JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

VERICA TRSTENJAK

15 päivänä toukokuuta 2008 [1]

Sisällys

I Johdanto . . . . . I - 1850

II Asiaa koskevat oikeussäännöt . . . . . I - 1851

A Asetus N:o 17 . . . . . I - 1851

B Suuntaviivat . . . . . I - 1852

III Tosiseikasto . . . . . I - 1854

IV Asian käsittely ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ja valituksenalainen tuomio I - 1858

V Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa . . . . . I - 1859

VI Valitus . . . . . I - 1860

A Sakon laskemista koskevan väitetysti pakollisen arviointiperusteen eli sakon tason korottamisen ”tarpeellisuuden” huomiotta jättäminen ja perustelujen puuttuminen tältä osin (ensimmäinen ja toinen valitusperuste) . . . . . I - 1861

1. Alustavat huomautukset . . . . . I - 1862

2. Perusteluvaatimus sakon tason korottamisen tarpeellisuuden osalta . . . . . I - 1864

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1864

b) Oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1866

B Tuotteen ETA-alueen liikevaihdon huomiotta jättäminen sakon laskennan lähtökohtana (kolmas valitusperuste) . . . . . I - 1872

1. Alustavat huomautukset . . . . . I - 1872

2. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1873

1 – Alkuperäinen kieli: saksa.

3. Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1874

C Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen sakkoa laskettaessa (neljäs valitusperuste) . . . . . I - 1877

1. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1877

2. Oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1878

D Oikeudelliset virheet määritettäessä kartellin vaikutusta markkinoihin (viides, kuudes ja seitsemäs valitusperuste) . . . . . I - 1881

1. Alustavat huomautukset . . . . . I - 1881

2. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1882

3. Valituksenalainen tuomio . . . . . I - 1883

4. Oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1884

E Oikeudelliset virheet, jotka koskevat kartellin lopettamisajankohtaa (kahdeksas, yhdeksäs, kymmenes ja yhdestoista valitusperuste) . . . . . I - 1888

1. Alustavat huomautukset . . . . . I - 1888

2. Kartelliin osallistumisen lopettamista koskevien sääntöjen virheellisestä soveltamisesta johtuva EY 81 artiklan rikkominen . . . . . I - 1891

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1891

b) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1892

3. EY 81 artiklan rikkominen Anaheimissa pidetyn kokouksen osalta . . . . . I - 1894

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1894

b) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1895

4. Selvitysaineiston ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys kartellin päättymisajankohdasta tai ajankohdasta, jona ADM erosi kartellista . . . . . I - 1898

a) Kartellin muiden osapuolten asiakirjojen arviointi . . . . . I - 1899

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1899

ii) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1899

b) Roquetten tekemäksi katsottu merkintä . . . . . I - 1901

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1901

ii) Oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1901

F Oikeudelliset virheet tutkittaessa rikkomisen lopettamisesta muodostuvaa lieventävää olosuhdetta – itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevan periaatteen huomiotta jättäminen (toissijaisesti esitetty kahdestoista valitusperuste) . . . . . I - 1902

1. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 1902

2. Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi . . . . . I - 1903

VII Oikeudenkäyntikulut . . . . . I - 1906

VIII Ratkaisuehdotus . . . . . I - 1907

I Johdanto

1. Nyt käsiteltävänä oleva asia koskee Archer Daniels Midland Co. (jäljempänä ADM tai valittaja) valitusta Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-329/01, Archer Daniels Midland vastaan komissio, 27.9.2006 antamasta tuomiosta (jäljempänä valituksenalainen tuomio). Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa hylännyt ADM:n kumoamiskanteen, joka kohdistui pääasiallisesti EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (asia COMP/E-1/36.756 – Natriumglukonaatti) 2.10.2001 tehdyn komission päätöksen K (2001) 2931 lopullinen (jäljempänä riidanalainen päätös) kahteen artiklaan.

2. Kysymys on seurauksista, joita aiheutuu siitä lähtökohtaisesti riidattomasta seikasta, että ADM osallistui 1990-luvun alkupuoliskolla natriumglukonaatin markkinoita koskevaan kartelliin, joka toteutettiin muun muassa hintakartellin muodossa. Riita-asialla on tiettyjä yhtäläisyyksiä asian C-397/03 P, Archer Daniels Midland ym. vastaan komissio kanssa, jossa oli kysymys aminohappojen ja erityisesti lysiinin markkinoita koskeneesta kartellista, joka oli samaten olemassa 1990-luvun alkupuoliskolla. [2]

3. ADM:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämät kanneperusteet, jotka kaikki liittyvät sille määrätyn sakon määrän vahvistamiseen, koskevat ensinnäkin

2 – Asia C-397/03 P, Archer Daniels Midland ym. v. komissio, tuomio 18.5.2006 (Kok. 2006, s. I-4429).

relevanttien, sakkojen laskennasta vuonna 1998 annettujen komission suuntaviivojen [3] (jäljempänä vuoden 1998 suuntaviivat) soveltamista esillä olevaan asiaan, toiseksi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, kolmanneksi rikkomisen kestoa, neljänneksi lieventävien olosuhteiden olemassaoloa, viidenneksi ADM:n yhteistyötä hallinnollisen menettelyn aikana ja kuudenneksi puolustautumisoikeuksien kunnioittamista.

4. ADM vaatii valituksessaan, että valituksenalainen tuomio on kumottava osittain ja että riidanalaisessa päätöksessä määrätty sakko on kumottava tai sitä on alennettava huomattavasti.

5. Arvostelun pääkohteena ovat jälleen [4] vuoden 1998 suuntaviivat, vaikka niitä ei sellaisenaan riitauteta suoraan ja muodollisesti. [5]

3 – Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta annetut suuntaviivat (EYVL 1998, C 9, s. 3).

4 – Vuoden 1998 suuntaviivat ja niiden soveltaminen ovat olleet jo useaan kertaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön kohteena. Yhteisöjen tuomioistuin on useissa tuomioissa kumonnut epäilyt siitä, ovatko nämä suuntaviivat ja niiden soveltaminen asioiden taustalla oleviin tilanteisiin lainmukaisia; ks. mm. yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005 (Kok. 2005, s. I-5425); edellä alaviitteessä 2 mainittu asia Archer Daniels Midland ym. v. komissio ja asia C-3/06 P, Groupe Danone v. komissio, tuomio 8.2.2007 (Kok. 2007, s. I-1331).

5 – Valituskirjelmässään ADM itse kuvaa riidanalaista päätöstä ”kohtuuttomuuden huipennukseksi” (millä se tarkoittaa sakkojen laskemista vuoden 1998 suuntaviivojen mukaisesti).

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

6. EY 81 artiklassa kielletään ”sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla”.

A *Asetus N:o 17*

7. Neuvoston 6.2.1962 antaman asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen [81] ja [82] artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) [6] (jäljempänä asetus N:o 17) Sakotnimisen 15 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

”Komissio voi päätöksellään määrätä yrityksille tai yritysten yhteenliittymille sakon, joka on vähintään 1 000 ja enintään 1 000 000 laskentayksikköä taikka tätä suurempi mutta enintään 10 prosenttia kunkin rikkomukseen

6 – EYVL 1962, 13, s. 204, sellaisena kuin se on viimeksi muutettuna asetuksella (EY) N:o 1216/1999 (EYVL L 148, s. 5).

osallisen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta, jos ne tahallaan tai tuottamuksesta:

a) rikkovat perustamissopimuksen [81] artiklan 1 kohtaa tai [82] artiklaa; – –

– –

Sakon suuruutta määrättäessä on otettava huomioon rikkomuksen vakavuuden lisäksi sen kesto.”

8. Asetus N:o 17 on sittemmin kumottu perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 1/2003,[7] jota sen 45 artiklan mukaan sovelletaan 1.5.2004 alkaen.

B *Suuntaviivat*

9. Komission vuonna 1998 antamissa suuntaviivoissa[8] todetaan aluksi seuraavaa:

”Näissä suuntaviivoissa esitettyjen periaatteiden tarkoituksena on varmistaa komission päätösten avoimuus ja objektiivisuus suhteessa yrityksiin kuin myös yhteisöjen tuomioistuimeen; samalla vahvistetaan lainsäätäjän komissiolle jättämä liikkumavara harkintavallalle, jonka perusteella komissio voi määrätä sakoksi enintään 10 prosenttia yrityksen kokonaisliikevaihdosta. Tätä liikkumavaraa on kuitenkin sovellettava yhtenäisen ja syrjimättömän politiikan linjan mukaisesti, joka vastaa kilpailusääntöjen rikkomisen estämiselle asetettuja tavoitteita.”

10. Seuraavaksi suuntaviivoissa todetaan, että sakon uusi laskentatapa perustuu kaavaan, joka pohjautuu perusmäärään, jota korotetaan raskauttavien olosuhteiden perusteella ja alennetaan lieventävien olosuhteiden perusteella. Tämän jälkeen esitetyssä sakkojen laskentakaavassa on useita vaiheita.

7 – EYVL 2003, L 1, s. 1.

8 – Ks. edellä johdanto-osa.

11. Vuoden 1998 suuntaviivojen 1 kohdan mukaan komissio määrittää ensin sakon perusmäärän ”rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella”. Ensin mainitun näkökohdan osalta rikkomiset jaetaan niiden laatu, todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa, ja laajuus asian kannalta merkityksellisillä maantieteellisillä markkinoilla huomioon ottaen ”vakavaa vähäisempiin”, ”vakaviin” ja ”erittäin vakaviin” rikkomisiin (vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohta). Kunkin kolmen ryhmän osalta mainitaan seikkoja, joiden perusteella rikkomiset luokitellaan niihin. Rikkomisen keston huomioon ottamisen osalta suuntaviivojen 1 B kohdassa erotetaan toisistaan lyhytaikainen rikkominen (yleensä alle yksi vuosi), keskipitkän ajan kestävä rikkominen (yleensä yhdestä viiteen vuotta) ja pitkäaikainen rikkominen (yleensä yli viisi vuotta).

12. Vuoden 1998 suuntaviivojen 2 ja 3 kohdan mukaan perusmäärän vahvistamisen jälkeen on tutkittava, onko perusmäärää korotettava raskauttavien olosuhteiden vuoksi [9] tai alennettava lieventävien olosuhteiden vuoksi, joihin kuuluu se, että ”yritys on lopettanut rikkomuksen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen (erityisesti tarkastukset)”. [10] Seuraavassa vaiheessa (vuoden 1998 suuntaviivojen 4 kohta) tulee kysymykseen sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä 18.7.1996 annetun tiedonannon [11] soveltaminen.

13. Vuoden 1998 suuntaviivojen 5 kohdan a alakohdassa määrätään muun muassa seuraavaa:

”On selvää, että lopullinen tämän kaavan mukaan laskettu sakkosumma (perusmäärä, jota korotetaan tai alennetaan prosenttiosuudella), ei saa missään tapauksessa ylittää 10[:tä] prosenttia yrityksen koko maailmasta kertyvästä liikevaihdosta asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti.”

14. Vuoden 1998 suuntaviivat on kumottu vuonna 2006 suuntaviivojen uudella versiolla [12] (jäljempänä vuoden 2006 suuntaviivat). Näitä sovelletaan asioissa, joista on annettu väitetiedoksianto sen päivän jälkeen,

9 – Vuoden 1998 suuntaviivojen 2 kohdan mukaan perusmäärää korotetaan raskauttavien olosuhteiden perusteella. Tällaisia olosuhteita voivat olla esimerkiksi toiminta rikkomisen johtajana tai yllyttäjänä.

10 – Muita vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdan mukaisia lieventäviä olosuhteita ovat esimerkiksi passiivisuus tai seurailijan asema rikkomisen toteuttamisessa.

11 – EYVL C 207, s. 4. Tiedonannossa määritellään ne edellytykset, joilla komission kanssa kartelleja koskevissa tutkimuksissa yhteistyössä olevat yritykset voidaan vapauttaa sakoista tai niille muussa tapauksessa määrättyjä sakkoja lievennetään. Tiedonanto on kumottu sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annetulla komission tiedonannolla (EYVL 2002, C 45, s. 3).

12 – Suuntaviivat asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta (ETA:n kannalta merkityksellinen teksti) (EUVL 2006, C 210, s. 2).

jona suuntaviivat julkaistiin Euroopan unionin virallisessa lehdessä (1.9.2006). [13]

III Tosiseikasto

15. Seuraava tosiseikasto ilmenee valituksenalaisesta tuomiosta:

16. ADM on viljan ja öljysiementen jalostuksen markkinoilla toimivan yritysryhmän emoyhtiö. Se tuli natriumglukonaattimarkkinoille vuonna 1990.

17. Natriumglukonaatti kuuluu kelatoiviin aineisiin, jotka ovat tuotteita, jotka inaktivoivat metalli-ioneja teollisuusprosesseissa. Näihin prosesseihin kuuluvat muun muassa teollisuussiivous (pullojen ja talousastioiden puhdistaminen), pintojenkäsittely (ruosteenestokäsittely, tahranpoisto, alumiinin etsaus) ja vesien käsittely. Kelatoivia aineita käytetään elintarviketeollisuudessa, kosmetiikkateollisuudessa, lääketeollisuudessa, paperiteollisuudessa, betoniteollisuudessa ja myös muilla teollisuudenaloilla. Natriumglukonaattia myydään koko maailmassa, ja maailmanmarkkinoilla on kilpailevia yrityksiä.

18. Vuonna 1995 natriumglukonaatin maailmanlaajuinen kokonaismyynti oli noin 58,7 miljoonaa euroa ja kokonaismyynti Euroopan talousalueella (ETA) noin 19,6 miljoonaa euroa. Tosiseikkojen tapahtumahetkellä lähes kaikesta maailman natriumglukonaatin valmistuksesta vastasi viisi yritystä eli ensinnäkin Fujisawa Pharmaceutical Co. Ltd (jäljempänä Fujisawa), toiseksi Jungbunzlauer AG (jäljempänä Jungbunzlauer), kolmanneksi Roquette Frères SA (jäljempänä Roquette), neljänneksi Glucona vof (jäljempänä Glucona), joka oli vuoden 1995 joulukuuhun saakka Akzo Chemie BV:n, joka on Akzo Nobel NV:n (jäljempänä Akzo) kokonaan omistama tytäryhtiö, ja Coöperative Verkoop- en Productievereniging van Aardappelmeel en Derivaten Avebe BA:n (jäljempänä Avebe) yhteisessä määräysvallassa oleva yritys, ja viidenneksi ADM.

19. Vuoden 1997 maaliskuussa Yhdysvaltain oikeusministeriö ilmoitti komissiolle, että lysiini- ja sitruunahappomarkkinoilla suoritetun tutkimuksen jälkeen oli niin ikään aloitettu natriumglukonaattimarkkinoita koskeva tutkimus. Vuoden 1997 loka- ja joulukuussa sekä vuoden 1998 helmikuussa komissiolle ilmoitettiin, että Akzo, Avebe, Glucona, Roquette ja Fujisawa olivat myöntäneet osallistuneensa kartelliin, joka oli muodostunut natriumglukonaatin hintojen vahvistamisesta sekä tuotteen myyntimäärien jakamisesta Yhdysvalloissa ja muualla. Yhdysvaltain oikeusministeriön kanssa tehtyjen

13 – Vuoden 2006 suuntaviivojen 38 kohta.

sopimusten jälkeen amerikkalaisviranomaiset määräsivät sakkoja kyseisille yrityksille ja ADM:lle. ADM:lle määrätty sakko kartellista natriumglukonaattimarkkinoilla sisältyi lysiini- ja sitruunahappoasioissa määrättyyn 100 miljoonan Yhdysvaltain dollarin suuruiseen kokonaissakkoon.

20. Komissio esitti helmikuussa 1998 tietojensaantipyyntöjä Euroopan tärkeimmille natriumglukonaatin valmistajille, tuojille, viejille ja ostajille. ADM ei ollut tällaisen pyynnön vastaanottajana. Tietojensaantipyynnön seurauksena Fujisawa otti yhteyttä komissioon ja tarjosi yhteistyötä, jonka puitteissa Fujisawa toimitti 12.5.1998 kirjallisen lausunnon ja asiakirjat, jotka sisälsivät yhteenvedon kartellin vaiheista ja tiettyjä muita asiakirjoja. Komissio teki syyskuussa 1998 tutkimuksen Aveben, Gluconan, Jungbunzlauerin ja Roquetten toimitiloissa.

21. Komissio esitti 10.11.1998 tietojensaantipyynnön ADM:lle. ADM ilmoitti 26.11.1998 aikeensa tehdä yhteistyötä komission kanssa. Kokouksessa, joka pidettiin 11.12.1998, ADM antoi ”ensimmäisen osoituksen yhteistyöstään”. Yrityksen lausunto ja asiaan liittyvät asiakirjat annettiin tämän jälkeen 21.1.1999 komissiolle.

22. Komissio esitti 2.3.1999 yksityiskohtaisia tietojensaantipyyntöjä Gluconalle, Roquettelle ja Jungbunzlauerille. Kyseiset yritykset ilmaisivat 14.4., 19.4. ja 20.4.1999 päivätyillä kirjeillään halunsa tehdä yhteistyötä komission kanssa ja toimittivat sille tiettyjä kartellia koskevia tietoja. Komissio esitti 25.10.1999 täydentäviä tietojensaantipyyntöjä ADM:lle, Fujisawalle, Gluconalle, Roquettelle ja Jungbunzlauerille.

23. Saamiensa tietojen perusteella komissio antoi 17.5.2000 väitetiedoksiannon ADM:lle ja muille asianomaisille yrityksille EY 81 artiklan 1 kohdan ja ETA:sta tehdyn sopimuksen (jäljempänä ETA-sopimus) 53 artiklan 1 kohdan rikkomisen vuoksi. ADM ja kaikki muut asianomaiset yritykset toimittivat kirjalliset huomautuksensa vastauksena komission esittämiin väitteisiin. Yksikään näistä ei pyytänyt kuulemista eikä kiistänyt väitetiedoksiannossa esitettyjen tosiseikkojen paikkansapitävyyttä.

24. Lähetettyään täydentäviä tietojensaantipyyntöjä ADM:lle ja muille asianomaisille yrityksille komissio teki 2.10.2001 riidanalai-

sen päätöksen, jonka päätösosassa on muun muassa seuraavat säännökset:

”*1 artikla*

[Akzo], [ADM], [Avebe], [Fujisawa], [Jungbunzlauer] ja [Roquette] ovat rikkoneet EY 81 artiklan 1 kohtaa ja – 1.1.1994 lukien – ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohtaa osallistumalla jatkuvaan sopimukseen ja/tai yhdenmukaistettuun menettelytapaan natriumglukonaattisektorilla.

Rikkominen kesti

– [Akzon], [Aveben], [Fujisawan] ja [Roquetten] tapauksessa vuoden 1987 helmikuusta vuoden 1995 kesäkuuhun

– [Jungbunzlauerin] tapauksessa vuoden 1988 toukokuusta vuoden 1995 kesäkuuhun

– [ADM:n] tapauksessa vuoden 1991 kesäkuusta vuoden 1995 kesäkuuhun.

– –

3 artikla

Yrityksille määrätään seuraavat sakot 1 artiklassa tarkoitetusta rikkomisesta:

a) [Akzo]	9 miljoonaa euroa
b) [ADM]	10,13 miljoonaa euroa
c) [Avebe]	3,6 miljoonaa euroa
d) [Fujisawa]	3,6 miljoonaa euroa

e) [Jungbunzlauer] 20,4 miljoonaa euroa

f) [Roquette] 10,8 miljoonaa euroa

_ _”

25. Sakkojen määrän laskemiseksi komissio sovelsi päätöksessään sekä edellä mainituissa vuoden 1998 suuntaviivoissa esitettyä menetelmää että yhteistyötiedonantoa.

26. Ensiksi komissio määritti sakon perusmäärän kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella.

27. Tässä yhteydessä komissio katsoi ensinnäkin rikkomisen vakavuuden osalta, että asianomaiset yritykset olivat syyllistyneet erittäin vakavaan rikkomiseen, kun otetaan huomioon rikkomisen laatu, sen todellinen vaikutus natriumglukonaattimarkkinoihin ETA:lla sekä merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuus.

28. Komissio katsoi seuraavaksi, että yritysten todellinen taloudellinen kapasiteetti aiheuttaa vahinkoa kilpailulle oli otettava huomioon ja vahvistettava sakon määrä tasolle, jolla taataan riittävän ehkäisevä vaikutus. Näin ollen komissio tukeutui asianomaisten yritysten natriumglukonaatin myyntiin rikkomiskauden viimeisenä vuonna eli vuonna 1995 perustuneisiin maailmanlaajuisiin liikevaihtoihin, jotka asianomaiset yritykset olivat ilmoittaneet komissiolle tämän tietojensaantipyyntöjen jälkeen ja joiden perusteella komissio laski kyseisten yritysten markkinaosuudet, ja luokitteli nämä yritykset kahteen luokkaan. Se luokitteli ensimmäiseen luokkaan yritykset, joilla sen käytössä olevien tietojen mukaan oli yli 20 prosentin markkinaosuus natriumglukonaatin maailmanmarkkinoilla ja joihin kuuluivat Fujisawa (35,54 prosenttia), Jungbunzlauer (24,75 prosenttia) ja Roquette (20,96 prosenttia). Komissio vahvisti näille yrityksille 10 miljoonan euron perusmäärän. Toiseen luokkaan komissio luokitteli yritykset, joilla sen käytössä olleiden tietojen mukaan oli alle 10 prosentin markkinaosuus natriumglukonaatin maailmanmarkkinoilla ja joihin kuuluivat Glucona (noin 9,5 prosenttia) ja ADM (9,35 prosenttia). Komissio vahvisti näille yrityksille 5 miljoonan euron perusmäärän eli 2,5 miljoonan euron perusmäärän Akzolle ja Avebelle, joiden yhteisessä määräysvallassa Glucona oli.

29. Lisäksi komissio tarkisti tätä perusmäärää yhtäältä sen varmistamiseksi, että sakolla on riittävän ehkäisevä vaikutus, ja toisaalta sen huomioon ottamiseksi, että suurilla yrityksillä on oikeudellista ja taloudellista tietoa sekä infrastruktuureja, jotka antavat niille mahdollisuuden arvioida paremmin sitä, rikkovatko ne toiminnallaan kilpailusääntöjä, sekä tästä

aiheutuvia seurauksia kilpailuoikeuden näkökulmasta. Näin ollen asianomaisten yritysten koko ja niiden kokonaisresurssit huomioon ottaen komissio sovelsi korotuskerrointa 2,5 perusmääriin, jotka oli määritetty ADM:lle ja Akzolle, jolloin tämä perusmäärä oli 12,5 miljoonaa euroa ADM:n tapauksessa ja 6,25 miljoonaa euroa Akzon tapauksessa.

30. Kunkin yrityksen rikkomisen keston huomioon ottamiseksi näin määritettyä perusmäärää korotettiin 10 prosenttia vuotta kohti eli 80 prosenttia Fujisawan, Akzon, Aveben ja Roquetten osalta, 70 prosenttia Jungbunzlauerin osalta ja 35 prosenttia ADM:n osalta.

31. Komissio vahvisti tällä tavoin sakon perusmääräksi 16,88 miljoonaa euroa ADM:n osalta. Akzon, Aveben, Fujisawan, Jungbunzlauerin ja Roquetten osalta perusmäärä vahvistettiin vastaavasti 11,25, 4,5, 18, 17 ja 18 miljoonaksi euroksi.

32. Toiseksi Jungbunzlauerille määrätyn sakon perusmäärää korotettiin raskauttavien olosuhteiden vuoksi 50 prosenttia, koska kyseisellä yrityksellä oli ollut johtava asema kartellissa.

33. Kolmanneksi komissio tutki ja hylkäsi väitteet, jotka tietyt yritykset olivat esittäneet ja joiden mukaan näiden yritysten osalta pitäisi ottaa huomioon lieventäviä olosuhteita.

34. Neljänneksi komissio myönsi yhteistyötiedonannon B kohdan perusteella Fujisawalle ”hyvin huomattavan alentamisen” (80 prosenttia) sen sakon määrästä, joka tälle olisi määrätty, jos tämä ei olisi tehnyt yhteistyötä. Komissio katsoi lisäksi, että ADM ei täyttänyt edellytyksiä, jotka vahvistetaan tämän saman tiedonannon C kohdassa sen sakon määrän ”huomattavaksi alentamiseksi”. Lopuksi komissio myönsi kyseisen tiedonannon D kohdan perusteella ”merkittävän alentamisen” (40 prosenttia) ADM:lle ja Roquettelle ja 20 prosenttia Akzolle, Avebelle ja Jungbunzlauerille niiden sakkojen määrästä.

IV Asian käsittely ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ja valituksenalainen tuomio

35. Sakkoja saaneista yrityksistä viisi, muun muassa ADM, nosti vuonna 2001 kanteen riidanalaisesta päätöksestä. ADM:n kannekirjelmä toimitettiin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 21.12.2001.

36. ADM vaati, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaa riidanalaisen päätöksen 1 artiklan siltä osin kuin se koskee ADM:ää tai ainakin siltä osin kuin siinä todetaan ADM:n osallistuneen kilpailusääntöjen rikkomiseen 4.10.1994 jälkeen. Lisäksi se vaati, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kumoaa riidanalaisen päätöksen 3 artiklan siltä osin kuin se koskee ADM:ää, ja toissijaisesti, että se kumoaa ADM:lle määrätyn sakon tai alentaa sitä olennaisesti. Lopuksi ADM vaati, että komissio on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

37. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on 27.9.2006 antamassaan valituksenalaisessa tuomiossa hylännyt kanteen ja velvoittanut ADM:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut. Saantitodistuksen mukaan tuomio annettiin ADM:lle tiedoksi 2.10.2006.

V Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa

38. Yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon 11.12.2006 [14] saapuneessa valituksessaan ADM vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

– kumoaa tuomion siltä osin kuin siinä on hylätty ADM:n päätöksestä nostama kanne

– kumoaa päätöksen 3 artiklan siltä osin kuin se koskee ADM:ää

– toissijaisesti edelliseen vaatimukseen nähden muuttaa päätöksen 3 artiklaa siten, että siinä ADM:lle määrätty sakko kumotaan tai sakon määrää alennetaan lisää

– toissijaisesti kahteen edelliseen vaatimukseen nähden palauttaa asian ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen, jotta tämä ratkaisisi asian oikeuskysymyksen osalta yhteisöjen tuomioistuimen tuomion mukaisesti

– joka tapauksessa velvoittaa komission vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan ADM:n oikeudenkäyntikulut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ja yhteisöjen tuomioistuimessa.

39. Komissio vaatii, että valitus hylätään ja että valittaja ADM velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

14 – Valituskirjelmä on saapunut yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon 11.12.2006 faksina ja 15.12.2006 kirjallisesti. Koska yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 56 artiklan 1 kohdan mukaan muutosta voidaan hakea kahden kuukauden kuluessa muutoksenhaun kohteena olevan päätöksen tiedoksiantamisesta, joka tapahtui nyt esillä olevassa asiassa saantitodistuksen mukaan 2.10.2006, 11.12.2006 saapunut valitus on tehty määräajassa, kun otetaan huomioon, että yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 81 artiklan 2 kohdan mukaan määräaikaa pidennetään pitkien etäisyyksien vuoksi kymmenellä päivällä.

VI Valitus

40. ADM vetoaa valituksenalaisen tuomion osalta kahteentoista valitusperusteeseen. Nämä väitteet, jotka koskevat kaikki sakon määrää, on valituskirjelmässä jaettu sisällöllisesti seuraaviin neljään alueeseen: erinäisten sakon laskemista koskevien periaatteiden loukkaaminen, sääntöjenvastaisuudet, jotka liittyvät arviointiperusteeseen, joka koskee kartellin vaikutuksia markkinoihin, kartellin päättymistä koskevaan kysymykseen liittyvät sääntöjenvastaisuudet ja lopuksi toissijaisesti lieventävän olosuhteen huomioon ottamiseen liittyvä sääntöjenvastaisuus.

41. Seuraavassa tarkastelussa on aihepiirin mukaiseen asiayhteyteen (johon jäljempänä viittaan lyhyesti asianomaisissa kohdissa) liittyvistä syistä mielestäni järkevää ryhmitellä valittajan esittämät kaksitoista valitusperustetta hieman valittajan ehdotuksesta poikkeavalla tavalla muuttamatta olennaisesti järjestystä, jota valittaja on noudattanut esittäessään perusteet valituskirjelmässä.

42. Jäljempänä esitän ja tutkin valitusperusteet seuraavissa kuudessa aihepiirin mukaisessa jaksossa:

a) sakon laskemista koskevan väitetysti pakollisen arviointiperusteen eli sakon tason korottamisen ”tarpeellisuuden” huomiotta jättäminen ja perustelujen puuttuminen tältä osin (ensimmäinen ja toinen valitusperuste)

b) tuotteen ETA-alueen liikevaihdon huomiotta jättäminen sakon laskennan lähtökohtana (kolmas valitusperuste)

c) yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen sakkoa laskettaessa (neljäs valitusperuste)

d) oikeudelliset virheet määritettäessä kartellin vaikutusta markkinoihin (viides, kuudes ja seitsemäs valitusperuste)

e) oikeudelliset virheet, jotka koskevat kartellin lopettamisajankohtaa (kahdeksas, yhdeksäs, kymmenes ja yhdestoista valitusperuste)

f) oikeudelliset virheet tutkittaessa rikkomisen lopettamisesta muodostuvaa lieventävää olosuhdetta – itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevan periaatteen huomiotta jättäminen (toissijaisesti esitetty kahdestoista valitusperuste).

43. Haluaisin aluksi esittää eräitä yleisiä huomautuksia muutoksenhakumenettelyssä

suoritettavan tutkinnan laajuudesta erityisesti sen vuoksi, että kaikki nyt esitetyt valitusperusteet kohdistuvat loppujen lopuksi ADM:lle määrätyn sakon määrän vahvistamiseen.

44. Lähtökohta on, että EY 225 artiklan 1 kohdan ja yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan 1 kohdan mukaan yhteisöjen tuomioistuimelta voidaan hakea muutosta vain oikeuskysymysten osalta. Tosiseikkoja ei siten lähtökohtaisesti voida tutkia uudelleen. [15]

45. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti vahvistettujen sakkojen osalta on huomattava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on EY 229 artiklan mukaan täysi harkintavalta. Silloin kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täyden harkintavaltansa nojalla ratkaissut yhteisön oikeuden rikkomisesta yrityksille määrättyjen sakkojen suuruuden, yhteisöjen tuomioistuimen asiana ei ole muutoksenhakumenettelyssä korvata kohtuullisuussyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkintaa omallaan. [16] Myös tältä osin tutkinnan kohteena voivat olla vain oikeudelliset perusteet.

15 – Yhteisöjen tuomioistuin voi käsitellä tosiseikkoja koskevia kysymyksiä vain hyvin rajoitetusti eli erityisesti silloin, kun on kysymys siitä, onko selvitysaineisto otettu huomioon vääristyneellä tavalla, mitä tarkastellaan lähemmin jäljempänä (ks. 202 kohta).

16 – Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ks. asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4411, 31 kohta); asia C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998 (Kok. 1998, s. I-8417, 128 ja 129 kohta); edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 128 kohta ja asia C-328/05 P, SGL Carbon v. komissio, tuomio 10.5.2007 (Kok. 2007, s. I-3921, 98 kohta).

46. Muutoksenhaun yhteydessä yhteisöjen tuomioistuin valvoo ensinnäkin sitä, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ottanut oikeudellisesti asianmukaisella tavalla huomioon kaikki ne tekijät, jotka ovat olennaisia arvioitaessa sitä, miten vakavana tiettyä menettelytapaa on pidettävä EY 81 ja EY 82 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan valossa, ja toiseksi yhteisöjen tuomioistuin tutkii, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käsitellyt oikeudellisesti riittävällä tavalla kaikkia kantajan esittämiä argumentteja, joilla pyritään sakon poistamiseen tai alentamiseen. [17]

A *Sakon laskemista koskevan väitetysti pakollisen arviointiperusteen eli sakon tason korottamisen ”tarpeellisuuden” huomiotta jättäminen ja perustelujen puuttuminen tältä osin (ensimmäinen ja toinen valitusperuste)*

47. Jäljempänä tiivistän kaksi ensimmäistä valitusperustetta seuraavasti: väite, jonka mukaan sakon tason korottamisen tarpeellisuutta ei ole perusteltu suhteessa aikaisempaan käytäntöön, ja väite, jonka mukaan pakollisia arviointiperusteita, jotka yhteisöjen tuomioistuin kehitti yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio antamassaan tuomiossa [18] (jota valittaja kutsuu Pioneer-tuomioksi), ei ole otettu huomioon.

17 – Edellä alaviitteessä 4 mainittu asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 69 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

18 – Yhdistetyt asiat 100/80–103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983 (Kok. 1983, s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133).

1. Alustavat huomautukset

48. Sakkojen laskemisen osalta on aluksi muistutettava, että – nyt kyseessä olevan ajan osalta [19] – sitä koskevat puitteet on asetettu pääasiallisesti asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa. Tämän säännöksen mukaan komissio voi määrätä yrityksille sakon, jos ne tahallaan tai tuottamuksesta rikkovat EY 81 artiklan 1 kohtaa. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta ilmenee lisäksi, että sakon suuruutta määrättäessä on otettava huomioon rikkomisen vakavuuden lisäksi sen kesto.

49. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyillä seuraamuksilla on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan kaksiosainen tavoite, joka muodostuu erityisesti lainvastaisen käyttäytymisen poistamisesta [20] sekä tällaisen käyttäytymisen toistumisen ehkäisemisestä. [21] Komission toimivaltaan määrätä – sille EY 85 artiklassa myönnetyn valvontatehtävän puitteissa – sakkoja yrityksille, jotka ovat tahallaan tai tuottamuksesta rikkoneet EY 81 artiklan 1 kohtaa tai EY 82 artiklaa, kuuluu yksittäisten kilpailusääntöjen rikkomisten tutkiminen ja seuraamusten määrääminen niistä mutta myös velvollisuus harjoittaa sellaista yleistä politiikkaa, jolla pyritään kilpailuasioiden osalta noudattamaan perustamissopimuksessa vahvistettuja periaatteita ja ohjaamaan yritysten käyttäytymistä näiden periaatteiden mukaisesti. [22]

50. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa on vain vähän konkreettisia tietoja; kuten edellä on jo mainittu, kysymys on olennaisesti ”rikkomuksen vakavuutta” ja ”sen kestoa” koskevista arviointiperusteista. Tämän lisäksi sakon ylärajaksi on asetettu 10 prosenttia edellisen tilikauden liikevaihdosta. Yksittäistapauksessa sakon suuruuden mää-

19 – Asetuksella N:o 17 ei ole enää merkitystä 1.5.2004 lähtien tehtävien komission päätösten osalta, vaan näitä koskee asetus N:o 1/2003 (ks. edellä Asiaa koskevat oikeussäännöt -jakso).

20 – Niillä ”poistetaan” tällaista käyttäytymistä, ilman että ne olisivat ”rangaistuksia”, ks. tältä osin jo julkisasiamies Gandin asiassa 41/69, ACF Chemiefarma v. komissio, tuomio 15.7.1970, 10.6.1970 esittämä ratkaisuehdotus (Kok. 1970, s. 663, erityisesti s. 706 ja 726, Kok. Ep I, s. 455) asetuksen N:o 17 15 artiklan 4 kohdan osalta, jonka sanamuodon mukaan sakkoja koskevat päätökset ”eivät ole luonteeltaan rikosoikeudellisia”. Sakkoja koskevien päätösten luokittelusta hallinnollisiksi seuraamuksiksi, joiden on kuitenkin vastattava perustavanlaatuisia rikosoikeudellisia ja rikosprosessioikeudellisia periaatteita, jos ne vaikuttavat tarkoitukseltaan ja vaikutuksiltaan rikosoikeuden luonteisilta, kuten mm. kartelleista määrätyt sakot, ks. Schwarze, ”Rechtsstaatliche Grenzen der gesetzlichen und richterlichen Qualifikation von Verwaltungssanktionen im europäischen Gemeinschaftsrecht”, *EuZW*, 2003, s. 261 ja sitä seuraavat sivut. Ks. myös toteamus ”ainakin rikosoikeuteen liittyvä ala”, joka esiintyy julkisasiamies Kokottin asiassa C-280/06, ETI ym. 3.7.2007 (tuomio 11.12.2007, Kok. 2007, s. I-10893) esittämän ratkaisuehdotuksen 72 kohdassa.

21 – Em. asia ACF Chemiefarma v. komissio (172–176 kohta ja erityisesti 173 kohta) ja asia C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals v. komissio, tuomio 7.6.2007 (Kok. 2007, s. I-4405, 22 kohta).

22 – Tältä osin ks. edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 105 kohta tuolloin voimassa olleiden EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan ja 86 artiklan osalta ja edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 170 kohta.

rääminen perustuu komission harkintavaltaan, sillä sille annetaan tässä tarkoituksessa nimenomaisesti ”laaja harkintavalta” tai ”erityisen laaja harkintavalta”, [23] jota koskevat kuitenkin tietyt säännöt, joita ei ole asetettu pelkästään asetuksessa N:o 17 vaan jotka ilmenevät osittain oikeuskäytännössä muotoilluista yleisistä oikeusperiaatteista, [24] joiden noudattaminen yhteisöjen tuomioistuimen on turvattava.

51. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komissiolla on tällainen harkintavalta sen valitessa sakkojen suuruuden määrittämisessä huomioon otettavia tekijöitä, joihin kuuluvat erityisesti asiaan liittyvät erityisolosuhteet, sen asiayhteys ja sakkojen ehkäisevä vaikutus, eikä sen tarvitse tukeutua mihinkään sitovaan tai tyhjentävään sellaisten arviointiperusteiden luetteloon, jotka olisi ehdottomasti otettava huomioon. [25]

52. Kuten edellä on jo todettu, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on täysi harkintavalta sakkojen vahvistamisen osalta, ja yhteisöjen tuomioistuimen harjoittama valvonta koskee tämän jälkeen vain oikeuskysymyksiä. [26]

53. Yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetun tuomion [27] taustalla olleessa päätöksessä komissio otti 1970-luvun loppupuolella käyttöön linjan, jossa vakavista kilpailusääntöjen rikkomisista määrättiin suuria taloudellisia seuraamuksia. [28] Yhteisöjen tuomioistuin arvioi tätä päätöstä koskevassa tuomiossaan tätä tason korotusta seuraavasti: ” – – se, että komissio on aikaisemmin soveltanut tietyntasoisia sakkoja tietynlaisiin rikkomuksiin, ei voi merkitä sitä, etteikö se voisi nostaa tätä sakkojen tasoa asetuksessa N:o 17 ilmoitetuissa rajoissa, jos tämä on tarpeen yhteisön kilpailupolitiikan toteuttamiseksi. Yhteisön kilpailusääntöjen tehokas soveltaminen edellyttää päinvastoin sitä, että komissio voi milloin tahansa mukauttaa sakkojen tasoa tämän politiikan tarpeita vastaavaksi.” [29]

54. Komissio antoi sakon määrän laskemisesta vuonna 1998 ensimmäiset suuntaviivansa eli vuoden 1998 suuntaviivat ja myöhemmin vuoden 2006 suuntaviivat. Kyseisten sakkojen suurus on jälleen noussut

23 – Mm. asia C-289/04 P, Showa Denko v. komissio, tuomio 29.6.2006 (Kok. 2006, s. I-5859, 36 kohta) ja edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 172 kohta.

24 – Ks. mm. asia C-291/98 P, Sarrió v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok. 2000, s. I-9991, 87 kohta); julkisasiamies Mischon asiassa C-283/98 P, Mo och Domsjö v. komissio, 18.5.2000 esittämä ratkaisuehdotus (Kok. 2000, s. I-9855, 59 kohta) ja julkisasiamies Botin edellä alaviitteessä 21 mainitussa asiassa Britannia Alloys & Chemicals v. komissio, 1.3.2007 esittämän ratkaisuehdotuksen 127 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

25 – Ks. useiden joukosta edellä alaviitteessä 16 mainittu asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 33 kohta ja edellä alaviitteessä 4 mainittu asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 37 kohta.

26 – Ks. edellä 44–46 kohta.

27 – Mainittu edellä alaviitteessä 18.

28 – Dannecker ja Biermann, ”Kommentierung Verordnung 1/2003”, 93 kohta, teoksessa Immenga ja Mestmäcker, *Wettbewerbsrecht*, nide 1 EY, osa 2, 4. laitos; tältä osin ks. myös edellä alaviitteessä 18 mainituissa yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. v. komissio annetun tuomion 101–103 kohdassa esitetyt kyseisen asian kantajien ja komission toteamukset.

29 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 109 kohta.

vuoden 1998 suuntaviivojen antamisen jälkeen. [30]

55. Oikeuskäytännössä tällaisia suuntaviivoja ei kuitenkaan pidetä oikeussääntöinä, joita hallinto on kaikissa tapauksissa velvollinen noudattamaan, mutta niitä pidetään kuitenkin käytännesääntöinä, joissa ilmaistaan noudatettava käytäntö ja joista hallinto voi poiketa yksittäistapauksissa vain sellaisin perustein, jotka ovat sopusoinnussa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen kanssa. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut tältä osin, että kun komissio antaa tällaisia käytännesääntöjä ja ne julkaisemalla ilmoittaa, että niitä sovelletaan tuosta hetkestä lähtien niissä tarkoitettuihin tilanteisiin, se rajoittaa oman harkintavaltansa käyttämistä. Suuntaviivoista poikkeamista on tilanteen mukaan pidettävä yleisten oikeusperiaatteiden, kuten yhdenvertaisen kohtelun periaatteen tai luottamuksensuojan periaatteen loukkaamisena. Näin ollen ei voi olla poissuljettua, että tällaisilla yleisesti sovellettavilla käytännesäännöillä voi tietyillä edellytyksillä ja niiden sisällöstä riippuen olla oikeusvaikutuksia. [31]

56. Vuoden 1998 suuntaviivoja arvioidaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä kauttaaltaan myönteisesti, koska sillä, että suuntaviivoissa määritetään yleisesti ja abstraktisti menettelysäännöt asetuksen N:o 17 15 artiklan nojalla määrättävien sakkojen määrän laskemiseksi, taataan yritysten oikeusvarmuus. [32] Nämä suuntaviivat eivät kylläkään olleet oikeusperusta sakon määrän laskemiselle, mutta niissä kuitenkin täsmennettiin asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan soveltamista. [33] Ne eivät myöskään ole sopusoinnussa pelkästään asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan kanssa vaan myös taannehtivuuskiellon, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja suhteellisuusperiaatteen kanssa. [34]

2. Perusteluvaatimus sakon tason korottamisen tarpeellisuuden osalta

a) Asianosaisten lausumat

57. Kaksi ensimmäistä valitusperustetta ovat huomattavilta osin päällekkäisiä, joten käsittelen niitä yhdessä.

30 – Ks. tarkemmin edellä alaviitteessä 20 mainittu Schwarzen artikkeli, s. 263.

31 – Ks. perustavanluonteisesti edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 209 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

32 – Asia C-167/04 P, JCB Service v. komissio, tuomio 21.9.2006 (Kok. 2006, s. I-8935, 206 kohta) ja edellä alaviitteessä 4 mainittu asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 23 kohta.

33 – Edellä alaviitteessä 4 mainittu asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 28 kohta ja edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 211, 213 ja 214 kohta.

34 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 156 kohta ja sitä seuraavat kohdat sekä 234 kohta ja sitä seuraavat kohdat. Tältä osin ks. myös Debroux, ”L'imprévisibilité transparente': La politique de sanction de la Commission en matière de cartels”, *Concurrences*, 2006, s. 2 ja sitä seuraavat sivut sekä s. 5; Völcker, ”Developments in EC competition law in 2005 – an overview”, *CMLRev.*, 2006, s. 1409 ja sitä seuraavat sivut sekä s. 1416–1417. Myönteinen kanta sopusointuun on tuotu esiin myös julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio 8.7.2004 esittämässä ratkaisuehdotuksessa, 66 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

58. Valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 38–50 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen, kun se on perustelematta hylännyt ADM:n väitteen, jonka mukaan suuntaviivoista seuraava sakon korottaminen ei ollut tässä yksittäistapauksessa tarpeen EY:n kilpailupolitiikan täytäntöönpanon varmistamiseksi. Valittaja toteaa lisäksi, että näin ankaran ja taannehtivan korotuksen osalta vaaditaan erityisen vakuuttavat perustelut. Rikoslainsäädännön taannehtivuuskiellon periaatteen loukkaamiselta vältytään vain siinä tapauksessa, että sakon tason nousu on ennakoitavissa. Nyt esillä olevassa asiassa komissio ei sitä vastoin ole käyttänyt sakon korottamisen tarpeellisuutta arviointiperusteena, vaan se on tukeutunut yksinomaan asetuksen N:o 17 15 artiklaan. Tämän lisäksi myöskään vuoden 1998 suuntaviivoissa itsessään ei otettu huomioon arviointiperustetta, joka koskee sakon korottamisen tarpeellisuutta EY:n kilpailupolitiikan täytäntöönpanon kannalta.

59. Toisessa valitusperusteessaan valittaja yhdistää tämän perustelujen puuttumista koskevan väitteen toiseen väitteeseen, jonka mukaan yhteisöjen tuomioistuimen muotoilemat arviointiperusteet, jotka ilmenevät yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetusta tuomiosta,[35] on tämän lisäksi jätetty huomiotta sisällöllisesti. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on soveltanut näitä arviointiperusteita nyt esillä olevaan asiaan oikeudellisesti virheellisellä tavalla. Komissio ei ole tuonut esiin sellaista EY:n kilpailupolitiikkaan liittyvää tarvetta, joka oikeuttaisi korottamaan sakkoa yleisesti tai tässä yksittäistapauksessa, eikä myöskään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole osoittanut tällaisten tarpeiden olemassaoloa.

35 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio.

60. Lopuksi valittaja täydentää näitä molempia väitteitään viittaamalla vuoden 2006 suuntaviivoihin, jotka ovat tulosta kokemuksista, joita komissio on saanut suuntaviivoista tällä toiminta-alalla, ja joiden mukainen menettely on komission mukaan loppujen lopuksi paras. Valittajan mielestä se, että vuoden 1998 suuntaviivojen avulla laskettu sakon suurus ei ole perusteltu, käy selvästi ilmi muun muassa nyt voimassa olevista vuoden 2006 suuntaviivoista. Valittaja tarkoittaa, että vuoden 2006 suuntaviivojen mukaan nyt kyseessä olevan kaltaisessa tapauksessa sakko olisi vain 25 prosenttia nyt vahvistetusta sakon määrästä. Siinäkään tapauksessa, että komissio olisi tuonut esiin EY:n kilpailupolitiikkaan liittyvän tarpeen, jonka vuoksi sakkoa oli korotettava, tätä korotusta ei olisi voitu pitää perusteltuna vuoden 2006 suuntaviivojen ja sen mukaisten alempien sakkojen valossa.

61. Komissio katsoo, että molemmat valitusperusteet ovat joka tapauksessa perusteettomia. Toisen valitusperusteen osalta komissio toteaa, että jo sen tutkittavaksi ottamisen edellytykset puuttuvat, koska se on muotoiltu liian epäselvästi ja yleisesti, ja siihen sisältyvät väitteet joka tapauksessa vastaavat ydinsisällöltään ensimmäiseen valitusperusteeseen sisältyviä väitteitä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa vastannut valittajan väitteisiin, jotka koskevat vuoden 1998 suuntaviivojen soveltamista nyt esillä olevaan asiaan. Se on katsonut, että nämä suuntaviivat ovat lähtökohtaisesti sovellettavissa tähän yksittäistapaukseen, ja sen jälkeen tutkinut, onko niitä konkreettisesti sovellettu ilman oikeudellisia virheitä. Komission mukaan on epäloogista ja tarpeetonta tutkia suuntaviivoista seuraavaa sakon tason korotusta lisää vielä siltä osin, onko se tarpeellinen.

b) Oikeudellinen arviointi

62. En yhdy komission esiin tuomiin epäilyihin toisen valitusperusteen tutkittavaksi ottamisen edellytysten puuttumisesta. On nimittäin selvästi havaittavissa, että valittajan kannalta kyse on väitteestä, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei soveltanut relevanttia oikeuskäytäntöä eli yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetusta tuomiosta [36] ilmenevää tutkintaperustetta kyseessä olevaan tapaukseen.

63. Perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä koskevan valitusperusteen osalta on muistutettava, että tämä EY 253 artiklassa kodifioitu velvollisuus palvelee yhtäältä sitä, että niille, joita toimenpide koskee, selviävät selvästi ja yksiselitteisesti sen syyt, jotta he voivat puolustaa oikeuksiansa, ja toisaalta sitä, että yhteisöjen tuomioistuimet voivat tämän perusteella tutkia toimenpiteen laillisuuden. [37] Perusteluvelvollisuuden konkreettista laajuutta on arvioitava asiaan liittyvien olosuhteiden perusteella. [38]

64. Lopuksi on viitattava siihen, että perusteluvelvollisuuden laajuutta koskeva kysymys on oikeuskysymys, joka muutoksenhaun yhteydessä kuuluu yhteisöjen tuomioistuimen valvontavallan alaisuuteen, koska päätöksen laillisuusvalvonnassa, jota yhteisöjen tuomioistuin tässä yhteydessä harjoittaa, on välttämättä otettava huomioon ne tosiseikat, joihin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on perustanut johtopäätöksensä siitä, ovatko perustelut riittävät vai puutteelliset. [39]

65. Nämä ohjeet huomioon ottaen on tutkittava, mitä tässä asiayhteydessä tarkoitetaan riittävän selvillä ja yksiselitteisillä perusteluilla, jotta tämän mukaisesti voitaisiin selvittää, täyttääkö valituksenalainen tuomio niitä koskevat vaatimukset.

66. Perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä koskeva väite kohdistuu tässä tapauksessa sakon tason korottamisen ”tarpeellisuutta” koskevaan arviointiperusteeseen. Valittaja katsoo, että sen mainitsemissa yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetusta tuomiosta [40] seuraa velvollisuus esittää tätä seikkaa koskevat perustelut.

67. Yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annettua tuomiota analysoitaessa ilmenee, että komissio oli tuossa tapauksessa esittänyt syyt, joiden vuoksi sakkojen tason korottaminen oli tarpeellista tai välttämätöntä. Tällainen taso on perusteltu rikkomisen laadun vuoksi. Korkeampi sakkojen taso on välttämätön erityisesti kaikkein vakavimpien

36 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio.

37 – Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ks. asia C-338/00 P, Volkswagen v. komissio, tuomio 18.9.2003 (Kok. 2003, s. I-9189, 124 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

38 – Asia C-41/00 P, Interporc v. komissio, tuomio 6.3.2003 (Kok. 2003, s. I-2125, 55 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

39 – Ks. edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 453 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

40 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio.

lainvastaisuuksien osalta, erityisesti silloin kun – kuten tuolloin kyseessä olleessa tapauksessa – kuluttajahinnat pyritään pitämään korkeampina. Monet yritykset jatkaisivat yhteisön oikeuden vastaisiksi tietämiään menettelytapoja, jos niiden lainvastaisesta käyttäytymisestään saama voitto olisi suurempi kuin siihen mennessä määrätyt sakot. Vain aiempaa suuremmat sakot voivat saada yritykset luopumaan tällaisesta käyttäytymisestä.

68. Tätä seuranneessa oikeudellisessa arvioinnissaan yhteisöjen tuomioistuin päätteli komission valvontatehtävästä [41] ja erityisesti myös tästä muun muassa seuraavasta tehtävästä ohjata yritysten käyttäytymistä yhteisön oikeuden kilpailusääntöjen mukaisesti, [42] että ”kun komissio arvioi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta sakon suuruuden määrittämistä varten, sen on otettava huomioon kyseisen tapauksen erityisolosuhteiden lisäksi se asiayhteys, johon kilpailusääntöjen rikkominen sijoittuu, ja huolehdittava siitä, että sen toiminnalla on varoittava vaikutus erityisesti sellaisten kilpailusääntöjen rikkomisten osalta, jotka ovat erityisen haitallisia yhteisön tavoitteiden toteuttamisen kannalta”. [43] Komissio oli oikeutetusti luonnehtinut kyseisiä rikkomisia erittäin vakaviksi teoiksi. Komissio sai myös ottaa huomioon sen, että vaikka tällaiset menettelytavat olivat olleet lainvastaisia jo pitkään, ne olivat vielä suhteellisen yleisiä niistä saatavan hyödyn vuoksi. Tämän vuoksi komissio sai korottaa sakkojen tasoa niiden varoittavan vaikutuksen lisäämiseksi. [44] Aiempi sakkojen taso ei sido tulevaisuudessa, vaan yhteisön kilpailusääntöjen tehokas soveltaminen edellyttää päinvastoin sitä, että komissio voi milloin tahansa asetuksessa N:o 17 säädetyissä rajoissa mukauttaa tätä tasoa kilpailupolitiikan tarpeita vastaavaksi. [45]

69. Tämän mukaisesti yhteisöjen tuomioistuin on tuolloin tutkinut nyt käsiteltävä olevan seikan ”sakon tason korottamisen tarpeellisuus” ottaen huomioon asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta ilmenevän arviointiperusteen ”rikkomuksen vakavuus”. Se on arvioinnissa käyttänyt tätä arviointiperustetta ”kyseisen tapauksen erityisolosuhteiden”, ”sen asiayhteyden, johon kilpailusääntöjen rikkominen sijoittuu,” ja varoittavan vaikutuksen varmistamisen ohella. Se on tässä yhteydessä hyväksynyt yleiset kilpailupoliittiset syyt sakkojen tason korottamisen selitykseksi ja katsonut, että tason korottamisen mahdollisuus oli jopa tarpeen yhteisön kilpailusääntöjen tehokkaan soveltamisen kannalta.

70. Koska yhteisöjen tuomioistuin ei ole tässä yhteydessä vaatinut, että komission on esitettävä tarkempi analyysi tarpeellisuudesta tai yksittäistapausta koskevat perustelut, se on käytännössä jättänyt tarpeellisuutta koskevan kysymyksen komission harkintavaltaan, [46] jota tämän on käytettävä ottaen huomioon asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta ilmenevän ”rikkomuksen vakavuutta” koskeva arviointiperuste.

41 – Ks. edellä 49 kohta.

42 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 105 kohta.

43 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 106 kohta.

44 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 107 ja 108 kohta.

45 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 109 kohta; ks. tältä osin myös edellä 53 kohta.

46 – Komission laajasta harkintavallasta ks. edellä 50 kohta.

71. Yhteisöjen tuomioistuin on vuoden 1998 suuntaviivojen voimaantulon jälkeenkin edelleen noudattanut tätä oikeuskäytäntöä, joka muodostui vuonna 1983 sellaisen komission päätöksen osalta, joka oli tehty ennen tätä ajankohtaa eli ennen kuin oli olemassa sen enempää vuoden 1998 suuntaviivoja kuin mitään vastaavia sääntöjä, ja se on mukauttanut tätä oikeuskäytäntöä muuttuneeseen tilanteeseen.

72. Yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komissio antamassaan tuomiossa, jolla on vuoden 1998 suuntaviivojen kannalta perustavanlaatuinen merkitys,[47] yhteisöjen tuomioistuin toisti oikeuskäytäntönsä, jonka mukaan aiempi sakkojen taso ei sido tulevaisuudessa.[48] Yritykset eivät voi saavuttaa perusteltua luottamusta sen enempää aiempaan sakkojen tasoa koskevaan käytäntöön kuin sakkojen laskentatapaan.[49]

73. Yhteisöjen tuomioistuin korosti tätä näkökohtaa tuomion 229 kohdassa seuraavasti: ”Tämän vuoksi kyseisten yritysten on otettava huomioon se mahdollisuus, että komissio päättää minä hetkenä hyvänsä korottaa sakkojen tasoa aiemmin soveltamastaan tasosta.”

74. Tämän jälkeen yhteisöjen tuomioistuin katsoi yksiselitteisesti tuomion seuraavassa eli 230 kohdassa, että edellä esitetty oikeuskäytäntö koskee tilanteita, joihin sovelletaan vuoden 1998 suuntaviivoja, sillä se totesi seuraavaa: ”Tämä ei päde ainoastaan silloin, kun komissio korottaa sakkojen tasoa soveltamatta yleisesti sovellettavia käytännesääntöjä määrätessään sakkoja yksittäistapauksissa, vaan myös silloin, kun tämä korotus toteutetaan soveltamalla yksittäistapauksiin tällaisia vuoden 1998 suuntaviivojen kaltaisia yleisesti sovellettavia käytännesääntöjä.”[50]

75. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ”rikkomuksen vakavuutta” koskevaa arviointiperustetta tutkittaessa on lisäksi otettava huomioon erittäin monia seikkoja, joihin kuuluu myös ”sakkojen ennalta ehkäisevä vaikutus”.[51] Tämä koskee sekä sakkojen määräämistä yksittäistapausta koskevissa päätöksissä yleisesti sovellettavia käytänne-

47 – Ks. mm. edellä alaviitteessä 34 mainittu Debroux'n artikkeli, s. 4. Lisääntyneestä arvostelusta huolimatta komissio on pystynyt menestyksekkäästi puolustamaan vuoden 1998 suuntaviivojaan ja niiden soveltamista, mikä ilmenee selvästi erityisesti edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio annetusta tuomiosta (Völcker, ”Rough justice? An analysis of the European Commission's new fining guidelines”, *CMLRev.*, 2007, s. 1285 ja sitä seuraavat sivut sekä s. 1285 ja 1286).

48 – Ks. edellä 53 ja 68 kohta.

49 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 227 ja 228 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 2 mainittu asia Archer Daniels Midland ym. v. komissio, tuomion 21–23 kohta. Tätä kysymystä on selvitetty perusteellisesti myös julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio 8.7.2004 esittämässä ratkaisuehdotuksessa, 159–165 kohta ja edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Archer Daniels Midland ym. v. komissio 7.6.2005 esittämässä ratkaisuehdotuksessa, 66, 71 ja 72 kohta.

50 – Ks. myös edellä alaviitteessä 2 mainittu asia Archer Daniels Midland ym. v. komissio, tuomion 24 kohta.

51 – ”Kilpailusääntöjen rikkomisten vakavuus on määritettävä erittäin monien seikkojen, kuten erityisesti asian ominaispiirteiden, asiayhteyden ja sakkojen ennalta ehkäisevän vaikutuksen perusteella, vaikka huomioon otettavista arviointiperusteista ei ole vahvistettu sitovaa tai tyhjentävää luetteloa”, mm. yhdistetyt asiat C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P ja C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002 (Kok. 2002, s. I-8375, 465 kohta) ja edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 241 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 25 mainittu oikeuskäytäntö.

sääntöjä soveltamatta että vuoden 1998 suuntaviivojen kaltaisia tällaisia yleisesti sovellettavia käytännesääntöjä soveltamalla tapahtuvaa sakkojen määräämistä.

76. Edellä esitetyn perusteella on todettava, että valittajan mainitsemissa yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetusta tuomiosta [52] ei voida johtaa kahden ensimmäisen valitusperusteen tutkinnan osalta sellaista välipäätelmää, että komissiolla olisi sakon tason korottamisen tarpeellisuuden osalta yksityiskohtainen tai tapauskohtainen perusteluvelvollisuus, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi voinut ottaa huomioon. Myös myöhemmän oikeuskäytännön, erityisesti yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komissio annetun tuomion, [53] jolla on perustavanlaatuinen merkitys vuoden 1998 suuntaviivojen kannalta, analyysi on osoittanut tämän.

77. Nämä ohjeet huomioon ottaen on nyt analysoitava ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaista tuomiota perustelujen puuttumista koskevan väitteen osalta.

78. Valituksenalaisesta tuomiosta ilmenee, [54] että sakon tason korottamiseen liittyvät ongelmat sisältyivät ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käydyssä menettelyssä suuntaviivojen sovellettavuutta koskevaan periaatteelliseen kysymykseen ja konkreettisesti väitteisiin, jotka koskivat oikeusvarmuuden periaatteen ja seuraamusten taannehtivuuskiellon periaatteen loukkaamista.

79. Tämän johdosta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 38–50 kohdassa, joihin valittaja on viitannut, aluksi tarkastellut taannehtivuuskiellon periaatetta erityisesti ottaen huomioon vuoden 1998 suuntaviivat kilpailupolitiikan välineenä ja niiden oikeusvaikutukset. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tämän jälkeen viitannut siihen, että suuntaviivojen mukanaan tuoma pääasiallinen uudistus oli sakkojen tariffointia koskeva menetelmä. [55] Seuraavaksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuomion 44–46 kohdassa toistanut edellä [56] perusteellisesti selvitetyn oikeuskäytännön, jonka mukaan ei ole estettä sille, että komissio nostaa sakkojen tasoa aikaisemmin noudatetusta tasosta asetuksessa N:o 17 ilmoitetuissa rajoissa, jos tämä on tarpeen yhteisön kilpailupolitiikan toteuttamiseksi, ja näin voidaan tehdä sekä yksittäistapauksissa että myös silloin, kun tämä korotus toteutetaan soveltamalla yksittäistapauksiin suuntaviivojen kaltaisia yleisesti sovellettavia käytännesääntöjä. Lopuksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 47 kohdassa seuraavaa: ”Näin ollen, sen rajoittamatta mitä jäljempänä 99 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa todetaan, ADM on väärässä väittäessään sen, että komissio korottaa sakkojen tasoa kartellin yhteydessä, olevan ilmeisen epäasianmukaisessa

52 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio.

53 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 227 ja 228 kohta.

54 – Tuomion 31 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

55 – Valituksenalaisen tuomion 43 kohta, jossa todetaan edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio annetun tuomion 225 kohtaan viitaten seuraavaa: ”Tältä osin on todettava, että suuntaviivojen pääasiallinen uudistus oli se, että sakkojen laskemisen lähtökohdaksi otettiin perusmäärä, joka määritettiin näissä suuntaviivoissa tätä varten ilmoitettujen sellaisten vaihteluvälien avulla, jotka heijastelevat rikkomisten eriasteista vakavuutta mutta jotka sellaisinaan eivät ole yhteydessä merkitykselliseen liikevaihtoon. Tämä menetelmä perustuu näin ollen olennaisesti sakkojen – vaikkakin suhteelliseen ja joustavaan – tariffointiin – –.”

56 – Ks. edellä 68, 72 ja 74 kohta.

suhteessa kilpailupolitiikan toteuttamista koskevaan tavoitteeseen nähden.”

80. Edellä mainitussa 99 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa käsitellään suhteellisuusperiaatteen loukkaamista koskevaa kanneperustetta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamukset koskevat sakon suuruuden määrittämistä rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella erityisesti markkinatekijän merkitys huomioon ottaen. Niihin ei kylläkään sisälly mitään sakkojen korottamisen tarpeellisuutta koskevia nimenomaisia toteamuksia. Yllä oleva analyysi osoittaa kuitenkin, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ohjeiden mukaisesti [57] tutkinut sakkojen tason korottamista koskevan kysymyksen ”rikkomuksen vakavuutta” koskevan arviointiperusteen yhteydessä.

81. Edellä todetun mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla tutkinut yhdistetyissä asioissa Musique Diffusion française ym. vastaan komissio annetusta tuomiosta [58] ilmenevän arviointiperusteen, joka koskee sakkojen tason korottamisen ”tarpeellisuutta”, asianmukaisesti ”rikkomuksen vakavuutta” koskevan arviointiperusteen yhteydessä yhdistämättä sitä mihinkään vuoden 1998 suuntaviivat ylittävään lisäperusteluvaatimukseen. Yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komissio annettu tuomio osoittaa, että myöskään rikoslainsäädännön taannehtivuuskiellon periaate ei ole esteenä tälle.

82. Lisäksi on huomautettava, että molemmilla nyt tutkittavina olevilla valitusperusteilla pohjimmiltaan kyseenalaistetaan varsinaisesti vuoden 1998 suuntaviivoihin sisältyvän sakkojen laskentamenetelmän lainmukaisuus, vaikka valittaja ei tuokaan tätä esiin nimenomaisesti. Yhteisöjen tuomioistuin on kuitenkin katsonut, että nämä suuntaviivat ovat sopusoinnussa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan, taannehtivuuskiellon periaatteen, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja suhteellisuusperiaatteen kanssa. [59]

83. Se, että lisäksi vaadittaisiin, että suuntaviivojen perustana olevaa yleistä ja abstraktia sakkojen määrittämispolitiikkaa olisi jokaisessa yksittäistapausta koskevassa päätöksessä perusteltava uudelleen ja yksittäistapaukseen liittyen, merkitsisi pohjimmiltaan suuntaviivojen mukaisen laskentamenetelmän vesittämistä. [60]

84. Haluaisin tässä ohessa kuitenkin huomauttaa, että huolimatta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, jonka mukaan vuoden 1998 suuntaviivoihin perustuva sakkojen laskentamenetelmä on sopusoinnussa asetuksen N:o 17 15 artiklassa

57 – Ks. edellä 75 kohta.

58 – Edellä alaviitteessä 18 mainitut yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio.

59 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 156 kohta ja sitä seuraavat kohdat sekä 234 kohta ja sitä seuraavat kohdat. Tältä osin ks. myös edellä 56 kohta.

60 – Sen edellä tarkastellun näkökohdan, että kulloinkin voimassa olevat suuntaviivat sitovat komissiota itseään (ks. edellä 55 kohta), ”kääntöpuoli” vielä korostaa tätä tulosta, sillä arviointiperusteiden käyttämistä koskevia lisäperusteluja on esitettävä silloin, kun päätös poikkeaa kulloinkin voimassa olevista suuntaviivoista, eikä silloin, kun päätös on suuntaviivojen mukainen (tältä osin myös Demetriou ja Gray, ”Developments in EC competition law in 2006 – an overview”, *CMLRev.*, 2007, s. 1429 ja sitä seuraavat sivut sekä s. 1452).

asetettujen sääntöjen kanssa, [61] arvostelu, joka kohdistuu tähän menetelmään erityisesti avoimuuden puuttumisen osalta, ei ole vaimentunut, [62] vaikka menetelmän soveltamiskäytäntö onkin tullut jossain määrin järjestelmällisemmäksi. [63] Vuoden 2006 suuntaviivojen voimaantulon myötä useat näistä moitteista ovat menettäneet kohteensa, koska menetelmää on muutettu; tämä koskee muun muassa vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohdassa tehtyä ja nyt käytöstä pois jäänyttä jaottelua ”vakavaa vähäisempiin”, ”vakaviin” ja ”erittäin vakaviin” rikkomisiin eli niin sanottua ”tariffointia”. [64] Se, että komissiolla on edelleen laaja harkintavalta sakkojen suuruuden määrittämisen osalta, on kuitenkin pysynyt ennallaan. [65] EY 229 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan mukaan yhteisöjen tuomioistuimella kylläkin on täysi harkintavalta, [66] mutta oikeusvarmuuden kannalta on kuitenkin toivottavaa, että hallinnollisen harkintavallan käyttöä varten annetaan selvät arviointiperusteet sakkojen suuruuden määrittämisen osalta. [67]

85. Valittajan väitteistä, joiden mukaan huomioon on otettava vuoden 2006 suuntaviivat, on vielä todettava, ettei ole mitään perustetta ottaa vuoden 1998 suuntaviivojen ohella huomioon niiden tilalle myöhemmin tulleita vuoden 2006 suuntaviivoja ja tarkastella sakon korotusta ”näiden valossa”. [68] Tässä asiassa riidanalainen komission päätös tehtiin 2.10.2001. Tuolloin sovellettiin vuoden 1998 suuntaviivoja. Vuoden 2006 suuntaviivoja sovelletaan kartelleja koskeviin menettelyihin vasta 1.9.2006 alkaen, joten niitä ei voida ottaa huomioon tässä muutoksenhakumenettelyssä.

86. Vuoden 2006 suuntaviivoilla ei myöskään voida komission myöhempää politiikan muutosta ennakoiden tarkentaa komission harkintavaltaa taannehtivasti.

87. Se, että yhteisöjen tuomioistuin ottaisi ne huomioon, johtaisi viime kädessä vain siihen, että muutoksenhakutuomioistuin korvaa kohtuullisuussyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkinnan omallaan. [69]

61 – Ks. edellä 56 ja 82 kohta.

62 – Ks. mm. edellä alaviitteessä 28 mainittu Danneckerin ja Biermannin artikkeli, 126 kohta, s. 1260. Völckerin (edellä alaviitteessä 47 mainittu artikkeli ”Rough justice”, s. 1289) mielestä on perusteita katsoa, että sen, miten komissio muutti vuoden 2006 suuntaviivoja vuoden 1998 suuntaviivoihin nähden, ja ainakin ”tariffoinnin” poistamisen voidaan katsoa johtuvan myös siitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ja yhteisöjen tuomioistuimen vahvistavasta oikeuskäytännöstä huolimatta arvostelu, joka kohdistui vuoden 1998 suuntaviivojen avoimuuden puuttumiseen ja mielivaltaisuuteen, ei lakannut. Soyez'n artikkelissa ”Die Bußgeldleitlinien der Kommission – mehr Fragen als Antworten”, *EuZW*, 2007, s. 596–600, esitetään yhteenvetona, että vuoden 1998 suuntaviivojen julkituotu tavoite, joka oli komission päätösten avoimuuden ja objektiivisuuden lisääminen, ei toteutunut ja että monet eurooppalaisten kilpailuviranomaisten edustajat tuomitsivat jälkeenpäin vuoden 1998 suuntaviivat jopa pelkäksi ”arvonnaksi” (sama, s. 596).

63 – Edellä alaviitteessä 28 mainittu Danneckerin ja Biermannin artikkeli, 126 kohta.

64 – Tältä osin enemmän jäljempänä 90 kohdassa.

65 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 50 kohta edellä; ks. lisäksi vuoden 2006 suuntaviivojen johdannon 2 kohta.

66 – Ks. edellä 45 kohta.

67 – Nyt ei ole arvioitavana, missä määrin vuoden 2006 suuntaviivat vastaavat jo tätä suositusta, jonka Schwarze (edellä alaviitteessä 20 mainittu artikkeli, erityisesti s. 269) on esittänyt vuoden 1998 suuntaviivojen perusteella.

68 – Tällä väitteellä valittaja mitä ilmeisimmin tavoittelee alempaa sakkoa. Oikeuskirjallisuudessa sitä vastoin osittain otaksutaan, että komission ilmoitus, jonka mukaan vuoden 2006 suuntaviivat johtavat joissakin tapauksissa siihen, että sakkojen tasoa korotetaan edelleen, pitää paikkansa, ks. edellä alaviitteessä 60 mainittu Demetrioun ja Grayn artikkeli, s. 1429; mm. Völcker (edellä alaviitteessä 47 mainittu artikkeli ”Rough justice”, s. 1317) kyseenalaistaa, onko tarkoituksenmukaista, että sakkojen taso nousee edelleen.

69 – Ks. edellä 45 kohta.

88. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten ratkaissut asian yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä edellytetyin tavoin tekemättä oikeudellisia virheitä ja perustellut ratkaisunsa riittävän selvästi ja yksiselitteisesti. Ehdotan näin ollen, että ensimmäinen ja toinen valitusperuste hylätään perusteettomina.

B *Tuotteen ETA-alueen liikevaihdon huomiotta jättäminen sakon laskennan lähtökohtana (kolmas valitusperuste)*

1. Alustavat huomautukset

89. On viitattava vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön, jonka mukaan suuntaviivoissa esitetty laskentamenetelmä ei ole asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan vastainen, siltä osin kuin siinä käytetään lähtökohtana perusmääriä, joita ei määritetä relevantin liikevaihdon perusteella. [70]

90. Olennainen uudistus, joka vuoden 1998 suuntaviivoilla tehtiin aiempaan käytäntöön nähden, oli se, että sakkojen laskemisen lähtökohdaksi otettiin perusmäärä, joka määritettiin näissä suuntaviivoissa tätä varten ilmoitettujen sellaisten vaihteluvälien avulla, jotka heijastelevat rikkomisten eriasteista vakavuutta mutta jotka sellaisinaan eivät ole yhteydessä relevanttiin liikevaihtoon. Tämä menetelmä perustuu näin ollen olennaisesti sakkojen – vaikkakin suhteelliseen ja joustavaan – tariffointiin. [71]

91. Vuoden 1998 suuntaviivoissa ei käytetä ”liikevaihdon” käsitettä nimenomaisesti muutoin kuin otettaessa huomioon asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukainen yläraja, joka on 10 prosenttia yrityksen kokonaisliikevaihdosta. [72] Toisaalta on olemassa implisiittisiä lähtökohtia, jotka liittyvät muun muassa yritysten liikevaihtoon. [73] Suuntaviivat eivät siis estä sitä, että liikevaihtoa ei käytetä pelkästään ylärajana vaan se otetaan huomioon myös sakkojen laskentamenettelyn eri vaiheissa. Liikevaihto on nimittäin ”hyödyllinen ja asianmukainen indisio yrityksen taloudellisesta painoarvosta (kokonaisliikevaihto) sekä sen toteuttamien menet-

70 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 243–312 kohta ja edellä alaviitteessä 2 mainittu asia Archer Daniels Midland ym. v. komissio, tuomion 34 kohta. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa käytetään liikevaihto-sanaa määrittelemättä sitä tarkemmin. Lisäksi se mainitaan tässä säännöksessä pelkästään sakon enimmäismäärän määrittämistä koskevana arviointiperusteena, vaikka mikään tämän säännöksen sanamuodossa ei ole esteenä sille, että liikevaihtoon ei tukeuduta pelkästään enimmäismäärän määrittämisessä vaan yleisesti.

71 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 225 kohta. Ks. myös edellä alaviitteessä 34 mainittu Debroux'n artikkeli ”L'imprévisibilité transparente”, s. 7.

72 – EHTY:n perustamissopimuksen mukaan laittomien sopimusta osalta ks. vuoden 1998 suuntaviivojen 5 kohdan a alakohta.

73 – Ks. esim. vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohta, jossa todetaan seuraavaa: ”Lisäksi on tarpeen ottaa huomioon se *todellinen taloudellinen kapasiteetti*, joka on muille talouden toimijoille ja erityisesti kuluttajille vahinkoa aiheuttaviin rikkomuksiin syyllistyneill[ä], ja määrittää sakon määrä tasolle, joka on riittävän varoittava.”

telytapojen vaikutuksesta kilpailuun (liikevaihto merkityksellisillä markkinoilla)", [74] vaikkakin se on vain yksi niistä monista arviointiperusteista, jotka komissiolla on käytettävissään. [75]

2. Asianosaisten lausumat

92. Nyt käsiteltävänä oleva ADM:n valitusperuste koskee merkityksellisten markkinoiden liikevaihtoa, jona komissio on riidanalaisessa päätöksessä pitänyt *tuotteen "maailmanlaajuista" liikevaihtoa*, kun taas valittajan mielestä kyse on *tuotteen liikevaihdosta "ETA-alueella"*.

93. Valittaja väittää erityisesti valituksenalaisen tuomion 75–81 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin loukkaa sakkoja laskettaessa sovellettavia oikeudellisia periaatteita, koska se sallii, että komissio ei riidanalaisessa päätöksessä ota *tuotteen merkityksellistä liikevaihtoa ETA-alueella* lainkaan huomioon sakon laskennan asianmukaisena lähtökohtana. Valittajan mukaan riidanalaisessa päätöksessä on oikeudellinen virhe, koska tuotteen liikevaihtoa ETA-alueella ei ole otettu siinä huomioon sen enempää laskennan lähtökohtana kuin sakkoon vaikuttavana myöhempänä tekijänä. Tämän johdosta sakko on monta kertaa suurempi kuin tuotteen merkityksellinen liikevaihto ETA-alueella. [76]

94. Valituksenalaisen tuomion 78 kohdassa on kylläkin esitetty paikkansapitävästi ne periaatteet, jotka on otettava huomioon sakkoja laskettaessa. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on kuitenkin tehnyt oikeudellisen virheen, kun se ei ole tämän jälkeen soveltanut tiedossaan olleita oikeudellisia seikkoja käsiteltävänään olevaan asiaan.

95. Valittajan mukaan vuoden 2006 suuntaviivat osoittavat, millä tavalla tuotteen liikevaihto ETA-alueella on otettava huomioon asianmukaisena lähtökohtana arvioitaessa vahinkoa, joka on aiheutunut kilpailulle kyseessä olevilla tuotemarkkinoilla yhteisössä, ja kartellin jäsenen suhteellista merkitystä kyseessä olevan tuotteen osalta. Tätä laskentatapaa käytettäessä ADM:lle määrätty sakko olisi ollut vain murto-osa riidanalaisesta sakosta.

96. Komissio huomauttaa, että pelkästään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella

74 – Julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio 8.7.2004 esittämä ratkaisuehdotus, 71 kohta.

75 – Ks. julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 4 mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio 8.7.2004 esittämä ratkaisuehdotus, 71 kohta.

76 – Valittaja on sitä paitsi jo esittänyt samankaltaisen väitteen edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Archer Daniels Midland ym. v. komissio, tuolloin kylläkin sellaiseen väitteen yhteydessä, jonka mukaan suhteellisuusperiaatetta loukataan, jollei perusteena käytetä ETA-alueen liikevaihtoa (ks. julkisasiamies Tizzanon edellä alaviitteessä 2 mainitussa asiassa Archer Daniels Midland ym. v. komissio esittämä ratkaisuehdotus, 128 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

on toimivalta valvoa sitä, miten komissio on yksittäistapauksessa arvioinut lainvastaisen toiminnan vakavuuden.[77] Komission mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on oikeudellisia virheitä tekemättä ottanut huomioon kaikki merkitykselliset tekijät ja käsitellyt ADM:n väitteet ja niiden perustelut. Komission mielestä valitusperuste on näin ollen hylättävä.

3. Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi

97. Valituksenalaisen tuomion 75–81 kohdassa, joihin valittaja viittaa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tutkinut ja hylännyt kanneperusteen, jonka mukaan on suhteellisuusperiaatteen vastaista, että sakon määrä ylittää liikevaihdon, joka kantajalle on rikkomisen aikana kertynyt kyseessä olevan tuotteen myynnistä ETA-alueella. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuomion 76 ja 77 kohdassa muistuttanut rikkomisen vakavuuden arviointia koskevasta vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ja todennut, että sakkoa määrättäessä on sallittua ottaa huomioon yhtä hyvin yrityksen kokonaisliikevaihto kuin kyseessä olevien yritysten markkinaosuus merkityksellisillä markkinoilla, vaikka kummallekaan näistä luvuista ei pidä antaa sellaista merkitystä, joka olisi suhteeton verrattuna muihin arvioinnissa huomioon otettaviin seikkoihin, eikä sakon asianmukaisen määrän vahvistaminen näin ollen voi olla pelkän kokonaisliikevaihtoon perustuvan laskelman tulos.

98. Valituksenalaisen tuomion 78 ja 79 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että kyseessä olevan tuotteen liikevaihto on vain yksi monista huomioon otettavista seikoista. Toisin kuin kantaja väittää, tälle seikalle annettaisiin suhteettoman suuri merkitys, jos sakon oikeasuhteisuutta arvioitaisiin yksinomaan määrätyn sakon ja kyseessä olevan tuotteen liikevaihdon korrelaation perusteella.

99. Tuomion 80 kohdassa todetaan tämän jälkeen seuraavaa: ”Joka tapauksessa pelkästään se seikka, johon ADM vetoaa, että vahvistettu sakko ylittää sen kyseessä olevan tuotteen myynnistä kertyneen liikevaihdon ETA:ssa kartellia koskevana aikana, tai jopa ylittää sen merkittävästi, ei riitä osoittamaan sakon suhteettomuutta. Sitä, onko sakon taso suhteellisuusperiaatteen mukainen, on arvioitava kaikkien niiden tekijöiden valossa, jotka komission on otettava huomioon arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja joita ovat rikkomisen luonne, sen konkreettinen vaikutus merkityksellisiin markkinoihin ja maantieteellisten markkinoiden laajuus. Päätöksen pätevyyttä joidenkin näistä arviointiperusteista suhteen tutkitaan jäljempänä ADM:n väitteiden pohjalta.”

100. Tästä ilmenee selvästi, ettei sen selvittämiseksi, pitääkö valittajan tämä väite paikkansa, riitä, että tarkastellaan vain valituksenalaisen tuomion 75–81 kohtaa, joihin arvostelu kohdistuu.

77 – Asia C-113/04 P, Technische Unie v. komissio, tuomio 21.9.2006 (Kok. 2006, s. I-8831, 196 kohta).

101. Jotta asiaa voitaisiin analysoida tarkemmin, on yhtäältä otettava huomioon, mitä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut nyt kyseessä olevasta riidanalaisen päätöksen aihepiiristä. Komission suorittamasta rikkomisen vakavuuden arvioinnista todetaan valituksenalaisen tuomion 59 kohdassa seuraavaa:

”Arvioidakseen näitä seikkoja komissio päätti tukeutua asianomaisten yritysten natriumglukonaatin myynnistä saamaan maailmanlaajuiseen liikevaihtoon rikkomisjakson viimeisenä vuonna eli vuonna 1995. Komissio katsoi tässä yhteydessä, että koska ”[natriumglukonaatti]-markkinat ovat maailmanlaajuiset, nämä luvut antoivat parhaan mahdollisen kuvan kartelliin osallistuneiden yritysten kapasiteetista aiheuttaa merkittävää vahinkoa muille toimijoille yhteismarkkinoilla ja/tai ETA:ssa” – –. Komissio lisäsi, että sen mukaan tätä lähestymistapaa tukee se tosiseikka, että kyseessä oli maailmanlaajuinen kartelli, jonka tavoitteena oli muun muassa jakaa markkinat maailmanlaajuisesti ja jättää tietyt ETA:n markkinoiden alueet kilpailun ulkopuolelle. Se arvioi lisäksi, että kartelliin osallistuneiden yritysten maailmanlaajuinen liikevaihto antaa myös kuvan niiden painoarvosta suhteessa kartellin kokonaisvaikutukseen tai päinvastaisessa tapauksessa siihen epävakauteen, joka kartellia olisi vaivannut, ellei kyseinen yritys olisi osallistunut siihen – –.”

102. Tämän jälkeen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 82–87 kohdassa, että suuntaviivoissa ei todeta, että kyseessä olevien yritysten liikevaihdot – olipa kyseessä kokonaisliikevaihto tai kyseessä olevan tuotteen myynnistä saatu liikevaihto – muodostaisivat sakkojen laskennan lähtökohdan tai varsinkaan että ne muodostaisivat ainoat merkitykselliset kriteerit rikkomisen vakavuuden määrittämiseksi. Sen sijaan komissio voi ottaa nämä liikevaihdot huomioon yhtenä merkityksellisistä tekijöistä erityisesti silloin, kun komissio mukauttaa sakon määrää vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohdan kolmannen, neljännen, viidennen ja kuudennen alakohdan mukaisesti taatakseen sakkojen riittävän ehkäisevän tason.

103. Vastoin ADM:n väitteitä päätöksen 378–382 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio on tässä yhteydessä todellakin ottanut huomioon asianomaisten yritysten kyseisen tuotteen myynnistä kertyneen liikevaihdon. Komissio nimittäin on soveltaakseen asianomaisiin yrityksiin eriytettyä kohtelua tukeutunut liikevaihtoon, joka näille oli kertynyt natriumglukonaatin maailmanlaajuisesta myynnistä rikkomisajan viimeisenä vuonna eli vuonna 1995.

104. Valituksenalaisen tuomion 87 kohdassa todetaan tämän jälkeen seuraavaa: ”Esillä olevassa asiassa kyse on kartellista, joka yhdistää yritykset, joilla on lähes kaikki markkinaosuudet maailmanlaajuisilla merkityksellisillä tuotemarkkinoilla. Lisäksi kartelli käsittää hintojen vahvistamisen ja markkinoiden jakamisen myyntikiintiöiden määrittämisen avulla. Tällaisessa tilanteessa ja

osapuolten erilaisen kohtelun yhteydessä komissio voi pätevästi tukeutua kunkin kartellin jäsenen maailmanlaajuisesta natriumglukonaatin myynnistä saamaan liikevaihtoon. Koska tällaisen erilaisen kohtelun tavoitteena on arvioida kilpailusääntöjen rikkomiseen syyllistyneiden tosiasiallisia taloudellisia mahdollisuuksia aiheuttaa vahinkoa kilpailulle kilpailusääntöjä rikkovalla toiminnallaan ja näin ollen ottaa huomioon kunkin yrityksen painoarvo kartellissa, komissio ei ole ylittänyt laajaa harkintavaltaansa, kun se on katsonut, että kartellin jäsenten osuus maailmanmarkkinoista oli asianmukainen indikaattori."

105. Tutkiessaan asiaa edelleen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on palannut tuomion 113 ja 114 kohdassa väitteeseen, joka koskee tuotteen ETA-alueen liikevaihdon huomiotta jättämistä. Kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tutkinut, oliko yhdenvertaisen kohtelun periaatetta loukattu suhteessa sinkkifosfaattipäätökseen,[78] johon valittaja oli viitannut vertailukohtana, se on todennut tuomion 113 kohdassa muun muassa, että "päätöksen kohteena olevan kartellin olosuhteet eroavat niin kutsutun sinkkifosfaattipäätöksen kohteena olevan kartellin olosuhteista. Sinkkifosfaattimarkkinoiden kartelli ulottui nimittäin ainoastaan ETA:n alueelle, kun taas natriumglukonaattikartelli oli maailmanlaajuinen". Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa tämän jälkeen 114 kohdassa muun muassa, että "komission ADM:n rikkomisen osalta vahvistama perusmäärä esillä olevassa asiassa on asianmukainen, kun otetaan huomioon kaikki komission päätöksessä esiintuodut seikat ja tässä tuomiossa joistakin seikoista tehty arviointi".

106. Tästä ilmenee, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole kumonnut valittajan väitettä pelkästään esittämällä yhteenvedon merkityksellisistä periaatteista, vaan se on myös soveltanut niistä ilmeneviä seikkoja nyt käsiteltävänä olevaan yksittäistapaukseen. Se on tässä yhteydessä käsitellyt tuotteen ETA-alueen liikevaihdon huomioon ottamista koskevaa väitettä[79] mutta – oikeudellista virhettä tekemättä – kuitenkin pitänyt tätä vain yhtenä tekijänä monista. Se on tämän jälkeen todennut, että loppujen lopuksi kunkin kartellin jäsenen maailmanlaajuisesta natriumglukonaatin myynnistä saama liikevaihto oli asianmukainen lähtökohta sakon laskemiselle, ja selittänyt, miksi näin oli, joten se on samalla implisiittisesti selittänyt, miksi huomioon ei otettu tuotteen merkityksellistä liikevaihtoa ETA-alueella. Näin todetessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on käsitellyt valittajan tämän väitteen oikeudellisesti riittävällä tavalla.

78 – EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (asia COMP/E-1/37.027 – Sinkkifosfaatti) 11.12.2001 tehty komission päätös 2003/437/EY (EUVL 2003, L 153, s. 1). Edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Britannia Alloys & Chemicals v. komissio koski tätä päätöstä.

79 – On huomattava, että valittajan tässä väitteessä mainitaan kaksi huomiotta jättämisen tasoa, sillä tuotteen ETA-alueen liikevaihtoa ei ole otettu huomioon sen enempää sakon "laskemisen lähtökohtana" kuin "sakkoon vaikuttavana myöhempänä tekijänä". Siltä osin kuin arvostelu kohdistuu siihen, ettei tätä liikevaihtoa ole otettu huomioon sakon laskemisen lähtökohtana, moitteiden kohteena ovat itse asiassa vuoden 1998 suuntaviivat, joissa sakon laskemisen lähtökohta esitetään selvästi toisella tavalla, ks. edellä 1 ja 90 kohta.

107. Lopuksi on todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointia, jonka mukaan ”komission ADM:n rikkomisen osalta vahvistama perusmäärä esillä olevassa asiassa on asianmukainen, kun otetaan huomioon kaikki komission päätöksessä esiintuodut seikat ja tässä tuomiossa joistakin seikoista tehty arviointi”, ei voida tutkia muutoksenhakumenettelyssä. [80]

108. Sen johdosta, että ADM toistamiseen yrittää vedota vuoden 2006 suuntaviivoihin vuoden 1998 suuntaviivoja korjaavana säännöstönä, on jälleen kerran todettava, että vuoden 2006 suuntaviivoilla ei ole merkitystä tässä asiassa. [81]

109. Edellä esitetyn perusteella katson siis, että tämän valitusperusteen tutkittavaksi ottamisen edellytykset puuttuvat, siltä osin kuin sillä pyritään siihen, että sakko tutkittaisiin yleisesti uudelleen, ja että se on muilta osin perusteeton.

C Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen sakkoa laskettaessa (neljäs valitusperuste)

1. Asianosaisten lausumat

110. Valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 107–113 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, koska sen mukaan se, että sakko poikkesi suuruudeltaan tähän tapaukseen suoraan rinnastettavassa sinkkifosfaattitapauksessa [82] määrätystä sakosta, oli perusteltua objektiivisten erojen vuoksi.

111. Valittaja toteaa yhtäältä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 108–110 kohdassa mainitsemat tuomiot eivät ole asiassa merkityksellisiä. Vakiintuneen oikeuskäytännön ja erityisesti yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komissio annetun tuomion 209 kohdan mukaan suuntaviivojen antamisen jälkeen komissio loukkaa yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, jos se perusteita ilmoittamatta poikkeaa niistä.

112. Toisaalta valittaja toteaa, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole mainninut yhtäkään relevanttia seikkaa, joka tosiasiallisesti erottaisi natriumglukonaattita-

80 – Tältä osin ks. edellä 44 ja 45 kohta.

81 – Ks. jo edellä 85 ja 86 kohta.

82 – Ks. edellä alaviite 78.

pauksen ja sinkkifosfaattitapauksen toisistaan niiden näkökohtien osalta, jotka komissio otti huomioon sakkoa koskevassa ratkaisussaan. Molemmissa tapauksissa komissio otti sakon perusmäärää laskiessaan huomioon vastaavat seikat. Toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on väittänyt, tämän perusmäärän määrittämisessä ei ole käytetty maailmanlaajuista liikevaihtoa. Vasta laskutoimituksen myöhemmässä vaiheessa maailmanlaajuinen liikevaihto on sakkojen ehkäisevää vaikutusta silmällä pitäen otettu natriumglukonaattitapauksessa huomioon perusteena kolmeen ryhmään jakamiselle. Valittajan mukaan riidanalaisessa päätöksessä määrätty sakko on ADM:tä kohtaan syrjivä, kun sitä verrataan sinkkifosfaattitapauksessa määrättyyn sakkoon.

113. ADM arvostelee lopuksi sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täyden harkintavaltansa puitteissa todennut komission huomioon ottamien seikkojen perusteella valituksenalaisen tuomion 114 kohdassa, että sakko on asianmukainen. [83] Valittajan mukaan yhteisöjen tuomioistuin voi poikkeuksellisesti tutkia tämän toteamuksen oikeudellisten virheiden osalta. Siinäkin tapauksessa, että – kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt – huomioon otetaan vain seikat, joihin komissio on perustanut päätöksensä, päädytään valittajan mukaan siihen käsitykseen, että nyt esillä oleva tapaus on suoraan rinnastettavissa sinkkifosfaattitapaukseen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tuonut esiin mitään näistä seikoista poikkeavaa lisäseikkaa, joka voisi johtaa eri tulokseen. ADM väittää lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei saa täyden harkintavaltansa puitteissa loukata yhdenvertaisen kohtelun periaatetta siten, että se sallii komission määrätä ADM:lle syrjivän rangaistuksenluonteisen sakon, kun muita yrityksiä ei kohdella tällä tavalla. Valittaja toteaa lopuksi, että jos ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on havainnut, että on olemassa relevantti lisäseikka, jonka vuoksi korkeampi sakko on nyt esillä olevassa asiassa perusteltu, se ei ole tuonut tätä seikkaa esiin vaadittavalla tarkkuudella. Perustelu, jossa pelkästään viitataan kaikkiin komission päätöksessä esittämiin seikkoihin, on tältä osin riittämätön.

114. Komissio väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ratkaisussa ei ole oikeudellisia virheitä. Se toteaa erityisesti, että valittaja itse on laiminlyönyt näyttää ensimmäisessä oikeusasteessa toteen, missä määrin käsiteltävänä oleva asia on konkreettisesti rinnastettavissa sinkkifosfaattipäätökseen ja mistä erilainen kohtelu tosiasiallisesti muodostuu.

2. Oikeudellinen arviointi

115. Yhdenvertaisen kohtelun periaate on yhteisön oikeuden yleinen periaate, jota on siis noudatettava myös EY 81 artiklan mukaisessa menettelyssä.

116. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhdenvertaisen kohtelun tai syrjintäkiellon

83 – Tältä osin on huomautettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion kyseessä olevan 114 kohdan todistusvoimaisessa englanninkielisessä versiossa käyttänyt sanaa ”appropriate” eli ”asianmukainen”. ADM käyttää alkuperäisessä englanninkielisessä valituskirjelmässä sanaa ”proportionate”, joka kuitenkin voidaan muiden merkitystensä ohella kääntää myös ”asianmukaiseksi”.

periaate edellyttää, että toisiinsa rinnastettavia tapauksia ei kohdella eri tavoin eikä erilaisia tilanteita kohdella samalla tavoin, ellei tällainen kohtelu ole objektiivisesti perusteltua. [84]

117. Siltä osin kuin valittaja siis vetoaa yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamisen osalta toisen kartellin tilanteeseen ja sitä koskeneeseen komission päätökseen, on – kuten myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt valituksenalaisen tuomion 108–112 kohdassa – todettava, että komission aiempi päätöskäytäntö ei ole sakkojen määrittämisen oikeudellinen kehys kilpailuoikeuden alalla ja että muita asioita koskevat päätökset ovat luonteeltaan vain viitteellisiä syrjinnän mahdollisen olemassaolon osalta, koska on epätodennäköistä, että niihin liittyvät olosuhteet, kuten markkinat, tuotteet, yritykset ja asianomaiset ajanjaksot, olisivat identtisiä. [85]

118. Näissä olosuhteissa valittajan olisi kuulunut selvittää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, miksi tilanne, johon se vetosi, tosiasiallisesti oli edellä mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitettu rinnastettavissa oleva tilanne.

119. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisessa tuomiossa valittajan väite on esitetty seuraavalla tavalla, jota valittaja ei ole kiistänyt: ”Se väittää, että vaikka nämä kaksi tapausta ovat osittain samanaikaisia ja toisiinsa verrattavissa sekä merkityksellisten markkinoiden koon että rikkomisen vakavuuden ja keston osalta, komissio otti huomioon sinkkifosfaatin Euroopan markkinoiden pienen koon ja vahvisti tässä toisessa tapauksessa 11,95 miljoonan euron kokonaissakon (tai 75 prosenttia kyseessä olevan tuotteen kokonaismyynnistä), kun taas natriumglukonaattitapauksessa se vahvisti 40 miljoonan euron kokonaissakon (joka vastaa yli 200:aa prosenttia kyseessä olevan tuotteen myynnistä ETA:ssa). Lisäksi ADM huomauttaa, että sinkkifosfaattitapauksessa perusmääräksi oli vahvistettu 3 miljoonaa euroa niiden yritysten osalta, joilla oli yli 20 prosentin markkinaosuus, ja 0,75 miljoonaa euroa yritykselle, jonka markkinaosuus oli huomattavasti pienempi. Se muistuttaa, että natriumglukonaattitapauksessa komissio vahvisti sakon laskemisen perusmääräksi 10 miljoonaa euroa niille yrityksille, joiden markkinaosuus oli yli 20 prosenttia, ja 5 miljoonaa euroa niille, joilla oli huomattavasti pienempi markkinaosuus.” [86]

84 – Asia C-344/04, International Air Transport Association ym., tuomio 10.1.2006 (Kok. 2006, s. I-403, 95 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

85 – Edellä alaviitteessä 21 mainittu asia Britannia Alloys & Chemicals v. komissio, tuomion 60 kohta yhteisöjen tuomioistuimen vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön kohdistuvine viittauksineen.

86 – Valituksenalaisen tuomion 95 kohta.

120. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on muun muassa valituksenalaisissa 113 ja 114 kohdassa vastannut tähän seuraavaa:

”113 Esillä olevassa asiassa on kuitenkin todettava prima facie, että päätöksen kohteena olevan kartellin olosuhteet eroavat niin kutsutun sinkkifosfaattipäätöksen kohteena olevan kartellin olosuhteista. Sinkkifosfaattimarkkinoiden kartelli ulottui nimittäin ainoastaan ETA:n alueelle, kun taas natriumglukonaattikartelli oli maailmanlaajuinen. Lisäksi toisin kuin esillä olevassa asiassa, sinkkifosfaattimarkkinoiden kartelliin osallistui ainoastaan suhteellisen pieniä yrityksiä. Sinkkifosfaattipäätöksessä tarkoitettujen yritysten maailmanlaajuinen liikevaihto oli vuonna 2000 7,09 ja 278,8 miljoonan euron välillä, kun taas esillä olevassa asiassa asianomaisten yritysten maailmanlaajuinen liikevaihto vuonna 2000 oli 314 miljoonan ja 14,003 miljardin euron välillä; ADM:n liikevaihto oli 13,936 miljardia euroa.

114 Joka tapauksessa vaikka katsottaisiin, että sakon määrän määrittämiselle olennaisia olosuhteita niin kutsutussa sinkkifosfaattipäätöksessä voitaisiin pitää esillä olevan asian olosuhteisiin verrattavina, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo täyden harkintavaltansa nojalla, että komission ADM:n rikkomisen osalta vahvistama perusmäärä esillä olevassa asiassa on asianmukainen, kun otetaan huomioon kaikki komission päätöksessä esiintuodut seikat ja tässä tuomiossa joistakin seikoista tehty arviointi.”

121. Näistä kahdesta kohdasta ensimmäisessä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on vastannut kaikkiin ADM:n väitteisiin oikeudellisesti riittävällä tavalla. Nyt esillä olevassa asiassa on tämän lisäksi huomattava, että valittaja ei ole – sen mukaan, miten sen väite on esitetty valituksenalaisessa tuomiossa – selvittänyt tarkemmin, mistä rinnastettavuus konkreettisesti muodostuu kyseessä olevien markkinoiden suuruuden sekä rikkomisen vakavuuden ja keston osalta.

122. Sen arvioinnin osalta, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt jälkimmäisessä näistä kahdesta kohdasta, on lopuksi todettava, että silloin kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täyden harkintavaltansa nojalla ratkaissut määrättyjen sakkojen suuruuden, yhteisöjen tuomioistuimen asiana ei ole korvata kohtuullisuussyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkintaa omallaan. [87]

123. Lopuksi on todettava, että valittajan viittaus yhdistetyissä asioissa Dansk

87 – Ks. edellä 45 kohta.

Rørindustri ym. vastaan komissio annettuun tuomioon [88] on tehoton. Valittaja vetoaa tässä väitteessä siihen, että komissio rikkoo suuntaviivoja, jos se poikkeaa niistä perusteluja esittämättä. Valittaja ei osoita, miten tämä liittyy yhdenvertaisen kohtelun periaatteeseen sinkkifosfaattitapauksen osalta.

124. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että valitusperuste hylätään perusteettomana.

D *Oikeudelliset virheet määritettäessä kartellin vaikutusta markkinoihin (viides, kuudes ja seitsemäs valitusperuste)*

1. Alustavat huomautukset

125. Vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohdassa erotetaan sakon perusmäärän laskemiseksi kolme rikkomisten vakavuuden luokkaa, joiden osalta sakon perusmäärät eroavat toisistaan, sillä rikkomiset jaetaan siinä ”vakavaa vähäisempiin”, ”vakaviin” ja ”erittäin vakaviin”. Luokittelu perustuu useisiin arviointiperusteisiin, joihin kuuluu ”todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa”.

126. Valittaja väittää tältä osin, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisia virheitä määrittäessään kartellin vaikutusta markkinoihin. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevaa periaatetta, jättänyt vastaamatta kysymykseen, joka koskee vaikutusta siinä tapauksessa, että markkinat määritellään eri tavalla, ja kääntänyt todistustaakan, mikä ei ole sallittua.

127. Koska nämä kolme valitusperustetta menevät huomattavissa määrin päällekkäin, käsittelen ne yhdessä.

128. Näiden valitusperusteiden yhteinen lähtökohta on se tosiseikka, että ADM pitää komission merkityksellisten tuotemarkkinoiden osalta omaksumaa määritelmää liian suppeana ja tästä johtuvia toteamuksia, jotka koskevat todellista vaikutusta markkinoihin, virheellisinä. Komissio on määritellyt merkityksellisiksi tuotemarkkinoiksi ”natriumglukonaatin sen kiinteässä ja nestemäisessä muodossa ja sen perustuotteen eli glukonihapon”. [89]

129. Hallinnollisessa menettelyssä komissio myönsi vastauksena ADM:n esittämiin väitteisiin, että oli olemassa muutamia natriumglukonaatin osittain korvaavia tuotteita sen

88 – Edellä alaviitteessä 4 mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio.

89 – Valituksenalaisen tuomion 226 kohta.

kulloisenkin käyttötarkoituksen mukaan, mutta se katsoi, ettei mikään osoittanut näillä tuotteilla olevan todellista pakottavaa vaikutusta natriumglukonaatin hintoihin. Se katsoi sitä vastoin useampien seikkojen olevan ADM:n näkemystä vastaan. Komissio väitti, että natriumglukonaatille ei ollut täydellistä korvaavaa tuotetta, ja että kun otetaan huomioon, että tämä tuote oli luontoystävällisin, jotkut käyttäjät valitsivat mieluummin sen kuin mahdollisen korvaavan tuotteen. Lisäksi se katsoi, että tätä näkökulmaa vahvistivat yhtäältä kartellin jäsenten asiakkaiden vastaukset ja toisaalta jo pelkkä tämän kartellin, joka rajoittui natriumglukonaattiin, mikä sen mukaan oli osoitus siitä, että kartellin jäsenet itse katsoivat markkinoiden rajoittuvan natriumglukonaattiin, olemassaolo. [90]

2. Asianosaisten lausumat

130. Valittaja katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 238 kohdassa perusteettomasti hylännyt merkityksellisten markkinoiden virheellistä määritelmää koskevan väitteen.

131. Valittaja katsoo valituksenalaisen tuomion 226–239 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut periaatetta, jonka mukaan komission on noudatettava itse asettamiaan sääntöjä eli tässä tapauksessa sakkojen laskennasta annettuja suuntaviivoja. Merkityksellisten tuotemarkkinoiden oikea määrittely on ehdoton lähtökohta tutkittaessa kartellin vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin. Kun merkitykselliset tuotemarkkinat on – kuten nyt esillä olevassa asiassa – määritelty liian suppeasti, niihin perustuvat toteamukset kartellin vaikutuksesta ovat siten samaten paikkansapitämättömiä. Valittajan mukaan komissio on määritellyt merkitykselliset markkinat väärin, mikä on johtanut markkinoihin kohdistuvaa vaikutusta koskevaan virheeseen. Natriumglukonaatti on vain yksi monista kelatoivista aineista, sillä se muodostaa vain 20 prosenttia relevanteista kelatoivista aineista ja on siis helposti korvattavissa, joten kartellilla ei ollut sitä markkinavoimaa, joka sillä katsottiin olevan.

132. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ADM:n mukaan vastannut sen tätä koskevaan väitteeseen oikeudellisesti virheellisellä tavalla siten, että kyseisen tuomioistuimen mukaan ADM:n kuuluu näyttää toteen, että merkitykselliset markkinat on määriteltävä eri tavalla kuin mitä komissio on tehnyt. ADM toteaa tältä osin, että on päinvastoin komission asia näyttää toteen kartellin vaikutus merkityksellisiin markkinoihin, mihin suuntaviivojen mukaan sisältyy merkityksellisten tuotemarkkinoiden määritteleminen. Niin kauan kuin tätä määritelmää ei ole tehty, todistustaakkaa ei voida asettaa vastapuolelle eli ADM:lle.

133. Toiseksi valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 234 ja 236 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen jättäessään vastaamatta ADM:n väitteeseen, jonka

90 – Valituksenalaisen tuomion 226 kohta.

mukaan todisteet osoittavat, että jos markkinat määriteltäisiin laajemmin, kartellilla ei olisi todellista vaikutusta markkinoihin.

134. ADM on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle esittämässään kannekirjelmässä osoittanut muun muassa taulukoilla, että natriumglukonaatin osuus relevanteista kelatoivista aineista on vain 20 prosenttia. Valittajan mukaan tämä on vakuuttava argumentti sen ADM:n puoltaman kannan tueksi, että kartelli oli hintavalvonnan osalta tehoton. ADM on osoittanut, että korvaavien kelatoivien aineiden hintakehitys vastasi ennen kartellia sekä sen aikana ja jälkeen tiiviisti natriumglukonaatin hintaa. Nämä todisteet osoittavat varmasti, että muut tekijät kuin kartelli olivat vastuussa hintojen liikkeistä.

135. Kolmanneksi valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 230, 234 ja 236–237 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on kääntänyt todistustaakan, koska se on vaatinut ADM:ää näyttämään toteen, että hinnat olisivat olleet samat myös ilman kartellia.

136. ADM:n väitteeseen, jonka mukaan komission on näytettävä toteen, miten hinnat olisivat kehittyneet ilman kartellia, ja konkreettisesti, että kartellin johdosta ne olivat korkeammat kuin ilman kartellia, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 177 ja 184 kohdassa vastannut, että tämä on mahdoton tehtävä. Tästä huolimatta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuomion 237 kohdassa nimenomaan velvoittanut ADM:n näyttämään toteen, että kartellilla ei ollut mitään vaikutusta. ADM katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten kääntänyt todistustaakan lainvastaisesti. Suuntaviivoissa vaaditaan, että komissio näyttää toteen kartellin vaikutuksen. Niissä ei kuitenkaan määrätä, että ADM:n pitäisi näyttää toteen vaikutuksen puuttuminen.

137. Komissio katsoo, että tämä ADM:n väite on perusteeton ja että se perustuu valituksenalaisen tuomion virheelliseen tulkintaan. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on korostanut valituksenalaisen tuomion 229 kohdassa, markkinoiden määrittelemistä koskeva kysymys ei tässä tapauksessa liity rikkomisen olemassaolon toteamiseen vaan rikkomisen vakavuuden arviointiin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut, että ADM on lyönyt laimin näyttää ensimmäisessä oikeusasteessa toteen, että todellinen vaikutus merkityksellisiin markkinoihin olisi pitänyt arvioida toisin siinä tapauksessa, että olisi käytetty erilaista markkinoiden määritelmää. Komission mukaan ADM vaatii nyt yhteisöjen tuomioistuinta käsittelemään muutoksenhakuasteessa tosiseikkoja koskevaa kysymystä, jonka ADM itse on sivuuttanut ensimmäisessä oikeusasteessa.

3. Valituksenalainen tuomio

138. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 228–237 kohdassa käsitellyt aineellisesti ADM:n väitteen, jonka mukaan komissio on määrittänyt merkitykselliset tuotemarkkinat liian suppeasti ja siten virheellisesti jättäen niiden ulkopuolelle natriumglukonaatin korvaavat tuotteet.

139. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin todennut aluksi, että ADM ei ole esittänyt merkityksellisten tuotemarkkinoiden virheellistä määrittämistä koskevaa väitettään osoittaakseen, että komissio on soveltanut väärin EY 81 artiklan 1 kohtaa. ADM ei kiistä rikkoneensa tätä määräystä osallistumisellaan kartelliin natriumglukonaattimarkkinoilla. [91]

140. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut edelleen, että nyt on sitä vastoin kysymys väitteestä, jonka mukaan komissio on määrännyt ADM:lle liian suuren sakon, mikä johtuu erityisesti siitä, että komissio on todennut kartellilla olleen todellista vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin ja se on ottanut tämän seikan huomioon sakon määrää vahvistaessaan. Tämä väite voidaan kuitenkin hyväksyä vain, jos ADM osoittaa, että jos komissio olisi määrittänyt merkitykselliset tuotemarkkinat eri tavalla, sen olisi pitänyt todeta, että kilpailusääntöjen rikkomisella ei ole ollut todellista vaikutusta markkinoihin, joihin on määritelty kuuluvan natriumglukonaatti ja sitä korvaavat tuotteet. [92]

141. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut tältä osin, että kun tutkitaan kartellin vaikutusta markkinoihin vuoden 1998 suuntaviivojen 1 A kohdan ensimmäisen kappaleen mukaisesti, joudutaan tukeutumaan olettamuksiin erityisesti sen tutkimiseksi, mikä kyseessä olevan tuotteen hinta olisi ollut ilman kartellia. [93] Komission – ja kiistämistapauksessa samalla tavoin vastapuolen [94] – on osoitettava, mikä kyseessä olevan tuotteen hinta olisi ollut ilman kartellia, mihin liittyy erinäisiä epävarmuustekijöitä, joiden hälventämiseksi on tukeuduttava lausumiin, jotka perustuvat kohtuullisiin todennäköisyyksiin, joita ei voida täsmällisesti mitata. [95]

142. ADM ei ole yrittänyt kumota komission päätöksessään tekemää analyysia natriumglukonaattimarkkinoista antamalla esimerkiksi edes luonnoksen vertailusta, joka koskee kartellin aikana kelatoivien aineiden laajemmilla markkinoilla tosiasiallisesti käytettyjä hintoja ja niitä hintoja, jotka todennäköisesti olisivat vallinneet näillä laajemmilla markkinoilla ilman natriumglukonaattiin rajoitettua kartellia. [96]

4. Oikeudellinen arviointi

143. Kolmesta nyt esitetystä valitusperusteesta käsittelen ensin viimeistä, koska katson, että ”todistustaakkaa” koskevan kysymyksen selvittämisellä vastataan samalla osit-

91 – Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on näin todetessaan viitannut implisiittisesti siihen, että tällaisessa tapauksessa, josta ei ole nyt kysymys, väittämis- ja todistustaakkaa olisi arvioitava eri tavalla kuin nyt kyseessä olevassa asiayhteydessä. Väittämis- ja todistustaakasta sen osalta, onko kilpailusääntöjä rikottu vai ei, ks. jäljempänä 166 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

92 – Valituksenalaisen tuomion 230 kohta.

93 – Ks. valituksenalaisen tuomion 175–178 kohta sekä niihin kohdistuva viittaus kyseisen tuomion 230 kohdassa.

94 – Ks. valituksenalaisen tuomion 232 ja 233 kohta.

95 – Ks. valituksenalaisen tuomion 176 kohta sekä kyseisen tuomion 230 kohdassa oleva viittaus yhteenvedon sisältävään 178 kohtaan.

96 – Valituksenalaisen tuomion 236 kohta.

tain kahteen muuhun valitusperusteeseen, jotka koskevat itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevan periaatteen loukkaamista ja siihen kysymykseen vastaamatta jättämistä, joka koski vaikutusta siinä tapauksessa, että markkinat määritellään eri tavalla.

144. Mielestäni ”todistustaakan” käsitettä on tässä kohdassa käytetty liian suppeasti ja harhaanjohtavasti. Nyt on itse asiassa kysymys ensinnäkin väittämistaakkaa ja näytön esittämisvelvollisuutta koskevista prosessuaalisista velvollisuuksista. Tällä tarkoitetaan asianosaisilla kulloinkin olevaa velvollisuutta näyttää niiden omaa kantaa tukevat tosiseikat toteen todisteilla. Kunkin asianosaisen on ensin vedottava itselleen edullisiin tosiseikkoihin tai esitettävä ne johdonmukaisesti, jolloin asianosaisen esitys on arviointiperuste toisen asianosaisen tai toisten asianosaisten vastaesitykselle.

145. Käytännössä tämä tarkoittaa, että komission yksityiskohtaista esitystä voidaan horjuttaa ainoastaan vähintään yhtä yksityiskohtaisella toisen osapuolen tai toisten osapuolten esityksellä. Todistustaakkaa koskevilla säännöillä on ylipäänsä merkitystä ainoastaan siinä tapauksessa, että molemmat osapuolet esittävät pitävät ja johdonmukaiset perustelut ja päätyvät erilaisiin lopputuloksiin. [97]

97 – Julkisasiamies Kokottin asiassa C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, 8.12.2005 esittämä ratkaisuehdotus (Kok. 2006, s. I-8725, 73 kohta).

146. Kun komissio on nyt esillä olevassa asiassa arvioinut rikkomisen vakavuutta sakkoa laskiessaan, se on käyttänyt perusteena merkityksellisten tuotemarkkinoiden määritelmää.

147. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainittujen väittämistaakkaa koskevien periaatteiden mukaan ilmeisesti pitänyt tätä määritelmää johdonmukaisena, koska se on tukeutunut tähän lähtökohtaan asiaa edelleen arvioidessaan. Tässä ei voida havaita mitään oikeudellista virhettä.

148. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toteamuksissaan selventänyt, ettei riitä, että ADM vain väittää ja mahdollisesti näyttää toteen, että lähtökohtana käytetty markkinoiden määritelmä on virheellinen, vaan sen on myös osoitettava, missä määrin tämä on johtanut siihen, että rikkomisen vakavuuden arviointi on muuttunut olennaisesti. Näin todetessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo implisiittisesti, ettei ole itsestään selvää, että merkityksellisten markkinoiden virheellinen määritelmä – ADM:n tarkoittamin tavoin – johtaa nyt käsiteltävänä olevan kaltaisessa tapauksessa siihen, että kartellin vaikutusta koskeva lausuma on virheellinen. Menetelmällisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin velvoittaa täten osapuolen, joka haluaa kyseenalaistaa komission arvioinnin, eli tässä tapauksessa ADM:n toteuttamaan ja esittämään *samat tutkinnan vaiheet*, jotka myös komission on käytävä läpi omassa arvioinnissaan.

149. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten tämän tuloksena vaatinut valittajaa tuomaan näkökantansa esiin vähintään yhtä suuressa määrin näytöllä tuetulla esityksellä. Jos ADM haluaa menestyksekkäästi kiistää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ilmeisen johdonmukaisena pitämän komission esityksen, mukaan lukien riidanalaiseen päätökseen sisältyvät ilmeisesti yhtä johdonmukaiset toteamukset, tämä on lainmukaisesti mahdollista vain yhtä johdonmukaisen ja näytöllä tuetun esityksen perusteella. Nyt esillä olevan asian olosuhteissa tällä ei tarkoiteta pelkästään lähtökohtana käytettyä markkinoiden määritelmää koskevaa esitystä vaan myös kaikkia muita komission arviointeja koskevaa esitystä.

150. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin osoittaa valituksenalaisen tuomion 230 ja 237 kohdassa ilmaisuilla ”ei ole ollut vaikutusta”, ”olematon” ja ”tai vähintään vähämerkityksinen” selvästi, että vain siinä tapauksessa, että riidanalaisella kartellilla ei olisi ollut vaikutusta niihin laajempiin kelatoivien aineiden markkinoihin, joihin ADM on vedonnut, komission toteamuksen, joka koskee kartellin vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin, virheellisyyteen olisi vedottu riittävissä määrin. Markkinoiden erilaista määrittelyä koskevaan esitykseen olisi näin ollen täytynyt liittää perusteltu esitys, jonka mukaan kartellilla ei ollut mitään vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin eli että se oli käytännössä tulokseton, koska sillä ei ollut seurauksia.

151. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tarkoittaa, että tämän ”näyttä[minen] toteen” tai todistaminen ”seik[oilla], jotka yhdessä muodostaisivat johdonmukaisen aihetodisteiden joukon, joka osoittaisi [tämän] kohtuullisella todennäköisyydellä,” [98] olisi ollut ADM:n asiana, ja sen olisi pitänyt tässä tarkoituksessa vertailla kartellin aikana vallinneita hintoja ilman kartellia vallinneisiin hintoihin, [99] joista jälkimmäiset voidaan osoittaa vain tukeutumalla olettamuksiin, kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 175–178 kohdassa.

152. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tällä analyysillään näin ollen osoittanut hyväksyttävällä ja oikeudellisesti virheettömällä tavalla väittämis- ja todistustaakkaa koskevat yleiset periaatteet huomioon ottaen, miksi ADM ei onnistunut osoittamaan komission tässä asiassa riidanalaisia toteamuksia virheellisiksi.

153. Siinäkään tapauksessa, että yhteisöjen tuomioistuin ei tuomiossaan voi yhtyä tähän ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen argumentaatioon, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiota ei silti ole kumottava. Tuomiolauselman tueksi on nimittäin esitetty sellaisia muita perusteluja, että siitä ilmenevä lopputulos on oikea, joten valitus on hylättävä. [100] Haluaisin – toissijaisesti – esittää seuraavan yhteenvedon tämän taustalla olevista näkökannoista.

154. Nyt tutkittavina oleviin kolmeen valitusperusteeseen sisältyy sellaisenaan ilmeisen ristiriitainen argumentaatio, joka on ristirii-

98 – Valituksenalaisen tuomion 237 kohta.

99 – Valituksenalaisen tuomion 232–236 kohta, joissa viitataan tämän tuomion 196 ja 197 kohtaan.

100 – Ks. asia C-30/91 P, Lestelle v. komissio, tuomio 9.6.1992 (Kok. 1992, s. I-3755, 28 kohta).

dassa logiikan sääntöjen ja kokemusperäisten sääntöjen kanssa ja jolla ei tämän vuoksi pystytä osoittamaan nyt riidanalaisia komission toteamuksia virheellisiksi. Asia voidaan kärjistetysti ilmaista seuraavasti. ADM kylläkin myöntää, että kartellisopimuksia oli ollut olemassa usean vuoden ajan, mutta nämä olivat olleet vaikutuksettomia, koska tällaisella kartellilla ei voinut olla mitään vaikutusta ”laajemmilla markkinoilla”. Ei ole vähäisintäkään perustetta pitää tätä argumentaatiota paikkansapitävänä. Kilpailunvastaisiin menettelytapoihin ja sopimuksiin osallistumisella nimittäin yleensä pyritään maksimoimaan yrityksen voitot.[101] Nyt esillä olevassa asiassa ADM väittää kuitenkin, että se on vuosien aikana sijoittanut aikaa, voimavaroja ja rahaa hyödyttömään kartelliin. Tämä väite on jo sellaisenaan epäuskottava. Kartellien tunnettu lainvastaisuus ja sakkojen uhka huomioon ottaen vaikuttaa järjenvastaiselta, että tällaista hyödytöntä kartellia pidettäisiin voimassa vuosien ajan.[102] Kun tämä argumentaatio sen yhteydessä esitetty markkinoiden määritelmä mukaan lukien on siis täysin epäjohdonmukainen, sillä ei voida osoittaa vääriksi komission toteamuksia, jotka koskevat kartellin vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin ja joihin sisältyy näiden markkinoiden määritelmä.

155. Todistustaakkaa koskevien sääntöjen rikkomista koskeva valitusperuste on näin ollen joka tapauksessa hylättävä.

156. Tästä ilmenee, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tehnyt oikeudellista virhettä myöskään siltä osin kuin on kysymys itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevasta periaatteesta, jonka loukkaamiseen ADM vetoaa. Ei nimittäin ollut komission tehtävä näyttää toteen kartellin vaikutusta ADM:n määrittelemiin ”laajempiin” markkinoihin. Tähän ei ollut mitään syytä, koska ADM ei ollut onnistunut herättämään epäilyjä komission esittämän määritelmän ja analyysin paikkansapitävyydestä.

157. Myöskään viimeinen kolmesta nyt yhteisesti tutkitusta valitusperusteesta eli se, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ollut vastannut ADM:n väitteeseen, jonka mukaan todisteet osoittivat, että laajempaa markkinoiden määritelmää käytettäessä kartellilla ei olisi ollut todellista vaikutusta markkinoihin, ei menesty.

101 – Ks. yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004 (Kok. 2004, s. I-123, 53 kohta).

102 – Täydellisyyden vuoksi on todettava, että tämä tosiseikkojen arviointi koskee todistelun osalta eri tilannetta kuin asiassa T-224/00, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, 9.7.2003 annetun tuomion (Kok. 2003, s. II-2597) 159 kohdassa tehty arviointi. Tässä kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi komission päätöksen siltä osin kuin siinä todettiin, että ”ei ole uskottavaa, että osapuolet olisivat niin pitkällä ajanjaksolla toistuvasti sopineet tapaamisista eri puolilla maailmaa, jollei toiminnalla olisi ollut vaikutusta lysiinimarkkinoihin”. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, ettei tällä toteamuksella ollut todistusarvoa, koska se perustui pelkkiin olettamuksiin eikä objektiivisiin taloudellisiin seikkoihin (ks. myös edellä alaviitteessä 34 mainittu Debroux’n artikkeli, s. 8). Yhdyn tähän ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsitykseen, joka koskee tilannetta, jossa komissiolla on väittämis- ja todistustaakka. Nyt kyseessä olevassa asiayhteydessä tilanne on kuitenkin eri. On päädytty pisteeseen, jossa valittajalla on velvollisuus perustella oikeutetut epäilyt niiden komission toteamusten paikkansapitävyydestä, jotka koskevat kartellin vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin ja joihin sisältyy näiden markkinoiden määritelmä. Tässä asiayhteydessä valittajan kuuluu näyttää edellä mainittujen ”oikeutettujen epäilyjen” tueksi toteen ainakin tässä määrin ymmärrettävä tapahtuma. Mielestäni valittaja ei ole nyt esillä olevassa asiassa alkujaankaan onnistunut tässä.

158. Kuten edellä [103] on jo todettu, on väittämis- ja todistustaakkaa koskevien yleisten sääntöjen mukaan itsestään selvää ja siten oikeudellisesti vastaansanomatonta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vaatii, että ADM:n on näytöllä tuetuilla väitteillä horjutettava komission riidanalaisia toteamuksia – määritelmät mukaan lukien – siinä määrin, että ne osoittautuvat paikkansapitämättömiksi. Tässä yhteydessä on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä arvioida sille esitetyn selvityksen näyttöarvoa, [104] mikä tarkoittaa, että kysymys on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsityksestä, lukuun ottamatta tapausta, jossa todistusaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, [105] mihin ei ole vedottu nyt esillä olevassa asiassa. Siksi ei voida arvostella sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vaatii ADM:ää esittämään hintatasoja koskevan vertailun eli vertailun, joka koskee hintojen kehitystä kartellin aikana ja ilman kartellia [106] ja joka on olennainen osa tutkintaa, joka kohdistuu vaikutuksiin, joita kartellilla on merkityksellisiin markkinoihin. Tältä osin edellytetään, että ADM toteuttaa ja esittää samat tutkinnan vaiheet, jotka myös komission on käytävä läpi omassa arvioinnissaan.

159. Valittaja on kylläkin mahdollisesti [107] esittänyt selvityksen jommastakummasta hintatasosta [108] mutta selvästikään ei molemmista. Mikään valittajan toteamuksissa ei viittaa siihen, että se väittäisi tehneensä ja esittäneensä tarvittavat hypoteesit, [109] jotka voisivat osoittaa hinnat, ”jotka todennäköisesti olisivat vallinneet näillä laajemmilla markkinoilla ilman natriumglukonaattiin rajoitettua kartellia”.

160. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 234 ja 236 kohdassa perustellut tätä toteamusta riittävästi, joten perusteluja ei voida pitää puutteellisina.

161. Nyt käsiteltävänä oleva valitusperuste on edellä esitetyn perusteella hylättävä kokonaisuudessaan.

E *Oikeudelliset virheet, jotka koskevat kartellin lopettamisajankohtaa (kahdeksas, yhdeksäs, kymmenes ja yhdestoista valitusperuste)*

1. Alustavat huomautukset

162. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan kunkin kartellin osapuolen rikkomisen kesto otetaan huomioon sakkoa laske-

103 – Ks. edellä 145 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

104 – Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ks. mm. asia C-136/92 P, komissio v. Brazzelli Lualdi ym., tuomio 1.6.1994 (Kok. 1994, s. I-1981, 66 kohta) ja asia C-237/98 P, Dorsch Consult v. neuvosto ja komissio, tuomio 15.6.2000 (Kok. 2000, s. I-4549, 50 kohta).

105 – Todistusaineiston huomioon ottamisesta vääristyneellä tavalla ks. lähemmin jäljempänä 202 kohta.

106 – Ks. valituksenalaisen tuomion 236 kohta, jonka mukaan on vertailtava yhtäältä kartellin aikana kelatoivien aineiden laajemmilla markkinoilla tosiasiallisesti käytettyjä hintoja ja toisaalta hintoja, jotka todennäköisesti olisivat vallinneet näillä laajemmilla markkinoilla ilman natriumglukonaattiin rajoitettua kartellia.

107 – Tämän ratkaiseminen on osa tosiseikkojen arviointia, joka ei kuulu muutoksenhakutuomioistuimelle, ks. edellä 44 kohta.

108 – Edellä 134 kohdassa esiin tuoduilla tosiseikoilla luultavasti pyritään kuvaamaan kelatoivien aineiden laajemmilla markkinoilla kartellin aikana käytettyjen hintojen tasoa.

109 – Tältä osin ks. edellä 141 kohta.

taessa, ja vuoden 1998 suuntaviivojen 1 B kohdan mukaan se otetaan huomioon lisäyksenä. [110]

163. Valittaja toteaa kartellin päätymisajankohtaa koskevien neljän valitusperusteensa osalta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen hyväksyessään komission toteamuksen, jonka mukaan ADM oli osallistunut kartelliin kolmen vuoden ja yhdentoista kuukauden ajan kesäkuusta 1991 heinäkuuhun 1995, minkä vuoksi sakon määrää korotettiin 35 prosentilla rikkomisen keston perusteella. ADM:n osallistuminen kesti sen mukaan sitä vastoin itse asiassa kolme vuotta ja neljä kuukautta loka/marraskuusta 1991 alkaen 4.10.1994 saakka. [111] Valittajan mukaan sakkoa on siis alennettava.

164. Konkreettisesti valittaja on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa väittänyt, että komissio on tehnyt arviointivirheitä katsoessaan kilpailusääntöjen rikkomisen jatkuneen kesäkuuhun 1995 asti. Valittaja väittää ensinnäkin, että se lopetti osallistumisensa kartelliin 4.10.1994 Lontoossa pidetyssä kokouksessa, ja toiseksi, ettei 3.–5.6.1995 Anaheimissa (Kalifornia) pidettyä kokousta voida pitää rikkomisen jatkamisena. [112]

165. Valittaja esittää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tältä osin tekemien arviointien osalta seuraavat neljä valitusperustetta: kartelliin osallistumisen lopettamista koskevien sääntöjen virheellisestä soveltamisesta johtuva EY 81 artiklan rikkominen; selvitysaineiston ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys ajankohdasta, jona ADM erosi kartellista; EY 81 artiklan rikkominen Anaheimissa pidetyn kokouksen osalta sekä selvitysaineiston ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys Roquetten tekemäksi katsotusta merkinnästä.

166. Ennen kuin ryhdyn käsittelemään näitä valitusperusteita yksitellen haluaisin vielä esittää eräitä huomautuksia väittämis- ja todistustaakan prosessuaalisesta jaosta, sillä nyt käsiteltävänä oleva kysymys on osittain hieman erilainen kuin edellä tarkasteltu kysymys. [113]

167. Myös nyt tutkittavina olevat valitusperusteet kylläkin koskevat pohjimmiltaan sakon laskemista. Sakon laskemisen tämä osa perustuu kuitenkin kartellin kestoa koskevaan arviointiperusteeseen. Tämä sakon

110 – Vuoden 1998 suuntaviivojen 1 B kohdassa määrätään seuraavaa: lyhytaikainen rikkominen (yleensä alle yksi vuosi): ei lisäystä; keskipitkän ajan kestävä rikkominen (yleensä yhdestä viiteen vuotta): lisäys 50 prosenttiin saakka rikkomisen vakavuuden perusteella määrätystä määrästä; pitkäaikainen rikkominen (yleensä yli viisi vuotta): lisäys voidaan vahvistaa 10 prosentiksi vuotta kohden rikkomisten vakavuuden perusteella määrätystä määrästä.

111 – Vaikka nämä valittajan esittämät tiedot poikkeavat komission tältä osin esittämistä toteamuksista paitsi päättymisajankohdan myös alkamisajankohdan osalta, valittajan yhteisöjen tuomioistuimessa esittämät aineelliset lausumat – kuten ilmeisesti myös sen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämät lausumat – koskevat vain päättymisajankohtaa.

112 – Valituksenalaisen tuomion 240 kohta.

113 – Ks. edellä 144 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

osalta relevantti arviointiperuste saa aineellisen sisältönsä komission havainnoista, jotka ulottuvat kilpailusääntöihin kohdistuvien rikkomisten olemassaolon ja komission tätä koskevan toteamuksen alueelle.

168. Siltä osin kuin kartellin kesto tai yksittäisten kartellin osapuolten osallistuminen ovat riidanalaisia, kuten nyt esillä olevassa asiassa, komission kuuluu näyttää toteen riidanalaisessa päätöksessään toteamansa ajat. [114] Kun kysymys on kilpailusääntöjen rikkomista koskevasta oikeudenkäynnistä, komission on esitettävä selvitys niistä kilpailusääntöjen rikkomisista, jotka se on katsonut tapahtuneeksi, ja oikeudellisesti riittävä näyttö kilpailusääntöjen rikkomisen muodostavista seikoista. [115]

169. Tässä yhteydessä ei ole harvinaista, että kilpailunvastaisen menettelytavan tai sopimuksen olemassaolo voidaan päätellä vain tietyistä yhteensattumista ja indisioista, jotka yhdessä tarkasteltuina voivat muun johdonmukaisen selityksen puuttuessa olla osoitus kilpailusääntöjen rikkomisesta. [116]

170. Tilanteessa, jossa on tällä tavoin näytetty toteen, että yritykset ovat osallistuneet kokouksiin, joiden luonne on selvästi kilpailunvastainen, on voimassa todistustaakan jakautumista koskeva sääntö, jonka mukaan yrityksen, jota syytetään, on esitettävä sellaisia seikkoja, joiden perusteella on mahdollista todeta, että sen osallistumisella mainittuihin kokouksiin ei ollut kilpailua rajoittavaa tarkoitusta, ja sen on osoitettava, että se on ilmoittanut kilpailijoilleen, että se osallistui näihin kokouksiin eri näkökulmasta kuin nämä kilpailijat. [117] Se, että yritys on salassa tai vaivihkaa vetäytynyt kartellisopimuksesta, ei ole mikään pätevä puolustautumisperuste. [118]

114 – Asetuksen N:o 1/2003, jota ei ajallisesti voida vielä soveltaa nyt esillä olevassa asiassa, 2 artiklan ensimmäisessä virkkeessä on vastaava sääntely objektiivisen todistustaakan osalta (siis sen varalta, että tosiseikkaa on mahdoton näyttää toteen – non liquet); tältä osin ks. Säcker ja Jaeks, ”Kommentierung zu Art. 81 EG”, 815 kohta, teoksessa Hirsch, Montag ja Säcker, *Europäisches Wettbewerbsrecht, Münchener Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht)*, osa 1.

115 – Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ks. mm. asia C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998 (Kok. 1998, s. I-8417, 58 kohta). Ks. myös Hackspiel, ”§ 24 Beweisrecht”, 13 kohta, teoksessa Rengeling, Middeke ja Gellermann, *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*, jossa todetaan, että kilpailuoikeudessa on pääsääntöisesti komission velvollisuus näyttää toteen kilpailuoikeuden rikkominen ja erityisesti se, että yritys on osallistunut kartelliin, ja se, kuinka kauan rikkominen on kestänyt.

116 – Edellä alaviitteessä 101 mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 57 kohta. Tältä osin ks. myös tämän tuomion 55 ja 56 kohta, joissa todetaan seuraavaa: ”55. Koska kilpailunvastaisiin menettelytapoihin ja sopimuksiin osallistumista koskeva kielto sekä seuraamukset, joita sääntöjen rikkojille saattaa aiheutua, ovat hyvin tiedossa, on tavanomaista, että näihin menettelytapoihin ja sopimuksiin liittyvät toimenpiteet toteutetaan vaivihkaa, että kokoukset pidetään salassa, useimmiten kolmannessa maassa, ja että niihin liittyvien asiakirjojen määrä pidetään mahdollisimman vähäisenä. 56. Vaikka komissio löytää asiakirjoja, jotka osoittavat nimenomaisesti taloudellisten toimijoiden välisen lainvastaisen yhteydenpidon, kuten esimerkiksi kokouksen pöytäkirjat, nämä ovat normaalisti vain hajanaisia ja vähäisiä, joten usein on välttämätöntä muodostaa kuva tietyistä yksityiskohdista päättelemällä.”

117 – Edellä alaviitteessä 101 mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 81 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja asia C-57/02 P, Acerinox v. komissio, tuomio 14.7.2005 (Kok. 2005, s. I-6689, 46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Ks. myös edellä alaviitteessä 115 mainittu Hackspielin artikkeli, 13 kohta.

118 – Edellä alaviitteessä 101 mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 84 ja 85 kohta.

171. Tämä todistustaakkaa koskeva selvennys ei saa johtaa siihen, että unohdetaan edellä [119] jo tarkasteltu näkökohta, joka koskee väittämistaakkaa ja näytön esittämisvelvollisuutta. Vaikka komissiolla on todistustaakka riidanalaisessa päätöksessä esittämiensä toteamusten osalta, tämän jälkeen on kuitenkin päätöksen riitauttajan – tässä tapauksessa siis ADM:n – tehtävänä esittää selvitys olosuhteista ja indisioista, joilla voidaan perustella epäilyt riitautetun toimen perustana olevien toteamusten paikkansapitävyydestä, [120] jolloin komission toteamusten johdonmukaisuus on arviointiperuste sille, kuinka perusteellisia niitä vastaan suunnattujen lausumien on oltava.

172. Tosiseikkojen ja näytön arviointi on lähtökohtaisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävä, [121] ja tähän arviointiin sisältyy loogisesti tosiseikkojen ja näytön johdonmukaisuutta koskevan selvityksen arviointi, ja se voidaan muutoksenhakuvaiheessa kiistää vain hyvin suppeasti, erityisesti siltä osin kuin on kysymys selvitysaineiston huomioon ottamisesta vääristyneellä tavalla. [122]

119 – Ks. edellä 144 kohta ja sitä seuraavat kohdat.
120 – Edellä alaviitteessä 115 mainittu Hackspielin artikkeli, 13 kohta.
121 – Ks. edellä 44 kohta.
122 – Selvitysaineiston huomioon ottamisesta vääristyneellä tavalla ks. lähemmin jäljempänä 202 kohta.

2. Kartelliin osallistumisen lopettamista koskevien sääntöjen virheellisestä soveltamisesta johtuva EY 81 artiklan rikkominen

a) Asianosaisten lausumat

173. Valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 247–253 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin rikkoo EY 81 artiklaa, koska se soveltaa kartelliin osallistumisen lopettamista koskevia sääntöjä virheellisesti. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on kylläkin ottanut asianmukaisesti huomioon kartelliin osallistumisen lopettamisen osalta merkityksellisen julkista irtisanoutumista koskevan arviointiperusteen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi kuitenkin pitänyt päätellä siitä, että ADM oli poistunut Lontoossa 4.10.1994 pidetystä kartellin kokouksesta, että ADM oli näin toimimalla lopettanut osallistumisen kartelliin.

174. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei sen sijaan ole tehnyt tätä päätelmää tosiseikoista eli siitä, että ADM oli tässä kokouksessa ensinnäkin uhannut vetäytyä kartellisopimuksesta, jollei sen vaatimuksiin suostuta, toiseksi asettanut uhkavaatimuksen ja kolmanneksi poistunut kokouksesta uhkavaatimuksen jäätyä tuloksettomaksi. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on virheellisesti sisällyttänyt julkista irtisanoutumista koskevaan arviointiperusteeseen subjektiivisen osatekijän, koska se on arvioinut ADM:n motiiveja. Se on pitänyt kokouksesta poistumista neuvottelutaktiikkana eikä ole tämän vuoksi hyväksynyt päivämäärää 4.10.1994 lopettamisajankohdaksi.

175. Julkista irtisanoutumista koskeva arviointiperuste on valittajan mukaan kuitenkin ymmärrettävä yksinomaan objektiiviseksi perusteeksi. Oikeuskäytännöstä ilmenee, että lainvastaisen sopimuksen tai yhdenmukaistettujen menettelytapojen käsite on objektiivinen, koska se edellyttää ”tietoista yksimielisyyttä” [123] ja ”tahdonilmaisua”. [124] [125] Myöskään oikeuskäytännön mukaan salainen vetäytyminen kartellisopimuksesta ei ole riittävä puolustautumisperuste. [126] Valittaja katsoo, että salattua aikomusta jatkaa kartelliin osallistumista julkisen irtisanoutumisen jälkeen ei vastaavasti ole pidettävä raskauttavana olosuhteena. Jos kysymys olisi ollut neuvottelutaktiikasta, se olisi lisäksi epäonnistunut. EY 81 artiklassa joka tapauksessa arvioidaan avoimia toimia eikä sääntöjenvastaisia ajatuksia.

176. Sen jälkeen kun valittaja oli vetäytynyt kokouksesta ja siten sopimuksesta, sopimus oli lisäksi tosiasiallisesti päättynyt ratkaisemattomien konfliktien seurauksena. Tämän jälkeen sopimuksen osalta ei toteutettu enää mitään toimia, kuten ilmenee siitä, että myyntilukujen ilmoittaminen lopetettiin, minkä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on itse myöntänyt valituksenalaisen tuomion 252 kohdassa.

123 – Alkuperäisessä tekstissä ”knowing consensus”.

124 – Alkuperäinen englanninkielinen teksti ei ole tältä osin aivan selvä. Alkuperäisessä tekstissä valittaja kylläkin käyttää ilmaisua ”manifest concurrence of wills”, mutta tältä osin esitetyssä tuomion lainauksessa se korostaa sanoja ”manifestation of the wish”.

125 – Valittaja viittaa kantansa tueksi seuraaviin kahteen tuomioon: yhdistetyissä asioissa C-2/01 P ja C-3/01 P, BAI ja komissio v. Bayer, 6.1.2004 annettu tuomio (Kok. 2004, s. I-26, 102 kohta: ”Jotta perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun sopimuksen voitaisiin katsoa syntyneen hiljaisella hyväksymisellä, on välttämätöntä, että sopimuspuolen sellaisella *tahdonilmaisulla*, jolla on kilpailunvastainen tarkoitus, kehotetaan joko nimenomaisesti tai hiljaisesti toista osapuolta osallistumaan tällaisen tarkoituksen yhteiseen toteuttamiseen – –”) ja asiassa 48/69, Imperial Chemical Industries v. komissio, 14.7.1972 annettu tuomio (Kok. 1972, s. 619, Kok. Ep. II, s. 25, tuomion 64–67 kohta: ”– – korvataan *tietoisesti* kilpailun riskit yritysten välisellä käytännön yhteistyöllä – –”) (kursivoinnit valittajan).

126 – Edellä alaviitteessä 101 mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio.

177. Valittaja toteaa lopuksi, että valituksenalaisen tuomion 248 ja 249 kohdassa esitetyt perustelujen näkökohdat ovat ensinnäkin paikkansapitämättömiä ja toiseksi merkityksettömiä, sillä komissio ei ollut maininnut näitä näkökohtia sen enempää päätöksessään kuin vastineessaan.

178. Komissio puolustaa valituksenalaista tuomiota.

b) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi

179. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin viittaa valituksenalaisen tuomion 246 kohdassa julkista irtisanoutumista koskevaan arviointiperusteeseen. Kartelliin osallistuminen voitaisiin katsoa lopullisesti lakanneeksi vain, jos ADM olisi ”julkisesti ottanut etäisyyttä kokousten sisältöön”. Valituksenalaisen tuomion 247 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin arvioi tämän jälkeen, että 4.10.1994 Lontoossa pidetystä kokouksesta poistuminen ei merkitse kartelliin osallistumisen lopullista lakkaamista, koska ADM ei ole avoimesti ottanut etäisyyttä kartellin tavoitteisiin, vaan se on kartellin osapuolten kiistan sovitteluyrityksillään ja yksimielisyyden saavuttamiseen tähtäävillä pyrkimyksillään päinvastoin osoittanut periaatteessa hyväksyvänsä kartellin täytäntöön-

panon. Lopputuloksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin yhtyy komission käsitykseen, jonka mukaan kyseistä käyttäytymistä voidaan pitää neuvottelutaktiikkana eikä kartellin lopettamisena.

180. Koska muutoksenhakutuomioistuin ei voi arvioida tosiseikkoja uudelleen, [127] tämän valitusperusteen tutkinta koskee vain sitä, saadaanko tosiseikkojen arvioinnissa ottaa huomioon motiivit, joiden vuoksi ADM poistui Lontoossa 4.10.1994 pidetystä kokouksesta.

181. Valittaja ei kiistä, että Lontoossa 4.10.1994 pidetty kokous kuuluu ”kokouksiin, joiden luonne on selvästi kilpailunvastainen”. [128] Tässä tapauksessa valittajan kuuluu, kuten edellä on jo todettu, esittää sellaisia seikkoja, joiden perusteella on mahdollista todeta, että sen osallistumisella mainittuihin kokouksiin ei ollut kilpailua rajoittavaa tarkoitusta tai että se on ilmoittanut kilpailijoilleen, että se osallistui näihin kokouksiin *eri* näkökulmasta kuin nämä kilpailijat, ja tarvittaessa näyttää tämä toteen. [129]

182. Valittajan käsityksen vastaisesti ”tarkoitukset” tai ”motiivit” otetaan huomioon ja niillä on merkitystä. Huomioon otetaan lisäksi vastaanottajapiiri. Kysymys on nimittäin siitä, että yritys ilmoittaa kilpailijoille *eri* näkökulmastaan. Tällä tarkoitetaan näkökulmaa, joka nimenomaan *ei ole (enää) kilpailunvastainen*.

183. Yhdistetyissä asioissa Aalborg Portland ym. vastaan komissio annetussa tuomiossa tätä kantaa korostetaan erityisen painokkaasti seuraavasti:

”84 Tältä osin kielletyn aloitteen hiljainen hyväksyminen ilman julkista irtisanoutumista sen sisällöstä tai sen ilmoittamista hallintoviranomaisille rohkaisee muita jatkamaan kilpailusääntöjen rikkomista ja vaarantaa sen paljastumisen. Tämä kumppanuus merkitsee passiivista osallistumista kilpailusääntöjen rikkomiseen ja saattaa siten johtaa siihen, että yritys joutuu vastuuseen, kun kyseessä on yksi sopimus.

85 Myöskään se, että yritys ei noudata kokouksessa, jolla on kilpailunvastainen tavoite, sovittua, ei poista sen vastuuta kartelliin osallistumisesta, ellei se ole julkisesti sanoutunut irti siitä, mitä kokouksissa on sovittu – –.”

127 – Ks. edellä 172 kohta.
128 – Ks. edellä 170 kohta.
129 – Ks. edellä 170 kohta.

184. Viimeksi mainituissa yhdistetyissä asioissa annetussa tuomiossa todetaan toisaalla lisäksi, että kysymys on siitä, että *paheksunta kyseisten lainvastaisten menettelytapojen osalta ilmoitetaan avoimesti* tai *muille osanottajille ilmoitetaan, että osallistuminen sinänsä kilpailunvastaiseen kokoukseen tapahtuu "eri"* – siis muussa kuin kilpailunvastaisessa – *tarkoituksessa*. [130]

185. Edellä esitetyn perusteella on siis katsottava, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tehnyt oikeudellista virhettä arviointiperusteen osalta, vaan se on määrittänyt sen ja soveltanut sitä oikein.

186. Valituksenalaisen tuomion 248 ja 249 kohdassa esitetyistä perustelujen näkökohdista, jotka ovat valittajan mielestä paikkansapitämättömiä ja merkityksettömiä, on todettava, että niillä ei ole enää merkitystä, koska jo valituksenalaisen tuomion 246 ja 247 kohdassa oleva arviointi on peruste kanteen hylkäämiselle.

187. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että myös tämä valitusperuste hylätään perusteettomana.

130 – Edellä alaviitteessä 101 mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 330 kohta.

3. EY 81 artiklan rikkominen Anaheimissa pidetyn kokouksen osalta

188. Hieman muutettua järjestystä noudattaen tarkastelen nyt ensin Anaheimissa kesäkuussa 1995 pidettyä kokousta ja käsittelen sen jälkeen yhdessä molempia väitteitä, jotka koskevat selvitysaineiston huomioon ottamista vääristyneellä tavalla.

a) Asianosaisten lausumat

189. Valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on rikkonut EY 81 artiklaa katsoessaan, että käyttäytyminen Anaheimissa kesäkuussa 1995 pidetyssä kokouksessa oli kilpailunvastaista. Valittajan mukaan Anaheimissa pidetty kokous ei ollut kilpailunvastainen, vaan siellä oli pelkästään vaihdettu mihinkään yritykseen tarkemmin liittymättömiä markkinatietoja. Jos lähtökohtana pidetään, että kartelli päättyi 4.10.1994 pidetyssä kokouksessa, kysymys on korkeintaan voinut olla uuden kartellin aloittamisesta. Se, että nimettömällä tietojenvaihdolla yritetään saada selville markkinoiden kokonaislaajuus, ei valittajan mukaan ole sellaisenaan kiellettyä. Toisin kuin valituksenalaisen tuomion 265 kohdassa katsotaan, komissio ei ole myöskään yrittänyt osoittaa, että tästä olisi seurannut, että kilpailu rajoittuu. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siis tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että kartellia oli jatkettu kesäkuussa 1995 pidetyllä kokouksella.

190. Komissio vastaa tähän, ettei valittaja ollut lopettanut osallistumistaan kartelliin lokakuussa 1994 pidetyssä kokouksessa ja että Anaheimissa pidetty kokous merkitsi kartellin kokousten jatkumista. Komission mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tehnyt oikeudellista virhettä.

b) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi

191. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 258–268 kohdassa arvioinut Anaheimissa 3.–5.6.1995 pidetyn kokouksen luonnetta. Se on tältä osin arvioinut käytettävissään olevia tosiseikkoja viisivaiheisesti. Valituksenalaisen tuomion 258–262 kohtaan sisältyvissä kahdessa ensimmäisessä arvioinnin vaiheessa, jotka koskevat tätä valitusperustetta, arvioidaan kokouksen kulkua seuraavasti:

”258 Ensinnäkin on huomattava, että ADM ei kiistä, kuten komissio on päätöksen 232 perustelukappaleessa todennut, että tämän kokouksen aikana, jossa kaikki kartellin jäsenet olivat läsnä, osallistujat keskustelivat vuonna 1994 toteutuneista natriumglukonaatin myyntimääristä. Komissio on erityisesti huomauttanut, eikä ADM ole kiistänyt tätä seikkaa, että ADM:n mukaan Jungbunzlauer oli pyytänyt sitä ’ilmoittamaan ADM:n vuoden 1994 natriumglukonaatin kokonaismyyntiluvut’ – –.

259 On huomattava, että tämä toimintapa oli pääosin samanlainen kuin kartellin vakiintunut käytäntö, jonka tarkoituksena oli jaettujen myyntikiintiöiden noudattamisen varmistaminen ja joka koostui siitä, kuten päätöksen 92 ja 93 perustelukappaleesta käy ilmi, että ennen jokaista kokousta kartellin jäsenet ilmoittivat myyntilukunsa Jungbunzlauerille, joka kokosi tiedot ja jakoi ne kokouksissa.

260 Toiseksi ADM vahvistaa päätöksen 232 perustelukappaleeseen sisältyvän komission tapahtumakuvauksen, jonka mukaan tässä kokouksessa ehdotettiin uutta myyntimääriä koskevaa tietojenvaihtojärjestelmää. Tämän järjestelmän avulla piti olla mahdollista määrittää nimettömästi, eli ilman että kukaan jäsen tunnistaa muiden luvut, natriumglukonaattimarkkinoiden kokonaiskoko seuraavasti:

’Yritys A kirjoittaa mielivaltaisen luvun, joka vastaa osaa sen kokonaismäärästä; yritys B näyttää yritys C:lle yritys A:n ja yritys B:n lukujen summan; yritys C lisää summaan kokonaismääränsä; yritys A lisää vielä tähän loppuosan kokonaismäärästään ja ilmoittaa tämän kokonaismäärän ryhmälle.’ – –

– –

262 Ilman että on tarpeen tutkia, muodostaako tämä käyttäytyminen itsessään kilpailusääntöjen rikkomisen, on todettava, että komissio saattoi arvioida sen muodostavan kartellin jäsenten uuden yrityksen 'palauttaa järjestys markkinoille' ja säilyttää edeltävien vuosien aikana täytäntöönpannut kilpailunvastaiset käytännöt, joiden tarkoituksena oli valvoa markkinoita yhteisellä toiminnalla, vaikkakin tarvittaessa eri muodoissa ja menetelmillä. Komissio saattoi kohtuudella tulkita, että se seikka, että kartellin jäsenet yrittivät perustaa 'nimettömän' tietojenvaihtojärjestelmän, kuten edellä 260 kohdassa on kuvattu, oli luonnollista jatkoa yritysten käyttäytymiselle kartellissa, joka, kuten päätöksen 93 perustelukappaleesta käy ilmi, oli 'kasvavan keskinäisen epäluulon ilmapiirin' vallassa, mutta jonka tarkoituksena kuitenkin oli jakaa markkinat. Tästä näkökulmasta komissio saattoi perustellusti katsoa, että perustamalla uuden tietojenvaihtojärjestelmän kartellin jäsenet osoittivat, että ne 'olivat edelleen valmiita löytämään ratkaisun voidakseen jatkaa kilpailuoikeuden vastaisia käytäntöjään' – – ja 'säilyttääkseen markkinoiden valvonnan yhteisellä toiminnalla' – –."

192. Seuraavassa arvioinnin vaiheessa eli "kolmanneksi" kysymys on Roquetten tekemäksi katsotusta merkinnästä, jota tarkastellaan myöhemmin. Neljännessä vaiheessa on kysymys kartellin jäsenten lausunnoista, joita samaten tarkastellaan jäljempänä. Jaksossa "viidenneksi" todetaan, että sillä ei ole merkitystä, että kesäkuun 1995 kokous pidettiin teollisuuden yleiskokouksen yhteydessä. Se ei sulje pois, etteivätkö asianomaiset yritykset olisi voineet käyttää yleiskokousta hyväkseen kokoontuakseen kartellin tiimoilta.

193. Nyt tutkittavina olevissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamuksissa, jotka sisältyvät valituksenalaisen tuomion 258–262 kohtaan, arvioidaan pääasiallisesti tosiseikkoja, joita ei lähtökohtaisesti voida tutkia uudelleen muutoksenhakumenettelyssä. [131] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että Anaheimissa pidetty kokous ei merkinnyt uuden kartellin aloittamista vaan vanhan jatkamista. Valittajan väite, jonka mukaan kartelli lopetettiin jo Lontoossa 4.10.1994 pidetyssä kokouksessa, ei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvion mukaan pidä paikkaansa. Nämä molemmat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamukset ovat tulosta tosiseikkojen arvioinnista, minkä vuoksi on poissuljettua, että yhteisöjen tuomioistuin korvaisi tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnin omalla arvioinnillaan.

194. Tosiseikkojen arvioinnin ja oikeuskysymyksen rajatapaus on valittajan väite, jonka mukaan kesäkuun 1995 kokouksessa ei

131 – Ks. edellä 44 ja 172 kohta.

harjoitettu mitään lainvastaista tietojenvaihtoa, koska sen, että siellä yritettiin saada nimettömällä tietojenvaihdolla selville markkinoiden kokonaislaajuus, tarkoituksena ei ollut kilpailun rajoittaminen.

195. Se, voiko tällainen tietojenvaihto olla kilpailunvastaista käyttäytymistä, voi erikseen tarkasteltuna lähtökohtaisesti vaikuttaa oikeuskysymykseltä. Valittaja näyttää joka tapauksessa katsovan näin vedoten väitteensä tueksi eri lähteisiin. [132]

196. Nyt esillä olevassa asiayhteydessä tämä kysymys ei kuitenkaan noussut erikseen esiin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, vaan se liittyi kartellin osapuolten pitämien kokousten joukkoon kuuluvan yhden – tiettävästi viimeisen – kokouksen luokitteluun ja arviointiin. Asiayhteydelle antaa tässä leimansa, että on kiistatonta, että kartelli oli olemassa useiden vuosien ajan. Tässä asiayhteydessä kysymys on tämän ilmeisesti viimeisen kokouksen osallistujien käyttäytymisen luokittelusta ja arvioinnista.

197. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin arvioinut käsiteltävänään olevat tosiseikat ja todennut, että kaikki kartellin jäsenet olivat läsnä tässä kokouksessa ja että ne keskustelivat edellisen vuoden myyntimääristä samalla tavoin kuin muissa kokouksissaan aikaisemmin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä yhteydessä ottanut aivan oikein huomioon, että kokouksessa ehdotettiin ja käytettiin uutta myyntimääriä koskevaa tietojenvaihtojärjestelmää. Kuten edellä on jo selostettu, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin todennut, että tämän järjestelmän avulla piti olla mahdollista määrittää natriumglukonaattimarkkinoiden kokonaislaajuus nimettömästi eli ilman, että kukaan jäsen tunnistaa muiden luvut. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei kuitenkaan ole arvioinut tätä uutta järjestelmää sellaisenaan sen kilpailunvastaisuuden kannalta, mikä olisi oikeuskysymys, vaan se on arvioinut, saiko komissio kohtuudella katsoa, että kartellin osapuolten käyttäytyminen tämän kokouksen osalta oli niiden siihenastisen käyttäytymisen jatkoa uudessa muodossa ja uusin menetelmin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on näin tehdessään arvioinut tosiseikkoja. Yhteisöjen tuomioistuin ei siis voi tutkia asiaa uudelleen myöskään tältä osin.

132 – Valittaja viittaa tältä osin mm. julkisasiamies Geelhoedin asiassa C-238/05, ASNEF-EQUIFAX, 29.6.2006 esittämän ratkaisuehdotuksen (Kok. 2006, s. I-11125) 42 kohtaan ja sen seuraavaan katkelmaan: ”Yhteen kootut markkinatiedot ovat lähtökohtaisesti lainmukaisia, kunhan ne eivät mahdollista yksittäisen kilpailijan liikestrategian yksilöimistä ja tuntemista.” Kun tämä katkelma luetaan asiayhteydessään, se ei kuitenkaan millään tavalla yksiselitteisesti puolla valittajan esittämää tulkintaa. Julkisasiamies Geelhoed toteaa edellä mainitun ratkaisuehdotuksen 41 ja 42 kohdassa, että lainmukaisen tietojenvaihdon ja lainvastaisen tietojenvaihdon erottamiseksi merkitystä on myös sillä, voidaanko yhteen kokoamisella saada selville kilpailijoiden strategiat, *mikä riippuu loppujen lopuksi kilpailijoiden lukumäärästä*. Tämän ohella merkitystä on kyseessä olevien markkinoiden rakenteella (oligopolistiset tai hajautuneet markkinat) ja myös tietojenvaihdon taajuudella. On lisäksi huomautettava, että vaikka nämä julkisasiamies Geelhoedin toteamukset ovat yleisluonteisia, ne on kuitenkin esitetty täysin erilaisessa tilanteessa. Asiassa oli kysymys rahoitusyhtiöiden välistä luottotietojen vaihtoa koskevasta järjestelmästä ja konkreettisesti asiakkaiden maksukykyä koskevasta luottotietorekisteristä.

198. Valitusperustetta ei tue myöskään valittajan lisäväite, jonka mukaan komissio ei ole osoittanut, että markkinoiden kokonaislaajuuden määrittämiseen tähtäävästä nimettömästä tietojenvaihdosta olisi seurannut, että kilpailu rajoittuu.

199. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin perustellusti muistuttanut valituksenalaisen tuomion 265 kohdassa, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 81 artiklan 1 kohtaa sovellettaessa sopimuksen todellisia vaikutuksia ei tarvitse ottaa huomioon, jos ilmenee, että sopimuksen *tarkoituksena* on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua. [133] Kuten edellä on katsottu valituksenalaisen tuomion 262 kohtaa lainaamalla, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvion mukaan komissio saattoi perustellusti katsoa, että kun kartellin jäsenet perustivat uuden tietojenvaihtojärjestelmän, niiden *tarkoituksena* oli jatkaa kilpailuoikeuden vastaisia käytäntöjään markkinoiden valvomiseksi.

200. Näin ollen myös tämä valitusperuste on hylättävä.

133 – Ks. esim. yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966 (Kok. 1966, s. 322 ja erityisesti 390, Kok. Ep. I, s. 275) ja edellä alaviitteessä 51 mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomion 491 kohta.

4. Selvitysaineiston ottaminen huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys kartellin päättymisajankohdasta tai ajankohdasta, jona ADM erosi kartellista

201. Seuraavaksi on tutkittava vielä kaksi valittajan väitettä, jotka koskevat selvitysaineiston ottamista huomioon vääristyneellä tavalla.

202. Selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, jos ilman uutta selvitysaineistoa on selvää, että olemassa olevan selvitysaineiston arviointi oli ilmeisen virheellistä, [134] mistä voi olla kysymys esimerkiksi silloin, kun arviointi on logiikan vastainen tai kun selvitysaineiston merkityssisältöä on vääristelty täysin [135] eli kun määrätylle selvitysaineistolle on annettu objektiivisesti virheellinen sisältö. [136]

134 – Asia C-229/05 P, PKK ja KNK v. neuvosto, tuomio 18.1.2007 (Kok. 2007, s. I-445, 37 kohta).

135 – Hackspiel, "§ 28, Rechtsmittel und Rechtsbehelfe", 28 kohta, teoksessa Rengeling, Middeke ja Gellermann, *Handbuch des Rechtsschutzes in der Europäischen Union*.

136 – Julkisasiamies Kokottin asiassa C-229/05 P, PKK ja KNK v. neuvosto, 27.9.2006 esittämä ratkaisuehdotus (Kok. 2007, s. I-445, 43 kohta).

a) Kartellin muiden osapuolten asiakirjojen arviointi

i) Asianosaisten lausumat

203. Valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 248–250 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, koska se ei ole pitänyt näissä kohdissa mainittuja kartellin muiden osapuolten eli Roquetten ja Jungbunzlauerin asiakirjoja todisteina, jotka tukevat ADM:n väitettä, jonka mukaan se oli vetäytynyt sopimuksesta jo 4.10.1994. Päinvastoin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut, Roquetten ja Jungbunzlauerin esittämät tiedot tukevat yhtäpitävästi ADM:n väitettä, jonka mukaan sopimus ja sen myötä kartelli olivat päättyneet 4.10.1994. Jungbunzlauer on todennut seuraavaa: ”Kun Roquette oli 4.10.1994 Lontoossa todennut, ettei se enää noudattaisi yhtään [kartellin] sopimusta, kaikki järjestelyt loppuivat.” Roquette on todennut, että ”Roquette ilmoitti kieltäytyvänsä jatkosta” ja että ”tämä lopetti sopimuksen”. Valittajan mukaan Roquette ja Jungbunzlauer ovat siten ilmoittaneet sopimuksen päättymisajankohdan yhtäpitävästi ADM:n kanssa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päinvastainen tulkinta ei saa tukea sen enempää riidanalaisesta päätöksestä kuin komission vastineesta.

204. Komissio kiistää tämän väitteen. Kyseessä oleva selvitysaineisto ei osoita, että kartelli olisi kokonaisuudessaan päättynyt 4.10.1994. Selvitysaineisto osoittaa pelkästään, että Roquette – mutta ei valittaja – oli mainittuna ajankohtana vetäytynyt kartellista. Komission mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut perustellusti, että ei ole mitään viitettä siitä, että valittaja olisi 4.10.1994 lopettanut osallistumisensa kartelliin.

ii) Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi

205. Valituksenalaisen tuomion 248–250 kohta, joihin valittaja viittaa, muodostavat – yhdessä 251 kohdan kanssa – edellä mainitun [137] neljännen perusteluvaiheen kaikkiaan viidestä vaiheesta. Tässä tuomion osassa todetaan kokonaisuudessaan seuraavaa:

”248 Mistään asiakirjasta, johon ADM vetoaa, ei myöskään käy ilmi, että muut kartellin jäsenet olisivat ymmärtäneet sen käytöksen tässä kokouksessa julkiseksi etäisyydenotoksi kartellin sisältöön.

249 Tältä osin ensinnäkään Jungbunzlauerin komissiolle 21.5.1999 osoittamaan kirjeeseen ei sisälly kuvausta ADM:n käyttäytymisestä 4.10.1994

137 – Ks. edellä 192 kohta.

Lontoossa pidetyssä kokouksessa. Siinä ilmaistaan ainoastaan, että 'kun Roquette oli 4.10.1994 Lontoossa todennut, ettei se enää noudattaisi yhtään [kartellin] sopimusta, kaikki järjestelyt loppuivat'.

250 Tältä osin toiseksi Fujisawan komissiolle 12.5.1998 osoittamassa kirjeessä tämä osapuoli ei anna mitään kuvausta tästä kokouksesta, johon se ei ole itse edes osallistunut, kuten päätöksen 224 perustelukappaleesta ilmenee. Päinvastoin Fujisawa on tässä kirjeessä ilmoittanut, että kartelli on loppunut vasta vuonna 1995.

251 Tältä osin kolmanneksi Jungbunzlauerin kuvaus tästä kokouksesta sen 30.4.1999 komissiolle osoittamassa kirjeessä ei myöskään sisällä viittauksia siitä, että ADM olisi tässä kokouksessa julistanut haluavansa irtaantua kartellista. Päinvastoin Jungbunzlauer on tässä kirjeessä todennut, että ADM oli pyytänyt myyntimäärien uudelleenjärjestelyä, johon ei kuitenkaan ollut suostuttu."

206. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä valituksenalaisen tuomion osassa siis tehnyt kolmesta kartellin muiden osapuolten kirjeestä päätelmiä, jotka koskevat kartellin jatkumista 4.10.1994 lukien kesäkuuhun 1995 saakka. Vastoin valittajan väitteitä ei voida katsoa, että tämän selvitysaineiston arviointi olisi ilmeisen virheellistä. Selvitysaineistolle ei ole annettu objektiivisesti virheellistä sisältöä.

207. Valituksenalaisen tuomion 250 kohdassa oleva toteamus, jonka mukaan "päinvastoin Fujisawa on tässä kirjeessä ilmoittanut, että kartelli on loppunut vasta vuonna 1995", yhdessä sen toteamuksen kanssa, että ADM:n ei voida havaita irtautuneen kartellista aikaisemmin, tukee päinvastoin selvästi arviointia, johon ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on päätynyt.

208. Valittajan mainitsemia lausuntoja, joiden mukaan "kun Roquette oli 4.10.1994 Lontoossa todennut, ettei se enää noudattaisi yhtään [kartellin] sopimusta, kaikki järjestelyt loppuivat", ja "Roquette ilmoitti kieltäytyvänsä jatkosta" ja "tämä lopetti sopimuksen", on tämä huomioon ottaen perustellusti mahdollista tulkita niin, että ne koskevat vain Roquetten irtautumista kartellista ja etteivät ne tarkoita kartellin loppumista.

209. Tästä ilmenee, että yhteisöjen tuomioistuimella ei ole toimivaltaa vastata tähän valitusperusteeseen, sillä se ei voi kohtuullisuussyistä korvata omalla tosiseikkojen arvioinnillaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointia.

210. Koska ADM:n väite ei sisällä yhtään vakavasti otettavaa näkökohtaa, joka voisi osoittaa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi saattanut ottaa nyt kyseessä olevan selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, on todettava, että myös tämä valitusperuste on jätettävä tutkimatta.

b) Roquetten tekemäksi katsottu merkintä

i) Asianosaisten lausumat

211. Valittaja väittää valituksenalaisen tuomion 263 kohtaan viitaten, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla, koska se on katsonut Roquetten tehneen tässä kohdassa mainitun merkinnän ja sitten pitänyt tätä muistiinpanoa todisteena kesäkuun 1995 kokouksen luonteesta. Tätä yksittäistä viittausta, jonka mukaan mainitussa kokouksessa käsiteltiin ”korvauksen”, ”tuotannon” tai ”hinnan” kaltaisia aiheita, ei ole todellisuudessa tehnyt Roquette vaan yhdysvaltalainen syyttäjä, ja kyseessä on yhteenveto Roquetten todistajien kanssa käytävien keskustelujen pohjaksi eikä kokousmuistiinpano. Siihen sisältyvien tietojen alkuperä on tuntematon.

212. Komissio huomauttaa, että Roquette ei ole tehnyt kyseessä olevaa merkintää mutta se on toimittanut sen komissiolle, mikä ilmenee asianmukaisesti myös riidanalaisen päätöksen 233 perustelukappaleesta. Sillä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on mahdollisesti erehtynyt merkinnän tekijästä, ei ole merkitystä. Merkintä osoittaa, että Anaheimissa kesäkuussa 1995 pidetty kokous oli kilpailunvastainen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 263 kohdassa esittämät toteamukset olivat komission mukaan sitä paitsi vain päättelyketjun yksi osa. Ketjun muut osat osoittivat selvästi, että tämä Anaheimissa pidetty kokous oli kilpailunvastainen.

ii) Oikeudellinen arviointi

213. Nyt kyseessä olevan merkinnän osalta ei tosiasiassa ole mitään todistetta siitä, että se olisi valituksenalaisen tuomion 263 kohdassa katsotuin tavoin Roquetten tekemä. Roquette näyttää vain toimittaneen tämän merkinnän komissiolle. Tämä ilmenee myös valituksenalaisen tuomion 255 kohdassa olevasta asianosaisten lausumien selostuksesta. [138]

214. Tällä merkinnällä ja sen alkuperällä ei kuitenkaan lopulta ole merkitystä. Nyt tarkasteltavana oleva neljäs perusteluvaihe on vain päättelyketjun yksi osa. Lopputulos ei riipu tästä perusteluvaiheesta.

138 – Valituksenalaisen tuomion ranskankielisessä – eli ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen neuvottelukielellä laaditussa – versiossa käytetään ilmaisua ”[l]es indications contenues dans un document obtenu auprès de Roquette” ja englanninkielisessä julistetussa versiossa ”[t]he evidence contained in a document obtained from Roquette” sekä saksankielisessä versiossa ”die Angaben eines von Roquette vorgelegten Dokuments”.

215. Kuten edellä olevista toteamuksista voidaan havaita, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen muut arvioinnit Anaheimissa pidetyn kokouksen luonteesta nimittäin ovat jo perusta valituksenalaisessa tuomiossa tehdylle luokittelulle, jonka mukaan kokous oli ”kilpailunvastainen”. Komission toteamasta kartelliin osallistumisen kestosta on olemassa jo useita riittäviä osoituksia, joiden arvoa valittaja ei ole pystynyt kyseenalaistamaan ja joita ovat yhtäältä arviointi, jonka mukaan Anaheimissa pidetty kokous oli aikaisemman käyttäytymisen jatkamista uusin menetelmin, ja toisaalta kartellin muiden jäsenten asiakirjojen arviointi. Myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 263 kohdassa katsonut kyseessä olevan merkinnän pelkästään ”vahvistavan” komission puoltamaa kantaa ja sen aikaisempaa arviota Anaheimissa kesäkuussa 1995 pidetystä kokouksesta.

216. Kahdeksas, yhdeksäs, kymmenes ja yhdestoista valitusperuste on näin ollen hylättävä.

F *Oikeudelliset virheet tutkittaessa rikkomisen lopettamisesta muodostuvaa lieventävää olosuhdetta – itse asetettujen sääntöjen noudattamista koskevan periaatteen huomiotta jättäminen (toissijaisesti esitetty kahdestoista valitusperuste)*

217. Aluksi on muistutettava, että vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdan mukaan sakon perusmäärää voidaan alentaa lieventävien olosuhteiden vuoksi, joihin kuuluu tämän määräyksen kolmannen luetelmakohdan mukaan se, että ”yritys on lopettanut rikkomuksen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen (erityisesti tarkastukset)”.

218. Arvioidessaan lieventäviä olosuhteita, joita ei ole vuoden 1998 suuntaviivoissa lueteltu tyhjentävästi, [139] komissiolla on laaja harkintavalta. [140]

1. Asianosaisten lausumat

219. Valittaja väittää pääasiallisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen, koska se on valituksenalaisen tuomion 272–287 kohdassa hyväksynyt sen, ettei komissio ota rikkomisen lopettamista huomioon merkityksellisenä lieventävänä olosuhteena. Tämä loukkaa periaatetta, jonka mukaan komission on noudatettava itse asettamiaan sääntöjä. Valittaja vaatii, että sakon määrää on alennettava vastaavasti.

139 – Se, ettei luettelo ole tyhjentävä, ilmenee jo määräyksen sanamuodosta, jossa todetaan, että ”perusmäärää voidaan alentaa lieventävien olosuhteiden perusteella, esimerkiksi”. Ks. myös edellä alaviitteessä 60 mainittu Demetrioun ja Grayn artikkeli, s. 1453, jonka mukaan suuntaviivat eivät sisällä mitään sitovia toteamuksia lieventävien olosuhteiden osalta.

140 – Ks. mm. edellä alaviitteessä 28 mainittu Danneckerin ja Biermannin artikkeli, 164 kohta.

220. Komissio puolustaa valituksenalaisen tuomion tätä osaa.

2. Valituksenalainen tuomio ja oikeudellinen arviointi

221. Aluksi on huomautettava, että valittaja esittää lieventävää olosuhdetta koskevissa toteamuksissaan – kuten jäljempänä ilmenee – ristiriitaisia tietoja kartellin lopettamisajankohdan osalta esittämistään tiedoista.

222. Valituksenalaisen tuomion 270 kohdasta ilmenee, että ADM väittää, että vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdan kolmannessa luetelmakohdassa se, että ”yritys on lopettanut rikkomuksen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen (erityisesti tarkastukset)”, katsotaan lieventäväksi olosuhteeksi. Tästä tuomion kohdasta ilmenee edelleen, että ADM katsoo, että ”esillä olevassa asiassa siihen olisi pitänyt soveltaa tätä lieventävää olosuhdetta, koska se lopetti kilpailusääntöjä rikkovan käyttäytymisensä heti amerikkalaisten kilpailuviranomaisten ensimmäisen toimenpiteen jälkeen”.

223. Valittaja ei ole valituksessaan kiistänyt tätä selvitystä asianosaisten lausumista, vaikka se on selvästi ristiriidassa sen kanssa, että valittaja väittää toisaalla valituksessaan, että sen osallistuminen kartelliin loppui jo 4.10.1994 pidetyssä kokouksessa. [141] Ristiriita sisältyy konkreettisesti siihen, että ajankohtana, jona kartelli päättyi Yhdysvaltojen viranomaisten toimenpiteen vuoksi, on riidattomasti pidetty päivämäärää 27.6.1995 [142] eli ajankohtaa, joka on yhtäpitävä komission toteaman – ja valittajan kiistämän – kartellin päättymisajankohdan ”kesäkuu 1995” kanssa.

224. Täysin riippumatta näistä valittajan ristiriitaisista tosiseikkakuvauksista katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tehnyt oikeudellista virhettä lieventävän olosuhteen huomioon ottamisen osalta.

225. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 272–287 kohdassa todennut ja perustellut, että nyt kyseessä olevaa, vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdan kolmannessa luetelmakohdassa esitettyä määräystä on tulkittava suppeasti siten, ettei se ole ristiriidassa EY 81 artiklan 1 kohdan tehokkaan vaikutuksen kanssa, ja että komissio ei siis voinut suuntaviivoissaan velvoittautua pitämään lieventävänä olosuhteena jo pelkkää rikkomisen lopettamista sen ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen. [143]

141 – Siltä osin kuin valittaja väittää, että sen osallistuminen kartelliin loppui 4.10.1994 pidetyssä kokouksessa (ks. edellä 163 kohta ja sitä seuraavat kohdat), se ei millään tavalla liitä tätä väitettä kilpailuviranomaisten toimenpiteisiin vaan kartelliin osallistuneiden yritysten yksimielisyyden puuttumiseen.

142 – Ks. valituksenalaisen tuomion 273 kohta.

143 – Ks. erityisesti valituksenalaisen tuomion 279 kohta.

226. Valituksenalaisessa tuomiossa todetaan edelleen seuraavaa:

”280 Tämän vuoksi tätä määräystä on tulkittava siten, että ainoastaan yksittäistapaukselle ominaiset olosuhteet, joissa rikkomisen lopettaminen heti komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen konkretisoituu, voivat oikeuttaa tämän olosuhteen huomioon ottamisen lieventävänä olosuhteena – –.

281 Esillä olevassa asiassa on huomautettava, että kyseessä oleva kilpailusääntöjen rikkominen koskee salaista kartellia, jonka tarkoituksena on hintojen vahvistaminen ja markkinoiden jakaminen. Tällainen kartelli kielletään nimenomaisesti EY 81 artiklan 1 kohdan a ja c alakohdassa ja se muodostaa erityisen vakavan kilpailusääntöjen rikkomisen. Osapuolten piti näin ollen olla tietoisia käyttäytymisensä lainvastaisuudesta. Kartellin salassapito vahvistaa sen, että osapuolet olivat tietoisia toimintansa lainvastaisuudesta. Tämän vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, ettei ole epäilystä siitä, että kyseessä olevat osapuolet ovat toteuttaneet tämän rikkomisen tahallisesti.

282 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on jo todennut nimenomaisesti, ettei tahallisen kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamista voida pitää lieventävänä olosuhteena, kun se on johtunut siitä, että komissio on puuttunut asiaan – –.

283 Edellä esitetyn perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että käsiteltävänä olevassa asiassa se, että ADM on lopettanut kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailuviranomaisen ensimmäisen toimenpiteen jälkeen, ei voi merkitä lieventävää olosuhdetta.

284 Tähän päätelmään ei vaikuta se, että käsiteltävänä olevassa asiassa ADM lopetti kyseisen kilpailua rajoittavan toiminnan Yhdysvaltojen viranomaisten eikä komission toimenpiteen jälkeen – –. Se, että ADM lopetti kilpailusääntöjen rikkomisen Yhdysvaltojen kilpailuviranomaisten ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen, ei merkitse sitä, että tämä lopettaminen olisi ollut vapaaehtoisempaa kuin jos se olisi tapahtunut komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen.”

227. Mielestäni tässä perustelussa ei ole oikeudellisia virheitä ja sen perustana oleva arviointiperuste on oikea.

228. Vuoden 1998 suuntaviivojen 3 kohdan kolmannen luetelmakohdan sisältämän määräyksen puhtaasti sanamuodon mukainen

tulkinta voisi tosiaan antaa vaikutelman siitä, että lieventävän olosuhteen muodostaa yleisesti ja varauksetta jo se, että kilpailusääntöjen rikkoja lopettaa rikkomisen heti komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen. [144]

229. Määräyksen tällainen pelkkään sanamuotoon perustuva tulkinta ei kuitenkaan sovi asiayhteyteen, jonka muodostavat yhteisön kilpailuoikeuden tavoitteet, joiden sisältönä on erityisesti sen takaaminen, ettei kilpailu sisämarkkinoilla vääristy.

230. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on korostanut perustellusti, että yhteisön kilpailuoikeuden tavoitteiden mukaisen lieventävän olosuhteen on sisällettävä ”kilpailusääntöjen rikkojan itsenäinen aloite” tai ”ansio”. [145] Tämä pitää myös minun mielestäni paikkansa, sillä tästä johtuvaan sakon alentamiseen sisältyy loppujen lopuksi palkkio, joka ei saa olla seurausta pelkästään siitä, että lainvastainen käyttäytyminen lopetetaan kilpailuviranomaisten toimenpiteen johdosta pikemminkin refleksinomaisesti. Siltä osin kuin on kysymys siitä ilman muuta toivotusta reaktiosta, että lainvastainen käyttäytyminen lopetetaan, vuoden 1998 suuntaviivoissa määrätään sitä paitsi jo täysin asianmukaisesta kannustimesta eli siitä, että rikkomisen jatkaminen komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen katsotaan vuoden 1998 suuntaviivojen 2 kohdan mukaiseksi raskauttavaksi olosuhteeksi. [146]

231. Vastaavasti on sitä paitsi myös johdonmukaista, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännössä katsotaan toisaalla, että kun on kysymys salaisesta kartellista, perusmäärää ei ole perusteltua alentaa, kun kartelli lopetetaan komission toimenpiteellä, koska tällaisissa kilpailusääntöjen rikkomisissa komission toimenpide väistämättä johtaa kartellin lopettamiseen. [147]

232. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta ei siis voida arvostella siitä, että se on katsonut, että lieventävän olosuhteen olemassaolon tunnustaminen edellyttää syytetyn yrityksen aloitteellisuutta, joka ylittää pelkän rikkomisen lopettamisen komission toimenpiteiden jälkeen. [148] Ei myöskään ole nähtävissä mitään oikeudellista perustetta, jolla voitaisiin kiistää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen nyt käsiteltävänä olevassa asiassa suorittama tosiseikkojen arviointi, jonka mukaan valittaja ei ole osoittanut mitään tällaista aloitteellisuutta eikä siihen näin ollen voida soveltaa kyseessä olevaa lieventävää olosuhdetta.

233. Sisällöllisesti tämä käyttäytymisen arviointiin perustuva käsitys lieventävistä olosuhteista vastaa lisäksi lieventäviä olosuh-

144 – Valituksenalaisen tuomion 277 kohta.

145 – Valituksenalaisen tuomion 278 kohta.

146 – Ks. myös valituksenalaisen tuomion 278 kohta.

147 – Ks. myös Engelsing ja Schneider, ”Kommentierung zu Art. 23 VO 1/2003”, 144 kohta, teoksessa Hirsch, Montag ja Säcker, *Europäisches Wettbewerbsrecht, Münchener Kommentar zum Europäischen und Deutschen Wettbewerbsrecht (Kartellrecht)*, osa 1. Ks. lisäksi lieventäviä seikkoja koskeva vuoden 2006 suuntaviivojen 29 kohta, jossa määrätään nyt, että sakon perusmäärää voidaan alentaa, kun komissio havaitsee lieventäviä seikkoja, jollainen on esimerkiksi se, että ”kyseinen yritys esittää todisteet siitä, että se on lopettanut rikkomisen välittömästi sen jälkeen, kun komissio puuttui rikkomiseen. Tätä lieventävää seikkaa ei sovelleta salaisten sopimusten tai menettelytapojen (varsinkaan kartellien) tapauksessa”.

148 – Valituksenalaisen tuomion 285 kohta.

teita koskevaa oikeuskäytäntöä, joka koski tilanteita, joihin ei vielä sovellettu vuoden 1998 suuntaviivoja, ja jonka mukaan sakon alentaminen edellytti hallinnollisen menettelyn aikana harjoitettua yhteistyötä. [149]

234. On kuitenkin huomautettava, että nyt esiin tuotu perustelu, jossa sivuutetaan vuoden 1998 suuntaviivoihin sisältyvä komission sitoutuminen EY 81 artiklan 1 kohdan mukaiseen arviointiperusteeseen, menee pidemmälle kuin asiassa Dalmine vastaan komissio annettuun tuomioon [150] sisältyvä perustelu. Tässä tuomiossa – kuten esimerkiksi myös tässä asiassa kyseessä olleessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiossa [151] – tukeudutaan yksinomaan siihen, että lopettamisen on välttämättä oltava syy-yhteydessä komission ensimmäiseen toimenpiteeseen.

235. Täydellisyyden vuoksi on huomautettava, että siinäkään tapauksessa, että tukeudutaan pelkästään siihen, että lopettaminen on syy-yhteydessä komission ensimmäiseen toimenpiteeseen, ei ole selvää, että nyt kyseessä olevassa tapauksessa on olemassa lieventävä olosuhde. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamasta tosiseikastosta ilmenee nimittäin, että komissio kääntyi tietojensaantipyynnöillään Euroopan tärkeimpien natriumglukonaatin valmistajien, tuojien, viejien ja ostajien puoleen vasta helmikuussa 1998, [152] jolloin ADM ei oman ilmoituksensa mukaan [153] ollut osallistunut kartelliin enää muutamaan vuoteen.

236. Näin ollen myös tämä toissijainen valitusperuste on hylättävä perusteettomana.

237. Koska mielestäni yksikään valitusperusteista ei menesty, ehdotan, että valitus hylätään kokonaisuudessaan.

VII Oikeudenkäyntikulut

238. Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan, jota sovelletaan tämän työjärjestyksen 118 artiklan nojalla valitusmenettelyyn, asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska valittaja on hävinnyt asian ja koska komissio on esittänyt korvausvaatimuksen, valittaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

149 – Ks. esim. asia C-297/98 P, SCA Holding v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok. 2000, s. I-10101, 36 ja 37 kohta). Komission käytännöstä ks. myös asia C-407/04 P, Dalmine v. komissio, tuomio 25.1.2007 (Kok. 2007, s. I-835, 154 kohta).

150 – Edellä alaviitteessä 149 mainittu asia Dalmine v. komissio, tuomion 158–160 kohta.

151 – Asia T-50/00, Dalmine v. komissio, tuomio 8.7.2004 (Kok. 2004, s. II-2395, 328–330 kohta).

152 – Valituksenalaisen tuomion 5 kohta.

153 – Ks. edellä 164 kohta, jonka mukaan valittaja väittää lopettaneensa osallistumisensa kartelliin jo 4.10.1994 Lontoossa pidetyssä kokouksessa.

VIII Ratkaisuehdotus

239. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin

1) hylkää valituksen ja

2) velvoittaa Archer Daniels Midland Co:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.