynnistä yhteisössä.

2 Seuraavat yritykset toimivat Glasurit-tuotteiden jälleenmyyjinä:

— BASF-konsernin tytäryhtiöt Alankomaissa, Italiassa, Ranskassa, Espanjassa, Yhdistyneessä kuningaskunnassa, Irlannissa, Itävallassa, Ruotsissa ja Suomessa,

— yksinmyyntisopimukset tehneet itsenäiset yksinmyyjät Belgiassa, Luxemburgissa, Tanskassa ja Portugalissa,

— 5 alueellista yksinmyyjää Saksassa,

— riippumaton jälleenmyyjä, joka ei ole yksinmyyjä, Kreikassa.

3 Accinauto SA (jäljempänä Accinauto) on Belgian oikeuden mukaan perustettu yhtiö, jonka kotipaikka on Bryssel. Se on myynyt vuodesta 1937 lähtien BASF-konsernin autojen korjausmaalituotteita Belgiassa ja Luxemburgissa. Se on toiminut vuodesta 1974 lähtien samalla sopimusalueella Glasurit-tuotteiden yksin-

myyjänä. Sen liikevaihto oli verovuonna 1991 738 000 000 Belgian frangia (BEF), joista noin 85 prosenttia tuli BASF-tuotteiden myynnistä.

4 BASF Coating and Inks Ltd (jäljempänä BASF C & I), joka on BASF-konsernin 100-prosenttisesti omistama tytäryhtiö, toimii Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja Irlannissa BASF-konsernin autojen korjausmaalituotteiden jälleenmyyjänä.

5 Autojen korjausmaalit on erotettava uusien autojen maalaukseen tarkoitetuista maaleista, vaikka niiden koostumus on sama ja ne valmistetaan samassa tuotantoketjussa. Uusien autojen maalit on tarkoitettu moottoriajoneuvojen valmistajille ja autojen korjausmaalit autokorjaamoille. Tämän vuoksi autojen korjausmaalit myydään eri pakkauksissa ja eri määrinä kuin uusiin autoihin käytettävät maalit.

6 Autojen korjausmaalien, Glasurit-tuotteet mukaan lukien, lopullisen kuluttajan maksettavaksi tulevat nettohinnat olivat vuosina 1985—1992 Yhdistyneessä kuningaskunnassa keskimäärin Belgiassa maksettavia hintoja korkeammat.

Hallinnollinen menettely

7 Autojen korjausmaalien jälleenmyyjinä toimivat Ilkeston Motor Factories Ltd (jäljempänä IMF) ja Calbrook Cars Ltd, joiden kotipaikka on Yhdistyneessä

kuningaskunnassa, tekivät 28.1.1991 komissiolle kantelun, jossa ne väittivät, että BASF ja Accinauto olivat rikkoneet yhteisön kilpailusääntöjä.

8 Kantelijat olivat väittämänsä mukaan ostaneet — IMF suoraan ja Calbrook Cars Ltd IMF:n välityksellä — Glasurit-tuotteita Accinautolta vuodesta 1986 lähtien. Niiden mukaan Accinauto oli lopettanut kesällä 1990 toimituksensa BASF:n aloitteesta. BASF ja Accinauto olivat niiden käsityksen mukaan sopineet estävänsä Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonnin Yhdistyneeseen kuningaskuntaan.

9 Komissio suoritti 26.6.1991 tarkastuksia BASF:n, BASF C & I:n, Accinauton ja Technipaintin liiketiloissa; Accinauton hallituksen jäsenet olivat perustaneet viimeksi mainitun yrityksen vuonna 1982 ja sen kotipaikka oli sama kuin Accinauton kotipaikka.

10 Komissio sai tämän jälkeen eri osapuolilta 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus, EYVL 1962, 13, s. 204; jäljempänä asetus N:o 17) 11 artiklan nojalla kirjallisia tietoja.

11 Komissio osoitti 12.5.1993 BASF:lle ja Accinautolle väitetiedoksiannon.

12 Asiassa järjestettiin 23.9.1993 osapuolten kuuleminen.

13 Kilpailunrajoituksia ja määräävää markkina-asemaa käsittelevää neuvoa-antavaa komiteaa kuultuaan komissio teki 12.7.1995 perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta (asia IV/33.802 — BASF Lacke + Farben AG ja SA Accinauto)

päätöksen 95/477/EY (EYVL L 272, s. 16; jäljempänä riidanalainen päätös). Tämä päätös annettiin kantajalle tiedoksi 21.7.1995.

Riidanalaisen päätöksen sisältö

14 Komissio toteaa riidanalaisen päätöksen päätösosassa, että BASF:n ja Accinauton välinen sopimus, jonka mukaan Accinauton oli 8.10.1982—31.12.1991 ohjattava sopimusalueen ulkopuolelta olevilta asiakkailta tulevat tiedustelut edelleen ("Kundenanfragen weiterzuleiten") BASF:lle, on EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan (josta on tullut EY 81 artiklan 1 kohta) vastainen. Komissio määräsi näin todetusta osallistumisesta rikkomiseen BASF:lle 2 700 000 ecun ja Accinautolle 10 000 ecun sakot.

15 Komissio toteaa päätöksen perustelukappaleissa, että BASF:n ja Accinauton välillä kesä-lokakuussa 1982 tehdyn yksinmyyntisopimuksen (jäljempänä vuoden 1982 sopimus), joka tuli voimaan takautuvasti 1.1.1981, 2.2.1 §:ssä Accinauto sitoutui "ohjaamaan" kaikki yksinmyyntialueen ulkopuolelta olevien "asiakkaiden tiedustelut" BASF:lle. Komissio katsoi, että tämä ilmaus on käsitettävä siten, että ilmauksella "ohjata" asiakkaiden tiedustelut tarkoitetaan, että se, jolle tiedustelut ohjataan, toimii sen sijasta, joka ne "on ohjannut". Näin ollen Accinautolla ei ollut oikeutta päättää itse toimittaa tavaraa Belgian ja Luxemburgin ulkopuolella sijaitseville asiakkaille. BASF päätti siitä, saiko Accinauto, BASF tai joku kolmas toimittaa asiakkaille nämä tilaukset, ja jos sai, millä ehdoin.

16 Komissio korosti, että sen omaksumaa sopimuksen 2 §:n tulkintaa tukee se tapa, jolla osapuolet ovat jatkuvasti soveltaneet sopimusta.

17 IMF:n ottaessa maaliskuussa 1986 ensimmäisen kerran yhteyttä Accinautoon Accinauto sai "erityisluvan" toimitusten aloittamiseen. BASF myönsi Accinau-

tolle tämän luvan, koska se toivoi voivansa kanavoida ja normalisoida Glasurit-tuotteiden Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuvaa rinnakkaistuontia. Tällä BASF pyrki yhdenmukaistamaan vuosina 1985—1986 aloittamansa toimet rinnakkaistuontia vastaan. Se merkitsi yhdeksän kuukauden aikana sen jälleenmyyjien Belgiassa, Alankomaissa ja Saksassa myymät tuotteet saadakseen selville, mitä kanavaa pitkin Glasurit-tuotteet tulivat Ison-Britannian markkinoille.

18 Komission mukaan BASF vaati Accinautoa keskeyttämään toimitukset IMF:lle ja muille brittiläisille asiakkaille kesäkuussa 1989. Nimenomaan BASF päätti siten lopettaa alun perin sallitun rinnakkaisviennin Isoon-Britanniaan.

19 Komissio totesi kuitenkin, että Accinauto ei ollut noudattanut BASF:n sille asettamaa kieltoa. Accinauto oli laskuttanut heinäkuusta 1989 lähtien IMF:lle toimittamansa tavarat Technipaintin välityksellä ja jatkanut toimituksiaan Yhdistyneeseen kuningaskuntaan BASF:n tietämättä.

20 Accinauto keskeytti toukokuun lopussa 1990 toimitukset IMF:lle BASF:n tehostaman valvonnan seurauksena. BASF C & I:n toimittamien tietojen mukaan rinnakkaistuontiongelma oli pahentunut, ja sillä oli todisteita toimituslähteen olemassaolosta Belgiassa.

21 Accinauto noudatti kyseisestä ajankohdasta lähtien vuoden 1982 sopimusta rajoituksetta. Komission mukaan kilpailusääntöjen rikkominen loppui vasta

1.1.1992 eli sinä päivänä kun sopimuspuolten 14.12.1992 ja 22.1.1993 allekirjoittama uusi jälleenmyyntisopimus tuli takautuvasti voimaan. Tähän sopimukseen ei sisältynyt enää sääntöjenvastaiseksi väitettyä lauseketta, jonka mukaan Accinauton olisi pitänyt ohjata kaikki sen sopimusalueen ulkopuolelta olevien asiakkaiden tilaukset BASF:lle.

22 Komissio katsoi, että vuoden 1982 sopimuksen 2.2 §:n tarkoituksena oli rajoittaa Accinauton ja muiden Glasurit-merkkisten autojen korjausmaalituotteiden toimittajien ja erityisesti Accinauton ja BASF C & I:n välistä kilpailua ja että sillä oli tällainen vaikutus. Tämä sopimus oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan rajoittamalla Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuontia Belgiasta Yhdistyneeseen kuningaskuntaan.

23 Komissio päätti määrätä BASF:lle ja Accinautolle sakkoa ja vetosi siihen, että passiivisen myynnin kieltäminen oli ristiriidassa yhteismarkkinoiden toteutumista koskevan tavoitteen kanssa ja että kiellolla rikottiin erityisen vakavasti tällä alueella myös kyseisten tuotteiden ja markkinoiden osalta erittäin selvää yhteisön oikeutta. Lisäksi se katsoi, että BASF ja Accinauto olivat rikkoneet kilpailusääntöjä tahallaan.

Oikeudenkäynti

24 Kantaja nosti tämän kanteen yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 25.9.1995 jättämällään kannekirjelmällä.

25 Kantaja vaatii kannekirjelmässään, että yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin määrää prosessinjohtotoimena,

— että kantajan asianajajalla on oikeus tutustua vastaajan hallinnollista menettelyä koskeviin alkuperäisiin asiakirjoihin,

— toissijaisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle on esitettävä hallinnollista menettelyä koskevat asiakirjat kokonaisuudessaan, jotta kantajan puolesta puhuvat seikat voidaan tutkia,

— että kantajalle toimitetaan 23.9.1993 toimitetusta kuulemistilaisuudesta laadittu pöytäkirja kokonaisuudessaan saksankielisenä.

26 Alun perin laajennetulle ensimmäiselle jaostolle määrätty asia siirrettiin ensimmäiselle jaostolle ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen 4.12.1997 työjärjestyksen 14 ja 51 artiklan mukaisesti tekemällä päätöksellä.

27 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella, ettei asiassa ollut syytä määrätä kantajan vaatimia prosessinjohtotoimia. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti myös aloittaa suullisen käsittelyn ilman muita prosessinjohtotoimia tai edeltäviä asian selvittämistoimia.

28 Asianosaisten lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin kuultiin 13.1.1998 pidetyssä istunnossa.

29 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen uuden jäsenen ryhdyttyä tehtäväänsä ensimmäisen jaoston kokoonpanoa muutettiin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen 10.3.1998 tekemällä päätöksellä.

30 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (ensimmäinen jaosto) määräsi uudessa kokoonpanossaan työjärjestyksen 33 artiklan 2 kohta huomioon ottaen työjärjestyksen 62 artiklan mukaisesti 13.3.1998 tekemällään päätöksellä, että asiassa aloitettaisiin suullinen käsittely uudelleen.

31 Asianosaiset eivät osallistuneet 2.4.1998 pidettyyn istuntoon. Kantajan ehdotuksesta, josta vastaajaa kuultiin, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin salli asianosaisten viitata 13.1.1998 pidetyssä istunnossa esittämiinsä lausumiin ilman, että asiassa oli pidettävä uutta istuntoa, ja jättää suullisten lausumiensa kirjalliset jäljennökset, jotka merkittiin kirjaamossa 14.4.1998 rekisteriin.

Asianosaisten vaatimukset

32 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— kumoaa riidanalaisen päätöksen siltä osin kuin se koskee kantajaa,

— toissijaisesti poistaa kantajalle päätöksen 2 artiklassa määrätyn sakon tai alentaa sitä,

— velvoittaa vastaajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

— määrää vastaajan korvaamaan kantajalle pankkitakauksesta, joka sen täytyi antaa sakkojen maksamisen vakuudeksi, aiheutuneet kulut.

33 Vastaaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen,

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Riidanalaisen päätöksen kumoamisvaatimukset

34 Kantaja vetoaa kanteensa tueksi kolmeen kumoamisperusteeseen. Ensimmäisen mukaan asiassa on loukattu olennaisia menettelymääräyksiä sillä, että siinä ei ole kunnioitettu sen puolustautumisoikeuksia. Tämä kanneperuste jakaantuu kahteen osaan, joista ensimmäinen koskee sitä, että siltä oli evätty oikeus tutustua komission asiakirjoihin ja toinen sitä, että kuulemistilaisuuden pöytäkirjaa ei ollut käännetty kokonaisuudessaan saksaksi. Toisen kanneperusteen mukaan asiassa on rikottu perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa siinä, että komissio oli virheellisesti katsonut, että vuoden 1982 sopimus oli tämän määräyksen vastainen. Kolmas kanneperuste koskee harkintavallan väärinkäyttöä; sen mukaan komissio oli käyttänyt harkintavaltaansa väärin sakkojen määrää vahvistaessaan.

Olennaisten menettelymääräysten rikkomista koskeva kanneperuste

Kanneperusteen ensimmäinen osa: oikeuden tutustua asiakirjoihin epääminen

— Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

35 Kantajan mukaan sen puolustautumisoikeuksia on loukattu hallinnollisen menettelyn kuluessa siten, että komissio epäsi siltä oikeuden tutustua menettelyn kuluessa laadittuihin asiakirjoihin kokonaisuudessaan. Se katsoo, että jotta asiassa voitaisiin toteuttaa asetuksessa N:o 17 noudatettavaksi säädetty menettelyn kontradiktorisuus, komission on annettava kysymyksessä olevien yritysten asianajajille mahdollisuus tutustua alkuperäisiin asiakirjoihin ja päättää siitä, mitä asiakirjoja he haluavat käyttää perustelujensa tueksi. Toimielin ei saa yksin päättää siitä, mitkä asiakirjat ovat hyödyllisiä puolustautumisen kannalta.

36 Kantaja katsoo, että komissio on liittänyt väitetiedoksiantoon jäljennökset ainoastaan osasta sen hallussa olleista asiakirjoista, eli se oli saanut asiakirja-aineiston muodostavien asiakirjojen luettelon sekä 19 liitettä ja kolme erillistä kansiota liitteineen. Asiakirjojen laatu ei kuitenkaan käynyt riittävästi ilmi yhteenvetoluettelosta, sillä kyseiset asiakirjat sisälsivät komission oman arvion mukaan kantelijoiden liikesalaisuuksia tai olivat vastaajan sisäisiä asiakirjoja. Kantaja ei myöskään pystynyt tarkistamaan, olivatko toimitetut jäljennökset alkuperäisiin asiakirjoihin verrattuna täydellisiä ja niiden mukaisia, koska toimitettujen jäljennösten sivuja ei joko ollut numeroitu tai numerointi oli epäselvä.

37 Kantajan mukaan se, että kuulemisesta vastaavan neuvonantajan toimivalta-alueeseen otettiin uusi määräys, jonka ansiosta yritykset voivat varmistautua, että ne jäljennökset, joihin niillä on oikeus tutustua, ovat alkuperäisten asiakirjojen mukaisia, osoittaa vastaajan myöntäneen, että asiakirjoihin tutustumista koskeva

komission käytäntö sai aikaan oikeusepävarmuustilan. Kantajan vastauskirjelmään liitetystä Pariisin kansainvälisen kauppakamarin antamasta asiakirjasta käy ilmi, että Euroopan talouselämä oli myös tätä mieltä.

38 Hylätessään kantajan vaatimuksen, jossa kantaja oli vaatinut, että sen asianajaja saisi tutustua alkuperäisiin asiakirjoihin ja ottaa jäljennöksiä sille toimittamattomista asiakirjoista, komissio ei ollut noudattanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan sille tässä tapauksessa kuuluvia velvollisuuksia (asia T-7/89, Hercules Chemicals v. komissio, tuomio 17.12.1991, Kok. 1991, s. II-1711, 54 kohta; yhdistetyt asiat T-10/92, T-11/92, T-12/92 ja T-15/92, Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomio 18.12.1992, Kok. 1992, s. II-2667, 38 kohta; asia T-65/89, BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomio 1.4.1993, Kok. 1993, s. II-389, 30 kohta ja asia T-30/91, Solvay v. komissio, tuomio 29.6.1995, Kok. 1995, s. II-1775, 59 ja 81 kohta).

39 Kantajan mukaan yhdenkään sille toimitetuista asiakirjoista ei voida katsoa olevan sen puolesta puhuva asiakirja. Siten on todennäköistä, että komissio oli tietoisesti jättänyt lähettämättä sille asiakirja-aineiston olennaiset osat, jotka ovat tärkeitä kantajan puolustautumisen kannalta. Kantaja esittää tässä yhteydessä sen oletuksen, että tietyt asiakirjat, joita sille ei ole toimitettu, voisivat osoittaa, että Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonti ei ollut missään tapauksessa estynyt vuosina 1986—1991.

40 Komissio katsoo, että se on soveltanut tässä tapauksessa täydellisesti yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmeneviä asiakirjoihin tutustumisoikeutta koskevia sääntöjä (em. asia Hercules Chemicals v. komissio, tuomion 54 kohta; em. asiat Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomion 41 kohta; em. asia BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomion 31 kohta ja muutoksenhauista asia C-310/93 P, BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. I-865). Komission mukaan kantaja ei voi vedota tämän oikeuskäytännön perusteella siihen, että sillä olisi oikeus tutustua alkuperäiseen asiakirja-aineistoon tarkis-

taakseen, ovatko jäljennökset alkuperäisiin asiakirjoihin verrattuna täydellisiä ja niiden mukaisia, ja varmistaakseen, että sille on toimitettu kaikki sitä vastaan ja sen puolesta puhuvat asiakirjat.

41 Asiakirjojen toimittaminen ei komission mukaan riipu siitä, ovatko kysymyksessä jotakuta vastaan puhuvat vai jonkun puolesta puhuvat asiakirjat. Komissio vahvistaa toimittaneensa kantajalle asiakirja-aineiston asiakirjakappaleiden tyhjentävän yhteenvedon sekä kaikkien asiakirjojen jäljennökset luottamuksellisia asiakirjoja lukuun ottamatta. Koska tässä yhteenvedossa mainittiin riittävän selvästi ja täsmällisesti kaikki asiakirjat, joihin kantaja ei voinut tutustua tai joihin se pystyi tutustumaan ainoastaan osittain, asiassa ei ole täydellisesti kieltäydytty antamasta asiakirjoja tiedoksi, kuten komission katsottiin tehneen edellä mainitussa asiassa Solvay vastaan komissio (tuomion 94 ja 95 kohta) ja asiassa T-36/91, ICI vastaan komissio (tuomio 29.6.1995, Kok. 1995, s. II-1847, 100 ja 104 kohta) annetuissa tuomioissa.

42 Komissio korostaa, että kantaja ei ole vaatinut saada tutustua erityisesti tiettyihin, yhteenvedossa mainittuihin asiakirjoihin, joita sille ei ollut toimitettu siitä syystä, että ne sisälsivät Accinauton ja eräiden kolmansien yritysten liikesalaisuuksia. Jos kantaja olisi esittänyt sellaisen pyynnön, komissio olisi voinut ottaa yhteyttä kyseisiin yrityksiin ja päättää sitten, miltä osin se olisi voinut antaa kyseiset asiakirjat nähtäväksi loukkaamatta näiden yritysten oikeutta suojella liikesalaisuuksiaan.

43 Kantaja ei ole myöskään käyttänyt hyväkseen sille 15.9.1993 päivätyssä kirjeessä ehdotettua mahdollisuutta kääntyä kuulemisesta vastaavan neuvonantajan puoleen varmistaakseen, että yhteenveto oli tyhjentävä.

44 Komissio katsoo näin ollen, että kantajan oletus, että siltä on salattu sen puolustautumisen kannalta merkittäviä asiakirjoja, perustuu pelkästään teoreettisiin

pohdintoihin ja arveluihin. Kantaja ei ole esittänyt mitään seikkaa, jonka perusteella voitaisiin näyttää, että tällaisia asiakirjoja olisi tosiasiassa olemassa.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

45 Oikeuskäytännön mukaan kilpailuasioissa toteutettavan asiakirjoihin tutustumismenettelyn tarkoituksena on antaa väitetiedoksiannon addressaateille mahdollisuus tutustua komission asiakirja-aineiston todisteisiin, jotta asianosaiset voisivat niiden perusteella esittää mielipiteensä komission väitetiedoksiannossaan tekemistä päätelmistä. Oikeus tutustua asiakirjoihin on siis yksi puolustautumisoikeuden suojaamiseksi tarkoitetuista menettelyllisistä takeista, ja sen tarkoituksena on erityisesti varmistaa, että asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 ja 2 kohdassa tarkoitettua oikeutta tulla kuulluksi tosiasiallisesti noudatetaan. Komissiolla on velvollisuus antaa perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan soveltamista koskevassa menettelyssä mukana oleville yrityksille kaikki tutkimuksen aikana kokoamansa, jotakuta vastaan ja jonkun puolesta puhuvat asiakirjat muiden yritysten liikesalaisuuksia sisältäviä, toimielimen sisäisiä ja muita luottamuksellisia tietoja sisältäviä asiakirjoja lukuun ottamatta (em. asia Hercules Chemicals v. komissio, tuomion 54 kohta; em. asia Cimenteries CBR ym. v. komissio, 38 ja 41 kohta; em. asia BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomio 1.4.1993, 29 ja 30 kohta ja em. asia Solvay v. komissio, tuomion 59 kohta).

46 Kun otetaan huomioon asianosaisten prosessuaalisen yhdenvertaisuuden yleinen periaate, jonka mukaan kilpailua koskevassa asiassa asianosaisella yrityksellä täytyy olla käytettävissään sama menettelyssä käytetty asiakirja-aineisto kuin komissiolla, komission tehtävänä ei ole yksinään päättää, voisivatko esillä olevan asian tutkinnan yhteydessä haltuunotetut asiakirjat olla asianomaisten yritysten puolesta puhuvia todisteita. Kantajan mukaan komission on näin ollen ainakin laadittava riittävän yksityiskohtainen luettelo asiakirjoista, joita ei ole liitetty

väitetiedoksiantoon, jolloin väitetiedoksiannon addressaattina oleva yritys pystyi vaatimaan tilaisuutta tutustua tiettyihin asiakirjoihin, jotka saattavat olla hyödyllisiä sen puolustautumisen kannalta (em. asia Solvay v. komissio, tuomion 83 ja 101 kohta).

47 Tässä tapauksessa komissio on toimittanut kantajalle luettelon asiakirja-aineiston muodostavista asiakirjoista sekä 19 liitettä ja kolme kansiota, jotka sisälsivät sellaisten asiakirjojen jäljennökset, joihin kantajalla oli oikeus tutustua.

48 Komission 1336-sivuisesta asiakirja-aineistosta laadittua yhteenvetoluetteloa tutkittaessa käy ilmi, että asiakirjat tai asiakirjaryhmät oli luokiteltu 12 ryhmään niiden sisällön ja kuuteen ryhmään niiden luottamuksellisuusasteen perusteella. Kantaja ei saanut tutustua mihinkään ryhmään F luokitelluista asiakirjoista. Se pystyi tutustumaan ryhmään D luokitelluista asiakirjoista osittain yhteen. Luettelosta ilmeni kunkin asiakirjan sivumäärä ja laatimispäivä lukuun ottamatta kantajalle toimittamattomia asiakirjoja, jotka olivat asiakirja-aineiston sivut 97, 103—105, 108—110, 167, 171, 622—626, 690 ja 897—899.

49 Väitetiedoksiannon yhteydessä toimitetun luettelon saatuaan kantaja ei pyytänyt erikseen komissiolta tilaisuutta tutustua yhteenkään sellaisista asiakirjoista, joiden osalta sille ei ollut annettu tutustumismahdollisuutta. Kantaja vaati nimittäin 16.6.1993 päivätyssä kirjeessään ainoastaan tilaisuutta saada tutustua toimielimen laatimaan alkuperäiseen ja täydelliseen asiakirja-aineistoon esittämällä, että se oli saanut jäljennökset ainoastaan osasta tutkinnan aikana kootuista asiakirjoista ja että sen oli sivunumeroiden huonon luettavuuden vuoksi vaikea tarkistaa, olivatko jäljennökset alkuperäisiin asiakirjoihin verrattuna täydellisiä ja niiden mukaisia.

50 Näin ollen on todettava, että komissio on evännyt kantajan asianajajalta mahdollisuuden tutustua alkuperäisiin asiakirjoihin erilaisessa yhteydessä kuin edellä mainituissa asioissa Solvay vastaan komissio ja ICI vastaan komissio. Toisin kuin

näiden asioiden kantajilla, BASF:llä oli käytössään komission yksiköiden laatima luettelo, jossa mainittiin kaikki asiakirja-aineiston asiakirjakappaleet kantajalle toimittamattomat asiakirjat mukaan lukien. Kantaja pystyi tämän luettelon perusteella saamaan tiedon kysymyksessä olevien asiakirjojen olemassaolosta ja mahdollisesti riitauttamaan sen, että komissio ei ollut toimittanut sille tietyntyyppisiä asiakirjoja eli kantelun liitteitä tai Accinauton tiloista löydettyjä asiakirjoja, jotka olisivat saattaneet olla hyödyllisiä sen puolustautumisen kannalta.

51 Koska kantaja ei ollut esittänyt pyyntöä, jossa se olisi täsmentänyt, mistä peräisin oleviin tai mihin ryhmiin kuuluviin sille toimittamattomiin asiakirjoihin se olisi halunnut tutustua, komissio ei kyennyt antamaan sille vastausta niiden menettelytapojen mukaisesti, joiden mukaan se on velvollinen myöntämään yritykselle, jota asia koskee, tilaisuuden tutustua kolmansien yritysten tai muiden menettelyssä mukana olevien yritysten liikesalaisuuksia sisältäviin asiakirjoihin. Tällaisessa tilanteessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei voi arvostella komissiota siitä, että se ei ole soveltanut edellä mainitussa asiassa Solvay vastaan komissio annetussa tuomiossa täsmennettyjä käytäntöjä eli että se ei ollut laatinut sellaisia versioita, joita salassapitovelvollisuus ei koskisi kaikista kantelijoiden ja Accinauton liikesalaisuuksia sisältävistä asiakirjoista, tai jos asiassa olisi ilmennyt vaikeuksia, ottanut yhteyttä näihin yrityksiin sellaisten asiakirjojen saamiseksi, joista arkaluonteiset tiedot olisi poistettu.

52 Tästä seuraa, että komissio sai perustellusti vedota sille tiettyjen asiakirjojen osalta kuuluvaan salassapitovelvollisuuteen evätessään kantajan vaatimuksen saada tutustua koko asiakirja-aineistoon.

53 Koska BASF ei ole täsmentänyt tämän enempää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, mitkä asiakirjat oli virheellisesti katsottu salassapidettäviksi, eikä

nimennyt, mistä asiakirjoista se haluaisi saada version, jota salassapitovelvollisuus ei koskisi, se ei ole näyttänyt, että sen vaatimista prosessinjohtotoimista olisi hyötyä.

54 Pelkästään väittämällä, että sille toimitettujen asiakirjojen mukana ei ollut toimitettu yhtään sen puolesta puhuvaa asiakirjaa, kantaja ei näet ole näyttänyt toteen sitä, että sellaisia asiakirjoja olisi tosiasiassa ollut niiden asiakirjojen joukossa, jotka komissiolla oli oikeus olla toimittamatta niiden luottamuksellisuuden takia (em. asia BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomio 1.4.1993, 33 kohta ja em. asia BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, 6.4.1995 annettu tuomio, 27 kohta).

55 Tästä syystä ei ole syytä suostua prosessinjohtotoimia koskevaan vaatimukseen, jossa kantaja oli pyytänyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta määräämään, että vastaajan olisi toimitettava sille asiakirjat kokonaisuudessaan.

56 Myöskään silloin, jos yritys ei ole esittänyt yhtään erityistä seikkaa, jonka perusteella voitaisiin epäillä, että jotkut asiakirja-aineistoon kuuluvat asiakirjat eivät olisi luottamuksellisia, yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä ei ole tutkia erikseen jokaista esittämättä jätettyä asiakirjaa tarkistaakseen, pitävätkö komission esittämät perustelut niiden toimittamatta jättämiselle paikkaansa (em. asia BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, 6.4.1995 annettu tuomio, 30 kohta).

57 Näin ollen ei ole syytä suostua toissijaisena esitettyyn prosessinjohtotoimien määräämistä koskevaan vaatimukseen, jossa kantaja oli vaatinut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta määräämään, että komission olisi esitettävä tuomioistuimelle asiakirja-aineisto kokonaisuudessaan.

58 Kantaja on väittänyt, että se ei pystynyt tarkistamaan, olivatko toimitetut jäljennökset alkuperäisiin asiakirjoihin verrattuna täydellisiä ja niiden mukaisia,

koska sille toimitettujen jäljennösten sivuja ei joko ollut numeroitu tai numeroinnista ei saanut selvää, ja on myönnettävä, että se, että asiakirjojen kopioinnissa ja sivujen numeroinnissa ei olla huolellisia, voi haitata jäljennösten luettavuutta. Kuitenkaan tässä tapauksessa ei voida katsoa, että esitetyillä sivujen numerointia koskevilla puutteilla loukattaisiin puolustautumisoikeuksia. Kantaja ei nimittäin väitä, että komissio olisi kieltäytynyt toimittamasta sille selkeitä ja oikein numeroituja kopioita, ja kantaja oli jopa sille tehdyn ehdotuksen vastaisesti päättänyt olla kääntymättä kuulemisesta vastaavan neuvonantajan puoleen varmistaakseen, että kopiot olivat alkuperäiseen asiakirja-aineistoon nähden täydellisiä.

59 Väitteet, jotka perustuvat erityisesti Pariisin kansainvälisen kauppakamarin esittämään, komission tapaa toteuttaa oikeus tutustua asiakirjoihin koskevaan arvosteluun ja siihen, että komissio myönsi tämän arvostelun aiheelliseksi tehdessään 12.12.1994 päätöksen 94/810/EHTY, EY kilpailun alalla pidettävistä kuulemismenettelyistä vastaavan neuvonantajan toimivaltuuksista (EYVL L 330, s. 67) on samoin hylättävä. Näillä yleisillä perusteilla ei voida näyttää toteen puolustautumisoikeuksien loukkaamista, jotka on tutkittava kuhunkin yksittäistapaukseen liittyvien erityisten olosuhteiden perusteella (em. asia Solvay v. komissio, tuomion 60 kohta).

60 Tästä seuraa, että kanneperusteen ensimmäinen osa on hylättävä.

Toinen osa: kuulemistilaisuuden pöytäkirjaa ei ollut käännetty kokonaisuudessaan saksaksi

— Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

61 Kantaja esittää, että komissio on rikkonut 15 päivänä huhtikuuta 1958 annetun neuvoston asetuksen N:o 1 (Euroopan talousyhteisössä käytettäviä kieliä kos-

kevista järjestelyistä, EYVL 1958, 17, s. 358) 3 artiklaa, kun se ei ole toimittanut kantajalle 23.9.1993 pidetyn kuulemistilaisuuden pöytäkirjaa täydellisenä saksankielisenä versiona. Tässä artiklassa säädetään, että "yhteisön toimielimen jäsenvaltiolle tai jäsenvaltion lainkäyttövaltaan kuuluvalle henkilölle osoittamat asiakirjat laaditaan kyseisen jäsenvaltion kielellä".

62 Kantajan mukaan kuulemistilaisuuden pöytäkirja on asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 kohdassa sekä neuvoston asetuksen N:o 17 19 artiklan 1 ja 2 kohdassa säädetyistä kuulemisista 25 päivänä heinäkuuta 1963 annetun komission asetuksen N:o 99/63/ETY (EYVL 1963, 127, s. 2268) 2 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu asiakirja. Koska se oli yritys, jota asia koski, sillä oli oikeus saada pöytäkirja sen valtion kielellä laadittuna, jonka lainkäyttövaltaan se kuului (asia 41/69, ACF Chemiefarma v. komissio, tuomio 15.7.1970, Kok. 1970, s. 661, 48 ja 49 kohta; Kok. Ep. I, s. 455).

63 Kantaja ei pystynyt valmistelemaan asianmukaisella tavalla puolustautumistaan hallinnollisessa menettelyssä, koska sillä ei ollut tukenaan muiden kuulemistilaisuuteen osallistuneiden, ranskan tai englannin kieltä käyttäneiden tahojen, etenkin Accinauton, kantelijayritysten ja jäsenvaltioiden edustajien lausuntojen kirjallisia käännöksiä. Vaikka komissio oli huolehtinut lausuntojen simultaanitulkkauksesta kuulemistilaisuuden aikana, koko pöytäkirjan kääntäminen saksaksi olisi ollut olennaisen tärkeää kantajaa vastaan esitettyjen väitteiden käsittämisen kannalta, erityisesti siksi, että se olisi voinut selventää tässä yhteydessä esitettyjä seikkoja sellaisten työtekijöidensä kanssa, jotka eivät olleet osallistuneet kuulemistilaisuuteen. Sen puolustautumisoikeuksia on siten loukattu.

64 Komissio katsoo päinvastoin, että kuulemistilaisuuden pöytäkirja ei ole edellä mainitun 15.4.1958 annetun asetuksen N:o 1 3 artiklassa tarkoitettu "asiakirja". Yhteisöjen tuomioistuimen kilpailusääntöjen soveltamista koskevassa oikeuskäytännössä tätä säännöstä on sovellettu ainoastaan väitetiedoksiantoihin ja hallinnollisessa menettelyssä tehtyihin päätöksiin. Se korostaa, että pöytäkirjan

tarkoituksena on tallentaa eri osapuolten edustajien huomautukset ja että se lähetetään niille ainoastaan siksi, että ne voivat tarkastaa, että niiden omat lausunnot on kirjattu oikein (asia T-77/92, Parker Pen v. komissio, tuomio 14.7.1994, Kok. 1994, s. II-549, 72—75 kohta). Kysymyksessä ei ole menettelyyn osallistuvia yrityksiä varten laadittu asiakirja.

65 Joka tapauksessa menettelyssä ei voida katsoa tapahtuneen virhettä, koska kantajan kuulemistilaisuudessa esittämät lausumat toistettiin saksaksi, ja se ei ole väittänyt, että pöytäkirjassa olisi sitä koskevia olennaisia virheellisyyksiä tai puutteita.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

66 Ensinnäkin on todettava, että edellä mainitun 25.7.1963 annetun asetuksen N:o 99/63/ETY 9 artiklan 4 kohdassa säädetään, että "kunkin kuultavan henkilön lausuntojen olennainen sisältö on otettava pöytäkirjaan, jonka kuultava hyväksyy sen lukemisen jälkeen".

67 Tässä tapauksessa kantajalle on annettu mahdollisuus tutustua 23.9.1993 pidetyssä kuulemistilaisuudessa esittämiensä, pöytäkirjaan saksankielisinä tallennettujen lausumien olennaiseen sisältöön, eikä se ole väittänyt, että pöytäkirjassa olisi sen osalta olennaisia virheellisyyksiä tai puutteita.

68 Kantaja ei ole myöskään kiistänyt, etteikö sillä olisi simultaanitulkkauksen ansiosta ollut mahdollisuutta seurata muiden kuultujen henkilöiden lausumia.

69 Kantaja ei voi puolustautumisoikeuksien loukkaamisen näyttämiseksi perustellusti vedota siihen, että pöytäkirjan sellaiset osat, jotka on laadittu muun jäsenvaltion kielellä kuin sen, jonka lainkäyttövaltaan se kuuluu, on jätetty kääntämättä. Kääntämättä jättämisestä ei nimittäin voi tässä tapauksessa aiheutua vahingollisia seurauksia, jotka saattaisivat vaikuttaa hallinnollisen menettelyn pätevyyteen (em. asia ACF Chemiefarma v. komissio, tuomion 52 kohta ja em. asia Parker Pen v. komissio, tuomion 74 kohta).

70 Kantajan puolustautumisen valmistelun yhteydessä esiintyneet vaikeudet, joihin se on vedonnut, eivät muuta tätä päätelmää toiseksi, koska kantaja oli edustettuna kuulemistilaisuudessa ja komissio oli antanut sille kirjallisesti muiden osanottajien esittämät lausumat alkuperäkielisinä.

71 Kanneperusteen toinen osa on siten hylättävä. Tästä seuraa, että olennaisten menettelymääräysten rikkomista koskeva kanneperuste on hylättävä kokonaisuudessaan.

Toinen kanneperuste, jonka mukaan asiassa on rikottu perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa siinä, että komissio oli virheellisesti katsonut, että vuoden 1982 sopimus oli tämän määräyksen vastainen.

72 Tässä asiassa kantaja kiistää pääasiallisesti sen, että vuoden 1982 sopimus olisi ollut perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastainen kartelli, jonka tarkoituksena oli estää Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonti Yhdistyneeseen kuningaskuntaan. Komissio oli tehnyt arviointivirheen ensinnäkin tulkitessaan tämän sopimuksen 2.2 §:ää ja toiseksi katsoessaan, että se, että osapuolet olivat panneet täytäntöön tämän sopimuksen, tuki sen tulkintaa, kolmanneksi eritellessään niitä vaikutuksia, jotka sen mukaan sopimuksesta aiheutuivat kilpailulle ja jäsenval-

tioiden väliselle kaupalle, ja neljänneksi määritellessään sen ajankohdan, jona kilpailusääntöjen rikkominen loppui.

Ensimmäinen osa: vuoden 1982 sopimuksen 2.2 §:n tulkinta

— Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

73 Kantaja katsoo, että vuoden 1982 2.2 §:ssä olevalla ilmaisulla "ohjaa — — asiakkailta tulevat tiedustelut edelleen" tarkoitetaan pelkästään tietojen siirtämistä, jonka avulla se pystyy paremmin suunnittelemaan jälleenmyyntiorganisaationsa ja kaupallisen strategiansa sekä täyttämään velvoitteensa toimittaa tuotteita markkinoille tasapuolisesti silloin, kun toimitusvaikeuksia esiintyy.

74 Se katsoo, että ilmaisu "ohjaa" merkitsee "tiedottamista" sekä sopimuksen 2.1 §:ssä että 2.2 §:ssä. Tässä sopimusmääräyksessä ei nimittäin ole sovittu mistään tilausten ohjaamisvelvollisuudesta, koska se käy epäsuorasti ilmi sopimuksen 1 §:n nojalla Accinautolle annetusta yksinmyyntioikeudesta sopimusalueella. Lisäksi sopimuksen 2 § koskee ainoastaan asiakkaiden tiedusteluja, joiden yksinomaisena tarkoituksena on saada tietoa toimitusmahdollisuuksista ja -ehdoista. Sitä ei siten sovelleta asiakkaiden tilauksiin.

75 Kantajan mukaan sopimuksen 2.2 §:n sanamuodon mukaan sen suostumusta ei vaadita tuotteiden myymiseen Accinauton sopimusalueen ulkopuolelle. Siltä osin riittää, että sääntöjenvastaiseksi väitetyn lausekkeen sanamuotoa verrataan

kantajan myös vuonna 1982 Nigerian alueen osalta tekemän jälleenmyyntisopimuksen sanamuodon kanssa, jonka mukaan myyntiin vaadittiin valmistajan hyväksyntä.

76 Se esittää, että Accinauto sitoutui vuoden 1982 4.1 §:n ja 4.2 §:n mukaan tiedottamaan säännöllisesti yleisestä markkinatilanteesta ja laatimaan vuosittaisen myyntiraportin. Ottaen huomioon, että 4 §:ää sovellettiin ainoastaan tietoihin, jotka koskivat toimintaa sopimusalueella, ainoastaan sopimuksen 2.2 § kattaa tämän alueen ulkopuolelta Accinautolle tulevat tiedustelut. Kantaja lausuu, että sopimusalueen ulkopuolisia myyntejä koskevat tiedot olivat sen kannalta myös kiinnostavia erityisesti sen välttämiseksi, että nämä myynnit otettaisiin huomioon myyjien yksinmyyntialueillaan suorittamien myyntien liikevaihdoissa. BASF myöntää nimittäin jälleenmyyjilleen tiettyä tukea, esimerkiksi osallistumalla mainoskuluihin, jälleenmyyjien yksinmyyntialueellaan toteuttaman liikevaihdon perusteella.

77 Kantaja esittää lisäksi, että asiassa on tärkeää tuntea sopimuksen tausta, jotta ymmärretään, minkä takia osapuolet pitivät niin tärkeänä sitä, että sopimus olisi yhteisön kilpailusääntöjen mukainen. Accinauton ja BASF:n edeltäjänä olleen oikeushenkilön välillä tehty aikaisempi yksinmyyntisopimus oli ilmoitettu komissiolle vuonna 1969. Osapuolet luopuivat vuonna 1970 komission vastaväitteiden takia lausekkeesta, jossa oli sovittu, että Accinauto ei saanut viedä sopimuksen kohteena olevia tavaroita sopimusalueen ulkopuolelle.

78 Edellä olevaa taustaa vasten kantaja oli sopimusneuvotteluiden johdettua sopimukseen vuonna 1982 varmistanut lakiasiainosaston johtajaltaan, että uusi 2.2 § oli yhteisöjen kilpailusääntöjen mukainen. Koska osapuolet eivät mitenkään

epäilleet, etteikö tämä lauseke olisi ollut kilpailusääntöjen mukainen, ne eivät olleet katsoneet tarpeelliseksi ilmoittaa vuoden 1982 sopimusta komissiolle.

79 Komissio katsoo, että kantajan esittämät syyt, joilla se pyrkii perustelemaan sopimuksen 2.2 §:ssä sovitulle tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoitteelle antamaansa tulkintaa, eivät ole vakuuttavia. Komissio katsoo edelleen, että tämä lauseke sisältää peitellyn kiellon myydä tavaroita passiivisesti vientiä varten, jollei myyntiin ole annettu etukäteen lupaa, eikä se sisällä pelkkää tiedonsiirtovelvoitetta.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

80 Ensinnäkin on palautettava mieliin, että vuoden 1982 sopimuksen 2 § sijoittuu otsikon "Yksinmyyntioikeus ja kilpailukielto" alle. Sen 2.2.1 §:ssä määrätään, että "yksinmyyjä sitoutuu ohjaamaan sen sopimusalueen ulkopuolelta olevilta asiakkailta tulevat tiedustelut edelleen [BASF:lle] ja olemaan mainostamatta tuotteita sekä pitämättä sivuliikettä ja jälleenmyyntivarastoa sopimusalueen ulkopuolella sopimustavaroiden myyntiä varten".

81 Asianosaisten välillä on kiistatonta, että kysymyksessä olevan sopimuslausekkeen viimeinen osa sisältää yksinmyyjää koskevan kiellon ryhtyä aktiivisiin myyntitoimiin sopimusalueen ulkopuolella; tällainen kielto on yhteisön kilpailuoikeuden mukainen. Tulkintariita koskee ainoastaan sitä, miten lausekkeen sitä osaa on tulkittava, joka koskee saman alueen ulkopuolella oleville asiakkaille tapahtuvaa passiivista myyntiä.

82 Sen määrittämiseksi, ovatko vuoden 1982 sopimuksen osapuolet sopineet rajoittavansa yksinmyyjän vapautta myydä passiivisesti yksinmyyntisopimuksen kohteena olevia tuotteita toisissa jäsenvaltioissa oleville asiakkaille ja ovatko ne

siten tehneet perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kielletyn sopimuksen, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on otettava huomioon useita tulkintaa koskevia seikkoja. Näitä seikkoja ovat paitsi sopimuksen 2.2 §:n sanamuodon ja sellaisten muiden sopimuslausekkeiden soveltamisalan tutkiminen, jotka ovat yhteydessä 2.2 §:ssä määrätyn yksinmyyjän sopimusvelvoitteen kanssa, myös sopimuksen tekemiseen ja soveltamiseen liittyvät tosiseikat ja oikeudelliset seikat, ja näiden perusteella sopimuksen tarkoitus voidaan selvittää.

83 Sopimuksen 2.2 §:n sanamuoto osoittaa selvästi, että osapuolet ovat sopineet erityisestä järjestelystä sopimusalueen ulkopuolelta olevilta asiakkailta tulevien tiedustelujen käsittelemiseksi. Ne eivät ole kuitenkaan täsmentäneet, missä tarkoituksessa nämä tiedustelut on ohjattava valmistajalle, eivätkä sitä, miten tämä järjestely vaikuttaa yksinmyyjän vapauteen myydä passiivisesti, kun siltä tilataan tavaraa, varsinkin silloin, kun nämä tilaukset tulevat muissa jäsenvaltioissa olevilta asiakkailta.

84 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että jos tätä sopimuslauseketta tutkitaan sen sanamuodon mukaisesti, asiassa ei ole merkitystä sillä, että tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoitetta sovelletaan tiedusteluihin, joilla pyritään yksinomaan saamaan selville, mitkä mahdollisuudet Accinautolla on toimittaa tuotteet ja millä ehdoilla se ne toimittaa, eikä sopimusalueen ulkopuolelta olevien asiakkaiden tilauksiin. Jos tämän lausekkeen perusteella ohjattuun tiedusteluun vastattaisiin kieltävästi, asiakkaan olisi turha antaa tilausta Accinautolle, kuten komissio on korostanut. Siitä, että yksinmyyjä on velvollinen ohjaamaan tilauksia edeltävät tiedustelut edelleen, ei voida päätellä, että se säilyttäisi täyden päätösvapautensa ja ettei sitä, miten se saa vastata tiedusteluihin, olisi millään tavoin rajoitettu.

85 Siltä osin kuin kysymys on 2.2 §:n sisällyttämisestä sopimukseen ja sen tarkoituksen määrittelystä sopimuksen muihin lausekkeisiin nähden, joissa määrätään tietojen vaihtamisesta osapuolten kesken, on ensinnäkin paikallaan hylätä kantajan väite, jonka mukaan 2.1 §:ään ja 2.2 §:ään perustuvat tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoitteet ovat samanlaisia kuin sopimuksen 4 §:ssä tarkoitettu

tiedottamisvelvoite. Vaikka nimittäin 4.1 §:n ja 4.2 §:n mukaan Accinauto sitoutui tiedottamaan säännöllisesti BASF:lle sopimusalueensa myynnistä ja markkinatilanteesta, nämä tiedot ovat yleisluonteisia, eikä niitä tarvitse esittää yksityiskohtaisesti muulloin kuin kunkin kalenterivuoden lopussa laadittavassa yhteenvedossa. Sopimuksen 2.1 §:ssä ja 2.2 §:ssä sen sijaan määrätään, että jälleenmyyjälle tai valmistajalle on ilmoitettava välittömästi tiedustelujen vastaanottamisesta, ensin mainitulle sopimusalueelta tulevista ja jälkimmäiselle sopimusalueen ulkopuolelta tulevista. Näin ollen on todettava, että 2 §:n mukainen tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoite on erilainen kuin 4 §:ssä määrätty tiedottamisvelvoite, koska siinä määrätään vastavuoroisesta yksittäisten toimituksia koskevien tiedustelujen ilmoittamisesta.

86 Toiseksi on todettava, että sopimuksen 2.1 §:n mukaan BASF:n velvoite ohjata jälleenmyyjälle kaikki tiedustelut ja tiedot, jotka saattavat mahdollistaa kyseisten tuotteiden myynnin sopimusalueella, perustuu BASF:lle asetettuun kieltoon käyttää muita jälleenmyyntiverkostoja kyseisellä alueella. Tässä lausekkeessa määrätty tiedustelujen edelleenohjaamisvelvollisuus, kuten kielto käyttää muita jälleenmyyntiverkostoja, vastaa siten Accinautolle myönnetyn yksinoikeuden pääsisältöä, koska tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoite on välttämätön, jotta tätä oikeutta voidaan tosiasiallisesti käyttää. Tästä seuraa, että kantajan esittämää tulkintaa, jonka mukaan ilmaisulla "ohjata" tarkoitetaan sekä sopimuksen 2.1 §:ssä että 2.2 §:ssä yksinkertaisesti "tiedottamista" toiselle osapuolelle toimituksia koskevien tiedustelujen olemassaolosta, ei voida hyväksyä.

87 Koska sopimuksen 2.2 §:n mukaan yksinmyyjällä oleva tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoite koskee pelkästään sopimusalueen ulkopuolelta tulevia tiedusteluja, lausekkeen ainoana tarkoituksena ei voida katsoa olevan se, että kantaja pystyy sen avulla suunnittelemaan paremmin jälleenmyyntiorganisaationsa ja kaupallisen strategiansa. Komissio on todennut aivan oikein, että jos kantaja olisi halunnut, että sille ilmoitetaan niiden tuotteiden määrästä ja laadusta, joita Accinautolle tehdyt tiedustelut koskevat, tiedustelujen edelleenohjaamisvelvollisuutta olisi täytynyt soveltaa yhtä lailla sopimusalueelta tuleviin tiedusteluihin. Nämä tiedot olisi sitä paitsi voitu toimittaa säännöllisesti kantajalle tavanomaisesti noudatetulla tavalla tai yhteenvetojen yhteydessä, kuten

sopimuksen 4 §:ssä määrätään, eikä ennen jokaista toimitusta. BASF ei voi myöskään perustellusti väittää, että sen täytyi tietää etukäteen, mikä Accinautolta tilattujen tavaroiden määränpää oli, jotta se pystyi jakamaan rajalliset toimitettavat määrät jälleenmyyjilleen tasapuolisesti. BASF:n intressi saada tietoja viennistä muun muassa jokaiselle yksinmyyjälleen mainontaa varten annettavan tuen laskemista varten olisi voitu toteuttaa velvoitteella laatia näitä myyntejä koskevat yhteenvetoraportit.

88 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo näin ollen, että kantajan vuoden 1982 sopimuksen 2.2 §:ään perustuvasta tiedustelujen edelleenohjaamisvelvoitteesta esittämät selitykset eivät osoita vääräksi komission väitettä, jonka mukaan tämä lauseke sisältää peitellyn kiellon myydä tavaroita passiivisesti vientiä varten, jollei myyntiin ole annettu ennakolta lupaa.

89 Lisäksi sopimuksen taustan perusteella voidaan selittää se, miksi osapuolet ovat muotoilleet vuonna 1982 tekemänsä sopimuksen sääntöjenvastaiseksi väitetyn lausekkeen sopimustekstin niin monimerkitykselliseksi ja miksi sen sisältämä vientikielto on peitelty. Kantaja ei voi kiistää tämän lausekkeen implisiittistä sisältöä vetoamalla siihen, että sen Nigerian osalta niinikään 1982 tehdyssä yksinmyyntisopimuksessa on sovittu nimenomaisesta vientikiellosta. Osapuolet pystyivät nimittäin ilmaisemaan kyseisessä sopimuksessa aikomuksensa selvemmin, koska sen osalta ei ole otettava huomioon yhteisön kilpailusääntöjä.

90 Tästä syystä on tutkittava, vahvistaako vielä se, että osapuolet ovat toteuttaneet yhteistoimintajärjestelyn estääkseen Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonnin

Yhdistyneeseen kuningaskuntaan, komission esittämän vuoden 1982 sopimuksen 2.2 §:ää koskevan tulkinnan oikeaksi, kuten se väittää.

Toinen osa: sopimuksen täytäntöönpano

— Asianosaisten esittämät väitteet ja niiden perustelut

91 Kantaja väittää, että riidanalaisen sopimuksen täytäntöönpano osoittaa, että komissio on tulkinnut virheellisesti käsitettä "ohjata". Se katsoo, että asian tosiseikat vahvistavat sen esittämän sopimuksen tulkinnan oikeaksi.

92 Sen mukaan IMF:n esitettyä ensimmäisen kerran maaliskuussa 1986 tiedustelun Accinautolle, Accinauton hallituksen jäsen Dudouet otti yhteyttä kantajaan ainoastaan tiedustellakseen markkinatilannetta ja tuotteiden saatavuutta. Dudouet harjoittaa harvoin vientiä, ja hän oli päätellyt, että Ison-Britannian markkinoiden tilaukset koskisivat suuria määriä. Koska IMF:n tiedustelemilla tuotteilla oli hyvä menekki ja koska autojen korjausmarkkinoilla oli totuttu lyhyisiin toimitusaikoihin, mahdollisista toimitusten myöhästymisestä olisi voinut aiheutua asiakkaille runsaasti hankaluuksia. Toisin kuin komissio väittää, Accinauto ei ollut koskaan pyytänyt kantajalta lupaa saada toimittaa tavaraa IMF:lle tai vahvistaa tämän myynnin osalta sovellettavia ehtoja.

93 Accinauto toimitti IMF:lle sen pyytämät määrät, ja näiden kahden yhtiön väliset kauppasuhteet kehittyivät suotuisasti siitä eteenpäin. IMF:n tilaukset ja Accinauton sille myöntämät alennukset nousivat vuoteen 1990 saakka jatkuvasti.

94 Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonti Yhdistyneeseen kuningaskuntaan väheni tämän ajanjakson lopussa heikon punnan ja Belgiassa ja Alankomaissa tapahtuneiden hinnannousujen johdosta. Kantajan mielestä ei siten ollut syytä huolestua BASF C & I:n tavoin, joka oli ilmaissut 28.3.1990 lähettämässä telekopiossa huolensa rinnakkaistuonnin takia.

95 Koska kuitenkin tiettyjä Glasurit-tuotteita oli saatavilla niukasti, Dudouetia pyydettiin toimittamaan käytettävissään olevat tuotteet ensisijaisesti yksinmyyntialueensa asiakkaille.

96 Accinauton myynti IMF:lle laskutettiin kesäkuusta 1989 lähtien Technipaint-nimisen yrityksen nimissä pelkästään viennin erottamiseksi Belgian liiketoimista. Tämä erottaminen tuli mahdolliseksi vuonna 1989 uuden tietokonejärjestelmän käyttöönoton jälkeen. Uuden järjestämän ansiosta Accinauto pystyi erottelemaan liiketoimensa selkeämmin ja vähentämään henkilökunnalleen maksettavia palkkioita. BASF halusi myös, että nämä liiketoimet kirjataan erikseen, koska se osallistui sopimusalueen myyntiä koskeviin mainoskustannuksiin.

97 Toisin kuin riidanalaisen päätöksen 75 ja 76 perustelukappaleessa todettiin, Accinauto ei lopettanut toimituksia IMF:lle toukokuun lopussa 1990, vaan vasta joulukuussa 1990. Ensimmäinen Accinautolle toukokuun lopun 1990 toimituksen jälkeen saapunut tilaus oli päivätty 4.12.1990. IMF ei ollut tilannut uutta

tavaraa näiden päivämäärien välillä huolimatta siitä, että 3.7.1990 päivätyssä, IMF:n asianajajien Accinautolle osoittamassa kirjeessä oli viitattu tulevaan tilaukseen.

98 Accinauto päätti itsenäisesti olla toimittamatta enää tavaraa IMF:lle sen epäluotettavuuden ja uhkaavan asennoitumisen takia. IMF ei ollut maksanut elokuusta 1989 lähtien laskuja eräpäivään mennessä. Accinauton kanssa 5.6.1990 käydyissä neuvotteluissa IMF vaati, että sille oli toimitettava lisää tavaraa, vaikka suurta osaa Glasurit-tuotteista oli vaikeaa saada toimitusvaikeuksien takia. Se uhkasi Accinautoa sillä, että se tekisi kantelun kilpailusääntöjen rikkomisesta ja perustaisi Belgiaan sivuliikkeen Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuvaa suoraa vientiä varten.

99 Accinauto ilmoitti 7.2.1991 päivätyllä kirjeellään, johon se oli liittänyt jäljennöksen IMF:lle 19.12.1990 osoittamastaan kirjeestä, ensimmäisen kerran kantajalle IMF:n kanssa olleiden liikesuhteidensa lopullisesta katkeamisesta.

100 Kantaja arvostelee komissiota siitä, että tämä ei ole ottanut huomioon edellä esitettyjä toimitusvaikeuksia, joista se oli esittänyt hallinnollisen menettelyn aikana vakuuttavan näytön. Sen toimituskapasiteetti oli huonontunut merkittävästi kyseisenä aikana eri syiden takia. Toimitusvaikeudet koskivat sen päätuotteita, varsinkin eniten käytettyjä perusvärejä.

101 Kantaja oli perustanut tietoverkoston itsensä ja jälleenmyyjiensä, joihin Accinauto kuuluu, välille varmistaakseen, että Euroopan markkinoiden toimitukset pystyttäisiin hoitamaan säännöllisesti silloin, kun tuotteita oli saatavilla niukasti.

Sen täytyi olla Glasurit-tuotteiden asiakkaita kohtaan olevien toimitusvelvoitteidensa täyttämiseksi perillä tavaravirroista ja eri kansallisten markkinoiden myyntitilanteesta.

102 Se katsoo lisäksi voineensa perustellusti edellyttää, että sen yksinmyyjät hoitaisivat kunkin alueen vanhojen asiakkaiden toimitukset parhaalla mahdollisella tavalla ja että ne eivät käyttäisi vähäisiä resursseja uusien tilausten vastaanottamiseen tai alueen ulkopuolisten toimitusten suorittamiseen.

103 Sen toiminnan laillisuus on sen mielestä jo tunnustettu perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta yksinmyyntisopimusten ryhmiin 22 päivänä kesäkuuta 1983 annetun komission asetuksen (ETY) N:o 1983/83 (EYVL L 173, s. 1; jäljempänä asetus N:o 1983/83) perustelukappaleissa, kuten se oli tunnustettu jo aikaisemmin perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan soveltamisesta yksinoikeussopimusten ryhmiin 22 päivänä maaliskuuta 1967 annetussa komission asetuksessa N:o 67/67/ETY (EYVL 1967, 57, s. 849). Yksinmyyntisopimuksen osapuolet saavat siten sisällyttää sopimukseen lausekkeita, joiden avulla valmistaja pystyy varmistamaan, että jälleenmyyjä noudattaa yksinmyyntisopimuksen tarkoitusta, eli toimii tehokkaasti sopimusalueella.

104 Kantaja väittää, että asiassa esitetyt saatavuusongelmat saattavat komission vahvistamat tosiseikat uuteen valoon, joten riidanalaisessa päätöksessä huomioon otetuille tosiseikoille voi olla siinä todenperäiseksi katsotusta selityksestä poikkeava selitys (asia 77/77, BP v. komissio, tuomio 29.6.1978, Kok. 1978, s. 1513, 32 ja 33 kohta ja yhdistetyt asiat 29/83 ja 30/83, CRAM ja Rheinzink v. komissio, tuomio 28.3.1984, s. 1679, 16 kohta).

105 Komissio toistaa päätelmänsä, jonka mukaan se tapa, jolla osapuolet ovat soveltaneet tätä sopimusta varsinkin maaliskuusta 1986 lähtien, vahvistaa sen,

että sopimuksen 2.2 § tosiasiallisesti sisälsi valmistajalle varatun oikeuden hyväksyä passiiviset myynnit. Kantajan tämän osalta esittämät selitykset eivät ole vakuuttavia, eikä niillä voida kumota riidanalaisessa päätöksessä todettujen menettelyiden oikeudellista arviointia. Lisäksi komissio painottaa sitä, että kantaja oli vedonnut jo hallinnollisen menettelyn aikana toimitusvaikeuksiinsa, joihin oli kiinnitetty kyseisen menettelyn kuluessa erityistä huomiota.

106 Vastaaja väittää, että kantajan tosiseikoista esittämä versio on ristiriidassa asiakirja-aineiston kanssa. Riidanalaisen päätöksen 43 ja 52 perustelukappaleessa mainittu 5.6.1990 päivätty sisäinen muistio osoittaa, että BASF oli antanut IMF:n jätettyä maaliskuussa 1986 Accinautolle ensimmäisen tilauksensa Dudouetille "erityisluvan" suorittaa toimituksia IMF:lle. Muista asiakirjoista käy ilmi, että toimitukset IMF:lle oli lopetettu BASF:n aloitteesta ja että Accinauto oli laskuttanut kesäkuusta 1989 lähtien nämä myynnit Technipaintin välityksellä salatakseen ne. Accinauto lopetti nämä toimitukset sitten toukokuussa 1990 kantajan tehostaman valvonnan seurauksena.

107 Komission mukaan sopimuksen osapuolten menettely ei voi selittyä kantajan esittämien toimitusvaikeuksien avulla, koska saatavuusongelmat olivat olemassa ainoastaan vuoden 1988 ja vuoden 1990 lopun välisenä aikana. Kantajan ja sen jälleenmyyjien välillä Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuvan rinnakkaistuonnin osalta käydyssä kirjeenvaihdossa ei sitä paitsi ole mitään merkkejä siitä, että muiden kansallisten markkinoiden osalta olisi mahdollisesti pelätty toimitusvaikeuksia. Accinautolle myönnetyn erityisluvan peruuttaminen ei siten johtunut kantajan toimitusvaikeuksista, vaan siitä, että rinnakkaistuonti oli vahingollista BASF C & I:n kannalta ja johti hintojen laskemiseen Yhdistyneessä kuningaskunnassa.

108 Joka tapauksessa kantajan edellä mainitun asiassa BP vastaan komissio annetun tuomion perusteella ja asetuksen N:o 1983/83 perustelukappaleiden perusteella tekemä päätelmä on virheellinen. Valmistaja ei voi kieltää yksinmyyjää myymästä muille kuin sopimusalueella oleville asiakkailleen varaamalla itselleen vastaavan

oikeuden kieltää sellaiset toimitukset "saatavuusongelmien vallitessa". Sellainen lauseke olisi ristiriidassa asetuksen N:o 1983/83 soveltamisen kanssa. Komissio huomauttaa vielä, että kantajan on, jotta se voisi saada asetuksen tuomat edut, kestettävä myös sen mukanaan tuomat haitat.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

109 Aluksi on todettava, että riidanalaisessa päätöksessä todettu kilpailusääntöjen rikkominen koskee sitä, että sopimuksen osapuolet ovat tehneet sopimuksen, jonka tarkoituksena on ollut estää Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonti Yhdistyneeseen kuningaskuntaan. Vuoden 1982 sopimuksen täytäntöönpanon tutkimisella pyritään siten yksinomaan selvittämään se, onko komission sopimuksen 2.2 §:n osalta esittämä tulkinta perusteltu.

110 Kantaja kiistää tämän osalta, että riidanalaisessa päätöksessä todettujen tosiseikkojen ja perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastaiseksi väitetyn sopimuksen täytäntöönpanon välillä olisi syy-yhteys. Vuoden 1982 sopimuksen osapuolten menettely johtuu kyseisenä aikana BASF:llä olleista toimitusvaikeuksista sekä Accinauton itsenäisesti tekemistä kaupallisista päätöksistä.

111 Komissio on kuitenkin todennut aivan oikein, että toimitusvaikeudet vaikuttivat BASF:n toimituksiin ainoastaan 1988—1990 välisenä aikana, kun taas sääntöjenvastaiseksi väitetty sopimus oli voimassa 1982—1991.

112 Näillä toimitusvaikeuksilla ei voida siten perustella jälleenmyyjien Belgiassa, Alankomaissa ja Saksassa myymien tuotteiden merkitsemistä, joka toteutettiin

vuosien 1985 ja 1986 aikana sen selville saamiseksi, mitä kanavaa pitkin Glasurit-tuotteet tulivat Yhdistyneen kuningaskunnan markkinoille.

113 Nämä vaikeudet eivät myöskään tue selityksiä, jotka kantaja on esittänyt sille, miksi se ja Accinauto olivat yhteydessä keskenään maaliskuussa 1986 ennen tämän ensimmäistä toimitusta IMF:lle. Dudouetilla ei nimittäin ollut mitään objektiivista syytä tiedustella etukäteen tilattujen tuotteiden saatavuutta.

114 Lisäksi Accinauton ja IMF:n väliset kaupalliset suhteet tiivistyivät vuonna 1989 huolimatta siitä, että BASF:llä oli koko kyseisen vuoden ajan vakavia vaikeuksia. Näiden suhteiden katketessa kesäkuussa 1990 saatavuusongelmat, joihin kantaja vetoaa, olivat jo suurelta osin helpottuneet.

115 BASF:n sisäisestä muistiomerkinnästä sekä BASF C & I:n ja Accinauton sille osoittamasta kirjeenvaihdosta käy ilmi, että rinnakkaistuonnista aiheutuvat ongelmat liittyivät rinnakkaistuonnista brittiläisen tytärliikkeen toiminnalle aiheutuviin vaikutuksiin eivätkä sellaisiin toimitusvaikeuksiin, jotka olisivat voineet haitata toimituksia Belgiassa ja Luxemburgissa oleville asiakkaille.

116 Tästä seuraa, että kantajan toimituksia haitanneet vaikeudet eivät olleet tässä tapauksessa vuoden 1982 sopimuksen täytäntöönpanon pääasiallinen syy. Tällaisessa tilanteessa kantajan etenkin edellä mainitun asiassa BP vastaan komissio annetun tuomion ja asetuksen N:o 1983/83 perustelukappaleiden valossa esit-

tämät perustelut, joiden mukaan sen menettely oli lainmukaista saatavuusongelmien vuoksi, eivät ole merkityksellisiä tämän asian tutkinnan kannalta.

117 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että 5.6.1990 päivätyn BASF:n sisäisen muistiomerkinnän mukaan Accinauto oli saanut "erityisluvan" toimittaa tavaraa IMF:lle seuraavasti:

"[IMF-] yhtiön omistaja Derbyssä vaati, että Accinauton automaalitoimituksia (vuonna 1989 noin 10 tonnia) jatketaan. Dudouet oli siinä vaiheessa hankkinut tälle asiakkaalle Kunathilta erityisluvan toimituksen suorittamiseksi. Tuolloin lupa myönnettiin rajoitettuihin toimituksiin Brysselistä. Syy: ei nousua muiden kauppiaiden toimitusmäärissä Belgiassa. Jos lupaa ei anneta uudelle toimitukselle, meitä uhataan kanteella [— —]. Dudouet odottaa tietoja siitä, miten jatkossa toimitaan!"

118 Dudouet viittasi 7.6.1989 BASF:lle lähettämässään kirjeessä siihen, millaisessa yhteydessä tämä erityislupa oli annettu ja pidetty voimassa tuohon päivään asti seuraavasti:

"Glasurit päätti 3 tai 4 vuotta sitten Englantiin suuntautuneen määrältään suuren rinnakkaistuonnin seurauksena tehdä avullamme kaikkiin varastoistamme myytäviin tuotteisiin asiakaskohtaiset merkinnät, joiden avulla toimituksen alkuperä voitaisiin helposti todistaa [— —]. Tämän kaupankäynnin huomioon ottaen olemme sopineet Glasuritin kanssa, että yritämme kanavoida ja normalisoida nämä ostot, jotta voimme seurata sopimusalueen ulkopuolisesta myynnistä riippumattomasti, miten paljon asiakkaamme ostavat näitä tuotteita. [— —] Pyydämme ottamaan huomioon, että jos me hajotamme tämän verkoston, emme voi enää taata Teille, etteivät meidän 70 kauppiastamme tai suuret autonkoreja

valmistavat yritykset joudu kiusaukseen käydä kauppaa Ison-Britannian kanssa tai ettei niitä pyydetä käymään sellaista kauppaa, mikä häiritsisi näin tuntuvasti sisämarkkinoita."

119 Näistä erityisen selvistä asiakirjoista käy ilmi, että toisin kuin kantaja väittää, Accinauto ei ole toiminut itsenäisesti liikesuhteessaan IMF:n kanssa. Seuraava kesäkuussa 1990 päivätty muistiomerkintä vahvistaa, että BASF käytti määräysvaltaa Accinauton suorittaman viennin osalta:

"Ohessa Accinauton vastaus kysymykseemme siitä, kuinka paljon ainetta [Glasurit] menee Belgiasta Isoon-Britanniaan. Meidän pitää olettaa, että Dudouet on puhunut totta. Hän tietää hyvin olevansa riippuvainen meistä eikä halua ottaa riskejä."

120 Kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan komissio oli tehnyt arviointivirheen arvioidessaan vuoden 1982 sopimuksen täytäntöönpanoa, on siten hylättävä.

Kolmas osa: sopimuksesta kilpailulle ja jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuvat vaikutukset

— Asianosaisten esittämät väitteet ja niiden perustelut

121 Kantaja arvostelee komissiota siitä, että se ei ole ottanut riittävästi huomioon Ison-Britannian autojen korjausmaalimarkkinoiden erityispiirteitä.

122 Se esittää, että näiden tuotteiden markkinointikustannukset olivat ja ovat edelleenkin Yhdistyneessä kuningaskunnassa muiden Euroopan maiden markkinoiden kustannuksia korkeampia. Siitä, että niin sanotut "uuden teknologian tuotteet" tulevat Ison-Britannian markkinoille vasta varsin myöhään, seuraa, että BASF C & I:lle aiheutuu lisäkustannuksia tämän teknologian tutuksi tekemisestä ja korjaamojen jälkimarkkinoinnin varmistamisesta. Useita merkkejä myyvät kauppiaat ja rinnakkaistuojat, jotka eivät tarjoa teknistä tukea ja joiden tuotevalikoima ei ole täydellinen, hyötyvät valmistajan ja sen yksinmyyjän tarjoamista palveluista ilmaiseksi.

123 Kantajan mukaan Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonti laajeni Yhdistyneen kuningaskunnan ja muiden yhteisön maiden autojen korjausmaalituotemarkkinoiden välisten hintaerojen takia. Tämä ero johtuu ennen kaikkea Yhdistyneen kuningaskunnan korkeammista markkinointikustannuksista, mutta sen syynä on myös 1980-luvun alusta lähtien Belgiassa toteutettu hintavalvontajärjestelmä, jonka käyttöönotosta Belgian valtio päätti kuluttajahintojen nousemisen estämiseksi.

124 Komissio on kantajan mukaan kuitenkin arvioinut virheellisesti, että Glasurit-tuotteiden asema Ison-Britannian markkinoilla sekä Belgian ja Yhdistyneen kuningaskunnan välinen hinnanero olisi voinut edistää merkittävästi vuoden 1982 sopimuksella estettyä rinnakkaistuontia.

125 Kantaja kiistää riidanalaisen päätöksen 16 perustelukappaleessa ilmoitettujen markkinaosuuksien paikkansapitävyyden; näiden osuuksien on oletettu esittävän Glasurit-tuotteiden rinnakkaistuonnin osuutta kyseisten tuotteiden kokonaismyynnistä Ison-Britannian markkinoilla vuosina 1986—1990. Tosiasiassa rinnakkaistuonnin arvo oli pysynyt kunakin vuonna selvästi alle 2 000 000 DEM:n

vuodessa, ja Accinauton kokonaismyynti IMF:lle oli selvästi alle 500 000 DEM vuodessa parhaimpinakin vuosina.

126 BASF katsoo, että kilpailuasioissa huomioon otettavat hinnat ovat jälleenmyyjän nettomyyntihintoja, jotka saadaan vähentämällä "hinnastohinnoista" ostajalle myönnetyt alennukset. Sen mukaan Belgian ja Yhdistyneen kuningaskunnan hintojen ero pienenee tuntuvasti, kun otetaan huomioon nettomyyntihinnat, eikä "hinnastohintoja". Kantaja viittaa esimerkkinä tuotelinjojen 21 ja 54 tuotteiden "hinnastohinnan" ja Accinauton ja BASF C & I:n vuonna 1988 käyttämien nettohintojen välisiin eroihin. Tästä seuraa, että rinnakkaistuonti kannatti ainoastaan, jos tuojalle myönnettiin riittävän suuri alennus.

127 Kantaja esittää hintaerojen osalta uusia lukuja. Se katsoo, että sen asiakirjoihin liittämät liitteet 55 ja 56 osoittavat, että BASF C & I:n myöntämät alennukset saattoivat tosiasiallisesti olla 52 prosentin suuruisia, mistä johtuen Yhdistyneen kuningaskunnan nettomyyntihinnat olivat hyvin lähellä Accinauton Belgiassa käyttämiä nettohintoja siitä huolimatta, että "hinnastohinnat" poikkesivat toisistaan. Kantaja muistuttaa siitä, että se oli esittänyt väitetiedoksiantoon antamansa vastauksen yhteydessä komissiolle vuosia 1988—1991 koskevan hintojen vertailutaulukon. Taulukosta käy ilmi, että BASF toimitti osan tavaroista halvemmalla Yhdistyneeseen kuningaskuntaan kuin Belgiaan, ja se selitti sen, miksi IMF vaati lakkaamatta suurempia alennuksia Accinautolta.

128 Komissio oli myös jättänyt ottamatta huomioon sen, että Accinauton lisäksi myös muissa jäsenmaissa olevat jälleenmyyjät pystyivät toimimaan Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuneen rinnakkaismyynnin hankintalähteinä. Kantajan tämänhetkisten tietojen mukaan kyseisenä ajankohtana suuri määrä yrityksiä oli myynyt Accinauton ohella Glasurit-tuotteita Yhdistyneeseen kuningaskuntaan tapahtuvaa vientiä varten. Rinnakkaistuojat tunsivat erinomaisesti yhteisön eri maiden hankintalähteet ja ostivat tuotteita yhteisostoina jälleenmyyjiltä, joiden

hinnat olivat kulloisenkin tuotelinjan osalta kaikkein edullisimmat. Se seikka, että IMF hankki itselleen Accinautolta tiettyjä tuotteita Calbrook Cars Ltd:n lukuun, vaikka tämä sai muita tuotteita paremmilla ehdoilla Alankomaista ja Saksasta, todistaa tämän oikeaksi.

129 Kantajan mukaan Accinauton viemät määrät olivat ainoastaan murto-osa Glasurit-kaksikomponenttituotteiden rinnakkaistuonnin kokonaismäärästä, jonka osuus näiden tuotteiden Ison-Britannian markkinoiden myynnistä oli enintään 1 prosenttia. Se kiistää siten sen, että komission päätelmä, jonka mukaan sääntöjenvastaiseksi väitetyllä sopimuksella olisi ollut tuntuvia vaikutuksia jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, olisi oikea.

130 Vastaajan mukaan riidanalaisessa päätöksessä todetut hintaerot ilmenevät BASF:ltä löydetyistä asiakirjoista ja nämä erot olivat omiaan kannustamaan rinnakkaistuontia Belgiasta Yhdistyneeseen kuningaskuntaan. Asiassa ei ole näytetty, että BASF C & I olisi myöntänyt kantajan sen myöntämäksi väittämiä huomattavia alennuksia, jotka olisivat alentaneet tuotelinjojen 21 ja 54 Glasurit-tuotteiden nettomyyntihintojen välisiä tosiasiallisia eroja. Jos näiden alennusten määrä olisi todellakin ollut keskimäärin 50 prosenttia, ne olisivat olleet selvästi muilla sopimusalueilla myönnettyjä alennuksia suurempia. Joka tapauksessa kantaja myöntää itse kannekirjelmässään, että Yhdistyneessä kuningaskunnassa ja muissa jäsenvaltioissa noudatettujen hintojen erot olivat yksi rinnakkaistuontiin johtaneista seikoista.

131 Komissio katsoo näyttäneensä, että kysymyksessä oleva sopimus oli omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, ja toteaa, että se ei ole velvollinen näyttämään toteen, että jäsenvaltioiden väliseen kauppaan olisi tosiasiassa vaikutettu tuntuvasti (asia 19/77, Miller v. komissio, tuomio 1.2.1978, Kok. 1978, s. 131, 15 kohta). Se korostaa, että se on suorittanut tarvittavat tutkimukset ja esittänyt riidanalaisessa päätöksessä kysymyksessä olevien yri-

tysten markkina-asemaa, niiden tuotannon ja viennin laajuutta ja hintapolitiikkaa koskevat päätelmänsä.

132 Kantajan esittämät uudet taulukot, jotka koskevat BASF C & I:n neljälle pääasiakkaalleen vuosina 1988 ja 1989 myöntämiä alennuksia, eivät ole vakuuttavia. Liitteen 54 avulla ei voida myöskään näyttää, että Belgiassa ja Yhdistyneessä kuningaskunnassa noudatettujen hintojen erot olisivat olleet merkityksettömiä. Komissio toteaa huomanneensa, että tuotelinjojen 21 ja 54 tuotteiden hinnanerot, jotka olivat olleet huomattavia vuosina 1985—86, olivat selvästi pienentyneet vuosina 1989—1990. Kantaja pyrki kuitenkin juuri rinnakkaistuonnin takia yhdenmukaistamaan näissä kahdessa maassa käytetyt hinnat, mikä osoittaa, miten tärkeää on, että rinnakkaistuontia voidaan harjoittaa vapaasti.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

133 Perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa kielletään kaikki yritysten väliset sopimukset, joiden tarkoituksena on rajoittaa kilpailua yhteismarkkinoilla, tai joista seuraa, että kilpailu rajoittuu näillä markkinoilla, edellyttäen, että ne ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että lauseke, jonka tarkoituksena on kieltää ostajaa jälleenmyymästä tai viemästä hankkimaansa tavaraa, on omiaan jakamaan markkinoita ja näin ollen vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (em. asia Miller v. komissio, tuomion 7 kohta ja yhdistetyt asiat C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85—C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, ns. sellutapaus, tuomio 31.3.1993, Kok. 1993, s. I-1307, 176 kohta). Jos todetaan, että vähintään yhden kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuolen myynti muodostaa muun kuin vähäisenä pidettävän osuuden kyseisistä markkinoista, asiassa on sovellettava perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa (em. asia Miller v. komissio, tuomion 10 kohta ja em. asia Parker Pen v. komissio, tuomion 44 kohta).

134 Tässä tilanteessa kantaja ei kiistä komission käyttämää kyseisten tuotteiden markkinoiden määritelmää, joka on autojen korjausmaalituotteiden brittiläiset

markkinat, eikä sitä, että sen osuus näistä markkinoista oli vuonna 1991 16 prosenttia, josta 12 prosenttia koostui Glasurit-tuotteista. Kantaja on eri mieltä ainoastaan vastaajan riidanalaisen päätöksen 16 perustelukappaleessa toteamasta rinnakkaistuonnin määrästä. Ottaen huomioon BASF:n aseman kyseisillä markkinoilla sekä sen kantajan itsensä myöntämän seikan, että Glasurit-tuotteiden hinnat olivat kyseisillä markkinoilla vuosina 1986—1991 keskimäärin muiden jäsenvaltioiden markkinoilla, erityisesti Belgiassa, noudatettuja hintoja korkeampia, komissio on päätellyt aivan oikein, että sääntöjenvastaiseksi katsottu sopimus oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

135 Näin ollen on todettava, että kyseinen sopimus on tarkoituksensa perusteella perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kielletty kilpailunrajoitus ilman, että olisi tarpeen, kuten kantaja väittää, tutkia, onko sillä ollut tuntuvia vaikutuksia kyseisillä markkinoilla (yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966, Kok. 1966, s. 429; Kok. Ep. I, s. 275 ja asia T-43/92, Dunlop Slazenger v. komissio, tuomio 7.7.1994, Kok. 1994, s. II-441, 127 kohta).

136 Edellä olevasta seuraa, että kantajan muut kanneperusteet, jotka se on esittänyt komission toteamaa perustamissopimuksen edellä mainitun määräyksen rikkomista vastaan, ovat tehottomia, koska siinäkään tapauksessa, että nämä kanneperusteet olisivat perusteltuja, ne eivät voisi johtaa sellaiseen toteamukseen, että tarkoitukseltaan ja laajuudeltaan tässä tapauksessa esillä olevan kaltaisella sopimuksella ei rikottaisi yhteisön kilpailusääntöjä.

Neljäs osa: rikkomisen päättyminen

— Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

137 Kantaja väittää, että jos oletetaan, että kilpailusääntöjä olisi rikottu, sellainen rikkominen päättyi viimeistään kesäkuun lopussa 1990.-Komission olisi pitänyt

todeta, että kantajan Accinautolle 21.6.1990 osoittama kirje osoitti selvästi, että tämä saattoi vapaasti itse päättää myynneistään. Joka tapauksessa komissio on itse myöntänyt, että 22.6.1990 päivätty, BASF:n IMF:n asianajajille osoittama kirje, jonka jäljennös toimitettiin Accinautolle, oli riittävän ymmärrettävä ja selvä tältä osin.

138 Vastaaja toistaa päätelmänsä, jonka mukaan kilpailua rajoittava sopimus päättyi vasta silloin, kun osapuolet poistivat sääntöjenvastaiseksi väitetyn lausekkeen sopimuksesta. Se katsoo, että tilanne huomioon ottaen Accinauto ei voinut tulkita kantelijan asianajajille kesäkuussa 1990 lähetetyn kirjeen jäljennöksen tarkoittavan sitä, että kantaja luopuisi vuoden 1982 sopimuksen 2.2 §:ssä itselleen varaamastaan viennin hyväksymisoikeudesta. Kirjeen tarkoitus oli yksinomaan varoittaa IMF:n taholta mahdollisesti tulevista vaatimuksista.

— Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

139 Koska riidanalaisessa päätöksessä todettu kilpailusääntöjen rikkominen on tehty siten, että sopimusosapuolet ovat tehneet yksinmyyntisopimuksen ja osallistuneet sopimukseen, jonka yksi lauseke oli perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastainen, komissio on voinut täysin perustellusti katsoa, että rikkominen päättyi vasta silloin, kun osapuolet poistivat kysymyksessä olevan lausekkeen sopimuksesta. Oikeuskäytännön mukaan se, etteivät sopimuspuolet ole panneet täytäntöön lauseketta, jonka tarkoituksena on rajoittaa kilpailua, ei riitä perusteeksi sille, ettei lauseke kuulu perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan kiellon soveltamisalaan (em. asia Miller v. komissio, tuomion 7 kohta ja em. yhdistetyt asiat Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, tuomion 175 kohta). Tässä tapauksessa kantajan mainitsemilla kirjeillä ei näytetä, että osapuolilla olisi tosiasialli-

sesti ollut tarkoitus luopua sääntöjenvastaiseksi katsotusta lausekkeesta. Nimittäin kuten komissio on katsonut, 22.6.1990 päivätyssä kirjeessä käytettyjen selvempien sanamuotojen tarkoituksena oli tosiasiassa lieventää kantelijana olevan IMF:n kilpailua rajoittavan menettelyn takia osapuolia kohtaan esittämää arvostelua.

140 Kaikesta edellä olevasta seuraa, että perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan rikkomisesta esitetty kanneperuste on hylättävä.

Kanneperuste, jonka mukaan sakkojen määrää vahvistettaessa on käytetty harkintavaltaa väärin

Asianosaisten esittämät väitteet ja niiden perustelut

141 Kantaja arvostelee komissiota siitä, että se on käyttänyt väärin harkintavaltaansa jättäessään ottamatta huomioon sakkojen määrää vahvistaessaan sen, että tapahtuneeksi väitetty rikkominen oli vähäinen ja että se kesti lyhyen ajan, että kantajan taloudellinen tilanne oli vaikea ja että sen tarkoituksena ei ollut toimia lainvastaisesti.

142 BASF katsoo, että rikkomisen vakavuutta on arvioitava niiden vaikutusten perusteella, joita kilpailua rajoittavaksi väitetyllä sopimuksella on ollut kaupalle. Sääntöjenvastaiseksi väitetyllä sopimuksella ei ole ollut kuitenkaan mitään vaikutuksia, koska osapuolet eivät ole panneet sitä täytäntöön. Vaikka sitä olisi sovellettukin, se ei olisi vaikuttanut Belgiasta Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuneeseen rinnakkaistuontiin. Tavarantoimituksista on kieltäydytty ainoastaan kerran — joulukuussa 1990 —, mutta sekään ei johtunut sopimuk-

sesta, vaan Accinauton itsenäisesti tekemästä päätöksestä. Lisäksi sen rinnakkaistuonnin, jota vuoden 1982 sopimus koski, määrä oli merkityksetön Glasurit-tuotteiden kokonaismyyntiin Yhdistyneessä kuningaskunnassa verrattuna.

143 Rikkomisen kestoa arvioidessaan komissio oli ottanut virheellisesti perustaksi koko sopimuksen voimassaoloajan, joka oli sen tekemisen 8.10.1982 ja uuden sopimuksen voimaantulon 1.1.1992 välinen aika. Toisaalta vastaaja oli itse myöntänyt, että sopimuksen vaikutukset olivat tuntuneet vasta vuodesta 1986 lähtien. Toisaalta Accinauto oli kieltäytynyt ainoastaan kerran toimittamasta tavaraa ja kantaja oli ilmoittanut sille selvästi viimeistään kesäkuussa 1990, että se sai vapaasti myydä passiivisesti tuotteita yhteisön jäsenmaissa. Kantaja katsoo näin ollen, että asiassa on menetelty virheellisesti, kun siinä on otettu huomioon sopimuksen koko voimassaoloaika, ja että tällaisella menettelyllä on loukattu vakavasti suhteellisuusperiaatetta.

144 Kantaja katsoo myös, että sakon tehtävänä ei saa olla yrityksen taloudellisten vaikeuksien pahentaminen pysyvästi, vaikkakin se on seuraamus lain rikkomisesta ja sillä pyritään ehkäisemään ennakolta tällaisia rikkomuksia. Sakon määrää määrätessään komissio ei olisi saanut jättää kokonaan ottamatta huomioon sitä, että BASF C & I oli kärsinyt suuria tappioita vuosina 1985—1995 ja että kantajaa itseään koskevat ennusteet näyttivät tappiollisilta vuodelle 1995. Tällaisessa tilanteessa olisi ollut asianmukaista asettaa symbolinen sakko.

145 Kantaja korostaa vielä, että sen sopimuksen tekemisaikaan konsultoimat lakimiehet olivat katsoneet, että kysymyksessä oleva lauseke oli yhteisön oikeuden mukainen. Sopimuspuolet ja niiden henkilökunta eivät siten olleet tämän sopimuksen voimassaoloaikana tietoisia siitä, että ne rikkoisivat perustamissopimuksen kilpailusääntöjä.

146 Komissio muistuttaa siitä, että vientikielloilla rikotaan vakavasti kilpailusääntöjä, koska niiden tarkoituksena on ylläpitää keinotekoisesti jäsenvaltioiden

markkinoiden välisiä hintaeroja ja niillä vaarannetaan jäsenvaltioiden välisen kaupan vapaus (yhdistetyt asiat 100/80, 101/80, 102/80 ja 103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983, Kok. 1983, s. 1825, 107 kohta). Sen rinnakkaistuonnin markkinaosuus, johon rikkominen vaikuttaa, ei ole merkityksellinen rikkomisen vakavuuden määrittämisen kannalta. Sitä paitsi komissio on käsityksensä mukaan jo osoittanut vääriksi kantajan väitteet siitä, että vuoden 1982 sopimuksella ei olisi ollut taloudellisia vaikutuksia muun muassa Belgiasta Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuneeseen rinnakkaistuontiin tai että sopimus ei olisi vaikuttanut Accinauton päätöksiin.

147 Vastaajan mukaan kilpailusääntöjen rikkominen on alkanut kyseisen yksinmyyntisopimuksen tekemispäivänä, kun sopimuksessa määrättiin valmistajan hyväksymisoikeudesta, ja jatkunut koko sopimuksen voimassaoloajan (yhdistetyt asiat 96/82—102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, IAZ ym. v. komissio, tuomio 8.11.1983, Kok. 1983, s. 3369, 59 kohta). Pelkästään sillä, että Accinauto ei ole vastannut kantajan 21.6. ja 22.6.1990 päivättyihin kirjeisiin, ei ole voitu pätevästi muuttaa vuoden 1982 sopimusta. Sopimuksen 12.2 §:n mukaan nimittäin ainoastaan kirjallisesti tehdyt sopimuksen muutokset ovat päteviä.

148 Sakon määrää ei voida alentaa kantajan ja sen tytäryhtiön BASF C & I:n kärsimien tappioiden takia, koska komissio ei ole velvollinen ottamaan huomioon päätöksen adressaatin huonoa taloudellista tilannetta. Joka tapauksessa BASF:n vuosina 1985—1989 autojen korjausmaalituotteiden myynnistä Yhdistyneessä kuningaskunnassa saama voitto korvasi Ison-Britannian tytäryhtiön samana ajanjaksona kärsimät tappiot.

149 Komissio katsoo, etteivät kantajan esittämät perustelut, joiden mukaan kilpailua ei ollut rajoitettu tahallisesti, koska sopimuspuolet eivät olleet tietoisia siitä, että ne rikkoivat yhteisön oikeutta, ole paikkansapitävä. Kantajan lakimiesten lain sisällöstä mahdollisesti tekemä virhearviointi ei ole muuttanut millään tavoin

sitä, että kantajan tarkoituksena oli asettaa Accinautolle tilausten edelleenohjaamisvelvoite ja valvoa siten Yhdistyneeseen kuningaskuntaan suuntautuvaa rinnakkaistuontia.

150 Vastaaja kiinnittää lisäksi huomiota siihen, että vahvistaessaan sakon määräksi 2 700 000 ecua se on pysynyt selvästi edellisen tilikauden liikevaihdosta laskettavan 10 prosentin rajan alapuolella, joka on säädetty asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan sakon ylärajaksi.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

151 Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan komissio voi päätöksellään määrätä yrityksille, jotka tahallaan tai tuottamuksesta ovat rikkoneet perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa, sakon, joka on vähintään 1 000 ecua ja enintään 1 000 000 ecua taikka tätä suurempi mutta enintään 10 prosenttia kunkin rikkomiseen osallistuneen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta. Näiden rajojen sisällä sakon suuruutta määrättäessä otetaan huomioon sekä rikkomisen vakavuus että sen kesto (em. asia Musique Diffusion francaise ym. v. komissio, tuomion 118 kohta ja asia T-327/94, SCA Holding v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1373, 175 kohta).

152 On todettava, että jotta perustamissopimuksen kilpailusääntöjä voidaan katsoa rikotun tahallaan, ei ole välttämätöntä, että yritys on ollut tietoinen siitä, että se rikkoo näiden sääntöjen mukaista kieltoa, vaan riittää, että se on ollut tietoinen siitä, että sääntöjenvastaiseksi katsotun käyttäytymisen tarkoituksena on ollut rajoittaa kilpailua (em. asia IAZ ym. v. komissio, tuomion 45 kohta ja asia T-66/92, Herlitz v. komissio, tuomio 14.7.1994, Kok. 1994, s. II-531, s. 45). Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen edellä olevista toteamuksista käy ilmi, kantaja ei ole voinut olla tietämättä sitä, että vuoden 1982 sopimuksen

sääntöjenvastaiseksi katsotun lausekkeen tarkoituksena on ollut rajoittaa rinnakkaistuontia ja siten haitata perustamissopimuksella toteutettavaksi haluttujen yhteismarkkinoiden toteuttamista eristämällä kansalliset markkinat. Asianajajan mielipide, johon kantaja on vedonnut puolustuksenaan, ei voi olla tältä osin peruste katsoa, ettei kantaja olisi rikkonut kilpailusääntöjä (em. asia Miller v. komissio, tuomion 18 kohta).

153 Tässä tapauksessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että komissio on noudattanut asetuksen N:o 17 mukaista ylärajaa, koska kyseisessä säännöksessä viitataan asianomaisen yrityksen kokonaisliikevaihtoon (em. asia Musique Diffusion francaise ym. v. komissio, tuomion 119 kohta ja asia T-83/91, Tetra Pak v. komissio, tuomio 6.10.1994, Kok. 1994, s. II-755, 247 kohta). Vastaaja täsmensi istunnossa, että 2 700 000 ecun määrä on laskettu kertomalla 7,5 prosentilla 36 000 000 ecua, joka BASF:n antamien tietojen mukaan oli saatu vuonna 1991 Glasurit-tuotteiden myynnistä Yhdistyneessä kuningaskunnassa, Belgiassa ja Luxemburgissa. Sakon määrä on siten ainoastaan 0,3 prosenttia BASF:n vuoden 1991 kokonaisliikevaihdosta, joka oli noin 834 000 000 ecua (1 668 000 000 DEM, ks. edellä 1 kohta).

154 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sakon määrä on porrastettava rikkomiseen liittyvien seikkojen ja rikkomisen vakavuuden perusteella, ja rikkomisen vakavuutta arvioitaessa on otettava huomioon aiheutettujen kilpailunrajoitusten laatu (em. asia Parker Pen v. komissio, tuomion 92 kohta ja yhdistetyt asiat T-213/95 ja T-18/96, SCK ja FNK v. komissio, tuomio 22.10.1997, Kok. 1997, s. II-1739, 246 kohta).

155 Komissio on katsonut riidanalaisessa päätöksessä täysin oikein, että rikkomista oli pidettävä erityisen vakavana etenkin aiheutettujen kilpailunrajoitusten laadun ja BASF:llä autojen korjaustuotemarkkinoilla Euroopassa olevan vahvan aseman vuoksi.

156 Komissio ei ole tehnyt rikkomisen kestoa arvioidessaan virhettä siltä osin kuin tämän rikkomisen on katsottu tapahtuneen siten, että osapuolet ovat tehneet sopimuksen, jonka yksi lauseke on ollut perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan vastainen. Siinäkin tapauksessa, että ensimmäisen oikeusasteen tuo-

mioistuin ei olisi voinut todeta, että tätä lauseketta olisi sovellettu, sen pelkkä olemassaolo saattoi luoda sellaisen psykologisen tilanteen, joka edisti markkinoiden jakamista (em. asia Miller v. komissio, tuomion 7 kohta ja em. asia Herlitz v. komissio, tuomion 40 kohta). Vuoden 1982 sopimuksen tekemisestä alkanut rikkominen päättyi siis vasta silloin, kun sääntöjenvastaiseksi katsottu lauseke tosiasiallisesti poistettiin.

157 Samaten on todettava, että komissio on pitänyt lieventävänä seikkana sitä, että sopimuspuolet ovat lopettaneet rikkomisen 1.1.1992 eli ennen 12.5.1993, jolloin niille osoitettiin väitetiedoksianto.

158 Vastaajaa ei voida arvostella siitä, että se ei ole ottanut lieventävänä seikkana huomioon mahdollista kantajan vaikeaa taloudellista tilannetta. Se nimittäin toisi kantajalle perusteettoman kilpailuedun niihin yrityksiin verrattuina, jotka ovat sopeutuneet paremmin markkinaolosuhteisiin (em. asia IAZ ym. v. komissio, tuomion 55 kohta).

159 Näin ollen on todettava, että komissio ei ole ylittänyt sakon määrää määrätessään harkintavaltansa rajoja, kun se on vahvistanut kantajalle asetettavan sakon määräksi 2 700 000 ecua.

160 Kaikesta edellä esitetystä seuraa, että kantajan vaatimukset on hylättävä kokonaisuudessaan, ilman että olisi tarpeen tutkia sakkojen maksamisen vakuudeksi annetusta pankkitakauksesta aiheutuneiden kulujen takaisinmaksua koskevaa vaatimusta.

Oikeudenkäyntikulut

161 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian ja komissio on vaatinut oikeudenkäyntikulujensa korvaamista, kantaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN
TUOMIOISTUIN (ensimmäinen jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) **Kanne hylätään.**

2) **Kantaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.**

Vesterdorf Moura Ramos Mengozzi

Julistettiin Luxemburgissa 19 päivänä toukokuuta 1999.

H. Jung

kirjaaja

B. Vesterdorf

presidentti