Rättsfallssamlingen

TRIBUNALENS DOM (första avdelningen)

den 18 juni 2013 *

”Konkurrens — Konkurrensbegränsande samverkan — Världsmarknaden för aluminiumfluorid — Beslut i vilket en överträdelse av artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet konstateras — Talan om ogiltigförklaring — Tidsfrist för väckande av talan — Talan har väckts för sent — Avvisning — Prisfastställelse och uppdelning av marknader — Bevis på överträdelsen — Rätten till försvar — Definition av relevant marknad — Böter — Överträdelsens allvar — 2006 års riktlinjer för beräkning av böter”

I mål T-404/08,

Fluorsid SpA, Assemini (Italien),

Minmet financing Co., Lausanne (Schweiz),

företrädda av advokaterna L. Vasques och F. Perego,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av V. Di Bucci, C. Cattabriga och K. Mojzesowicz, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2008) 3403 av den 25 juni 2008 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/39.180 – Aluminiumfluorid), angående en kartell på världsmarknaden för aluminiumfluorid rörande en världsomspännande fastställelse av priser och uppdelning av marknader, och alternativt, nedsättning av de böter som ålagts sökandena,

meddelar

TRIBUNALEN (första avdelningen),

sammansatt av ordföranden J. Azizi (referent) samt domarna I. Labucka och S. Frimodt Nielsen,

justitiesekreterare: förste handläggaren J. Palacio González,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 14 juni 2012,

följande

* Rättegångsspråk: italienska.

Dom

Bakgrund till tvisten

I – *Faktiska omständigheter*

1 Kommissionens beslut K(2008) 3403 av den 25 juni 2008 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/39.180 – Aluminiumfluorid) (nedan kallat det angripna beslutet), rör en kartell på världsmarknaden för aluminiumfluorid avseende en världsomspännande fastställelse av priser och uppdelning av marknader, i vilken sökandena, Fluorsid SpA (nedan kallat Fluorsid) och Minmet financing Co. (nedan kallat Minmet), aktivt deltog.

2 Fluorsid är ett bolag bildat enligt italiensk rätt som producerar och säljer olika fluorderivat, däribland aluminiumfluorid. Minmet, som är ett bolag med säte i Schweiz, är majoritetsaktieägare i Fluorsid, med ett innehav på 54,844 procent. Minmet är även Fluorsids exklusiva försäljningsagent för försäljning av aluminiumfluorid i hela världen, med undantag för Italien.

3 Boliden Odda A/S (nedan kallat Boliden) är ett företag bildat enligt norsk rätt som producerar och säljer zink och aluminiumfluorid (skäl 6 i det angripna beslutet). Den 23 mars 2005 inkom Boliden till Europeiska gemenskapernas kommission med en ansökan om immunitet med tillämpning av kommissionens tillkännagivande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 45, 2002, s. 3) (nedan kallat meddelandet om samarbete). I april 2005 inkom Boliden med närmare uppgifter och ytterligare upplysningar angående bolagets deltagande i en kartell på marknaden för aluminiumfluorid. Bolaget lämnade även muntliga uppgifter. Den 28 april 2005 beviljade kommissionen Boliden villkorlig immunitet mot böter i enlighet med punkt 8 a i meddelandet om samarbete (skäl 56 i det angripna beslutet).

4 Den 25 och den 26 maj 2005 genomförde kommissionen i enlighet med artikel 20.4 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] (EGT L 1, s. 1) inspektioner i lokalerna hos europeiska leverantörer av aluminiumfluorid (skäl 57 i det angripna beslutet). Inspektioner genomfördes bland annat hos Fluorsid, Alufluor AB, Derivados del Fluor, SA, och C.E. Giulini & C. Srl.

5 Den 23 och den 31 augusti 2006 hörde kommissionen O, före detta marknadsdirektör vid Bolidens aluminiumfluoridanläggning Noralf, i enlighet med artikel 19 i förordning nr 1/2003 (skäl 58 i det angripna beslutet).

6 Under perioden september 2006 till februari 2007 skickade kommissionen i enlighet med artikel 18.2 i förordning nr 1/2003 vid flera tillfällen begäran om upplysningar till de företag som omfattades av det administrativa förfarandet i detta skede, nämligen Industries Chimiques du Fluor (ICF), ett bolag bildat enligt tunisisk rätt, Boliden, Alufluor, Derivados del Fluor, Fluorsid, C.E. Giulini & C., Minmet och Industrial Quimica de Mexico (IQM), ett bolag bildat enligt mexikansk rätt. Företagen inkom med upplysningar enligt kommissionens begäran (skäl 59 i det angripna beslutet).

7 Den 29 mars 2007 överlämnade Fluorsid vissa handlingar i samband med ett möte med kommissionen. Den 22 april 2007 inkom Fluorsid med en ”ansökan om immunitet mot eller nedsättning av böter” i enlighet med meddelandet om samarbete. Kommissionen tolkade denna som en ansökan om nedsättning av böter. Den 27 maj 2007 inkom Fluorsid med ett tillägg till denna ansökan. Den 13 juli 2007 underrättade kommissionen Fluorsid om att den inte hade för avsikt att bevilja bolaget någon nedsättning av bötesbeloppet i enlighet med meddelandet om samarbete (skälen 60 och 248–249 i det angripna beslutet).

8 Den 24 april 2007 inledde kommissionen formellt förfarandet mot bland annat ICF, Boliden, Fluorsid, Minmet och IQM. Kommissionen antog ett meddelande om invändningar som skickades till nämnda bolag den 25 april 2007 och som delgavs dem mellan den 26 och den 30 april 2007. Samtidigt beviljade kommissionen nämnda bolag tillgång till handlingarna i ärendet i form av en CD-ROM (skäl 61 i det angripna beslutet).

9 Samtliga företag som meddelandet om invändningar riktade sig till, med undantag för Boliden, yttrade sig över de anmärkningar som riktats mot dem (skäl 62 i det angripna beslutet).

10 Den 13 september 2007 hölls ett muntligt hörande, vid vilket samtliga mottagare av meddelandet om invändningar deltog (skäl 63 i det angripna beslutet).

11 Den 11 och den 14 april 2008 begärde kommissionen upplysningar från samtliga mottagare av meddelandet om invändningar. Kommissionen önskade upplysningar om deras totala omsättning för åren 1999, 2000, 2001 och 2007 och om deras försäljning av aluminiumfluorid. Vidare begärde kommissionen närmare uppgifter om kommande väsentliga ändringar av verksamheten eller ägandeförhållandena (skäl 64 i det angripna beslutet).

II – *Det angripna beslutet*

A – *Artikeldelen i det angripna beslutet*

12 Artikeldelen i det angripna beslutet har följande lydelse:

”Artikel 1

Följande företag har överträtt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet genom att, från den 12 juli 2000 till den 31 december 2000, delta i ett avtal och/eller samordnat förfarande inom aluminiumfluoridsektorn:

a) Boliden …

b) Fluorsid … och Minmet …

c) [ICF]

d) [IQM] och Q.B. Industrias S.A.B.

Artikel 2

För den överträdelse som avses i artikel 1 åläggs företagen följande böter:

a) Boliden …: 0 EUR.

b) Fluorsid … och Minmet …, solidariskt ansvariga: 1 600 000 EUR.

c) [ICF]: 1 700 000 EUR.

d) [IQM] och Q.B. Industrias S.A.B., solidariskt ansvariga: 1 670 000 EUR.

…”

B – *Skälen i det angripna beslutet*

13 I skälen i det angripna beslutet konstaterade kommissionen i huvudsak följande:

1. Aluminiumfluoridsektorn

14 Enligt kommissionen är aluminiumfluorid en kemisk sammansättning som används vid tillverkning av aluminium. Denna sammansättning gör det möjligt att minska förbrukningen av den elektricitet som krävs för fusionen i processen för tillverkning av primäraluminium och bidrar således väsentligt till att minska kostnaderna för aluminiumtillverkningen. Aluminiumproducenterna är de främsta användarna av aluminiumfluorid. Årsproduktionen av aluminium i världen uppgår till 20 miljoner ton, varav cirka 30 procent i Europa (skälen 2 och 3 i det angripna beslutet).

15 År 2000 uppgick Floursids försäljning av aluminiumfluorid i Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES) till 2 717 735 euro och i hela världen till 31 997 725 euro. År 2007 uppnådde årsomsättningen 83 136 704 euro (skäl 15 i det angripna beslutet).

16 År 2000 uppskattades det totala försäljningsvärdet för aluminiumfluorid som sålts på den fria marknaden inom EES till närmare 71 600 000 euro. Försäljningsvärdet för aluminiumfluorid som sålts på de fria världsmarknaderna och som berörs av kartellen uppgick år 2000 till närmare 340 000 000 euro. Den uppskattade sammanlagda marknadsandelen för de företag som omfattas av det angripna beslutet uppgick till 33 procent av EES-marknaden och 35 procent av världsmarknaden (skäl 33 i det angripna beslutet).

17 Handel med aluminiumfluorid sker på världsmarknaden. Handel sker mellan Förenta staterna och EES och mellan EES och Förenta staterna, Afrika, Sydamerika och Australien (skäl 35 i det angripna beslutet). ICF säljer betydande kvantiteter inom EES (skäl 36 i det angripna beslutet). Sedan år 1997 företräder Inorganic Fluorine Producers Association (IFPA) alla producenterna i hela världen (skäl 38 i det angripna beslutet).

2. Mötet i Milano och genomförandet av kartellen

18 Enligt kommissionen skedde viss samordning inom aluminiumfluoridindustrin redan från IFPA:s bildande år 1997 fram till och med mötet i Milano (Italien) den 12 juli 2000. Övertygande bevisning för detta saknas dock enligt kommissionen (skäl 73 i det angripna beslutet). Kommissionen anförde att företrädare för Fluorsid, ICF och IQM närvarade under mötet i Milano, medan en företrädare för Bolidens Noralfanläggning var närvarande per telefon. Under detta möte kom deltagarna överens om målsättningen att höja försäljningspriset för aluminiumfluorid med 20 procent. De gick igenom flera regioner i världen, inbegripet Europa, för att fastställa en allmän prisnivå och i vissa fall dela upp marknaden. Enligt överenskommelsen var det allmänna syftet att erhålla högre priser och att inte uppmuntra till några betydande rabatter. Deltagarna utbytte även känsliga affärsuppgifter. Kommissionen grundade sig härvid på det protokoll från mötet i Milano som upprättades av R, Fluorsids företrädare, anteckningar från O, som företrädde Bolidens Noralfanläggning, och muntliga uppgifter som lämnats av O (skälen 77–91 i det angripna beslutet).

19 Efter mötet i Milano upprätthöll de berörda företagen kontakt med varandra (skäl 93 i det angripna beslutet).

20 Den 25 oktober 2000 utbytte T, vid Bolidens Noralfanläggning, och A från IQM uppgifter per telefon angående deras respektive anbud till en kund i Australien. Uppgifterna avsåg prisnivå, avtalets löptid och offererad kvantitet. Innehållet i denna konversation framgår av en handskriven anteckning från T:s tid i företaget, riktad till O, som också var verksam vid Bolidens Noralfanläggning (skäl 94 i det angripna beslutet).

21 Den 8 november 2000 skickade C, Minmets verkställande direktör, ett meddelande till Fluorsid angående ett telefonsamtal som denne haft med G på ICF samma dag rörande försäljningspriserna för aluminiumfluorid (skäl 95 i det angripna beslutet).

22 Den 9 november 2000 skickade Minmet ett annat protokoll till Fluorsid från ett möte med ICF i Lausanne (Schweiz) angående kundkretsen och priset på vissa marknader, i synnerhet Brasilien och Venezuela (skäl 96 i det angripna beslutet).

3. Tillämpningen av artikel 81.1 EG och artikel 53.1 i EES-avtalet

23 Kommissionen slog fast att mötet i Milano och de påföljande agerandena i syfte att genomföra vad som överenskommits på mötet uppfyllde alla kriterier för ett avtal och/eller ett samordnat förfarande i den mening som avses i artikel 81 EG eller artikel 53 i EES-avtalet (skälen 115–122 i det angripna beslutet). Kommissionen fann att den konkurrensbegränsande samverkan utgjorde en enda fortlöpande överträdelse (skälen 123–129 i det angripna beslutet).

24 Enligt kommissionen syftade överträdelsen till att begränsa konkurrensen inom Europeiska gemenskapen och EES (skälen 130–135 i det angripna beslutet), men den geografiska omfattningen av överträdelsen var världsomspännande och omfattade de regioner som nämns i protokollet från mötet i Milano, nämligen bland annat Europa, Turkiet, Australien, Sydamerika, Sydafrika och Nordamerika (skäl 136 i det angripna beslutet).

25 Enligt kommissionen kunde den konkurrensbegränsande samverkan märkbart påverka handeln mellan medlemsstaterna ”och/eller” EES-avtalets avtalsparter (skälen 137–142 i det angripna beslutet).

4. Överträdelsens varaktighet

26 Trots uppgifter om att aluminiumfluoridproducenterna redan hade deltagit i samordnade förfaranden under den sista halvan av 1990-talet, bland annat med anledning av ett möte som hölls i Grekland år 1999, ansåg kommissionen att den inte hade övertygande bevisning för en kartell förrän ”åtminstone” från och med den 12 juli 2000, det vill säga tidpunkten för mötet i Milano (skäl 144 i det angripna beslutet).

27 Inom aluminiumfluoridsektorn förhandlas leveransavtalen i förväg under en period som inleds under det andra halvåret varje kalenderår och som upphör i slutet av det aktuella kalenderåret eller under de fem första månaderna påföljande kalenderår. Detta gäller även för fleråriga avtal. Vissa av de fleråriga avtalen innehåller fortfarande bestämmelser om antingen en årlig prisförhandling i slutet av varje kalenderår, eller en prisjustering halvårsvis i slutet av varje sexmånadersperiod. Protokollet från mötet i Milano bekräftar att praxis i sektorn bestod i att fastställa priserna i förväg för påföljande verksamhetsår. Kommissionen fann att resultatet av de samordnande kontakterna i juli 2000 tillämpades på de förhandlingar som fördes andra halvåret 2000 (skäl 146 i det angripna beslutet).

28 Kommissionen drog härav slutsatsen att kartellen var i kraft och fortsatte att ha konkurrensbegränsande verkan genom kartelldeltagarnas ageranden ”åtminstone” fram till och med den 31 december 2000 (skäl 147 i det angripna beslutet).

5. Fastställande av bötesbeloppet

29 Kommissionen fastställde grundbeloppet för de böter som skulle åläggas sökandena på grundval av de uppgifter som dessa tillhandahållit angående deras försäljningsvärde för den aktuella produkten, vilket för EES (6 279 960 euro) beräknats till 1 600 000 euro (skäl 243 i det angripna beslutet). Kommissionen angav härvid att enligt riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning

nr 1/2003 (EUT C 210, 2006, s. 2, nedan kallade 2006 års riktlinjer) ska ”grundbeloppet för böterna vara knutet till en andel av försäljningsvärdet och grundas på överträdelsens allvar multiplicerat med antalet år som företaget deltagit i överträdelsen” (skäl 234 i det angripna beslutet).

30 I förevarande fall bestod överträdelsen bland annat i ett horisontellt avtal om prisfastställelse, vilket, på grund av sin art, räknas till de mest allvarliga konkurrensbegränsningarna. Detta bör återspeglas i den andel av försäljningsvärdet som beaktas (skäl 236 i det angripna beslutet). Den sammanlagda marknadsandelen för de företag som deltog i denna överträdelse uppskattades för år 2000 inte ha överskridit 35 procent inom EES (skäl 237 i det angripna beslutet). Den geografiska omfattningen av kartellen var världsomfattande (skäl 238 i det angripna beslutet). Kommissionen ”tog även hänsyn till i vilken mån överträdelsen genomförts [skälen 134, 135, 154–156, 172 och 185 i det angripna beslutet], för att fastställa den andel av försäljningsvärdet som ska beaktas” (skäl 239 i det angripna beslutet).

31 Med beaktande av ovanstående omständigheter rörande överträdelsens art och dess geografiska omfattning, slog kommissionen fast att den andel av respektive företags försäljningsvärde som skulle beaktas för beräkning av grundbeloppet för böterna skulle fastställas till 17 procent (skäl 240 i det angripna beslutet).

32 Överträdelsen pågick under ”åtminstone” perioden den 12 juli till den 31 december 2000, varför multiplikationsfaktorn för det fastställda grundbeloppet angavs till 0,5 (skäl 241 i det angripna beslutet). Tilläggsbeloppet för att avskräcka företagen från att delta i sådana horisontella avtal om prisfastställelse som det aktuella, fastställdes till 17 procent av försäljningsvärdet (skäl 242 i det angripna beslutet).

33 Kommissionen fastställde grundbeloppet för de böter som skulle åläggas deltagarna i kartellen enligt följande:

— Boliden: 1 miljon euro.

— Fluorsid och Minmet: 1,6 miljoner euro.

— ICF: 1,7 miljoner euro.

— IQM, Q.B. Industrias S.A.B.: 1,67 miljoner euro.

34 Slutligen beviljade kommissionen Boliden fullständig immunitet mot böter med tillämpning av meddelandet om samarbete.

6. Förmildrande omständigheter

35 Kommissionen ansåg slutligen att enbart det förhållandet att Fluorsid och Minmet hade samarbetat under utredningen inte i sig utgjorde en förmildrande omständighet och att det i förevarande fall inte förelåg några särskilda omständigheter som motiverade en nedsättning av deras bötesbelopp (skälen 248 och 249 i det angripna beslutet). Kommissionen framhöll att Fluorsid hade ingett sin ansökan om immunitet ungefär två år efter det att utredningen inletts, såsom det andra företaget som tog kontakt med kommissionen. Kommissionen påpekade att de uppgifter som lämnats av Fluorsid före antagandet av meddelandet om invändningar inte hade något betydande mervärde och att de uppgifter som lämnats av detta företag efter den 22 april 2007 inte hade använts för att fastställa överträdelsen (skälen 260–263 i det angripna beslutet). Kommissionen beviljade följaktigen inte någon nedsättning av deras bötesbelopp. Kommissionen fastställde det slutliga bötesbelopp som skulle åläggas sökandena gemensamt och solidariskt till 1 600 000 euro (skäl 276 och artikel 2 i det angripna beslutet).

Förfarandet och parternas yrkanden

36 Sökandena har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till tribunalens (dåvarande förstainstansrättens) kansli den 20 september 2008. Ansökan var undertecknad av samma rättsliga ombud.

37 Sökandena har yrkat att tribunalen ska

— ogiltigförklara det angripna beslutet,

— alternativt, nedsätta det bötesbelopp som ålagts sökandena solidariskt,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

38 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

— avvisa talan i den del den väckts av Minmet, på grund av att det är uppenbart att den inte kan tas upp till sakprövning, eller, alternativt, ogilla talan,

— ogilla talan i den del den väckts av Fluorsid,

— förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

39 På grundval av referentens rapport beslutade tribunalen (första avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet.

40 Eftersom en ledamot på avdelningen var förhindrad att delta, utsåg tribunalens ordförande, med stöd av artikel 32.3 i rättegångsreglerna, en annan domare för att göra tribunalens sammansättning fullständig.

41 Såsom en åtgärd för processledning i enlighet med artikel 64 i rättegångsreglerna, anmodade tribunalen kommissionen att skriftligen besvara en fråga. Kommissionen efterkom denna åtgärd för processledning inom den angivna fristen.

42 Parterna utvecklade sin talan och svarade på tribunalens muntliga frågor vid förhandlingen den 14 juni 2012. Vid förhandlingen ingav kommissionen en handling i vilken det förklarades hur den beräknat det försäljningsvärde och de marknadsandelar som låg till grund för fastställandet av de böter som ålagts sökandena. Sedan parterna beretts tillfälle att yttra sig, lades denna handling till övriga handlingar i målet, vilket noterades i förhandlingsprotokollet.

Rättslig prövning

I – *Upptagande till sakprövning*

A – *Inledande anmärkningar*

43 Kommissionen har gjort gällande att talan inte kan tas upp till sakprövning i den del den väckts av Minmet. Tribunalen framhåller härvid att det angripna beslutet utgör en rad beslut bestående av flera liknande individuella beslut att ålägga böter, vilka antagits inom ett gemensamt förfarande (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 14 september 1999 i mål C-310/97 P, kommissionen mot AssiDomän Kraft Products m.fl., REG 1999, s. I-5363, punkt 49 och följande punkter). I förevarande fall ska, bland annat, det beslut som riktades till Fluorsid särskiljas från det beslut som

riktades till Minmet och det ska göras en separat bedömning av huruvida den del av talan om ogiltigförklaring som väckts av Minmet respektive av Fluorsid kan upptas till sakprövning, eftersom talan i dessa båda delar avser rättsligt sett separata beslut riktade till dessa företag (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet kommissionen mot AssiDomän Kraft Products m.fl., punkterna 53–56).

B – *Avgränsning av föremålet för talan*

44 Tribunalen erinrar om att kommissionen delgav Minmet en engelsk språkversion av det angripna beslutet den 9 juli 2008. Fluorsid, å sin sida, delgavs en italiensk språkversion av det angripna beslutet den 11 juli 2008.

45 Bland de yrkanden som framställts i ansökan finns ett yrkande om att beslutet ska ogiltigförklaras i sin helhet, utan närmare angivande av föremålet för talan. I punkt 1 i ansökan anges inte desto mindre att sökandena avser ”att få till stånd en ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2008) 3043 … som delgetts Fluorsid och Minmet, den 11 … respektive den 9 juli 2008”. Vidare anges i punkt 3 i ansökan att ”Fluorsid och Minmet med förevarande talan avser att angripa det beslut … genom vilket kommissionen … fastställde att det förelåg en överträdelse av artikel 81 EG och genom vilket kommissionen följaktligen ålade Fluorsid och Minmet böter att erläggas gemensamt och solidariskt”. I bilaga till ansökan inkom Fluorsid slutligen enbart med den italienska språkversionen av beslutet och inte med det beslut som i engelsk språkversionen riktats till Minmet. Det var nämligen först efter tribunalens åtgärd för processledning i enlighet med artikel 64 i rättegångsreglerna som Minmet inkom med denna version av det angripna beslutet.

46 Det följer av samtliga dessa omständigheter att även om sökandena uttryckligen inte har angett att deras respektive del av talan i själva verket avser två juridiskt separata beslut, vilka vart och ett riktades till två skilda juridiska personer, framgår det emellertid tillräckligt klart och precist av ansökan att sökandena avser att ifrågasätta och yrka ogiltigförklaring av dessa båda beslut i de delar de går dem emot. Såsom sökandena bekräftade under förhandlingen, och som noterades i förhandlingsprotokollet från denna förhandling, anser sökandena nämligen att ”det angripna beslutet” utgör ”ett och samma beslut” som delgetts dem, eftersom kommissionen i beslutet fastställde deras solidariska ansvar för ett enda rättsstridigt beteende och de av denna anledning ålades böter att erläggas gemensamt och solidariskt.

C – *Huruvida talan kan upptas till sakprövning i den del den väckts av Minmet*

47 När det gäller frågan om talan kan upptas till sakprövning i den del den väckts av Minmet såvitt avser det beslut som riktades till detta företag, erinrar tribunalen om att kommissionen har gjort gällande att talan väcktes för sent, nämligen den 20 september 2008, och att den således ska avvisas. Minmet har i detta avseende hävdat att denna försening orsakades av att den elektroniska kommunikationen inte fungerade korrekt. Det är fråga om sakliga skäl av teknisk art som är av sådan karaktär att de inte kan förutses och som därmed är ursäktliga.

48 Oberoende av huruvida Minmet har rätt att väcka talan mot det beslut som riktades till detta företag, vilket kommissionen har bestritt, konstaterar tribunalen att Minmet har ett berättigat intresse av att väcka talan mot det beslut som riktades till Fluorsid och mot de böter som ålades sistnämnda företag, för vilka Minmet är solidariskt ansvarigt såväl enligt detta beslut som enligt det beslut som delgavs Minmet individuellt. Detta gäller i synnerhet då det beslut som riktades till Fluorsid utgör den huvudsakliga rättsliga grunden för Minmets solidariska ansvar, vilket har ett oskiljaktigt samband med Fluorsids ansvar och de böter som ålagts sistnämnda företag. Det råder således ingen tvekan om att Minmet har ett intresse av att få dessa böter ogiltigförklarade eller nedsatta.

49 Av rättspraxis framgår att unionsdomstolen, när det gäller en och samma talan, under alla omständigheter kan avstå från att pröva huruvida övriga sökande har talerätt (domstolens dom av den 24 mars 1993 i mål C-313/90, CIRFS m.fl. mot kommissionen, REG 1993, s. I-1125, punkt 31, svensk specialutgåva, volym 14, s. I-83, och tribunalens dom av den 8 juli 2003 i mål T-374/00, Verband der freien Rohrwerke m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-2275, punkt 57).

50 Mot bakgrund av det ovanstående konstaterar tribunalen att talan kan upptas till sakprövning i den del den väckts av Minmet såvitt avser det beslut som riktades till Fluorsid. Talan mot det beslutet väcktes inom fristen.

51 När det däremot gäller talan i den del den väckts av Minmet såvitt avser det beslut som riktades till Minmet, erinrar tribunalen om att kommissionen har yrkat att talan ska avvisas i denna del, eftersom talefristen hade löpt ut. Tribunalen framhåller att talefristen på två månader från och med delgivningen av den berörda rättsakten, i den mening som avses i artikel 230 femte stycket EG, utgör tvingande rätt och har inrättats i syfte att säkerställa tydlighet och rättssäkerhet i rättsförhållanden och för att undvika all diskriminering eller godtycklig behandling vid rättskipningen. Det ankommer således på unionsdomstolen att ex officio pröva om denna frist har iakttagits (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 18 september 1997, i de förenade målen T-121/96 och T-151/96, Mutual Aid Administration Services mot kommissionen, REG 1997, s. II-1355, punkt 38). Denna frist är nämligen fast och absolut och kan inte förlängas (tribunalens dom av den 16 december 2011, i mål T-291/04, Enviro Tech Europe och Enviro Tech International mot kommissionen, REU 2011, s. II-8281, punkt 95).

52 I förevarande fall delgavs Minmet det angripna beslutet den 9 juli 2008. Av artikel 101.1 a i rättegångsreglerna följer att ”då en frist uttryckt i dagar, veckor, månader eller år … [ska] räknas från den tidpunkt en händelse inträffar eller en handling företages, inräknas inte i fristen den dag under vilken händelsen inträffade eller handlingen företogs”. Enligt artikel 102.2 i rättegångsreglerna ska tidsfristerna förlängas med tio dagar med hänsyn till avstånd i samtliga fall. I förevarande fall löpte fristen för att väcka talan mot det beslut som var riktat till Minmet ut den 19 september 2008, vilket företaget medgav vid förhandlingen och vilket noterades i förhandlingsprotokollet från förhandlingen. Minmet får emellertid anses ha väckt talan mot det beslut som var riktat till det först den 20 september 2008, då det ingav sin ansökan till tribunalens kansli.

53 Minmet har gjort gällande att tribunalens begäran om att ansökan skulle rättas innebar en förlängning av talefristen. Med hänsyn till att denna frist är fast, absolut och inte kan förlängas (domen i de ovan i punkt 51 nämnda förenade målen Enviro Tech Europe och Enviro Tech International mot kommissionen, punkt 95), kan varken en sådan begäran eller tribunalens godtagande av en sådan rättelse påverka talefristen. Tribunalen har tidigare slagit fast att frågan huruvida en talan kan upptas till sakprövning ska bedömas med hänsyn till den situation som förelåg vid tidpunkten för ansökans ingivande. Om villkoren för att väcka talan vid denna tidpunkt inte var uppfyllda, ska talan således avvisas. En rättelse är nämligen endast möjlig om den äger rum inom talefristen (se tribunalens beslut av den 7 september 2010 i mål T-532/08, Norilsk Nickel Harjavalta och Umicore mot kommissionen, REU 2010, s. II-3959, punkt 70, och i mål T-539/08, Etimine och Etiproducts mot kommissionen, REU 2010, s. II-4017, punkt 76 och där angiven rättspraxis). Tribunalen konstaterar att i förevarande fall ägde rättelsen rum efter det att talefristen hade löpt ut, vilket innebär att rättelsen inte längre kunde påverka huruvida talan, i den del den väckts av Minmet, kunde upptas till sakprövning.

54 I nämnda del har talan, såvitt avser det beslut som riktades till Minmet, väckts för sent och ska följaktligen avvisas.

55 Denna bedömning påverkas inte av sökandenas övriga argument.

56 Enbart den omständigheten att förevarande talan har väckts gemensamt av Fluorsid och Minmet, såsom utgörande en ekonomisk enhet, mot det ”angripna beslutet”, utan att någon åtskillnad gjorts mellan de individuella beslut som riktats till respektive företag, medför inte att samma talefrist gäller för Minmet som för Fluorsid.

57 Begreppet företag i den mening som avses i artikel 81.1 EG ska visserligen förstås som att det avser en ekonomisk enhet även om enheten i juridisk mening består av flera fysiska eller juridiska personer. Då en sådan ekonomisk enhet har överträtt konkurrensreglerna ska denna överträdelse, enligt principen om personligt ansvar, klart och tydligt tillskrivas en juridisk person som kan komma att åläggas böter och meddelandet om invändningar. Vidare ska det slutliga beslutet i än högre grad vara riktat till denna juridiska person med angivande av i vilken egenskap de åberopade omständigheterna läggs denna juridiska person till last (se domstolens dom av den 10 september 2009 i mål C-97/08 P, Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, REG 2009, s. I-8237, punkterna 54–57 och där angiven rättspraxis, samt generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande inför denna dom, REG 2009, s. I-8241, punkt 37).

58 Om den som ett beslut riktar sig till beslutar att väcka talan om ogiltigförklaring, kan unionsdomstolen för övrigt endast ta ställning till de delar av beslutet som avser denna mottagare. De delar av beslutet som avser andra mottagare, delar mot vilka talan inte har väckts eller mot vilka talan väckts för sent, omfattas däremot inte av saken i målet som unionsdomstolen ska avgöra (domen i det ovan i punkt 43 nämnda målet kommissionen mot AssiDomän Kraft Products m.fl., punkt 53, och dom av den 29 mars 2011 i de förenade målen C-201/09 P och C-216/09 P, ArcelorMittal Luxembourg mot kommissionen, REU 2011, s. I-2239, punkt 142).

59 Tribunalen konstaterar att Minmet och Fluorsid utgör separata juridiska personer och att Minmet beträffande det beslut som har riktats till detta företag inte kan tillgodoräkna sig den talefrist som gäller för det beslut som riktades till Fluorsid. Det är nämligen fråga om två olika beslut som riktats till två skilda juridiska personer. Besluten delgavs vid olika datum och talefristen ska beräknas separat för respektive beslut.

60 När det gäller Minmets åberopande av force majeure och ett ursäktligt misstag, erinrar tribunalen om den rättspraxis av vilken det följer att begreppen force majeure och oförutsebar omständighet innehåller ett objektivt rekvisit som hänför sig till onormala omständigheter som inte beror på aktören och ett subjektivt rekvisit avseende den berördes skyldighet att vidta lämpliga åtgärder för att skydda sig mot följderna av den onormala händelsen, utan att för den skull göra överdrivna uppoffringar. I synnerhet bör aktören omsorgsfullt iaktta föreskrivna tidsfrister. Det ska följaktligen vara fråga om onormala svårigheter som uppkommer oberoende av sökandens vilja och som framstår som oundvikliga, trots att sökanden vidtagit alla lämpliga åtgärder (domstolens dom av den 15 december 1994 i mål C-195/91 P, Bayer mot kommissionen, REG 1994, s. I-5619, punkterna 31 och 32). Vidare är en avvikelse från tillämpningen av bestämmelserna om förfarandefrister endast möjlig i särskilda undantagsfall, när oförutsebara omständigheter eller force majeure föreligger, i enlighet med artikel 45 andra stycket i domstolens stadga. Skälet till detta är att en strikt tillämpning av dessa bestämmelser är påkallad med hänsyn till kravet på rättssäkerhet och behovet av att undvika särbehandling och godtycke i rättstillämpningen (se domstolens beslut av den 8 november 2007 i mål C-242/07 P, Belgien mot kommissionen, REG 2007, s. I-9757, punkt 16 och där angiven rättspraxis).

61 När det särskilt gäller begreppet ursäktligt misstag har det fastslagits att det enbart avser exceptionella omständigheter, bland annat där den berörda institutionens beteende, antingen i sig självt eller på ett avgörande sätt, har varit ägnat att ge upphov till en ursäktlig villfarelse hos en enskild person i god tro som visar prov på den omsorg som kan krävas av en normalt underrättad person (domstolens beslut av den 14 januari 2010 i mål C-112/09 P, SGAE mot kommissionen, REU 2010, s. I-351, punkt 20). Detta gäller exempelvis när sökanden har särskilda tolkningssvårigheter för att fastställa den behöriga myndigheten eller tidsfristens längd (domstolens beslut av den 17 maj 2002 i mål

C-406/01, Tyskland mot parlamentet och rådet, REG 2002, s. I-4561, punkt 21, beslutet i det ovannämnda målet SGAE mot kommissionen, punkt 24, samt tribunalens dom av den 6 juni 1996 i mål T-382/94, Confindustria och Romoli mot rådet, REG 1996, s. II-519, punkt 21).

62 Enligt tribunalen innebar de bestämmelser som är tillämpliga på talefristen i förevarande fall inte några tolkningssvårigheter för Minmet. Vidare var kommissionens beteende inte ägnat att ge upphov till någon villfarelse beträffande uppskattningen av fristen. Tvärtom uppfyllde kommissionen kraven på klarhet och rättssäkerhet genom att vid olika datum delge två skilda juridiska personer två separata beslut. Besluten delgavs för övrigt i två olika språkversioner, det vill säga engelska till Minmet och italienska till Fluorsid. Härav följer att Minmet till fullo kunde uppfatta och känna till att det rörde sig om två rättsligt sett separata beslut, vilka vart och ett hade olika rättslig verkan gentemot respektive sökanden.

63 Minmet har vidare i inte särskilt detaljerade ordalag, och utan att åberopa någon bevisning, hävdat att talan väcktes för sent på grund av att den elektroniska kommunikationen inte fungerade korrekt, att det skett en oförutsedd försening i e-postsystemet när det gäller erhållande av information om att meddelandet inte överförts och att faxen inte fungerat. Det framgår nämligen inte ens av Minmets inlagor vid vilket datum bolaget försökte skicka ansökan. Sådana vaga påståenden utan stöd är inte tillräckliga för att force majeure eller ett ursäktligt misstag ska anses föreligga. Tribunalen underkänner således detta argument såsom uppenbart ogrundat.

64 Mot bakgrund av ovanstående överväganden konstaterar tribunalen att Minmet inte har väckt talan mot det beslut som riktades till detta företag inom den talefrist som föreskrivs i artikel 230 femte stycket EG. Detta innebär att det angripna beslutet har vunnit laga kraft gentemot Minmet och att företaget har förverkat sin rätt att begära prövning av beslutets rättsenlighet.

II – *Prövning i sak*

A – *Sammanfattning av de grunder som anförts till stöd för talan om ogiltigförklaring*

65 Sökandena har till stöd för sin talan i huvudsak anfört tre grunder.

66 Den första grunden avser främst ett åsidosättande av artikel 81 EG. Sökandena har gjort gällande att den av kommissionen i det angripna beslutet påstådda kartellen är ”omöjlig”. Även om en sådan kartell skulle ha förelegat, hade den inte haft någon verkan på marknaden, eftersom en prisöverenskommelse som träffats i juli 2000 inte hade kunnat ha någon verkan under det andra halvåret av år 2000, såsom kommissionen påstått i det angripna beslutet. Priserna för det andra halvåret 2000 hade fastställts år 1999 eller ”åtminstone” under de första månaderna år 2000. Sökandena har vidare bestritt att ett avtal med syfte att begränsa konkurrensen ingåtts under mötet i Milano. Det var enbart fråga om ett informationsutbyte mellan konkurrenter. Sökandena har i detta sammanhang gjort gällande att motiveringsskyldigheten enligt artikel 253 EG åsidosatts vad gäller styrkandet av överträdelsen samt att artikel 2 i förordning nr 1/2003 åsidosatts.

67 I den andra grunden har sökandena gjort gällande ett åsidosättande av rätten till försvar, av artikel 27 i förordning nr 1/2003, av artikel 81 EG samt ”av artikel 253 EG eller artikel 173 EG”. Sökandena har hävdat att det angripna beslutet innebär att kommissionen fastställde en annan överträdelse än den som angetts i meddelandet om invändningar. Kommissionen grundade sig på faktiska omständigheter som inte nämndes i meddelandet om invändningar och beträffande vilka parterna inte har kunnat försvara sig. Vidare tillförde kommissionen handlingarna rörande Fluorsids ansökan om förmånlig behandling till akten i ärendet i det administrativa förfarandet, efter att ha ”förbisett” denna ansökan om förmånlig behandling i meddelandet om invändningar.

68 Den tredje grunden, som utgör en alternativ grund, avser ett åsidosättande av artikel 23 i förordning nr 1/2003 angående de böter som ålagts sökandena. Sökandena har bestritt definitionen av och den beräknade storleken på det relevanta marknadsvärdet i det angripna beslutet. Den överträdelse som fastställts av kommissionen är oproportionerligt allvarlig. Sökandena har även gjort gällande en felaktig tillämpning av punkt 18 i 2006 års riktlinjer.

B – *Den första grunden: Huruvida artikel 81 EG har åsidosatts*

1. Inledande anmärkningar

69 Sökandena har i huvudsak gjort gällande att den kartell som fastställts av kommissionen i det angripna beslutet är omöjlig. De berörda företagen hade inte gentemot aluminiumproducenterna kunnat genomdriva ett pris på aluminiumfluorid på marknaden, eftersom detta pris inte fastställdes genom anbud utan genom efterfrågan. Vidare hade mötet i Milano inte till syfte att fastställa en ”prisöverenskommelse”, utan att ”förstå, mot bakgrund av vissa kostnadsfunktioner, vilket som skulle ha varit det pris som hade gjort det möjligt för mottagarna av det angripna beslutet att ’vara kvar på marknaden’, trots den exponentiella ökningen av produktionskostnaderna”. Dessutom förhandlades priset på aluminiumfluorid varje år för leveranser året därpå. En prisöverenskommelse som träffats i juli 2000 hade således omöjligen kunnat ha verkan under det andra halvåret 2000. Sökandena har mot denna bakgrund hävdat att även om den överträdelse som kommissionen fastställt i det angripna beslutet hade förelegat, skulle den inte ha kunnat få någon verkan på den berörda marknaden. När det slutligen gäller ”omständigheterna i Milano”, anser sökandena att kommissionen har erhållit bevis för ett informationsutbyte mellan konkurrenter, men inte en kartell i konkurrensbegränsande syfte. Kommissionen åsidosatte således artikel 81 EG, motiveringsskyldigheten enligt artikel 253 EG beträffande redogörelsen för bevisen för överträdelsen samt artikel 2 i förordning nr 1/2003.

70 Kommissionen anser att talan inte kan bifallas med stöd av denna grund.

71 Enligt fast rättspraxis åligger det den part eller myndighet som gör gällande att konkurrensreglerna har åsidosatts att visa detta genom att styrka de omständigheter som ligger till grund för överträdelsen. Det åligger vidare det företag som, då överträdelse av dessa regler kan konstateras, åberopar en grund för försvar, att visa att villkoren för att tillämpa denna grund för försvar är uppfyllda, så att myndigheten därmed får tillgripa andra bevismedel (domstolens dom av den 17 december 1998 i mål C-185/95 P, Baustahlgewebe mot kommissionen, REG 1998, s. I-8417, punkt 58, av den 7 januari 2004 i de förenade målen C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. I-123, punkt 78, och förstainstansrättens dom av den 16 november 2006 i mål T-120/04, Peróxidos Orgánicos mot kommissionen, REG 2006, s. II-4441, punkt 50).

72 När det gäller bevisningen till styrkande av en överträdelse av artikel 81.1 EG, erinrar tribunalen om att kommissionen är skyldig att förebringa exakt och samstämmig bevisning till styrkande av att den påstådda överträdelsen har begåtts (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 28 mars 1984 i de förenade målen 29/83 och 30/83, CRAM och Rheinzink mot kommissionen, REG 1984, s. 1679, punkt 20). Om unionsdomstolen anser att det föreligger tvivelsmål ska detta gynna det företag som beslutet i vilket överträdelsen konstateras är riktat till. Unionsdomstolen får således inte fastställa att kommissionen har styrkt att den aktuella överträdelsen förelegat om denna fråga enligt unionsdomstolen fortfarande är föremål för tvivel, särskilt i samband med talan om ogiltigförklaring av ett beslut att ålägga böter (förstainstansrättens dom av den 25 oktober 2005 i mål T-38/02, Groupe Danone mot kommissionen, REG 2005, s. II-4407, punkt 215).

73 Det följer vidare av fast rättspraxis att varje del av den bevisning som kommissionen förebringat inte nödvändigtvis måste motsvara dessa kriterier med avseende på varje del av överträdelsen. Det är tillräckligt att en samlad bedömning av alla de indicier som institutionen åberopat motsvarar detta krav

(se förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i de förenade målen T-67/00, T-68/00, T-71/00 och T-78/00, JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. II-2501, punkt 180 och där angiven rättspraxis).

74 Det är dessutom vanligt att sådan verksamhet som de konkurrensbegränsande förfarandena och avtalen avser bedrivs i hemlighet, att mötena äger rum i hemlighet och att därtill hörande dokumentation begränsas till ett minimum. Även om kommissionen upptäcker handlingar som uttryckligen bekräftar att aktörer har haft otillåten kontakt med varandra, såsom mötesprotokoll, är dessa vanligtvis fragmentariska och spridda, varför det ofta visar sig vara nödvändigt att rekonstruera vissa detaljer med hjälp av slutledning. I de flesta fall måste därför förekomsten av ett konkurrensbegränsande förfarande eller avtal härledas ur ett antal sammanträffanden och indicier som när de beaktas tillsammans och när annan hållbar förklaring saknas kan utgöra bevis för att en överträdelse av konkurrensreglerna har skett (domstolens dom i de ovan i punkt 71 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkterna 55–57, och dom av den 25 januari 2007 i de förenade målen C-403/04 P och C-405/04 P, Sumitomo Metal Industries och Nippon Steel mot kommissionen, REG 2007, s. I-729, punkt 51).

75 Begreppen avtal och samordnat förfarande i den mening som avses i artikel 81.1 EG omfattar olika former av samförstånd som är av samma art och som endast skiljer sig åt vad avser deras intensitet och i vilka former de kommer till uttryck (domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni, REG 1999, s. I-4125, punkterna 131 och 132, och förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-9/99, HFB m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1487, punkt 190). När det gäller en komplex överträdelse kan det för övrigt inte krävas av kommissionen att den preciserar om det rör sig om ett avtal eller ett samordnat förfarande, eftersom artikel 81 EG omfattar båda dessa slag av överträdelse (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkterna 111–114, och förstainstansrättens dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94-T-307/94, T-313/94-T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 1999, s. II-931, punkt 696). I likhet med vad som gäller i förevarande fall, ska beteckningen av överträdelsen som avtal ”och/eller” samordnat förfarande således anses avse ett sammansatt förhållande som innefattar faktiska omständigheter av vilka vissa kan betecknas som avtal och andra som samordnade förfaranden i den mening som avses i artikel 81.1 EG, vilken inte kräver att denna typ av komplexa överträdelser ges en specifik kvalificering (förstainstansrättens dom av den 17 december 1991 i mål T-7/89, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1991, s. II-1711, punkt 256, svensk specialutgåva, volym 11, s. II-83, och domen i det ovannämnda målet HFB Holdings m.fl. mot kommissionen, punkt 187).

2. Innehållet i det angripna beslutet

76 Kommissionen grundade sig i huvudsak på nedanstående handlingar för att konstatera att det förelåg en överträdelse av artikel 81 EG: protokollet från mötet i Milano (skälen 77 och 81–88 i det angripna beslutet), anteckningar som gjorts av O vid Bolidens Noralfanläggning under detta möte (skäl 89 i det angripna beslutet), ett uttalande av O angående nämnda protokoll (skäl 90 i det angripna beslutet), anteckningar från O av den 25 oktober 2000 rörande ett telefonsamtal mellan Bolidens Noralfanläggning och IQM (skäl 94 i det angripna beslutet) samt anteckningar från C på Minmet av den 8 och den 9 november 2000 (skälen 95 och 96 i det angripna beslutet). Kommissionen drog av dessa handlingar slutsatsen att ett möte hade ägt rum mellan företrädarna för Fluorsid, ICF och IQM, det vill säga R, G respektive A, den 12 juli 2000 i Milano, vid vilket företrädaren för Bolidens Noralfanläggning deltog per telefon. Protokollet från mötet i Milano upprättades av R på Fluorsid. Enligt kommissionen hade detta möte ett konkurrensbegränsande innehåll och syfte (skälen 115–122 i det angripna beslutet).

77 De tekniska termer och förkortningar som används i ovannämnda handlingar motsvarar följande definitioner:

— ”US$/T eller US$/MT”: Det pris som anges i amerikanska dollar (USD) per ton.

— ”Incoterms”: International commercial terms.

— ”FCA” (Free Carrier): ”Fritt fraktföraren.”

— ”FOB” (Free On Board): ”Fritt ombord.”

— ”C&F Filo” (Cost and Freight och Free in – Liner out): ”Kostnad och frakt” samt att lasten lämnas på fraktförarens bekostnad och tas ur fartyget på rederiets bekostnad.

— ”LME” (London Metal Exchange): Börs för handel med metaller. Kurserna vid LME avgör priset på aluminium. I de aktuella dokumenten avser denna förkortning aluminiumpriset.

— ”AlF_3”: Aluminiumfluorid. Priset på aluminiumfluorid kan för övrigt beräknas som en procentandel av kurserna på LME. Enligt uppgifter från parterna utgör priset på AlF_3 normalt mellan 45 och 55 procent av LME, det vill säga mellan 650 och 900 USD.

78 Tribunalen påpekar att de handlingar med stöd av vilka kommissionen antog det angripna beslutet ingavs av Boliden och andra deltagare i kartellen, bland annat Fluorsid. Sökandena har varken bestritt handlingarnas äkthet eller trovärdighet och inte heller deras karaktär av bevismaterial. Det finns inte heller någon omständighet i handlingarna i ärendet som ger anledning att ifrågasätta deras bevisvärde. Sökandena har nämligen inte ifrågasatt innehållet i denna bevisning som sådan, utan har endast ifrågasatt de slutsatser som kommissionen dragit av denna bevisning för att fastställa förekomsten av en kartell.

3. Huruvida överträdelsen är styrkt

79 Kommissionen ansåg i det angripna beslutet att deltagarna i mötet i Milano träffade en överenskommelse om en höjning av försäljningspriset för aluminiumfluorid med 20 procent. Enligt kommissionen fastställde de även en allmän prisnivå för flera regioner i världen, däribland Europa, och gjorde i vissa fall en uppdelning av marknader och utbytte känsliga affärsuppgifter. Tribunalen ska således bedöma den bevisning som kommissionen lade till grund för sina slutsatser i det angripna beslutet.

80 I protokollet från mötet i Milano angavs att samtliga kostnader ökat med 20 procent under perioden juni 1999 till juni 2000, vilket gjorde det nödvändigt att höja priset på aluminiumfluorid för år 2001 med 20 procent. I protokollet angavs härvid följande:

”Eftersom försäljningspriset för aluminiumfluorid år 2000 fastställdes i slutet av första halvåret 1999 och våra kostnader i slutet av första halvåret år 2000 är 20 procent högre än år 1999, bör våra priser för aluminiumfluorid år 2001 vara 20 procent högre än priserna år 2000. De tre parterna [Fluorsid, ICF och IQM] överenskom om att denna höjning var rimlig ur ett producentperspektiv. Frågan är emellertid om anbud och efterfrågan på marknaden tillåter en sådan höjning” (skäl 81 i det angripna beslutet).

81 Det framgår således klart av protokollet från mötet i Milano att de företrädare som deltog i mötet, däribland Fluorsids företrädare, överenskom om en höjning av deras försäljningspris för aluminiumfluorid med 20 procent för år 2001.

82 När det gäller den europeiska marknaden framgår vidare av protokollet från mötet i Milano att företrädarna träffat en prisöverenskommelse för år 2001 som avsåg 775 USD ”FCA”, det vill säga 800 USD ”FOB”, per ton aluminiumfluorid. Där angavs följande:

”För år 2001 vill ICF höja priset till USD 800/T FCA Mordijk och USD 775/T FOB Gabes. Det europeiska producentpriset är således 775/800 USD/T FCA/FOB [per] europeisk producent” (skäl 85 i det angripna beslutet).

83 Det framgår av samtliga dessa handlingar att priset utgör ett lägsta försäljningspris, under vilket deltagarna i kartellen inte bör erbjuda sina produkter på de berörda marknaderna.

84 Dessa slutsatser bekräftas av de anteckningar som gjorts av O, vid Bolidens Noralfanläggning, i samband med mötet i Milano, vid vilket denne deltog per telefon, samt av de muntliga yttranden som denne avgett inför kommissionen (skälen 77, 89 och 90 i det angripna beslutet). Det framgår således av dessa anteckningar och förklaringar att deltagarna vid detta möte hävdade att det var nödvändigt att höja priset med 20 procent och att de kom till slutsatsen, efter att ha redovisat sina kostnader, att priset för år 2001 borde höjas med 20 procent och fastställas till 800 USD per ton, det vill säga 50 procent av ”LME”-priset.

85 Vidare visar flera handlingar som upprättats efter mötet i Milano att deltagarna vid detta möte iakttog villkoren enligt denna överenskommelse, upprätthöll bilaterala kontakter i detta avseende och utbytte känsliga affärsuppgifter, bland annat i syfte att ömsesidigt kontrollera respektive parts prispolitik. Av den anteckning som gjorts av T vid Bolidens Noralfanläggning, som var riktad till O, även denne vid Bolidens Noralfanläggning, rörande ett telefonsamtal den 25 oktober 2000 mellan T och A, på IQM, framgår att sistnämnda personer utbytt uppgifter angående deras priserbjudande till en kund i Australien. Dessa priserbjudanden motsvarade det lägsta pris på 800 USD per ton som överenskommits vid mötet i Milano. Det framgår nämligen att IQM erbjöd denna kund en prisnivå på mellan ”850 – 875 – 900” USD, medan Bolidens Noralfanläggning uppgav att de erbjudit ett pris på cirka 800 USD, men att de ännu inte hade ingått något avtal med kunden i Australien (skäl 94 i det angripna beslutet).

86 Vidare framgår det av den anteckning som upprättats av C, på Minmet, angående dennes telefonsamtal med G, på ICF, den 8 november 2000, att ICF hade klagat på de ”låga priser” som erbjudits av Minmet i samband med en anbudsinfordran i Egypten – detta erbjudande avsåg ”725 USD FOB–745 USD CFR” – och att bolaget önskade få reda på hur Minmet tänkte höja det pris som tillämpades i Venezuela till 875 USD, mot bakgrund av att köparna i Venezuela hade tillgång till anbudsinfordran i Egypten. ICF bekräftade på nytt att de priser som erbjudits en kund i Brasilien översteg 800 USD per ton (skäl 95 i det angripna beslutet).

87 Vidare framgår det av ett annat protokoll av den 9 november 2000, som upprättades av Minmet och skickades till Fluorsid, från ett möte mellan C och K på Minmet och G och T på ICF, att sistnämnda företag informerade Minmet om att det ingått ett kontrakt avseende 845 USD med en brasiliansk kund och bekräftade att det inte skulle erbjuda mer än 6 000 ton på marknaden i Venezuela. Minmet insisterade på att priserna i Venezuela skulle överstiga 800 USD ”CFR” (skäl 96 i det angripna beslutet).

88 Det framgår således av handlingarna rörande kontakterna den 25 oktober, den 8 och den 9 november 2000 att de berörda företagen tillämpade ömsesidiga kontroller av prisnivåerna. Såsom kommissionen riktigt har påpekat i det angripna beslutet, överensstämde dessutom priserna med resultatet av de förhandlingar som fördes i samband med mötet i Milano. I detta hänseende framhåller tribunalen även att det av handlingarna av den 25 oktober, den 8 och den 9 november 2000 framgår att det efter mötet i Milano förekom kontakter mellan mötesdeltagarna, i synnerhet mellan sökandena och ICF. Det är beträffande dessa företag uppenbart att de var bundna av den prisöverenskommelse som träffats i samband med detta möte, eftersom de hänvisar till de väsentliga delarna av denna överenskommelse.

89 Denna prisöverenskommelse omfattade de europeiska marknaderna. Protokollet från mötet i Milano innehåller beträffande dessa marknader uppgifter om bland annat förväntade produktionskvantiteter och försäljningskvantiteter avseende aluminiumfluorid för år 2001, beträffande Italien, Rumänien, Spanien, Skandinavien, Tyskland, Benelux och Förenade kungariket (skäl 85 i det angripna beslutet). I detta sammanhang angav ICF att det för år 2001 önskade höja priset till 800 USD per ton ”FCA Mordijk” och 775 USD per ton ”FOB Gabes”, varvid priset för de europeiska producenterna var 775/800 USD per ton ”FCA/FOB” (se ovan punkt 82).

90 Kommissionen fastställde vidare i det angripna beslutet att denna överenskommelse även var tillämplig på olika regioner i världen. I protokollet från mötet i Milano angavs för Australien en ”prisidé” för år 2001 på 800 USD per ton ”FOB Europe”, det vill säga ”50 % LME FOB”, medan det europeiska priset kunde ligga högre än det kinesiska priset och borde ligga på 875 USD per ton (skäl 86 i det angripna beslutet). För Sydamerika innehåller protokollet priserna för år 2000 och minimipriserna för år 2001. För Venezuela anges priset för år 2001 till 850 USD per ton ”C&F Filo” och som absolut minimipris 890 USD per ton. För Brasilien var samtliga producenter överens om att priset skulle fastställas till omkring ”50 % LME FOB” och 875 USD per ton ”CFR” (skäl 87 i det angripna beslutet).

91 I de muntliga yttranden som O, vid Bolidens Noralfanläggning, avgav inför kommissionen, hävdade denne bland annat att deltagarna i mötet i Milano gjort upp om respektive deltagares kunder samt den prisnivå som skulle upprätthållas i Europa och utanför Europa. Syftet med mötet i Milano var även att utarbeta en gemensam förklaring till det sätt som de nya prisnivåerna skulle införas. Deltagarna i mötet i Milano hade gjort en uppdelning av de kvantiteter som skulle erbjudas de olika kunderna. Det fanns en underförstådd överenskommelse att respektera respektive deltagares kunder och de leveranser som gjorts till respektive kund (se skäl 90 i det angripna beslutet).

92 Det framgår även av telefonanteckningen av den 25 oktober 2000, att A, på IQM, ville ”fortsätta att hålla kontakten” med T på Bolidens Noralfanläggning angående bland annat prisnivåerna på aluminiumfluorid i Australien, varvid han erinrade om priset 800 USD som överenskommits vid mötet i Milano (skäl 94 i det angripna beslutet).

93 Slutligen framgår det även av protokollet från mötet i Milano att deltagarna vid mötet i Milano, det vill säga Fluorsid, ICF och IQM, därefter utbytte uppgifter angående produktion och försäljningsvolymer för år 2000 samt försäljningsprognoser för år 2001 rörande olika länder i världen med angivande av exakta kvantiteter samt uppgifter i förhållande till producenter och kunder. Beträffande ”enskilda marknader” anges följande i protokollet (skäl 84 i det angripna beslutet):

”Vi har granskat varje marknad för att fastställa en allmän prisnivå, och i vissa fall en uppdelning av marknaden. Vi har emellertid gemensamt överenskommit om att det är nödvändigt, oavsett vem som får affären, att erhålla ett högre pris. Vi bör följaktligen inte uppmuntra till några betydande rabatter.”

94 Av detta följer således att deltagarna vid mötet i Milano utbytte känsliga affärsuppgifter, såsom uppgifter angående deras produktionsvolym, försäljningsvolym och förväntade försäljningsvolym, deras kunder såväl i Europa som i världen, fastställandet av priser och fördelningen av marknader mellan dem, i syfte att träffa en överenskommelse angående dessa konkurrensfaktorer.

95 Av ovanstående bevisning, beträffande vilken sökandena inte har bestritt innehållet som sådant, framgår således att kommissionen hade styrkt att det förelåg ett avtal om prisfastställelse, i den mening som avses i artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet, som ingåtts i samband med mötet i Milano där sökandena deltog.

96 Kommissionen hade således i det angripna beslutet styrkt att mötet i Milano hade ett konkurrensbegränsande syfte och att det förelåg ett avtal i strid med artikel 81.1 EG. Det var därmed inte nödvändigt att visa att detta avtal lett till något resultat (domen i det ovan i punkt 75 nämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 123, och domen i det ovan i punkt 73 nämnda

målet JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, punkt 181). Tribunalen erinrar i detta avseende om att villkoren att ett avtal måste ha ett konkurrensbegränsande syfte respektive ett konkurrensbegränsande resultat inte är kumulativa utan alternativa villkor vid bedömningen av huruvida ett sådant avtal omfattas av förbudet i artikel 81.1 EG. Såsom har konstaterats i fast rättspraxis leder emellertid den omständigheten att detta villkor är alternativt, vilket markeras genom konjunktionen ”eller”, först och främst till att man måste beakta själva syftet med avtalet med hänsyn till det ekonomiska sammanhang i vilket det ska tillämpas. Det är inte nödvändigt att undersöka verkningarna av ett avtal när dess konkurrensbegränsande syfte har fastställts (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 6 oktober 2009 i de förenade målen C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P och C-519/06 P, GlaxoSmithKline Services m.fl. mot kommissionen m.fl., REG 2009, s. I-9291, punkt 55, och av den 4 oktober 2011 i de förenade målen C-403/08 och C-429/08, Football Association Premier League m.fl., REU 2011, s. I-9083, punkt 135). Av detta följer att sökandens argument att det var ”omöjligt” att genomföra ett sådant avtal inte kan godtas.

97 Mot denna bakgrund behöver tribunalen inte pröva huruvida de i rättspraxis fastställda kriterierna (se ovan i punkt 75) som styr begreppet samordnat förfarande också är uppfyllda i förevarande fall. Eftersom kriteriet att det ska föreligga ett ”avtal”, som är nödvändigt för att förbudet i artikel 81 EG ska bli tillämpligt, är uppfyllt i förevarande fall, är det enbart fråga om att ge samma kartell en alternativ kvalificering, vilken saknar inverkan på den fortsatta bedömningen.

98 Av det ovanstående följer att talan inte kan bifallas i den del som avser ett åsidosättande av artikel 81 EG.

99 När det gäller den del av den första grunden som avser ett åsidosättande av ”motiveringsskyldigheten vad gäller styrkandet av överträdelsen”, påpekar tribunalen att sökandena enbart har åberopat en bristande motivering i rubriken till grunden, utan att därvid utveckla några argument till stöd för denna del. Eftersom det inte anförts några detaljerade omständigheter eller något stöd i denna del, finner tribunalen att den ska anses omfattas av den del av grunden som rör bedömningen i sak, och att den ska förstås som att den avser huruvida motiveringen i det angripna beslutet är välgrundad (domstolens dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink’s France, REG 1998, s. I-1719, punkterna 65–68). Denna del omfattas följaktligen av den del av grunden som avser ett åsidosättande av artikel 81 EG och föranleder således inte någon separat bedömning.

100 Även om det antas att sökandena faktiskt har åberopat en bristande motivering eller att en sådan grund ska prövas ex officio, erinrar tribunalen om att det av den motivering som krävs enligt artikel 253 EG klart och tydligt ska framgå hur den institution som har antagit rättsakten har resonerat, så att de som berörs därav kan tillvarata sina rättigheter och så att unionsdomstolen ges möjlighet att utföra sin prövning (domstolens dom av den 18 september 2003 i mål C-338/00 P, Volkswagen mot kommissionen, REG 2003, s. I-9189, punkt 124, och av den 10 juli 2008 i mål C-413/06 P, Bertelsmann och Sony Corporation of America mot Impala, REG 2008, s. I-4951, punkterna 166 och 178). Även om kommissionen enligt artikel 253 EG är skyldig att ange de faktiska och rättsliga omständigheter som ligger till grund för beslutet och de rättsliga överväganden som har föranlett den att anta detta, innebär denna bestämmelse inte att kommissionen är skyldig att ta upp alla faktiska och rättsliga omständigheter som har diskuterats under det administrativa förfarandet (domstolens dom av den 17 januari 1984 i de förenade målen 43/82 och 63/82, VBVB och VBBB mot kommissionen, REG 1984, s. 19, svensk specialutgåva, volym 7, s. 437, punkt 22, av den 11 juli 1989 i mål 246/86, Belasco m.fl. mot kommissionen, REG 1989, s. 2117, punkt 55, domen i det ovannämnda målet Volkswagen mot kommissionen, punkt 127, samt tribunalens dom av den 5 oktober 2011 i mål T-11/06, Romana Tabacchi mot kommissionen, REU 2011, s. II-6681, punkt 233). Frågan huruvida kravet på motivering är uppfyllt ska bedömas med hänsyn till omständigheterna i det enskilda fallet, särskilt rättsaktens innehåll, de anförda skälen och det intresse av att få förklaringar som de till vilka rättsakten är riktad, eller andra personer som direkt eller personligen berörs av den, kan ha (se domstolens dom av den 2 december 2009, i mål C-89/08 P, kommissionen mot Irland m.fl., REG 2009, s. I-11245, punkt 77 och där angiven rättspraxis).

101 I förevarande fall har kommissionen i det angripna beslutet lämnat en detaljerad redogörelse för de faktiska och rättsliga omständigheterna samt de överväganden som ligger till grund för kommissionens antagande av beslutet. Motiveringen i nämnda beslut är för övrigt tillräcklig för att sökandena ska få kännedom om de skäl som ligger till grund för beslutet, så att de därvid ska kunna ta tillvara sina rättigheter och så att tribunalen ska kunna utföra sin prövning. Det föreligger följaktligen inte någon bristande motivering i det angripna beslutet när det gäller fastställandet av en överträdelse av artikel 81 EG, och det som sökandena anfört i denna del kan under alla omständigheter inte godtas.

102 Talan kan följaktligen inte bifallas på någon del av den första grunden.

C – *Den andra grunden: Huruvida rätten till försvar har åsidosatts*

1. Inledande anmärkningar

103 Sökandena har gjort gällande att kommissionen har åsidosatt deras rätt till försvar samt artiklarna 2 och 27 i förordning nr 1/2003. Enligt sökandena fastställdes en annan överträdelse i det angripna beslutet än den som angetts i meddelandet om invändningar under det administrativa förfarandet. Kommissionen fortsatte handläggningen och erhöll ytterligare handlingar efter meddelandet om invändningar. Sökandena kunde således inte utöva sin rätt till försvar i denna del. Det angripna beslutet innehåller överträdelser och faktiska omständigheter som inte nämns i meddelandet om invändningar, bland annat handlingar rörande bilaterala kontakter den 8 och den 9 november 2000. Vidare angavs i meddelandet om invändningar att det var fråga om en ”fortlöpande överträdelse”, medan det i det angripna beslutet fastställdes att det var fråga om ”en överträdelse som pågått under sex månader”. Fluorsid har även kritiserat att det saknas uppgift i meddelandet om invändningar angående dess ansökan om nedsättning av böter som ingetts till kommissionen och har gjort gällande att beslutet att avslå ansökan i meddelandet om invändningar inte motiverats.

104 Kommissionen har bestritt sökandenas argument. Handlingarna som rör kontakter som ägt rum efter mötet i Milano ingår bland handlingarna i kommissionens ärende. Kommissionen har inte utvidgat de invändningar som riktats mot medlemmarna i kartellen. Medlemmarna i kartellen har haft kännedom om de faktiska omständigheter som kommissionen fastställt och som lagts dem till last. Kommissionens slutgiltiga beslut, det vill säga det angripna beslutet, behöver inte vara identiskt med meddelandet om invändningar. Kommissionen har hävdat att den inte ansåg det vara nödvändigt att anta ett kompletterande meddelande om invändningar beträffande den bevisning som inte nämnts i meddelandet om invändningar. Dessa handlingar påverkar inte den bevisning som redan åberopats och medförde inte några ändrade slutsatser.

105 När det gäller påståendet att Fluorsids rätt till försvar åsidosatts i samband med dess ansökan om nedsättning av böter, ansåg kommissionen att det saknades grund för Fluorsids ansökan om nedsättning av böter eftersom den bevisning som Fluorsid tillhandahållit inte medförde något betydande mervärde. Fluorsid underrättades om detta den 13 juli 2007. Kommissionen var skyldig att ta ställning till denna ansökan först i det angripna beslutet, vilket också skedde. Fluorsid kunde således utöva sin rätt till försvar under det administrativa förfarandet med kännedom om att dess ansökan om nedsättning av böter avslagits.

106 Tribunalen erinrar om att iakttagandet av rätten till försvar i handläggningen av administrativa förfaranden som rör konkurrenspolitik är en allmän unionsrättslig princip, vars iakttagande säkerställs av unionsdomstolarna (se domstolens dom av den 3 september 2009 i mål C-534/07 P, Prym och Prym mot kommissionen, REG 2009, s. I-7415, punkt 26 och där angiven rättspraxis).

107 Enligt fast rättspraxis förutsätter iakttagandet av rätten till försvar att det berörda företaget har getts tillfälle att under det administrativa förfarandet på ett meningsfullt sätt framföra sina synpunkter angående huruvida de påstådda omständigheterna och förhållandena verkligen föreligger och är relevanta och på de handlingar som enligt kommissionen styrker dess påstående om att fördraget har överträtts (se domstolens dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen 100/80-103/80, Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen, REG 1983, s. 1825, punkt 10, svensk specialutgåva, volym 7, s. 133, av den 6 april 1995 i mål C-310/93 P, BPB Industries och British Gypsum mot kommissionen, REG 1995, s. I-865, punkt 21, och av den 9 juli 2009 i mål C-511/06 P, Archer Daniels Midland mot kommissionen, REG 2009, s. I-5843, punkt 88 och där angiven rättspraxis).

108 Artikel 27.1 i förordning nr 1/2003 återspeglar denna princip, eftersom den föreskriver att parterna ska tillsändas ett meddelande om invändningar i vilket tydligt ska anges alla huvudsakliga omständigheter på vilka kommissionen grundar sig i detta skede av förfarandet (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 67), för att tillåta de berörda parterna att faktiskt få kännedom om de beteenden som kommissionen lägger dem till last och den bevisning som kommissionen förfogar över (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 15 oktober 2002 i de förenade målen C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P-C-252/99 P och C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. I-8375, punkterna 315 och 316, och domen i de ovan i punkt 71 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkterna 66 och 67) och på ett ändamålsenligt sätt göra gällande sitt försvar innan kommissionen antar ett definitivt beslut (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 107 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkterna 85 och 86). Detta krav är uppfyllt när parterna i nämnda beslut inte lastas för andra överträdelser än de som nämns i meddelandet om invändningar och när det i beslutet endast beaktas faktiska omständigheter som parterna haft tillfälle att yttra sig över (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 19 mars 2003 i mål T-213/00, CMA CGM m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-913, punkt 109 och där angiven rättspraxis).

109 Uppgifterna om de huvudsakliga omständigheter på vilka kommissionen grundar sig i meddelandet om invändningar kan emellertid vara kortfattade, och det slutgiltiga beslutet behöver inte nödvändigtvis vara en kopia av meddelandet om invändningar (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 107 nämnda förenade målen Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 14), eftersom detta meddelande utgör ett förberedande dokument vars bedömningar av faktiska och rättsliga förhållanden är av rent provisorisk karaktär (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 17 november 1987 i de förenade målen 142/84 och 156/84, British American Tobacco och Reynolds mot kommissionen, REG 1987, s. 4487, punkt 70). Det är således tillåtet att göra tillägg till meddelandet om invändningar mot bakgrund av parternas svarsskrivelser, varvid de däri framförda argumenten visar att parterna verkligen har kunnat utöva sin rätt till försvar. Kommissionen får även, med hänsyn till det administrativa förfarandet, ändra och lägga till argument avseende de faktiska omständigheterna eller rättsreglerna till stöd för de anmärkningar som den redan har formulerat (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 28 februari 2002 i mål T-86/95, Compagnie générale maritime m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1011, punkt 448, och av den 22 oktober 2002 i mål T-310/01, Schneider Electric mot kommissionen, REG 2002, s. II-4071, punkt 438). Kommissionen kan följaktligen ända fram till dess att ett slutgiltigt beslut är fattat, med beaktande av bland annat parternas skriftliga och muntliga synpunkter, återkalla vissa av, eller till och med alla, de anmärkningar som ursprungligen framställts mot dem. Kommissionen kan således ändra sin ståndpunkt till deras fördel eller tvärtom besluta att lägga till nya anmärkningar, förutsatt att den ger de berörda företagen tillfälle att yttra sig angående dessa (förstainstansrättens dom av den 30 september 2002 i de förenade målen T-191/98, T-212/98-T-214/98, Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-3275, punkt 115 och där angiven rättspraxis).

110 Det har vidare i rättspraxis fastställts att rätten till försvar ska anses ha åsidosatts när det finns en möjlighet att kommissionens felaktiga handlande skulle kunna ha medfört att det administrativa förfarandet fick en annan utgång. Ett sökandeföretag styrker att ett sådant åsidosättande har skett, inte

genom att bevisa att kommissionens beslut skulle ha haft ett annat innehåll, utan genom att bevisa att det hade kunnat försvara sig bättre om det inte förelegat något fel i förfarandet, exempelvis genom att företaget hade kunnat åberopa handlingar till sitt försvar som det nekats tillgång till under det administrativa förfarandet (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 2 oktober 2003 i mål C-194/99 P, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 2003, s. I-10821, punkt 31 och där angiven rättspraxis, och av den 1 juli 2010 i mål C-407/08 P, Knauf Gips mot kommissionen, REU 2010, s. I-6375, punkt 28; se även analogt domstolens dom av den 1 oktober 2009 i mål C-141/08 P, Foshan Shunde Yongjian Housewares & Hardware mot rådet, REG 2009, s. I-9147, punkt 94).

111 När det särskilt gäller rätten att få tillgång till handlingarna i ärendet, har det vid avslag på en begäran om tillgång till en handling i fast rättspraxis slagits fast att det är tillräckligt att företaget visar att det skulle ha kunnat använda handlingen för sitt försvar (se domstolens dom av den 25 oktober 2011 i mål C-109/10 P, Solvay mot kommissionen, REU 2011, s. I-10329, punkt 57 och där angiven rättspraxis, och generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande i detta mål (REU 2011, s. I-10329, punkt 171 och där angiven rättspraxis, domen i de ovan i punkt 71 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkterna 74 och 75, domen i det ovan i punkt 110 nämnda målet Knauf Gips mot kommissionen, punkt 23, och domen av den 15 oktober 2002 i de ovan i punkt 108 nämnda förenade målen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, punkterna 318 och 324). Det ankommer inte på företaget att styrka att denna felaktighet påverkade förfarandets förlopp och innehållet i kommissionens beslut till företagets nackdel, utan endast att felaktigheten kunde påverka förfarandets förlopp och innehållet i kommissionens beslut (se, för ett liknande resonemang, generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande inför domen av den 25 oktober 2011 i det ovannämnda målet Solvay mot kommissionen, punkterna 179 och 181, domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-51/92 P, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1999, s. I-4235, punkt 81, av den 2 oktober 2003 i mål C-199/99, Corus UK mot kommissionen, REG 2003, s. I-11177, punkt 128, domen av den 15 oktober 2002 i de ovan i punkt 108 nämnda förenade målen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, punkt 318, och domen i de ovan i punkt 71 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 74). När det är fråga om ett beslut att inte lämna ut handlingar, är det berörda företaget således inte skyldigt att styrka att det administrativa förfarandet skulle ha fått en annan utgång om handlingarna hade lämnats ut, utan det är tillräckligt att företaget visar att det fanns en möjlighet, även en begränsad sådan, att de handlingar som inte lämnats ut under det administrativa förfarandet skulle ha kunnat vara till nytta för dess försvar (se generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande inför domen av den 25 oktober 2011 i det ovannämnda målet Solvay mot kommissionen, punkt 181 och där angiven rättspraxis, och domen i de ovan i punkt 71 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 131).

2. Huruvida det skett ett åsidosättande av rätten till försvar när det gäller de handlingar som rör kontakterna efter mötet i Milano

112 I förevarande fall har sökandena i huvudsak gjort gällande att kommissionen grundade det angripna beslutet på handlingar som inte nämndes i meddelandet om invändningar, nämligen bland annat handlingarna som rör kontakterna den 8 och den 9 november 2000. Enligt sökandena utgjorde detta ett åsidosättande av rätten till försvar.

113 Tribunalen påpekar att det framgår ovan av punkterna 20–22, 76 och 86–88 (se även skäl 239 i det angripna beslutet) att kommissionen faktiskt grundade sig på dessa handlingar i det angripna beslutet för att bevisa förekomsten av en kartell och dess genomförande, i syfte att beakta konsekvenserna därav i samband med bedömningen av överträdelsens allvar och fastställandet av det bötesbelopp som skulle åläggas sökandena.

114 Tribunalen ska således i ett första led jämföra innehållet i meddelandet om invändningar och det angripna beslutet.

115 I meddelandet om invändningar angav kommissionen att det förekommit kontakter mellan medlemmarna i kartellen från och med år 1997 (skäl 76 och följande skäl) och nämnde ett möte i Grekland den 29 juli 1999 (skäl 85 och följande skäl) samt ”senare kontakter” (skäl 92 och följande skäl) och mötet i Milano (skäl 103 och följande skäl). I redogörelsen för de faktiska omständigheterna i meddelandet om invändningar nämnde kommissionen kontakter mellan medlemmarna i kartellen, även kontakter efter mötet i Milano. Kommissionen ansåg att ”efter mötet i Milano fortsatte de bolag som var inblandade i det avtal som ingåtts att genom bilaterala kontakter utbyta information angående aluminiumfluoridmarknaden” (skäl 117). Kommissionen nämnde härvid uttryckligen kontakter den 25 oktober 2000, kontakter under år 2001, en konferens som pågick från den 17 till den 21 februari 2002, en annan konferens i San Diego, Kalifornien (Förenta staterna) den 6 mars 2003 samt kontakter i januari 2004 och den 21 januari 2005 (skälen 118–123). Dessutom nämnde kommissionen att kartellen hade genomförts, en omständighet som den avsåg att beakta i samband med bedömningen av överträdelsens allvar (skäl 227).

116 När det gäller överträdelsens varaktighet ansåg kommissionen i meddelandet om invändningar att överträdelsen inletts den 30 juni 1997, det vill säga datumet för mötet i Sousse (Tunisien), att den intensifierats från och med mötet i Grekland den 29 juli 1999 ”när den slutliga överenskommelsen rörande prishöjningen för försäljningar under år 2000 ingåtts och trätt i kraft” och att en liknande överenskommelse ingåtts den 12 juli 2000 i Milano för försäljningspriserna för år 2001. Kommissionen drog härav slutsaten att överträdelsen hade fortsatt, när det gäller Fluorsid, ICF och IQM, ”åtminstone fram till och med den 31 december 2001”, eftersom slutet på genomförandeperioden för överenskommelsen överensstämde med slutet på den period under vilken sådana försäljningar som berördes av överenskommelsen hade genomförts (skäl 216).

117 I skälen 155 och 156 i det angripna beslutet hänvisade kommissionen till ”bilaterala kontakter under hösten 2000”, i synnerhet de som ägt rum den 25 oktober 2000 och den 8 och 9 november 2000. Dessa kontakter visade att det skedde en uppföljning av den överenskommelse som träffats under mötet i Milano i syfte att genomföra denna. I skäl 239 i det angripna beslutet hänvisade kommissionen, i samband med fastställandet av grundbeloppet för böterna, på nytt till handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000 rörande genomförandet av kartellen. Kommissionen angav därvid att den tagit hänsyn till i vilken grad kartellen genomförts för att fastställa den andel av försäljningsvärdet som ska beaktas och hänvisade bland annat till skälen 154–156 i det angripna beslutet.

118 När det gäller överträdelsens varaktighet ansåg kommissionen i det angripna beslutet att kartellen pågick åtminstone från den 12 juli till och med den 31 december 2000 (skälen 241 och 147 i det angripna beslutet). Enligt skäl 146 i det angripna beslutet ”förhandlas leveransavtalen i förväg under en period som inleds under det andra halvåret varje kalenderår och som upphör i slutet av det aktuella kalenderåret eller under de fem första månaderna påföljande kalenderår”. Kommissionen ansåg således att priserna i enlighet med praxis inom aluminiumfluoridsektorn fastställdes i förväg för påföljande verksamhetsår.

119 Slutligen preciserar tribunalen att handlingarna rörande kontakter som ägt rum efter mötet i Milano, däribland kontakterna den 8 och den 9 november 2000, inte nämns i den del av det angripna beslutet som hänför sig till överträdelsens varaktighet.

120 Tribunalen konstaterar således att även om kommissionen i meddelandet om invändningar åberopade handlingar rörande kontakter som ägt rum efter mötet i Milano, såsom angetts ovan i punkt 115, nämns inte uttryckligen de handlingar som hänför sig till de bilaterala kontakterna den 8 och den 9 november 2000. Kommissionen grundade sig dock på dessa handlingar i det angripna beslutet.

121 Dessa handlingar rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000 utgjorde emellertid en del av handlingarna i kommissionens ärende. Kommissionen skickade dessa handlingar till parterna i det administrativa förfarandet, och således till sökandena, i samband med att meddelandet om

invändningar skickades, så att parterna skulle kunna utöva sin rätt till försvar och sin rätt att få tillgång till handlingarna i ärendet. Det har för övrigt inte bestritts att sökandena fick tillgång till samtliga handlingar i ärendet, inbegripet handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000. Det har inte heller bestritts att de kontakter som ägde rum efter mötet i Milano uttryckligen nämndes i meddelandet om invändningar, om än i allmänna ordalag.

122 Av såväl de bilaterala kontakterna den 8 och den 9 november 2000, som inte nämndes i meddelandet om invändningar, som av de handlingar som uttryckligen nämndes följer att sökandena var inblandade i kartellen och dess genomförande efter mötet i Milano. Det var härvid tillräckligt att kommissionen i meddelandet om invändningar grundade sin bedömning beträffande en enda fortlöpande överträdelse och dess genomförande på olika omständigheter, däribland mötet i Milano samt bilaterala och multilaterala kontakter som ägt rum efter detta möte, särskilt en kontakt den 25 oktober 2000, således under hösten 2000. Redan enbart den bevisning som åberopades i meddelandet om invändningar var nämligen tillräcklig för att göra sökandena uppmärksamma på att kommissionen kunde använda dessa omständigheter mot dem som bevisning till deras nackdel. Med hänsyn till de handlingar rörande kontakter som ägt rum efter mötet i Milano som nämns i meddelandet om invändningar, utgjorde handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000 således inte nödvändig bevisning för att styrka en fortlöpande överträdelse och dess genomförande. I skäl 156 i det angripna beslutet, och särskilt i fotnot 128, hänvisade kommissionen även till kontakten den 25 oktober 2000, vilken redan hade nämnts i skäl 118 i meddelandet om invändningar. Handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november var följaktligen i sig inte avgörande för kommissionens slutsats i det angripna beslutet, eftersom kommissionen redan i meddelandet om invändningar på grundval av annan bevisning hade fastställt att det förelåg en fortlöpande överträdelse och att denna genomfördes även efter den 31 december 2000.

123 Tribunalen erinrar i övrigt om den rättspraxis som nämns ovan i punkt 110 enligt vilken rätten till försvar åsidosätts först när det finns en möjlighet att kommissionens administrativa förfarande skulle ha kunnat få en annan utgång om det inte hade begåtts något fel i förfarandet, det vill säga i förevarande fall att det saknades en uttrycklig hänvisning i meddelandet om invändningar till handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000.

124 Tribunalen konstaterar att så inte är fallet i det nu aktuella målet.

125 Tribunalen har nämligen ovan i punkt 121 konstaterat att sökandena fick tillgång till handlingarna rörande kontakterna den 8 och den 9 november 2000 tillsammans med meddelandet om invändningar, men att de inte med stöd av dessa handlingar åberopade några omständigheter till deras fördel, vare sig under det administrativa förfarandet eller i förfarandet vid tribunalen. Under det administrativa förfarandet tog sökandena för övrigt inte ens ställning till de kontakter som ägt rum efter mötet i Milano och som uttryckligen nämndes i meddelandet om invändningar (skälen 117–123 i meddelandet om invändningar). I förfarandet vid tribunalen har sökandena varken förklarat eller åberopat något stöd för hur avsaknaden av en uttrycklig uppgift om nämnda handlingar i meddelandet om invändningar inverkade på deras möjlighet att effektivt utöva sitt försvar under det administrativa förfarandet och hur sökandena skulle ha kunnat utöva sitt försvar på ett effektivare sätt om de vid detta tillfälle uttryckligen hade underrättats om kommissionens avsikt att använda handlingarna av den 8 och den 9 november 2000 som bevisning till deras nackdel i det angripna beslutet beträffande deras deltagande i överträdelsen och dess genomförande. Med hänsyn till innehållet i dessa handlingar och det förhållandet att sökandena hade full kännedom om dem, eftersom de själva var upphovsmän till handlingarna, som härrörde från deras interna sfär, konstaterar tribunalen att sökandena tvärtom inte har styrkt att de med stöd av dessa handlingar skulle ha kunnat åberopa omständigheter som var till deras fördel när det gäller förekomsten av ett konkurrensbegränsande avtal och det senare genomförandet av detta. Tribunalen påpekar härvid att kommissionen inte beaktade – i samband med bedömningen av överträdelsens allvar och beräkningen av böterna – överträdelsens verkan på marknaden. Sökandena har således inte kunnat visa att det förhållandet att de inte i meddelandet om invändningar underrättades om kommissionens avsikt att

använda de aktuella handlingarna som bevisning till deras nackdel kunde inverka på deras möjlighet att effektivt utöva sitt försvar och därmed på utgången av kommissionens bedömning i det angripna beslutet (se, för ett liknande resonemang och analogt, domen av den 17 december 1991 i det ovan i punkt 75 nämnda målet Hercules Chemicals mot kommissionen, punkt 56 och där angiven rättspraxis, fastställd genom domen av den 8 juli 1999 i det ovan i punkt 111 nämnda målet Hercules Chemicals mot kommissionen, punkt 80).

126 Sökandena kan under alla omständigheter inte hävda att detta utelämnande kunde hindra dem från att på ett ändamålsenligt sätt försvara sig mot påståendet att överträdelsen pågick fram till och med den 31 december 2001. Varken i meddelandet om invändningar eller i det angripna beslutet grundade nämligen kommissionen sin bedömning av hur länge överträdelsen pågick på kontakterna den 8 och den 9 november 2000. Det angripna beslutet skiljer sig inte från meddelandet om invändningar, i vilket det också fastställdes att överträdelsen pågått efter mötet i Milano, det vill säga såvitt avser sökandena fram till den 31 december 2001. Sökandena hade således erhållit full kännedom om relevansen av bevisningen rörande de kontakter som ägt rum efter mötet i Milano, såsom de framställts i meddelandet om invändningar och i det angripna beslutet, för att fastställa hur länge överträdelsen pågick. Kommissionens bedömning i det avseendet grundade sig i huvudsak på praxis i aluminiumfluoridsektorn, vilken innebär att priserna fastställs i förväg för påföljande verksamhetsår. Mot bakgrund av denna praxis kunde kommissionen med fog, redan på grundval av den bevisning som uttryckligen nämndes i meddelandet om invändningar, slå fast att hela det berörda halvåret fram till och med den 31 december 2001 omfattades av överträdelseperioden. I detta hänseende saknar den ytterligare hänvisningen i det angripna beslutet till handlingarna angående kontakterna den 8 och den 9 november 2000 betydelse.

127 Tribunalen påpekar vidare att den period som kommissionen i det angripna beslutet fastställde att överträdelsen pågick är den minsta varaktigheten för en överträdelse, eftersom de perioder som avsåg minst ett halvår räknades som ett halvår och multiplikationsfaktorn för grundbeloppet endast var 0,5 i båda fallen. Även om det antas att varaktigheten för överträdelsen endast var begränsad till mötet i Milano, utan att beakta det avtal som ingicks och de kontakter som ägde rum efter mötet, hade varaktighetsfaktorn för fastställande av böterna varit densamma.

128 Vid ett sådant förhållande finner tribunalen att det inte skett något åsidosättande av sökandenas rätt till försvar såvitt avser handlingarna av den 8 och den 9 november 2000. Talan kan således inte bifallas i denna del.

a) Huruvida rätten till försvar har åsidosatts när det gäller ”tidsramen” för överträdelsen

129 När det gäller påståendet om ett åsidosättande av rätten till försvar när det gäller hur länge överträdelsen pågick, påpekar tribunalen att den tidsperiod som fastställts i det angripna beslutet, det vill säga från den 12 juli till och med den 31 december 2000, är kortare än den som angavs i meddelandet om invändningar, nämligen den 30 juni 1997 till och med den 31 december 2001. I det angripna beslutet åberopade kommissionen visserligen vissa omständigheter som pekade på vissa samordnade förfaranden i aluminiumfluoridsektorn före mötet i Milano den 12 juli 2000, men kommissionen ansåg att det inte förelåg avgörande bevisning för perioden före detta möte (skäl 73 i det angripna beslutet). Med hänsyn till bevisvärdet på tillgänglig bevisning kortade kommissionen slutligen ned överträdelsens varaktighet och angav att den förfogade över övertygande bevisning för att det förelåg en kartell först från och med den 12 juli 2000 (skälen 73–76 och 144 i det angripna beslutet).

130 Mot denna bakgrund saknar det i sig betydelse att kommissionen i meddelandet om invändningar fortfarande preliminärt ansåg att kartellen hade inletts den 30 juni 1997, vilket var det datum då mötet i Sousse ägde rum, för att sedan öka i intensitet från och med mötet i Grekland den 29 juli 1999 (skäl 216 i meddelandet om invändningar), och detta kan inte anses ha påverkat vare sig sökandenas

intressen eller deras rätt till försvar. I det angripna beslutet gjordes nämligen en mindre allvarlig anklagelse gällande gentemot sökandena när det gäller överträdelsens påstådda varaktighet (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 73 nämnda förenade målen JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, punkt 435). Tvärtemot vad sökandena har påstått kunde denna skillnad när det gäller ”tidsramen” för den av kommissionen konstaterade överträdelsen inte ändra den fortlöpande överträdelsens art, såsom den fastställts såväl i meddelandet om invändningar som i det angripna beslutet. Slutligen konstaterar tribunalen att sökandena hade möjlighet att på ett ändamålsenligt sätt yttra sig över meddelandet om invändningar, däribland uppgifterna om en längre överträdelseperiod än den som slutligen fastställdes i det angripna beslutet. Genom det angripna beslutet återkallade kommissionen delvis, på ett tillåtet sätt, en anmärkning till förmån för sökandena (se, för ett liknande resonemang och analogt, domen i de ovan i punkt 109 nämnda förenade målen Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, punkt 115).

131 Talan kan således inte bifallas i den del som avser att rätten till försvar har åsidosatts när det gäller hur länge den av kommissionen konstaterade överträdelsen pågick.

b) Huruvida rätten till försvar har åsidosatts när det gäller Fluorsids ansökan om nedsättning av böter och huruvida det föreligger en bristande motivering

132 När det gäller det påstådda åsidosättandet av Fluorsids rätt till försvar när det gäller dess ansökan om nedsättning av böter, påpekar tribunalen att Fluorsid inte har ifrågasatt det angripna beslutet som sådant när det gäller tillämpningen av meddelandet om samarbete på företaget, utan har kritiserat att det saknas uppgift i meddelandet om invändningar om dess ansökan om nedsättning av böter. Meddelandet om invändningar utgör emellertid en förberedande åtgärd mot vilken talan inte får väckas. Enligt fast rättspraxis är det endast sådana åtgärder med tvingande rättsverkningar som kan påverka sökandens intressen, genom att klart förändra dennes rättsliga ställning, som utgör rättsakter som kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring i den mening som avses i artikel 230 EG (domstolens dom av den 6 december 2007 i mål C-516/06 P, kommissionen mot Ferriere Nord, REG 2007, s. I-10685, punkt 27). När det är fråga om rättsakter eller beslut som utarbetas i flera led, utgör i princip endast de åtgärder genom vilka institutionens ställningstagande slutgiltigt slås fast efter förfarandet, en sådan rättsakt mot vilken talan kan väckas, med undantag av mellankommande åtgärder som syftar till att förbereda det slutliga beslutet (domstolens dom av den 11 november 1981 i mål 60/81, IBM mot kommissionen, REG 1981, s. 2639, punkterna 9 och 10, svensk specialutgåva, volym 6, s. 225, och domen i det ovannämnda målet Ferriere Nord, punkterna 27–33).

133 I den mån sökandenas talan i denna del ska förstås på så sätt att de gör gällande att det angripna beslutet som sådant är behäftat med rättsliga brister, påpekar tribunalen att även om rent förberedande åtgärder som sådana inte kan bli föremål för en talan om ogiltigförklaring, kan de eventuella rättsliga brister som åtgärderna är behäftade med åberopas till stöd för en talan mot den slutliga rättsakt i vars beredande de förberedande åtgärderna utgör ett led (domen i det ovan i punkt 132 nämnda målet kommissionen mot IBM, punkt 12), det vill säga det angripna beslutet i förevarande fall. Det ankommer således på tribunalen att pröva om något rättsstridigt har skett under det administrativa förfarandet, och om detta är av sådant slag att det kan påverka rättsenligheten av det beslut som kommissionen har fattat efter det administrativa förfarandet (domen i det ovan i punkt 132 nämnda målet IBM mot kommissionen, punkt 24).

134 Det framgår av 2002 års meddelande om samarbete att förfarandet för att bevilja ett företag immunitet mot eller nedsättning av böter, inom ramen för det program för förmånlig behandling som föreskrivs i meddelandet, omfattar flera skilda faser. Det är först i den sista fasen, vid det administrativa förfarandets slut, som kommissionen, när den antar det slutgiltiga beslutet, i detta beslut anger huruvida immunitet mot böter eller nedsättning av böter ska beviljas. Det framgår således av den ordning som föreskrivs i 2002 års meddelande om samarbete att det företag som ansöker om immunitet mot eller nedsättning av böter inte, innan det slutgiltiga beslutet antagits, beviljas

immunitet mot böter eller nedsättning av böter i egentlig mening, utan endast åtnjuter en processuell ställning som kan övergå i immunitet mot böter eller i ett beslut om nedsättning av böter i slutet av det administrativa förfarandet, om de föreskrivna villkoren är uppfyllda (se, för ett liknande resonemang och analogt, tribunalens dom av den 9 september 2011 i mål T-12/06, Deltafina mot kommissionen, REU 2011, s. II-5639, punkt 118).

135 I punkt 26 i 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs att om kommissionen skulle komma till den preliminära slutsatsen att det bevismaterial som lämnats in av ett företag har ett mervärde, kommer den att skriftligen underrätta företaget, senast i samband med delgivningen av meddelandet om invändningar, om sin avsikt att tillämpa en nedsättning av böterna. Detta innebär även att när kommissionen inte har för avsikt att bevilja en ansökan om förmånlig behandling, har den ingen skyldighet att underrätta det berörda företaget om detta i samband med meddelandet om invändningar. I punkt 27 i 2002 års meddelande om samarbetet föreskrivs att kommissionen i slutet av det administrativa förfarandet kommer att utvärdera det slutliga ställningstagandet från varje företag som har ansökt om nedsättning av böter i de beslut som antas efter det administrativa förfarandet. Det är således först i det slutgiltiga beslutet i det administrativa förfarandet vid kommissionen som den är skyldig att uttala sig angående de ansökningar om förmånlig behandling som inkommit. Det var på detta sätt som kommissionen handlade i förevarande fall.

136 Härav följer att kommissionen inte var skyldig att ta ställning till ansökan om förmånlig behandling i samband med meddelandet om invändningar. Följaktligen åsidosatte kommissionen inte Fluorsids rätt till försvar och kommissionen åsidosatte inte heller sin motiveringsskyldighet i detta avseende, eftersom den i detta skede inte var skyldig att ta ställning till Fluorsids ansökan om förmånlig behandling. Av samma skäl gäller detta särskilt beträffande det förhållandet att kommissionen i meddelandet om invändningar inte tog ställning till Fluorsids ansökan om nedsättning av böter.

137 Talan kan således inte bifallas i den del som avser ett åsidosättande av Fluorsids rätt till försvar när det gäller dess ansökan om förmånlig behandling eller dess ansökan om nedsättning av böter.

D – *Den tredje grunden: Huruvida artikel 23 i förordning nr 1/2003 rörande beräkningen av böterna och punkt 18 i 2006 års riktlinjer åsidosatts*

1. Inledande anmärkningar

138 Tribunalen påpekar inledningsvis att det i förevarande fall är fråga om tillämpning av 2006 års riktlinjer.

139 Sökandena har gjort gällande att ”kommissionens bedömning när det gäller fastställandet av marknaden inte kan bestridas … i sak”, men har samtidigt gjort gällande en bristande motivering och motstridigheter i det angripna beslutet när det gäller bedömningen av storleken på och den geografiska omfattningen av nämnda marknad. Enligt sökandena utelämnade kommissionen nämligen Kina och Ryssland i sin bedömning, trots att dessa länder berördes av överträdelsen. Sökandena har vidare kritiserat kommissionen för att den beaktade de uppgifter som Fluorsid lämnade i april 2008, i stället för de uppgifter som företaget lämnade i maj 2008, för bedömningen av försäljningsvärdet på marknaden för aluminiumfluorid inom EES. Sökandena anser följaktligen att beräkningsgrunden för böterna, som fastställts enligt punkt 18 i 2006 års riktlinjer, är felaktig.

140 Kommissionen har gjort gällande att talan inte kan bifallas på förevarande grund.

141 Denna grund är i huvudsak uppdelad i tre delar, nämligen en oriktig bedömning av marknadens geografiska omfattning, ett felaktigt fastställande av marknads- och försäljningsvärdena samt slutligen ett felaktigt fastställande av böternas storlek.

142 Tribunalen ska härvid erinra om de allmänna principer som styr fastställandet av bötesbeloppet.

143 Vid fastställandet av det bötesbelopp som ska åläggas på grund av överträdelser av artikel 81.1 EG följer det av artikel 23.3 i förordning nr 1/2003 att hänsyn ska tas både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den har pågått.

144 Det utgör fast rättspraxis att bedömningen av hur allvarliga överträdelserna är ska göras med hänsyn till ett stort antal faktorer, såsom de särskilda omständigheterna i ärendet, dess sammanhang och böternas avskräckande verkan. Det har emellertid inte fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som måste tas i beaktande (domstolens dom av den 28 juni 2005 i de förenade målen C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P och C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. I-5425, punkt 241, domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 54, och dom av den 24 september 2009 i de förenade målen C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P och C-137/07 P, Erste Group Bank m.fl. mot kommissionen, REG 2009, s. I-8681, punkt 91).

145 Av rättspraxis följer att när bötesbeloppet fastställs, ska hänsyn tas till hur länge överträdelserna pågått och till alla omständigheter som kan påverka bedömningen av överträdelsernas allvar, såsom de enskilda företagens beteende, den roll som respektive företag spelat vid genomförandet av de samordnade förfarandena, deras storlek och värdet på de aktuella varorna samt den risk som överträdelser av detta slag innebär för Europeiska unionen (se domstolens dom av den 8 december 2011 i mål C-386/10 P, Chalkor mot kommissionen, REU 2011, s. I-13085, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

146 Domstolen har även fastställt att de objektiva omständigheter som ska beaktas är bland annat vad det konkurrensbegränsande beteendet har bestått i och hur länge detta har pågått, hur ofta beteendet har skett och i vilken grad, omfattningen av den berörda marknaden och den skada som samhällsekonomin har lidit. Vid bedömningen ska även de ansvariga företagens relativa storlek och marknadsandel beaktas, liksom eventuellt upprepade överträdelser (se domen i det ovan i punkt 145 nämnda målet Chalkor mot kommissionen, punkt 57 och där angiven rättspraxis).

147 Detta stora antal faktorer kräver att kommissionen gör en fördjupad prövning av de faktiska omständigheter som ligger till grund för överträdelsen (domen i det ovan i punkt 145 nämnda målet Chalkor mot kommissionen, punkt 58).

148 I syfte att dess beslut om fastställande av böter för överträdelse av konkurrensreglerna ska präglas av öppenhet och objektivitet har kommissionen antagit riktlinjer för beräkning av böter (punkt 3 i 2006 års riktlinjer). I dessa riktlinjer anger kommissionen i vilken utsträckning den kommer att beakta den ena eller den andra omständigheten som hänför sig till överträdelsen och vilka konsekvenser detta kan få för bötesbeloppet (domen i det ovan i punkt 145 nämnda målet Chalkor mot kommissionen, punkt 59).

149 Riktlinjerna innehåller vägledande förhållningsregler för den praxis som ska följas och från vilka kommissionen, i ett enskilt fall, inte kan avvika utan att ange skäl som är förenliga med likabehandlingsprincipen. Riktlinjerna inskränker sig därvid till att beskriva den metod som kommissionen ska använda när den bedömer överträdelsen och de kriterier som den förbinder sig att beakta när den fastställer bötesbeloppet (se domen i det ovan i punkt 145 nämnda målet Chalkor mot kommissionen, punkt 60 och där angiven rättspraxis).

150 Syftet med riktlinjerna är att, med iakttagande av överordnade rättsregler, ange de kriterier som kommissionen avser att tillämpa när den använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av böter enligt artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. Även om riktlinjerna inte utgör den rättsliga grunden för ett beslut att ålägga böter, vilket grundas på förordning nr 1/2003, bestäms genom dessa riktlinjer ändå på ett allmänt och abstrakt sätt den metod som kommissionen har ålagt

sig att tillämpa vid fastställandet av storleken på de böter som ska åläggas genom detta beslut. De säkerställer således rättssäkerheten för företagen (domen i de ovan i punkt 144 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 209–213, och förstainstansrättens dom av den 14 december 2006 i de förenade målen T-259/02-T-264/02 och T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mot kommissionen, REG 2006, s. II-5169, punkterna 219 och 223).

151 Även om riktlinjerna således inte kan betraktas som rättsregler som administrationen under alla omständigheter är skyldig att iaktta, utgör de likväl vägledande förhållningsregler för den praxis som ska följas av administrationen och från vilka administrationen, i ett enskilt fall, inte kan avvika utan att ange något skäl, med risk för att åsidosätta rättssäkerhetsprincipen och likabehandlingsprincipen (domstolens dom i de ovan i punkt 144 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 209 och 210, och dom av den 18 maj 2006 i mål C-397/03 P, Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, REG 2006, s. I-4429, punkt 91).

152 Enligt punkt 5 i 2006 års riktlinjer, i den lydelse som är tillämplig i förevarande mål, bör kommissionen fastställa böterna på grundval av försäljningsvärdet av de varor eller tjänster som överträdelsen avser. Överträdelsens varaktighet bör också spela en viktig roll vid fastställandet av bötesbeloppet. Kombinationen av det försäljningsvärde som har ett samband med överträdelsen och överträdelsens varaktighet återspeglar överträdelsens ekonomiska betydelse samt den relativa omfattningen av varje företags delaktighet i överträdelsen. Enligt punkt 6 i 2006 års riktlinjer ger hänvisningen till dessa omständigheter en god indikation på ett rimligt bötesbelopp, men ska inte ses som en ”automatisk och aritmetisk grund för beräkning av böterna”.

153 Enligt punkterna 10 och 11 i 2006 års riktlinjer ska kommissionen för fastställandet av böterna beräkna ett grundbelopp för varje företag. Kommissionen kan sedan höja eller sänka grundbeloppet.

154 Enligt punkterna 12 och 13 i 2006 års riktlinjer fastställer kommissionen grundbeloppet på grundval av försäljningsvärdet för varor och tjänster beträffande försäljning som har ett direkt eller indirekt samband med överträdelsen inom det berörda geografiska området i EES. Kommissionen utgår i regel ifrån företagets försäljning under det sista kompletta räkenskapsåret då det deltar i överträdelsen. Enligt punkt 15 i 2006 års riktlinjer ska kommissionen utgå från ”de bästa uppgifter som finns tillgängliga”.

155 I punkt 18 i 2006 års riktlinjer föreskrivs följande:

”Om överträdelsen sträcker sig utanför EES (till exempel världsomfattande karteller) räcker det i vissa fall inte med att fastställa ett företags försäljning inom EES för att ge en korrekt bild av företagets delaktighet i överträdelsen. Det kan framför allt vara fallet vid världsomfattande avtal om uppdelning av marknaden.

I sådana fall kan kommissionen fastställa försäljningsvärdet inom EES och omfattningen av varje företags delaktighet i överträdelsen genom att uppskatta det sammanlagda försäljningsvärdet av de varor eller tjänster överträdelsen avser i det berörda geografiska området (större än EES), fastställa varje deltagande företags andel av försäljningen på denna marknad, och lägga denna andel till varje företags totala försäljning inom EES. Resultatet betraktas som företagets försäljningsvärde när kommissionen fastställer grundbeloppet för böterna.”

156 Enligt punkt 19 i 2006 års riktlinjer är grundbeloppet för böterna knutet till en andel av försäljningsvärdet, vilken fastställs i förhållande till överträdelsens allvar, och vilken multipliceras med antalet år som företaget deltagit i överträdelsen. I punkt 20 i 2006 års riktlinjer anges att överträdelsens allvar ska fastställas från fall till fall för varje typ av överträdelse med beaktande av alla relevanta omständigheter i ärendet. Av punkt 21 i 2006 års riktlinjer följer att den andel av försäljningsvärdet som beaktas regelmässigt uppgår till högst 30 procent.

157 Det är mot bakgrund av det nyss anförda som tribunalen ska bedöma de olika anmärkningar som framförts av sökandena.

2. Överträdelsens geografiska omfattning och påståendet om en felaktig definition av marknaden

158 I enlighet med punkt 18 i 2006 års riktlinjer och de principer som angetts ovan vid punkterna 142–151, är kommissionen inte skyldig att fastställa den aktuella produktmarknaden som sådan, utan enbart överträdelsens geografiska omfattning. Kommissionen konstaterade härvid i det angripna beslutet att deltagarna i kartellen under mötet i Milano hade träffat en överenskommelse angående priser, försäljningsvolymer och uppdelningar av marknaden i Europa, Nordamerika, Sydamerika och Australien samt på andra marknader såsom marknaden i Turkiet. I enlighet med de förhållningsregler som kommissionen ålagt sig att följa, konstaterade den således att överträdelsens omfattning sträckte sig utanför EES-området och att den var världsomfattande.

159 Sökandena anser i huvudsak att kommissionen gjorde en felaktig tillämpning av punkt 18 i 2006 års riktlinjer genom att underlåta att beakta uppgifterna rörande Ryssland och Kina vid bedömningen av det sammanlagda försäljningsvärdet för varor och tjänster som har ett samband med överträdelsen inom det berörda geografiska området, och att den därvid grundade sig på en bristande och motstridig motivering.

160 Tribunalen framhåller att det av skälen 33, 51 och 136 i det angripna beslutet nämligen framgår att även om kommissionen ansåg att kartellen var världsomfattande, uteslöt den från överträdelsens geografiska omfattning såväl Kina, på grund av att landet inte omfattades av de samordnande åtgärderna, som Ryssland, på grund av att ”hänvisningen till Ryssland inte gav stöd för förekomsten av några åtgärder rörande det landet”.

161 När det gäller Ryssland angav kommissionen i fotnot 69 i skäl 84 i det angripna beslutet, utan att motsägas på denna punkt av sökandena, att det framgick av protokollet från mötet i Milano att Ryssland endast omnämndes en enda gång med orden ”Ryssland – intresse saknas för ICF eller IQM”. Denna enda uppgift är inte tillräcklig för att visa att den geografiska omfattningen av den överträdelse som begåtts av de i det angripna beslutet angivna parterna inbegrep Ryssland. Kommissionen gjorde således inte något fel när den inte inbegrep Ryssland i överträdelsens geografiska omfattning. Denna slutsats påverkas inte av det förhållandet att Boliden, i samband med bedömningen av värdet på världsmarknaden för aluminiumfluorid år 2000 i den del denna marknad berördes av kartellen, uppskattade detta värde till 329 000 000 euro inbegripet värdet på den ryska marknaden. Kommissionens uppskattning av detta marknadsvärde på 340 000 000 euro beaktade även ICF:s uppgifter. ICF uppskattade detta marknadsvärde till 400 852 695 euro (fotnot 37 i skäl 33 i det angripna beslutet). I ett utdrag från protokollet från IFPA:s möte i Montreal den 13 september 1999 anges vidare endast att det råder sådan osäkerhet rörande uppgifterna för Ryssland att de sammanlagda värdena inte kan ligga till grund för något resonemang.

162 När det gäller Kina har sökandena visserligen med rätta gjort gällande att det i protokollet från mötet i Milano hänvisades till ”priset i Kina”. I skäl 86 i det angripna beslutet citeras detta protokoll i samband med beskrivningen av uppdelningen av anbud och de tänkta priserna för leverantörer av aluminiumfluorid på den australiska marknaden. Där angavs att ”[p]riset i Kina år 2001 bör vara cirka 750–760 USD [per ton] FOB med [ett transportpris] på 10 USD [per ton]”, men att prisnivån i Europa kunde vara högre med ett ”leveranspris från Europa/IQM [som] borde vara 875 USD [per ton]”. I sina skrivelser förklarade kommissionen emellertid på ett trovärdigt sätt och utan att motsägas av sökandena i repliken, att denna hänvisning till priset i Kina skulle förstås som att det avsåg det pris som kinesiska exportörer erbjöd deras kunder i Australien och inte försäljningar som genomförs på den kinesiska marknaden som sådan.

163 Kommissionen gjorde mot denna bakgrund en riktig bedömning när den ansåg att Kina och Ryssland inte ingick i de geografiska områden som omfattades av kartellen. Kommissionen gjorde sig således inte skyldig till en felaktig rättstillämpning när den i det angripna beslutet fastställde marknadens geografiska omfattning i enlighet med punkt 18 i 2006 års riktlinjer.

164 Talan kan följaktligen inte bifallas på den första delen av den tredje grunden.

3. Marknadsvärdet och försäljningsvärdet för aluminiumfluorid inom EES

165 I skäl 33 i det angripna beslutet anges att marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES grundar sig på uppskattningar som lämnats av deltagarna i kartellen med anledning av kommissionens begäran om upplysningar av den 11 och den 14 april 2008.

166 I svar som lämnats med anledning av nämnda begäran, angav Fluorsid i april 2008 att detta marknadsvärde uppgick till 73 195 200 euro, och därefter den 16 maj 2008 att det uppgick till 46 920 000 euro.

167 När det gäller sökandenas argument att de uppgifter som lämnats i maj 2008 var mer relevanta och borde ha lett kommissionen till att använda dessa uppgifter i stället för dem som lämnades av Fluorsid i april 2008, konstaterar tribunalen att sökandena inte har kunnat lämna någon tillräckligt utförlig och trovärdig förklaring till stöd för sitt argument. Detta argument framstår som än mindre övertygande, eftersom de uppgifter avseende marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES som ursprungligen lämnades av Fluorsid, det vill säga 73 195 200 euro, ligger mycket nära de uppgifter som lämnades av IQM – det vill säga 75 000 000 euro – och av ICF – det vill säga 82 057 530 euro. Det var endast Boliden som angav ett mycket lägre värde, nämligen 53 000 000 euro. Sökandena har inte lyckats lämna någon trovärdig förklaring till att de uppgifter som lämnats av Fluorsid vid en tidpunkt när företaget redan var förvarnat (*in tempore suspecto*) anpassats till de uppgifter som lämnats av Boliden. Sökandena har inte heller lämnat något tillräckligt stöd för ståndpunkten att de uppgifter som lämnats i maj 2008 var tillförlitligare än de som lämnats i april 2008. I detta hänseende har sökandena enbart gjort gällande att skillnaden mellan dessa värden kan förklaras av att förbrukningen av aluminiumfluorid inom EES värderats olika. Förbrukningen uppgick inte till 25 kilo per ton, såsom sökandena hade uppskattat vid fastställandet av värdena i april 2008, utan till 16 kilo per ton, vilket minskar marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES. Sökandena har inte åberopat någon bevisning till stöd för detta vaga påstående. Tribunalen finner således att sökandena inte har styrkt att värdena från maj 2008 var mer relevanta än värdena från april 2008. Mot denna bakgrund gjorde kommissionen en riktig bedömning när den grundade sin uppskattning på genomsnittet av de värden som lämnats av deltagarna i kartellen i april 2008 och som därefter avrundats.

168 Eftersom det inte förelåg något giltigt skäl att förlita sig på de värden som lämnades av Fluorsid i maj 2008, var det rimligt av kommissionen att grunda sig på de värden som lämnats av Fluorsid i april 2008, såsom de bästa tillgängliga uppgifterna i den mening som avses i punkt 15 i 2006 års riktlinjer, i syfte att uppskatta marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES.

169 När det gäller sökandenas intresse av att rikta kritik mot att kommissionen inte beaktade de uppgifter angående marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES som sökandena lämnat i maj 2008, erinrar tribunalen i övrigt och för fullständighetens skull om att enligt punkt 22 i 2006 års riktlinjer ska kommissionen, när den fastställer om den andel av försäljningsvärdet som ska beaktas i ett visst fall för att beräkna grundbeloppet för böterna ska ligga i den nedre eller den övre delen av en skala på mellan 0 och 30 procent av detta värde, ta hänsyn till en rad faktorer, såsom överträdelsens art, de berörda parternas sammanlagda marknadsandel, överträdelsens geografiska omfattning och om överträdelsen har genomförts eller ej.

170 När det gäller de berörda parternas sammanlagda marknadsandel fann kommissionen i det angripna beslutet på grundval av de uppgifter som lämnats av mottagarna av det angripna beslutet, att försäljningsvärdet inom EES år 2000 för Bolidens Noralfanläggning uppgick till 12 731 118 euro (skäl 9 i det angripna beslutet), för Fluorsid till 2 717 735 euro (skäl 15 i det angripna beslutet), för ICF till 8 146 129 euro (skäl 25 i det angripna beslutet). IQM hade ingen försäljning av aluminiumfluorid inom EES år 2000 (skäl 29 i det angripna beslutet). Det totala värdet på den sammanlagda försäljningen inom EES som mottagarna av det angripna beslutet uppnådde år 2000 uppgick således till 23 594 982 euro.

171 Kommissionen uppskattade därefter det totala värdet på försäljningen av aluminiumfluorid inom EES år 2000 till 71 600 000 euro, vilket utgjorde genomsnittet av de värden som angetts av deltagarna i kartellen. Utifrån detta belopp uppskattade kommissionen den sammanlagda marknadsandelen för mottagarna av det angripna beslutet till 33 procent av EES-marknaden (skäl 33 i det angripna beslutet).

172 I samband med fastställandet av den andel av försäljningsvärdet som ska beaktas vid beräkningen av grundbeloppet för böterna angav kommissionen att den beaktade det förhållandet att den sammanlagda marknadsandelen inom EES år 2000 för mottagarna av det angripna beslutet inte översteg 35 procent (skäl 237 i det angripna beslutet).

173 Mot denna bakgrund påpekar tribunalen att det förhållandet att kommissionen beaktade uppgifterna från april 2008 och inte uppgifterna från maj 2008 var till sökandenas fördel. Marknadsandelen inom EES för mottagarna av det angripna beslutet blir nämligen mindre om det totala marknadsvärdet är större, och tvärtom. Det sammanlagda försäljningsvärdet för deltagarna i kartellen på 23 594 982 euro motsvarar således cirka 33 procent av det totala försäljningsvärdet för aluminiumfluorid inom EES år 2000, vilket uppgick till 71 600 000 euro enligt de uppgifter som Fluorsid lämnade i april 2008. Om kommissionen emellertid hade grundat sig på ett totalt försäljningsvärde för aluminiumfluorid inom EES år 2000 på 46 920 000 euro, såsom Fluorsid angett i maj 2008, skulle det genomsnittliga marknadsvärdet ha uppgått till 64 244 250 euro och mottagarnas andel av försäljningsvärdet varit högre, nämligen cirka 37 procent, vilket skulle ha varit mindre gynnsamt för sökandena.

174 Talan kan således inte bifallas i den del som avser att kommissionen inte beaktade de uppgifter om marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES som sökandena lämnat i maj 2008, i samband med beräkningen av grundbeloppet för böterna.

175 När det gäller påståendet om en bristande motivering erinrar tribunalen om de ovan i punkt 100 nämnda principerna som reglerar kommissionens motiveringsskyldighet.

176 Tribunalen konstaterar endast att kommissionen genom att i skäl 33 i det angripna beslutet grunda sig på uppgifterna om marknadsvärdet på aluminiumfluoridmarknaden inom EES som lämnades av bland annat Fluorsid i april 2008, underförstått ansåg att de uppgifter som Fluorsid i ett sent skede lämnade i maj 2008 inte var relevanta. Eftersom IQM och ICF, samt ursprungligen även sökandena, hade lämnat uppgifter av samma storleksordning i samband med bedömningen av marknadsvärdet för aluminiumfluorid inom EES, kunde sökandena förstå kommissionens bedömning i detta avseende i det angripna beslutet. Detta gjorde det möjligt för sökandena att bestrida denna bedömning i domstol och för tribunalen att utföra sin lagenlighetsprövning avseende detta beslut. Även om kommissionen enligt artikel 253 EG är skyldig att ange de faktiska och rättsliga omständigheter som ligger till grund för beslutet och de rättsliga överväganden som har föranlett den att anta detta, innebär denna bestämmelse inte att kommissionen är skyldig att ta upp alla faktiska och rättsliga omständigheter som har diskuterats under det administrativa förfarandet (domarna i de ovan i punkt 100 nämnda målen VBVB och VBBB mot kommissionen, punkt 22, Belasco m.fl. mot kommissionen, punkt 55, Volkswagen mot kommissionen, punkt 127, och Romana Tabacchi mot kommissionen, punkt 233).

Detta gäller särskilt när, såsom i förevarande fall, den berörda parten inger sådana uppgifter i ett sent skede, till och med när företaget redan var förvarnat (*in tempore suspecto*), och när dessa uppgifter motsäger de ursprungligen lämnade uppgifterna.

177 Talan kan således inte vinna bifall i den del som avser en bristande motivering.

4. Fastställandet av böterna

178 I den mån sökandena i allmänna ordalag har kritiserat lagenligheten av fastställandet av böterna, erinrar tribunalen om att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den i det angripna beslutet konstaterade att det förelåg en kartell i vilken sökandena var delaktiga. Kommissionen har för övrigt styrkt att det avtal som ingicks i samband med mötet i Milano hade varit föremål för en uppföljning under andra halvåret 2000 och att kartellen faktiskt hade genomförts av de företag till vilka det angripna beslutet riktade sig, däribland sökandena (se ovan punkterna 79–101 och skäl 239 i det angripna beslutet).

179 Vidare gjorde kommissionen en riktig bedömning i enlighet med punkt 23 i 2006 års riktlinjer när den fann att det i förevarande fall var fråga om en överträdelse i form av bland annat ett horisontellt avtal om prisfastställelse, vilken till sin art hör till de mest allvarliga konkurrensbegränsningarna (skäl 236 i det angripna beslutet).

180 Det var således inte oriktigt av kommissionen att tillämpa punkt 25 i 2006 års riktlinjer. I denna punkt anges att ”kommissionen [ska], oavsett varaktigheten av företagets överträdelse, höja grundbeloppet med ett belopp på mellan 15 och 25 % av försäljningsvärdet ... för att avskräcka företagen från att över huvud taget delta i [bland annat] horisontella avtal om fastställande av priser, uppdelning av marknaden och produktionsbegränsningar”. Kommissionen ska därvid i enlighet med punkt 22 i 2006 års riktlinjer särskilt beakta överträdelsens art, de berörda parternas sammanlagda marknadsandel, överträdelsernas geografiska omfattning och om överträdelsen har genomförts eller ej.

181 I det angripna beslutet fann kommissionen att den sammanlagda marknadsandelen inom EES för deltagarna i kartellen inte överskred 35 procent år 2000 (skäl 237 i det angripna beslutet, med hänvisning till skäl 33 i beslutet) och att överträdelsens geografiska omfattning var världsomfattande (skäl 238 i det angripna beslutet, med hänvisning till skäl 136 i beslutet). Kommissionen angav vidare att den beaktade en marknadsandel på under 35 procent och att den på grundval därav slog fast att den andel av sökandenas försäljningsvärde som skulle beaktas för beräkning av grundbeloppet för de böter som skulle åläggas sökandena skulle fastställas till 17 procent (skäl 240 i det angripna beslutet). Eftersom sökandena inte på ett tillräckligt klart och tydligt sätt har angett sin kritik av kommissionens resonemang i det angripna beslutet i detta avseende, gjorde kommissionen inte en oriktig bedömning när den beaktade dessa faktorer för att bestämma bötesbeloppets storlek.

182 Härav följer att talan inte kan bifallas i den del den avser att kommissionen gjorde en felaktig beräkning av böternas storlek.

183 Talan kan således inte bifallas på någon del av den tredje grunden.

184 Mot bakgrund av det ovanstående konstaterar tribunalen att sökandenas talan om ogiltigförklaring inte kan bifallas i någon del. När det gäller det alternativa yrkandet om nedsättning av de böter som ålagts sökandena, finner tribunalen, särskilt mot bakgrund av ovanstående överväganden, inte skäl att med stöd av sin obegränsade behörighet bifalla detta yrkande.

185 Talan ska följaktligen ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

186 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökandena har tappat målet ska de förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i enlighet med vad kommissionen har yrkat.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (första avdelningen)

följande:

1) Talan ogillas.

2) Fluorsid SpA och Minmet financing Co. ska bära sina egna rättegångskostnader och ersätta Europeiska kommissionens rättegångskostnader.

Azizi Labucka Frimodt Nielsen

Underskrifter

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten 2

I – Faktiska omständigheter 2

II – Det angripna beslutet 3

A – Artikeldelen i det angripna beslutet 3

B – Skälen i det angripna beslutet 4

1. Aluminiumfluoridsektorn 4

2. Mötet i Milano och genomförandet av kartellen 4

3. Tillämpningen av artikel 81.1 EG och artikel 53.1 i EES-avtalet 5

4. Överträdelsens varaktighet 5

5. Fastställande av bötesbeloppet 5

6. Förmildrande omständigheter 6

Förfarandet och parternas yrkanden 7

Rättslig prövning 7

I – Upptagande till sakprövning 7

A – Inledande anmärkningar 7

B – Avgränsning av föremålet för talan 8

C – Huruvida talan kan upptas till sakprövning i den del den väckts av Minmet 8

II – Prövning i sak 11

A – Sammanfattning av de grunder som anförts till stöd för talan om ogiltigförklaring 11

B – Den första grunden: Huruvida artikel 81 EG har åsidosatts 12

1. Inledande anmärkningar 12

2. Innehållet i det angripna beslutet 13

3. Huruvida överträdelsen är styrkt 14

C – Den andra grunden: Huruvida rätten till försvar har åsidosatts 18

1. Inledande anmärkningar 18

2. Huruvida det skett ett åsidosättande av rätten till försvar när det gäller de handlingar som rör kontakterna efter mötet i Milano 20

a) Huruvida rätten till försvar har åsidosatts när det gäller ”tidsramen” för överträdelsen . 23

b) Huruvida rätten till försvar har åsidosatts när det gäller Fluorsids ansökan om nedsättning av böter och huruvida det föreligger en bristande motivering 24

D – Den tredje grunden: Huruvida artikel 23 i förordning nr 1/2003 rörande beräkningen av böterna och punkt 18 i 2006 års riktlinjer åsidosatts 25

1. Inledande anmärkningar 25

2. Överträdelsens geografiska omfattning och påståendet om en felaktig definition av marknaden 28

3. Marknadsvärdet och försäljningsvärdet för aluminiumfluorid inom EES 29

4. Fastställandet av böterna 31

Rättegångskostnader 32