Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JULIANE KOKOTT
11 päivänä joulukuuta 2014[1]

Asia C-286/13 P

Dole Food Company, Inc.ja
Dole Fresh Fruit Europe Ltd & Co.
vastaan

Euroopan komissio

Muutoksenhaku — Kilpailu — Kartellit tai muut yhteistoimintajärjestelyt — Yhdenmukaistetut menettelytavat — Euroopan banaanimarkkinat — Viitehinnat — Markkinoiden rakenne — Markkinaosuuksien laskeminen — Vihreät banaanit ja keltaiset banaanit — Tarkoitukseen perustuva kilpailunrajoitus — Ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnin kulku

Sisällys

I Johdanto 3

II Asian tausta 3

III Asian käsittely unionin tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset 5

IV Valituksen arviointi 5

A Ensimmäinen valitusperuste: menettelyvirhe 5

1. Komission ensimmäisessä oikeusasteessa esittämien väitteiden tutkittavaksi ottaminen (ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa) 6

2. Dolen ensimmäisessä oikeusasteessa esittämien väitteiden tutkittavaksi ottaminen (ensimmäisen valitusperusteen toinen ja kolmas osa) 7

a) Asiakirjan esittäminen suullisessa käsittelyssä (ensimmäisen valitusperusteen toinen osa) . 7

b) Dolen vastauskirjelmän liitteen tutkimatta jättäminen (ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa) 8

c) Välipäätelmä 9

1 — Alkuperäinen kieli: saksa.

3. Prosessuaalisen yhdenvertaisuuden periaate (ensimmäisen valitusperusteen neljäs osa) 9

4. Väite unionin yleisen tuomioistuimen puutteellisesta tosiseikkojen arvioinnista (ensimmäisen valitusperusteen viides osa) 9

B Toinen valitusperuste: tosiseikkojen ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla 11

C Kolmas valitusperuste: unionin yleisen tuomioistuimen ”todisteiden arvioinnin epäasianmukaisuus” 13

1. Markkinoiden rakenne ja kyseessä olevien yritysten asema markkinoilla – keltaisten ja vihreiden banaanien merkitys markkinaosuuksien laskennassa (kolmannen valitusperusteen ensimmäinen osa) 13

2. Kartelliin osallistuneiden yritysten välisen tietojenvaihdon kuvaus (kolmannen valitusperusteen toinen, kolmas ja neljäs osa) 16

a) Riidanalaisen päätöksen perusteluja koskevat vaatimukset (kolmannen valitusperusteen toinen ja kolmas osa) 16

b) Dolen väite, jonka mukaan tietojenvaihtoon osallistuneet työntekijät eivät olleet itse vastuussa viitehintojen vahvistamisesta (kolmannen valitusperusteen neljäs osa) 17

3. Tarkoitukseen perustuvan kilpailun rajoituksen käsite (kolmannen valitusperusteen viides osa) 18

a) Merkitykselliset oikeudelliset perusteet 18

b) Merkityksellisten oikeudellisten perusteiden soveltaminen yksittäistapaukseen 19

– Tietojenvaihtotapa ja tietojenvaihdon kohde 19

– Tietojenvaihdon tiheys ja säännöllisyys 21

– Markkinoiden rakenne 21

– Yhteenveto 22

4. Välipäätelmä 22

D Neljäs valitusperuste: sakon laskeminen 22

1. Neljännen valitusperusteen ensimmäinen osa: Dolen kartelliin osallistumattomien tytäryhtiöiden liikevaihtojen huomioon ottaminen 22

2. Neljännen valitusperusteen toinen osa: samojen liikevaihtojen ottaminen huomioon kahteen kertaan 23

E Yhteenveto 24

V Oikeudenkäyntikulut 24

VI Ratkaisuehdotus 25

I **Johdanto**

1. Tuskin mikään muu hedelmä on aiheuttanut vuosien mittaan Euroopassa niin katkeria ja moninaisia oikeusriitoja kuin banaanit.[2] Käsiteltävässä asiassa unionin tuomioistuimen on taas käsiteltävä eräitä banaaniin liittyviä kilpailuoikeudellisia ongelmia, kuten jo yli 30 vuotta sitten.[3]

2. Näiden ongelmien taustalla on banaanikartelli, jonka jäsenet syyllistyivät kilpailunvastaisiin yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin useissa Euroopan unionin jäsenvaltioissa. Euroopan komissio määräsi 15.10.2008 tekemällään päätöksellä[4] eräille kartelliin osallistujille miljoonien eurojen sakot EY 81 artiklan (josta on tullut SEUT 101 artikla) rikkomisen vuoksi. Dole Food Company, Inc. ja sen tytäryhtiö Dole Fresh Fruit Europe OHG[5] hävisivät ensimmäisessä oikeusasteessa nostamansa kanteen ja hakevat edelleen oikeussuojaa muutoksenhakumenettelyssä muutoksenhakuasteena toimivassa unionin tuomioistuimessa.

3. Mielenkiinto kohdistuu nyt ensisijaisesti kysymykseen siitä, voidaanko keltaisia ja vihreitä banaaneja kohdella samalla tavalla, kun arvioidaan markkinoiden rakennetta ja kartelliin osallistuvien yritysten asemaa ja käyttäytymistä kyseisillä markkinoilla. Kysymys nousee jatkuvasti esiin hyvin erilaisissa yhteyksissä ja kulkee kuin punaisena lankana läpi valituksen. Dole katsoo, ettei unionin yleinen tuomioistuin ole arvioinut riittävästi sen kyseiseen seikkaan liittyviä komission päätöksen vastaisia lausumia ja että se on ottanut tosiseikkoja huomioon vääristyneellä tavalla. Lisäksi Dole väittää, että käsitteen ”tarkoitukseen perustuva kilpailunrajoitus” yhteydessä on tehty oikeudellinen virhe ja että unionin yleinen tuomioistuin on tehnyt useita menettelyvirheitä 14.3.2013 antamassaan ensimmäisen oikeusasteen tuomiossa (T-588/08).[6]

4. Käsiteltävän asian C-286/13 P menettely liittyy läheisesti yhdistetyissä asioissa C-293/13 P ja C-294/13 P käynnissä olevaan muutoksenhakumenettelyyn, jonka ratkaisuehdotuksen myös esitän tänään. Siinä esitetyt oikeuskysymykset koskevat kuitenkin – tarkoitukseen perustuvan kilpailun rajoituksen käsitettä lukuun ottamatta – aivan muita ongelmia kuin nyt ratkaistavat.

II **Asian tausta**

5. Komission hallinnollisen menettelyn kohteena oli useiden banaanimarkkinoilla toimivien yritysten (jäljempänä kyseessä olevat yritykset) – mukaan lukien Dole[7] – yhdenmukaistettu menettelytapa, jonka avulla koordinoitiin Pohjois-Euroopassa myytävien banaanien viitehintoja vuosina 2000, 2001 ja 2002.

6. Unionin yleisen tuomioistuimen toteamusten mukaan banaanit kuljetetaan yleensä laivoilla vihreinä Latinalaisen Amerikan satamista Pohjois-Eurooppaan, jonne niitä saapuu yleensä kerran viikossa.[8]

2 — Vrt. erityisesti tuomio United Brands ja United Brands Continentaal v. komissio (27/76, EU:C:1978:22, määräävän aseman väärinkäytöstä); tuomio Cooperativa Co-Frutta (193/85, EU:C:1987:210, banaanien valmisteverosta); tuomio Saksa v. neuvosto (C-280/93, EU:C:1994:367, banaanialan yhteisen markkinajärjestelyn laillisuudesta); tuomio Atlanta Fruchthandelsgesellschaft ym. (I) (C-465/93, EU:C:1995:369, välitoimiin kansallisissa tuomioistuimissa liittyvistä kysymyksistä); tuomio Van Parys (C-377/02, EU:C:2005:121, unionin toimen lainmukaisuuden tutkimisesta WTO:n sääntöihin nähden) ja tuomio FIAMM ym. v. neuvosto ja komissio (C-120/06 P ja C-121/06 P, EU:C:2008:476, vahingonkorvauksen epäämisestä unionin elinten lainmukaisen menettelyn yhteydessä).

3 — Banaanit työllistivät unionin tuomioistuinta kilpailuoikeudelliselta kannalta jo 1970-luvulla tuomiossa United Brands ja United Brands Continentaal v. komissio (27/76, EU:C:1978:22).

4 — EY 81 artiklan soveltamismenettelystä 15.10.2008 tehty komission päätös (asia COMP/39 188 - Banaanit; tiivistelmä julkaistu EUVL:ssä 2009, C 189, s. 12), jäljempänä riidanalainen päätös.

5 — Niistä käytetään jäljempänä yhdessä nimeä ”Dole”tai ”valittajat”. Dole Fresh Fruit Europen nimi oli aiemmin Dole Germany. Se oli ensimmäisessä oikeusasteessa kantajana Dole Foodin rinnalla viimeksi mainitulla nimellä.

6 — Tuomio Dole Food ja Dole Germany v. komissio (T-588/08, EU:T:2013:130).

7 — Dolen lisäksi yhdenmukaistettuun menettelytapaan osallistuivat erityisesti Chiquita ja Del Monteen sidoksissa ollut Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert.

8 — Vrt. tästä ja jäljempänä olevista kohdista valituksenalaisen tuomion 8–23 kohta.

7. Banaanit toimitetaan eurooppalaisille ostajille joko suoraan vihreinä tai noin viikon kypsytyksen kuluttua keltaisina banaaneina. Kypsyttämisen toteuttaa joko maahantuoja tai joku muu sen toimeksiannosta taikka ostaja. Ostajat ovat yleensä kypsyttäjiä tai vähittäiskauppaketjuja.

8. Banaanien hinnoittelu Pohjois-Euroopassa noudatti kyseisellä ajanjaksolla vihreiden banaanien viitehintaan perustuvia viikon jaksoja. Keltaisten banaanien viitehinta muodostui normaalisti lisäämällä vihreiden banaanien viitehintaan kypsytysmaksu. Vähittäismyyjien ja jälleenmyyjien banaaneista maksamat hinnat (”todelliset hinnat”tai ”kauppahinnat”) perustuivat joko viikoittaisiin, yleensä torstai-iltapäivisin tai perjantaisin, käytyihin neuvotteluihin tai toimitussopimuksiin, jotka sisälsivät ennalta vahvistettuja hinnoittelulausekkeita.

9. Kyseiset yritykset kävivät hinnoittelua edeltäviä kahdenvälisiä keskusteluja, joiden kuluessa ne keskustelivat banaanien viikoittaiseen viitehinnan vahvistukseen liittyvistä tekijöistä tai ilmaisivat hintojen kehityssuuntauksia ja suuntaa-antavia tietoja seuraavien viikkojen viitehinnoista tai keskustelivat niistä. Nämä keskustelut käytiin ennen kuin osapuolet vahvistivat viitehintansa, yleensä keskiviikkoisin, ja ne koskivat kaikkia tulevia viitehintoja. Näillä kahdenvälisillä keskusteluilla oli tarkoitus vähentää yritysten käyttäytymiseen liittyvää epävarmuutta niiden torstai-aamuisin vahvistamien viitehintojen osalta.

10. Vahvistettuaan viitehintansa torstai-aamuisin kyseiset yritykset vaihtoivat lisäksi kahdenvälisesti tietoja viitehinnoistaan. Tämän tietojenvaihdon ansiosta ne saattoivat valvoa yksittäisiä hinnoittelupäätöksiä aiemmin käytyjen hinnoittelua edeltävien keskustelujen avulla, ja tämä tietojenvaihto vahvisti niiden yhteistyösuhdetta.

11. Viitehinnat palvelivat ainakin banaanien halutun hintakehityksen viitteinä, suuntauksina ja/tai suuntaa-antavina tietoina markkinoille. Lisäksi tietyissä liiketoimissa hinta oli sidottu suoraan viitehintoihin sopimusperusteisten laskukaavojen mukaisesti.

12. Kyseessä olevien yritysten on välttämättä pitänyt ottaa huomioon kilpailijoilta saadut tiedot määrittäessään markkinakäyttäytymistään. Chiquita ja Dole ovat jopa nimenomaisesti myöntäneet tämän.

13. Chiquita toimitti 8.4.2005 komissiolle sakkoimmuniteettia koskevan pyynnön, joka perustui komission vuoden 2002 tiedonantoon.[9] Suoritettuaan tarkastuksia eri yritysten, muun muassa Dole Fresh Fruit Europen, toimitiloissa ja lähetettyään tietojensaantipyyntöjä komissio osoitti 20.7.2007 väitetiedoksiannon useille banaanimarkkinoilla toimiville yrityksille. Hallinnollisen menettelyn jatkuessa mainitut yritykset saivat oikeuden tutustua asiakirja-aineistoon, ja niitä kuultiin 4. ja 6.2.2008 välisenä aikana. Komissio teki riidanalaisen päätöksen 15.10.2008.

14. Komissio totesi riidanalaisessa päätöksessään, että useat yritykset, muun muassa Dole, olivat rikkoneet EY 81 artiklaa osallistumalla yhdenmukaistettuun menettelytapaan, jonka avulla koordinoitiin banaanien viitehintoja. Kilpailusääntöjen rikkominen koski Belgiaa, Tanskaa, Saksaa, Suomea, Luxemburgia, Alankomaita, Itävaltaa ja Ruotsia.[10] Dolen kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistumisen ajaksi komissio totesi 1.1.2000 ja 31.12.2002 välisen ajan.[11]

15. Komissio määräsi riidanalaisessa päätöksessä useille yrityksille sakkoja kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistumisesta. Yhtiöistä Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe koostuvalle yritykselle Dole komissio määräsi yhteisvastuullisesti maksettavan 45,6 miljoonan euron sakon.[12]

9 — Sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annettu komission tiedonanto (EYVL 2002, C 45, s. 3).

10 — Riidanalaisen päätöksen 1 artikla.

11 — Riidanalaisen päätöksen 1 artiklan e ja f alakohta.

12 — Riidanalaisen päätöksen 2 artiklan b alakohta.

16. Useat riidanalaisen päätöksen adressaateista hakivat päätökseen muutosta unionin yleisessä tuomioistuimessa kumoamiskanteen avulla. Unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi Dole Food Companyn ja Dole Germanyn 24.12.2008 nostaman kumoamiskanteen kokonaan 14.3.2013 antamallaan valituksenalaisella tuomiolla ja velvoitti kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

III **Asian käsittely unionin tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset**

17. Dole Food ja Dole Fresh Fruit Europe ovat yhdessä hakeneet muutosta unionin yleisen tuomioistuimen tuomioon 24.5.2013 jättämällään kirjelmällä. Ne vaativat, että unionin tuomioistuin

— kumoaa kokonaan tai osittain valituksenalaisen tuomion siltä osin kuin siinä on hylätty valittajien kanne

— kumoaa kokonaan tai osittain riidanalaisen päätöksen siltä osin kuin se koskee valittajia

— poistaa valittajille määrätyn sakon tai alentaa sitä SEUT 261 artiklassa määrätyn täyden harkintavallan perusteella

— vaihtoehtoisesti palauttaa asian unionin yleiseen tuomioistuimeen, jotta tämä voi ratkaista asian unionin tuomioistuimen antaman tuomion mukaisesti

sekä

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jotka aiheutuvat tästä oikeudenkäynnistä ja oikeudenkäynnistä unionin yleisessä tuomioistuimessa.

18. Komissio puolestaan vaatii, että unionin tuomioistuin

— hylkää valituksen

— vaihtoehtoisesti hylkää kumoamiskanteen

ja

— velvoittaa valittajat korvaamaan muutoksenhakumenettelystä aiheutuneet oikeudenkäyntikulut ja toissijaisesti kumoamiskanteesta aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.

19. Valitusta käsiteltiin unionin tuomioistuimessa aluksi kirjallisesti ja sitten 8.10.2014 pidetyssä suullisessa käsittelyssä.

IV **Valituksen arviointi**

20. Lukuisat väitteet, joita Dole esittää valituksenalaista tuomiota vastaan, ovat yhteensä neljän valitusperusteen kohteena. Arvioin niitä seuraavaksi kutakin erikseen.

A *Ensimmäinen valitusperuste: menettelyvirhe*

21. Dole väittää ensimmäisessä valitusperusteessaan, joka jakautuu viiteen osaan, että unionin yleinen tuomioistuin teki riidanalaista päätöstä tutkiessaan lukuisia menettelyvirheitä.

1. Komission ensimmäisessä oikeusasteessa esittämien väitteiden tutkittavaksi ottaminen (ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa)

22. Dole väittää ensinnäkin, että unionin yleinen tuomioistuin on oikeudenkäynnissä perusteettomasti sallinut komission esittää ensimmäistä kertaa huomautuksia hallinnollisen menettelyn asiakirja-aineistoonsa kuuluvista todisteista, jotka ovat ristiriidassa riidanalaisen päätöksen toteamusten kanssa. Näin unionin yleinen tuomioistuin on rikkonut EY 253 artiklan mukaista unionin toimien perusteluvelvollisuutta ja työjärjestyksensä 48 artiklan 2 kohdan mukaista uuteen perusteeseen vetoamiskieltoa.

23. Väitteen taustalla on Dolen perustelu, jonka mukaan sen ja Chiquitan viitehinnat eivät koskeneet samoja kalenteriviikkoja ja koskivat näin ollen banaaneja, jotka eivät kilpailleet toistensa kanssa vähittäismyynnissä. [13] Komissio käsitteli asiaa ensimmäisen kerran unionin yleisessä tuomioistuimessa, vaikka todisteet hallinnollisen menettelyn asiakirja-aineistossa olisivat antaneet aiheen esittää asiasta lausumia jo riidanalaisessa päätöksessä.

24. Unionin yleisen tuomioistuimen toteamusten mukaan, joita ei kiistetä käsiteltävässä valituksessa, Dole ei esittänyt väitettään, jonka mukaan sen omat banaanit ja Chiquitan banaanit eivät kilpailleet toistensa kanssa vähittäismyynnissä, hallinnollisessa menettelyssä vaan vasta oikeudenkäynnissä unionin yleisessä tuomioistuimessa. [14]

25. Näissä olosuhteissa on itsestään selvää, että unionin yleisen tuomioistuimen oli annettava komissiolle ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä mahdollisuus vastata Dolen kannekirjelmässä ensimmäistä kertaa esittämään väitteeseen. Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 48 artiklan 2 kohdan rikkominen on siis jo lähtökohtaisesti pois suljettua. [15] Komissiolla on oikeudenkäynnissä oikeus kontradiktoriseen menettelyyn, kuten kaikilla muillakin asianosaisilla. [16]

26. Komission oikeus kontradiktoriseen menettelyyn on kuitenkin saatettava sopivaan tasapainoon sen kanssa, että kyseessä olevilla yrityksillä on oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ja tehokkaaseen oikeussuojaan (perusoikeuskirjan 47 artikla). [17] Komissio voi vastaavasti vapaasti valaista oikeudenkäynnissä lähemmin riidanalaisen päätöksen perusteluja puolustuksekseen esittämiensä väitteiden yhteydessä. [18] Kokonaan uusia riidanalaisen päätöksen perusteluja komissio ei saa oikeudenkäynnissä kuitenkaan esittää. Perustelujen puuttumista ei voida nimittäin korjata sillä, että asianosainen saa päätöksen perustelut tietoonsa unionin tuomioistuimissa käytävän oikeudenkäyntimenettelyn aikana. [19] Kielto esittää näin päätösten perusteluja vasta unionin yleisen tuomioistuimen oikeudenkäynnissä on erityisen tiukka rikosoikeudellisissa menettelyissä ja niiden kaltaisissa menettelyissä, kuten kartellimenettelyissä. [20]

13 — Vrt. valituksenalaisen tuomion 119 kohta.

14 — Valituksenalaisen tuomion 128–132 kohta.

15 — Vastaavasti tuomio Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio (C-628/10 P ja C-14/11 P, EU:C:2012:479, 58 kohta).

16 — Tuomio komissio v. Irlanti ym. (C-89/08 P, EU:C:2009:742, 53 kohta); vastaavasti tuomio M v. EMEA (C-197/09 RX-II, EU:C:2009:804, 42 kohta).

17 — Vrt. ratkaisuehdotukseni Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio (C-628/10 P ja C-14/11 P, EU:C:2012:11, 109 kohta).

18 — Tuomio Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio (C-286/98 P, EU:C:2000:630, 61 kohta); vastaavasti jo tuomio Präsident Ruhrkohlen-Verkaufsgesellschaft ym. v. korkea viranomainen (36/59–38/59 ja 40/59, EU:C:1960:36, erityisesti s. 926 ja 927) ja tuomio Picciolo v. parlamentti (111/83, EU:C:1984:200, 22 kohta).

19 — Tuomio Michel v. parlamentti (195/80, EU:C:1981:284, 22 kohta); tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, 463 kohta); tuomio Elf Aquitaine v. komissio (C-521/09 P, EU:C:2011:620, 149 kohta) ja tuomio Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio (EU:C:2012:479, 74 kohta).

20 — Rikosoikeudesta suppeassa merkityksessä vrt. tuomio E ja F (C-550/09, EU:C:2010:382, 59 kohta); rikosoikeuden kaltaisista alueista – tässä kartellioikeudesta – vrt. tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, 463 kohta) ja tuomio Elf Aquitaine v. komissio (C-521/09 P, EU:C:2011:620, 149 kohta).

27. Käsiteltävässä asiassa riidanalaisesta päätöksestä käy selvästi ja yksiselitteisesti ilmi, että kyseessä olevien yritysten viitehinnat palvelivat komission mielestä ainakin viitteinä, suuntauksina ja/tai suuntaa-antavina tietoina markkinoille banaanien halutusta hintakehityksestä, ja lisäksi tietyissä liiketoimissa niiden merkitys oli suuri niihin perustuvien laskukaavojen johdosta. [21]

28. Tästä riidanalaisen päätöksen perustelusta käy jo ilmi, että komission käsityksen mukaan viitehintoja koskevat yhdenmukaistetut menettelytavat olivat konkreettisesti omiaan vaikuttamaan banaanimarkkinoilla, kilpailivatpa kyseessä olevien yritysten konkreettiset tuotteet vähittäismyynnissä toistensa kanssa suoraan tai eivät.

29. Sen vuoksi unionin yleinen tuomioistuin oletti oikeutetusti, että riidanalaisen päätöksen perustelut olivat EY 253 artiklan (josta on tullut SEUT 296 artiklan toinen kohta) vaatimusten mukaisia ja että komission ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä esittämien muiden väitteiden, jotka johtuivat yksinomaan Dolen kannekirjelmään sisältyneistä väitteistä, tarkoituksena ei ollut esimerkiksi riidanalaisen päätöksen perustelu jälkikäteen vaan ainoastaan sen puolustaminen ja selittäminen. [22]

30. Tästä seuraa, että ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen osa on perusteeton.

2. Dolen ensimmäisessä oikeusasteessa esittämien väitteiden tutkittavaksi ottaminen (ensimmäisen valitusperusteen toinen ja kolmas osa)

31. Dole arvostelee sitä, että unionin yleinen tuomioistuin jätti perusteettomasti tutkimatta kaksi sen esittämää asiakirjaa eikä ottanut niitä huomioon.

a) Asiakirjan esittäminen suullisessa käsittelyssä (ensimmäisen valitusperusteen toinen osa)

32. Dole väittää ensimmäiseksi, että unionin yleinen tuomioistuin on tehnyt menettelyvirheen, kun se ei sallinut Dolen esittää suullisessa käsittelyssä asiakirjaa, jota oli tarkoitus käyttää komission vastauskirjelmän väitetyn uuden väitteen kumoamiseen. [23]

33. Mainittu asiakirja oli ote hallinnollisen menettelyn asiakirja-aineistosta, ja sen avulla Dole halusi omien sanojensa mukaan todistaa, että niin sanotulla Aldi-viitehinnalla on merkitystä ainoastaan keltaisten banaanien muttei vihreiden banaanien yhteydessä, koska se koski aina Aldin kahta viikkoa myöhemmin ostamia banaaneja. Tällä väitteellä Dole halusi kumota väitetyn komission vastauskirjelmässä esitetyn perustelun, jonka mukaan Aldi-viitehinnalla on merkitystä myös vihreiden banaanien hinnoittelussa.

34. Ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnin kantaja voi unionin yleisen tuomioistuimen istunnossa lähtökohtaisesti vastata vapaasti vastaajan kirjallisiin väitteisiin, jotka sisältyvät tämän viimeiseen asiakirjaan – vastauskirjelmään. Jos asiakirja sisältää uusia seikkoja, kantajaa ei voida tässä myöhäisessä vaiheessakaan ehdottomasti kieltää esittämästä uusia todisteita niiden kumoamiseksi.

35. Sellaisesta ei kuitenkaan ole kyse tässä tapauksessa.

36. Ensinnäkin on muistettava, että Aldi-viitehinta oli jo hallinnollisen menettelyn ja riidanalaisen päätöksen kohteena. [24] Asiakirjojen mukaan Aldi-viitehinnan laajuus ja merkitys olivat ensimmäisen oikeusasteen kirjallisessa käsittelyssä alusta alkaen asianosaisten riidan kohteena. Näin ollen ei ollut kyse mistään uudesta seikasta, joka on otettu esille vasta komission vastauskirjelmässä.

21 — Valituksenalaisen tuomion 19 kohta ja riidanalaisen päätöksen 115 perustelukappale.

22 — Valituksenalaisen tuomion 133–135 kohta.

23 — Valituksenalaisen tuomion 40–48 kohta.

24 — Valituksenalaisen tuomion 14 kohta ja riidanalaisen päätöksen 104 perustelukappale.

37. Kun Dole siis painotti oikaisevansa komission Aldi-viitehintaa koskevia väitteitä ja perustavansa sen vuoksi väitteensä hallinnollisen menettelyn asiakirja-aineistoon, sillä olisi ollut siihen riittävästi mahdollisuuksia jo ensimmäisen oikeusasteen kirjallisessa käsittelyssä. Erityisesti Dole olisi voinut jo kannekirjelmässään, mutta viimeistään vastauskirjelmässään viitata siihen erityispiirteeseen, että Aldi-viitehinta koski aina kaksi viikkoa myöhemmin ostettavia keltaisia banaaneja.

38. Toiseksi on korostettava, että tosiasiallisesti Dole itse väitti ensimmäisen oikeusasteen kannekirjelmässään, että Aldin keltaisten banaanien ostohinta toimi viitehintana kaikille Pohjois-Euroopan banaanien ostajille, ostivatpa ne vihreitä tai keltaisia banaaneja. [25]

39. Tästä syystä Dole ei voi väittää vakavissaan, että se halusi oikaista istunnossa komission – väitetyn virheellisen – väitteen. Pikemmin oli kyse yrityksestä esittää oikaisun varjolla uusia perusteita, jotka olivat kaiken lisäksi ristiriidassa Dolen omien kirjallisessa käsittelyssä esittämien väitteiden kanssa. Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 48 artiklassa määrätty preklusiivinen määräaika estää tällaisen taktikoinnin.

40. Sen vuoksi unionin yleinen tuomioistuin jätti aivan oikeutetusti tutkimatta Dolen ensimmäisen oikeusasteen istunnossa esittämän asiakirjan. [26]

b) Dolen vastauskirjelmän liitteen tutkimatta jättäminen (ensimmäisen valitusperusteen kolmas osa)

41. Kolmanneksi Dole väittää, että unionin yleinen tuomioistuin jätti oikeudellisesti virheellisesti tutkimatta sen ensimmäisen oikeusasteen vastauskirjelmän liitteen C 7. Tämä väite kohdistuu valituksenalaisen tuomion 460–470 kohtaan, jossa unionin yleinen tuomioistuin todellakin toteaa, että kyseinen liite on jätettävä tutkimatta.

42. Dole halusi mainitun liitteen C 7 avulla todistaa ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä, että komissio irrotti joitakin Dolen selityksiä hallinnollisessa menettelyssä asiayhteydestä.

43. Silmäys asiakirja-aineistoon osoittaa, ettei Dolen vastauskirjelmässä selvennetä, mistä sen hallinnollisen menettelyn selityksistä on kyse ja miltä osin komissio on tulkinnut niitä väärin. Perusteltuja väitteitä löytyy yksinomaan liitteestä C 7.

44. Dole ei ole näin ollen noudattanut sitä menettelyllistä periaatetta, että asianosaisten perustelut on esitettävä kirjelmissä ja että kirjelmien liitteillä on puhtaasti todistuksellinen ja välineellinen tehtävä. [27] Tämän periaatteen mukaan sillä, että viitataan yleisluonteisesti muihin asiakirjoihin, vaikka ne olisivat kannekirjelmän liitteinä, ei voida korjata sitä, että itse kannekirjelmässä ei ole mainittu olennaisia oikeudellisia perusteita ja perusteluja, jotka siinä on mainittava. [28] Unionin yleisen tuomioistuimen asiana ei ole etsiä ja tunnistaa liitteistä kanneperusteita ja perusteluja, joihin kanteen voitaisiin katsoa perustuvan. [29]

45. Sen vuoksi unionin yleinen tuomioistuin on täysin perustellusti kieltäytynyt ottamasta huomioon liitteen C 7 sisältöä käsiteltävässä asiassa.

25 — Oikeudenkäyntikielellä: ”– – Aldi’s pricing for yellow bananas served as a reference price for all purchasers of bananas, whether green or yellow, in Northern Europe” (Dolen asiassa T-588/08 esittämän kannekirjelmän 47 kohdan loppu; vrt. myös kyseisen kannekirjelmän 46 kohdan loppu).

26 — Valituksenalaisen tuomion 48 kohdassa todetaan hieman epätavallisesti, että ”asiakirja on jätettävä tutkimatta”.

27 — Tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (EU:C:2005:408, 97 ja 100 kohta).

28 — Tuomio Versalis v. komissio (C-511/11 P, EU:C:2013:386, 115 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (C-382/12 P, EU:C:2014:2201, 40 kohta).

29 — Tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (EU:C:2005:408, 98 ja 100 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 41 kohta).

c) Välipäätelmä

46. Näin ollen myös ensimmäisen valitusperusteen toinen ja kolmas osa ovat perusteettomia.

3. Prosessuaalisen yhdenvertaisuuden periaate (ensimmäisen valitusperusteen neljäs osa)

47. Ensimmäisen valitusperusteen neljännessä osassa Dole väittää, että unionin yleinen tuomioistuin on loukannut prosessuaalisen yhdenvertaisuuden periaatetta, koska se ei sallinut Dolen esittää ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä todisteita, kun taas komission se salli esittää uusia väitteitä ja perusteluja.

48. Prosessuaalisen yhdenvertaisuuden periaatteella on epäilemättä suuri merkitys oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä unionin tuomioistuimissa koskevaan periaatteeseen läheisesti liittyvänä vaatimuksena. Se merkitsee velvollisuutta tarjota kullekin asianosaiselle kohtuullinen mahdollisuus esittää asiansa, myös todisteensa, sellaisten edellytysten vallitessa, jotka eivät saata tätä vastapuoltaan selvästi epäedullisempaan asemaan.[30]

49. Käsiteltävässä asiassa prosessuaalisen yhdenvertaisuuden väitettyä loukkaamista koskeva väite ei kuitenkaan sisällä valittajien perusteltuja lausumia, joista voitaisiin päätellä Doleen kohdistuneen ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä minkäänlaista – eikä varsinkaan *selvää* – prosessuaalista syrjintää komissioon verrattuna.

50. Dole perustelee väitteensä ainoastaan viittaamalla yleisesti ensimmäisen valitusperusteen ensimmäisessä, toisessa ja kolmannessa osassa esittämiinsä seikkoihin. Ensimmäisen valitusperusteen neljännen osan menestys riippuu toisin sanoen kolmen edeltävän osan menestyksestä.

51. Koska ensimmäisen valitusperusteen ensimmäinen, toinen ja kolmas osa on hylättävä, myöskään tämä neljäs, prosessuaaliseen yhdenvertaisuuteen perustuva osa ei voi menestyä.

4. Väite unionin yleisen tuomioistuimen puutteellisesta tosiseikkojen arvioinnista (ensimmäisen valitusperusteen viides osa)

52. Ensimmäisen valitusperusteen viidennessä ja viimeisessä osassa Dole väittää, ettei unionin yleinen tuomioistuin ole määrittänyt tosiseikkoja asianmukaisesti työjärjestyksensä 64 ja 65 artiklan nojalla. Dolen väitteen mukaan oikeudellinen virhe on tapahtunut siinä, että unionin yleinen tuomioistuin esitti ainoastaan suullisia kysymyksiä, muttei määrännyt prosessinjohtotoimia eikä suorittanut asian selvittämistoimia, vaikka asia oli eräiden riidan kannalta keskeisten tosiseikkojen osalta ”yksiselitteisen sekava”. Valittajien mielestä unionin yleinen tuomioistuin loukkasi näin asian selvittämistoimien periaatetta ja rikkoi velvollisuuttaan asianmukaiseen tosiseikkojen arviointiin ja loukkasi samalla Dolen puolustautumisoikeuksia.

53. Ensinnäkin on todettava, että on valittajien asia kuvata valituskirjelmässään täsmällisesti valituksenalaisen tuomion riidanalaisia osia ja oikeudellisia perusteluja, joihin ne väitteensä erityisesti perustavat.[31] Tutkimatta on jätettävä tutkittavaksi ottamisen edellytysten selvästi puuttuessa valitus, joka ei ole rakenteeltaan johdonmukainen, rajoittuu yleisiin toteamuksiin eikä sisällä täsmällisiä tietoja valituksenalaisen tuomion kohdista, joita mahdollisesti rasittaa oikeudellinen virhe.[32]

30 — Tuomio Ruotsi v. API ja komissio (C-514/07 P, C-528/07 P ja C-532/07 P, EU:C:2010:541, 88 kohta) ja tuomio Otis ym. (C-199/11, EU:C:2012:684, 71 kohta).

31 — Tuomio Telefónica ja Telefónica de España v. komissio (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, 29 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 151 ja 215 kohta).

32 — Tuomio Telefónica ja Telefónica de España v. komissio (EU:C:2014:2062, 30 kohta).

54. Kun otetaan huomioon Dolen väitteiden erittäin epämääräinen luonne, epäilen vakavasti, voidaanko ensimmäisen valitusperusteen viidettä osaa ylipäänsä ottaa tutkittavaksi. Valituskirjelmä ei sisällä paljon muuta kuin arvoituksellisen viittauksen unionin yleisen tuomioistuimen ”hämmennykseen”, joka koskee ”viitehintojen luonteeseen liittyviä tosiseikkoja”. Siinä ei esitetä, mistä ”hämmennys” oikeastaan johtui, eikä anneta pienintäkään vihjettä siitä, missä valituksenalaisen tuomion kohdissa se konkreettisesti kävi ilmi. [33]

55. Edellä esitetystä riippumatta on joka tapauksessa huomautettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan on yksinomaan unionin yleisen tuomioistuimen asiana arvioida, onko sen ratkaistavana olevissa asioissa käytettävissä olevia tietoja tarpeen täydentää. Oikeudenkäyntiasiakirjojen todistusarvo kuuluu sen yksinomaiseen toimivaltaan, joka koskee tosiseikkojen arviointia, jota myös vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan unionin tuomioistuin ei valvo ratkaistessaan valitusasiaa, ellei tosiseikkoja tai todisteita ole otettu huomioon vääristyneellä tavalla. [34]

56. Sitä Dolen esittämää seikkaa, että unionin yleinen tuomioistuin esitti istunnossa asianosaisille useita kysymyksiä, ei voida vakavissaan pitää osoituksena unionin yleisen tuomioistuimen tosiseikkojen arviointia koskevasta laiminlyönnistä. Päinvastoin intensiivisestä kysymysten esittämisestä asianosaisille voidaan päätellä, että unionin yleinen tuomioistuin on käsitellyt riidan yksityiskohtia erittäin huolellisesti. Kysymysten esittäminen asianosaisille on menettelysääntöjen mukainen mahdollisuus esimerkiksi epäselvyyksien selvittämiseen. [35] Kysymysten tulokset voivat tehdä prosessinjohtotoimet tai asian muodollisen selvittämisen tarpeettomaksi.

57. Lisäksi on muistutettava siitä, että kilpailuasioita koskeva oikeudenkäynti unionin tuomioistuimissa perustuu käsittelyperiaatteeseen. [36] Jos Dole on saanut ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä sen vaikutelman, että prosessinjohtotoimet tai asian selvittämistoimet olivat tarpeen, se olisi voinut vapaasti esittää niitä koskevia konkreettisia vaatimuksia unionin yleiselle tuomioistuimelle. [37] Kuten valittajat joutuivat unionin tuomioistuimen istunnossa myöntämään, Dole ei esittänyt ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnin aikana tällaisia vaatimuksia, vaikka sillä oli siihen kiistattomasti riittävästi mahdollisuuksia. Näissä olosuhteissa Dole tuskin voi nyttemmin muutoksenhakuvaiheessa väittää, että unionin yleinen tuomioistuin olisi jättänyt noudattamatta tosiseikkojen selvittämistä koskevia velvoitteitaan. [38]

33 — Ainoastaan ohimennen esitettyä väitettä tosiseikkojen vääristyneellä tavalla huomioon ottamisesta Dole ei täsmennä ensimmäisen valitusperusteen viidennessä osassa, mutta viittaa toiseen valitusperusteeseen. Sen vuoksi minäkin käsittelen tätä kysymystä toisen valitusperusteen yhteydessä (vrt. jäljempänä 61–70 kohta).

34 — Tuomio Ismeri Europa v. tilintarkastustuomioistuin (C-315/99 P, EU:C:2001:391, 19 kohta); tuomio Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland v. komissio (C-385/07 P, EU:C:2009:456, 163 kohta) ja tuomio E.ON Energie v. komissio (C-89/11 P, EU:C:2012:738, 115 kohta); vastaavasti tuomio Viega v. komissio (C-276/11 P, EU:C:2013:163, 39 kohta).

35 — Unionin tuomioistuimen perussäännön 24 artiklan ensimmäisen kohdan ensimmäinen virke, luettuna yhdessä 53 artiklan ensimmäisen kohdan kanssa.

36 — Tuomio Chalkor v. komissio (C-386/10 P, EU:C:2011:815, 64 ja 66 kohta); tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (C-501/11 P, EU:C:2013:522, 46 kohta) ja tuomio Siemens v. komissio (C-239/11 P, C-489/11 P ja C-498/11 P, EU:C:2013:866, 321 kohta); vrt. lisäksi ratkaisuehdotukseni Schindler Holding ym. v. komissio (C-501/11 P, EU:C:2013:248, 47 kohta) ja ratkaisuehdotukseni Nexans ja Nexans France v. komissio (C-37/13 P, EU:C:2014:223, 87 kohta).

37 — Vastaavasti tuomio Siemens v. komissio (C-239/11 P, C-489/11 P ja C-498/11 P, EU:C:2013:866, 322 kohta).

38 — Tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:522, 46 kohta) ja tuomio Viega v. komissio (C-276/11 P, EU:C:2013:163, 41 ja 42 kohta).

58. Yleisesti ottaen unionin yleisen tuomioistuimen ei ole kartelliasioita koskevassa riidassa pakko tutkia asiakirja-aineistoa viran puolesta uudelleen.[39] Vain hyvin poikkeuksellisesti voidaan olettaa, että unionin yleisen tuomioistuimen laaja harkintavalta arvioida, mitkä todisteet ovat tietyn tosiseikan osoittamiseen soveltuvia ja sen kannalta tarpeellisia, johtaisi velvoitteeseen hankkia omasta aloitteesta muita todisteita, vaikka yksikään asianosaisista ei ole sitä vaatinut. Tämä pätee erityisesti silloin, jos asianosaiset ovat – kuten tässä tapauksessa – suuria yrityksiä, joilla on jonkin verran kokemusta kilpailuoikeudellisista kysymyksistä ja joita edustavat erikoistuneet asianajajat.[40]

59. Käsiteltävässä asiassa valittajat eivät ole esittäneet erityisiä seikkoja, joiden perusteella unionin yleisellä tuomioistuimella olisi poikkeuksellisesti velvollisuus selvittää asiaa viran puolesta. Ne eivät kyenneet mainitsemaan sellaisia seikkoja edes sitä nimenomaisesti kysyessäni.

60. Näin ollen myöskään ensimmäisen valitusperusteen viidettä osaa ei voida hyväksyä, joten tämä valitusperuste on hylättävä kokonaisuudessaan.

B *Toinen valitusperuste: tosiseikkojen ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla*

61. Toisessa valitusperusteessaan Dole väittää, että unionin yleinen tuomioistuin otti vääristyneellä tavalla huomioon tosiseikkoja, jotka ovat merkityksellisiä rikkomisen asianmukaiseksi arvioimiseksi sen oikeudellisessa ja taloudellisessa asiayhteydessä. Tämän valitusperusteen kohteena ovat valituksenalaisen tuomion 152, 182, 184 ja 232 kohta.

62. Konkreettisesti on kyse lähtökohtaisesti kolmesta kysymyksestä: ensinnäkin siitä, onko unionin yleinen tuomioistuin rinnastanut virheellisesti viitehinnat[41] ja hintatarjoukset;[42] toiseksi siitä, onko unionin yleinen tuomioistuin ottanut virheellisesti lähtökohdaksi Dolen keltaisten banaanien viitehinnat; ja kolmanneksi siitä, liittyivätkö vihreiden ja keltaisten banaanien viitehinnat koko toimialalla niin tiiviisti toisiinsa, että niiden voitiin katsoa voivan korvata toisensa.

63. Aluksi on viitattava siihen, että oletukseen tosiseikkojen ja todisteiden ottamisesta huomioon vääristyneellä tavalla liittyy tiukat edellytykset. Selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla ainoastaan silloin, jos ilman uutta selvitysaineistoa on selvää, että olemassa olevan selvitysaineiston arviointi oli ilmeisen virheellistä.[43]

64. Dolen väitteistä ei käy ilmi mitään sellaista, mikä viittaisi *ilmeisen virheelliseen* tosiseikkojen tai todisteiden arviointiin.

39 — Tuomio Chalkor v. komissio (EU:C:2011:815, 66 kohta); tuomio Kone ym. v. komissio (C-510/11 P, EU:C:2013:696, 32 kohta) ja tuomio Telefónica ja Telefónica de España v. komissio (EU:C:2014:2062, 55 kohta).

40 — Vrt. tästä ratkaisuehdotukseni Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:248, 51 kohta) sekä ratkaisuehdotukseni Nexans ja Nexans France v. komissio (C-37/13 P, EU:C:2014:223, 87 ja 88 kohta).

41 — Oikeudenkäyntikielellä (englanti): ”quotation prices”; päätösneuvottelukielellä (ranska): ”prix de référence”.

42 — Oikeudenkäyntikielellä: ”price quotes”; päätösneuvottelukielellä: ”offres de prix”. Valituksenalaisen tuomion saksankielisessä versiossa käytetään käsitteestä ”price quotes”ajoittain käsitettä ”angebotene Preise” ja ajoittain käsitettä ”Preisnotierungen”. [Suomentajan huomautus: Molemmat on käännetty suomeksi samalla tavalla.]

43 — Tuomio PKK ja KNK v. neuvosto (C-229/05 P, EU:C:2007:32, 37 kohta); tuomio Sniace v. komissio (C-260/05 P, EU:C:2007:700, 37 kohta) ja tuomio Lafarge v. komissio (C-413/08 P, EU:C:2010:346, 17 kohta).

65. Väitetystä viitehintojen ja hintatarjousten rinnastamisesta valituksenalaisen tuomion 152, 182, 184 ja 232 kohdassa voidaan ensinnäkin todeta, ettei kaikissa näissä kohdissa edes käytetä kyseistä käsitteistöä. Ainoastaan 182 kohdassa käytetään sanaa ”tarjoushinta”, kun taas 152 kohdassa puhutaan ”keltaisesta tarjouksesta”,[44] 184 kohdassa ”keltaisesta hinnasta”[45] ja 232 kohdassa taas ”keltaisesta hinnasta” ja ”vihreästä hinnasta”. Missään valituksenalaisen tuomion mainituista kohdista unionin yleinen tuomioistuin ei rinnasta viitehintoja ja hintatarjouksia, ja yhtä vähän tuomiossa rinnastetaan viitehinnat ja tosiasiallisesti maksetut hinnat. Dolen sitä koskeva väite on perusteeton.

66. Toiseksi Dolen keltaisten banaanien viitehinnan käytöstä on todettava, että unionin yleinen tuomioistuin käyttää valituksenalaisen tuomion yhdessä ainoassa kohdassa, nimittäin 182 kohdassa, Dolen yhteydessä käsitettä ”keltaiset viitehinnat”. Tällöin on kyse pikemminkin toimituksellisesta virheestä kuin ilmeisestä tosiseikkojen virhearvioinnista. Dolen väitteistä ei joka tapauksessa käy ilmi, mitä vaikutuksia erityisesti tällä 182 kohdan mahdollisella sanamuodon epätarkkuudella on unionin yleisen tuomioistuimen tosiseikkojen kilpailuoikeudelliseen arviointiin ja viime kädessä valituksenalaisen tuomion tuomiolauselmaan. Ilman konkreettisia todisteita ei ole syytä valituksenalaisen tuomion kumoamiseen, vaikka oletettaisiin, että tosiseikat on otettu huomioon vääristyneellä tavalla.[46]

67. Vihreiden ja keltaisten viitehintojen vaihdettavuuteen koko toimialalla liittyvistä ongelmista voidaan kolmanneksi todeta, että Dolen väite tosiseikkojen ottamisesta huomioon vääristyneellä tavalla koskee valituksenalaisen tuomion 232 kohtaa. Mielenkiintoista kyllä, tuomion kyseisessä kohdassa ei käytetä ollenkaan Dolen väitteeseen liittyvää käsitettä ”viitehinnat”.[47] Totta on ainoastaan, että unionin yleisen tuomioistuimen lähtökohtana mainitussa kohdassa on ”vihreiden hintojen” ja ”keltaisten hintojen”suuri korrelaatio. Dole ei ole esittänyt perusteita sille, että tämä toteamus voisi olla väärä – saati sitten *ilmeisen virheellinen*. Päinvastoin unionin yleisen tuomioistuimen päätelmä on suorastaan ilmeinen, kun otetaan huomioon unionin yleisen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion kyseistä kohtaa välittömästi edeltävissä 220–231 kohdassa läpikäymät todisteet – nimenomaan Atlantan työntekijän 2.1.2003 lähettämä sähköpostiviesti. Siinä kuvataan havainnollisesti Chiquitan ja Dolen käyttämien hintojen vuorovaikutusta, vaikka toinen yrityksistä perusti hintansa ”keltaiseen hintaan” ja toinen ”vihreään hintaan”. Myös valituksenalaisen tuomion 232 kohtaan kohdistuvan väitteen tosiseikkojen ottamisesta huomioon vääristyneellä tavalla pohja on siten hutera.

68. Aivan yleisesti minusta vaikuttaa, että Dole esittää toisen valitusperusteensa yhteydessä kaikenlaisia harhaanjohtavia semanttisia pikkuseikkoja, joiden tarkoituksena ei ole todellisuudessa mikään muu kuin yrittää saada tosiseikkojen vääristyneellä tavalla huomioon ottamista koskevan väitteen avulla unionin tuomioistuin arvioimaan tosiseikat ja todisteet uudelleen.[48] Unionin tuomioistuimen tehtävänä muutoksenhakuasteena ei ole korvata unionin yleisen tuomioistuimen markkinatiedoista ja kilpailutilanteesta esittämää arviointia omalla arvioinnillaan.[49]

69. Valittajien väitteet kärsivät siitä, että niissä irrotetaan tuomion yksittäisiä kohtia asiayhteydestään. Kun valituksenalaisen tuomion kyseisiä kohtia ei tarkastella erikseen vaan tuomion muiden perustelujen yhteydessä, on helppo havaita, että unionin yleinen tuomioistuin on käsittänyt Pohjois-Euroopan banaanimarkkinoiden toimintatavan ja yksityiskohdat oikein.[50] Unionin yleinen

44 — Oikeudenkäyntikielellä: ”a yellow quote”, päätösneuvottelukielellä: ”une offre jaune”.

45 — Oikeudenkäyntikielellä: ”a yellow price”, päätösneuvottelukielellä: ”un prix jaune”.

46 — Tuomio P & O European Ferries (Vizcaya) ja Diputación Foral de Vizcaya v. komissio (C-442/03 P ja C-471/03 P, EU:C:2006:356, 67–69 kohta); tuomio Sison v. neuvosto (C-266/05 P, EU:C:2007:75, 70–72 kohta) ja tuomio Inuit Tapiriit Kanatami ym. v. parlamentti ja neuvosto (C-583/11 P, EU:C:2013:625, 112 kohta).

47 — Oikeudenkäyntikielellä: ”quotation prices”.

48 — Tuomio Lafarge v. komissio (EU:C:2010:346, 23 kohta); tuomio Ziegler v. komissio (C-439/11 P, EU:C:2013:513, 75 ja 76 kohta) ja tuomio FLSmidth v. komissio (C-238/12 P, EU:C:2014:284, 31 kohta).

49 — Tuomio British Airways v. komissio (C-95/04 P, EU:C:2007:166, 137 kohta).

50 — Vrt. erityisesti valituksenalaisen tuomion 226–228 kohta.

tuomioistuin on ottanut huomioon myös Dolen toistuvasti esittämän väitteen sen omien banaanien ja Chiquitan banaanien välisen kilpailun puutteesta vähittäismyynnissä;[51] se, ettei unionin yleinen tuomioistuin lopulta vakuuttunut väitteestä, ei sinänsä sovellu perusteluksi väitteelle tosiseikkojen tai todisteiden ottamisesta huomioon vääristyneellä tavalla.

70. Myös toinen valitusperuste on siis kaiken kaikkiaan hylättävä.

C Kolmas valitusperuste: unionin yleisen tuomioistuimen ”todisteiden arvioinnin epäasianmukaisuus”

71. Dole väittää kolmannessa valitusperusteessaan, joka jakautuu peräti viiteen osaan, että unionin yleinen tuomioistuin on arvioinut todisteet epäasianmukaisesti. Jos Dole otettaisiin vakavasti, tämä kolmas valitusperuste jätettäisiin tutkimatta tutkittavaksi ottamisen edellytysten selvästi puuttuessa, koska tosiseikaston ja todisteiden arviointi on yksinomaan unionin yleisen tuomioistuimen asia eikä unionin tuomioistuimella ole muutoksenhakuasteena sen suhteen toimivaltaa – lukuun ottamatta mahdollista väitettä todisteiden ottamisesta huomioon vääristyneellä tavalla.[52] Tarkemmin tarkasteltaessa väitteen ”todisteiden arvioinnin epäasianmukaisuudesta” taakse kätkeytyy olennaisesti erilaisia väitteitä valituksenalaisen tuomion perusteluista, riidanalaisen päätöksen perustelujen oikeudellisista vaatimuksista ja tosiseikkojen oikeudellisesta luonnehdinnasta.

1. Markkinoiden rakenne ja kyseessä olevien yritysten asema markkinoilla – keltaisten ja vihreiden banaanien merkitys markkinaosuuksien laskennassa (kolmannen valitusperusteen ensimmäinen osa)

72. Dole arvostelee kolmannen valitusperusteen yhteydessä ensinnäkin sitä, että unionin yleinen tuomioistuin vahvisti ilman asianmukaista perustelua Dolen, Chiquitan ja Del Monten / Weichertin yhteistä markkinaosuutta koskevat laskelmat, joita komissio käytti kuvatessaan riidanalaisessa päätöksessä merkityksellisten markkinoiden rakennetta.

73. Tämä väite kohdistuu ensi sijassa valituksenalaisen tuomion 353 kohtaan, jossa unionin yleinen tuomioistuin yhtyy komission toteamukseen siitä, ”että Chiquitalla, Dolella ja Weichertilla oli merkittävä osuus markkinoilla”. Toteamuksen taustalla oli se, että komissio arvioi riidanalaisessa päätöksessä Chiquitan, Dolen ja Weichertin yhteiseksi markkinaosuudeksi 45–50 prosenttia, kun perustaksi asetetaan banaanien myynnin arvo Pohjois-Euroopassa vuonna 2002,[53] tai 40–45 prosenttia, kun tarkastellaan ”tuoreiden banaanien ilmeistä kulutusta Pohjois-Euroopassa” saman ajanjakson aikana.[54]

74. Dole väittää, että arvioissa liioitellaan kyseessä olevien yritysten yhteistä markkinaosuutta. Lukuja suurentaa se, että komissio on laskenut yhteen vihreät ja keltaiset banaanit ottamatta huomioon, että Pohjois-Eurooppaan viedään ainoastaan vihreitä banaaneja ja että osa niistä myydään tuojien kesken, ennen kuin ne luovutetaan kypsinä keltaisina banaaneina vähittäismyyntiin. Tällä tavalla osa Pohjois-Euroopan markkinoille myydyistä banaaneista on Dolen mukaan otettu markkinaosuusluvuissa huomioon kahteen kertaan.

75. Valittajien mielestä unionin yleinen tuomioistuin ei ole riittävästi käsitellyt tätä Dolen väitettä, joten valituksenalaisen tuomion perustelut ovat tältä osin puutteelliset.

51 — Vrt. taas valituksenalaisen tuomion 128–132 kohta.

52 — Määräys San Marco v. komissio (C-19/95 P, EU:C:1996:331, 39 ja 40 kohta) ja tuomio komissio v. Schneider Electric (EU:C:2009:459, 103 kohta) sekä tuomio Telefónica ja Telefónica de España v. komissio (EU:C:2014:2062, 84 kohta); vastaavasti tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 60 kohta).

53 — Riidanalaisen päätöksen 26 ja 27 perustelukappale ja valituksenalaisen tuomion 345 kohta.

54 — Riidanalaisen päätöksen 31 perustelukappale ja valituksenalaisen tuomion 350 kohta.

76. Moite on yllättävä, sillä unionin yleinen tuomioistuin ottaa valituksenalaisen tuomion 351–354 kohdassa nimenomaan kantaa Dolen mainittuun väitteeseen ja hylkää sen lähinnä siitä syystä, että Dolen perustelu ”perustuu virheelliseen olettamaan eli keltaisten banaanien ja vihreiden banaanien erotteluun”. [55]

77. Koska unionin yleinen tuomioistuin on esittänyt – vaikkakin niukat – perustelut, herää epäilys, ettei Dole ole samaa mieltä tuomion mainitun kohdan *sisällöstä*. Sisällön arvostelu ei kuitenkaan riitä kyseenalaistamaan valituksenalaisen tuomion muodollista lainmukaisuutta perusteluvelvollisuuden osalta. Dole voi olla sisällöstä eri mieltä kuin unionin yleinen tuomioistuin. Pelkästään tämä seikka ei kuitenkaan voi aiheuttaa sitä, että valituksenalaisen tuomion perustelut olisivat puutteelliset. [56]

78. Dolen perustelua koskevaan väitteeseen sisältyy kuitenkin myös kysymys siitä, voitiinko unionin yleistä tuomioistuinta vaatia muodollisesti *perustelemaan* valituksenalaista tuomiota *perusteellisemmin* siltä osin kuin se koski Dolen arvostelemaa kyseessä olevien yritysten yhteisen markkinaosuuden laskemista.

79. Unionin yleisen tuomioistuimen tuomioiden asianmukaisen perustelun vaatimus seuraa Euroopan unionin tuomioistuimen perussäännön 36 artiklasta, luettuna yhdessä 53 artiklan ensimmäisen kohdan kanssa. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tuomion perusteluista pitää selkeästi ja yksiselitteisesti ilmetä unionin yleisen tuomioistuimen päättely siten, että niille, joita päätös koskee, selviävät sen syyt ja että unionin tuomioistuin voi tutkia päätöksen laillisuuden. [57]

80. Perustelujen puutteellisuus voi johtua myös siitä, että unionin yleinen tuomioistuin on jättänyt tuomiossaan käsittelemättä asianosaisen vaatimuksen, [58] kanneperusteen [59] tai perustelut. [60]

81. On kuitenkin otettava huomioon, ettei unionin yleisellä tuomioistuimella ole velvollisuutta esittää selvitystä, jossa seurataan tyhjentävästi kaikkia riidan asianosaisten esittämiä päätelmiä, varsinkaan, jos ne eivät ole riittävän selkeitä ja täsmällisiä. [61] Unionin yleisen tuomioistuimen tuomion perustelut voivat pikemminkin olla myös implisiittisiä, kunhan ne, joita asia koskee, saavat niiden avulla selville syyt, joiden vuoksi unionin yleinen tuomioistuin ei ole hyväksynyt niiden väitteitä, ja unionin tuomioistuimella on käytettävissään riittävät tiedot, jotta se pystyy harjoittamaan laillisuusvalvontaansa. [62] Ratkaisevaa on lopulta, onko unionin yleinen tuomioistuin tarkastellut perusteluissaan asianosaisten väittämiä oikeudenloukkauksia ja käsitellyt asianmukaisesti niiden *perustelujen keskeiset kohdat*. [63]

82. Käsiteltävässä asiassa voidaan tuskin väittää, että Dolen arvostelu, joka koskee komission kyseessä olevien yritysten yhteisen markkinaosuuden laskemisen perustaksi ottamia lukuja, olisi ollut Dolen perustelujen *keskeinen kohta* ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä. Arvostelu oli pikemminkin Dolen unionin yleiselle tuomioistuimelle esittämien kirjallisten huomautusten pieni reunahuomautus.

55 — Valituksenalaisen tuomion 352 kohdan ensimmäinen virke.

56 — Tuomio Wunenburger v. komissio (C-362/05 P, EU:C:2007:322, 80 kohta) ja tuomio Gogos v. komissio (C-583/08 P, EU:C:2010:287, 35 kohta).

57 — Tuomio neuvosto v. De Nil ja Impens (C-259/96 P, EU:C:1998:224, 32 ja 33 kohta); tuomio France Télécom v. komissio (C-202/07 P, EU:C:2009:214, 29 kohta) ja tuomio Mindo v. komissio (C-652/11 P, EU:C:2013:229, 29 kohta).

58 — Tuomio Evropaïki Dynamiki v. komissio (C-200/10 P, EU:C:2011:281, 33 kohta).

59 — Tuomio Vidrányi v. komissio (C-283/90 P, EU:C:1991:361, 29 kohta); tuomio komissio v. Greencore (C-123/03 P, EU:C:2004:783, 40 ja 41 kohta) ja tuomio Gogos v. komissio (EU:C:2010:287, 29 kohta).

60 — Tuomio Ferriere Nord v. komissio (C-219/95 P, EU:C:1997:375); tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (EU:C:2005:408, 244 kohta) ja tuomio France Télécom v. komissio (EU:C:2009:214, 41 kohta), jotka koskevat sakkojen alentamisen perusteluja.

61 — Tuomio Connolly v. komissio (C-274/99 P, EU:C:2001:127, 121 kohta) ja tuomio FIAMM ym. v. neuvosto ja komissio (EU:C:2008:476, 91 kohta).

62 — Tuomio Ziegler v. komissio (EU:C:2013:513, 82 kohta); tuomio Gascogne Sack Deutschland v. komissio (C-40/12 P, EU:C:2013:768, 35 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 189 kohta).

63 — Tuomio Komninou ym. v. komissio (C-167/06 P, EU:C:2007:633, 22 kohta) ja tuomio Mindo v. komissio (EU:C:2013:229, 41 kohta).

Dole käsitteli ongelmaa kannekirjelmän yhdessä ainoassa kohdassa,[64] vastauskirjelmässä ei edes yhdessä lauseessa.[65] Dole tyytyi lausumaan, että markkinaosuus, johon komission laskelmat perustuvat, on ”huomattavasti liioiteltu” ja että riippumattoman kuluttajatutkimuksen mukaan Chiquitan, Dolen ja Del Monten / Weichertin yhteinen markkinaosuus Saksassa oli alle 25 prosenttia.

83. Nyt – muutoksenhakumenettelyssä – keskeiseksi noussut Dolen väite, jonka mukaan komissio ei olisi saanut laskea yhteen vihreitä ja keltaisia banaaneja, esiintyi ensimmäisen oikeusasteen oikeudenkäynnissä ainoastaan yhdessä alaviitteessä.[66] Ensimmäisen oikeusasteen kirjallisissa huomautuksissa Dole ei maininnut kertaakaan banaanien kaksinkertaista laskemista tuojien välisten myyntien mahdollisen mukaan ottamisen vuoksi.

84. Kuten Dolen piti myöntää unionin tuomioistuimen nimenomaisesti asiasta kysyessä, näihin molempiin seikkoihin – vihreiden ja keltaisten banaanien yhteenlaskuun ja tuojien myymien banaanien kaksinkertaiseen laskemiseen – ei paneuduttu myöskään unionin yleisen tuomioistuimen istunnossa.

85. Näissä olosuhteissa unionin yleistä tuomioistuinta ei voida moittia siitä, ettei se käsitellyt kyseisiä seikkoja valituksenalaisessa tuomiossa perusteellisesti. Perusteluvelvollisuuden laiminlyönnistä ei voi olla kyse minkään ajateltavissa olevan seikan perusteella.

Täydennys markkinaosuuslukujen sisällöllisen arvosteluun

86. Ainoastaan täydellisyyden vuoksi lisään, ettei Dolen kolmannen valitusperusteen ensimmäiseen osaan liittyvä väite ole soveltuva peruste myöskään kyseessä olevien yritysten yhteisen markkinaosuuden laskemista koskevien unionin yleisen tuomioistuimen näkemysten sisällön kiistämiseen.

87. Koska tosiseikaston ja todisteiden arviointi on yksinomaan unionin yleisen tuomioistuimen tehtävä, unionin tuomioistuimen toimivaltaan ei kuulu korvata muutoksenhakumenettelyssä unionin yleisen tuomioistuimen markkinatiedoista ja kilpailutilanteesta esittämää arviointia omalla arvioinnillaan.[67]

88. On totta, että unionin tuomioistuimen tehtävänä muutoksenhakumenettelyssä on harjoittaa unionin yleisen tuomioistuimen suorittamaa tosiseikaston oikeudellista luonnehdintaa koskevaa valvontaa ja todeta, onko tosiseikastoa ja todisteita mahdollisesti otettu vääristyneellä tavalla huomioon.[68] Dole ei ole kuitenkaan esittänyt unionin tuomioistuimessa minkäänlaisia väitteitä kyseessä olevien yritysten yhteisen markkinaosuuden laskemisesta.[69]

89. Edellä esitetystä riippumatta Dolen väitteet kyseessä olevien yritysten yhteisen markkinaosuuden laskemista koskevista väitetyistä epätarkkuuksista ovat aivan liian yleisiä ja epämääräisiä, jotta niitä voitaisiin arvioida järkevästi.[70] Dolen pitäisi erityisesti osoittaa jotenkin, mikä oli sen mainitsemien maahantuojien välisten banaanien myyntien osuus. Oliko kyse yleisestä käytännöstä vai marginaalisesta

64 — Ensimmäisen oikeusasteen kannekirjelmän 118 kohta.

65 — Ensimmäisen oikeusasteen vastauskirjelmän 40 kohdassa viitataan ”komission liioiteltuihin lukuihin” ainoastaan suluissa.

66 — Ensimmäisen oikeusasteen kannekirjelmän alaviite 86; väite toistetaan ensimmäisen oikeusasteen vastauskirjelmän alaviitteessä 44.

67 — Tuomio British Airways v. komissio (EU:C:2007:166, 137 kohta)

68 — Tuomio komissio v. Brazzelli Lualdi ym. (C-136/92 P, EU:C:1994:211, 49 kohta); tuomio komissio v. Schneider Electric (EU:C:2009:459, 191 kohta); tuomio neuvosto v. Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group (C-337/09 P, EU:C:2012:471, 55 kohta) ja tuomio Ziegler v. komissio (EU:C:2013:513, 74 kohta).

69 — Dole *ei* perustanut toisessa valitusperusteessaan esittämäänsä väitettä tosiseikkojen virheellisellä tavalla huomioon ottamisesta väitettyihin väärin laskettuihin markkinaosuuksiin.

70 — Tuomio Lindorfer v. neuvosto (C-227/04 P, EU:C:2007:490, 83 kohta); tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:522, 45 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 151 kohta).

ilmiöstä?[71] Ilman Dolen perusteltua näyttöä[72] ei voida arvioida, voiko maahantuojien välisten banaanien myyntien mahdollinen sisällyttäminen ylipäänsä vaikuttaa merkittävästi riidanalaisessa päätöksessä arvioituihin ja unionin yleisen tuomioistuimen aikoinaan tuomionsa perustaksi ottamiin markkinaosuuksiin.

90. Edellä esitetyn perusteella kolmannen valitusperusteen ensimmäinen osa on siten hylättävä.

2. Kartelliin osallistuneiden yritysten välisen tietojenvaihdon kuvaus (kolmannen valitusperusteen toinen, kolmas ja neljäs osa)

91. Kolmannen valitusperusteen toisessa, kolmannessa ja neljännessä osassa Dole väittää, että unionin yleinen tuomioistuin on tehnyt useita oikeudellisia virheitä, jotka kaikki liittyvät riidanalaisen tietojenvaihdon kuvaukseen kyseessä olevien yritysten välillä.

a) Riidanalaisen päätöksen perusteluja koskevat vaatimukset (kolmannen valitusperusteen toinen ja kolmas osa)

92. Dole väittää ensinnäkin, että unionin yleinen tuomioistuin asetti liian vähäiset vaatimukset riidanalaisen päätöksen perusteluille. Dolen käsityksen mukaan unionin yleisen tuomioistuimen olisi pitänyt vaatia komissiolta täsmällisempää kuvausta aiheista, joista kyseiset yritykset vaihtoivat tietoja kilpailunvastaisessa tarkoituksessa (kolmannen valitusperusteen toinen osa), ja sen olisi pitänyt vaatia komissiota esittämään yksityiskohtaisesti, mihin hinnoittelutekijään todettu kilpailunvastainen rikkominen liittyi (kolmannen valitusperusteen kolmas osa). Nämä seikat ovat aivan olennaisilta osin päällekkäisiä. Sen vuoksi niitä on tutkittava yhdessä.

93. Komission päätösten perusteluille kartellioikeuden alalla asetetut oikeudelliset vaatimukset seuraavat EY 253 artiklasta (josta on tullut SEUT 296 artiklan toinen kohta). Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on lisäksi katsottu, että perusteluista on ilmettävä selvästi ja yksiselitteisesti komission tekemät päätelmät, jotta asianosaiset saavat selville ratkaisun perusteet ja toimivaltainen tuomioistuin kykenee harjoittamaan laillisuusvalvontaansa.[73]

94. Edellytyksenä ei kuitenkaan ole, että perusteluissa esitetään kaikki asiaan liittyvät tosiseikat ja oikeudelliset seikat, koska tutkittaessa sitä, ovatko esitetyt perustelut EY 253 artiklan mukaisia, on otettava huomioon päätöksen sanamuodon lisäksi myös asiayhteys ja kaikki asiaa koskevat oikeussäännöt.[74]

95. Unionin yleinen tuomioistuin on lainannut perusteellisesti riidanalaisen päätöksen perustelukappaleita ja korostanut muun muassa, että kyseessä olevien yritysten välinen tietojenvaihto koski käsiteltävässä asiassa varastoja, satamissa olevan maahantuonnin ylivarastoa, markkinoiden odotettavissa olevan kysynnän arviointia, markkinoiden kehitystä – esimerkiksi ”myynninedistämistoimenpiteiden” avulla – sekä yleisen markkinahintojen korotuksen, alentamisen tai muuttumattomuuden todennäköisyyttä.[75]

71 — Komission unionin tuomioistuimen istunnossa esittämien selvitysten mukaan, joita Dole ei ole kiistänyt, maahantuojien väliset banaanien myynnit eivät olleet merkittäviä. Myös komission riidanalaisen päätöksen 451–453 perustelukappaleessa esittämät toteamukset, joita ei ole kiistetty, tukevat tätä päätelmää – vaikka ne on esitetty toisessa yhteydessä.

72 — Oikeudenkäynnissä olisi kaivattu konkreettisia tietoja ainakin Dolen mahdollisista omista myynneistä muille maahantuojille tai Dolen ostoista muilta maahantuojilta. Dolella on nimittäin kaikki merkittävä tieto omista banaaniliiketoimistaan.

73 — Tuomio Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala (C-413/06 P, EU:C:2008:392, 166 kohta); tuomio Elf Aquitaine v. komissio (EU:C:2011:620, 147 kohta) ja tuomio Ziegler v. komissio (EU:C:2013:513, 115 kohta).

74 — Tuomio Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala (EU:C:2008:392, 166 kohta); tuomio Elf Aquitaine v. komissio (EU:C:2011:620, 150 kohta) ja tuomio Ziegler v. komissio (EU:C:2013:513, 116 kohta).

75 — Valituksenalaisen tuomion 262 ja 263 kohta.

96. Edellä olevasta luettelosta käy mielestäni riittävän selvästi ilmi, ettei Dolelle voinut olla epäselvää, mistä rikkomisesta sitä täsmällisesti ottaen syytettiin. Se on sitäkin selvempää, kun mainitut kyseessä olevien yritysten tietojenvaihtoa koskevat yksityiskohdat olivat peräisin muun muassa Dolen itsensä hallinnollisessa menettelyssä antamista selvityksistä. [76]

97. Unionin yleinen tuomioistuin korostaa lisäksi perustellusti sitä, ettei EY 253 artiklasta seuraa komission velvoitetta ”laatia riidanalaisessa päätöksessä yleisesti tyhjentävää luetteloa tekijöistä, joita ensi näkemältä oli pidettävä lainvastaisina kyseisellä alalla”. [77] Toisin kuin Dole näyttää uskovan, komission tehtävänä ei nimittäin ole antaa asetuksen N:o 1/2003 [78] 7 artiklaan ja 23 artiklan 2 kohdan a alakohtaan perustuvassa päätöksessä kartelliin osallistuneille yrityksille ohjeita niiden tulevasta markkinakäyttäytymisestä. Kyseisten yritysten, kuten kaikkien muidenkin toimijoiden, on pikemminkin täysin itsenäisesti kiinnitettävä huomiota siihen, etteivät ne riko markkinakäyttäytymisellään sisämarkkinoiden kilpailusääntöjä.

98. Näin ollen unionin yleinen tuomioistuin on täysin oikeutetusti hylännyt Dolen väitteen riidanalaisen päätöksen puutteellisista perusteluista. [79]

b) Dolen väite, jonka mukaan tietojenvaihtoon osallistuneet työntekijät eivät olleet itse vastuussa viitehintojen vahvistamisesta (kolmannen valitusperusteen neljäs osa)

99. Dolen mukaan [80] unionin yleinen tuomioistuin ei myöskään vastannut sen väitteeseen, jonka mukaan Chiquitan ja Dolen kyseiset työntekijät eivät voineet uskottavasti vaikuttaa tietojenvaihtoon, koska heillä ei ollut yrityksen sisällä valtaa viitehintojen vahvistamiseen. Tämän väitteen avulla Dole pyrkii osoittamaan, että valituksenalaisen tuomion perustelut ovat puutteelliset. [81]

100. Kuten komissio perustellusti toteaa, tämä väite perustuu valituksenalaisen tuomion virheelliseen tulkintaan. Todellisuudessa kyseisen tuomion 577–582 kohta on nimenomaisesti omistettu Dolen mainitulle väitteelle. Dole voi olla sisällöstä eri mieltä kuin unionin yleinen tuomioistuin. Pelkästään tämä seikka ei kuitenkaan voi aiheuttaa sitä, että valituksenalaisen tuomion perustelut olisivat puutteelliset. [82]

101. Dolen väite on myös asiasisällön osalta virheellinen. Vaikka yrityksen työntekijä ei henkilökohtaisesti vahvista sen viitehintoja, hän voi kuitenkin käyttää niiden perustana olevia yrityksen sisäisiä tietoja, vaihtaa näitä tietoja muiden yritysten yhteyshenkilöiden kanssa ja vähentää näin markkinoiden toimintaan liittyvää epävarmuutta, joka kilpailuolosuhteissa normaalisti olisi olemassa. Aivan yleisesti voidaan todeta, että myös sellaiset työntekijät voivat osallistua ulospäin kilpailurikkomuksiin, joilla ei ole yrityksen sisällä valtaa päättää liiketoimintapolitiikasta tai hinnoista. [83]

102. Kolmannen valitusperusteen toinen, kolmas ja neljäs osa eivät näin ollen vakuuta.

76 — Valituksenalaisen tuomion 264 kohta, luettuna yhdessä 262 ja 263 kohdan kanssa.

77 — Valituksenalaisen tuomion 261 kohta.

78 — EY 81 ja EY 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1).

79 — Valituksenalaisen tuomion 267 kohta.

80 — Tämä väite liittyy myös kolmannen valitusperusteen viidenteen osaan, mutta vastaan siihen jo tässä yhteydessä esittämilläni näkemyksillä.

81 — Vastaavasti tuomio Komninou ym. v. komissio (EU:C:2007:633, 22 kohta); tuomio Gogos v. komissio (EU:C:2010:287, 29 kohta) ja tuomio Mindo v. komissio (EU:C:2013:229, 41 kohta).

82 — Tuomio Wunenburger v. komissio (EU:C:2007:322, 80 kohta) ja tuomio Gogos v. komissio (EU:C:2010:287, 35 kohta).

83 — Vastaavasti tuomio Musique diffusion française ym. v. komissio (100/80–103/80, EU:C:1983:158, 97 kohta) ja tuomio Slovenská sporiteľňa (C-68/12, EU:C:2013:71, 25 kohta) sekä ratkaisuehdotukseni Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:248, 128–131 kohta).

3. Tarkoitukseen perustuvan kilpailun rajoituksen käsite (kolmannen valitusperusteen viides osa)

103. Dole väittää kolmannen valitusperusteen viidennessä ja viimeisessä osassa, että unionin yleinen tuomioistuin on ottanut tosiseikat huomioon vääristyneellä tavalla ja rikkonut todistustaakkaa koskevia sääntöjä, kun se oletti, että kyseessä olevien yritysten työntekijöiden väliset keskustelut tarkoittivat tarkoitukseen perustuvaa kilpailun rajoitusta. Dole katsoo, ettei tietojenvaihto ole käsiteltävässä asiassa omiaan poistamaan epävarmuutta kyseessä olevien yritysten suunnitteleman hinnoittelukäyttäytymisen suhteen.

104. Pintapuolisesti tarkasteltuna voitaisiin päätellä, että Dole pyrkii tällä väitteellään sääntöjen vastaisesti siihen, että unionin tuomioistuin muutoksenhakuasteena korvaisi omalla arviollaan unionin yleisen tuomioistuimen tekemän tosiseikkojen ja todisteiden arvioinnin. Tosiasiassa unionin tuomioistuinta vaaditaan tutkimaan, onko unionin yleinen tuomioistuin soveltanut tosiseikaston ja todisteiden arvioinnissa asianmukaisia perusteita. Se on oikeuskysymys, jonka tutkimiseen unionin tuomioistuin on toimivaltainen muutoksenhakumenettelyssä [84] ja joka on erityisen mielenkiintoinen hiljattain annetun tuomion CB v. komissio [85] vuoksi.

105. Totean heti aluksi, että unionin yleinen tuomioistuin on käsitellyt markkinoille ominaisia olosuhteita ja niihin liittyviä perusteluja erittäin perusteellisesti ja perustellut hyvin ymmärrettävästi, miksi kartelliin osallistuneiden yritysten tietojenvaihtoa on jo luonteensa puolesta pidettävä haitallisena kilpailun normaalin toiminnan kannalta. Käsiteltävä asia eroaa tältä osin lähtökohtaisesti mainitusta tuomiosta CB v. komissio.

a) Merkitykselliset oikeudelliset perusteet

106. Yrityksen käyttäytymistavan kilpailunvastaisuus voi käydä ilmi EY 81 artiklan (josta on tullut SEUT 101 artikla) soveltamisalalla sen seurausten ja tarkoituksen perusteella. Tämä koskee sekä sopimuksia, päätöksiä että yhdenmukaistettuja menettelytapoja. [86]

107. Kaiken kilpailijoiden välisen tietojenvaihdon tarkoituksena ei välttämättä ole estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua sisämarkkinoilla EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla. [87]

108. Sitä, onko tietojenvaihto jo luonteensa puolesta riittävän vahingollista kilpailulle, jotta sitä voidaan pitää EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuna tarkoitukseen perustuvana kilpailun rajoituksena, on tarkasteltava tietojenvaihdon kohteen, tavoitteen ja taloudellisen ja oikeudellisen asiayhteyden perusteella. [88] Kyseistä asiayhteyttä arvioitaessa on myös otettava huomioon sopimuksen kohteena olevien tavaroiden tai palvelujen luonne sekä kyseisten markkinoiden tosiasialliset olosuhteet ja markkinoiden rakenne. [89] Osapuolten aikomuksetkin voidaan ottaa huomioon arvioinnissa, vaikka se ei ole välttämätöntä. [90]

84 — Tuomio Aalborg Portland ym. v. komissio (EU:C:2004:6, 125 kohta); tuomio Bertelsmann ja Sony Corporation of America v. Impala (EU:C:2008:392, 117 kohta) ja tuomio komissio v. Stichting Administratiekantoor Portielje (EU:C:2013:514, 59 kohta).

85 — C-67/13 P, EU:C:2014:2204.

86 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (C-8/08, EU:C:2009:343, 24 kohta).

87 — Ks. tästä ratkaisuehdotukseni T-Mobile Netherlands ym. (C-8/08, EU:C:2009:110, 37 kohta).

88 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 27 kohta); vastaavasti tuomio Allianz Hungária Biztosító ym. (C-32/11, EU:C:2013:160, 37 kohta) ja tuomio CB v. komissio (EU:C:2014:2204, 53 kohta).

89 — Tuomio Allianz Hungária Biztosító ym. (EU:C:2013:160, 36 kohta) ja tuomio CB v. komissio (EU:C:2014:2204, 53 kohta).

90 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 27 kohta); tuomio Allianz Hungária Biztosító ym. (EU:C:2013:160, 37 kohta) ja tuomio CB v. komissio (EU:C:2014:2204, 54 kohta).

109. Jos edellä mainittujen perusteiden perusteella käy ilmi, että kilpailijoiden välisen tietojenvaihdon voidaan jo luonteensa puolesta katsoa haittaavan kilpailun normaalia toimintaa – että toisin sanoen siitä itsestään käy ilmi sen olevan riittävän vahingollista kilpailulle –, sen konkreettisten vaikutusten tutkiminen ja huomioon ottaminen ei ole tarpeen.[91] Tietojenvaihdon on ainoastaan oltava tällöin konkreettisesti omiaan estämään kilpailu sisämarkkinoilla tai rajoittamaan tai vääristämään sitä.[92]

110. Unionin tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan pätee lisäksi kumottavissa oleva olettama, jonka mukaan yhteistoimintaan osallistuvat ja edelleen markkinoilla toimivat yritykset ottavat markkinakäyttäytymisessään huomioon kilpailijoidensa kanssa vaihtamansa tiedot; asianomaisten yritysten tehtävänä on osoittaa tämä olettama vääräksi.[93]

b) Merkityksellisten oikeudellisten perusteiden soveltaminen yksittäistapaukseen

111. Dolen käsityksen vastaisesti en löydä tukea sille, että unionin yleinen tuomioistuin olisi jättänyt soveltamatta tai soveltanut virheellisesti edellä esitettyjä oikeudellisia perusteita käsiteltävässä asiassa.[94]

– Tietojenvaihtotapa ja tietojenvaihdon kohde

112. Yksi Dolen pääasiallisista väitteistä, jota valittajat eivät toista jatkuvasti ainoastaan tässä vaan myös muussa yhteydessä, kuuluu, etteivät kyseiset yritykset vaihtaneet tietoja tosiasiallisista hinnoista vaan ainoastaan viitehintojen suuntauksista.

113. Tästä on todettava, ettei tietojenvaihdon tarkoitus ole kilpailunvastainen ainoastaan silloin, kun se koskee suoraan kyseessä olevien yritysten markkinoilla käyttämiä hintoja. Kuten unionin tuomioistuin jo on todennut, EY 81 artikla (SEUT 101 artikla) on tarkoitettu suojelemaan markkinoiden rakennetta ja siten kilpailua sinänsä.[95] Vastaavasti siihen toteamukseen, että yhdenmukaistetun menettelytavan tarkoitus on kilpailunvastainen, ei vaadita sitä, että kyseisellä menettelytavalla on välitön yhteys kuluttajahintoihin.[96] Vaihdettujen tietojen ja tukkuhintojen välillä ei myöskään tarvitse olla suoraa yhteyttä. Päätelmään tietojenvaihdon kilpailunvastaisesta tarkoituksesta riittää, että kilpailijat vaihtavat tietoja tekijöistä, jotka ovat merkityksellisiä niiden hinnoittelupolitiikan tai – yleisemmin – markkinakäyttäytymisen kannalta.[97]

114. Näin on käsiteltävässä asiassa.

115. Unionin yleisen tuomioistuimen erittäin perusteellisten toteamusten mukaan, joihin liittyvää tosiseikkojen vääristyneellä tavalla huomioon ottamista koskevaa väitettä Dole ei ole esittänyt, kyseessä olevat yritykset kävivät käsiteltävässä asiassa kahdenvälisiä hinnoittelua edeltäviä keskusteluja, joiden yhteydessä ne keskustelivat viitehinnoista ja tietyistä hintojen kehityssuuntauksista.[98]

91 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 29 ja 30 kohta); vastaavasti tuomio Football Association Premier League ym. (C-403/08 ja C-429/08, EU:C:2011:631, 135 kohta); tuomio Allianz Hungária Biztosító ym. (EU:C:2013:160, 34 kohta) ja tuomio CB v. komissio (EU:C:2014:2204, 49–52 kohta ja 57 kohdan loppu).

92 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 31 ja 43 kohta); vastaavasti tuomio Allianz Hungária Biztosító ym. (EU:C:2013:160, 38 kohta).

93 — Tuomio komissio v. Anic Partecipazioni (C-49/92 P, EU:C:1999:356, 121 ja 126 kohta); tuomio Hüls v. komissio (C-199/92 P, EU:C:1999:358, 162 ja 167 kohta) ja tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 51 kohta) sekä ratkaisuehdotukseni T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:110, 75 kohta).

94 — Käsittelen jatkossa Dolen kolmannen valitusperusteen viidenteen osaan liittyvien väitteiden lisäksi myös eräitä muita väitteitä, jotka Dole on tästä aiheesta ohimennen esittänyt muiden valitusperusteiden yhteydessä.

95 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 38 kohta) ja tuomio GlaxoSmithKline Services v. komissio (C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P ja C-519/06 P, EU:C:2009:610, 63 kohta).

96 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 36–39 kohta).

97 — Vastaavasti tuomio Suiker Unie ym. v. komissio (40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, EU:C:1975:174, 173 kohta); tuomio Deere v. komissio (C-7/95 P, EU:C:1998:256, 86 kohta) ja tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 32 kohta).

98 — Vrt. erityisesti valituksenalaisen tuomion 15–17, 74, 187, 256, 375 ja 583 kohta sekä riidanalaisen päätöksen 51–57 perustelukappale.

116. Unionin yleisen tuomioistuimen muiden toteamusten, jotka perustuvat muuten erityisesti Dolen omiin vastauksiin, mukaan viitehinnat olivat merkityksellisiä kyseessä oleville markkinoille.[99] Mainitut viitehinnat palvelivat käsiteltävässä asiassa ainakin viitteinä, suuntauksina ja/tai suuntaa-antavina tietoina markkinoille banaanien halutusta hintakehityksestä. Lisäksi tietyissä liiketoimissa hinta oli sidottu suoraan viitehintoihin niihin perustuvien laskukaavojen mukaisesti.[100]

117. Lisään vielä, että yrityksen näkökulmasta katsottuna ei olisi järkevää ylipäätään vahvistaa viitehintoja ja vaihtaa tietoja niiden tulevasta kehityksestä kilpailijoiden kanssa, jos omat viitehinnat ja saadut tiedot kilpailijoiden viitehinnoista eivät vaikuttaisi kyseessä olevien yritysten tulevaan markkinakäyttäytymiseen ja niiden tosiasiallisesti soveltamiin hintoihin.

118. Sen vuoksi unionin yleinen tuomioistuin päätteli oikeutetusti – konkreettisten markkinaolosuhteiden ja Dolen esittämien perustelujen erittäin perusteellisen käsittelyn jälkeen – että kyseessä olevien yritysten välisen tietojenvaihdon tarkoitus oli kilpailunvastainen.[101]

119. Tällainen kilpailijoiden välillä tapahtuva tietojenvaihto hintoihin vaikuttavista tekijöistä on nimittäin räikeästi itsenäisyysvaatimuksen, joka on tunnusomaista yritysten markkinakäyttäytymiselle toimivan kilpailun järjestelmässä, tarkoituksen vastaista.[102] Näin ollen sen voidaan – lisäselvityksittä – todeta olevan itsessään riittävän vahingollista kilpailulle ja katsoa luonnostaan olevan kilpailun normaalin toiminnan kannalta haitallinen.[103]

120. Käsiteltävä asia eroaa tältä osin lähtökohtaisesti Dolen mainitsemasta tuomiosta Asnef-Equifax,[104] joka koski Espanjassa käytettävää järjestelmää luottotietojen vaihtamiseksi. Luotonottajien maksukykyä koskevien tietojen vaihtamisen tuomiossa Asnef-Equifax esitettyyn tapaan tarkoituksena on nimittäin ensi sijassa lisätä markkinoiden toimintakykyä ja luoda kaikille luotonantajille samanlaiset kilpailuedellytykset, yhdenkään toimijan paljastamatta millään tavalla kilpailijoilleen, millaisia sopimusehtoja se aikoo tarjota asiakaskunnalleen. Aivan päinvastainen vaikutus on nyt kyseessä olevalla tietojen vaihtamisella, joka koskee tulevien viitehintojen hinnoittelutekijöitä ja hintojen kehityssuuntauksia: sen yhteydessä kyseiset yritykset paljastavat kilpailijoilleen – ainakin osittain – aiotun markkinakäyttäytymisensä ja hintanäkymiinsä liittyviä arkaluonteisia tietoja. Tämä on aivan ilmeisesti omiaan poistamaan epävarmuuden kyseessä olevien yritysten suunnitteleman markkinakäyttäytymisen suhteen ja synnyttää kilpailuolosuhteet, jotka eivät vastaa tavanomaisia olosuhteita kyseisillä markkinoilla.

121. Dole yrittää vielä saattaa unionin yleisen tuomioistuimen oletuksen kilpailunvastaisesta tarkoituksesta naurunalaiseksi väitteellä, jonka mukaan kyseessä olevien yritysten välillä keskusteltiin mitättömistä asioista – se oli ”jutustelua yleisistä markkinaolosuhteista”ja ”säästä”.

122. Tämäkin väite on oikeudellisesti täysin perusteeton. On nimittäin merkityksetöntä, oliko tietojenvaihto hintoihin vaikuttavista tekijöistä kyseessä olevien yritysten yhteydenoton pääasiallinen kohde vai tapahtuiko se ainoastaan sellaisen yhteydenoton yhteydessä (tai varjolla), jolla ei sellaisenaan ollut lainvastaista tarkoitusta.[105]

123. Edellä esitetyn perusteella Dolen tietojenvaihdon tapaa ja kohdetta koskeva kritiikki on torjuttava.

99 — Valituksenalaisen tuomion 434–576 kohta; vrt. erityisesti kyseisen tuomion 442–470 kohta, jotka perustuvat Dolen omiin vastauksiin.

100 — Valituksenalaisen tuomion 19, 574 ja 638 kohta sekä riidanalaisen päätöksen 115 perustelukappale.

101 — Vrt. erityisesti valituksenalaisen tuomion 553, 585 ja 654 kohta.

102 — Itsenäisyysvaatimuksesta vrt. esimerkiksi tuomio Suiker Unie ym. v. komissio (EU:C:1975:174, 173 kohta); tuomio Deere v. komissio (EU:C:1998:256, 86 ja 87 kohta) ja tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 32 ja 33 kohta).

103 — Vrt. näistä perusteista hiljattain annettu tuomio CB v. komissio (EU:C:2014:2204, erityisesti 50 ja 57 kohta).

104 — Tuomio Asnef-Equifax ja Administración del Estado (C-238/05, EU:C:2006:734).

105 — Vrt. ratkaisuehdotukseni T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:110, 51 kohta); vastaavasti tuomio IAZ International Belgium ym. v. komissio (96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, EU:C:1983:310, 25 kohta); tuomio General Motors v. komissio (C-551/03 P, EU:C:2006:229, 64 kohta) ja tuomio Beef Industry Development Society ja Barry Brothers (C-209/07, EU:C:2008:643, 21 kohta).

– Tietojenvaihdon tiheys ja säännöllisyys

124. Dolen toinen, samoin useiden valituksen tueksi esitettyjen seikkojen yhteydessä esitetty väite koskee kyseessä olevien yritysten tietojenvaihdon tiheyttä ja säännöllisyyttä. Dole arvostelee sitä, että riidanalainen päätös ja valituksenalainen tuomio eivät ole tässä suhteessa selkeitä.

125. Toisin kuin Dole näyttää uskovan, tietojenvaihdon kilpailunvastaisuuden toteaminen ei määräydy puhtaasti oikeudelliselta kannalta tarkasteltuna lainkaan sen perusteella, että yritysten todistetaan vaihtaneen tietoja tiheään tai säännöllisesti. Tietojen kertaluonteinenkin vaihtaminen voi oikeuskäytännön mukaan muodostaa perustan rikkomisen toteamiselle ja sakon määräämiselle, jos kyseiset yritykset pysyvät edelleen markkinoilla tietojenvaihdon jälkeen.[106] Sakon suuruuden kannalta voi olla merkitystä sillä, miten usein ja miten säännöllisesti tietoja on vaihdettu kilpailunvastaisessa tarkoituksessa.

126. Dolen väite siitä, etteivät komissio ja unionin yleinen tuomioistuin tutkineet riittävästi kyseessä olevien yritysten tietojenvaihdon tiheyttä ja säännöllisyyttä, on näin ollen tehoton.

– Markkinoiden rakenne

127. Lisäksi Dole korostaa muutoksenhakumenettelyn eri vaiheissa, että komission ja unionin yleisen tuomioistuimen perustaksi ottamat kyseessä olevien yritysten yhteistä markkinaosuutta koskevat luvut ovat ”liioiteltuja”tai ”paisuteltuja”.[107] Minulla on sellainen vaikutelma, että Dole pyrkii tällä väitteellä viime kädessä murentamaan unionin yleisen tuomioistuimen toteamusta, jonka mukaan Pohjois-Euroopan banaanimarkkinoita ”ei voida pitää oligopolistisina”, mutta ”tarjonnan ei voida luonnehtia olevan pieniin yksiköihin hajautettua”.[108]

128. Dolen perustelujen taustalla saattaa olla oletus, jonka mukaan kilpailijoiden välisen tietojenvaihdon tarkoitus voi olla kilpailunvastainen ainoastaan voimakkaasti keskittyneillä oligopolistisilla markkinoilla.[109] Tällainen käsitys olisi kuitenkin virheellinen. Tällaisilla markkinoilla kilpailunvastaisen tarkoituksen toteaminen on tosin erityisen todennäköistä.[110] Oikeuskäytännön mukaan tietojenvaihtojärjestelmä voi kuitenkin olla kilpailumääräysten vastainen, vaikk*eivät* kyseessä olevat markkinat olisi voimakkaasti keskittyneet oligopolistiset markkinat.[111] Ainoa markkinoiden rakennetta koskeva yleinen periaate on se, ettei tarjonta saa olla hajanaista.[112]

129. Koska käsiteltävässä asiassa ei ole unionin yleisen tuomioistuimen toteamusten mukaan – joita Dole ei ole kiistänyt[113] – todisteita Pohjois-Euroopan banaanimarkkinoiden tarjonnan hajanaisuudesta, valittajien markkinoiden rakennetta koskevat väitteet eivät tehoa.

106 — Tuomio T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:343, 58 ja 59 kohta); ks. myös tuomio komissio v. Anic Partecipazioni (EU:C:1999:356, 121 kohta) ja tuomio Hüls v. komissio (EU:C:1999:358, 162 kohta); vrt. lisäksi ratkaisuehdotukseni T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:110, 97–107 kohta).

107 — Ks. tästä jo kolmannen valitusperusteen ensimmäinen osa (vrt. edellä 72–90 kohta).

108 — Valituksenalaisen tuomion 353 kohta.

109 — Tällaista sanamuotoa käytettiin tuomiossa Deere v. komissio (EU:C:1998:256, 88 kohta).

110 — Vrt. ratkaisuehdotukseni T-Mobile Netherlands ym. (EU:C:2009:110, 53 kohta).

111 — Tuomio Thyssen Stahl v. komissio (C-194/99 P, EU:C:2003:527, 86 kohta).

112 — Tuomio Thyssen Stahl v. komissio (EU:C:2003:527, 86 kohta) ja tuomio Asnef-Equifax ja Administración del Estado (EU:C:2006:734, 58 kohta).

113 — Vrt. tästä kolmannen valitusperusteen ensimmäisen osan yhteydessä esittämäni näkemykset tämän ratkaisuehdotuksen 72–90 kohdassa.

– Yhteenveto

130. Edellä esitetyn perusteella Dolen perustelut eivät riitä kumoamaan unionin yleisen tuomioistuimen esittämää riidanalaisen tietojenvaihdon oikeudellista luonnehdintaa, jonka mukaan on kyse EY 81 artiklan nojalla kielletystä kilpailunvastaisesta yhdenmukaistetusta menettelytavasta.

4. Välipäätelmä

131. Koska yksikään Dolen väitteistä ei tehoa, kolmas valitusperuste on hylättävä kokonaisuudessaan.

D *Neljäs valitusperuste: sakon laskeminen*

132. Neljäs valitusperuste koskee sakon laskemista. Dole esittää yhteensä kaksi valituksenalaista tuomiota koskevaa väitettä, joille tämän valitusperusteen molemmat osat on omistettu.

1. Neljännen valitusperusteen ensimmäinen osa: Dolen kartelliin osallistumattomien tytäryhtiöiden liikevaihtojen huomioon ottaminen

133. Dolen ensimmäinen neljänteen valitusperusteeseen liittyvä väite on se, että unionin yleinen tuomioistuin laski sakon virheellisesti sellaisten ”yritysten” liikevaihtojen perusteella, joiden ei ole todettu osallistuneen rikkomiseen, nimittäin Dolen tytäryhtiöiden VBH, Saba, Kempowski ja Dole France, jotka eivät olleet väitetiedoksiannon adressaatteja. Tämä väite koskee valituksenalaisen tuomion 619–623 kohtaa.

134. Minusta vaikuttaa, että tämä väite perustuu emoyhtiön vastuuta sen kokonaan omistamien tytäryhtiöiden ja muiden tytäryhtiöiden, joissa sillä on ratkaiseva vaikutusvalta, kartellirikkomuksista koskevan vakiintuneen oikeuskäytännön täydelliseen väärinymmärrykseen.

135. Kyseisen oikeuskäytännön perustana on emoyhtiön ja tytäryhtiöiden kuuluminen samaan yritykseen.

136. Jos emoyhtiötä ja yhtä tai useampaa sen tytäryhtiöistä, joissa se käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa, pidetään rikkomisen *toteamiseksi* yhtenä ja samana yrityksenä, näin on meneteltävä myös rikkomisen *seuraamuksena* määrättävien sakkojen yhteydessä. Yrityksen käsite on asetuksen N:o 1/2003 7 artiklan ja 23 artiklan yhteydessä identtinen ja perustuu EY 81 artiklaan (SEUT 101 artiklaan).

137. Sakkoja laskettaessa voidaan ottaa asianmukaisesti huomioon kartelliin osallistuneen konsernin koko taloudellinen voima ainoastaan ottamalla huomioon emoyhtiön ja kaikkien tytäryhtiöiden, joissa se käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa, liikevaihto. [114]

138. Dolen väite, jonka mukaan ainoastaan yksi sen tytäryhtiöistä, nimittäin Dole Fresh Fruit Europe, oli sekaantunut suoraan kilpailunvastaiseen toimintaan, pitää paikkansa yhtä vähän rikkomisen seuraamusten kuin sen toteamisenkin yhteydessä. Emoyhtiö ja tytäryhtiöt, joiden käyttäytymiseen emoyhtiö vaikuttaa ratkaisevasti, muodostavat yhdessä kilpailulainsäädännössä tarkoitetun yhtenäisen yrityksen taustalla olevan tahon ja vastaavat tästä. Mikäli tällainen yritys rikkoo tahallisesti tai tuottamuksellisesti kilpailusääntöjä, syntyy kaikkien tämän konsernin taustalla olevien oikeussubjektien yhteinen yksilöllinen vastuu. [115]

114 — Vrt. tästä ratkaisuehdotukseni Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio (C-628/10 P ja C-14/11 P, EU:C:2012:11, 1 kohta).

115 — Vrt. tästä ratkaisuehdotukseni Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio (EU:C:2012:11, 173 kohta) ja ratkaisuehdotukseni Akzo Nobel ym. v. komissio (C-97/08 P, EU:C:2009:262, 97 kohta).

139. Tätä ei muuta Dolen esittämä Tomkins-oikeuskäytäntö. Tuomiossa komissio v. Tomkins korostetaan tosin, että emoyhtiön vastuu sen kokonaan tai lähes kokonaan omistamien tytäryhtiöiden kartellirikkomuksesta on liitännäinen. [116] Liitännäisyys ei kuitenkaan kyseenalaista millään tavalla konsernin liikevaihdon soveltamista sakon laskemisen perustana. Liitännäisyydestä seuraa pikemminkin ainoastaan se, että tytäryhtiölle määrätyn sakon oikaisut voivat hyödyttää myös yhteisvastuussa olevaa emoyhtiötä, kun molemmat nostavat sakkopäätöksestä erilliset kumoamiskanteet unionin yleisessä tuomioistuimessa.

140. Sen vuoksi unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi perustellusti Dolen vaatimuksen siitä, että sakon laskemisessa olisi jätettävä huomioimatta kaikkien niiden tytäryhtiöiden liikevaihdot, jotka eivät ole suoraan sekaantuneet rikkomiseen. [117]

141. Näissä olosuhteissa ei tarvitse tutkia lähemmin, oliko lisäperuste, johon unionin yleinen tuomioistuin käsiteltävässä yhteydessä myös tukeutui, paikkansapitävä. Sen mukaan Dolen väite eräiden tytäryhtiöiden itsenäisyydestä ja niiden liikevaihdon huomioimatta jättämisestä koskee vihreiden ja keltaisten banaanien välistä erottelua. [118] Myönnän, että tämä unionin yleisen tuomioistuimen lisäperuste vaikuttaa melko yllättävältä. Valituksenalainen tuomio on kuitenkin oikeudelliselta kannalta oikea edellä esitettyjen yhden yrityksen käsitettä koskevien näkemysten [119] vuoksi.

142. Näin ollen tätä neljännen valitusperusteen ensimmäistä osaa ei voida hyväksyä.

2. Neljännen valitusperusteen toinen osa: samojen liikevaihtojen ottaminen huomioon kahteen kertaan

143. Dole väittää neljännen valitusperusteen yhteydessä myös, että unionin yleinen tuomioistuin on laskenut sakkojen laskemisessa samoja tuotteita koskevia liikevaihtoja virheellisesti kahteen kertaan. Valittajien tämä väite koskee valituksenalaisen tuomion 630 kohtaa.

144. Konkreettisesti on kyse siitä, että Dolen mielestä komissio on laskenut sakkojen laskemisessa unionin yleisen tuomioistuimen siunauksella Dolen liikevaihtolukuihin kahteen kertaan ne banaanit, jotka Dole myi ensin kartelliin osallistumattomille kolmansille osapuolille ja osti sitten niiltä takaisin. Dole mainitsee ainoana esimerkkinä joidenkin banaanien myynnin Cobana-nimiselle yritykselle ja samojen banaanien jälleenmyynnin Cobanalta Dolen tytäryhtiölle Kempowskille.

145. Tästä on huomautettava, että muutoksenhakumenettely koskee ainoastaan oikeuskysymyksiä. [120] Dolen neljännen valitusperusteen toista osaa koskevista väitteistä ei käy ilmi, mistä oikeudellisesta virheestä se unionin yleistä tuomioistuinta moittii. Dolen lausumat ovat liian yleisiä ja epämääräisiä, jotta niitä voisi arvioida järkevästi. [121] Sen vuoksi ehdotan, ettei niitä oteta tutkittavaksi.

146. Lisään toissijaisesti, että kaikki sakon suuruutta koskevat kysymykset kuuluvat unionin yleisen tuomioistuimen täyden harkintavallan sisältävään toimivaltaan (SEUT 261 artikla, luettuna yhdessä asetuksen N:o 1/2003 31 artiklan kanssa). Unionin tuomioistuin valvoo ainoastaan sitä, onko unionin yleinen tuomioistuin tehnyt ilmeisen virheen toimivaltaansa käyttäessään. [122] Virheen voidaan katsoa tapahtuneen ensinnäkin, kun unionin yleinen tuomioistuin on arvioinut virheellisesti SEUT

116 — Tuomio komissio v. Tomkins (C-286/11 P, EU:C:2013:29, 39 kohta).

117 — Valituksenalaisen tuomion 619 ja 620 kohta.

118 — Valituksenalaisen tuomion 621 kohta.

119 — Vrt. tästä edellä 134–140 kohta.

120 — Tuomio Vidrányi v. komissio (EU:C:1991:361, 11–13 kohta); tuomio Aalborg Portland ym. v. komissio (EU:C:2004:6, 47 ja 48 kohta) ja tuomio Telefónica ja Telefónica de España v. komissio (EU:C:2014:2062, 84 kohta).

121 — Tuomio Lindorfer v. neuvosto (EU:C:2007:490, 83 kohta); tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:522, 45 kohta) ja tuomio MasterCard ym. v. komissio (EU:C:2014:2201, 151 kohta).

122 — Tuomio Aalborg Portland ym. v. komissio (EU:C:2004:6, 365 kohta).

261 artiklan mukaisen toimivaltansa laajuuden,[123] toiseksi, kun se ei ole käsitellyt riittävästi kaikkia merkityksellisiä seikkoja,[124] ja kolmanneksi, kun se on ottanut lähtökohdaksi virheelliset oikeudelliset perusteet,[125] varsinkin yhdenvertaisen kohtelun periaatteen[126] ja suhteellisuusperiaatteen[127] kannalta.

147. Koska suoraan tai epäsuorasti EY 81 artiklan (SEUT 101 artiklan) rikkomiseen liittyvien tavaroiden arvo toimii rikkomisen merkityksen perustana,[128] on hyvin järkevää ottaa sakon laskemisessa huomioon kartelliin osallistuneen yrityksen kaikki niihin liittyvät liikevaihdot. Jos kartelliin osallistunut yritys on tehnyt samalla tavaralla useita kauppoja – esimerkiksi myymällä sen ensin kolmannelle osapuolelle ja ostamalla sen myöhemmin takaisin kyseiseltä kolmannelta tai peräti neljänneltä osapuolelta –, tätä kaksinkertaista liikevaihtoa voidaan pitää tavaran taloudellisen merkityksen lähtökohtana.

148. Näissä olosuhteissa unionin yleinen tuomioistuin ei ole tehnyt ilmeistä virhettä, kun se jätti sakkojen laskemista tutkiessaan moittimatta komissiota Dolen ensin myymien ja sitten takaisin ostamien banaanien liikevaihtojen kaksinkertaisesta laskemisesta.

149. Näin ollen neljäs valitusperuste ei voi menestyä.

E *Yhteenveto*

150. Koska yhtäkään Dolen esittämää valitusperustetta ei voida hyväksyä, valitus on hylättävä kokonaisuudessaan.

V **Oikeudenkäyntikulut**

151. Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 184 artiklan 2 kohdan mukaan on niin, että jos valitus on perusteeton, unionin tuomioistuin tekee ratkaisun oikeudenkäyntikuluista.

152. Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 138 artiklan 1 ja 2 kohdan, luettuna yhdessä 184 artiklan 1 kohdan kanssa, mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Jos hävinneitä asianosaisia on useita, unionin tuomioistuin ratkaisee, miten kulut on jaettava näiden asianosaisten kesken. Koska komissio on vaatinut oikeudenkäyntikulujensa korvaamista ja valittajat ovat hävinneet asian, ne on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Niiden on vastattava näistä oikeudenkäyntikuluista yhteisvastuullisesti, koska ne ovat tehneet valituksen yhdessä.[129]

123 — Vrt. tästä ratkaisuehdotukseni Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio (C-105/04 P, EU:C:2005:751, 137 kohta) ja ratkaisuehdotukseni Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:248, 190 kohta); vastaavasti tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:522, 155 ja 156 kohta) ja tuomio Kone ym. v. komissio (EU:C:2013:696, 40 ja 42 kohta).

124 — Tuomio Baustahlgewebe v. komissio (C-185/95 P, EU:C:1998:608, 128 kohta); tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (EU:C:2005:408, 244 ja 303 kohta) ja tuomio Papierfabrik August Koehler ym. v. komissio (C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P, EU:C:2009:500, 125 kohta).

125 — Tuomio Baustahlgewebe v. komissio (C-185/95 P, EU:C:1998:608, 128 kohta); tuomio Dansk Rørindustri ym. v. komissio (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, EU:C:2005:408, 244 ja 303 kohta) ja tuomio Papierfabrik August Koehler ym. v. komissio (C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P, EU:C:2009:500, 125 kohta).

126 — Tuomio Weig v. komissio (C-280/98 P, EU:C:2000:627, 63 ja 68 kohta) ja tuomio Sarrió v. komissio (C-291/98 P, EU:C:2000:631, 97 ja 99 kohta).

127 — Tuomio E.ON Energie v. komissio (EU:C:2012:738, 126 kohta) ja tuomio Schindler Holding ym. v. komissio (EU:C:2013:522, 165 kohta).

128 — Tuomio Team Relocations ym. v. komissio (C-444/11 P, EU:C:2013:464, 76 ja 88 kohta).

129 — Tuomio Akzo Nobel Chemicals ja Akcros Chemicals v. komissio (C-550/07 P, EU:C:2010:512, 123 kohta); vastaavasti tuomio D ja Ruotsi v. neuvosto (C-122/99 P ja C-125/99 P, EU:C:2001:304, 65 kohta); viimeksi mainitussa tapauksessa D ja Ruotsin kuningaskunta tekivät jopa kaksi erillistä valitusta, mutta velvoitettiin silti korvaamaan oikeudenkäyntikulut yhteisvastuullisesti.

VI **Ratkaisuehdotus**

153. Edellä todetun perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

1) Valitus hylätään.

2) Dole Food Company, Inc. ja Dole Fresh Fruit Europe OHG velvoitetaan korvaamaan yhteisvastuullisesti oikeudenkäyntikulut.