Samling af Afgørelser

RETTENS DOM (Niende Afdeling)

29. februar 2016 *

»Konkurrence — karteller — internationale luftspeditionstjenester — afgørelse, som fastslår en overtrædelse af artikel 101 TEUF — fastsættelse af priser — pristillæg og ordninger for prisfastsættelse, der påvirker den endelige pris — beviser indeholdt i en ansøgning om bødefritagelse — beskyttelse af fortroligheden af korrespondancen mellem advokater og klienter — etiske regler om en loyalitetspligt og forbud mod dobbeltrepræsentation — tillidsforpligtelser — påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne — tilregnelse af den ulovlige adfærd — valg af selskaber — bøder — proportionalitet — overtrædelsens grovhed — formildende omstændigheder — ligebehandling — samarbejde — forlig — retningslinjerne for beregning af bøder af 2006«

I sag T-265/12,

Schenker Ltd, Feltham (Det Forenede Kongerige), ved advokaterne F. Montag, B. Kacholdt og F. Hoseinian samt solicitors D. Colgan og T. Morgan,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen først ved A. Dawes og N. von Lingen, derefter ved A. Dawes og G. Meessen, som befuldmægtigede, bistået af barristers B. Kennelly og H. Mussa,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens afgørelse C(2012) 1959 final af 28. marts 2012 om en procedure i henhold til artikel 101 [TEUF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/39462 – Spedition), for så vidt som den vedrører sagsøgeren, samt en påstand om ændring af den bøde, som sagsøgeren er pålagt herved.

har

RETTEN (Niende Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, G. Berardis, og dommerne O. Czúcz (refererende dommer) og A. Popescu,

justitssekretær: fuldmægtig C. Kristensen,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 24. september 2014,

afsagt følgende

* Processprog: engelsk.

Dom

Sagens baggrund og den anfægtede afgørelse

1 Ved afgørelse C(2012) 1959 final af 28. marts 2012 om en procedure i henhold til artikel 101 [TEUF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/39462 – Spedition) (herefter »den anfægtede afgørelse«) fastslog Europa-Kommissionen, at visse selskaber, der virkede inden for sektoren for internationale luftspeditionstjenester, fra 2002 til 2007 havde deltaget i forskellige aftaler og former for samordnet praksis i sektoren for internationale luftspeditionstjenester, som resulterede i fire særskilte overtrædelser af artikel 101, stk. 1, TEUF og artikel 53, stk. 1, i aftalen om Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS).

2 Sagsøgeren, Schenker Ltd, ejes af Deutsche Bahn AG (herefter »DB«), som er et aktieselskab i henhold til tysk ret, der ejes 100% af Forbundsrepublikken Tyskland. DB er moderselskab i en koncern (herefter »DB-koncernen«), der leverer mobilitets- og logistiktjenester i hele verden. Under navnet DB Schenker, og navnlig gennem virksomhedssammenslutningen Schenker, der omfatter flere enheder, herunder sagsøgeren, leverer DB-koncernen bl.a. speditionstjenester med fly. [*fortroligt*] [1] The Brink's Company (herefter »Brink's«) solgte en virksomhedssammenslutning ledet af Bax Global Inc., som bl.a. Bax Global Ltd (UK) var en del af, til DB. Efter at dets aktiviteter blev overført til sagsøgeren, indstillede Bax Global (UK) sin virksomhed og ophørte med at eksistere.

3 Nærværende sag vedrører kun en af de fire overtrædelser, der er nævnt ovenfor i præmis 1, nemlig kartellet vedrørende den nye eksportordning (herefter »NES«). Sagen vedrører hverken kartellet vedrørende valutajusteringsfaktoren (herefter »CAF«), kartellet vedrørende den avancerede manifestordning (herefter »AMS«) eller kartellet vedrørende højsæsontillægget (herefter »PSS«). For så vidt som Kommissionen ved den anfægtede afgørelse pålagde andre selskaber i DB-koncernen sanktioner for deres deltagelse i CAF-, AMS- og PSS-kartellerne, har disse selskaber anlagt et andet søgsmål, som er genstand for sag T-267/12.

4 De ovenfor i præmis 3 nævnte karteller vedrører markedet for internationale luftspeditionstjenester. Ifølge Kommissionens beskrivelse af denne sektor i 3.-71. betragtning til den anfægtede afgørelse kan speditionstjenesterne defineres som organiseringen af varetransport (hvilket ligeledes kan omfatte aktiviteter som fortoldning, oplagring eller ground handling) på vegne af kunderne efter deres behov. Speditionstjenesterne er opdelt i indenlandske og internationale speditionstjenester og luft-, jord- og søspeditionstjenester (3. betragtning til den anfægtede afgørelse).

5 Kommissionens beskrivelse af NES-kartellet i 92.–114. betragtning til den anfægtede afgørelse kan gengives således: NES er et elektronisk system med udførselsangivelser i forbindelse med eksporten fra Det Forenede Kongerige til lande uden for EØS, som Det Forenede Kongeriges myndigheder indførte i 2002. Under et møde vedtog en række speditører at indføre et pristillæg på NES-angivelser, og de aftalte pristillæggets størrelse, og fra hvilket tidspunkt det skulle finde anvendelse. Efter mødet udvekslede speditørerne flere e-mails for at kontrollere kartellets gennemførelse. De konkurrencebegrænsede kontakter bestod fra den 1. oktober 2002 til den 10. marts 2003.

6 Drøftelserne om AMS-kartellet og kontrollen med dets gennemførelse fandt bl.a. sted inden for rammerne af sammenslutningen Freight Forward International (før den 1.1.2004 kaldet Freight Forward Europe, herefter »FFI«).

7 Det fremgår af 72. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Kommissionen indledte sin undersøgelse efter en ansøgning om bødefritagelse indgivet af Deutsche Post AG (herefter »DP«) i medfør af Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EUT 2006 C 298,

1 — Fortrolige oplysninger udeladt.

s. 17, herefter »2006-samarbejdsmeddelelsen«). DP supplerede sin ansøgning om bødefritagelse med erklæringer og dokumentbeviser. Ved skrivelse af 24. september 2007 indrømmede Kommissionen DP en betinget bødefritagelse for et formodet kartel mellem private leverandører af internationale speditionstjenester, hvis formål var at fastsætte eller overvælte diverse afgifter og pristillæg.

8 Kommissionen foretog uanmeldte kontrolundersøgelser fra den 10. til den 12. oktober 2007.

9 [*Fortroligt*] DB og dets datterselskaber indgav en ansøgning om bødefritagelse eller bødenedsættelse som følge af samarbejde (76. betragtning til den anfægtede afgørelse).

10 Den 5. februar 2010 fremsendte Kommissionen en klagepunktsmeddelelse til sagsøgeren, som besvarede den (87. og 89. betragtning til den anfægtede afgørelse).

11 Fra den 6. til den 9. juli 2010 afholdt Kommissionen en høring, hvori sagsøgeren deltog (89. betragtning til den anfægtede afgørelse).

12 I den anfægtede afgørelse fandt Kommissionen i betragtning af de beviser, som den rådede over, at sagsøgeren som økonomisk efterfølger til Bax Global (UK) var ansvarlig for sidstnævntes deltagelse i NES-kartellet.

13 I den anfægtede afgørelses artikel 1, stk. 1, litra a), fastslog Kommissionen hvad angår NES-kartellet, at sagsøgeren som økonomisk efterfølger til Bax Global (UK) havde tilsidesat artikel 101 TEUF og EØS-aftalens artikel 53 ved i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 10. marts 2003 at have deltaget i en samlet og vedvarende overtrædelse inden for luftfragtspedition i Det Forenede Kongerige, som bestod i fastsættelse af priser eller andre forretningsbetingelser. Det bestemmes i den anfægtede afgørelses artikel 2, stk. 1, litra a), at sagsøgeren for denne overtrædelse pålægges en bøde på 3 673 000 EUR. Sagsøgerens bøde er ikke blevet nedsat som følge af selskabets samarbejde med Kommissionen.

14 Det fremgår af 856. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den pålagte bøde blev beregnet på grundlag af retningslinjerne for beregning af bøder efter artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning (EF) nr. 1/2003 (EUT 2006 C 210, s. 2, herefter »2006-retningslinjerne«).

Retsforhandlingerne ved Retten og parternes påstande

15 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 12. juni 2012 har sagsøgeren anlagt denne sag.

16 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Niende Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i de i artikel 64 i Rettens procesreglement af 2. maj 1991 omhandlede foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse stillet parterne skriftlige spørgsmål og opfordret dem til at besvare disse. Parterne har efterkommet denne anmodning inden for den fastsatte frist.

17 Ved skrivelse af 5. september 2014 har sagsøgeren fremsat deres bemærkninger til retsmøderapporten.

18 Parterne har afgivet indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål i retsmødet den 24. september 2014.

19 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Den anfægtede afgørelses artikel 1, stk. 1, litra a), annulleres.

— Den i den anfægtede afgørelses artikel 2, stk. 1, litra a), fastsatte bøde annulleres i sin helhed. Subsidiært nedsættes den.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

20 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

21 Sagsøgeren har til støtte for søgsmålet påberåbt sig syv anbringender.

22 Det første anbringende vedrører dels en tilsidesættelse af artikel 4 og 7 samt artikel 27, stk. 2, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EFT 2003 L 1, s. 1), af retten til forsvar samt af retten til en retfærdig rettergang, dels en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik. Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, måtte afvises.

23 Med det andet anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke havde beføjelser til at vedtage en afgørelse om NES-kartellet, da dette kartel var fritaget for anvendelse af EU-konkurrenceretten i medfør af artikel 1 i Rådets forordning nr. 141 om ikke-anvendelse af Rådets forordning nr. 17 på transportsektoren (EFT 1959-1962, s. 258).

24 Som led i det tredje anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte artikel 101, stk. 1, TEUF og artikel 4 og 7 i forordning nr. 1/2003 samt princippet om god forvaltningsskik og ikke overholdt retningslinjerne vedrørende begrebet påvirkning af handelen i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT 2004 C 101, s. 81, herefter »2004-retningslinjerne«), da den fastslog, at NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

25 Det fjerde anbringende vedrører en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF, artikel 296 TEUF og artikel 41 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, artikel 4, 7 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 samt af princippet om personligt ansvar og princippet om god forvaltningsskik, idet alene sagsøgeren anses for ansvarlig for den af Bax Global (UK) udviste adfærd.

26 Med det femte anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen, da den fastsatte bødens størrelse på grundlag af en omsætning, der oversteg det maksimale, teoretiske beløb, som NES-kartellet kunne generere, tilsidesatte artikel 23, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003, proportionalitetsprincippet, princippet om, at straffens omfang skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen, princippet nulla poena sine culpa og princippet om god forvaltningsskik, samt at Kommissionen tilsidesatte 2006-retningslinjerne og foretog åbenbart urigtige vurderinger. Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte artikel 27, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003 og retten til forsvar.

27 Med det sjette anbringende har sagsøgeren i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen, da den vurderede ansøgningerne om bødefritagelse og bødenedsættelse, tilsidesatte artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, ligebehandlingsprincippet og 2006-samarbejdsmeddelelsen, samt at den foretog en åbenbart urigtig vurdering.

28 Ifølge det syvende anbringende tilsidesatte Kommissionen artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 og ligebehandlingsprincippet og foretog en åbenbart urigtig vurdering, da den afviste at indlede forligsforhandlinger i henhold til Kommissionens meddelelse om forligsprocedurer med henblik på vedtagelse af beslutninger i henhold til artikel 7 og artikel 23 i forordning nr. 1/2003 i kartelsager (EUT 2008 C 167, s. 1, herefter »Kommissionens meddelelse om forligsprocedurer«).

29 Sagsøgeren har i sine processkrifter præciseret, at det første til fjerde anbringende er fremsat til støtte for påstanden om annullation af den anfægtede afgørelses artikel 1, stk. 1, litra a), og »følgelig« ligeledes tilsigter annullation af den anfægtede afgørelses artikel 2, stk. 1, litra a). Det femte til syvende anbringende, og subsidiært det fjerde anbringende, er fremsat til støtte for påstanden om annullation af den anfægtede afgørelses artikel 2, stk. 1, litra a).

30 Sagsøgeren har ligeledes anmodet Retten om at benytte sin fulde prøvelsesret, idet det femte til syvende anbringende udtrykkeligt er fremsat til støtte for denne anmodning. Sagsøgeren har endvidere som led i det fjerde anbringende nedlagt påstand om, at Retten under udøvelse af sin fulde prøvelsesret nedsætter bøden.

31 Det bemærkes i denne sammenhæng, at legalitetskontrollen af afgørelser vedtaget af Kommissionen komplementeres af den fulde prøvelsesret, der er tillagt Unionens retsinstanser i henhold til artikel 31 i forordning nr. 1/2003 i overensstemmelse med artikel 261 TEUF.

32 Denne kompetence giver Unionens retsinstanser beføjelse til, ud over en simpel legalitetskontrol af sanktionen, at anlægge deres egen vurdering i stedet for Kommissionens og derfor ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde eller tvangsbøde.Når de årsager, som Kommissionen har lagt til grund for at fastsætte den pålagte bøde eller tvangsbøde, er ulovlige, men deres endelige størrelse skal anses for passende, giver den fulde prøvelsesret Unionens retsinstanser beføjelse til at opretholde bødens størrelse.

33 Det tilkommer således Retten inden for rammerne af sin fulde prøvelsesret at vurdere, om sagsøgeren er pålagt en bøde, der korrekt afspejler den pågældende overtrædelse, på det tidspunkt, hvor Retten træffer sin afgørelse (jf. i denne retning dom af 27.9.2012, Shell Petroleum m.fl. mod Kommissionen, T-343/06, Sml., EU:T:2012:478, præmis 117 og den deri nævnte retspraksis).

34 Det skal imidlertid fastslås, at udøvelsen af den fulde prøvelsesret ikke svarer til en kontrol af egen drift, og bemærkes, at proceduren for Unionens retsinstanser er kontradiktorisk (dom af 8.12.2011, KME Germany m.fl. mod Kommissionen, C-389/10 P, Sml., EU:C:2011:816, præmis 131).

1. *Det første anbringende om dels en tilsidesættelse af artikel 4 og 7 samt artikel 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, af retten til forsvar samt af retten til en retfærdig rettergang, dels en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik*

35 Dette anbringende vedrører Kommissionens konklusion i 658. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at den havde ret til at benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse.

36 Anbringendet består af to led. For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved at benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, har tilsidesat artikel 4, 7 og 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, retten til forsvar samt retten til en retfærdig rettergang. For det andet har selskabet gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat princippet om god forvaltningsskik ved ikke at tage behørigt hensyn til de argumenter, som sagsøgeren fremførte under den administrative procedure.

Første led om en tilsidesættelse af artikel 4 og 7 samt artikel 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, af retten til forsvar samt af retten til en retfærdig rettergang

37 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved at benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, har tilsidesat artikel 4, 7 og 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, retten til forsvar og retten til en retfærdig rettergang, som er anerkendt i EU-retten, og som er fastsat i artikel 47 og 48, stk. 2, i chartret om grundlæggende rettigheder samt i artikel 6 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950.

38 Ifølge sagsøgeren havde Kommissionen i nærværende sag ikke ret til at benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, og skulle have afsluttet undersøgelsen eller i hvert fald fjernet disse oplysninger og beviser fra sagsakterne. For det første har advokatkontoret C., der bistod DP ved udarbejdelsen og fremlæggelsen af denne ansøgning, tilsidesat tavshedspligten samt forbuddet mod dobbeltrepræsentation eller princippet om loyalitet over for tidligere klienter. Ifølge sagsøgeren har dette advokatkontor spillet en dobbeltrolle. Det var på den ene side rådgiver for foreningen FFI og dennes individuelle medlemmer, herunder sagsøgeren. På den anden side bistod advokatkontoret samtidig, eller i hvert fald kort tid efter at have afsluttet dette forhold – skønt det fortsat var bundet af de retlige forpligtelser, der fulgte af dets rolle som juridisk rådgiver for foreningen FFI og dennes individuelle medlemmer – DP fra i hvert fald den 27. juli 2006 i at indhente, samle, analysere og fremlægge oplysninger, hvori anførtes eventuelle overtrædelser af EU-konkurrenceretten, for flere konkurrencemyndigheder, herunder Kommissionen. For det andet har DP tilsidesat sine tillidsforpligtelser som formand og sekretær i foreningen FFI. Årsagen til, at denne virksomhed valgte at lade sig bistå af advokatkontoret C., var uden tvivl, at den ønskede at nyde godt af de særlige forhold, der forenede dette advokatkontor og foreningen FFI, og af de fortrolige oplysninger, som advokatkontoret således var i besiddelse af. Eftersom adfærden vedrørende dels AMS, hvori medlemmerne af foreningen FFI deltog, dels NES, var nært forbundne, havde Kommissionen heller ikke ret til at benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, hvad angår NES-kartellet.

39 Kommissionen har bestridt disse argumenter. Den har navnlig gjort gældende, at der – for så vidt som sagsøgeren i replikken har gjort gældende, at EU-retten indeholder et forbud mod, at en advokat benytter den viden og de oplysninger, der er indsamlet fra dennes klient, til skade for denne – er tale om et nyt anbringende, som skal afvises.

40 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det princip, der finder anvendelse i EU-retten, er princippet om den frie bevisbedømmelse (dom af 8.7.2004, Dalmine mod Kommissionen, T-50/00, Sml., EU:T:2004:220, præmis 72).

41 I princippet er ingen EU-retlige bestemmelser eller almindelige principper til hinder for, at Kommissionen over for en virksomhed påberåber sig erklæringer fra andre involverede virksomheder. I modsat fald ville bevisbyrden i forbindelse med overtrædelser af artikel 101 TEUF og 102 TEUF, som påhviler Kommissionen, nemlig ikke kunne løftes, hvilket ville være uforeneligt med den opgave, der er pålagt Kommissionen ved EUF-traktaten, nemlig at overvåge den korrekte anvendelse af disse bestemmelser (dom af 8.7.2004, JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen, T-67/00, T-68/00, T-71/00 og T-78/00, Sml., EU:T:2004:221, præmis 192).

42 Imidlertid skal de beføjelser, som Kommissionen har under faserne forud for undersøgelsen og ved indhentelsen af oplysninger, kunne forenes med overholdelsen af de grundlæggende rettigheder og de almindelige EU-retlige principper, som gælder for alle procedurer om anvendelse af EU-konkurrencereglerne.

43 Det er i lyset af denne retspraksis og disse principper at klagepunkterne om for det første en tilsidesættelse af tavshedspligten, for det andet af forbuddet mod dobbeltrepræsentation samt loyalitetsprincippet og for det tredje af DP's tillidsforpligtelser skal undersøges.

Klagepunktet om en tilsidesættelse af tavshedspligten

44 Sagsøgeren har gjort gældende, at de oplysninger og beviser, der er indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, skal afvises og ikke måtte benyttes af Kommissionen, eftersom advokatkontoret C. har tilsidesat tavshedspligten.

45 Det bemærkes i denne forbindelse, at fortroligheden af korrespondancen mellem en advokat og dennes klient er beskyttet på EU-retligt plan (jf. i denne retning dom af 18.5.1982, AM & S Europe mod Kommissionen, 155/79, Sml., EU:C:1982:157, præmis 18-28).

46 Hvad angår Kommissionens undersøgelsesforanstaltninger vedrørende korrespondancen mellem advokater og klienter fremgår det således af fast retspraksis, at beskyttelsen af fortroligheden af korrespondancen først og fremmest er til hinder for, at Kommissionen får kendskab til indholdet heraf. Såfremt Kommissionen har fået kendskab hertil, er beskyttelsen af fortroligheden af korrespondancen endvidere til hinder for, at Kommissionen baserer en afgørelse, hvorved der pålægges en bøde for en overtrædelse EU-konkurrenceretten, på denne korrespondance (jf. i denne retning dom af 17.9.2007, Akzo Nobel Chemicals og Akcros Chemicals mod Kommissionen, T-125/03 og T-253/03, Sml., EU:T:2007:287, præmis 86-88 og den deri nævnte retspraksis).

47 Sagsøgeren har gjort gældende, at beskyttelsen af fortroligheden af korrespondancen mellem advokater og klienter i nærværende sag ligeledes var til hinder for, at Kommissionen benyttede de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse. Eftersom fortroligheden af korrespondancen mellem advokater og klienter skal give sidstnævnte mulighed for åbent at betro sig til deres advokater uden at frygte en senere videregivelse af deres korrespondance, som kan påføre dem tab, skal denne korrespondance ikke alene beskyttes i forhold til Kommissionens undersøgelsesforanstaltninger, men ligeledes i forhold til en advokats videregivelse under tilsidesættelse af tavshedspligten.

48 Det bemærkes i denne forbindelse blot, at det fremgår af 658. betragtning til den anfægtede afgørelse, at alle de oplysninger og beviser, som DP fremlagde i sin ansøgning om bødefritagelse, var til rådighed for alle medlemmer af foreningen FFI. Dermed var de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, ifølge Kommissionens konklusioner til rådighed for DP, uanset om advokatkontoret C. havde tilsidesat sin tavshedspligt.

49 Sagsøgeren har ikke fremført argumenter, der kan rejse tvivl om denne konklusion. Det skal således fastslås, at på trods af, at den virksomhed, som sagsøgeren tilhører, var medlem af foreningen FFI, og at den således havde mulighed for at kontrollere, om Kommissionens konklusion var begrundet, har sagsøgeren ikke identificeret noget forhold i DP's ansøgning om bødefritagelse som værende videregivet af advokatkontoret C. under tilsidesættelse af tavshedspligten, men har blot gjort gældende, at årsagen til, at DP valgte at lade sig bistå af advokatkontoret C. hvad angår udarbejdelsen af sin ansøgning om bødefritagelse alene kunne være, at selskabet ville »nyde godt af de privilegerede omstændigheder« vedrørende en tidligere forbindelse mellem dette advokatkontor og foreningen FFI og dennes medlemmer.

50 Følgelig skal klagepunktet om en tilsidesættelse af tavshedspligten forkastes, uden at der skal tages stilling til, om beskyttelsen af fortroligheden af korrespondancen mellem advokater og klienter er til hinder for, at Kommissionen benytter de dokumenter, som en virksomhed har fremlagt for den, efter at de er blevet videregivet til denne virksomhed under tilsidesættelse af tavshedspligten.

Klagepunktet om en tilsidesættelse af forbuddet mod dobbeltrepræsentation og af loyalitetsprincippet

51 Sagsøgeren har gjort gældende, at de beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, skulle afvises, eftersom advokatkontoret C., da det bistod DP med udarbejdelsen og fremlæggelsen af selskabets ansøgning om bødefritagelse, tilsidesatte forbuddet mod dobbeltrepræsentation og loyalitetsprincippet, der er fastsat i Sammenslutningen af Advokatråd i Europas charter vedrørende grundprincipper for den europæiske advokatstand og regler om god advokatskik inden for Det Europæiske Fællesskab.

52 Det bemærkes i denne forbindelse for det første, at der ikke findes EU-retlige bestemmelser, der foreskriver, at Kommissionen ikke har ret til at benytte oplysninger og beviser, som den er blevet forelagt af en virksomhed ved en ansøgning om bødefritagelse, hvis den advokat, der har bistået denne virksomhed, har tilsidesat forbuddet mod dobbeltrepræsentation eller loyalitetsforpligtelsen i forhold til sine tidligere klienter.

53 For det andet skal det i betragtning af, at Kommissionen ligeledes under faserne forud for undersøgelsen og ved indhentelsen af oplysninger skal overholde de grundlæggende rettigheder og de almindelige EU-retlige principper (jf. præmis 42 ovenfor), undersøges, om Kommissionen med føje kunne benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse.

54 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at forbuddet mod dobbeltrepræsentation og loyalitetsforpligtelsen, som sagsøgeren har påberåbt sig, ikke alene tilsigter at sikre advokaternes uafhængighed og loyalitet, men ligeledes at undgå, at de stilles i en situation, hvor de som følge af en konflikt mellem deres forskellige klienters interesser risikerer at måtte tilsidesætte tavshedspligten.

55 Selv om det forudsættes dels, at de regler om god advokatskik, som sagsøgeren har påberåbt sig, skal anses for et udtryk for fælles almindelige retsgrundsætninger, der skal tages hensyn til som led i en procedure for Kommissionen, dels at advokatkontoret C.'s adfærd ikke var i overensstemmelse med disse regler, skal det fastslås, at Kommissionen under omstændighederne i nærværende sag ikke begik en fejl, da den konkluderede, at den med føje kunne benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse.

56 Som anført ovenfor i præmis 48 og 49, kunne Kommissionen nemlig under omstændighederne i nærværende sag med føje finde, at de oplysninger og beviser, der var indeholdt i den nævnte ansøgning, stammede fra DP og således ikke var affødt af advokatkontoret C.'s tilsidesættelse af tavshedspligten. Endvidere er en virksomhed ikke forpligtet til at lade sig bistå af eller repræsentere ved en advokat, når den udarbejder og indgiver en ansøgning om bødefritagelse. Under hensyn til disse omstændigheder kunne Kommissionen, selv i det dobbelte tilfælde, der er nævnt ovenfor i præmis 55, med føje benytte de oplysninger og beviser, der var indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse. Det skal i denne sammenhæng ligeledes bemærkes, at advokatkontoret C.'s tilsidesættelse af de nationale etiske regler, der gælder for det, kan straffes i henhold til national ret.

57 Følgelig skal klagepunktet om en tilsidesættelse af forbuddet mod dobbeltrepræsentation og af loyalitetsprincippet forkastes, uden at der skal tages stilling til, om de er udtryk for almindelige retsgrundsætninger, der er fælles for medlemsstaternes retssystemer, som der skal tages hensyn til som led i en procedure for Kommissionen, og om advokatkontoret C.'s adfærd var i overensstemmelse med disse principper.

Klagepunktet om en tilsidesættelse af DP's tillidsforpligtelser

58 Sagsøgeren har gjort gældende, at DP's ansøgning om bødefritagelse skulle afvises, eftersom denne virksomhed tilsidesatte sine tillidsforpligtelser, hvilke fulgte af dens stilling som formand og sekretær for foreningen FFI.

59 For det første skal dette anbringende, for så vidt som sagsøgeren med dette sigter til selve DP's beslutning om at samarbejde med Kommissionen, forkastes. Det bemærkes i denne forbindelse først og fremmest, at de beføjelser, som Kommissionen har under faserne forud for undersøgelsen og ved indhentelsen af oplysninger, ikke er til rådighed for virksomhederne. Dette gælder så meget desto mere for 2006-samarbejdsmeddelelsen, når der tages hensyn til, at Kommissionen med denne har tilsigtet at tilskynde virksomhederne til at afsløre eksistensen af ulovlige karteller og til at samarbejde i dens undersøgelse ved at anmelde de heri deltagende virksomheders adfærd.

60 For det andet skal dette klagepunkt ligeledes forkastes, for så vidt som det alene vedrører DP's beslutning om specifikt at lade sig bistå af advokatkontoret C.. Selv om det forudsættes, at DP, da det valgte at lade sig bistå af advokatkontoret C., tilsidesatte sine tillidsforpligtelser, er dette under hensyn til de interesser, som nærværende sag vedrører, ikke til hinder for, at Kommissionen benytter de oplysninger og beviser, der er indeholdt i selskabets ansøgning om bødefritagelse (jf. præmis 56 ovenfor). Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at tilsidesættelsen af de tillidsforpligtelser, som sagsøgeren har påberåbt sig, under alle omstændigheder kan straffes i henhold til national ret, såfremt disse forpligtelser, som sagsøgeren har påberåbt sig, ikke i sig selv skal anses for ulovlige eller ugyldige i medfør af artikel 101, stk. 2, TEUF.

61 Det tredje klagepunkt om en tilsidesættelse af DP's tillidsforpligtelse skal derfor også forkastes..

62 Følgelig skaldet første led forkastes i sin helhed, uden at der skal tages stilling til Kommissionens formalitetsindsigelse.

Andet led om en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik

63 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat princippet om god forvaltningsskik, idet den ikke tog hensyn til de argumenter, som sagsøgeren fremførte under den administrative procedure vedrørende en tilsidesættelse af tavshedspligten, af forbuddet mod dobbeltrepræsentation, af loyalitetsforpligtelserne og af tillidsforpligtelserne.

64 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

65 Det bemærkes indledningsvis, at Kommissionen som led i en procedure, der tilsigter at pålægge virksomheder en bøde for tilsidesættelse af artikel 101 TEUF, ikke kan nøjes med at undersøge de beviser, som virksomhederne har fremlagt, men i overensstemmelse med god forvaltningsskik må bidrage med egne midler til oplysning af de faktisk og retligt relevante forhold (jf. i denne retning dom af 13.7.1966, Consten og Grundig mod Kommissionen, 56/64 og 58/64, Sml., EU:C:1966:41, s. 501).

66 I nærværende sag har Kommissionen taget hensyn til argumenterne om en tilsidesættelse af tavshedspligten. Som beskrevet ovenfor i præmis 48 og 49, har den undersøgt kilden til de oplysninger og beviser, der er indeholdt i DP's ansøgning om bødefritagelse, og har konstateret, at de var til rådighed for sidstnævnte, uanset om advokatkontoret C. tilsidesatte tavshedspligten. Sagsøgeren har ikke fremført argumenter, der kan godtgøre, at Kommissionens betragtninger var behæftet med en fejl.

67 Hvad endvidere angår argumenterne om en tilsidesættelse af forbuddet mod dobbeltrepræsentation, af loyalitetsforpligtelsen og af DP's tillidsforpligtelser skal det under henvisning til præmis 51-61 ovenfor blot bemærkes, at sådanne tilsidesættelser under omstændighederne i nærværende sag, selv om de forudsættes godtgjort, ikke ville være tilstrækkelige til at hindre Kommissionen i at benytte oplysningerne. Kommissionen var dermed heller ikke forpligtet til at undersøge disse argumenter.

68 I betragtning af det ovenstående skal det første anbringendes andet led ligeledes forkastes, og dermed det første anbringende i sin helhed, uden at det skal undersøges, om de tilsidesættelser, som sagsøgeren har påberåbt sig, og som vedrører AMS-kartellet, kunne påvirke den anfægtede afgørelses lovlighed hvad angår NES-kartellet.

2. *Det andet anbringende om en tilsidesættelse af artikel 1 i forordning nr. 141*

69 Dette anbringende vedrører Kommissionens konklusion i 644.-648. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at den med føje kunne støtte sig på forordning nr. 1/2003 for at pålægge sagsøgeren sanktioner for Bax Global (UK)'s deltagelse i NES-kartellet. Ifølge Kommissionen var dette kartel ikke fritaget for at være omfattet af Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962: Første forordning om anvendelse af bestemmelserne i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EFT 1959-1962, s. 81) i medfør af fritagelsen for transport fastsat i artikel 1 i forordning nr. 141. Kommissionen har i denne forbindelse bl.a. støttet sig på betragtningen om, at deltagerne i NES-kartellet samordnede deres adfærd med henblik på at reducere usikkerhedsmomenterne vedrørende de forskellige prisforhold i speditionssektoren, og dermed var det priserne på speditionstjenesterne, og ikke priserne på transporttjenesterne, som var omfattet af dette kartel. Selv om speditørerne havde kontraktmæssige forbindelser med luftfartsselskaberne, udgjorde disse forbindelser grundlaget for leveringen af lufttransporttjenesterne, men ikke grundlaget for leveringen af speditionstjenesterne, der var omfattet af NES-kartellet.

70 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionens betragtninger er urigtige. Kommissionen havde i medfør af artikel 1 i forordning nr. 141 ikke beføjelser til at vedtage en afgørelse om NES-kartellet.

71 Det bemærkes i denne sammenhæng, at forordning nr. 1/2003 i sin udgave efter Rådets forordning (EF) nr. 411/2004 af 26. februar 2004 om ophævelse af forordning (EØF) nr. 3975/87 og om ændring af forordning (EØF) nr. 3976/87 og forordning nr. 1/2003 med hensyn til flytrafik mellem Fællesskabet og tredjelande (EUT L 68, s. 1), som Kommissionen har støttet sig på i den anfægtede afgørelse, gælder for lufttransport.

72 I medfør af gældende ret, inden forordning nr. 1/2003 trådte i kraft, dvs. før den 1. maj 2004, var karteller vedrørende lufttransport mellem Fællesskabet og tredjelande undtaget for anvendelsesområdet for forordning nr. 17. I henhold til artikel 1 i forordning nr. 141 fandt forordning nr. 17 således ikke anvendelse på karteller inden for transportsektoren, som havde fastsættelse af transportpriser og vilkår, begrænsning af eller kontrol med transporttilbud eller fordeling af transportmarkederne til formål eller til følge. Artikel 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 3975/87 af 14. december 1987 om fastsættelse af fremgangsmåden ved anvendelse af konkurrencereglerne på virksomheder i luftfartssektoren (EFT L 374, s. 1), som ændret ved Rådets forordning nr. 2410/92 af 23. juli 1992 (EFT L 240, s. 18), foreskrev ganske vist en ophævelse af denne undtagelse hvad angår luftfart mellem Fællesskabets lufthavne, men ikke hvad angår luftfart mellem Fællesskabet og tredjelande.

73 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at eftersom Bax Global (UK) deltog i NES-kartellet inden den 1. maj 2004, var selskabet i henhold til artikel 1 i forordning nr. 141 undtaget fra forordning nr. 17's anvendelsesområde. Ifølge sagsøgeren er speditionstjenester og NES-indberetningstjenester en del af transportprocessen og udgør således transporttjenester i denne artikels forstand. Under alle omstændigheder vedrørte speditionstjenesterne som helhed, og nærmere bestemt dem vedrørende NES, lufttransport direkte. Følgelig havde Kommissionen ikke ret til at pålægge virksomheden sanktioner i medfør af forordning nr. 1/2003.

74 Først skal sagsøgerens argumenter om fortolkningen af artikel 1 i forordning nr. 141 undersøges. Herefter skal sagsøgerens argumenter vedrørende Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet ikke vedrørte transporttjenester, men speditionstjenester, undersøges.

Fortolkningen af artikel 1 i forordning nr. 141

75 Sagsøgeren har gjort gældende, at forordning nr. 141 tilsigter at udelade et aktivitetsområde inden for transportsektoren, nemlig alle de aktiviteter, der er en del af transportprocessen, idet begrebet industrisektor kan være videre end det pågældende marked. Ved vurderingen af de aktiviteter, der er undtaget i henhold til denne artikel, skal der tages hensyn til arten af virksomhedernes økonomiske aktivitet. I denne sammenhæng kan der ikke sondres mellem de forskellige niveauer af en virksomheds aktivitet. Hvad angår Bax Global (UK) skulle Kommissionen således ikke have sondret mellem på den ene side opnåelse af læsningsplads hos transportørerne, og på den anden side udbud af denne plads til afsenderne. Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at artikel 1 i forordning nr. 141 skal anvendes på tjenester forbundet med transport, eftersom denne artikel henviser til »transportvilkår«, og at præamblen til den nævnte forordning henviser til aftaler, vedtagelser og samordnet praksis, som direkte vedrører transportydelser.

76 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

77 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at en virksomheds adfærd for i medfør af artikel 1 i forordning nr. 141 at være undtaget for forordning nr. 17's anvendelsesområde skal have til formål eller følge at begrænse konkurrencen på et transportmarked. Ifølge tredje betragtning til den nævnte forordning skal alene adfærd, som direkte vedrører transportydelser, undtages i henhold til denne artikel.

78 Det skal endvidere bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at en virksomheds adfærd, som ikke vedrører selve lufttransporten, men et forudgående eller senere marked, ikke kan anses for direkte at vedrøre transportydelser og således ikke er undtaget i medfør af artikel 1 i forordning nr. 141 (jf. i denne retning dom af 17.12.2003, British Airways mod Kommissionen, T-219/99, Sml., EU:T:2003:343, præmis 171 og 172).

79 I betragtning af det ovenstående kan den fortolkning af artikel 1 i forordning nr. 141, som sagsøgeren har fremført, ikke tiltrædes.

80 Først og fremmest er en forståelse af artikel 1 i forordning nr. 141, hvorefter denne bestemmelse ikke er begrænset til at undtage aftaler vedrørende lufttransporttjenester, men undtager en helhed af aktiviteter inden for lufttransportsektoren, nemlig hverken forenelig med denne bestemmelses ordlyd, med tredje betragtning til denne forordning eller med ovennævnte retspraksis, hvoraf fremgår, at kartellet direkte skal vedrøre lufttransportydelser.

81 I modsætning til det af sagsøgeren anførte undtager artikel 1 i forordning nr. 141 endvidere ikke alle en virksomheds aktiviteter, blot fordi en del af dens aktiviteter vedrører lufttransporttjenester. Selv om en virksomhed efterspørger transporttjenester på et forudgående marked, er dens aktiviteter på et senere marked, som ikke direkte vedrører transporttjenesterne, dermed ikke undtaget i medfør af denne artikel.

82 Endvidere skal den af sagsøgeren fremførte fortolkning, hvorefter artikel 1 i forordning nr. 141 undtager alle tjenester, som har en direkte forbindelse med transporttjenesterne, forkastes. Som det fremgår af overvejelserne ovenfor i præmis 80, begrænser denne bestemmelse sig nemlig til at undtage aftaler, der direkte vedrører transporttjenester, men undtager ikke aftaler vedrørende tjenester, der har en direkte forbindelse til transporttjenester.

83 For så vidt som sagsøgeren til støtte for sit forslag til forståelsen af artikel 1 i forordning nr. 141 har gjort gældende, at den henviser til »transportvilkår«, skal det endvidere blot fastslås, at denne formulering udelukkende afklarer, at ikke alene aftaler vedrørende priser på transporttjenester, men ligeledes aftaler, der fastsætter forretningsbetingelser som omhandlet i artikel 101, stk. 1, litra a), er

undtaget. I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan det imidlertid ikke heraf udledes, at tjenesteydelser, som ikke er transporttjenester, men som har en direkte forbindelse med disse, ligeledes er undtaget fra forordning nr. 17's anvendelsesområde.

Tjenesteydelser omfattet af NES-kartellet

84 Sagsøgeren har ligeledes rejst tvivl om Kommissionens opfattelse af, at NES-kartellet vedrørte speditionstjenester som en pakke af tjenesteydelser.

85 I denne forbindelse har Kommissionen i bl.a. 3.-6., 64.-66., 614., 867.-872. og 877.-879. betragtning til den anfægtede afgørelse anført, at speditørerne ud fra et økonomisk synspunkt omdannede transporttjenester og andre input til speditionstjenester, som opfyldte en konkret efterspørgsel fra deres kunder. Denne efterspørgsel opfyldes ikke af de individuelle tjenesteydelser, som speditionstjenesterne udgøres af. Speditørerne tilbyder således deres kunder en pakke af tjenesteydelser, som giver dem mulighed for let at sende varer uden at skulle beskæftige sig med detaljerne med tilrettelæggelse af transporten. Disse tjenesteydelser omfatter lufttransporttjenesterne, men kan ligeledes omfatte tjenester med oplagring, fragtbehandling, logistik eller jordtransport samt told- og afgiftsmæssige skridt. Såfremt afsenderne var forpligtede til selv at erhverve de nødvendige individuelle tjenester for at sikre, at varerne ankommer til rette sted, ville det dels påhvile dem at koordinere de forskellige operationer på egen risiko, dels ville de ikke kunne nyde godt af de stordriftsfordele, som speditørerne kan opnå ved at forene varer fra deres forskellige kunder. Speditørerne derimod forfinansierer eller køber de tjenesteydelser fra tredjemand, som er nødvendige for at levere speditionstjenester, en gros og på forhånd og kan ved at samle varerne fra deres egne kunder i optimale vægtladninger og størrelser udnytte stordriftsfordele og anvende denne kapacitet mere effektivt, end en af deres kunder ville kunne have gjort, hvis denne havde forsøgt at købe lufttransporttjenester eller tilknyttede tjenester direkte fra et flyselskab, et groundhandlingselskab eller et oplagringsselskab. For speditørernes kunder har speditionstjenesterne således en højere værdi end deres input isoleret set.

86 Kommissionen har endvidere i bl.a. 129. og 130., 572., 645., 868., 869. og 872. betragtning til den anfægtede afgørelse anført, at selv om speditørerne ved NES-kartellet kun indgik en aftale om NES-pristillægget, vedrørte dette kartel speditionstjenester. Kommissionen har i denne forbindelse for det første støttet sig på betragtningen om, at NES-pristillægget var en del af den samlede pris, som kunderne skulle betale for leveringen af speditionstjenesterne. Kommissionen har for det andet anført, at de speditører, der deltog i NES-kartellet, ikke blot var leverandører af NES-indberetningstjenester, ikke anså tredjeparter, som ikke var speditører, og som ikke udbød individuelle NES-indberetningstjenester, som reelle eller potentielle konkurrenter, og ikke søgte at involvere sådanne leverandører i NES-kartellet. For det tredje har Kommissionen lagt til grund, at det fremgik af de beviser, som den havde til rådighed, at en speditørs beslutning om ikke at overvælte risikofaktorerne og omkostningerne på sine kunder i form af et pristillæg kunne give denne en konkurrencemæssig fordel på markedet for speditionstjenester som en pakke af tjenesteydelser. Eftersom markedet for speditionstjenester var kendetegnet ved beskedne marginer, kunne en lille prisstigning eller eventuel pålæggelse af et pristillæg spille en afgørende rolle for, om speditørerne mistede deres kunder, kunne opretholde deres kundegrundlag eller kunne opnå nye kommercielle muligheder til skade for deres konkurrenter.

87 Det er sagsøgerens opfattelse, at disse betragtninger er fejlagtige.

88 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen ikke har anerkendt, at transporttjenesterne var en del af speditionstjenesterne, og at transporttjenesterne ud fra speditørernes kunders synspunkt var meget væsentlige, idet tilrettelæggelsen af transporten i sig selv, uden den egentlige transport, ikke opfyldte deres behov. Fragtspeditørernes kontraktforpligtelser i forhold til

deres kunder gik ud over den blotte tilrettelæggelse af transporten af varer fra oprindelsesstedet til bestemmelsesstedet. Ud fra deres synspunkt var den omhandlede vare eller tjenesteydelse det læsningssted, som transportøren eller speditøren tilbød dem.

89 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

90 Dette klagepunkt skal forkastes.

91 Det bemærkes i denne forbindelse, at Kommissionen i den anfægtede afgørelse ikke har rejst tvivl om, at transporttjenesterne ud fra kundernes synspunkt udgjorde en væsentlig del af speditionstjenesterne. Den har blot fastslået, at selv om speditionstjenesterne omfattede transporttjenesterne, skulle de adskilles fra disse. For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at de tjenester, som speditørerne tilbyder, ud fra speditørernes kunders synspunkt er læsningssteder, skal det endvidere fastslås, at der alene er tale om et postulat, og at sagsøgeren ikke har fremført noget argument, der skal bevise, at Kommissionens betragtninger, som redegjort for ovenfor i præmis 85, om, at der skal sondres mellem speditions- og transporttjenester, er behæftet med fejl.

92 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke har taget tilstrækkeligt hensyn til, at sagsøgeren ofte lejede hele fly, hvilket gav selskabet mulighed for at bestemme bestemmelsesstedet og transporttjenesternes tidspunkt, og at sagsøgeren bar den økonomiske risiko, der var forbundet med at udnytte den disponible lasteevne. Endvidere udførte speditørerne ofte selv transporttjenesterne enten delvist eller fuldstændigt. Selv om transporten var benævnt »Luftfragt«, udførte sagsøgeren således for korte distancer ofte selv sådan transport på jorden ved brug af de lastvogne, selskabet havde til rådighed.

93 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

94 Dette klagepunkt bør også forkastes.

95 Det skal i denne forbindelse fastslås, at den af sagsøgeren påberåbte omstændighed, at selskabet lejer hele fly og selv bærer den økonomiske risiko, der er forbundet med at udnytte den disponible lasteevne, ikke giver mulighed for at fastslå, at hele dets virksomhed vedrører transporttjenester. For så vidt som speditørerne erhverver lufttransporttjenester fra transportørerne, vedrører deres aktiviteter ganske rigtigt lufttransportmarkedet. Som anført ovenfor i præmis 81, er det, for at alle sagsøgerens aktiviteter kan være undtaget i medfør af artikel 1 i forordning nr. 141, imidlertid ikke tilstrækkeligt, at selskabet efterspørger tjenesteydelser på lufttransportmarkedet. Det fremgår af Kommissionens konklusioner, der er angivet ovenfor i præmis 85 og 86, at NES-kartellet ikke vedrørte markedet for transporttjenester, men markedet for speditionstjenester, hvorpå speditørerne tilbyder speditionstjenester til deres kunder, og som ligger senere end markedet for transporttjenester. Under alle omstændigheder har sagsøgeren ikke rejst tvivl om Kommissionens konklusion i sjette betragtning til den anfægtede afgørelse om, at størstedelen af speditørerne ikke selv udførte lufttransport.

96 Den omstændighed, at sagsøgeren som led i leveringen af speditionstjenesterne selv forestår visse eller alle transporttjenester på jorden, ændrer endvidere intet ved, at de tjenesteydelser, som var omfattet af NES-kartellet, ikke var transporttjenester, men speditionstjenester i form af en pakke af tjenesteydelser.

97 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at flyselskaberne forhandler lufttransportkontrakter direkte med store kunder, og at transportørerne selv kan leje fly fra leverandørerne. Speditørerne konkurrerer dermed direkte med flyselskaberne.

98 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

99 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at disse argumenter ikke kan rejse tvivl om Kommissionens vurdering, hvorefter speditionstjenester skal adskilles fra transporttjenester, fordi de som en pakke af tjenesteydelser opfylder en konkret efterspørgsel fra kunder, der fra et økonomisk synspunkt ikke anser speditionstjenesterne for at kunne erstattes med de individuelle tjenester, som de består af. Den omstændighed, at visse af transportørernes store kunder forhandler lufttransportkontrakter direkte med transportørerne, kan ikke godtgøre, at for størstedelen af speditørernes kunder og af de ovenfor i præmis 85 anførte grunde kan de individuelle tjenester, som speditionstjenesterne består af, fra et økonomisk synspunkt erstatte speditionstjenesterne.

100 Endvidere har sagsøgeren ikke anført, hvorledes den omstændighed, at transportørerne lejer fly for at bruge dem til at levere lufttransporttjenester, kan rejse tvivl om Kommissionens konklusion om, at de tjenesteydelser, der er omfattet af NES-kartellet, var speditionstjenester, som skal adskilles fra transporttjenester.

101 Dette klagepunkt må derfor forkastes.

102 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke har taget hensyn til, at varerne ikke kan transporteres uden NES-erklæringen. Kommissionen har anvendt et fejlagtigt kriterium for at afgøre, om der er en direkte forbindelse mellem på den ene side speditionstjenesterne (som helhed eller alene dem, der vedrører NES) og på den anden siden lufttransporttjenesterne. Eftersom NES-erklæringen var en forudgående betingelse for transportaktiviteten, ville den manglende indgivelse af NES-dokumenterne skade muligheden for lufttransport fra Det Forenede Kongerige. Der er ligeledes en direkte forbindelse med lufttransport for speditionstjenesterne som helhed.

103 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

104 Det skal i denne forbindelse fastslås, at Kommissionen i 647. betragtning til den anfægtede afgørelse anerkendte, at overholdelsen af NES-proceduren udgjorde en lovlig betingelse for transport fra Det Forenede Kongerige, og at en manglende overholdelse af denne procedure kan bringe lufttransporten af varer i fare. Kommissionen har således taget hensyn til NES-indberetningstjenesternes betydning for transporttjenesterne.

105 Det skal desuden bemærkes, at sagsøgerens argumenter om, at der er en forbindelse mellem NES-proceduren og transporttjenesterne og en forbindelse mellem transporttjenesterne og speditionstjenesterne, ikke kan rejse tvivl med hensyn til velbegrundetheden af Kommissionens betragtninger. NES-kartellet vedrørte således speditionstjenester, og artikel 1 i forordning nr. 141 undtager udelukkende aftaler, der direkte vedrører transporttjenester (jf. præmis 82 ovenfor), men ikke aftaler, der vedrører tjenester forbundet med transporttjenester. Forbindelserne mellem NES-proceduren og transporttjenesterne fra Det Forenede Kongerige og forbindelserne mellem transporttjenesterne og speditionstjenesterne kan derfor ikke rejse tvivl med hensyn til Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet ikke var undtaget.

106 Dette klagepunkt skal således forkastes, uden at det er nødvendigt at undersøge relevansen af Kommissionens yderligere betragtninger, der fremgår af 647. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter fraværet af speditionstjenester eller den manglende gennemførelse af NES-proceduren ikke ville skade muligheden for lufttransporttjenester som sådan, og tjenesten vedrørende NES-proceduren kunne leveres af andre tjenesteydere end flyselskaber eller speditører.

107 For det femte har sagsøgeren gjort gældende, at reglerne fra Den Internationale Luftfartssammenslutning (IATA) ikke alene finder anvendelse på forhold mellem transportører og speditører, men ligeledes på forholdet mellem speditører og deres kunder.

108 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

109 Det skal i denne forbindelse blot bemærkes, at anvendelsesområdet for IATA's regler ikke kan rejse tvivl om Kommissionens betragtning om, at der fandtes en specifik efterspørgsel på speditionstjenesterne som en pakke af tjenesteydelser, som af de ovenfor i præmis 85 anførte årsager ikke fra et økonomisk synspunkt kan erstattes af de individuelle tjenesteydelser, som speditionstjenesterne består af.

110 Ingen af de af sagsøgeren fremførte argumenter kan dermed godtgøre, at Kommissionen har foretaget en urigtig fortolkning eller anvendelse af artikel 1 i forordning nr. 141.

111 Det andet anbringende skal således forkastes i sin helhed.

3. *Det tredje anbringende om en mærkbar påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne*

112 Dette anbringende vedrører Kommissionens betragtninger, der fremgår af den anfægtede afgørelses punkt 5.2.1.3, hvorefter NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

113 Sagsøgeren har gjort gældende, at disse betragtninger ikke er i overensstemmelse med artikel 101, stk. 1, TEUF og med artikel 4 og 7 i forordning nr. 1/2003, og at Kommissionen har tilsidesat både princippet om god forvaltningsskik og 2004-retningslinjerne.

114 De argumenter, som sagsøgeren har fremført som led i dette anbringende, kan inddeles i to led. For det første har sagsøgeren gjort gældende, at NES-kartellet i modsætning til Kommissionens konklusioner ikke vedrørte speditionstjenester, men alene NES-indberetningstjenester. For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens konklusion om, at kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne, var urigtig, idet følgerne af dette kartel var begrænset til Det Forenede Kongerige, og nærmere bestemt til visse dele af denne medlemsstat.

Første led vedrørende de tjenesteydelser, der er omfattet af NES-kartellet

115 Sagsøgeren har bestridt Kommissionens opfattelse, der fremgår af 614. betragtning til den anfægtede afgørelse, om, at NES-kartellet vedrørte speditionstjenester. Sagsøgeren har gjort gældende, at denne opfattelse er urigtig. NES-kartellet vedrørte alene NES-indberetningstjenester. Speditørerne havde alene samordnet deres praksis vedrørende størrelsen af NES-pristillægget, og leveringen af NES-indberetningstjenesterne er uafhængig af enhver speditionssammenhæng. Der er tale om en adskilt aktivitet, der vedrører særlovgivningen i Det Forenede Kongerige, og således et særskilt marked for tjenesteydelser hvad angår konkurrenceretten.

116 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke har ført tilstrækkeligt bevis for at godtgøre, at NES-kartellet påvirkede speditionstjenesterne som helhed. Selskabet har således blot anført, at NES-pristillægget var inkluderet i den samlede pris, som kunderne skulle betale for speditionstjenesterne. Der fandtes uafhængige tredjeparter, som ikke var speditører, og som tilbød NES-indberetningstjenester. I modsætning til, hvad Kommissionen har gjort gældende, er den omstændighed, at disse tredjeparter ikke er nævnt i drøftelserne mellem speditørerne, ikke relevant.

117 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

118 Dette klagepunkt skal forkastes.

119 Det skal i denne henseende bemærkes, at Kommissionen, i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, ikke blot har anført, at NES-pristillægget var inkluderet i den samlede pris, som kunderne skulle betale for speditionstjenesterne.

120 Der er allerede i præmis 85 ovenfor redegjort for de betragtninger, hvorpå Kommissionen har støttet sin konklusion om, at speditionstjenesterne i form af en pakke af tjenesteydelser udgjorde et marked, som skal adskilles fra markedet for de individuelle tjenesteydelser, som disse udgjordes af.

121 Som det allerede er bemærket ovenfor i præmis 86, var Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet vedrørte speditionstjenester, endvidere ikke alene støttet på betragtningen om, at NES-pristillægget var inkluderet i den samlede pris, som kunderne skulle betale for speditionstjenesterne. Som Kommissionen fastslog, var for det første alle de virksomheder, der deltog i NES-kartellet, speditører, og ingen af dem var blot leverandører af NES-indberetningstjenester. For det andet anså disse virksomheder ikke sådanne leverandører for reelle eller potentielle konkurrenter, for det tredje søgte de ikke at involvere dem i NES-kartellet, og for det fjerde kunne en speditørs beslutning om ikke at overvælte risikofaktorerne og omkostningerne på sine kunder i form af et pristillæg give denne en konkurrencemæssig fordel på markedet for speditionstjenester.

122 NES-kartellet tilsigtede dermed ikke at begrænse konkurrencen vedrørende NES-indberetningstjenesterne som individuelle tjenester, men konkurrencen vedrørende speditionstjenester som en pakke af tjenesteydelser.

123 Endvidere kan den omstændighed, at tredjeparter, der ikke er speditører, tilbyder NES-indberetningstjenester, og den af sagsøgeren anførte omstændighed, at indtil 40%, endda 50%, af tolderklæringerne i Europa forelægges direkte af afsenderen eller gennem toldagenturer – såfremt den findes bevist – godtgøre, at der findes en efterspørgsel på individuelle NES-indberetningstjenester. Imidlertid kan de ikke godtgøre, at det omhandlede kartel vedrørte disse individuelle tjenester.

124 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at den anfægtede afgørelses begrundelse er usammenhængende. Kommissionen har dels i 141. betragtning til den anfægtede afgørelse som led i beskrivelsen af overtrædelsen alene henvist til den adfærd, der var direkte forbundet med NES-pristillægget, og den har ikke fremlagt beviser, der godtgør, at NES-kartellet vedrørte andre emner, f.eks. transportpriser eller andre supplerende tjenesteydelser. Dels har Kommissionen i 872. betragtning til den anfægtede afgørelse anført, at NES-kartellet ikke vedrørte markedet for NES-indberetningstjenester, men speditionstjenester.

125 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

126 Dette klagepunkt skal forkastes.

127 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, er Kommissionens betragtninger ikke selvmodsigende. Det fremgår nemlig af Kommissionens konklusioner, der er gengivet ovenfor i præmis 85 og 86, at selv om NES-kartellet alene vedrørte NES-pristillægget, tilsigtede det at begrænse konkurrencen mellem speditørerne vedrørende speditionstjenester.

128 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at årsagen til, at speditørerne på deres fakturaer har anført supplerende tjenesteydelser, såsom NES-indberetningstjenester, i forbindelse med speditionstjenesterne, er af rent administrativ karakter, hvilket Kommissionen selv har anerkendt. Dette giver mulighed for at fakturere disse tjenesteydelser som led i én samlet faktura.

129 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

130 Dette klagepunkt bør også forkastes.

131 Det bemærkes i denne forbindelse, at den omstændighed, at speditørerne fakturerede NES-indberetningstjenesterne over for deres kunder, på ingen måde rejser tvivl om Kommissionens betragtning om, at der findes en specifik efterspørgsel på speditionstjenesterne som en pakke af tjenesteydelser, fordi de giver mulighed for at spare tid og penge. Tværtimod understøttes disse betragtninger af sagsøgerens argument om, at dette giver mulighed for at sende én samlet faktura.

132 Det skal endvidere fastslås, at Kommissionen, i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, i 868. betragtning til den anfægtede afgørelse ikke anførte, at den omstændighed, at speditørerne fakturerede deres kunder NES-indberetningstjenesterne, var af ren administrativ karakter og var uden betydning. Kommissionen anførte alene i nævnte betragtning, at den omstændighed, at speditørerne i deres fakturaer nævnte NES-pristillægget særskilt i stedet for at inkludere det i den endelige pris for speditionstjenesterne, udgjorde et rent formelt forhold, som var uden økonomisk eller retlig betydning.

133 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at det fremgår af den anfægtede afgørelses artikel 1, stk. 1, at NES-kartellet vedrørte levering af NES-indberetningstjenester.

134 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

135 Det skal i denne forbindelse blot fastslås, at det klart fremgår af dette stykkes ordlyd, at NES-kartellet vedrørte »luftfragtspedition«.

136 Ingen af de af sagsøgeren fremførte argumenter kan dermed godtgøre, at Kommissionens betragtning om, at NES-kartellet tilsigtede at begrænse konkurrencen hvad angår speditionstjenester, er behæftet med fejl.

137 Dette led skal derfor forkastes.

Andet led om påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne

138 Sagsøgeren har ligeledes rejst tvivl om Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

139 I den anfægtede afgørelses punkt 5.2.1.3, og i 590.-599. og 602.-615. betragtning hertil bemærkede Kommissionen, at NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne både direkte hvad angik leveringen af speditionstjenester og indirekte hvad angår de varer, som var genstand for spedition.

140 Sagsøgeren har gjort gældende, at disse betragtninger er behæftet med fejl. Hverken de virkninger, som NES-kartellet kunne have haft på speditionstjenesterne, eller de virkninger, det kunne have haft på varetransport, kan påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart. Kommissionen har støttet sig på generiske argumenter, har ikke fremlagt tilstrækkelige beviser, har ikke overholdt 2004-retningslinjerne og har ikke gennemført en tilstrækkelig undersøgelse.

141 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at artikel 101, stk. 1, TEUF og EØS-aftalens artikel 53 alene vedrører aftaler, der kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne. Det fremgår således af retspraksis, at en aftale kan påvirke handelen mellem medlemsstaterne, når det på grundlag af en flerhed af objektive, retlige eller faktiske omstændigheder med tilstrækkelig sandsynlighed kan forudses, at den kan have en direkte eller indirekte, aktuel eller potentiel indflydelse på samhandelen mellem medlemsstaterne (dom af 13.7.2006, Manfredi m.fl., C-295/04 – C-298/04, Sml., EU:C:2006:461, præmis 42).

142 Det bemærkes ligeledes, at en aftale ikke falder ind under forbuddet i artikel 101 TEUF, når den kun i ringe omfang påvirker markedet (jf. dom af 21.1.1999, Bagnasco m.fl., C-215/96 og C-216/96, Sml., EU:C:1999:12, præmis 34 og den deri nævnte retspraksis).

143 Den grænseoverskridende karakter af speditionstjenesterne skal ikke forveksles med spørgsmålet om den mærkbare karakter af påvirkningen af handelen mellem medlemsstater. Hvis enhver grænseoverskridende transaktion automatisk kunne påvirke handelen mellem medlemsstater mærkbart, ville begrebet mærkbar karakter, der dog er en betingelse for anvendelsen af artikel 101, stk. 1, TEUF, og som er opstillet i retspraksis, nemlig miste sit indhold (dom af 16.6.2011, Ziegler mod Kommissionen, T-199/08, Sml., EU:T:2011:285, præmis 52 og 53).

144 Henset til, at begrebet handel i artikel 101 TEUF's forstand ikke er begrænset til den traditionelle grænseoverskridende vareudveksling, men ligeledes omfatter udvekslingen af tjenesteydelser, undersøges sagsøgerens argumenter, hvormed rejses tvivl om Kommissionens betragtninger, der er støttet på NES-kartellets følger for handelen vedrørende speditionstjenester, inden argumenterne, hvormed rejses tvivl om dens betragtninger, der er støttet på dette kartels følger for varestrømmen, undersøges. Herefter foretages en nærmere undersøgelse af argumentet om en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik og en tilsidesættelse af 2004-retningslinjernes punkt 77.

Påvirkningen af handelen vedrørende speditionstjenester

145 Sagsøgeren har rejst tvivl om Kommissionens betragtning om, at NES-kartellet kunne påvirke markedet for speditionstjenester mærkbart.

146 I 598., 607., 608., 610., 613. og 614. betragtning til den anfægtede afgørelse bemærkede Kommissionen, at NES-kartellet, selv om det alene vedrørte én medlemsstats lovgivning, kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, bl.a. hvad angik speditionstjenester. De speditionstjenester, som er omfattet af NES-kartellet, blev ikke alene efterspurgt af kunder i Det Forenede Kongerige, men ligeledes af kunder uden for Det Forenede Kongerige, i andre lande i EØS eller af disses lokale kontorer. Desuden er sektoren for speditionstjenester kendetegnet ved en væsentlig handel mellem medlemsstaterne, både mellem landene i Unionen og mellem landene i Den Europæiske Frihandelssammenslutning (EFTA). Speditørerne konkurrerer i alle eller næsten alle EØS-landene, og deres kunder har hjemme i EØS. Det er klart, at verdensomspændende virksomheders adfærd på det engelske marked kunne smitte af på det indre markeds konkurrencemæssige opbygning, eftersom ændringen af deres marginer i Det Forenede Kongerige kunne påvirke deres kommercielle praksis i andre medlemsstater. Kommissionen har endvidere anført, at NES-kartellets følger for speditionstjenesterne var mærkbare, idet betingelserne for den i 2004-retningslinjerns punkt 53 fastsatte formodning var opfyldt. For det første var NES-kartellet ifølge selve sin natur et kartel, der kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstater i dette punkts forstand. For det andet oversteg den omsætning, som parterne opnåede med de varer, der var omfattet af NES-kartellet, mere end 40 mio. EUR, og deres markedsandel oversteg tærsklen på 5%.

147 Det er sagsøgerens opfattelse, at disse betragtninger er fejlagtige. Kommissionens betragtninger var af rent spekulativ karakter. I modsætning til Kommissionens betragtninger vedrørte NES-kartellet ikke handelen i flere medlemsstater, og dets hovedformål var ikke at regulere konkurrencen inden for EØS. Virkningerne af NES-pristillægget var begrænset til Det Forenede Kongerige, endda alene visse dele heraf.

148 Sagsøgeren har nærmere bestemt rejst tvivl om for det første Kommissionens betragtninger, der er støttet på følgerne for speditørernes kunder og på speditørernes adfærd i andre medlemsstater, og for det andet betragtningerne om den mærkbare påvirkning af samhandelen.

– Følgerne for speditørernes kunder og speditørernes adfærd i andre medlemsstater

149 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens opfattelse, der fremgår af 610. betragtning til den anfægtede afgørelse, af, at ændringen af speditørernes marginer i Det Forenede Kongerig kunne smitte af på deres adfærd i andre medlemsstater, er af rent spekulativ karakter. Kommissionen har ikke fremlagt beviser, der kan godtgøre, at NES-pristillægget, som i praksis kun anvendes på varer i Det Forenede Kongerige, kunne påvirke aktiviteterne for virksomheder, der virker i andre medlemsstater, så meget desto mere som hvis der blev taget hensyn til pristillæggets ringe kommercielle betydning. Under omstændighederne i nærværende sag er det ikke relevant, at de virksomheder, der deltog i aftalen, var medlemmer af koncerner af forskellig nationalitet.

150 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

151 Det bemærkes i denne forbindelse, at artikel 101, stk. 1, TEUF finder anvendelse på aftaler, der kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater. Kommissionen er derfor ikke forpligtet til at godtgøre en aftales reelle følger. Det er tilstrækkeligt, at den godtgør, at disse aftaler kan have sådanne følger. Kommissionen kan således blot godtgøre, at der foreligger en tilstrækkelig sandsynlighed for, at aftalen direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan øve en indvirkning på handelen mellem medlemsstater (dom af 17.7.1997, Ferriere Nord mod Kommissionen, C-219/95 P, Sml., EU:C:1997:375, præmis 20).

152 Kommissionen begik ikke en fejl, da den fandt, at det under omstændighederne i nærværende sag var tilstrækkeligt sandsynligt, at NES-kartellet kunne udøve en indvirkning på speditørernes adfærd i andre medlemsstater end Det Forenede Kongerige.

153 I denne sammenhæng skal det for det første bemærkes, at NES-kartellet, i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, vedrørte speditionstjenester (jf. præmis 115-136 ovenfor).

154 For det andet bemærkes, at det følger af Kommissionens betragtninger, som fremgår af den anfægtede afgørelse, og som sagsøgeren ikke har bestridt, at de speditører, der deltog i NES-kartellet, ligeledes tilbyder deres speditionstjenester i andre medlemsstater end Det Forenede Kongerige og konkurrerer i disse medlemsstater med henblik på disse speditionstjenester.

155 For det tredje kan det under omstændighederne i nærværende sag ikke udelukkes, at konkurrencen mellem speditørerne vedrørende omkostningerne som følge af NES, hvis NES-kartellet ikke fandtes, kunne have påvirket speditørernes marginer i Det Forenede Kongerige og kunne have medført opnåelse eller tab af markedsandele i dette land. I denne forbindelse har sagsøgeren ganske rigtigt anført, at NES-pristillægget kun havde ringe kommerciel betydning. Dette argument kan imidlertid ikke rejse tvivl om Kommissionens betragtning om, at NES-pristillæggets kommercielle betydning i betragtning af, at markedet for speditionstjenester var kendetegnet ved beskedne marginer, ikke kunne anses for ubetydelig. Kommissionens betragtning underbygges ved dels dens konstatering i 907. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at speditørernes kunder havde gjort indsigelser mod at betale NES-pristillægget, dels ved de beviser, der er omtalt i 869. betragtning til den anfægtede afgørelse hvorefter visse speditører, der havde deltaget i NES-kartellet, frygtede, at konkurrencen vedrørende de omkostninger, der følger af NES, kunne ændre marginerne og medføre opnåelse eller tab af markedsandele. Det må konstateres, at sagsøgeren ikke har fremført argumenter, der kan rejse tvivl om disse betragtninger.

156 For det fjerde synes det, henset til disse betragtninger, tilstrækkeligt sandsynligt, at NES-kartellet kunne smitte af på speditørernes adfærd i andre medlemsstater, hvor de ligeledes konkurrerede, og kunne ændre konkurrencestruktureng i Unionen i denne henseende.

157 Det skal følgelig fastslås, at ingen af sagsøgerens argumenter kan rejse tvivl om Kommissionens betragtning, der er støttet på NES-kartellets påvirkning af speditørernes adfærd i andre medlemsstater end Det Forenede Kongerige.

158 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens konstatering, der fremgår af 607. betragtning til den anfægtede afgørelse, om, at de speditionstjenester, som var omfattet af NES-kartellet, ikke alene blev efterspurgt af kunder i Det Forenede Kongerige, men ligeledes af virksomheder i andre EØS-lande, er behæftet med fejl. Den grænseoverskridende handel med NES-indberetningstjenesterne lettes ikke, idet disse tjenesteydelser kun er af interesse i Det Forenede Kongerige og ikke skaber en efterspørgsel uden for denne medlemsstat. Under alle omstændigheder har Kommissionen ikke fremlagt tilstrækkelige beviser i denne henseende.

159 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at NES-kartellet, i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, ikke vedrørte NES-indberetningstjenester, men speditionstjenester (jf. præmis 115-136 ovenfor).

160 Hvad angår sagsøgerens tvivl med hensyn til Kommissionens konstateringer om, at kunderne i andre medlemsstater end Det Forenede Kongerige efterspurgte speditionstjenester, som kunne være påvirket af NES-kartellet, skal det endvidere bemærkes, at Kommissionen blot skal godtgøre, at der foreligger en tilstrækkelig sandsynlighed for, at dette kartel direkte eller indirekte, aktuelt eller potentielt, kan øve en indvirkning på handelen mellem medlemsstater (jf. præmis 151 ovenfor).

161 Som sagsøgeren selv har anført, har Kommissionen i denne forbindelse lagt vægt på en erklæring fra [*fortroligt*], hvorefter [*fortroligt*].

162 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan denne erklærings troværdighed ikke drages i tvivl ved sagsøgerens argument om, at NES-indberetningstjenester ikke var nødvendige i de fleste tilfælde, hvor varer i en anden medlemsstat blev sendt via Det Forenede Kongerige. Selv om det forudsættes, at dette argument bekræftes, skal det fastslås, at det ikke vedrører det tilfælde, hvor en kunde i en anden medlemsstat end Det Forenede Kongerige efterspørger speditionstjenester vedrørende en vare, der allerede befinder sig i Det Forenede Kongerige.

163 Det skal følgelig fastslås, at ingen af sagsøgerens argumenter kan rejse tvivl om Kommissionens betragtning, der er støttet på NES-kartellets påvirkning af de speditionstjenester, der efterspørges af kunder i en anden medlemsstat end Det Forenede Kongerige.

164 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at NES-kartellets karakter og omfang viser, at det var begrænset til Det Forenede Kongerige og ikke havde til formål at påvirke handelen mellem medlemsstaterne. NES-kartellet blev gennemført af luftfragtpersonale fra forskellige virksomheder med hjemsted i området omkring London Heathrow lufthavn. Kommissionen har ikke godtgjort, at de berørte personer havde de nødvendige beføjelser til at binde deres organisationer i Det Forenede Kongerige som helhed. Medlemmet af Bax Global (UK), der deltog i kartellet, B., spillede ingen rolle ved prisfastsættelsen. Bax anvendte en politik, der fremmede selvstændighed, hvorved direktørerne for Bax Global (UK)'s filialer generelt havde en stor manøvrefrihed vedrørende priser, idet hver filial udgjorde en særskilt forretningsenhed. Det NES-pristillægget, som blev anvendt på en af Bax Global (UK)'s konkrete kunder, blev således fastsat af direktøren for den pågældende filial efter forhandlinger mellem filialen med ansvaret for forsendelsen og den nævnte kunde.

165 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

166 Det skal i denne forbindelse først fastslås, at sagsøgeren ikke har rejst tvivl om Kommissionens konstateringer i 94.-114. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at B. som Bax Global (UK)'s repræsentant deltog i et møde og i senere kontakter, hvorunder han med andre speditørers repræsentanter aftalte at indføre et NES-pristillæg, størrelsen heraf, fra hvilket tidspunkt det skulle finde anvendelse, og kontrollen med gennemførelsen heraf.

167 Hvad angår argumentet om, at B. ikke spillede nogen rolle ved prisfastsættelsen, skal det endvidere blot bemærkes, at sagsøgeren ikke har rejst tvivl om Kommissionens konstateringer i 122. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvori den detaljeret, og idet den støttede sig på beviserne for, at B. havde beføjelser hvad angår prisfastsættelse hos Bax Global (UK), anførte, at NES-kartellets eksistens var kendt inden for dette selskab, og at B. havde oplyst direktionsmedlemmerne om NES-kartellets eksistens, og at de ikke havde gjort indsigelser herimod. Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at der ikke er behov for en formel fuldmagt, for at en virksomheds ansattes deltagelse kan tilregnes virksomheden (dom af 16.11.2011, Álvarez mod Kommissionen, T-78/06, EU:T:2011:673, præmis 39).

168 For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at NES-kartellet var begrænset til Det Forenede Kongerige, eller endda til en del af denne medlemsstatsområde, skal det endvidere blot bemærkes, at dette argument, henset til betragtningerne ovenfor i præmis 149-163, ikke kan rejse tvivl om Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet kunne have virkninger i andre medlemsstater.

169 Det skal således fastslås, at ingen af sagsøgerens argumenter kan godtgøre, at Kommissionens betragtninger om, at NES-kartellet kunne påvirke speditørernes adfærd i andre medlemsstater og speditørernes kunder, er behæftet med fejl.

– Hvorvidt handelen er påvirket mærkbart

170 Sagsøgeren har ligeledes rejst tvivl om Kommissionens konstatering om, at NES-kartellet kunne påvirke handelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

171 I denne forbindelse anførte Kommissionen i den anfægtede afgørelse, at betingelserne for den positive formodning, som er fastsat i 2004-retningslinjernes punkt 53, var opfyldt i nærværende sag. Den bemærkede, at NES-kartellet ifølge selve sin natur kunne påvirke handelen mellem medlemsstaterne. Endvidere fastslog den i 614. betragtning til den anfægtede afgørelse, at de berørte parters omsætning, som var opnået ved den pågældende forretningsmåde, var betydeligt højere end de krævede 40 mio. EUR. Kommissionen fandt i 613. og 899. betragtning til den anfægtede afgørelse, at ikke alene de pågældende virksomheders relativt stærke individuelle stilling på markederne i Det Forenede Kongerige og i EØS, men ligeledes deres samlede markedsandel i Det Forenede Kongerige og i EØS talte for, at handelen var påvirket.

172 Sagsøgeren har gjort gældende, at disse betragtninger er behæftet med fejl. Dels har Kommissionen foretaget en urigtig anvendelse af den positive formodning fastsat i 2004-retningslinjernes punkt 53. Dels var denne formodning under omstændighederne i nærværende sag blevet afkræftet.

173 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

174 Det bemærkes i denne forbindelse indledningsvis, at 2004-retningslinjernes punkt 53, hvoraf hverken lovligheden eller relevansen anfægtes som led i nærværende søgsmål, er affattet som følger:

»Kommissionen anlægger også den betragtning, at når en aftale ifølge selve sin natur kan påvirke samhandelen mellem medlemsstater, f.eks. fordi den vedrører import eller eksport eller omfatter flere medlemsstater, er der en gendrivelig positiv formodning for, at disse virkninger er mærkbare, når parternes omsætning inden for de af aftalen omfattede produkter […] overstiger 40 mio. EUR. Når

aftaler ifølge selve deres natur kan påvirke handelen mellem medlemsstater, kan det også ofte formodes, at disse virkninger er mærkbare, når parternes markedsandel overskrider den i forrige punkt nævnte tærskel på 5%. Denne formodning finder imidlertid ikke anvendelse, hvis aftalen kun dækker en del af en medlemsstats område, jf. punkt 90 nedenfor.«

175 Endvidere skal sagsøgerens argument om, at NES-kartellet ikke var en aftale, der ifølge selve deres natur kunne påvirke handelen mellem medlemsstaterne, forkastes. Det skal i denne forbindelse for det første bemærkes, at anvendelsen af den formodning, der er foreskrevet i 2004-retningslinjernes punkt 53, ikke nødvendigvis forudsætter, at kartellet omfatter flere medlemsstater. Som det fremgår af anvendelsen af ordene »f.eks.«, er der nemlig alene tale om et eksempel på de aftaler, der er omfattet af dette punkt. For det andet skal der henvises til præmis 149-168 ovenfor, hvori det er anført, at Kommissionens betragtninger om, at NES-kartellet, selv om det vedrørte omkostningerne som følge af reglerne i Det Forenede Kongerige vedrørende NES, kunne påvirke markedet for speditionstjenester i flere medlemsstater, ikke er behæftet med fejl.

176 For så vidt som sagsøgeren har anfægtet Kommissionens analyse, hvorefter tærsklerne fastsat i 2004-retningslinjernes punkt 53 var overskredet, skal det fastslås, at sagsøgeren blot har gjort gældende, at Kommissionen ikke skulle have anvendt den omsætning, der var opnået ved speditionstjenesterne, men alene omsætningen opnået med NES-indberetningstjenesterne. Det skal i denne forbindelse blot bemærkes dels, at der i medfør af 2004-retningslinjernes punkt 53 skal tages hensyn til den omsætning, som parterne har opnået inden for de af kartellet omfattede tjenesteydelser, dels at NES-kartellet som følge af de betragtninger, der er anført ovenfor i præmis 115-137, omfattede speditionstjenester.

177 For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til, at den i 2004-retningslinjernes punkt 53 fastsatte formodning kan afkræftes, og at denne i nærværende sag var blevet afkræftet, skal det blot bemærkes, at sagsøgeren i denne sammenhæng ikke har fremført noget argument, der ikke allerede er undersøgt og forkastet ovenfor i præmis 115-176.

178 Følgelig kan ingen af sagsøgerens argumenter rejse tvivl om Kommissionens konklusion om, at NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne hvad angår speditionstjenester mærkbart.

Påvirkningen af varestrømmen

179 Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at Kommissionens betragtninger baseret på en påvirkning af varestrømmen er behæftet med fejl. NES-kartellet førte ikke til en ændring af opbygningen af samhandelen, hverken hvad angår varer fra Det Forenede Kongerige eller hvad angår varer fra andre lande. For det første blev NES-pristillægget kun anvendt på varer fra Det Forenede Kongerige, idet muligheden for at anvende NES-pristillægget på forsendelser, der ikke stammede fra Det Forenede Kongerige, stort set var ikke eksisterende. For det andet kunne varestrømmen i Det Forenede Kongerige ikke ændres af NES-pristillægget. NES-kartellet kunne dermed ikke påvirke handelen mellem medlemsstaterne, eller i hvert fald ikke mærkbart.

180 Disse argumenter må forkastes som irrelevante. Selv om det forudsættes, at NES-kartellet ikke påvirkede varestrømmen mellem medlemsstaterne mærkbart, kan dette nemlig ikke rejse tvivl om Kommissionens konklusion om, at dette kartel som følge af dets følger for speditionstjenesterne kunne påvirke handelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

Tilsidesættelsen af princippet om god forvaltningsskik og tilsidesættelsen af 2004-retningslinjernes punkt 77

181 For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat princippet om god forvaltningsskik og 2004-retningslinjernes punkt 77, hvorefter det, når der er tale om et kartel omfattende en enkelt medlemsstat, kan være nødvendigt at foretage en mere indgående undersøgelse af, om det kan påvirke handelen mellem medlemsstater, idet Kommissionen ikke foretog denne undersøgelse, skal det blot bemærkes, at det fremgår af betragtningerne ovenfor, at Kommissionen på grundlag af de oplysninger, den havde til rådighed, med føje kunne konkludere, at NES-kartellet kunne påvirke handelen mellem medlemsstater, uden at Kommissionen skulle foretage en yderligere undersøgelse.

182 Det skal dermed fastslås, at ingen af sagsøgerens argumenter kan rejse tvivl om velbegrundetheden af Kommissionens betragtninger om, at NES-kartellet kunne påvirke samhandelen mellem medlemsstaterne mærkbart.

183 Det tredje anbringende skal således forkastes i sin helhed.

4. *Det fjerde anbringende om Kommissionens beslutning om at holde sagsøgeren eneansvarlig*

184 Med dette anbringende har sagsøgeren anfægtet Kommissionens beslutning om at holde sagsøgeren eneansvarlig for Bax Global (UK)'s adfærd. Anbringendet består af tre led. Med det første led om en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF og af princippet om personligt ansvar har sagsøgeren gjort gældende, at der ikke er retsgrundlag for at holde selskabet ansvarligt for Bax Global (UK)'s adfærd. Med det andet led om en tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik har sagsøgeren foreholdt Kommissionen at have undladt at undersøge, om Brink's, Bax Global (UK)'s tidligere moderselskab, ligeledes eller alene kunne holdes ansvarligt for sidstnævntes adfærd. Med det tredje led om en tilsidesættelse af artikel 296 TEUF har sagsøgeren foreholdt Kommissionen ikke at have begrundet den anfægtede afgørelse tilstrækkeligt i denne henseende.

Første led om bl.a. en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF og af princippet om personligt ansvar

185 Det første led vedrører Kommissionens beslutning om at holde sagsøgeren eneansvarlig for Bax Global (UK)'s deltagelse i NES-kartellet.

186 Kommissionen anførte i 664. og 754. betragtning til den anfægtede afgørelse, at Bax Global (UK) havde deltaget i NES-kartellet fra den 1. oktober 2002 til den 10. marts 2003, at alle dets aktiviteter, inden den anfægtede afgørelse blev vedtaget, blev overført til et af dets søsterselskaber, nemlig sagsøgeren, at det var ophørt med at eksistere og således ikke kunne være adressat for den anfægtede afgørelse, at sagsøgeren var dets økonomiske efterfølger, og at sidstnævnte følgelig kunne holdes ansvarlig for Bax Global (UK)'s adfærd.

187 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved denne fremgangsmåde har tilsidesat princippet om personligt ansvar, artikel 101, stk. 1, TEUF samt artikel 4, 7 og 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003. I nærværende sag var der ikke retsgrundlag for at holde sagsøgeren eneansvarlig for Bax Global (UK)'s deltagelse i NES-kartellet. I modsætning til, hvad Kommissionen har konkluderet, betød erhvervelsen og indlemmelsen af Bax Global (UK) ikke, at sagsøgeren blev ansvarlig for adfærden hos den virksomhed, som Bax Global (UK) havde tilhørt fra oktober 2002 til marts 2003, og som havde været kontrolleret af Brink's. Eftersom sidstnævnte fortsat eksisterede, da den anfægtede afgørelse blev vedtaget, skulle Kommissionen have fundet denne ansvarlig for Bax Global (UK)'s adfærd i stedet for

sagsøgeren. Overdragelsen af ansvar til en anden juridisk person sker på betingelse af, at denne sammen med den oprindelige juridiske person udgør én og samme virksomhed med henblik på anvendelsen af EU-konkurrencereglerne, hvilket ikke var tilfældet i nærværende sag.

188 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

189 Det skal i denne forbindelse først bemærkes, at et selskab, når det tilsidesætter de konkurrenceregler, der påhviler det, i henhold til princippet om personligt ansvar skal stå til regnskab for denne overtrædelse.

190 Som Kommissionen med føje bemærkede i 664. betragtning til den anfægtede afgørelse, er princippet om personligt ansvar imidlertid ikke til hinder for, at et selskabs økonomiske efterfølger i visse tilfælde holdes ansvarlig for dette selskabs adfærd.

191 Det fremgår således af retspraksis, at den økonomiske efterfølger til en juridisk enhed, som er ansvarlig for en overtrædelse af EU-konkurrenceretten, kan holdes ansvarlig, når den nævnte enhed er ophørt med at eksistere, når Kommissionen vedtager sin afgørelse (jf. i denne retning dom af 24.9.2009, Erste Group Bank m.fl. mod Kommissionen, C-125/07 P, C-133/07 P og C-137/07 P, Sml., EU:C:2009:576, præmis 77-83, og af 5.12.2013, SNIA mod Kommissionen, C-448/11 P, EU:C:2013:801, præmis 23).

192 Når et selskab, der er ansvarlig for en overtrædelse af konkurrenceretten, overfører sin økonomiske aktivitet på det omhandlede marked til et andet selskab på et tidspunkt, hvor disse to selskaber er en del af den samme virksomhed, kan det selskab, hvortil en aktivitet er overført, desuden holdes ansvarligt for de strukturelle forbindelser, der på daværende tidspunkt fandtes mellem de to selskaber (jf. i denne retning dom af 7.1.2004, Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, Sml., EU:C:2004:6, præmis 354-360, og af 31.3.2009, ArcelorMittal Luxembourg m.fl. mod Kommissionen, T-405/06, Sml., EU:T:2009:90, præmis 106-119).

193 I de to ovennævnte eksempler er det begrundet at pålægge en økonomisk efterfølger ansvaret med henblik på en effektiv gennemførelse af konkurrencereglerne. Såfremt Kommissionen ikke havde en sådan mulighed, ville det nemlig gøres lettere for virksomhederne at kunne undslippe straffe ved at omstrukturere, afstå eller foretage andre juridiske eller organisatoriske ændringer. Der ville opstå fare for virkeliggørelsen af målet om at straffe konkurrencestridig adfærd og om at hindre gentagelse heraf ved hjælp af afskrækkende sanktioner.

194 Eftersom Kommissionen inden vedtagelsen af den anfægtede afgørelse har godtgjort, at alle Bax Global (UK)'s aktiviteter var blevet overført til sagsøgeren, som på dette tidspunkt var et søsterselskab, og at Bax Global (UK) også var ophørt med at eksistere, inden den anfægtede afgørelse blev vedtaget (jf. præmis 186 ovenfor), kunne den i medfør af den retspraksis og de principper, der er nævnt ovenfor i præmis 191 og 192, med føje holde sagsøgeren ansvarlig for Bax Global (UK)'s overtrædelse.

195 Ingen af sagsøgerens argumenter kan rejse tvivl om denne konklusion.

196 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at det følger af præmis 61-64 i dom af 30. september 2009, Hoechst mod Kommissionen (T-161/05, Sml., EU:T:2009:366), at det alene påhviler Brink's som Bax Global (UK)'s tidligere moderselskab at stå til regnskab for overtrædelsen.

197 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Bax Global (UK), eftersom selskabet deltog i NES-kartellet (jf. præmis 186 ovenfor), kan holdes ansvarligt herfor.

198 Hvad endvidere angår Brink's' eventuelle ansvar som Bax Global (UK)'s moderselskab skal det endvidere bemærkes, at Kommissionens mulighed for at holde sagsøgeren ansvarlig som Bax Global (UK)'s økonomiske efterfølger, i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, ikke begrænses

af dens eventuelle mulighed for ligeledes at holde det tidligere moderselskab, Brink's, ansvarlig (jf. i denne retning dom Erste Group Bank m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 191, EU:C:2009:576, præmis 82).

199 Endvidere skal det bemærkes, at præmis 62 i dom Hoechst mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 196 (EU:T:2009:366), på ingen måde er til hinder for disse konklusioner. Retten fastslog ganske vist i denne præmis, at det påhvilede den juridiske person, der ledte den pågældende virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået, at stå til ansvar for overtrædelsen, selv om det på tidspunktet for vedtagelsen af den afgørelse, hvorved overtrædelsen blev fastslået, var et andet selskab, der havde ansvaret for virksomhedens drift. Det fremgår af dens sammenhæng, at Retten i denne præmis blot har afklaret, at et moderselskab, som på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået, kontrollerede det datterselskab, der var direkte indblandet heri, og således var en del af den samme virksomhed, kunne holdes ansvarlig for denne overtrædelse, selv om disse to selskaber på tidspunktet for Kommissionens vedtagelse af afgørelsen ikke længere var en del af den samme virksomhed.

200 Dette klagepunkt må således forkastes.

201 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at det fremgår af præmis 109 i dom ArcelorMittal Luxembourg m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 192 (EU:T:2009:90), at det i et tilfælde, hvor en juridisk enheds økonomiske aktiviteter er blevet helt eller delvis overdraget til en anden juridisk enhed, kun var muligt at gøre den nye virksomhed ansvarlig for den overtrædelse, der er begået af den første virksomhed som led i disse aktiviteter, såfremt den nye virksomhed sammen med den tidligere virksomhed udgjorde en og samme økonomiske enhed ved anvendelsen af konkurrencereglerne.

202 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det eksempel, der er nævnt i dom ArcelorMittal Luxembourg m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 192 (EU:T:2009:90), nemlig det ovenfor i præmis 192 nævnte, ikke er det ene tilfælde, hvor en økonomisk efterfølger kan holdes ansvarlig. Som anført ovenfor i præmis 190-193, kunne Kommissionen, når et selskab, der har overtrådt konkurrencereglerne, på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse er ophørt med at eksistere, med føje holde dets økonomiske efterfølger ansvarlig, uanset om disse to juridiske enheder var en del af samme virksomhed. I nærværende sag var Bax Global (UK) ophørt med at eksistere på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse. Kommissionen kunne derfor med føje holde sagsøgeren ansvarlig som dets økonomiske efterfølger.

203 Hvad angår anvendelsen af dom ArcelorMittal Luxembourg m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 192 (EU:T:2009:90), skal det endvidere og under alle omstændigheder bemærkes, at disse to selskaber, da Bax Global (UK)'s aktiviteter blev overdraget til sagsøgeren, begge tilhørte DB-koncernen. Som følge af de strukturelle forbindelser, der fandtes mellem dem, da Bax Global (UK)'s økonomiske aktiviteter blev overdraget til sagsøgeren, kunne Kommissionen dermed med føje holde sagsøgeren ansvarlig for Bax Global (UK)'s adfærd.

204 Dette argument må derfor forkastes.

205 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at begreberne virksomhed og ansvar i artikel 101 TEUF's forstand samt spørgsmålet om overdragelsen af ansvar mellem forskellige virksomheder er retlige begreber, og at Kommissionen således ikke havde noget skøn i denne henseende.

206 Hvad angår dette argument skal det først bemærkes, at det ikke fremgår af den anfægtede afgørelse, at Kommissionen mente, at den havde et skøn hvad angår begrebet virksomhed i EU-konkurrencerettens forstand eller hvad angår overdragelsen af ansvar. Kommissionen har nemlig i 754. betragtning til den

anfægtede afgørelse blot anvendt den retspraksis og de principper, der er nævnt ovenfor i præmis 190-193, hvorefter Kommissionen i et tilfælde som i nærværende sag med føje kan holde den økonomiske efterfølger til det selskab, der direkte har deltaget i en overtrædelse, ansvarlig.

207 Hvad angår 791. og 782. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvori Kommissionen anførte, at den ikke pålagde de tidligere moderselskaber til de datterselskaber, der havde deltaget i NES-kartellet, sanktioner, skal det fastslås, at Kommissionen i denne sammenhæng blot har benyttet den skønsmargen, som den havde til at fastslå de juridiske enheder, i forhold til hvilke den vedtog en sanktion, hvilket sagsøgeren selv har anerkendt. Kommissionen har i denne sammenhæng derimod ikke taget stilling til spørgsmålet, om disse tidligere moderselskaber i nærværende sag kunne anses for at være en del af en virksomhed, der har overtrådt artikel 101 TEUF, eller til spørgsmål om ansvarsoverdragelse.

208 Eftersom ingen af argumenterne om, at der i nærværende sag ikke fandtes et retsgrundlag for at pålægge sagsøgeren sanktioner, er begrundet, skal dette led forkastes.

Andet led om en tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik og tredje led om en tilsidesættelse af begrundelsespligten

209 Inden for rammerne af disse led har sagsøgeren for det første gjort gældende, at Kommissionen, idet den undlod at foretage en omhyggelig og detaljeret undersøgelse af, om den kunne holde Brink's ansvarlig for Bax Global (UK)'s adfærd, og hvorvidt det var nødvendigt og rimeligt at forfølge sagsøgeren med henblik på at sikre en rimelig anvendelse af EU-konkurrencereglerne, har tilsidesat artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og princippet om god forvaltningsskik. For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen blot har tilkendegivet sit valg af ikke at holde Brink's ansvarlig, skønt den i medfør af artikel 296 TEUF skulle have begrundet sin beslutning om ikke at holde Brink's, Bax Global (UK)'s tidligere moderselskab, eneansvarligt eller solidarisk ansvarligt. Den anfægtede afgørelse skal derfor annulleres, eller sagsøgeren skal i hvert fald alene pålægges den kvoteandel af bøden, som den i sidste ende skulle have betalt, hvis den havde haft regres mod Brink's som solidarisk hæftende debitor.

210 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

Tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik

211 Det skal indledningsvis bemærkes, at det følger af artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003, at Kommissionen ved beslutning kan pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder, hvis de forsætligt eller uagtsomt overtræder traktatens artikel 101 TEUF. Denne bestemmelse henviser alene til muligheden for at pålægge virksomheder sanktioner, men bestemmer ikke, hvilke juridiske enheder bøden kan pålægges. Kommissionen har således et skøn vedrørende valget af de juridiske enheder, som den pålægger en sanktion for at overtræde EU-konkurrenceretten (jf. i denne retning dom Erste Group Bank m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 191, EU:C:2009:576, præmis 82).

212 Ved udøvelsen af dette valg er Kommissionen dog ikke fuldstændig frit stillet. Den skal bl.a. overholde de generelle principper i EU-retten og de grundlæggende rettigheder, der er garanteret på EU-plan (jf. i denne retning generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse Alliance One International og Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen og Kommissionen mod Alliance One International m.fl., C-628/10 P og C-14/11 P, Sml., EU:C:2012:11, punkt 48).

213 Når Kommissionen under sin undersøgelse beslutter ikke at pålægge en bestemt kategori af juridiske enheder, som kunne have været en del af den virksomhed, der har begået en overtrædelse, en bøde, skal den således bl.a. overholde ligebehandlingsprincippet.

214 Det følger heraf, at de kriterier, som Kommissionen fastsætter for at sondre mellem de juridiske enheder, som den beslutter at pålægge en bøde, og dem, som den beslutter ikke at pålægge en bøde, ikke alene ikke må være vilkårlige, men ligeledes skal anvendes ensartet.

215 I lyset af disse principper og denne retspraksis skal det undersøges, om Kommissionen i nærværende sag har overskredet grænserne for sin skønsmargen.

216 For det første skal det hvad angår sagsøgerens argumenter, hvorved anfægtes de kriterier, som Kommissionen har anvendt, bemærkes, at Kommissionen i nærværende sag besluttede ikke alene at holde de datterselskaber, som havde deltaget i NES-kartellet, ansvarlige, men ligeledes disse datterselskabers moderselskaber, som på tidspunktet for vedtagelsen af den anfægtede afgørelse var en del af den samme virksomhed i artikel 101 TEUF's forstand, for så vidt som deltagelsen i det nævnte kartel ligeledes kunne tilregnes dem. Som det fremgår af 791. og 782. betragtning til den anfægtede afgørelse, besluttede Kommissionen derimod ikke at pålægge disse datterselskabers tidligere moderselskaber en bøde, uanset om de ligeledes kunne være holdt ansvarlige for NES-kartellet.

217 En sådan tilgang indgår i den skønsmargen, som Kommissionen har. Som led heri kan Kommissionen nemlig tage hensyn til, at en tilgang med henblik på at pålægge alle de juridiske enheder, der kan holdes ansvarlige for en overtrædelse, sanktioner, kan gøre dens undersøgelser væsentlige mere byrdefulde (jf. i denne retning dom Erste Group Bank m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 191, EU:C:2009:576, præmis 82).

218 Det fremgår af den anfægtede afgørelse, at selv om man udelod de tidligere moderselskaber til de datterselskaber, der havde deltaget i AMS-, NES-, CAF- og PSS-kartellerne, var antallet af de juridiske enheder, der deltog i Kommissionens procedure, 47. I betragtning af dette store antal kan Kommissionens beslutning om ikke ligeledes at forfølge de tidligere moderselskaber til de nævnte datterselskaber ikke anses som vilkårlig.

219 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Domstolen i præmis 155-167 i sin dom af 11. juli 2013, Team Relocations m.fl. mod Kommissionen (C-444/11 P, EU:C:2013:464), allerede har haft mulighed for at fastslå, at Kommissionen ikke overskred grænserne for sit skøn, når den alene pålagde de selskaber, der var direkte indblandet i overtrædelsen, samt de moderselskaber, der kunne holdes ansvarlige for deres adfærd, og ikke deres tidligere moderselskaber en bøde.

220 For det andet skal det hvad angår den måde, hvorpå Kommissionen har anvendt de kriterier, den havde fastsat, blot fastslås, at sagsøgeren ikke har fremført argumenter, der kan godtgøre, at kriterierne ikke blev anvendt ensartet.

221 Det skal dermed fastslås, at Kommissionen ved at beslutte ikke at straffe Brink's, tidligere moderselskab til Bax Global (UK), der havde deltaget direkte NES-kartellet, selv om Brink's eventuelt kunne være holdt ansvarlig, ikke har overskrevet grænserne for den skønsmargen, som den har i henhold til artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003.

222 Ingen af sagsøgerens argumenter kan rejse tvivl om denne konklusion.

223 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan det for det første ikke udledes af dom af 18. juli 2013, Dow Chemical m.fl. mod Kommissionen (C-499/11 P, Sml., EU:C:2013:482), at Kommissionen var forpligtet til at undersøge, om den kunne holde Brink's ansvarlig som Bax Global (UK)'s tidligere moderselskab. Selv om det skulle kunne udledes af den nævnte doms præmis 47, at Domstolen i det væsentlige fandt, at hovedreglen var, at Kommissionen pålægger alle de juridiske

enheder, der er en del af den virksomhed, der har begået en overtrædelse, en bøde, skal denne præmis nemlig læses under hensyntagen til den sammenhæng, som den indgår i. I denne sag gjorde et moderselskab, som Kommissionen havde holdt ansvarlig for et af dets datterselskabers adfærd, således gældende, at Kommissionen i betragtning af den skønsmargen, som den havde, skulle have begrundet sin holdning om at holde moderselskabet ansvarligt. Som svar på dette argument støttede Domstolen sig på princippet om, at moderselskabet som et selskab, der tilhører den virksomhed, som har tilsidesat artikel 101 TEUF, skulle pålægges sanktioner. Det kan imidlertid ikke udledes af denne dom, at Kommissionen er hindret i at anvende en tilgang, der består i kun at forfølge en bestemt kategori af juridiske enheder, når en sådan tilgang ikke er vilkårlig og giver den mulighed for at benytte sine midler effektivt. I præmis 47 i dom Dow Chemical m.fl. mod Kommissionen (EU:C:2013:482) har Domstolen således udtrykkeligt anerkendt, at Kommissionen kunne afholde sig fra at pålægge et moderselskab sanktioner, for så vidt som en sådan beslutning er støttet på objektive årsager.

224 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at selskabet, såfremt det var blevet holdt ansvarlig i fællesskab med Brink's, ville have opnået en økonomisk fordel, eftersom dette ville have lettet dets mulighed for at gøre regres mod Brink's hvad angår betalingen af dets kvoteandel af bøden.

225 Det skal i denne forbindelse blot fastslås, at selv om det forudsættes, at sagsøgeren og Brink's in solidum kunne være blevet pålagt at betale bøden, og at denne pålæggelse ville have givet sagsøgeren en fordel, kan disse omstændigheder ikke godtgøre, at Kommissionen har overskredet grænserne for den skønsmargen, den har. Kommissionen fører nemlig tilsyn med overholdelsen af EU-konkurrenceretten i Unionens interesse, og den har kun begrænsede midler til at gennemføre dette formål. Selv om en tilgang, som består i ikke at forfølge alle de juridiske enheder, der eventuelt kan pålægges en bøde, kan medføre, at de juridiske enheder, der pålægges en bøde, stilles i en mindre gunstig situation, er dette dermed ikke til hinder for, at Kommissionen følger en sådan tilgang, når den støttes på objektive årsager og giver den mulighed for at anvende sine midler mere effektivt.

226 Det følger heraf, at Kommissionen i nærværende sag, i modsætning til hvad sagsøgeren har gjort gældende, ikke begik en fejl, da den besluttede ikke at pålægge Brink's en bøde som Bax Global (UK)' tidligere moderselskab.

227 Følgelig skal det andet led om en tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik forkastes.

Tilsidesættelse af begrundelsespligten

228 Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat sin begrundelsespligt i henhold til artikel 296, stk. 2, TEUF.

229 Det skal indledningsvis bemærkes, at den begrundelse, som kræves i henhold til denne bestemmelse, skal tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret (dom af 29.9.2011, Elf Aquitaine mod Kommissionen, C-521/09 P, Sml., EU:C:2011:620, præmis 147).

230 Inden for rammerne af individuelle afgørelser fremgår det således af fast retspraksis, at forpligtelsen til at begrunde en individuel afgørelse har til formål, ud over at gøre det muligt at udøve en retslig kontrol, at give den berørte part oplysninger, der er tilstrækkelige til at afgøre, om afgørelsen muligvis er behæftet med en sådan mangel, at dens gyldighed kan anfægtes (jf. dom Elf Aquitaine mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 229, EU:C:2011:620, præmis 148 og den deri nævnte retspraksis).

231 Det følger ligeledes af fast retspraksis, at det nærmere indhold af begrundelseskravet skal fastlægges i lyset af den konkrete sags omstændigheder, navnlig indholdet af den pågældende retsakt, indholdet af de anførte grunde samt den interesse, som retsaktens adressater samt andre, der må anses for umiddelbart og individuelt berørt af denne, kan have i begrundelsen. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om en afgørelses begrundelse opfylder kravene efter artikel 296 TEUF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes i forhold til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (jf. dom Elf Aquitaine mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 229, EU:C:2011:620, præmis 150 og den deri nævnte retspraksis).

232 Retten skal på baggrund af denne retspraksis undersøge, om den anfægtede afgørelse er tilstrækkeligt begrundet.

233 Det skal i denne forbindelse fastslås, at Kommissionen i 754. betragtning til den anfægtede afgørelse anførte, at den med føje kunne holde sagsøgeren ansvarlig for overtrædelsen som Bax Global (UK)'s økonomiske efterfølger. Endvidere anførte den i 791. og 782. betragtning til den anfægtede afgørelse, at den havde besluttet ikke at pålægge de tidligere moderselskaber sanktioner. Det fremgår klart af den anfægtede afgørelse, at dette gjaldt for Brink's som Bax Global (UK)'s tidligere moderselskab. Det fremgår endvidere tilstrækkelig klart af 791. betragtning til den anfægtede afgørelse og dens sammenhæng, at Kommissionen fandt, at denne tilgang tilsigtede at undgå, at dens undersøgelse blev alt for byrdefuld. Dels fremgår det nemlig af den anfægtede afgørelse, at antallet af juridiske enheder, der deltog i Kommissionens procedure, var 47, og at en tilgang, der bestod i ligeledes at pålægge de tidligere moderselskaber sanktioner, ville have ført til en forhøjelse af dette allerede store antal. Dels har Kommissionen i fodnote 802 under 791. betragtning til den anfægtede afgørelse henvist til præmis 335 i dom af 14. december 2006, Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mod Kommissionen (T-259/02 – T-264/02 og T-271/02, Sml., EU:T:2006:396), hvori Retten fastslog, at Kommissionens undersøgelser ville blive væsentligt mere byrdefulde på grund af nødvendigheden af at efterprøve – i hvert tilfælde af succession i kontrollen af en virksomhed – i hvilket omfang dennes handlinger kunne tilregnes det tidligere moderselskab.

234 Det skal dermed konkluderes, at de oplysninger, der er indeholdt i den anfægtede afgørelse, var tilstrækkelige til dels at give sagsøgeren mulighed for at blive bekendt med årsagerne til, at Kommissionen besluttede at pålægge selskabet sanktioner og ikke at pålægge Brink's sanktioner, dels til, at Retten kunne udøve sin prøvelsesret.

235 Følgelig skal ligeledes det fjerde anbringendes tredje led, og dermed det fjerde anbringende i sin helhed forkastes, ikke alene hvad angår påstanden om annullation af den anfægtede afgørelse, men ligeledes hvad angår påstanden om, at Retten skal udøve sin fulde prøvelsesret.

5. *Det femte anbringende om fejl ved bødeberegningen og en tilsidesættelse af artikel 27, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003 og af retten til forsvar*

236 Dette anbringende består af to led. Det første led vedrører fejl ved bødeberegningen, og det andet vedrører en tilsidesættelse af artikel 27, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003 samt af retten til forsvar.

Første led om fejl ved bødeberegningen

237 Dette led vedrører den del af den anfægtede afgørelse, hvori Kommissionen har beregnet den bøde, som den har pålagt sagsøgeren.

238 Kommissionen støttede sig i denne sammenhæng på den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjerne. Den fandt navnlig, at der for at fastsætte bødens grundbeløb, i medfør af 2006-retninglinjernes punkt 13 dels skulle benyttes værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med

speditionstjenesterne hos kunder i EØS på den handelsrute, der var omfattet af NES-kartellet, dels skulle anvendes en sats for grovhed på 15%. Kommissionen fandt endvidere, at sagsøgeren ikke kunne påberåbe sig nogen formildende omstændighed.

239 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved denne fremgangsmåde har pålagt selskabet en bøde, der overskred NES-kartellets omfang og grovhed. Sagsøgeren har i denne sammenhæng fremsat fire klagepunkter. For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ikke har benyttet en passende værdi af afsætningen. For det andet har selskabet anfægtet den sats for grovhed, som Kommissionen har anvendt. For det tredje har selskabet gjort gældende, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til en formildende omstændighed, nemlig eksistensen af et kartel vedrørende transporttjenester. For det fjerde har selskabet gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat ligebehandlingsprincippet.

Klagepunktet om værdien af afsætningen

240 Dette klagepunkt vedrører Kommissionens betragtninger i 857.-890. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvorefter der i medfør af 2006-retningslinjernes punkt 13 med henblik på bødeberegningen skulle benyttes værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med speditionstjenesterne hos kunder i EØS på den handelsrute, der var omfattet af NES-kartellet.

241 Sagsøgeren har gjort gældende, at disse betragtninger er behæftet med fejl. Kommissionen har tilsidesat 2006-retningslinjerne, artikel 23, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003, proportionalitetsprincippet, princippet om, at sanktionen skal tilpasses overtrædelsen, og princippet nulla poena sine culpa. Kommissionen har endvidere foretaget åbenbart urigtige vurderinger.

242 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen ved at benytte værdien af selskabets afsætning forbundet med speditionstjenesterne hos kunder i EØS på den handelsrute, der var omfattet af NES-kartellet, har pålagt selskabet en bøde, der overskred den ved den anfægtede afgørelse fastslåede overtrædelses omfang og grovhed. Ifølge sagsøgeren skulle Kommissionen ikke have benyttet værdien af selskabets afsætning forbundet med speditionstjenesterne, men skulle have sikret, at den benyttede værdi af afsætningen afspejlede den økonomiske skade, som var forårsaget af NES-kartellet i stedet for at støtte sig på formål om almindelig afskrækkelse, og at Kommissionen skulle have tilpasset denne værdi under hensyn til, at der fandtes et kartel på det forudgående marked for transporttjenester.

243 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

244 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det følger af artikel 49, stk. 3, i chartret om grundlæggende rettigheder, at straffens omfang skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen, og at Kommissionen for at fastsætte bødens størrelse i henhold til artikel 23, stk. 3, i forordning nr. 1/2003 skal tage hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed.

245 Proportionalitetsprincippet og princippet om, at sanktionen skal tilpasses overtrædelsen, indebærer, at bøderne ikke må være uforholdsmæssige, set i forhold til de tilsigtede mål, dvs. i forhold til overholdelsen af EU-konkurrenceretten, og at størrelsen af den bøde, som pålægges en virksomhed for en overtrædelse inden for konkurrenceretten, skal stå i rimeligt forhold til overtrædelsen, vurderet i sin helhed, idet der navnlig bør tages hensyn til overtrædelsens grovhed. Proportionalitetsprincippet indebærer navnlig, at Kommissionen skal udmåle bøden forholdsmæssigt med de elementer, der tages i betragtning ved vurderingen af overtrædelsens grovhed, og at den i denne henseende skal anvende disse elementer på en sammenhængende og objektivt berettiget måde (dom af 27.9.2006, Jungbunzlauer mod Kommissionen, T-43/02, Sml., EU:T:2006:270, præmis 226-228).

246 Det skal endvidere bemærkes, at Kommissionen for at fastslå grovheden af en overtrædelse af EU-konkurrenceretten skal tage hensyn til en lang række faktorer af forskellig art og betydning alt efter overtrædelsens art og de særlige omstændigheder i forbindelse hermed. Alt efter de enkelte tilfælde kan der f.eks. være tale om antallet og værdien af de varer, som overtrædelsen omfatter, samt virksomhedens størrelse og dens økonomiske betydning og som følge heraf, i hvor høj grad den kunne have indvirkning på markedet (dom af 7.6.1983, Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, 100/80-103/80, Sml., EU:C:1983:158, præmis 121, og af 3.9.2009, Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, C-534/07 P, Sml., EU:C:2009:505, præmis 96, samt dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 34, EU:C:2011:816, præmis 58 og 59).

247 Hvad nærmere bestemt angår antallet og værdien af de varer, som overtrædelsen omfatter, har Kommissionen allerede fastslået, at selv om det er uomtvisteligt, at omsætningen i en virksomhed eller på et marked som en faktor i vurderingen af overtrædelsens grovhed nødvendigvis er vag og ufuldstændig, anser både unionslovgiver, Kommissionen og Domstolen den på trods af sin omtrentlige karakter imidlertid på nuværende tidspunkt for et passende kriterium inden for rammerne af konkurrenceretten, med henblik på at bedømme de berørte virksomheders størrelse og økonomiske vægt (dom af 6.5.2009, KME Germany m.fl. mod Kommissionen, T-127/04, Sml., EU:T:2009:142, præmis 93).

248 Den del af den samlede omsætning, der hidrører fra salget af de varer eller tjenesteydelser, som er genstand for overtrædelsen, er således bedst egnet til at afspejle overtrædelsens økonomiske betydning.

249 Disse principper afspejles i 2006-retningslinjerne, som fastsætter en almindelig metode til at beregne bødernes størrelse. Det fremgår nemlig af 2006-retningslinjernes punkt 6, at »[v]ærdien af den afsætning, overtrædelsen omfatter, kombineret med overtrædelsens varighed anses for i tilstrækkelig grad at afspejle både overtrædelsens og de enkelte deltagende virksomheders økonomiske betydning«.

250 Det foreskrives således i 2006-retningslinjerne, at Kommissionen først fastsætter bødens grundbeløb. Som led heri identificerer Kommissionen først i medfør af 2006-retningslinjernes punkt 13 værdien af virksomhedens afsætning af varer eller tjenester, som er direkte eller indirekte forbundet med overtrædelsen, i det relevante geografiske område inden for EØS i løbet af et bestemt år. Desuden anvender den på denne værdi en sats for grovhed i form af en procentsats, der er fastsat på grundlag af overtrædelsens grovhed, og dette resultat multipliceres med det antal år, overtrædelsen har varet. I tilfælde af horisontale aftaler om prisfastsættelse, markedsdeling og begrænsning af produktionen inkluderer Kommissionen et ekstrabeløb. Derefter tager Kommissionen hensyn til skærpende eller formildende omstændigheder.

251 Kommissionen har ved vedtagelsen af 2006-retningslinjerne pålagt sig selv en begrænsning ved udøvelsen af sit skøn. Den kan således ikke uden at give en begrundelse fravige den metode, der er fastsat heri, uden i givet fald at blive mødt med en sanktion for en tilsidesættelse af almindelige retsgrundsætninger, såsom ligebehandlingsprincippet eller princippet om beskyttelse af den berettigede forventning (dom af 28.6.2005, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, Sml., EU:C:2005:408, præmis 211).

252 Imidlertid giver 2006-retningslinjernes punkt 37 Kommissionen mulighed for at fravige den almindelige metode fastsat heri med henblik på at tage hensyn til særlige forhold i en given sag eller for at sikre et tilstrækkeligt afskrækkende niveau.

253 Sagsøgerens argumenter skal undersøges i lyset af disse principper og denne retspraksis.

– Afsætningen forbundet med NES-kartellet

254 Sagsøgeren har gjort gældende, at NES-kartellet kun vedrørte NES-pristillægget, og at Kommissionen følgelig alene skulle have benyttet værdien af afsætningen forbundet med MES-indberetningstjenesterne. Kommissionen skulle desuden ikke have inkluderet omkostningerne til de transporttjenester, som transportørerne fakturerede, i værdien af afsætningen. Speditørerne organiserede varetransporten, men transportørerne fakturerede dem for deres tjenester, herunder gebyrer såsom tillæg for brændstof og sikkerhed. De gebyrer og pristillæg, som transportørerne opkrævede, og som speditørerne ikke kunne kontrollere, kunne således ikke anses for omfattet af NES-kartellet.

255 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

256 Det skal i denne forbindelse for det første bemærkes, at Kommissionen i medfør af 2006-retningslinjernes punkt 13 identificerer værdien af afsætningen af varer eller tjenester, som er direkte eller indirekte forbundet med overtrædelsen. Som anført ovenfor i præmis 84-101 og 115-137, vedrørte NES-kartellet speditionstjenester som en pakke af tjenesteydelser. Kommissionen overskred dermed ikke de grænser, som den har pålagt sig selv ved 2006-retningslinjernes punkt 13, da den benyttede værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med speditionstjenesterne som en pakke af tjenesteydelser og ikke alene værdien af afsætningen forbundet med NES-indberetningstjenesterne.

257 For det andet bemærkes, at ingen af de af sagsøgeren påberåbte omstændigheder forpligter Kommissionen til i medfør af 2006-retningslinjernes punkt 37 at fravige den almindelige metode, der er fastsat i punkt 13 heri.

258 Sagsøgeren har gjort gældende, at Bax Global (UK) alene har handlet som mellemmand, idet den har fungeret som »opkræver« af forskellige omkostninger.

259 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen i bl.a. 65., 878. og 879. betragtning til den anfægtede afgørelse anerkendte, at speditørerne befandt sig i en stilling som mellemmænd mellem transportøren og forsenderen og kunne antage mange forskellige virksomhedsformer.

260 Det skal imidlertid fastslås, at der, såfremt en speditør ikke overvælter transportudgifterne på sine kunder, men speditørens indtægt er begrænset til en provision, som modtages fra transportøren, ikke opstår noget problem, idet alene provisionens størrelse afspejles i speditørens omsætning.

261 Hvad angår det scenarie, hvor en speditør overvælter de transportudgifter, som denne selv skulle have betalt eller skal betale til tredjemand, på sine kunder, bemærkes, at speditørens rolle, som det fremgår af Kommissionens konstateringer gengivet ovenfor i præmis 85, ud fra et økonomisk synspunkt ikke blot er at være mellemmand. Speditøren omdanner nemlig de tjenester, som han har købt hos tredjeparter og andre leverandører til integrerede speditionstjenester, som giver speditørens kunder mulighed for at spare tid og penge og opfylder således en konkret efterspørgsel, som de individuelle tjenesteydelser, som speditionstjenesterne består af, ikke ville opfylde. På baggrund heraf kan Kommissionen i et sådant tilfælde anvende værdien af afsætningen for speditøren som omhandlet i 2006-retningslinjernes punkt 13.

262 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, var Kommissionen endvidere ikke forpligtet til at fratrække transporttjenesternes værdi.

263 Som anført ovenfor skal disse tjenesteydelser nemlig anses for input til speditionstjenesterne. I alle erhvervsgrene er der omkostninger, der er knyttet til det endelige produkt, som fabrikanten ikke har kontrol over, men som ikke desto mindre udgør et væsentligt element i dennes samlede aktiviteter. Der er således ikke grundlag for at fratrække omkostningerne til input, som er iboende i priserne for de solgte produkter og tjenesteydelser, fra værdien af afsætningen, selv om omkostningerne til

inputtene udgør en væsentlig del af værdien af afsætningen (jf. i denne retning domme KME Germany m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 34, EU:C:2011:816, præmis 58-65, og KME Germany m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 247, EU:T:2009:142, præmis 91). Denne retspraksis vedrører ganske vist en sag, hvori 2006-retningslinjerne endnu ikke var gældende. Denne retspraksis finder imidlertid anvendelse på disse. De betragtninger, som den er støttet på, vedrører generelt anvendelsen af omsætningen som led i beregningen af bødernes størrelse, og angiver, at der er tale om et objektivt kriterium, som er nært forbundet med den pågældende overtrædelse (jf. i denne forbindelse forslag til afgørelse fremsat af generaladvokat Wathelet i sag Guardian Industries og Guardian Europe mod Kommissionen, C-580/12 P, Sml., EU:C:2014:272, punkt 59).

264 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, er speditionstjenesternes og NES-kartellets art derfor ikke til hinder for, at Kommissionen benytter hele omsætningen forbundet med disse tjenesteydelser på den berørte handelsrute, uden at den herfra trækker omkostningerne til transporttjenester eller til andre tjenesteydelser, som tredjeparter har gennemført, men som var en del af den pakke af tjenesteydelser, som speditionstjenesterne udgøres af.

– Anvendelsen af NES-pristillægget

265 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ikke skulle have taget hensyn til de speditionstjenester, som ikke var pålagt NES-pristillægget. Såfremt dette pristillæg ikke var blevet anvendt, ville omsætningen skabt ved forsendelsen ikke kunne anses for påvirket af adfærden vedrørende NES.

266 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

267 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen i henhold til 2006-retningslinjernes punkt 13 anvender værdien af afsætningen forbundet med overtrædelsen, uden at der tages hensyn til gennemførelsen af overtrædelsen. Det fremgår således ikke af dette punkt, at det alene er værdien af den afsætning, der følger af de transaktioner, som reelt er berørt af de ulovlige karteller, som kan tages i betragtning ved beregningen af værdien af afsætningen (jf. i denne retning dom af 16.6.2011, Putters International mod Kommissionen, T-211/08, Sml., EU:T:2011:289, præmis 58).

268 Det skal i denne forbindelse imidlertid ligeledes bemærkes, at i henhold til retspraksis kan begrebet afsætningens værdi i 2006-retningslinjernes punkt 13 ikke udvides til at omfatte den del af den pågældende virksomheds afsætning, der ikke, direkte eller indirekte, er omfattet af det påståede kartel (dom Team Relocations m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 219, EU:C:2013:464, præmis 73-78).

269 Det skal fastslås, at sagsøgeren blot har gjort gældende, at Kommissionen ikke skulle have taget hensyn til de speditionstjenester, hvorpå NES-pristillægget ikke var anvendt. Sagsøgeren har imidlertid ikke fremført noget argument, der kan godtgøre, at de speditionstjenester, som Kommissionen har taget hensyn til, nemlig omsætningen på den handelsrute, der var berørt af NES-kartellet, ikke var omfattet af dette kartel.

270 Under omstændighederne i nærværende sag var Kommissionen endvidere ikke forpligtet til at fravige den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13, i medfør af disses punkt 37. Unionens retsinstanser har nemlig aldrig forpligtet Kommissionen til i hvert enkelt tilfælde at fastslå, hvilke individuelle salg der var berørt af kartellet (dom Putters International mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 267, EU:T:2011:289, præmis 60). Som det fremgår af Domstolens praksis, vil en begrænsning af værdien af afsætningen til den, med hensyn til hvilken det godtgøres, at afsætningen rent faktisk var påvirket af et kartel, der blev begået af en bestemt virksomhed, tværtimod kunstigt nedtone den økonomiske betydning heraf, eftersom den omstændighed, at der kun er fundet begrænsede direkte beviser for, hvilken afsætning der reelt var berørt af kartellet, i sig selv vil

indebære, at der pålægges en bøde, som står i misforhold til det pågældende kartels anvendelsesområde. En sådan tilskyndelse til manglende åbenhed vil også stride mod målet om, at overtrædelser af artikel 101 TEUF skal undersøges og straffes effektivt, og kan derfor ikke tillades (dom Team Relocations m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 219, EU:C:2013:464, præmis 76 og 77).

271 Følgelig skal argumentet om anvendelsen af NES-pristillægget forkastes

– Eksistensen af et kartel vedrørende lufttransporttjenester

272 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat princippet om, at sanktionen skal tilpasses overtrædelsen, proportionalitetsprincippet og princippet nulla poena sine culpa, idet den ikke tog hensyn til, at priserne for transporttjenesterne var blevet oppustet ved et kartel vedrørende disse tjenester. Kommissionen har således straffet én og samme overtrædelse to gange, dels i forhold til de transportører, der havde begået den, dels i forhold til dem, der udgjorde deres kunder. Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at Kommissionens betragtning, der fremgår af 884. betragtning til den anfægtede afgørelse om, at sagsøgeren kan indlede en sag mod transportørerne for de nationale retsinstanser, er uden relevans.

273 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

274 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at 2006-retningslinjerne ikke indeholder en regel, som udtrykkeligt foreskriver, at der som led i bødeberegningen skal tages hensyn til eksistensen af et kartel på et forudgående marked.

275 Det skal således undersøges, om eksistensen af et kartel vedrørende forudgående marked, som er omfattet af den overtrædelse, for hvilken der pålægges en bøde, forpligter Kommissionen til at fravige den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13.

276 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at anvendelsen af kriteriet om værdien af afsætningen som udgangspunkt for bødeberegningen bl.a. er begrundet ved, at den del af den samlede omsætning, der hidrører fra salget af de varer eller tjenester, som er genstand for overtrædelsen, er bedst egnet til at afspejle overtrædelsens økonomiske betydning (jf. præmis 247 og 248 ovenfor), og at der er tale om et let anvendeligt, objektivt kriterium.

277 Den omstændighed, at markedet for lufttransporttjenester var omfattet af et kartel, kan ikke afkræfte Kommissionens betragtning om, at værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med markedet for speditionstjenester på den handelsrute, der er omfattet af NES-kartellet, er bedst egnet til at afspejle den økonomiske betydning af selskabets deltagelse i denne overtrædelse. For det første er der nemlig tale om en omsætning, som sagsøgeren har skabt på konkrete markedsbetingelser. For det andet er der en objektiv forbindelse mellem NES-kartellet og denne omsætning, som afspejler den relative betydning af sagsøgerens deltagelse.

278 Det skal endvidere bemærkes, at en tilgang, hvorefter eksistensen af et ulovligt kartel, der omfatter et forudgående marked, forpligter Kommissionen til at tilpasse værdien af afsætningen forbundet med en overtrædelse, der vedrører et senere marked, ville indføre en usikkerhedsfaktor allerede under den første etape af bødeberegningen. For det første er størrelsen af de fradrag, der skal foretages, nemlig generelt svær at fastsætte. For det andet skal der for at overholde ligebehandlingsprincippet ikke alene foretages fradrag, såfremt et ulovligt kartel vedrører et forudgående marked, men mere generelt i alle tilfælde, hvor faktorer, der må anses for stridende med EU-retten, kan have en direkte eller indirekte betydning for priserne på de pågældende varer eller tjenesteydelser. For det tredje vil en sådan tilgang medføre, at grundlaget for bødeberegningen risikerer at blive anfægtet efter vedtagelsen af den

anfægtede afgørelse i tilfælde, hvor de faktorer, som direkte eller indirekte kan påvirke priserne på input, opdages efter denne dato. Den af sagsøgeren påberåbte tilgang kan således give anledning til endeløse og uløselige tvister, herunder påstande om forskelsbehandling.

279 Hvad angår argumentet om en tilsidesættelse af princippet nulla poena sine culpa skal det blot bemærkes, at eftersom den bøde, som sagsøgeren er blevet pålagt, er blevet beregnet på grundlag af den salgspris, som selskabet selv har faktureret over for sine kunder, har Kommissionen ikke pålagt det sanktioner for en overtrædelse, som tredjemand har begået, men under hensyn til de indtægter, som det selv har skabt, og som det selv skal stå til ansvar for. Derfor måtte dette argument også forkastes.

280 I betragtning af det ovenstående skal det fastslås, at eksistensen af et kartel vedrørende et forudgående marked, som er omfattet af den overtrædelse, for hvilken der pålægges en bøde, ikke kan anses for en omstændighed, der forpligter Kommissionen til at fravige den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13.

281 Derfor skal argumentet om, at der eksisterer et kartel vedrørende markedet for transporttjenester, forkastes, uden at der er grund til at tage stilling til, om Kommissionens betragtning, der fremgår af 884. betragtning til den anfægtede afgørelse, om, at sagsøgeren kan indlede en sag mod transportørerne for de nationale retsinstanser, er relevant i denne sammenhæng. Selv om denne betragtning var urigtig, ville den nemlig ikke rejse tvivl om Kommissionens øvrige betragtninger, hvis velbegrundethed er undersøgt ovenfor.

– Hensyntagen til det forårsagede økonomiske tab

282 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ikke har taget tilstrækkeligt hensyn til det økonomiske tab, som NES-kartellet har forårsaget. I henhold til 2006-retningslinjerne er bøder specifikt forbundet med det påståede økonomiske tab, ekstrapoleret på grundlag af værdien af afsætningen forbundet med overtrædelsen. Kommissionen skal således sikre, at den benyttede omsætning afspejler det økonomiske tab. Når størrelsen af omsætningen vedrørende en bevist overtrædelse fastsættes, skal der ikke tages hensyn til en generelt afskrækkende virkning, idet der først kan tages hensyn til en sådan virkning på et senere tidspunkt i bødeberegningen. I nærværende sag viser den omstændighed, at den maksimale, teoretiske omsætning forbundet med NES-systemet kun udgør en ubetydelig del af den pålagte bøde og en endnu mindre del af den omsætning, som Kommissionen har benyttet, at Kommissionens tilgang var i strid med 2006-retningslinjerne.

283 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

284 Det skal i denne forbindelse for det første, og i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, bemærkes, at det hverken fremgår af punkt 13 eller af andre punkter i 2006-retningslinjerne, at værdien af afsætningen skal tilpasses det økonomiske tab, som overtrædelsen har forårsaget.

285 For det andet forpligtede de omstændigheder, som sagsøgeren har påberåbt sig, ikke Kommissionen til i henhold til 2006-retningslinjernes punkt 37 at fravige den almindelige metode, der er fastsat i disses punkt 13.

286 Det er ganske vist korrekt, at værdien af afsætningen som led i bødeberegningen ikke må tillægges uforholdsmæssig betydning (dom KME Germany m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 34, EU:C:2011:816, præmis 60). Det skal imidlertid i denne forbindelse blot bemærkes, at værdien af afsætningen kun er et af flere kriterier, som der tages hensyn til ved den alminelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13. Selv om det forudsættes, at de af sagsøgeren påberåbte omstændigheder, såsom det forårsagede tab eller den opnåede margen, er relevante med henblik på bødeberegningen, kan der i henhold til den nævnte metode tages hensyn til disse under de

senere etaper, såsom vurderingen af overtrædelsens grovhed, forekomsten af formildende eller skærpende omstændigheder eller endda de berørte virksomheders betalingsevne. Selv om det forudsættes, at Kommissionen i nærværende sag var forpligtet til under de senere etaper af bødefastsættelsen at tage hensyn til de omstændigheder, som sagsøgeren har påberåbt sig, var den dermed ikke forpligtet til som følge heraf i henhold til 2006-retningslinjernes punkt 37 at fravige disses punkt 13.

287 Hvad angår forholdet mellem de pålagte bøders størrelse og pristillæggenes størrelse skal det bemærkes, at bøderne ganske vist skal fastsættes til et niveau, der er tilstrækkeligt højt til, at virksomhederne afskrækkes fra at deltage i et kartel på trods af den fortjeneste, de kan udlede heraf. En bødes størrelse kan derimod ikke anses for at være upassende, alene fordi den ikke afspejler det økonomiske tab, som det pågældende kartel har forårsaget eller har kunnet forårsage.

288 I denne forbindelse skal sagsøgerens argument om, at Kommissionen, da den fastsatte værdien af afsætningen, støttede sig på et formål om almen afskrækkelse, skønt den ikke havde ret til at tage hensyn til et sådant formål på dette stadie af bødeberegningen, forkastes.

289 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen ved at benytte værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med speditionstjenesterne hos kunder i EØS på den handelsrute, der var omfattet af NES-kartellet, blot har anvendt den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13 og således ikke har fraveget denne metode ved at påberåbe sig et formål om almen afskrækkelse.

290 Såfremt sagsøgeren med sine argumenter har ønsket at gøre gældende, at Kommissionen, for så vidt som værdien af afsætningen ikke afspejler det økonomiske tab, der er forårsaget i form af de opkrævede pristillæg, med henblik på, at der allerede på dette tidspunkt af bødeberegningen tages hensyn til et formål om almen afskrækkelse, er forpligtet til at tilpasse den, skal de ligeledes forkastes.

291 Det bemærkes i denne sammenhæng, at værdien af afsætningen benyttes for at afspejle overtrædelsens økonomiske betydning, ikke alene fordi den er bedst egnet til at afspejle denne overtrædelses økonomiske betydning og de enkelte deltagende virksomheders økonomiske betydning, men fordi der er tale om et let anvendeligt, objektivt kriterium. Den sidstnævnte egenskab ved værdien af afsætningen gør det nemmere for virksomhederne at forudsige Kommissionens handlinger og giver dem mulighed for at vurdere størrelsen af den bøde, som de udsætter sig for, når de beslutter sig for at deltage i et ulovligt kartel. Anvendelsen af kriteriet om værdien af afsætningen i 2006-retningslinjernes punkt 13 forfølger således bl.a. et formål om almen afskrækkelse. I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, er intet til hinder for, at Kommissionen som led i den opgave med tilsyn med overholdelsen af EU-konkurrenceretten, som den er tildelt ved traktaten (domme Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 246, EU:C:1983:158, præmis 105, og Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 251, EU:C:2005:408, præmis 170), forfølger et formål om almen afskrækkelse, når den fastsætter den almindelige metode til bødeberegningen.

292 Argumenterne om, at Kommissionen ikke har taget tilstrækkeligt hensyn til det økonomiske tab, som NES-kartellet har forårsaget, skal dermed ligeledes forkastes.

– De påvirkede konkurrenceaspekter

293 Sagsøgeren har ligeledes gjort gældende, at Kommissionen, eftersom den har benyttet værdien af afsætningen forbundet med speditionstjenesterne, har pålagt sagsøgeren sanktioner, som om NES-kartellet tilsigtede at fastsætte speditionstjenesternes endelige priser eller at dække samtlige konkurrenceaspekter i speditionssektoren.

294 Kommissionen har bestridt dette argument.

295 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen som anført ovenfor i præmis 267-270 med føje kunne benytte den afsætning, der var omfattet af det nævnte kartel, som udgangspunkt for bødeberegningen, uagtet denne overtrædelses grovhed.

296 Det skal endvidere bemærkes, at det følger af den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjerne, at der tages hensyn til en overtrædelses art på et senere tidspunkt, under fastsættelsen af grovheden, som i medfør af retningslinjernes punkt 20 vurderes fra sag til sag for alle typer overtrædelser, idet der tages hensyn til alle relevante forhold i den enkelte sag.

297 I betragtning heraf kan det ikke af den omstændighed, at Kommissionen har benyttet værdien af afsætningen forbundet med de speditionstjenester, der er påvirket af NES-kartellet, som udgangspunkt for beregningen af den bøde, som sagsøgeren pålægges, udledes, at Kommissionen har behandlet det som et kartel, der tilsigtede at fastsætte speditionstjenesternes endelige pris eller at dække alle konkurrenceaspekter.

298 Dette argument må dermed forkastes.

– De urigtige vurderinger

299 Sagsøgeren har, for så vidt som selskabet har gjort gældende, at Kommissionen har foretaget åbenbart urigtige vurderinger, blot henvist til argumenter, som allerede er undersøgt og forkastet ovenfor. Dette argument skal derfor også forkastes.

300 Det skal følgelig fastslås, at ingen af sagsøgerens argumenter kan godtgøre, at Kommissionen ved at benytte værdien af afsætningen forbundet med speditionstjenesterne i forbindelse med NES-kartellet har tilsidesat 2006-retningslinjerne, artikel 23, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003, proportionalitetsprincippet, princippet om, at sanktionen skal tilpasses overtrædelsen, princippet nulla poena sine culpa, eller at den har foretaget åbenbart urigtige vurderinger.

301 Det følger heraf, at hele klagepunktet om Kommissionens anvendelse af værdien af sagsøgerens afsætning forbundet med speditionstjenesterne hos kunder i EØS på den handelsrute, der var omfattet af NES-kartellet, skal forkastes.

Klagepunktet om satsen for grovhed

302 Sagsøgeren har i replikken anfægtet Kommissionens konklusion, der fremgår af 945. betragtning til den anfægtede afgørelse, om, at en sats for grovhed på 15% var passende for NES-kartellet.

303 Kommissionen har i 891.-947. betragtning til den anfægtede afgørelse anført årsagerne til, at denne sats var passende. Kommissionen har i denne sammenhæng bl.a. nævnt, at NES-kartellets formål var direkte eller indirekte at fastsætte priser eller andre forretningsvilkår. Den har i denne forbindelse bemærket, at virksomhederne først havde aftalt at indføre NES-pristillægget, niveauet herfor, og fra hvilket tidspunkt det skulle finde anvendelse. Kommissionen fandt endvidere, at dette kartel var blevet delvist gennemført, og at dets gennemførelse havde været genstand for kontrol.

304 Sagsøgeren har gjort gældende, at den sats for grovhed på 15%, som Kommissionen har fastsat, ikke korrekt afspejler NES-kartellets grovhed.

305 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

306 Det skal i denne forbindelse for det første bemærkes, at sagsøgeren ikke har fremført argumenter, der specifikt rejser tvivl om Kommissionens betragtninger vedrørende den sats for grovhed, der fremgår af 891.-947. betragtning til den anfægtede afgørelse.

307 For det andet skal det fastslås, at selv om der også blev taget hensyn til sagsøgerens argumenter om anvendelsen af værdien af afsætningen som argumenter for satsen for grovhed, kan de ikke godtgøre en fejl i Kommissionens betragtninger angående denne sats.

308 Det skal nemlig i denne forbindelse bemærkes, at NES-kartellet er et horisontalt kartel vedrørende et element i prisen for speditionstjenesterne og således skal anses for en alvorlig konkurrencebegrænsning.

309 Det skal endvidere bemærkes, at det fremgår af 2006-retningslinjernes punkt 23, at den del af afsætningen, som Kommissionen tager i betragtning i forbindelse med horisontale aftaler om prisfastsættelse, normalt befinder sig på den øvre del af skalaen på ind til 30%.

310 I betragtning af de pågældende tjenesteydelsers art giver den omstændighed, at NES-kartellet kun vedrørte NES-pristillægget, ikke mulighed for at finde, at en sats for grovhed på 15% ikke er passende. Som Kommissionen har anført i 869. betragtning til den anfægtede afgørelse, og som det underbygges af beviserne nævnt heri, kunne aftalen om at overvælte omkostningsfaktorer ved at pålægge et pristillæg nemlig have en ikke-ubetydelig indflydelse på speditørernes adfærd og på markedets opbygning (jf. præmis 155 og 156 ovenfor).

311 Af de samme årsager skal argumentet om, at den maksimale, teoretiske omsætning forbundet med NES-systemet kun udgør en ubetydelig del af den pålagte bøde og en endnu mindre del af den omsætning, som Kommissionen har benyttet, ligeledes forkastes.

312 Hvad angår gennemførelsen af kartellet skal det endelig fastslås, at sagsøgeren ikke har anfægtet Kommissionens betragtninger i 907. betragtning til den anfægtede afgørelse om dels, at omfanget af gennemførelsen af NES-kartellet ikke kunne tilskrives virksomhedernes ønske om at bringe kartellet til ophør, men derimod situationer, der intet havde at gøre med kartellets funktionsmåde, såsom af kunderne udviste forbehold, dels, at ingen af parterne på tilstrækkelig vis har godtgjort at have undladt at gennemføre dette kartel ved at anlægge en konkurrencemæssig adfærd på markedet.

313 I betragtning af det ovenstående kan fastsættelsen af en sats for grovhed på 15% ikke anses for upassende.

314 Følgelig skal ligeledes klagepunktet om den af Kommissionen fastsatte sats for grovhed på 15% forkastes, uden at der er behov for at tage stilling til, om dette klagepunkt kan antages til realitetsbehandling, på trods af at sagsøgeren dels først med replikken har gjort gældende, at denne sats var upassende, dels ikke har identificeret de af Kommissionens betragtninger om satsen for grovhed, som selskabet ønsker at anfægte.

Klagepunktet om, at der foreligger en formildende omstændighed

315 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen skulle have taget hensyn til, at der fandtes et kartel på et forudgående marked, og til dets påvirkning af priserne på transporttjenesterne som formildende omstændighed. Kommissionen skulle i denne forbindelse ligeledes have foretaget en undersøgelse og har således ligeledes tilsidesat princippet om god forvaltningsskik.

316 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

317 Det bemærkes i denne forbindelse, at der i 2006-retningslinjernes punkt 29 er fastsat en ikke-udtømmende liste over formildende omstændigheder, som på visse betingelser kan føre til en nedsættelse af bødens grundbeløb.

318 Når en overtrædelse er begået af flere virksomheder, skal der således foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte virksomheds deltagelse i overtrædelsen har været, for at fastslå, om der for deres vedkommende foreligger skærpende eller formildende omstændigheder (dom af 25.10.2011, Aragonesas Industrias y Energía mod Kommissionen, T-348/08, Sml., EU:T:2011:621, præmis 277).

319 Det bemærkes, at det ikke er muligt at knytte eksistensen af et kartel på et forudgående marked til de formildende omstændigheder, der udtrykkeligt er nævnt i 2006-retningslinjernes punkt 29.

320 Selv om listen i 2006-retningslinjernes punkt 29 ikke er udtømmende, skal det endvidere fastslås, at eksistensen af et kartel på markedet for transporttjenester er en ekstern faktor, som ikke kan mindske den relative grovhed af sagsøgerens deltagelse i NES-kartellet.

321 For så vidt som sagsøgerens argument skal forstås således, at det vedrører årsagsforbindelsen mellem de pristillæg, som speditørerne opkrævede fra deres kunder, og de tillæg, som transportørerne pålagde, skal det endvidere blot fastslås, at et sådant argument ikke kan begrunde et ulovligt kartel mellem speditørerne med henblik på ikke at konkurrere med hensyn til de omkostninger, der følger af NES-indberetningstjenesterne, men at overvælte disse ekstraomkostninger på deres kunder.

322 I nærværende sag kan eksistensen af et kartel vedrørende transporttjenester dermed ikke anses for en formildende omstændighed.

323 Det skal i denne sammenhæng ligeledes bemærkes, at Retten allerede har haft lejlighed til at undersøge og forkaste et lignende argument (dom af 14.5.2014, Reagens mod Kommissionen, T-30/10, EU:T:2014:253, præmis 289).

324 I betragtning af det ovenstående skal klagepunktet om, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til en formildende omstændighed og har tilsidesat princippet om god forvaltningsskik, forkastes.

Klagepunktet om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

325 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat ligebehandlingsprincippet ved i nærværende sag at følge en anden metodologi end den i sag COMP/39258 – Luftfragt (herefter »luftfragtsagen«) anvendte. I sidstnævnte sag fastsatte Kommissionen de bøder, som transportørerne blev pålagt, alene på grundlag af den omsætning, der var skabt ved ekstraomkostningerne til brændstof og sikkerhed.

326 Det skal i denne forbindelse for det første bemærkes, at ligebehandlingsprincippet er et grundlæggende retsprincip, som Kommissionen skal iagttage under en procedure, der er indledt i henhold til artikel 101 TEUF, og som forbyder, at ensartede situationer behandles forskelligt, og at forskellige situationer behandles på samme måde, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet (dom af 29.6.2012, GDF Suez mod Kommissionen, T-370/09, Sml., EU:T:2012:333, præmis 386).

327 For det andet skal det hvad angår spørgsmålet, om Kommissionen har behandlet ensartede situationer forskelligt, først og fremmest bemærkes, at Kommissionens tidligere beslutningspraksis ikke udgør den retlige ramme for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet, og at afgørelser vedrørende andre sager kun er af vejledende karakter for så vidt angår forekomsten af forskelsbehandling, eftersom de faktiske omstændigheder i forskellige sager ikke er identiske (dom af 21.9.2006, JCB Service mod Kommissionen, C-167/04 P, Sml., EU:C:2006:594, præmis 201 og 205).

328 Dette gælder så meget desto mere for dette tilfælde, hvori det omhandlede forhold, nemlig fastsættelsen af værdien af afsætningen, der er brugt som udgangspunkt for bødeberegningen, er genstand for en udtrykkelig regel i 2006-retningslinjernes punkt 13. I et sådant tilfælde skal et klagepunkt om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet nemlig undersøges i betragtning af de indikationer, der fremgår af det nævnte punkt, som Kommissionen vedtog for at styrke sammenhængen i sin indstilling fra sag til sag. Det fremgår af ovenstående betragtninger, at Kommissionen dels har overholdt den metodologi, der er fastsat i det nævnte punkt, dels at den under omstændighederne i nærværende sag ikke var forpligtet til at fravige denne.

329 Såfremt det af sagsøgeren anførte om, at Kommissionen har fulgt en anden metodologi end i luftfragtsagen, måtte vise sig at være korrekt, kan dette dermed ikke godtgøre, at Kommissionen i nærværende sag har tilsidesat ligebehandlingsprincippet. Var dette således tilfældet, forelå der i luftfragtsagen, i modsætning til i nærværende sag, enten særlige omstændigheder, som begrundede, at Kommissionen fraveg den almindelige metode, der er fastsat i 2006-retningslinjernes punkt 13, eller også overholdt Kommissionen ikke retningslinjerne i den nævnte sag. I ingen af disse to tilfælde kan sagsøgeren imidlertid gøre krav på i nærværende sag at blive behandlet på samme måde som i luftfragtsagen.

330 Klagepunktet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet bør derfor forkastes.

Konklusion

331 For så vidt som det første led tilsigter en annullation af den bøde, der er blevet pålagt ved den anfægtede afgørelses artikel 2, stk. 1, litra a), skal det dermed forkastes.

332 Det skal ligeledes forkastes, for så vidt som det er rejst til støtte for påstanden om, at Retten skal udøve sin fulde prøvelsesret.

333 Undersøgelsen af dette led har nemlig ikke blot ikke afsløret fejl, men har heller ikke afsløret upassende elementer i forbindelse med i bødeberegningen.

334 Henset til betragtningerne ovenfor i præmis 240-164 og 272-301 skal det navnlig bemærkes, at hverken den af sagsøgeren foreslåede tilgang, der består i alene at tage hensyn til omsætningen forbundet med NES-indberetningstjenesterne, eller tilgangen, hvorefter omkostningerne til transporttjenesterne fratrækkes den benyttede værdi af afsætningen, eller tilgangen, hvorefter denne værdi af afsætningen tilpasses som følge af, at der findes et kartel vedrørende markedet for transporttjenester, kan anses for passende, eftersom sådanne tilgange ikke på passende vis kan afspejle den økonomiske betydning af sagsøgerens deltagelse i NES-kartellet, der vedrørte speditionstjenester som en pakke af tjenesteydelser.

335 Det skal i denne sammenhæng ligeledes bemærkes, at selv om det ikke kan udelukkes, at eksistensen af små marginer kan være et tegn på, at en virksomheds betalingsevne er begrænset på trods af omfanget af dens omsætning, er der i nærværende sag ikke fremført noget argument, der kan godtgøre, at de pålagte bøder er for store, henset til sagsøgerens betalingsevne.

336 Af de ovenfor i præmis 265-271 anførte årsager kan tilgangen, hvorefter der alene kan tages hensyn til den afsætning, med hensyn til hvilken NES-pristillægget rent faktisk er faktureret, heller ikke anses for passende.

337 Følgelig bør det femte anbringendes første led forkastes.

Andet led om en tilsidesættelse af artikel 27 i forordning nr. 1/2003 og af retten til forsvar

338 Dette led vedrører den begrundelse, der fremgår af 887. og 888. betragtning til den anfægtede afgørelse, hvori Kommissionen har anført årsagerne til, at sagsøgeren ikke skulle gives aktindsigt i sagsakterne i luftfragtsagen. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at sagsøgeren ikke var indblandet i den sidstnævnte sag, og at selskabet dermed hverken havde ret til aktindsigt i medfør af Kommissionens meddelelse om regler for indsigt i Kommissionens sagsakter i forbindelse med sager efter [artikel 101 TEUF og 102 TEUF], EØS-aftalens artikel 53, 54 og 57 og Rådets forordning (EF) nr. 139/2004 (EUT 2005 C 325, s. 7) eller Kommissionens forordning (EF) nr. 773/2004 af 7. april 2004 om Kommissionens gennemførelse af procedurer i henhold til [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EUT L 123, s. 18). Kommissionen har desuden fastslået, at ingen af dokumenterne i sagsakterne vedrørende luftfragtsagen under alle omstændigheder var relevante for speditørernes ansvar i nærværende sag.

339 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat artikel 27, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 og retten til forsvar. Kommissionen skulle have givet sagsøgeren mulighed for at undersøge de relevante oplysninger i luftfragtsagen, som var nært forbundet med den foreliggende sag. Uden en passende aktindsigt kunne sagsøgeren ikke fuldt ud udøve sin ret til forsvar.

340 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

341 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at det følger af artikel 27, stk. 1, i forordning nr. 1/2003, at Kommissionen, før den træffer beslutning i henhold til denne forordnings artikel 7, 8, 23 og artikel 24, stk. 2, skal give de virksomheder, der er omfattet af den procedure, som Kommissionen har iværksat, lejlighed til at udtale sig om Kommissionens klagepunkter. Kommissionen lægger kun de klagepunkter til grund for sine beslutninger, som de deltagende parter har haft lejlighed til at udtale sig om.

342 I artikel 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 bestemmes, at de deltagende parters ret til forsvar skal sikres fuldt ud i procedureforløbet. Disse parter har ret til indsigt i Kommissionens sagsakter med forbehold af virksomhedernes berettigede interesse i, at deres forretningshemmeligheder ikke afsløres.

343 I henhold til artikel 15 i forordning nr. 773/2004 skal Kommissionen give de parter, som den har rettet en meddelelse af klagepunkter til, indsigt i sagsakterne, hvis de anmoder derom, og aktindsigten gives efter fremsendelsen af meddelelsen af klagepunkter.

344 Det fremgår af disse bestemmelser, at Kommissionen skal give den pågældende virksomhed mulighed for at undersøge samtlige dokumenter blandt de forberedende sagsakter, der kan være relevante for virksomhedens forsvar. Disse omfatter såvel belastende som diskulperende dokumenter, bortset fra andre virksomheders forretningshemmeligheder, Kommissionens interne dokumenter og andre fortrolige oplysninger (dom af 1.7.2010, Knauf Gips mod Kommissionen, C-407/08 P, Sml., EU:C:2010:389, præmis 22).

345 Hvad angår den manglende fremsendelse af diskulperende dokumenter følger det af fast retspraksis, at den pågældende virksomhed alene skal godtgøre, at den manglende fremlæggelse heraf har kunnet påvirke procedurens forløb og indholdet af Kommissionens afgørelse til skade for virksomheden. Det er således tilstrækkeligt, at virksomheden påviser, at den kunne have anvendt de pågældende diskulperende dokumenter til sit forsvar i den forstand, at såfremt den kunne have henvist til dem under den administrative procedure, havde den kunnet gøre omstændigheder gældende, der ikke stemte overens med de følgeslutninger, som Kommissionen var nået frem til i denne fase, og havde således på den ene eller den anden måde kunnet øve indflydelse på Kommissionens vurderinger i en eventuel afgørelse, i det mindste hvad angår grovheden og varigheden af den adfærd, som virksomheden blev kritiseret for, og dermed på bødeniveauet (dom Knauf Gips mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 344, EU:C:2010:389, præmis 23).

346 Det følger heraf, at det påhviler sagsøgeren ikke blot at godtgøre, at selskabet ikke har fået indsigt i dokumenterne indeholdt i sagsakterne i luftfragtsagen, men ligeledes, at det ville have kunnet anvende dem til sit forsvar. Selskabet kan således ikke nyttigt påberåbe sig en manglende meddelelse af ikke-relevante akter.

347 Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet på baggrund af de relevante dokumenter i sagsakterne i luftfragtsagen kunne have givet en vurdering af luftfragtkartellet spåvirkning af selskabets omsætning. Selskabet ville således kunne have godtgjort, at Kommissionens beslutning om at tage hensyn til en overvurderet omsætning var upassende og uforholdsmæssig.

348 Som bemærket ovenfor i præmis 272-281 og 315-324, kunne eksistensen af et kartel vedrørende lufttransporttjenester ikke påvirke den omsætning, som Kommissionen brugte, og kunne ikke tages i betragtning som formildende omstændighed. Som anført ovenfor i præmis 325-330, kan sagsøgeren endvidere ikke støtte et klagepunkt om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet på Kommissionens adfærd i luftfragtsagen.

349 I denne sammenhæng skal sagsøgerens argument om, at Kommissionens beslutning om at nægte selskabet aktindsigt uden yderligere undersøgelse ikke er i overensstemmelse med »EU-rettens overordnede tilgang«, endvidere forkastes. Dette argument kan nemlig ikke rejse tvivl om konklusionen om, at sagsakterne i luftfragtsagen ikke kan påvirke Kommissionens vurderinger i den anfægtede afgørelse. For så vidt som sagsøgeren i denne sammenhæng har påberåbt sig dom af 22. maj 2012, EnBW Energie Baden-Württemberg mod Kommissionen (T-344/08, Sml., EU:T:2012:242), skal det endvidere blot bemærkes, at denne dom for det første vedrørte aktindsigt i henhold til Europa-Parlamentets og Rådets forordning (EF) nr. 1049/2001 af 30. maj 2001 om aktindsigt i Europa-Parlamentets, Rådets og Kommissionens dokumenter (EFT L 145, s. 43), og ikke de ovenfor i præmis 341 og 343 nævnte bestemmelser, og for det andet, at denne dom blev ophævet af Domstolen (dom af 27.2.2014, Kommissionen mod EnBW, C-365/12 P, Sml., EU:C:2014:112).

350 Sagsøgeren har ikke fremført noget argument, der kan rejse tvivl om disse betragtninger eller godtgøre, at indholdet af sagsakterne i luftfragtsagen kunne have påvirket et andet aspekt i Kommissionens vurderinger i den anfægtede afgørelse.

351 Følgelig skal ligeledes dette led og dermed dette anbringende i sin helhed, ikke alene hvad angår annullationspåstanden, men ligeledes hvad angår påstanden om, at Retten skal udøve sin fulde prøvelsesret, forkastes.

6. *Det sjette anbringende om en tilsidesættelse af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 og af ligebehandlingsprincippet, manglende overholdelse af 2006-samarbejdsmeddelelsen og en urigtig vurdering*

352 Dette anbringende vedrører Kommissionens beslutning om at indrømme DP bødefritagelse for NES-kartellet.

353 I 1026.-1103. betragtning til den anfægtede afgørelse har Kommissionen indrømmet DP bødefritagelse for NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne. Kommissionen har i denne forbindelse bemærket, at den på det tidspunkt, hvor den modtog DP's ansøgning om bødefritagelse, i betragtning af de oplysninger, som dette havde forelagt den, med føje ved sin skrivelse af 24. september 2007 kunne indrømme DP en betinget bødefritagelse for et formodet kartel mellem private leverandører af internationale speditionstjenester, hvis formål var at fastsætte diverse afgifter og pristillæg eller at overvælte disse på deres kunder [*fortroligt*], Ved afslutningen af den administrative procedure fandt Kommissionen, at DP havde samarbejdet på tilfredsstillende vis, og at det påståede kartel, som den havde indrømmet DP

en betinget bødefritagelse for, »fuldt ud dækkede alle de overtrædelser, der var omfattet af den anfægtede afgørelse«. Kommissionen vurderede endvidere de andre virksomheders ansøgninger om bødefritagelse og bødenedsættelse i forbindelse med disse karteller.

354 Sagsøgeren har gjort gældende, at disse betragtninger er behæftet med fejl. Kommissionen har behandlet DP mere gunstigt end de øvrige virksomheder, som har indgivet ansøgninger om bødefritagelse eller bødenedsættelse, idet deres ansøgninger er blevet vurderet på et andet grundlag end DP's ansøgning. Selv om Kommissionen fastslog, at der fandtes fire overtrædelser, har den indrømmet DP en generel, betinget bødefritagelse, der dækker luftspeditionssektoren, uden at den har undersøgt, om de beviser, som denne virksomhed har fremlagt, dækkede al den omhandlede adfærd. Kommissionen har handlet anderledes hvad angår ansøgningerne om bødenedsættelse fra de andre virksomheder, som den har vurderet i forhold til hver enkelt overtrædelse isoleret set. Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet, såfremt alle ansøgningerne om bødefritagelse og bødenedsættelse var blevet vurderet under hensyn til speditionssektoren samlet set, ville have haft ret til en mere gunstig behandling.

355 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

356 I betragtning af sagsøgerens argumenter, som tilsigter at godtgøre, at selskabet ville være blevet behandlet mere gunstigt, såfremt Kommissionen havde anvendt 2006-samarbejdsmeddelelsen korrekt, skal det først undersøges, om Kommissionen begik en fejl ved at indrømme DP bødefritagelse for NES-kartellet, inden Retten derefter undersøger argumentet om, at Kommissionen har anvendt et andet grundlag for ansøgningerne om bødenedsættelse fra de andre virksomheder, herunder sagsøgeren.

Overholdelsen af de betingelser, der er fastsat for indrømmelse af bødefritagelse

357 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), at Kommissionen indrømmer en betinget bødefritagelse til en virksomhed, hvis den afslører at have deltaget i et påstået kartel, og hvis virksomheden er den første til at fremlægge oplysninger og bevismateriale, som sætter Kommissionen i stand til at foretage en målrettet inspektion i relation til dette kartel.

358 2006-samarbejdsmeddelelsesns punkt 9 har følgende ordlyd:

»For at sætte Kommissionen i stand til at foretage en målrettet inspektion, jf. punkt 8, litra a), skal virksomheden forsyne Kommissionen med nedenstående oplysninger og bevismateriale, i det omfang Kommissionen ikke mener det hindrer inspektionerne:

(a) en virksomhedserklæring […], der i det omfang ansøgeren har kendskab til oplysningerne på tidspunktet for ansøgningen, skal omfatte:

— en detaljeret beskrivelse af den påståede karteladfærd, herunder f.eks. kartellets formål, aktiviteter og drift; den berørte vare eller tjeneste, den geografiske udstrækning, varigheden og det anslåede markedsvolumen, der berøres af det påståede kartel; de specifikke datoer, placering, indhold og kontakterne inden for det påståede kartel, og alle relevante forklaringer vedrørende det bevismateriale, der fremlægges som støtte for ansøgningen

— navn og adresse på den juridiske person, der indgiver ansøgning om bødefritagelse og navn og adresse på alle andre virksomheder, der deltager/deltog i det påståede kartel

— navn, stilling, kontoradresse og hvor nødvendigt privatadresse for alle personer, som ansøgeren mener er eller har været involveret i det påståede kartel, herunder navnene på personer, som på ansøgerens vegne er eller har været involveret i det påståede kartel

— oplysninger om, hvilke andre konkurrencemyndigheder i eller uden for EU ansøgeren har henvendt sig til eller agter at henvende sig til i forbindelse med det påståede kartel.

(b) andet bevismateriale vedrørende det påståede kartel, som ansøgeren besidder, eller som foreligger på tidspunktet for indgivelse af ansøgning, herunder navnlig alt bevismateriale samtidigt med overtrædelsen.«

359 I medfør af 2006-retningslinjernes punkt 18 indrømmer Kommissionen, så snart den har modtaget informationen og det bevismateriale, virksomheden har fremlagt i henhold til punkt 16, litra a), og har kontrolleret, at det opfylder betingelserne i punkt 8, litra a), skriftligt virksomheden en betinget bødefritagelse.

360 Det fremgår af denne meddelelses punkt 22, at hvis virksomheden ved afslutningen af den administrative procedure har opfyldt de betingelser, der er anført i punkt 12, herunder bl.a. hvis virksomheden samarbejder oprigtigt, fuldt ud, permanent og effektivt, indrømmer Kommissionen den bødefritagelse i den afgørelse, hvormed den administrative procedure afsluttes.

361 Det bemærkes endvidere, at Kommissionen med vedtagelsen af 2006-samarbejdsmeddelelsen skabte berettigede forventninger, hvilket den også erkendte i denne meddelelses punkt 38. På grund af den berettigede forventning, som meddelelsen kan give virksomheder, der ønsker at samarbejde med Kommissionen, grund til at nære, påhviler det denne at efterleve meddelelsen. Hvis Kommissionen ikke har rettet sig efter de vejledende regler i denne meddelelse, har den derfor tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning (jf. i denne retning dom af 18.6.2008, Hoechst mod Kommissionen, T-410/03, Sml., EU:T:2008:211, præmis 510, og af 13.7.2011, Kone m.fl. mod Kommissionen, T-151/07, Sml., EU:T:2011:365, præmis 127).

362 Hvad angår valget af de forhold, der tages hensyn til ved anvendelsen af de kriterier, der er nævnt i 2006-samarbejdsmeddelelsen, og vurderingen af disse kriterier, tilkommer det Retten at foretage den legalitetskontrol, som den er pålagt, uden at støtte sig på den skønsmargen, som Kommissionen har for at afvise at udøve en tilbundsgående kontrol af både retlige og faktiske omstændigheder (dom af 24.10.2013, Kone m.fl. mod Kommissionen, C-510/11 P, EU:C:2013:696, præmis 24 og 54).

363 Sagsøgerens argumenter skal undersøges i lyset af denne retspraksis og disse principper.

364 I betragtning af opbygningen af reglerne i 2006-samarbejdsmeddelelsen skal det undersøges, om Kommissionen i henhold til 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), punkt 9 og 18 med føje kunne indrømme DP en betinget bødefritagelse for et formodet kartel af det omfang, der er nævnt i præmis 353 ovenfor, inden det undersøges, om Kommissionen ved afslutningen af den administrative procedure med føje kunne indrømme selskabet en endelig bødefritagelse vedrørende NES-kartellet.

365 I medfør af 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), skal DP således have været den første virksomhed til at fremlægge oplysninger og bevismateriale, som sætter Kommissionen i stand til at foretage en målrettet inspektion i relation til det påståede kartel, der omfatter NES-kartellet.

366 Det fremgår af den anfægtede afgørelse, at Kommissionen, da DP indgav sin ansøgning om bødefritagelse, ikke havde nogen oplysninger om, at der fandtes eventuelle overtrædelser inden for luftspeditionssektoren. Kommissionen skulle dermed vurdere DP's ansøgning om bødefritagelse på grundlag af de oplysninger og det bevismateriale, som selskabet havde fremlagt. I nærværende sag fandt Kommissionen, at DP's oplysninger satte den i stand til at foretage målrettede inspektioner i forhold til et kartel af et omfang som nævnt i præmis 353 ovenfor.

367 Sagsøgeren har i denne forbindelse blot gjort gældende, at Kommissionen automatisk indrømmede DP bødefritagelse for hele den omhandlede adfærd uden at have vurderet, om det bevismateriale, som DP havde fremlagt, dækkede hele den omhandlede adfærd.

368 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen, når den modtager en ansøgning om bødefritagelse i henhold til dette punkt, endnu ikke er bekendt med det pågældende kartel. Som det er præciseret i fodnote 1 i 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), er den forpligtet til at foretage en vurdering ex ante af ansøgningen om bødefritagelse, og denne vurdering sker udelukkende på grundlag af, hvilken type oplysninger virksomheden fremlægger, og hvad de omfatter.

369 2006-samarbejdsmeddelelsen er således ikke til hinder for, at Kommissionen indrømmer en virksomhed betinget bødefritagelse, selv om de oplysninger, som virksomheden har fremlagt, endnu ikke giver den mulighed for at have en detaljeret og præcis opfattelse af det formodede kartels type og omfang.

370 Selv om den virksomhed, som ansøger om bødefritagelse, i henhold til 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 9, litra a), skal forsyne Kommissionen med en »detaljeret beskrivelse« af bl.a. det påståede kartel og dets geografiske udstrækning samt dets »specifikke indhold«, gælder denne forpligtelse således kun i det omfang, virksomheden har kendskab til oplysningerne på tidspunktet for ansøgningen. Det skal endvidere bemærkes, at det forhold, at en virksomhed medvirker til at afsløre et kartel, som Kommissionen endnu ikke har kendskab til, har en værdi i sig selv, der kan begrunde en bødefritagelse. Formålet med 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), og punkt 18 er nemlig at gøre det nemmere for Kommissionen at opdage ukendte overtrædelser, som ville forblive ukendte, hvis en virksomhed, der fremsatte en ansøgning om bødefritagelse, ikke fremlagde bevismateriale (jf. analogt dom Kone m.fl. mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 362, EU:C:2013:696, præmis 67).

371 I modsætning til, hvad sagsøgeren har anført, kræver 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), punkt 9 og 18 dermed ikke, at forhold, som er fremlagt af en virksomhed, skal udgøre oplysninger og bevismateriale, der specifikt vedrører overtrædelser, som Kommissionen fastslår, når den afslutter den administrative procedure. Det er tilstrækkeligt, at de har sat Kommissionen i stand til at foretage en målrettet inspektion i relation til en påstået overtrædelse, som dækker den eller de overtrædelser, som Kommissionen fastslår ved afslutningen af denne procedure.

372 Det skal endvidere bemærkes, at sagsøgeren ikke har fremført noget argument, der kan rejse tvivl om Kommissionens betragtning om, at de oplysninger, som DP havde givet den 24. september 2007, satte den i stand til at foretage en målrettet inspektion i relation til et påstået kartel mellem private leverandører af internationale speditionstjenester med henblik på at fastsætte eller at overvælte forskellige gebyrer og pristillæg i de områder, der er nævnt i præmis 353 ovenfor.

373 Kommissionen begik følgelig ikke en fejl, da den indrømmede DP en betinget bødefritagelse for et sådant påstået kartel i medfør af 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), og punkt 9 og 18.

374 Hvad angår Kommissionens beslutning om ved afslutningen af den administrative procedure at indrømme DP en endelig bødefritagelse bemærkes, at Kommissionen, efter at den i 1029. betragtning til den anfægtede afgørelse konstaterede, at NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne udgjorde samlede og vedvarende overtrædelser, i 1031. betragtning til denne afgørelse fandt, at det påståede kartel, som den havde indrømmet DP en betinget bødefritagelse for, »fuldt ud dækkede alle de overtrædelser, der var omfattet af den anfægtede afgørelse«.

375 Kommissionen har herved fulgt den procedure, der er fastsat i 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 22.

376 I betragtning af det ovenstående skal det fastslås, at Kommissionen i nærværende sag ikke har tilsidesat de betingelser, der er fastsat i 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 8, litra a), og punkt 9, 18 og 22.

Argumentet om anvendelse af et andet grundlag

377 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat ligebehandlingsprincippet og foretaget åbenbart urigtige vurderinger, idet den behandlede DP's ansøgning om bødefritagelse på et andet grundlag end de andre virksomheders ansøgninger.

378 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at Kommissionen, som det fremgår af 1029. og 1031. betragtning til den anfægtede afgørelse, da den ved afslutningen af den administrative procedure tog endelig stilling til DP's ansøgning om bødefritagelse og til de andre virksomheders ansøgninger om bødenedsættelse, vurderede disse ansøgninger på det samme grundlag, nemlig i forhold til de særskilte karteller, NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne, som den havde fastslået på dette tidspunkt i proceduren.

379 Endvidere undersøges sagsøgerens argument om, at Kommissionen har foretaget en urigtig anvendelse af 2006-samarbejdsmeddelelsen, henset til de oplysninger, den var i besiddelse af, da den modtog dels DP's ansøgning om bødefritagelse, dels ansøgningerne fra de øvrige virksomheder, herunder sagsøgeren. Ifølge sagsøgeren var der allerede som led i inddelingen af ansøgninger taget hensyn til tidspunktet for fremsættelsen af ansøgningerne om bødefritagelse og bødenedsættelse. Der kunne dermed ikke atter tages hensyn hertil for at begrunde, at DP's ansøgning og de andre virksomheders ansøgninger om bødenedsættelse blev behandlet på forskelligt grundlag.

380 Såfremt dette klagepunkt vedrører den omstændighed, at Kommissionen har taget hensyn til oplysninger, som den var i besiddelse af, da de forskellige ansøgninger blev fremsat, skal det for det første bemærkes, at det klart fremgår af reglerne i 2006-samarbejdsmeddelelsen, at Kommissionen er forpligtet til at tage hensyn til det materiale, som den er i besiddelse af, når en ansøgning om bødefritagelse eller bødenedsættelse bliver fremsat. Det fremgår således af denne meddelelses punkt 10, at den betingede bødefritagelse ifølge punkt 8, litra a), ikke vil blive indrømmet, hvis Kommissionen på tidspunktet for indgivelse af ansøgning allerede var i besiddelse af tilstrækkeligt materiale til at vedtage en afgørelse om at foretage en inspektion i forbindelse med det påståede kartel. Hvad angår ansøgningerne om bødenedsættelse fremgår det af 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 24, at en virksomhed for at være berettiget til en nedsættelse skal forsyne Kommissionen med bevismateriale vedrørende den formodede overtrædelse, som repræsenterer en betydelig merværdi »i forhold til det bevismateriale, [sidstnævnte] allerede er i besiddelse af«.

381 Det skal endvidere bemærkes, at Kommissionens samarbejdsordning ikke tilsigter at give virksomheder, der har deltaget i hemmelige aftaler, mulighed for at slippe for de økonomiske konsekvenser af deres ansvar, men at gøre det lettere at afsløre en sådan praksis og dermed hjælpe Kommissionen under den administrative procedure i dens bestræbelser på at genskabe de relevante faktiske omstændigheder i videst muligt omfang. De fordele, som virksomheder, der deltager i en sådan praksis, kan opnå, kan følgelig ikke overstige det niveau, som er nødvendigt for at sikre den fulde virkning af samarbejdsordningen og af den administrative procedure, Kommissionen har iværksat.

382 I modsætning til hvad sagsøgeren har gjort gældende, har Kommissionen i nærværende sag dermed ikke begået en fejl ved at tage hensyn til, at den, da DP indgav sin ansøgning om bødefritagelse, endnu ikke var bekendt med en konkurrencebegrænsende adfærd vedrørende speditionstjenesterne, hvorimod den, da den modtog ansøgningerne om bødenedsættelse, fra de andre virksomheder, herunder DB-koncernen, allerede var i besiddelse af sådanne oplysninger. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen, da de andre virksomheder indgav deres ansøgninger, ikke alene var i besiddelse af de oplysninger og bevismateriale, som DP havde forelagt den, men ligeledes af bevismateriale, som den havde indhentet under uanmeldte inspektioner.

383 For det andet skal sagsøgerens argument, såfremt det vedrører den omstændighed dels, at Kommissionen hvad angår DP's ansøgning om bødefritagelse først indrømmede selskabet en betinget bødefritagelse på grundlag af de oplysninger, som den var i besiddelse ad på dette tidspunkt i

proceduren, og derefter ved afslutningen af den administrative procedure indrømmede en endelig bødefritagelse for de konstaterede karteller, fordi disse var omfattet af det kartel, for hvilket den havde indrømmet den betingede bødefritagelse, dels, at Kommissionen hvad angår de andre virksomheders ansøgninger om bødenedsættelse blot undersøgte merværdien af de oplysninger og bevismateriale, som de fremlagde, i forhold til de karteller, der blev konstateret ved afslutningen af den administrative procedure, forkastes.

384 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at 2006-samarbejdsmeddelelsen fastsætter forskellige ordninger for ansøgninger om bødefritagelse på den ene side og ansøgninger om bødenedsættelse på den anden side. Kun for ansøgninger om bødefritagelse foreskrives det, at Kommissionen vedtager en afgørelse om betinget bødefritagelse på grundlag af de oplysninger, den er i besiddelse af, når den modtager en sådan ansøgning, dvs. på grundlag af en vurdering ex ante. For ansøgninger om bødenedsættelse foreskrives derimod ikke en sådan forudgående betinget afgørelse, og Kommissionen undersøger således ved afslutningen af den administrative procedure blot merværdien af de fremlagte oplysninger og bevismateriale i forhold til de karteller, som blev konstateret ved afslutningen af proceduren.

385 For så vidt som sagsøgerens argument tilsigter at rejse tvivl om denne sondring i 2006-samarbejdsmeddelelsen, skal det blot fastslås, at den fordelagtige behandling af den første virksomhed, der samarbejder nyttigt med Kommissionen i punkt 8 i denne meddelelses forstand, er begrundet i formålet dels om at tilskynde virksomheder til hurtigst muligt at samarbejde med Kommissionen med henblik på at indrømmes denne fordelagtige behandling, dels om ikke at give de virksomheder, som ikke er de første, der samarbejder nyttigt med Kommissionen, fordele, som overstiger det niveau, der er nødvendigt for at sikre den fulde virkning af samarbejdsordningen og af den administrative procedure (jf. præmis 281 ovenfor).

386 Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at sondringen mellem på den ene side den ordning, der er fastsat for ansøgninger om bødefritagelse, og på den anden side ordningen for ansøgninger om bødenedsættelse præciseres ved 2006-samarbejdsmeddelelsens punkt 26, tredje afsnit. Det følger af denne bestemmelse, at Kommissionen, når en virksomhed, der ansøger om bødenedsættelse, afslører afgørende bevismateriale efter 2006-samarbejdsmeddelselsens punkt 25, som Kommissionen benytter til at påvise yderligere forhold, der øger overtrædelsens grovhed eller varighed, ikke tager sådanne yderligere forhold i betragtning, når den fastsætter en eventuel bøde, som skal pålægges den virksomhed, der har fremlagt bevismaterialet, og dermed indrømmer den en »delvis bødefritagelse«.

387 I betragtning heraf skal argumentet om, at Kommissionen har vurderet DP's ansøgning om bødefritagelse og de andre virksomheders ansøgninger om bødenedsættelser på forskelligt grundlag, ligeledes forkastes.

388 Det skal følgelig bemærkes, at ingen af sagsøgerens argumenter kan godtgøre, at Kommissionens vurdering af DP's ansøgning om bødefritagelse og af de andre virksomheders ansøgninger om bødenedsættelser er behæftet med fejl.

389 Følgelig skal det sjette anbringende forkastes i sin helhed, ikke alene hvad angår annullationspåstanden, men ligeledes hvad angår påstanden om, at Retten skal udøve sin fulde prøvelsesret.

7. *Det syvende anbringende om Kommissionens beslutning om ikke at søge at opnå et forlig*

390 Sagsøgeren har anført, at DB-koncernen ved skrivelse af 21. oktober 2009 meddelte Kommissionen, at den foreliggende sag var egnet til forlig, og den udtrykte interesse i at indlede forhandlinger med henblik på at indgå et forlig. Eftersom Kommissionen ved skrivelse af 4. november 2009 svarede den, at den i betragtning af de særlige omstændigheder i den foreliggende sag og procedurens relativt

fremskredne stadie fandt, at det ikke var passende at indlede drøftelser med henblik på at indgå forlig i den foreliggende sag, har den dels tilsidesat artikel 23, stk. 1, i forordning nr. 1/2003 og foretaget urigtige vurderinger, dels tilsidesat ligebehandlingsprincippet.

Første led om bl.a. en tilsidesættelse af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 og om urigtige vurderinger

391 For det første har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen efter modtagelsen af sagsøgerens skrivelse af 21. oktober 2009 dels burde have forsøgt at afklare, om de berørte parter ønskede at deltage i et forlig med henblik på nyttigt at kunne udøve sine skønsbeføjelser, dels burde have indledt drøftelser med sagsøgeren med henblik på at løse sagen ved forlig. Formålet med en forligsprocedure er at optimere anvendelsen af Kommissionens midler ved at forbedre dens resultater med hensyn til gennemførelse uden nødvendigvis at øge dens administrative byrder. Kommissionen kunne imidlertid ikke foretage en passende vurdering af muligheden for at opnå effektivitetsgevinster takket være forligsproceduren, uden først at have sikret sig, at de parter, der var omfattet af undersøgelsen, var villige til eventuelt at anerkende deres ansvar i medfør af artikel 101 TEUF for hele eller en del af den adfærd, som Kommissionen undersøgte.

392 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

393 Det skal i denne forbindelse indledningsvis bemærkes, at det følger af den tilgang, som sagsøgeren har påberåbt sig, at Kommissionen ikke er i stand til fuldt ud at vurdere, om en forligsprocedure er mulig, inden den har været i kontakt med de berørte parter, og inden den har sonderet deres interesse i at løse sagen ved indgåelse af et forlig. Kommissionen har dermed foretaget en urigtig vurdering, idet den besluttede ikke at forsøge at opnå en forligsmæssig løsning, inden den havde været i kontakt med adressaterne for den anfægtede afgørelse.

394 En sådan tilgang er ikke i overensstemmelse med de gældende bestemmelser.

395 I henhold til artikel 10a, stk. 1, i forordning nr. 773/2004, som ændret ved Kommissionen forordning (EF) nr. 622/2008 af 30. juni 2008 (EUT L 171, s. 3), kan Kommissionen fastsætte en frist for parterne, for at de skriftligt kan tilkendegive, at de er rede til at deltage i forligsforhandlinger med henblik på eventuelt at indgive et forligsindlæg. Det følger således klart af ordlyden af denne bestemmelse, at Kommissionen ikke er forpligtet til at kontakte parterne, men at den har en skønsmargen i denne henseende. Denne forståelse af artikel 10a, stk. 1, i forordning nr. 773/2004, som ændret, bekræftes af fjerde betragtning til forordning nr. 622/2008, hvorefter Kommissionen har en bred skønsbeføjelse til at afgøre, hvilke sager der egner sig til, at den sonderer parternes interesse i at indlede forligsforhandlinger, eller at den beslutter at indlede sådanne forhandlinger, afbryde dem eller indgå endeligt forlig.

396 Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes, at Kommissionens praksis er i overensstemmelse med denne tilgang. Det følger således af punkt 6 i dens meddelelse om forligsprocedurer, at Kommissionen, hvis den finder, at en sag principielt egner sig til at blive afgjort ved forlig, vil sondere alle sagens parters interesse i et forlig, selv om parterne i en sag ikke har ret til denne form for procedure. Det følger klart af dette punkt, at det kun er, såfremt Kommissionen finder, at en sag egner sig til at blive afgjort ved forlig, at den er forpligtet til at sondere de berørte virksomheders interesse. Dette punkt fastsætter dermed endvidere muligheden for, at den kan finde, at en sag ikke egner sig til forligsbehandling, uden at den først skal være i kontakt med de berørte parter og have sonderet deres interesse i at indgå et forlig.

397 Det følger heraf, at i modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kan den omstændighed alene, at Kommissionen ikke i sin egen og i de andre virksomheders interesse har forsøgt at indgå et forlig, ikke i sig selv kan godtgøre, at den anfægtede afgørelse er behæftet med fejl. Dette klagepunkt skal derfor forkastes.

398 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionens beslutning om i nærværende sag ikke at vælge en forligsmæssig løsning var behæftet med urigtige vurderinger. I nærværende sag ville en forligsmæssig løsning have medført effektivitetsgevinster.

399 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

400 Det skal bemærkes, at Kommissionen, i modsætning ti, hvad sagsøgeren har anført, har benyttet sine skønsbeføjelser. Det skal i denne forbindelse blot bemærkes, at Kommissionen i sin skrivelse af 4. november 2009 har svaret, at den ikke fandt det passende at indlede forligsforhandlinger i den foreliggende sag.

401 Hvad endvidere angår klagepunkterne om Kommissionens urigtige vurdering skal det indledningsvis bemærkes, at denne har anført, at dens beslutning om ikke at vælge en forligsmæssig løsning i den foreliggende sag bl.a. var støttet på dens betragtning om, at sandsynligheden for at nå til en forståelse med de pågældende parter af omfanget af de potentielle klagepunkter ikke var tilstrækkelig stor, bl.a. henset til det betydelige antal parter.

402 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at en forligsmæssig løsning tilsigter at udnytte Kommissionens midler bedst muligt ved at pålægge effektive sanktioner og træffe hurtig afgørelse. I henhold til fjerde betragtning til forordning nr. 622/2008 skal Kommissionen tage hensyn til sandsynligheden for, at man inden for et rimeligt tidsrum når til en forståelse med de implicerede parter med hensyn til de potentielle klagepunkter. Som det fremgår af denne betragtning, kan Kommissionen som led heri tage hensyn til faktorer som antallet af implicerede parter, hvilke modstridende holdninger angående ansvarets fordeling der kan forventes, og i hvilket omfang Kommissionens sagsfremstilling kan ventes at blive anfægtet. Det følger ligeledes af denne betragtning, at Kommissionen kan tage hensyn til andre faktorer end dem, der vedrører effektivitetsgevinster, såsom muligheden for at skabe præcedens.

403 I betragtning af det ovenstående skal det undersøges, om sagsøgerens argumenter kan godtgøre, at Kommissionen har foretaget urigtige vurderinger.

404 Sagsøgeren har i denne forbindelse for det henvist til det store antal påvirkede parter, og at en forligsprocedure kunne have medført effektivitetsgevinster.

405 Hvad angår dette argument skal det bemærkes, at de effektivitetsgevinster, der følger af en forligsprocedure, er større, når alle de berørte parter accepterer en forligsmæssig løsning. I et sådant tilfælde er Kommissionen således ikke forpligtet til at give aktindsigt eller foretage en høring. Den kan ligeledes blot udfærdige en kortfattet udgave af klagepunktsmeddelelsen på et enkelt sprog. Hvis en eller flere parter ikke ønsker at indgå et forlig, er effektivitetsgevinsterne derimod mere begrænsede. Det er derfor ikke urigtigt at finde, at det store antal berørte parter risikerer at have en negativ indvirkning på det tidsrum, inden for hvilket Kommissionen når til en forståelse med de implicerede parter med hensyn til de potentielle klagepunkter.

406 I betragtning af, at antallet af parter, der i nærværende sag havde deltaget i proceduren, udgjorde 47, har Kommissionen ikke begået en fejl ved at finde, at dette forhold i sagen ikke talte for en forligsmæssig løsning.

407 Det skal i denne forbindelse ligeledes bemærkes dels, at et ikke-ubetydeligt antal virksomheder ikke havde samarbejdet med Kommissionen i henhold til 2006-samarbejdsmeddelelsen, dels at visse forhold i dens afgørelse risikerede at blive anfægtet af visse af adressaterne for den anfægtede

afgørelses, såsom formaliteten med hensyn til de oplysninger og bevismateriale, som DP havde fremlagt, den omstændighed, at de økonomiske efterfølgere blev pålagt ansvaret, og fastsættelsen af værdien af afsætningen forbundet med kartellerne. I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, kunne det dermed ikke udelukkes, at visse forhold i den anfægtede afgørelse risikerede at blive anfægtet af adressaterne herfor.

408 I modsætning til, hvad sagsøgeren har gjort gældende, var det store antal parter således ikke til hinder for, at Kommissionen besluttede ikke at indlede en forligsprocedure.

409 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at antallet af berørte parter kunne have været mindre, hvis Kommissionen havde besluttet at indlede forskellige procedurer for hvert af NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne i stedet for at samle dem i én procedure. Kommissionen kan ikke påberåbe sig en omstændighed, som den selv er ansvarlig for.

410 Dette argument skal også forkastes.

411 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at såvel muligheden for en forligsmæssig løsning som muligheden for en parallel behandling af flere overtrædelser inden for rammerne af den samme procedure tilsigter at opnå effektivitetsgevinster. Eftersom ingen bestemmelse fastsætter en rangfølge mellem disse to muligheder, begrænses Kommissionens valg af at behandle flere overtrædelser inden for rammerne af en enkelt procedure ikke af muligheden for en forligsmæssig løsning. Kommissionen kan dermed ikke kritiseres for at have valgt at behandle AMS-, CAF-, NES- og PSS-kartellerne sammen og at have vurderet muligheden for en forligsmæssig løsning under hensyntagen til den processuelle situation, der følger af dette valg.

412 Det skal under alle omstændigheder fastslås, at sagsøgeren ikke har godtgjort, at beslutningen om at behandle de ovennævnte overtrædelse isoleret ville have medført et andet resultat hvad angår en forligsmæssig løsning. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at selv om disse overtrædelser blev vurderet isoleret, var der for hver overtrædelse et ikke-ubetydeligt antal virksomheder, som ikke havde samarbejdet med Kommissionen inden for rammerne af 2006-samarbejdsmeddelelsen, og at Kommissionen på denne baggrund med føje og uden at foretage en urigtig vurdering kunne finde, at ingen af overtrædelserne var egnet til forligsbehandling.

413 For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen begik en fejl, da den påberåbte sig procedurens fremskredne stadie. Der er ikke tale om en relevant årsag til ikke at indlede forligsproceduren. Kommissionen kunne tværtimod ikke træffe afgørelse om en mulig forligsprocedure, inden den havde nået et rimeligt fremskredent stadie i proceduren, som gav den mulighed for at vurdere de implicerede virksomheders adfærd og have tilstrækkeligt materiale til rådighed for at godtgøre, at der forelå en overtrædelse.

414 Kommissionen har bestridt disse argumenter.

415 Dette argument skal forkastes.

416 Dette argument skal forkastes som værende uden betydning for sagen. I nærværende sag var Kommissionens betragtning om, at sagen ikke var egnet til en forligsmæssig løsning, således berettiget allerede ud fra betragtningen om det store antal parter (jf. præmis 404-408 ovenfor).

417 Det skal endelig og under alle omstændigheder bemærkes, at Kommissionen i nærværende sag ikke har begået en fejl ved at tage hensyn til det stadie, hvorpå proceduren befandt sig, da den modtog DB-koncernens skrivelse, hvori sidstnævnte tilkendegav sin interesse i en forligsprocedure. Som anført ovenfor er den omstændighed, at virksomhederne tilkendegiver deres interesse i at deltage i et forlig, en af de faktorer, som Kommissionen kan tage hensyn til for at afgøre, om en sag er egnet til en forligsmæssig løsning, idet denne faktor kan påvirke sandsynligheden for, at man inden for et rimeligt

tidsrum når til en forståelse med de implicerede parter med hensyn til de potentielle klagepunkter. Vægten af en sådan tilkendegivelse kan imidlertid variere alt efter procedurens stadie. I et tilfælde, hvor Kommissionen uden at begå fejl har besluttet ikke at vælge en forligsmæssig løsning og allerede har indledt en procedure uden forlig, kan de effektivitetsgevinster, der kan følge af en forligsmæssig løsning, vise sig at være mere begrænsede.

418 I nærværende sag havde Kommissionen besluttet sig for at anvende en procedure uden forlig, og da den modtog DB-koncernens skrivelse af 21. oktober 2009, havde den allerede forberedt og drøftet et udkast til en klagepunktsmeddelelse. Kommissionens betragtning om, at DB-koncernens interessetilkendegivelse, henset til det arbejde, der allerede var udført, vejede mindre, er dermed ikke behæftet med en urigtig vurdering.

419 For det fjerde har sagsøgeren gjort gældende, at konkurrencemyndighederne i flere tredjelande, såsom New Zealand, De Forenede Stater og Sydafrika, har fundet det passende at indgå et forlig vedrørende identiske eller lignende overtrædelser.

420 Dette argument skal også forkastes.

421 Det skal i denne forbindelse nemlig blot bemærkes, at Kommissionens afgørelse skal vurderes på grundlag af gældende EU-ret, og at den omstændighed, at tredjelande har valgt at indgå forlig, således ikke kan godtgøre, at Kommissionen har foretaget en urigtig vurdering. For så vidt som sagsøgeren har påberåbt sig eksempler vedrørende lande, hvori en ordning med »forlig« (»plea bargaining«) anvendes, skal det under alle omstændigheder bemærkes, at forligsproceduren fastsat i artikel 10a, stk. 1, i forordning nr. 773/2004, med ændringer, er væsentlig anderledes end en sådan ordning.

422 Dermed kan ingen af sagsøgerens argumenter godtgøre, at Kommissionen vurdering af, at denne sag ikke var egnet til en forligsmæssig løsning, er behæftet med fejl.

423 For det tredje skal sagsøgerens klagepunkt om, at Kommissionen har givet en anden begrundelse for sin beslutning om ikke at vælge en forligsmæssig løsning for Retten, og at denne begrundelse skal afvises eller i hvert fald er uden betydning, besvares.

424 Der skal i denne forbindelse først henvises til retspraksis nævnt ovenfor i præmis 229-231. Det bemærkes ligeledes, at begrundelsen for en afgørelse principielt skal meddeles den berørte part samtidig med den afgørelse, der er bebyrdende for parten. Manglen på begrundelse kan ikke afhjælpes gennem den omstændighed, at den berørte part erfarer grundene til afgørelsen under sagen for Unionens retsinstanser (dom af 19.7.2012, Alliance One International og Standard Commercial Tobacco mod Kommissionen, C-628/10 P og C-14/11 P, Sml., EU:C:2012:479, præmis 74).

425 Det bemærkes endvidere, at dette søgsmål vedrører den anfægtede afgørelse, og at det således er begrundelsen for denne afgørelse, der skal undersøges. Der kan imidlertid som baggrund for denne afgørelse ligeledes tages hensyn til indholdet af Kommissionens skrivelse af 4. november 2009.

426 Hvad angår den anfægtede afgørelses begrundelses tilstrækkelighed skal det for det første fastslås, at Kommissionen i sin skrivelse af 4. november 2009 dels omtalte procedurens fremskredne stadie og sagens særlige omstændigheder. Det fremgår endvidere tilstrækkelig klart af den anfægtede afgørelses sammenhæng og indhold, at antallet af berørte parter var stort, at et ikke-ubetydeligt antal virksomheder ikke havde samarbejdet med Kommissionen, og at visse forhold ved dennes tilgang risikerede at blive anfægtet (jf. bl.a. omtalen af adressaterne for den anfægtede afgørelses, dens punkt 2.2 vedrørende de virksomheder, der var genstand for en procedure for Kommissionen, dens punkt 8.5. om anvendelsen af 2006-samarbejdsmeddelelsen, 644.-648. betragtning til afgørelsen vedrørende Kommissionens kompetence og 857.-890. betragtning hertil vedrørende fastsættelsen af værdien af afsætningen).

427 For det andet fremgår det af den anfægtede afgørelses retlige sammenhæng, nemlig fjerde betragtning til forordning nr. 622/2008 og Kommissionens meddelelse om forligsprocedurer, at Kommissionen fandt, at disse omstændigheder var relevante for, om den skulle vælge en forligsmæssig løsning i sagen.

428 Det følger heraf, at begrundelsen for den anfægtede afgørelse var tilstrækkeligt klar til, at sagsøgeren kan forstå årsagerne, og til at Retten kan udøve sin prøvelsesret.

429 Følgelig bør det syvende anbringendes første led forkastes.

Andet led om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

430 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat ligebehandlingsprincippet. Sagen vedrørende spedition er ikke væsentlig anderledes end andre sager, hvori Kommissionen har valgte en forligsmæssig løsning.

431 Det skal indledningsvis bemærkes, at ligebehandlingsprincippet forbyder, at ensartede situationer behandles forskelligt, og at forskellige situationer behandles på samme måde, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet, men at Kommissionens tidligere beslutningspraksis hvad angår spørgsmålet, om situationer er ensartede, ikke udgør den retlige ramme for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet, og at afgørelser vedrørende andre sager kun er af vejledende karakter for så vidt angår forekomsten af forskelsbehandling, eftersom de faktiske omstændigheder i forskellige sager ikke er identiske (præmis 326 og 327 ovenfor).

432 Det skal endvidere og under alle omstændigheder bemærkes, at de af sagsøgeren anførte omstændigheder ikke kan godtgøre, at ligebehandlingsprincippet er tilsidesat.

433 I denne forbindelse bemærkes, at to situationers ensartede karakter navnlig skal fastlægges og vurderes på grundlag af indholdet af og formålet med den pågældende retsakt (jf. i denne retning dom af 16.12.2008, Arcelor Atlantique og Lorraine m.fl., C-127/07, Sml., EU:C:2008:728, præmis 26). Eftersom forligsprocedurens formål er at sætte Kommissionen i stand til hurtigere og mere effektivt at behandle kartelsager, skal den bl.a. tage hensyn til sandsynligheden for, at man inden for et rimeligt tidsrum når til en forståelse med de implicerede parter med hensyn til de potentielle klagepunkter (jf. fjerde betragtning til forordning nr. 622/2008).

434 For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at overtrædelserne i andre tilfælde var mere komplekse, skal det for det første blot fastslås, at disse faktorer i sig selv ikke kan godtgøre, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde skulle have fundet, at det ville have været lettere inden for et rimeligt tidsrum at nå til en forståelse med de implicerede parter med hensyn til de potentielle klagepunkter.

435 For så vidt som sagsøgeren i det væsentlige har gjort gældende, at hvert af NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne i sig selv var egnet til en forligsmæssig løsning, skal det for det andet blot fastslås, at dette argument ikke vedrører Kommissionens tidligere beslutningspraksis, men i det væsentlige blot gentager klagepunktet om, at antallet af berørte parter kunne have været mindre, hvis Kommissionen havde besluttet at indlede forskellige procedurer for hvert af NES-, AMS-, CAF- og PSS-kartellerne, som allerede er blevet forkastet ovenfor i præmis 409-412.

436 For så vidt som sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i sin afgørelse K(2010) 5001 endelig af 20. juli 2010 om en procedure i henhold til artikel 101 [TEUF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/38.866 — Fosfater til dyrefoder) vedtog en forligsbeslutning, som ikke omfattede alle de parter, der deltog i overtrædelsen, skal det blot bemærkes, at Kommissionen i denne sag efter at have besluttet at indlede drøftelser med de implicerede parter med henblik på forlig besluttede ikke at vedtage en forligsbeslutning i forhold til en virksomhed, som havde besluttet at forlade drøftelserne. Sagsøgeren

har ikke forklaret, hvorfor dette betyder, at denne sag kan sammenlignes med den foreliggende sag, hvori antallet af parter var meget stort, og et ikke-ubetydeligt antal virksomheder ikke havde samarbejdet med Kommissionen.

437 Dermed skal leddet om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet og dermed det syvende anbringende i sin helhed forkastes.

438 Eftersom alle anbringender skal forkastes, og undersøgelsen heraf ikke har afsløret forhold, der kan begrunde, at den bøde, som sagsøgeren er blevet pålagt, nedsættes som led i Rettens udøvelse af sin fulde prøvelsesret, frifindes Kommissionen i det hele, ikke alene for annullationspåstanden, men ligeledes hvad angår påstanden om, at Retten skal udøve sin fulde prøvelsesret

Sagens omkostninger

439 I henhold til artikel 134, stk. 1, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og pålægges derfor at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Niende Afdeling):

1) Europa-Kommissionen frifindes.

2) Schenker Ltd betaler sagens omkostninger.

Berardis Czúcz Popescu

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 29. februar 2016.

Underskrifter

Indhold

Sagens baggrund og den anfægtede afgørelse 2

Retsforhandlingerne ved Retten og parternes påstande 3

Retlige bemærkninger 4

1. Det første anbringende om dels en tilsidesættelse af artikel 4 og 7 samt artikel 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, af retten til forsvar samt af retten til en retfærdig rettergang, dels en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik 5

   Første led om en tilsidesættelse af artikel 4 og 7 samt artikel 27, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, af retten til forsvar samt af retten til en retfærdig rettergang 6

      Klagepunktet om en tilsidesættelse af tavshedspligten 7

      Klagepunktet om en tilsidesættelse af forbuddet mod dobbeltrepræsentation og af loyalitetsprincippet 8

      Klagepunktet om en tilsidesættelse af DP's tillidsforpligtelser 8

   Andet led om en tilsidesættelse af princippet om god forvaltningsskik 9

2. Det andet anbringende om en tilsidesættelse af artikel 1 i forordning nr. 141 10

   Fortolkningen af artikel 1 i forordning nr. 141 11

   Tjenesteydelser omfattet af NES-kartellet 12

3. Det tredje anbringende om en mærkbar påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne 15

   Første led vedrørende de tjenesteydelser, der er omfattet af NES-kartellet 15

   Andet led om påvirkning af samhandelen mellem medlemsstaterne 17

      Påvirkningen af handelen vedrørende speditionstjenester 18

         – Følgerne for speditørernes kunder og speditørernes adfærd i andre medlemsstater 19

         – Hvorvidt handelen er påvirket mærkbart 21

      Påvirkningen af varestrømmen 22

      Tilsidesættelsen af princippet om god forvaltningsskik og tilsidesættelsen af 2004-retningslinjernes punkt 77 23

4. Det fjerde anbringende om Kommissionens beslutning om at holde sagsøgeren eneansvarlig 23

   Første led om bl.a. en tilsidesættelse af artikel 101, stk. 1, TEUF og af princippet om personligt ansvar 23

   Andet led om en tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik og tredje led om en tilsidesættelse af begrundelsespligten 26

Tilsidesættelse af artikel 41 i chartret om grundlæggende rettigheder og af princippet om god forvaltningsskik

Tilsidesættelse af begrundelsespligten 28

5. Det femte anbringende om fejl ved bødeberegningen og en tilsidesættelse af artikel 27, stk. 1 og 2, i forordning nr. 1/2003 og af retten til forsvar 29

Første led om fejl ved bødeberegningen 29

Klagepunktet om værdien af afsætningen 30

– Afsætningen forbundet med NES-kartellet 32

– Anvendelsen af NES-pristillægget 33

– Eksistensen af et kartel vedrørende lufttransporttjenester 34

– Hensyntagen til det forårsagede økonomiske tab 35

– De påvirkede konkurrenceaspekter 36

– De urigtige vurderinger 37

Klagepunktet om satsen for grovhed 37

Klagepunktet om, at der foreligger en formildende omstændighed 38

Klagepunktet om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet 39

Konklusion 40

Andet led om en tilsidesættelse af artikel 27 i forordning nr. 1/2003 og af retten til forsvar 41

6. Det sjette anbringende om en tilsidesættelse af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 og af ligebehandlingsprincippet, manglende overholdelse af 2006-samarbejdsmeddelelsen og en urigtig vurdering 42

Overholdelsen af de betingelser, der er fastsat for indrømmelse af bødefritagelse 43

Argumentet om anvendelse af et andet grundlag 46

7. Det syvende anbringende om Kommissionens beslutning om ikke at søge at opnå et forlig 47

Første led om bl.a. en tilsidesættelse af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 og om urigtige vurderinger 48

Andet led om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet 52

Sagens omkostninger 53