YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO
(laajennettu kolmas jaosto)

8 päivänä heinäkuuta 2008 *

Asiassa T-99/04,

AC-Treuhand AG, kotipaikka Zürich (Sveitsi), edustajinaan asianajajat M. Karl, C. Steinle ja J. Drolshammer,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään A. Bouquet, avustajanaan asianajaja A. Böhlke,

vastaajana,

jossa on kyse [EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP/E 2/37.857 – Orgaaniset peroksidit) 10.12.2003 tehdyn komission päätöksen 2005/349/EY (EUVL 2005, L 110, s. 44) kumoamista koskevasta vaatimuksesta,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(laajennettu kolmas jaosto),

toimien kokoonpanossa: presidentti M. Jaeger sekä tuomarit J. Azizi ja O. Czúcz,

kirjaaja: hallintovirkamies K. Andová,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 12.9.2007 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asian tausta

1 EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä (Asia COMP/E-2/37.857 – Orgaaniset peroksidit) 10.12.2003 tehty komission päätös 2005/349/EY (EUVL 2005, L 110, s. 44; jäljempänä riidanalainen päätös) koskee kartellia, josta ovat päättäneet ja jonka ovat toimeenpanneet muun muassa AKZO-konserni (jäljempänä AKZO) ja Atofina SA, joka on Atochemin seuraaja (jäljempänä Atochem/Atofina), ja Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, joka on Laporte plc:n, josta on tullut Degussa UK Holdings Ltd (jäljempänä PC/Degussa), määräysvallassa oleva yhtiö; kartelli koskee orgaanisten peroksidien, jotka ovat kumi- ja muoviteollisuudessa käytettyjä kemiallisia tuotteita, Euroopan markkinoita.

2 Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee, että kartelli sai alkunsa vuonna 1971 kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan, AKZO:n, Luperox GmbH:n, josta on tämän jälkeen tullut Atochem/Atofina, ja PC/Degussan (jäljempänä kartelli) välillä tehdyllä kirjallisella sopimuksella (jäljempänä vuoden 1971 sopimus), jota muutettiin vuonna 1975 (jäljempänä vuoden 1975 sopimus). Sillä oli etenkin tarkoitus säilyttää kyseisten tuottajien markkinaosuudet ja koordinoida niiden hinnankorotuksia. Kartellin hyvän toiminnan varmistamiseksi järjestettiin säännöllisesti kokouksia. Fides Trust AG:n (jäljempänä Fides) ja myöhemmin, vuodesta 1993 lähtien nyt kantajana olevan AC-Treuhand AG:n tehtävänä kartellissa oli AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan kanssa tehtyjen palvelusopimusten nojalla muun muassa säilyttää toimitiloissaan tiettyjä salaisia asiakirjoja, kuten vuoden 1971 sopimusta, kerätä ja käsitellä näiden kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan tiettyjä liiketoimintatietoja ja toimittaa niille näin käsitellyt tiedot sekä hoitaa logistisia tehtäviä ja sihteerintehtäviä, jotka liittyvät mainittujen tuottajien välisten kokousten järjestämiseen muun muassa Zürichissä (Sveitsi), kuten tilojen varaaminen ja tuottajien edustajien matkakustannusten korvaaminen. Osapuolten välillä vallitseee kuitenkin erimielisyys tietyistä kantajan toimintaa kartellissa koskevista tosiseikoista.

3 Komissio aloitti kartellia koskevan tutkinnan tavattuaan 7.4.2000 AKZO:n edustajat, jotka ilmoittivat sille yhteisön kilpailusääntöjen rikkomisesta saadakseen immuniteetin sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annetun komission tiedonannon (EYVL 1996, C 207, s. 4; jäljempänä yhteistyötiedonanto) perusteella. Tämän jälkeen myös Atochem/Atofina ja PC/Degussa päättivät tehdä komission kanssa yhteistyötä toimittamalla sille lisätietoja (riidanalaisen päätöksen 56–63 perustelukappale).

4 Komissio lähetti 3.2.2003 tietojensaantipyynnön kantajalle. Kyseisessä pyynnössä komissio ilmoitti pääasiassa, että se tutki parhaillaan orgaanisten peroksidien eurooppalaisten tuottajien väitettyä EY 81 artiklan ja Euroopan talousalueesta (ETA)

tehdyn sopimuksen 53 artiklan rikkomista. Komissio pyysi lisäksi kantajaa toimittamaan yrityksensä organisaatiokaavion, kuvailemaan toimintaansa ja kehitystään Fidesin liiketoiminnan jatkaminen mukaan luettuna sekä toimintaansa orgaanisten peroksidien tuottajien ”sihteerinä” ja esittämään vuosien 1991–2001 liikevaihdot. Kantaja vastasi tähän tietojensaantipyyntöön 5.3.2003 päivätyllä kirjeellä (riidanalaisen päätöksen 73 perustelukappale).

5 Kantajan ja komission asiasta vastaavien virkamiesten välillä pidettiin 20.3.2003 kokous, jonka päätteeksi viimeksi mainitut ilmoittivat, että kantaja olisi myös komission aloittaman menettelyn kohteena, täsmentämättä kuitenkaan väitteitä, joita sitä vastaan esitettäisiin.

6 Komissio aloitti 27.3.2003 muodollisen tutkintamenettelyn ja laati väitetiedoksiannon, jonka se antoi tämän jälkeen tiedoksi muun muassa kantajalle. Kantaja lähetti 16.6.2003 huomautuksensa väitetiedoksiantoon ja osallistui 26.6.2003 järjestettyyn kuulemiseen. Komissio teki lopulta 10.12.2003 riidanalaisen päätöksen, jonka se antoi tiedoksi kantajalle 9.1.2004 ja jossa se määräsi tälle 1 000 euron suuruisen sakon (riidanalaisen päätöksen 454 perustelukappale sekä 2 artiklan e alakohta).

7 Riidanalaisen päätöksen tekemistä ja sen tiedoksiantoa täydennettiin lehdistötiedotteella, jossa komissio ilmoitti muun muassa, että kantajalla oli konsulttiyhtiönä vuoden 1993 lopusta lähtien olennainen tehtävä kartellissa kokousten järjestäjänä sekä

kilpailusääntöjen rikkomista koskevien todisteiden salaajana. Näin ollen komissio katsoi, että kantaja oli myös rikkonut kilpailusääntöjä, ja täsmensi seuraavaa:

”[Kantajalle] määrätty seuraamus on pieni kysymyksen suhteellisen uutuuden vuoksi. Viesti on kuitenkin selkeä: niiden, jotka organisoivat tai helpottavat kartelleja, siten ei ainoastaan kartellin jäsenten, on vastedes pelättävä kiinnijäämistä ja erittäin raskaiden seuraamusten määräämistä.”

Asian käsittelyn vaiheet ja asianosaisten vaatimukset

8 Kantaja nosti käsiteltävänä olevan kanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 16.3.2004 toimittamallaan kannekirjelmällä.

9 Kantaja pyysi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 30.11.2005 toimittamassaan kirjeessä, että kyseisen tuomioistuimen pääasiassa antamaa tuomiota julkaistaessa kantajan ja Fidesin välillä tehtyä, kannekirjelmän liitteessä mukana olevaa sopimusta käsiteltäisiin kokonaisuudessaan luottamuksellisena ja myös Fidesin ja tämän entisen työntekijän S:n nimiä käsiteltäisiin luottamuksellisina.

10 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 1.2.2006 toimittamassaan kirjeessä kantaja ilmoitti ensisijaisesti pitäytyvänsä luottamuksellista käsittelyä koskevassa vaatimuksessaan ja pyysi toissijaisesti, että edellä 9 kohdassa mainitun sopimuksen, josta kantaja on toimittanut ei-luottamuksellisen version ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pyynnöstä, tekstistä poistetut kohdat käsiteltäisiin luottamuksellisina.

11 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 14 artiklan nojalla ja kolmannen jaoston ehdotuksesta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti asianosaisia kuultuaan siirtää asian työjärjestyksen 51 artiklan mukaisesti laajennetun ratkaisukokoonpanon käsiteltäväksi.

12 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (laajennettu kolmas jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn.

13 Asianosaisten lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin suullisiin kysymyksiin kuultiin istunnossa, joka pidettiin 12.9.2007.

14 Suullinen käsittely lopetettiin 12.9.2007 pidetyn istunnon päättyessä. Koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 32 artiklan mukaisesti yksi jaoston jäsenistä ei voinut enää osallistua päätösharkintaan, työjärjestyksen 6 artiklassa tarkoitettu, virkaiältään nuorin tuomari pidättäytyi näin ollen osallistumasta päätösharkintaan ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätösharkintaa jatkoivat ne kolme tuomaria, jotka ovat allekirjoittaneet tämän tuomion.

15 Kantaja perui istunnossa luottamuksellista käsittelyä koskevan vaatimuksensa siltä osin kuin se koskee Fidesin nimen käyttöä, mikä merkittiin istuntopöytäkirjaan.

16 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— kumoaa riidanalaisen päätöksen siltä osin kuin se koskee kantajaa ja

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

17 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen ja

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

A *Alustavat huomiot*

18 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että ensiksi on ratkaistava kantajan luottamuksellista käsittelyä koskeva vaatimus siltä osin kuin sitä ei ole istunnossa peruttu (ks. edellä 9, 10 ja 15 kohta).

19 Kantajan entisen työntekijän nimen osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut huomioon tämän vaatimuksen luonnollisten henkilöiden henkilöllisyyttä koskevan muista asioista ilmenevän julkaisukäytäntönsä mukaisesti (ks. vastaavasti asia T-120/04, Peróxidos Orgánicos v. komissio, tuomio 16.11.2006, Kok. 2006, s. II-4441, 31 ja 33 kohta). Tuomioistuin katsoo sen sijaan, että Fidesin ja kantajan välillä tehty sopimus sellaisenaan on joka tapauksessa menettänyt mahdollisen luottamuksellisuutensa, kun otetaan huomioon, että tämä sopimus voidaan tunnistaa Zürichin kantonin kaupparekisteristä, joka on yleisölle julkinen, saatavasta kantajan yritystä koskevasta otteesta, sellaisena kuin se on toimitettu kannekirjelmän liitteessä sekä sellaisena kuin se ilmenee komission kilpailun pääosaston internetsivuilla julkaistun riidanalaisen päätöksen väliaikaisen version 20 ja 91 perustelukappaleesta (ks. vastaavasti asia T-289/03, BUPA ym. v. komissio, määräys 4.3.2005, Kok. 2005, s. II-741, 34 ja 35 kohta); kantaja ei vastustanut tämän päätöksen julkaisemista tietyissä kilpailuasioita koskevissa menettelyissä kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan toimivaltuuksista 23.5.2001 tehdyn komission päätöksen 2001/462/EY, EHTY (EYVL L 162, s. 21) 9 artiklan mukaisesti.

20 Näin ollen luottamuksellista käsittelyä koskeva vaatimus on hylättävä siltä osin kuin se koskee sopimuksen olemassaoloa Fidesin ja kantajan välillä.

21 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa seuraavaksi, että kantaja vetoaa kanteensa tueksi viiteen kanneperusteeseen, joista ensimmäiseksi puolustautumisoikeuksien ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan oikeuden loukkaamiseen, toiseksi rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaamiseen, kolmanneksi luottamuksensuojan periaatteen loukkaamiseen ja neljänneksi toissijaisesti oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen (nulla poena sine lege certa) loukkaamiseen sekä viidenneksi riidanalaisen päätöksen 3 artiklan toisen kohdan osalta oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen (nulla poena sine lege certa) loukkaamiseen.

B *Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee puolustautumisoikeuksien ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan oikeuden loukkaamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

a) Kantajan lausumat

22 Kantaja katsoo, että komissio ilmoitti sille myöhässä, nimittäin kolme vuotta tutkinnan aloittamisen jälkeen sitä vastaan aloitetusta menettelystä sekä sitä vastaan esitetyistä väitteistä. Se sai tietää tästä vasta, kun muodollinen tutkintamenettely aloitettiin ja väitetiedoksianto laadittiin 27.3.2003. Kantaja oli aiemmin saanut vain 3.2.2003 päivätyn tietojensaantipyynnön, johon se oli asianmukaisesti vastannut 5.3.2003 päivätyllä kirjeellä. Kantaja sai tietoonsa vasta 20.3.2003 komission kanssa pidetyssä kokouksessa, että kantaja oli myös tutkinnan kohteena, kuitenkaan saamatta täsmällisiä tietoja sitä vastaan esitettyjen moitteiden laajuudesta.

23 Kantajan mukaan ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen (Euroopan ihmisoikeussopimus, jäljempänä EIOS), joka on allekirjoitettu Roomassa 4.11.1950, 6 artiklan 3 kappaleen a kohdan mukaan jokaisella rikoksesta syytetyllä on oikeus saada viipymättä yksityiskohtainen tieto häneen kohdistettujen syytteiden sisällöstä ja perusteista hänen ymmärtämällään kielellä. Tämä oikeus liittyy erottamattomasti EIOS:n 6 artiklan 1 kappaleessa säädettyyn perusoikeuteen oikeudenmukaisesta oikeudenkäynnistä, ja se kuuluu olennaisena osana puolustautumisoikeuksiin, sellaisina kuin ne on oikeuskäytännössä tunnustettu neuvoston 6.2.1962 antamassa perustamissopimuksen [81] ja [82] artiklan ensimmäisessä täytäntöönpanoasetuksessa N:o 17 (EYVL 1962, 13, s. 204) säädettyihin rangaistusluonteisiin hallinnollisiin menettelyihin sovellettaviksi yhteisön oikeuden yleisiksi periaatteiksi (asia 41/69, ACF Chemiefarma v. komissio, tuomio 15.7.1970, Kok. 1970, s. 661, Kok. Ep. I, s. 455, 172–176 kohta; asia C-7/98, Krombach, tuomio 28.3.2000, Kok. 2000, s. I-1935, 25 ja 26 kohta; asia C-274/99 P, Connolly v. komissio, tuomio 6.3.2001, Kok. 2001, s. I-1611, 37 ja 38 kohta ja yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004, Kok. 2004, s. I-123, 63 ja 64 kohta; ks. myös asia T-15/99, Brugg Rohrsysteme

v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002 s. II-1613, 109 ja 122 kohta ja asia T-23/99 LR AF 1998 v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1705, 220 kohta), ja se on vahvistettu EU 6 artiklan 2 kohdassa sekä Nizzassa 7.12.2000 julistetun Euroopan unionin perusoikeuskirjan 48 artiklan 2 kohdassa (EYVL 2000, C 364, s. 1).

24 Nimittäin sakot, jotka voidaan määrätä yrityksille asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla, ovat itse asiassa luonteeltaan ”rikosoikeudellisia” seuraamuksia huolimatta kyseisen artiklan 4 kohdasta, koska niillä on sekä ehkäisevä että rankaiseva tavoite (tuomari Vesterdorfin julkisasiamiehenä esittämä ratkaisuehdotus asiassa T-1/89, Rhône-Poulenc ym. v. komissio, tuomio 24.10.1991, Kok. 1991, s. II-867 ja II-885; ks. myös julkisasiamies Roemerin esittämä ratkaisuehdotus asiassa 14/68, Wilhelm, tuomio 13.2.1969, Kok. 1969, s. 1, 17 ja 24, Kok. Ep. I, s. 377; julkisasiamies Mayrasin esittämä ratkaisuehdotus yhdistetyissä asioissa 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975, Kok. 1975, s. 1663, 2062 ja 2141; julkisasiamies Léger’n esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998, Kok. 1998, s. I-8417 ja I-8422, 31 kohta ja julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin esittämä ratkaisuehdotus edellä 23 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Aalborg Portland ym. v. komissio: asia C-204/00 P, Kok. 2004, s. I-133, 26 kohta, asia C-205/00 P, Kok. 2004, s. I-171, 32 kohta, asia C-213/00 P, Kok. 2004, s. I-230, 26 kohta, asia C-217/00 P, Kok. 2004, s. I-267, 29 kohta ja asia C-219/00 P, Kok. 2004, s. I-342, 25 kohta). Tämä johtopäätös on todettu myös Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä, (asia Engel ym. v. Alankomaat, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 8.6.1976, A-sarja, nro 22 (1977), 82 kohta; asia Öztürk v. Saksa, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 21.2.1984, A-sarja, nro 73 (1984), 53 kohta ja asia Lutz v. Saksa, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 25.8.1987, A-sarja, nro 123 (1987), 54 kohta).

25 Kantaja riitauttaa tältä osin komission väitteen, jonka mukaan mitään moitteita yrityksiä vastaan ei esitetä hallinnollisen menettelyn tutkintavaiheessa. Päinvastoin komissio ryhtyy kantajan mukaan tämän vaiheen kuluessa toimenpiteisiin, jotka

merkitsevät moitetta kilpailusääntöjen rikkomisesta ja joilla voi olla merkittäviä vaikutuksia kilpailusääntöjen rikkomisesta epäiltyjen yritysten tilanteeseen (yhdistetyt asiat C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P ja C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, Kok. 2002, s. I-8375, 182 kohta). Nimittäin se seikka, että asetuksessa N:o 17 säädetyn menettelyn yhteydessä asianosaisia ei moitita virallisesti mistään ennen väitetiedoksiannon antamista (yhdistetyt asiat T-5/00 ja T-6/00, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied ja Technische Unie v. komissio, tuomio 16.12.2003, Kok. 2003, s. II-5761, kohta 79), ei ole ratkaiseva eikä sulje pois sitä, että kantaja olisi jo ollut EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleessa tarkoitettu ”syytetty”, sellaisena kuin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on oikeuskäytännössään sitä tulkinnut. Tämän oikeuskäytännön mukaan muodollista päätöstä syyttämisestä ei vaadita, vaan riittää, että on aloitettu tutkintamenettely, joka on luonteeltaan rikosoikeudellinen (ks. asia Delcourt v. Belgia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 17.1.1970, A-sarja, nro 11, s. 13, 25 kohta; asia Ringeisen v. Itävalta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 17.7.1971, A-sarja, nro 13, s. 45, 110 kohta; asia Deweer v. Belgia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 27.2.1980, A-sarja, nro 35, s. 22, 42 kohta; asia Viezzer v. Italia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.2.1991, A-sarja, nro 196-B, s. 21, 17 kohta; asia Adolf v. Itävalta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 26.3.1982, A-sarja, nro 49, s. 15, 30 kohta ja asia Imbrioscia v. Sveitsi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 24.11.1993, A-sarja, nro 275, s. 13, 36 kohta).

26 Kantaja väittää, että EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohdasta seuraa, että rikosoikeudenkäynnin yhteydessä syytettyä on tiedotettava viipymättä häntä koskevan tutkinnan aloittamisesta ja sen kohteesta sen välttämiseksi, että syytetty jäisi epävarmaksi pidemmäksi aikaa kuin on tarpeen. Sitä vastoin tiedottaminen vasta muodollisen syyttämisen vaiheessa, mikä tapahtuu usein vasta pitkällisen tutkinnan jälkeen, ei ole riittävä, ja se voi vaarantaa menettelyn oikeudenmukaisuuden sekä poistaa EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen c kohdassa turvatun oikeuden tehokkaan vaikutuksen. Kun komissio suoritti tutkintaa salassa noin kolmen vuoden ajan, kuten tässä tapauksessa, ennen kuin se laati väitetiedoksiannon, se on saanut EIOS:n 6 artiklan kanssa ristiriidassa olevan kohtuuttoman etumatkan todisteiden suhteen. Tämä johtuu siitä, kun otetaan huomioon kulunut aika, että kyseessä olevien yritysten on vaikeaa tai melkein jopa mahdotonta esittää tosiseikkoja sekä vastatodisteita.

27 Lisäksi vaatimus kyseessä olevien yritysten välittömästä tiedottamisesta johtuu siitä jopa ratkaisevasta merkityksestä, joka tutkintamenettelyllä on komission tulevalle päätökselle (yhdistetyt asiat 46/87 ja 227/88, Hoechst v. komissio, tuomio 21.9.1989, Kok. 1989, s. 2859, Kok. Ep. X, s. 145, 15 kohta ja edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 63 kohta). Sakoista vapauttamista tai sakkojen lieventämistä hakeneiden yritysten avustuksella suoritetun ja väitetiedoksiannon laatimista edeltävän pitkällisen tutkinnan jälkeen komissiolla on taipumus pitää tosiseikkoja jo toteennäytettyinä, ja se ei ole kovin halukas jälkeenpäin tarkistamaan niistä tekemiään johtopäätöksiä. Vaara asian ratkaisemisesta ennakolta on sitä suurempi, kun komissio hoitaa samanaikaisesti tutkijan, syyttäjän ja tuomarin tehtäviä. Nyt käsiteltävänä olevan asian olosuhteissa komissio ei toiminut enää puolueettomana tuomarina, eikä kantajalla ollut enää asianmukaista ja riittävää mahdollisuutta (ks. asia Delta v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 19.12.1990, A-sarja, nro 191-A, s. 16, 36 kohta) kumota päätodistajana olevan AKZO:n esittämiä vääriä syytöksiä. Näin ollen väitetiedoksiantoa lähetettäessä kyseessä oleva yritys on tilanteessa, jossa sen mahdollisuudet onnistua vakuuttamaan komissio mainitussa väitetiedoksiannossa esitettyjen tosiseikkojen virheellisyydestä ovat selvästi alentuneet, mikä loukkaa vakavasti yrityksen puolustautumisen tehokkuutta.

28 Kantaja huomauttaa, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa komissio on perustanut väitteensä lähes yksinomaan sakoista vapauttamista hakeneen AKZO:n, jonka kanssa se on ollut tiiviisti yhteydessä vuodesta 2000 lähtien, lausuntoon. Näin ollen kantaja katsoo, että AKZO on nauttinut komission silmissä suurempaa luotettavuutta kuin muut yritykset, kuten kantaja, joka ei ollut sitoutunut yhteistyöhön yhteistyötiedonannon B kohdan d alakohdan nojalla ja jota asiasta vastaavat virkamiehet eivät tunteneet henkilökohtaisesti. Komissio on antanut siten enemmän painoarvoa AKZO:n virheellisille väitteille kantajan asemasta kuin kantajan toimittamille tiedoille ilman, että viimeksi mainitulla olisi ollut mahdollisuus puolustautua tehokkaasti AKZO:n väitteitä vastaan ja oikaista ne.

29 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa komission olisi pitänyt ilmoittaa kantajalle tätä vastaan esitettyjen epäilyjen luonne ja peruste silloin, kun AKZO toimitti 27.6.2000 komissiolle kuvauksen kantajan väitetystä asemasta kartellissa, kun otetaan huomioon, että tuosta ajankohdasta lähtien komission asia oli vaarassa tulla ratkaistuksi ennakolta

AKZO:n virheellisten väitteiden johdosta, ja viimeistään silloin, kun AKZO esitti 18.6.2001 lopullisen lausuntonsa komissiolle. Kantajaa koskevilta osin riidanalainen päätös perustuu nimittäin lähes yksinomaan kyseiseen lausuntoon. Komissio on siten loukannut EIOS:n 6 artiklan 1 kappaleessa ja 3 kappaleen a kohdassa tarkoitettua kantajan oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin sekä puolustautumisoikeutta, koska se ei ole ilmoittanut kantajalle tätä koskevasta tutkinnasta sen aloittamisesta lähtien.

30 Kantajan mukaan riidanalainen päätös on kumottava tämän laittomuuden seurauksena (julkisasiamies Mischon esittämä ratkaisuehdotus edellä 25 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio: asia C-250/99 P, 80 kohta). Jotta EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohdassa turvatun oikeuden, joka on prosessuaalinen perustae oikeusvaltiossa, tehokas vaikutus voidaan turvata, kyseessä olevalta yritykseltä ei voida edellyttää, että se osoittaa, että komission päätös olisi ollut sisällöltään toisenlainen, jos yritystä olisi tiedotettu riittävän ajoissa. Syytetyn perusteellinen tiedottaminen riittävän ajoissa on oikeudenmukaisen oikeudenkäynnin välttämätön edellytys ja kuuluu oikeusjärjestyksen perusteisiin. Näin ollen sakkojen määräämistä koskeva päätös, joka on tehty tämän menettelyllisen takeen vastaisesti, on kumottava.

31 Toissijaisesti kantaja väittää, että jos komissio olisi noudattanut EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohdassa turvattua oikeutta ja tiedottanut viipymättä kantajaa koskevan tutkinnan luonteesta ja aiheesta, kantaja olisi voinut esittää merkitykselliset tosiseikat vaivattomammin ja perusteellisemmin kuin mihin se pystyi vuonna 2003. Kantaja olisi voinut erityisesti kiinnittää komission huomion AKZO:n lausunnon virheellisyyteen, sikäli kuin se koskee kantajan asemaa kartellissa. Tämän vastaväitteen johdosta komissio olisi pyytänyt AKZO:lta täsmennystä ja olisi tarvittaessa ryhtynyt tutkimuksiin asetuksen N:o 17 14 artiklan nojalla.

32 Kantajalle ei kuitenkaan annettu mahdollisuutta vaikuttaa ratkaisevasti tutkinnan kulkuun ja komission sisäiseen päätöksentekomenettelyyn, koska kantajaa ei tiedotettu välittömästi. Muussa tapauksessa komissio olisi todennut, että kantaja ei itse asiassa ollut rikkonut kilpailusääntöjä vaan se oli vain kartellissa mukana olleiden orgaanisten peroksidien tuottajien ei-rangaistava avunantaja. Komissio ei siten antanut kantajalle menettelyn ratkaisevassa vaiheessa mahdollisuutta puolustautua nopeasti ja tehokkaasti AKZO:n esittämiä väitteitä vastaan.

33 Näin ollen riidanalainen päätös on kumottava, koska sillä on loukattu puolustautumisoikeuksia ja rikottu EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohtaa.

34 Tältä osin kantaja kuitenkin myöntää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tätä seikkaa koskevaan kysymykseen antamassaan vastauksessa, että sen mukaan, vaikka sitä olisi tiedotettu 3.2.2003 esitetyn tietojensaantipyynnön yhteydessä ja sillä olisi näin ollen ollut mahdollisuus puolustautua tehokkaammin, tällainen menettely ei olisi voinut muuttaa riidanalaisessa päätöksessä olevia komission kantajaa koskevia johtopäätöksiä, mikä merkittiin istuntopöytäkirjaan.

b) Komission lausuma

35 Komissio kiistää olevansa velvollinen tiedottamaan kantajaa ennen väitetiedoksiannon lähettämistä suorittamansa tutkinnan luonteesta ja perusteista.

36 Yhtäältä kuten asetuksen N:o 17 15 artiklan 4 kohdassa on nimenomaisesti vahvistettu, kyseisen asetuksen mukainen hallinnollinen menettely ja mahdollisuus sakkojen määräämiseen eivät ole luonteeltaan rikosoikeudellisia. Toisaalta tämä menettely on jaettu kahteen vaiheeseen eli alustavaan tutkintavaiheeseen ja kontradiktoriseen vaiheeseen, joka ulottuu väitetiedoksiannosta lopullisen päätöksen tekemiseen. Vaikka komissio voi toisen vaiheen nojalla ottaa lopullisesti kantaa moitteen kohteena olevaan kilpailusääntöjen rikkomiseen (edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomion 182–184 kohta), mitään syytöksiä ei ole vielä tutkintavaiheessa esitetty kyseessä olevia yrityksiä vastaan. Tämän vaiheen aikana komissio etsii tosiseikkoja, joiden perusteella se voi ratkaista, onko yritystä vastaan ryhdyttävä toimenpiteisiin. Komissio voi tätä varten vaatia tietoja, ja yrityksillä on velvollisuus myötävaikuttaa aktiivisesti tutkimuksen suorittamiseen antamalla kaikki tutkimuksen kohdetta koskevat tiedot (asia 374/87, Orkem v. komissio, tuomio 18.10.1989, Kok. 1989, s. 3283, Kok. Ep. X, s. 231, 27 kohta).

37 Komissio ei nimittäin voi vielä tällaisten tutkintatoimien toteuttamisajankohtana esittää syytöksiä yrityksiä vastaan, koska se on vasta selvittämässä niitä tosiseikkoja, joiden perusteella se voi antaa väitetiedoksiannon. Näin ollen pelkkä joutuminen komission tutkintatoimien kohteeksi ei vielä tarkoita, että kyseinen yritys on syytteenalainen (julkisasiamies Mischon esittämä ratkaisuehdotus edellä 25 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio: asia C-250/99 P, 41–46 kohta). Kantajan väitettä, jonka mukaan kantajaa olisi tullut tiedottaa jo tutkintavaiheessa, jotta se olisi voinut valmistella puolustustaan, ei siis voida hyväksyä.

38 Komissio myöntää, että puolustautumisoikeudet perusoikeuksina ovat erottamaton osa yleisiä oikeusperiaatteita, joiden noudattamista yhteisöjen tuomioistuin valvoo (edellä 23 kohdassa mainitut asiat Krombach, tuomion 25 ja 26 kohta ja asia Connolly v. komissio, tuomion 37 ja 38 kohta). Lisäksi pitää paikkansa, että komission on huolehdittava siitä, että nämä oikeudet eivät vaarannu tutkintavaiheessa, jolla voi olla ratkaiseva merkitys hankittaessa todisteita sellaisista yritysten lainvastaisista toimista,

joista ne voivat joutua vastuuseen (edellä 27 kohdassa mainittu asia Hoechst v. komissio, tuomion 15 kohta ja edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 63 kohta). Tämä velvollisuus koskee sen sijaan vain tiettyjä puolustautumisoikeuksia, kuten oikeutta oikeudellisen avustajan käyttöön sekä oikeutta asianajajan ja tämän asiakkaan välisen kirjeenvaihdon luottamuksellisuuteen, kun taas tietyt muut puolustautumisoikeudet koskevat ainoastaan väitetiedoksiannon laatimisen seurauksena aloitettua kontradiktorista menettelyä (edellä 27 kohdassa mainittu asia Hoechst v. komissio, tuomion 16 kohta).

39 Missään tapauksessa kantajalla ei ole väitettyä oikeutta tulla välittömästi tiedotetuksi tutkinnan luonteesta ja perusteista, eikä oikeutta voida johtaa EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohdasta, koska tutkintavaiheessa ei ole kyse kenenkään ”syyttämisestä”. Tällainen muodollinen ”syyttäminen” alkaa vasta väitetiedoksiannosta (edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied ja Technische Unie v. komissio, tuomion 79 kohta). Tämän tiedoksiannon antaminen merkitsee asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaisen menettelyn aloittamista, ja se ilmaisee komission tahtoa tehdä kilpailusääntöjen rikkomisen toteamista koskeva päätös (ks. vastaavasti asia 48/72, Brasserie de Haecht, tuomio 6.2.1973, Kok. 1973, s. 77, Kok. Ep. II, s. 65, 16 kohta). Samalla yritys saa väitetiedoksiannosta tietää, mikä sitä vastaan aloitetun menettelyn kohde on ja mistä kilpailunvastaisista menettelytavoista komissio sitä moittii (yhdistetyt asiat T-305/94–T-307/94, T-313/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 20.4.1999, Kok. 1999, s. II-931, 132 kohta ja edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied ja Technische Unie v. komissio, tuomion 80 kohta).

40 Tämä on vahvistettu oikeuskäytännössä, jonka mukaan yhteisön kilpailuoikeudessa ei ole oikeutta saada tietoa hallinnollisen menettelyn vaiheesta ennen väitetiedoksiannon

virallista antamista. Vastakkainen näkemys johtaisi nimittäin siihen, että luodaan oikeus saada tietoa tutkinnasta tilanteessa, jossa yritys on epäiltynä, mikä voisi vakavasti haitata komission työtä (asia T-50/00, Dalmine v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2395, 110 kohta).

41 Komissio toteaa lisäksi, että vaikka Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen EIOS:n 6 artiklaa koskevalla oikeuskäytännöllä voi olla merkitystä rikosoikeudellisten tutkintamenettelyjen yhteydessä esimerkiksi laskettaessa EIOS:n 6 artiklan 1 kappaleessa tarkoitettua ”kohtuullista aikaa”, mikään ei viittaa siihen, että tämä koskisi myös EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohtaa. Jotta tällainen takeiden noudattamatta jättäminen tutkintavaiheessa voitaisiin ottaa huomioon, sen on vakavasti vaarannettava oikeudenkäynnin oikeudenmukaisuus (asia Imbrosia v. Sveitsi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 24.11.1993, A-sarja nro 275, 36 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen), kun otetaan huomioon menettelyn täytäntöönpano kokonaisuutena.

42 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa asetuksessa N:o 17 säädetyn hallinnollisen menettelyn kontradiktorinen vaihe on erityisen tärkeä tältä osin, koska vaiheen tarkoituksena on nimenomaan tiedottaa asianosaista tähän kohdistettujen moitteiden luonteesta ja perusteista. Kantaja ei ole kuitenkaan esittänyt väitteitä tämän menettelyvaiheen säännönmukaisesta toteuttamisesta. Kantaja ei voi siten tuoda ensimmäisen kerran vastauskirjelmässään esille, että sille ei ole annettu mainitun menettelyn kontradiktorisessa vaiheessa tilaisuutta ilmaista asianmukaisella ja riittävällä tavalla kantaansa niistä tosiseikoista, joihin komissio on tukeutunut. Missään tapauksessa tämä kantajan virheellinen väite ei vaaranna tämän hallinnollisen menettelyn vaiheen kontradiktorisuutta eikä oikeudenmukaisuutta.

43 Näin ollen kyseinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

44 Kantaja väittää ensimmäisessä kanneperusteessaan lähtökohtaisesti, että komissio on loukannut kantajan puolustautumisoikeuksia ja erityisesti sen oikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin, sellaisena kuin se on turvattu EIOS:n 6 artiklan 3 kappaleen a kohdassa, koska se ei ole tiedottanut kantajaa tutkintamenettelyn hyvin varhaisessa vaiheessa tähän kohdistettujen syytteiden luonteesta ja perusteista ja erityisesti koska se ei ole ilmoittanut kantajalle aikaisemmassa vaiheessa AKZO:n antamista lausunnoista.

45 On syytä muistuttaa aluksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole toimivaltainen arvioimaan kilpailuasiassa suoritetun tutkinnan laillisuutta EIOS:n määräyksiin nähden, koska nämä määräykset eivät kuulu sellaisinaan yhteisön oikeuteen. Tämä ei kuitenkaan ole esteenä sille, että yhteisön lainkäyttöelinten tehtävänä on valvoa perusoikeuksien, jotka ovat erottamaton osa yleisiä oikeusperiaatteita, noudattamista tukeutuen tältä osin jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen ja kansainvälisiin ihmisoikeuksia koskeviin asiakirjoihin, joiden syntyyn jäsenvaltiot ovat vaikuttaneet tai joihin ne ovat liittyneet. On todettava, että EIOS:lla on tässä yhteydessä erityinen merkitys, mikä on vahvistettu EU 6 artiklan 2 kohdassa (ks. vastaavasti asia T-112/98, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 20.2.2001, Kok. 2001, s. II-729, 59 ja 60 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Tämä on myös vahvistettu Euroopan unionin perusoikeuskirjan johdanto-osan viidennessä perustelukappaleessa, sen 52 artiklan 3 kohdassa ja 53 artiklassa.

46 Tältä osin vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan puolustautumisoikeuksia on pidettävä perusoikeuksina kaikissa sellaisissa menettelyissä, joissa voidaan määrätä seuraamuksia, erityisesti sakkoja tai uhkasakkoja – kuten asetuksessa N:o 17 säädetyssä menettelyssä – ja ne ovat siten erottamaton osa yleisiä oikeusperiaatteita, joiden

noudattamista yhteisön lainkäyttöelimet valvovat (ks. vastaavasti edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 64 kohta ja asia C-3/06 P, Groupe Danone v. komissio, tuomio 8.2.2007, Kok. 2007, s. I-1331, 68 kohta).

47 Lisäksi on syytä muistuttaa, että komission asetuksen N:o 17 nojalla suorittama hallinnollinen menettely jakautuu kahteen erilliseen ja toisiaan seuraavaan vaiheeseen, eli alustavaan tutkintavaiheeseen ja kontradiktoriseen vaiheeseen, joista molempiin liittyy oma sisäinen logiikkansa. Alustavan tutkintavaiheen, jonka aikana komissio käyttää sille asetuksen N:o 17 nojalla kuuluvia tutkintavaltuuksia ja joka kestää aina väitetiedoksiantoon asti, tavoitteena on tehdä komissiolle mahdolliseksi koota kaikki asiaankuuluvat seikat, joiden perusteella voidaan todeta kilpailusääntöjen rikkominen tai noudattaminen, ja komission on tämän ensimmäisen vaiheen perusteella voitava ottaa kantaa ja päättää, kuinka menettelyä jatketaan. Sitä vastoin kontradiktorisen vaiheen, joka kestää väitetiedoksiannosta lopullisen päätöksen tekemiseen, nojalla komission on voitava ottaa lopullisesti kantaa kilpailusääntöjen rikkomiseen (ks. vastaavasti edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, 181–183 kohta ja asia C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, Kok. 2006, s. I-8725, 38 kohta).

48 Yhtäältä yhteisöjen tuomioistuin on täsmentänyt, että alustava tutkintavaihe alkaa siitä hetkestä, jona komissio asetuksen N:o 17 11 ja 14 artiklassa sille annettuja valtuuksia käyttämällä ryhtyy toimenpiteisiin, jotka merkitsevät moitetta kilpailusääntöjen rikkomisesta ja joilla voi olla merkittäviä vaikutuksia kilpailusääntöjen rikkomisesta epäiltyjen yritysten tilanteeseen (ks. edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, 182 kohta ja edellä 47 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, 38 kohta). Toisaalta yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että asianomaiselle yritykselle ilmoitetaan vasta kontradiktorisen hallinnollisen vaiheen alkaessa väitetiedoksiannolla kaikista niistä olennaisista seikoista, joihin komissio menettelyn kyseisessä vaiheessa perustaa näkemyksensä, ja yrityksellä on vasta tuosta ajankohdasta alkaen oikeus tutustua asiaa

koskeviin asiakirjoihin puolustautumisoikeuksiensa tehokkaan käyttämisen turvaamiseksi. Asianomainen yritys voi siten vasta väitetiedoksiannon lähettämisen jälkeen täysimääräisesti käyttää puolustautumisoikeuksiaan (ks. vastaavasti edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, 315 ja 316 kohta; edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 66 ja 67 kohta; edellä 47 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, 47 kohta ja asia C-407/04 P, Dalmine v. komissio, tuomio 25.1.2007, Kok. 2007, s. I-829, 59 kohta). Jos nimittäin oikeudet ulotettaisiin koskemaan väitetiedoksiannon lähettämistä edeltävää aikaa, komission suorittaman tutkinnan tehokkuus vaarantuisi, sillä yritys saisi jo alustavan tutkinnan vaiheessa tietoonsa, mitä tietoja komissiolla on ja mitä tietoja siltä on siis vielä mahdollista salata (em. asia Dalmine v. komissio, tuomion 60 kohta).

49 Näin ollen kantajan se väite on hylättävä, jonka mukaan puolustautumisoikeuksien ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan oikeuden kunnioittamisen perusteella kantajalla on oikeus tutustua AKZO:n antamaan lausuntoon alustavan tutkintamenettelyn aikana.

50 On kuitenkin niin, kuten edellä 48 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä käy ilmi, että komission alustavan tutkinnan aikana tekemät selvitystoimet, erityisesti asetuksen N:o 17 11 ja 14 artiklan nojalla tehdyt tutkintatoimet sekä laaditut tietojensaantipyynnöt vastaavat sisällöltään kilpailusääntöjen rikkomista koskevaa moitetta ja niillä voi olla merkittäviä vaikutuksia kilpailusääntöjen rikkomisesta epäiltyjen yritysten tilanteeseen.

51 On siten tärkeää estää se, että puolustautumisoikeudet voisivat peruuttamattomalla tavalla vaarantua hallinnollisen menettelyn kyseisessä vaiheessa, koska suoritetuilla tutkintatoimilla voi olla ratkaiseva merkitys hankittaessa todisteita sellaisista yritysten lainvastaisista toimista, joista ne voivat joutua vastuuseen (ks. vastaavasti edellä 25

kohdassa mainittu asia Hoechst v. komissio, tuomion 15 kohta). Kohtuullisen käsittelyajan noudattamisen osalta yhteisöjen tuomioistuin on näin todennut lähtökohtaisesti, että alustavan tutkintavaiheen liiallinen kesto voi vaikuttaa kyseessä olevien yritysten tuleviin puolustautumismahdollisuuksiin erityisesti vähentämällä puolustautumisoikeuksien tehokkuutta, kun niihin vedotaan kontradiktorisessa vaiheessa. Nimittäin mitä enemmän aikaa kuluu tutkintatoimen ja väitetiedoksiannon välillä, sitä todennäköisempää on, että asianomaisen puolesta puhuvia mahdollisia todisteita ei voida enää hankkia tai niiden hankkiminen on vaikeaa. Tästä syystä puolustautumisoikeuksien käyttämistä koskevan mahdollisen esteen alkusyyn arviointia ei pidä rajoittaa siihen samaan vaiheeseen, jossa näillä oikeuksilla on täysi vaikutus, eli hallinnollisen menettelyn kontradiktoriseen vaiheeseen, vaan arvioinnin on ulotuttava koko tähän menettelyyn siten, että se koskee sen kokonaiskestoa (ks. vastaavasti edellä 47 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, 49 ja 50 kohta).

52 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että nämä perustelut soveltuvat analogisesti kysymykseen siitä, onko komissio velvollinen toimittamaan – ja missä laajuudessa – asianomaiselle yritykselle alustavasta tutkintavaiheesta lähtien tietyt tutkinnan sisältöä ja sen tavoitetta koskevat tiedot yrityksen tehokkaan puolustautumisen säilyttämiseksi kontradiktorisessa vaiheessa. Vaikka nimittäin asianomainen yritys ei muodollisesti ole ”syytetyn” asemassa alustavassa tutkintavaiheessa, tutkinnan aloittamista sen osalta – varsinkin sitä koskevaan tutkintatoimeen ryhtymistä – ei voida aineellisesta näkökulmasta katsoen pääsääntöisesti erottaa epäilystä ja siten siitä edellä 48 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössä tarkoitetusta implisiittisestä moitteesta, jonka perusteella kyseiseen tutkintatoimeen ryhdyttiin (ks. myös vastaavasti asia Casse v. Luxemburg, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 27.4.2006, valitus nro 40327/02, 29–33, 71 ja 72 kohta).

53 Tämän tiedottamisvelvollisuuden laajuuden osalta on syytä muistuttaa aluksi, että komissio on velvollinen asetuksen N:o 17 11 artiklan 3 kohdan nojalla ja muun muassa asianomaisten yritysten puolustautumisoikeuksien kunnioittamiseksi ilmoittamaan tietojensaantipyynnössä, joka on joko kyseisen asetuksen 11 artiklan 2 kohdassa

tarkoitettu epävirallinen tietojensaantipyyntö tai kyseisen asetuksen 11 artiklan 5 kohdan nojalla päätöksen muodossa annettu pyyntö, mainitun pyynnön oikeudellisen perusteen ja tarkoituksen. Täten asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua komission pyytämien tietojen tarpeellisuutta on arvioitava tutkinnan tarkoituksen, joka on pitänyt ehdottomasti täsmentää itse tietojensaantipyynnössä, perusteella. Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täsmentänyt, että komissio voi vaatia tietoja vain selvittääkseen sellaiset kilpailusääntöjen rikkomista koskevat olettamukset, jotka oikeuttavat tutkintamenettelyn ja jotka on tuotu esille itse tietojensaantipyynnössä (ks. vastaavasti asia T-39/90, SEP v. komissio, tuomio 12.12.1991, Kok. 1991, s. II-1497, 25 kohta ja asia T-34/93, Société générale v. komissio, tuomio 8.3.1995, Kok. 1995, s. II-545, 39, 40, 62 ja 63 kohta).

54 Seuraavaksi on syytä muistuttaa, että komissiolle on asetuksen N:o 17 14 artiklan 3 kohdassa asetettu velvollisuus mainita tarkastuspäätöksessä tarkastuksen kohde ja tarkoitus. Tämä velvollisuus on asianomaisten yritysten puolustautumisoikeuksien perustavanlaatuinen tae sillä seurauksella, että sen velvoitteen laajuutta, joka koskee tarkastusta koskevan päätöksen perustelemista, ei voida rajoittaa vetoamalla tarkastusten tehokkuuteen liittyviin syihin. Tältä osin oikeuskäytännöstä käy ilmi, että vaikka on totta, ettei komissio ole velvollinen ilmoittamaan sille, jolle tarkastuspäätös on osoitettu, kaikkia niitä hallussaan olevia tietoja, jotka koskevat tutkittavana olevia kilpailunrajoituksia, eikä tekemään perusteellista oikeudellista luonnehdintaa kyseisistä kilpailunrajoituksista, komission on sitä vastoin kuitenkin selvästi mainittava ne olettamukset, jotka se aikoo selvittää (ks. vastaavasti edellä 27 kohdassa mainittu asia Hoechst v. komissio, tuomion 41 kohta sekä asia 85/87, Dow Benelux v. komissio, tuomio 17.10.1989, Kok. 1989 s. 3137, 8 ja 9 kohta; asia T-266/03, CB v. komissio, tuomio 12.7.2007, 36 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa; ks. analogisesti edellä 53 kohdassa mainittu asia Société générale v. komissio, tuomion 62 ja 63 kohta). Samoin asetuksen N:o 17 14 artiklan 2 kohdan nojalla suoritettavan tarkastuksen yhteydessä tarkastuksen suorittavien komission virkamiesten on esitettävä kirjallinen valtuutus, jossa mainitaan tarkastuksen kohde ja tarkoitus.

55 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että edellä 53 ja 54 kohdassa esitetyt vaatimukset soveltuvat riippumatta siitä kysymyksestä, onko kilpailusääntöjen rikkomisesta epäillylle yritykselle osoitettu tietojensaantipyyntö sisällöltään asetuksen

N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitettu virallinen päätös vai kyseisen artiklan 2 kohdassa tarkoitettu epävirallinen kirje. Lisäksi alustavassa tutkintavaiheessa asianomaisen yrityksen mahdollisuus valmistella tehokkaasti puolustustaan ei saisi vaihdella sen mukaan, toteuttaako komissio tutkintatoimen asetuksen N:o 17 11 artiklan vai 14 artiklan nojalla, koska kaikki nämä toimenpiteet voivat merkitä moitetta kilpailusääntöjen rikkomisesta ja niillä voi olla merkittäviä vaikutuksia kilpailusääntöjen rikkomisesta epäiltyjen yritysten tilanteeseen (ks. vastaavasti edellä 25 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, 182 kohta ja edellä 47 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, 38 kohta).

56 Tästä seuraa, että komissio on velvollinen tiedottamaan asianomaista yritystä käynnissä olevan tutkimuksen kohteesta ja tarkoituksesta, kun se ryhtyy kyseisen yrityksen osalta ensimmäiseen toimenpiteeseen, mukaan luettuna sen asetuksen N:o 17 11 artiklan nojalla yritykselle lähettämissä tietojensaantipyynnöissä. Tältä osin perustelujen ei kuitenkaan tarvitse olla yhtä laajoja kuin tarkastuspäätöksissä, joiden osalta tiukempi perusteluvelvollisuus johtuu niiden rajoittavammasta luonteesta ja niiden erityisen voimakkaasta vaikutuksesta asianomaisen yrityksen oikeusasemaan (ks. komission tutkintavaltuuksien osalta edellä 54 kohdassa mainittu asia CB v. komissio, tuomion 71 kohta). Tästä perustelusta asianomaiselle yritykselle on kuitenkin selvittävä tutkinnan tarkoitus ja kohde, mikä tarkoittaa, että siinä on täsmennettävä kilpailusääntöjen rikkomista koskevat olettamat ja tässä yhteydessä se seikka, että yritys voi joutua mahdollisten kilpailusääntöjen rikkomista koskevien moitteiden kohteeksi, jotta se voi ryhtyä omalta kannaltaan hyödyllisiksi katsomiinsa toimenpiteisiin ja valmistella siten puolustustaan hallinnollisen menettelyn kontradiktorisessa vaiheessa.

57 Komissio oli siten käsiteltävänä olevassa asiassa velvollinen ilmoittamaan 3.2.2003 lähettämässään tietojensaantipyynnössä kantajalle muun muassa suoritettavan tutkinnan kohteena olevaa kilpailusääntöjen rikkomista koskevat olettamat sekä tässä asiayhteydessä sen seikan, että se voisi tutkinnan johdosta esittää moitteita kantajaa kohtaan. Tästä pyynnöstä käy kuitenkin vain ilmi, että komissio oli parhaillaan tutkimassa orgaanisten peroksidien eurooppalaisten tuottajien epäiltyä EY 81 artiklan rikkomista tiettyjen toimien johdosta, jotka pyynnössä mainittiin esimerkinomaisesti ja

yleisesti, ilman että siinä olisi muutoin täsmennetty, että tämä tutkinta koskee myös kantajan moittimista kilpailusääntöjen mahdollisesta rikkomisesta. Näyttää nimittäin siltä, että vasta 20.3.2003 pidetyssä kokouksessa, eli joitakin viikkoja ennen muodollisen tutkintamenettelyn aloittamista, asiasta vastaavat komission virkamiehet ilmoittivat, että kantaja oli myös komission tutkinnan kohteena. Kantajan tiedottaminen ennakolta olisi ollut tarpeen varsinkin, kun komissionkin mukaan sen päätös ryhtyä toimenpiteisiin konsulttiyritystä vastaan merkitsi muutosta aikaisempaan ratkaisukäytäntöön ja kun kantaja ei siten välttämättä olettanut, että väitetiedoksianto oli suoraan osoitettu sille.

58 Tämä seikka ei kuitenkaan sellaisenaan voi johtaa riidanalaisen päätöksen kumoamiseen. On nimittäin syytä varmistaa, oliko komission sääntöjenvastainen toiminta omiaan vaikuttamaan konkreettisesti kantajan puolustautumisoikeuksiin kyseisessä menettelyssä (ks. vastaavasti edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 71 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja edellä 47 kohdassa mainittu asia Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied v. komissio, tuomio 21.9.2006, 55 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

59 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa kantaja ei ole toimittanut mitään konkreettista todistetta, joka osoittaisi, että kyseessä oleva sääntöjenvastaisuus oli vakavasti loukannut kantajan puolustuksen tehokkuutta hallinnollisen menettelyn kontradiktorisessa vaiheessa ja että tehokkaammalla puolustuksella olisi voitu vaikuttaa tämän menettelyn kulkuun kokonaisuutena ja komission päätöksen sisältöön. Kantaja myönsi päinvastoin istunnossa, että sitä vastaan esitettyjen moitteiden laajuuden etukäteisellä tiedottamisella, erityisesti 3.2.2003 lähetetyssä tietojensaantipyynnössä, ei olisi ollut minkäänlaista vaikutusta riidanalaisessa päätöksessä oleviin komission kantajaa koskeviin johtopäätöksiin, mikä merkittiin istuntopöytäkirjaan. Tällaisen vaikutuksen epätodennäköisyyttä lisää nimittäin se, että yhtäältä mainitun tietojensaantipyynnön ja toisaalta muodollisen tutkintamenettelyn aloittamisen ja väitetiedoksiannon lähettämisen välillä oli vain seitsemän viikon ero.

60 Näin ollen kyseinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

C *Toinen kanneperuste, joka koskee rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

a) Kantajan lausumat

Yleistä

61 Kantaja katsoo, että se ei ole rikkonut EY 81 artiklaa, koska se on vain kartelliin osallisten eli AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan ei-rangaistava avunantaja. Komissio on itse myöntänyt riidanalaisen päätöksen 339 perustelukappaleessa, että kantaja ei ollut orgaanisten peroksidien tuottajien välillä toteutetun kartellin osapuoli. Komissio teki kuitenkin mainitun päätöksen 349 perustelukappaleessa sen erittäin epämääräisen johtopäätöksen, että kantaja ”oli sopimuksen osapuoli ja/tai teki päätöksiä yrityksenä ja/tai yritysten yhteenliittymänä”. Seuraavaksi komissio myönsi mainitun päätöksen 454 perustelukappaleessa, että ”päätöksen osoittaminen yritykselle ja/tai yritysten yhteenliittymälle, jolla on niin erityinen asema, on jossain määrin uutta”. Kantajan mukaan komissio ylitti siten sille asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa, luettuna yhdessä EY 81 artiklan 1 kohdan kanssa, myönnettyjen valtuuksien rajat ja loukkasi rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege).

Lisäksi komission virheellinen oikeudellinen arviointi perustuu virheellisiin tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin kantajan asemasta kartellissa.

Riidanalaisessa päätöksessä esitettyjä tosiseikkoja koskevat toteamukset

62 Kantaja riitauttaa lähtökohtaisesti komission kantajan toiminnalle kartellissa antaman merkityksen (riidanalaisen päätöksen 95, 105, 332, 333 ja 345 perustelukappale). Itse asiassa kantaja on konsulttiyrityksenä ja AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan ohjeiden alaisena asiamiehenä tarjonnut näille yrityksille vain sihteeripalveluja, joista suurimmalla osalla ei ollut mitään tekemistä kartellin kanssa.

63 Ensiksi vuoden 1993 lopusta vuoden 1999 loppuun kantaja oli Sveitsin velvoiteoikeuden nojalla ja ilman kilpailunvastaista tarkoitusta sopimussuhteessa näihin kolmeen orgaanisten peroksidien tuottajaan palvelusopimusten, joita kutsutaan ”toimeksiannoiksi”, perusteella. Näiden toimeksiantojen sekä mainittujen tuottajien ohjeistuksen perusteella kantaja laati ensiksi markkinoita kuvaavan tilaston, järjesti toiseksi näiden tuottajien välillä Zürichissä neljä virallista kokousta, joiden virallisiin osuuksiin se osallistui, varasi kolmanneksi kokoustilat näiden tuottajien välillä pidettävään neljään epäviralliseen tapaamiseen ilman, että se itse osallistui tapaamisiin – tai jos osallistui, vain osittain – tai että se tiesi näiden kokousten sisällön, korvasi neljänneksi mainittuihin kokouksiin saapumisesta syntyneet mainittujen tuottajien edustajien matkakulut sekä säilytti viidenneksi tiettyjä asiakirjoja, joista osa oli sisällöltään kilpailunvastaisia, PC/Degussan ja Atochem/Atofinan lukuun.

64 Lisäksi riidanalaisen päätöksen 340 perustelukappaleessa olevasta johtopäätöksestä poiketen nämä palvelusopimukset eivät olleet kilpailua rajoittavia; vain tuottajien välillä tehdyissä sopimuksissa, erityisesti vuoden 1971 sopimuksessa, jonka osapuolena kantaja ei milloinkaan ollut (riidanalaisen päätöksen 339 perustelukappale), määrättiin kilpailunrajoituksista orgaanisten peroksidien markkinoilla. Näin ollen myös riidanalaisen päätöksen 335 perustelukappaleessa oleva toteamus, jonka mukaan kantajan toiminta on ”ollut perustana kartellin toteuttamiselle”, on virheellinen, koska kyseisen yhteistoimintajärjestelyn ovat luoneet AKZO, Atochem/Atofina ja PC/Degussa vuonna 1971 ilman kantajan myötävaikutusta. Kantaja täsmentää lähtökohtaisesti, että siltä osin kuin sen riidanalainen toiminta, kuten kokoustilojen varaaminen ja matkakulujen korvaaminen, liittyi kartelliin, tämä toiminta oli luonteeltaan pelkästään orgaanisten peroksidien tuottajien logististen ja sihteerin tehtävien hoitamista.

65 Toiseksi kantaja väittää lähtökohtaisesti, että viittaamalla Fides / AC Treuhandiin yhtenä yksikkönä riidanalaisen päätöksen 87 ja 109 perustelukappaleessa ja sitä seuraavissa perustelukappaleissa, erityisesti 209 perustelukappaleessa, komissio katsoi väärin kantajan syyksi Fidesin harjoittaman toiminnan ajanjaksolla 1971–1993. Tehdessään näin komissio loukkasi syyllisyysperiaatetta ja henkilökohtaisen vastuun periaatetta sekä vahingoitti kantajan mainetta (asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999, Kok. 1999, s. I-4125, 145 kohta). Kantaja, joka aloitti toimintansa 1993, ei ole vastuussa Fidesin toiminnasta, eikä viimeksi mainitun ja kantajan välillä ole yhtiöoikeuden nojalla mitään rakenteellista yhteyttä. Vuoden 1993 lopussa kantaja hankki Fidesiltä vain liikeneuvonnasta vastaavan osaston ja teki sen jälkeen uudet palvelusopimukset Fidesin entisten asiakkaiden kanssa. Lisäksi Fidesin marraskuussa 1993 lähettämä kirje, jossa Fides ehdotti entisille asiakkailleen liikesuhteiden solmimista kantajan kanssa, ei ole asiallinen todiste Fidesin ja kantajan välisen väitetyn ”yrityskohtaisen jatkuvuuden” toteennäyttämiseksi. On täysin tavallista, että yrityskauppojen yhteydessä myyjä lähettää markkinointisyistä tällaisia ”suosituskirjeitä” toimeksiannon mahdolliseksi siirtämiseksi luovutuksensaajayhtiölle. Kantaja katsoo tämän perusteella, että sitä ei voida pitää vastuussa Fidesin toiminnasta, minkä vuoksi komission olisi pitänyt painottaa selvästi vähemmän kantajan asemaa tarkastelun kohteena olevan ajanjakson 1994–1999 aikana.

66 Kantaja täsmentää tältä osin, että se ei – toisin kuin Fides – osallistunut kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan väliseen kilpailunvastaiseen tietojenvaihtoon. Riidanalaisen päätöksen 91 perustelukappaleessa ja sitä seuraavissa perustelukappaleissa olevassa kantajan asemaa koskevassa kuvauksessa ei oteta huomioon sitä seikkaa, että vuonna 1993 nämä tuottajat muuttivat perusteellisesti kartellin toimintatapaa luopumalla vastedes ilmoittamasta toisilleen – mihin Fides osallistui – myynti- ja hintalukuja kokouksissa. Vuoden 1993 jälkeen tämä järjestely korvattiin AKZO:n johtamalla tietojenvaihdolla, johon kantaja ei osallistunut ja josta kantaja ei myöskään ollut tietoinen ja joka toteutettiin faksitse ja kokouksissa, joita kutsuttiin ”työryhmiksi” (riidanalaisen päätöksen 136 perustelukappale). Tässä yhteydessä AKZO laati yksityiskohtaisia tilastoja työryhmän kokouksissa esitettäviksi, johti näitä kokouksia, valvoi markkinaosuuksien noudattamista ja vaati muita tuottajia nostamaan hintoja.

67 Kolmanneksi kantaja vakuuttaa vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimusten alkuperäiskappaleiden säilyttämisen osalta vain säilyttäneensä Atochem/Atofinan ja PC/Degussan sopimuskappaleita kassakaapissaan ja väittää, että kyseiset yritykset pystyivät ottamaan ne tai tutkimaan niitä milloin tahansa. Lisäksi kantajaa myöntää laskeneensa vuoteen 1995 tai 1996 saakka orgaanisten peroksidien tuottajien lukuun näiden välillä sovittujen kiintiöiden poikkeamat. Kartellin jäsenet pystyivät tutkimaan milloin tahansa myös näitä laskuja koskevia asiakirjoja. Kuitenkaan se, että kantaja säilytti toisten osapuolten asiakirjoja, ei sellaisenaan ole kilpailusääntöjen vastaista toimintaa.

68 Neljänneksi kantaja kiistää moitteen, jonka mukaan se on kerännyt orgaanisten peroksidien myyntitietoja ja laatinut kartellin jäseniä ”vastaavia taulukoita” (riidanalaisen päätöksen 92 perustelukappale). Kantaja väittää, että nämä taulukot olivat laillisia eikä niillä ollut mitään yhteyttä kartelliin, minkä kantajan mukaan AKZO, Atochem/Atofina ja PC/Degussa ovat vahvistaneet. Sen jälkeen kun Fides oli tuottajien pyynnöstä ottanut käyttöönsä virallisen tiedotusjärjestelmän orgaanisten peroksidien markkinoilla, kantaja teki sanattomasti vuoden 1993 lopussa kyseisten tuottajien kanssa uudet palvelusopimukset, jotka koskivat ”neutraalien” markkinatilastojen laatimista. Nämä tilastot perustuivat kyseisten tuottajien ilmoittamiin vanhoihin myyntilukuihin (tonneina), eikä tilastoissa mainittu kyseisten tuottajien hintoja eikä asiakkaiden nimiä. Tilastoja täydennettiin asiaankuuluvien tuotteiden luokkaa koskevalla luettelolla, jonka komissio virheellisesti nimesi ”Treuhand-koodiksi”

(riidanalaisen päätöksen 105 perustelukappale). Tämä luettelo oli kuitenkin vain työväline yhtäältä kantajalle markkinatilastojen laatimiseksi ja toisaalta tuottajien ilmoittamien myyntimäärien tarkastuksesta vastaavalle yhtiölle. Näin laaditut tilastot nimittäin sisälsivät orgaanisten peroksidien luokkia varten vain vuosittaisen tai edellisen kolmen kuukauden jakson aikaisen kokonaismyynnin, kunkin tuottajan myynnin ja markkinaosuuden mutta eivät kilpailijoita koskevia tietoja.

69 Tässä yhteydessä kantaja muistuttaa, että vuosien 1993 ja 1999 välisenä aikana maa- ja asiakaskohtaiset myynnit ja myyntihinnat orgaanisten peroksidien tuottajien välillä ja siten heidän toimintansa koordinointi eivät enää noudattaneet vuonna 1971 ja 1975 sovittuja sääntöjä, vaan ne hoidettiin faksilla tai erillisissä työryhmän kokouksissa, jotka joskus pidettiin Zürichissä pidettävien virallisten kokousten jälkeen, mutta joka tapauksessa ilman kantajan osallistumista (riidanalaisen päätöksen 128 ja 136 perustelukappale). Kantaja katsoo tämän perusteella, että riidanalaisen päätöksen 92 perustelukappaleesta saatavasta vaikutelmasta poiketen sen laatimilla markkinatilastoilla ei ole sovitettu tuottajien toimintaa yhteen. Markkinoita koskevan tiedotusjärjestelmän tietojen valmistelu ja valvonta eivät myöskään muodosta perustaa kilpailusääntöjen rikkomiselle. Nimittäin vuodesta 1993 lähtien kantajan laatimat tilastot eivät liittyneet kantajan osallistumiseen kartellia koskeviin kokouksiin eivätkä kiintiöitä koskeviin ehdotuksiin. Tämä yhteys katkesi viimeistään vuonna 1996, kun kantaja lakkasi laskemasta sovittuja kiintiöitä koskevia poikkeamia.

70 Kantaja täsmentää, että orgaanisten peroksidien tuottajien myyntilukujen tarkastuksella ei ollut mitään yhteyttä kartelliin. Kantaja ei ollut ”toteuttanut eikä hyväksynyt” tällaista tarkastusta (riidanalaisen päätöksen 333 perustelukappale) eikä se ollut kartellin ”kirjanpitäjä” (mainitun päätöksen 404 perustelukappale). Tämä virheellinen arvio johtuu yhtäältä markkinoita koskevan laillisen tiedotusjärjestelmän toiminnan sekoittumisesta kartellin toimintaan ja toisaalta kantajan valtuuttaman yhtiön, joka suoritti tuottajien kantajalle ilmoittamien myyntilukujen tarkastuksen 3–6 kuukauden välein kunkin tavaraluokan osalta, velvollisuuksien sekaannuksesta. Tämän perusteella kantaja laski vastaavat markkinaosuudet lähettääkseen ”markkinoiden kokonaisluvut” takaisin tuottajille. Lopuksi kantajille ilmoitettujen myyntilukujen tarkastus vastasi

kolmen tuottajan toiveita, mikä on yleinen ja laillinen menettely markkinoiden asianmukaisissa tiedotusjärjestelmissä ilman minkäänlaista yhteyttä kartelliin.

71 Viidenneksi kantaja kiistää komission väitteen, jonka mukaan kantaja on osallistunut ”vähintään kerran” työryhmän kokoukseen (riidanalaisen päätöksen 92 perustelukappale) tai jopa useammin näihin kokouksiin (riidanalaisen päätöksen 99 perustelukappale). Itse asiassa kantaja ei lähes koskaan osallistunut kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan kokouksiin, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus. Niistä 63 kokouksesta, jotka pidettiin joulukuun 1993 lopusta lähtien ja jotka on luetteloitu riidanalaisen päätöksen taulukossa 4 (s. 28 ja sitä seuraavat sivut) ja joista vain yhdeksän pidettiin Zürichissä, kantajan työntekijät osallistuivat osittain vain viiteen eli 25.10.1994, 16.2.1995, 16.1.1996, 19.4.1996 ja 23.11.1998 Zürichissä pidettyihin kokouksiin. On paikallaan lisätä myös Amersfoortissa (Alankomaat) 19.10.1998 pidetty kokous, johon osallistui vain AKZO:n edustajat ja kantajan entinen työntekijä S. Kantaja kiistää kuitenkin hyvin yksityiskohtaisesti komission riidanalaisessa päätöksessään S:n osallistumiselle antaman merkityksen. Joka tapauksessa komission tehtävänä on näyttää toteen, että kantaja todella osallistui näihin kokouksiin, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus (edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 78 kohta).

72 Kantaja täsmentää, että 16.1.1996 pidettyä kokousta lukuunottamatta kyseessä olivat niin sanotut ”ylimmän johdon tason” kokoukset, jotka koostuivat ”virallisesta” osuudesta ja ”epävirallisesta” osuudesta. Kantajan työntekijät eivät kuitenkaan osallistuneet kuin näiden kokousten virallisiin osuuksiin, joissa otettiin puheeksi vain virallisiin markkinatilastoihin ja tuotteiden luokitteluun ja turvallisuuteen liittyvät kysymykset. Tässä yhteydessä kantajan asema rajoittui sihteerintehtäviin, kuten

esityslistan sisältävien kutsujen lähettämiseen, kokoustilojen ja tarvittaessa hotellihuoneiden varaamiseen, vieraiden vastaanottamiseen ja virallisten kokousten kokouspöytäkirjojen laatimiseen. Kantaja oli lisäksi käskystä varannut puhelimitse kokoustiloja hotellista Zürichissä 23.10.1997, 17.4.1998 ja 27.10.1998 pidettyjä ”epävirallisia” kokouksia varten, osallistumatta kuitenkaan itse näihin kokouksiin.

73 Näin ollen AKZO:n väite, sellaisena kuin komissio vahvisti sen riidanalaisen päätöksen 127 perustelukappaleessa, jonka mukaan kantaja osallistui ”järjestelmällisesti” vuosittaisiin kokouksiin esimerkiksi markkinaosuuksien mukauttamista varten. Kantajan osallistuminen kokouksiin tätä varten ei ollut välttämätöntä, kun otetaan huomioon, että jokainen orgaanisten peroksidien tuottaja tiesi ”viralliset” markkinaosuudet siitä syystä, että ne olivat keskenään vaihtaneet tiedot myynneistään faksilla tai työryhmän kokouksissa (riidanalaisen päätöksen 128 perustelukappale).

74 Kuudenneksi kantaja väittää, että se ei ole toiminut kartellin puheenjohtajana eikä sovittelijana (riidanalaisen päätöksen 92, 99, 102 ja 336 perustelukappale). Yhtäältä niissä harvoissa kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan kesken pidetyissä kokouksissa, joihin kantaja vuosina 1994–1999 osallistui ja joissa sen osallistuminen rajoittui vieraiden vastaanottamiseen ja kokouspöytäkirjan laatimiseen kokouksen virallisesta osuudesta, ei ollut ollut mitään ”puheenjohtajaa”. Toisaalta kantaja ei ollut myöskään toiminut ”sovittelijana”, kun kartellin jäsenten välillä oli jännitteitä, tai rohkaissut viimeksi mainittuja löytämään sovintoratkaisua. Jäsenet olivat aina itse päätyneet siihen, että keskusteluista luopuminen vain pahentaisi tilannetta. Lisäksi, kun otetaan huomioon, että kantaja ei osallistunut epävirallisiin kokouksiin (ks. 72 kohta edellä), kantaja ei olisi voinut toimia kartellin jäsenten välillä olevien jännitteiden osalta sovittelijana.

75 Tältä osin kantaja kiistää ilmoittaneensa väitetiedoksiantoon antamassaan vastauksessaan, että se olisi ”toiminut sovittelijana” (riidanalaisen päätöksen 92, 94 ja 99 perustelukappale). Kantaja oli itse asiassa ilmoittanut, että S:llä oli sihteerinä vain kokouksenvetäjän tehtävä, mikä tarkoitti muun muassa sitä, että ajanjaksolla 1994–1999 hän avasi kyseiset neljä laillista ja virallista ”ylimmän johdon tason” kokousta (ks. 72 kohta edellä) toivottamalla osallistujat tervetulleiksi ja ilmoitti lounastauon. S ei kuitenkaan koskaan tai lähes koskaan tuona samana ajanjaksona osallistunut kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan epävirallisiin kokouksiin. Vuoden 1971 sopimuksen 10 kohdasta, jonka otsikkona on ”Sovittelu”, käy ilmi, että tuottajat itse toimivat sovittelijoina, minkä osalta Atochem/Atofina vahvisti AKZO:n toimineen sovittelijana

useissa kokouksissa. Kantaja toteaa tämän perusteella, että AKZO esitti virheellisiä väitteitä kantajasta huomion kääntämiseksi pois sen omasta toiminnasta sovittelijana.

76 Seitsemänneksi kantaja vakuuttaa uudelleen, että se oli laskenut sovittuja kiintiöitä koskevat poikkeamat ja välittänyt ne orgaanisten peroksidien tuottajille toimeksiannon perusteella ja käskystä vain vuoteen 1995 tai 1996 saakka. Viimeistään vuodesta 1997 lähtien nämä kolme tuottajaa laskivat itse kyseiset poikkeamat AKZO:n johdolla työryhmien kokouksissa tai faksitse vaihdettujen myyntilukujen perusteella (ks. 69 kohta edellä). AKZO laati sitten tämän perusteella kokonaistilaston, joka sisälsi kaikkien orgaanisten peroksidien tuottajien myyntiluvut, ja esitteli sen seuraavassa työryhmän kokouksessa. Lisäksi AKZO:n esittämät asiakirjat sen osoittamiseksi, että kantaja jatkoi vuonna 1996 tai 1997 sovittuja kiintiöitä koskevien poikkeamien laskemista, olivat peräisin siltä itseltään eivätkä kantajalta.

77 Lopuksi kantaja väittää, että komission todisteita koskeva arviointi on laiton, koska se on ristiriidassa syyttömyysolettaman kanssa (edellä 24 kohdassa mainittu asia Baustahlgewebe v. komissio, tuomion 58 kohta) ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan perusoikeuden kanssa, sellaisena kuin se on vahvistettu EIOS:n 6 artiklan 1 kappaleessa ja Euroopan unionin perusoikeuskirjan 47 artiklan toisessa kohdassa. Komissio nimittäin hyväksyi AKZO:n virheellisen lausunnon ilman, että se tutki lausunnon perusteet Atochem/Atofinan, PC/Degussan ja kantajan vastakkaisten lausuntojen valossa. EIOS:n 6 artiklan 1 kappaleesta seuraa kuitenkin, että yhteistyötä tekevän osapuolen lausuntoja voidaan pitää uskottavana vain, jos niiden tueksi esitetään täydentäviä ja riippumattomia todisteita (X v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustoimikunnan päätös 6.10.1976, valitus nro 7306/75, Décisions et rapports, nro 7, s. 119 ja 122). Lisäksi uskottavuus on ainoa merkittävä tekijä, jonka perusteella esitettyjä todisteita arvioidaan (asia T-44/00, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2223, viittauksineen tuomari Vesterdorfin julkisasiamiehenä esittämään ratkaisuehdotukseen edellä 24 kohdassa mainitussa

asiassa Rhône-Poulenc ym. v. komissio, Kok. 1991, s. II-869 ja II-954; ks. vastaavasti yhdistetyt asiat C-310/98 ja C-406/98, Met-Trans ja Sagpol, tuomio 23.3.2000, Kok. 2000, s. I-1797, 29 kohta ja yhdistetyt asiat T-141/99, T-142/99, T-150/99 ja T-151/99, Vela ja Tecnagrind v. komissio, tuomio 7.11.2002, Kok. 2002, s. II-4547, 223 kohta).

78 Yhteistyötä tekevällä asianosaisella on täysi syy valehdella, ja komissio on viran puolesta velvollinen kyseenalaistamaan asianosaisen lausunnon muun muassa, jos se on ratkaiseva lopullisen päätöksen kannalta ja jos se on ristiriidassa toisen lausunnon kanssa (ks. myös [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/31.371 – Kattohuovat) 10.7.1986 tehty komission päätös 86/399/ETY (EYVL L 232, s. 15), 85 perustelukappale ja riidanalaisen päätöksen 278 perustelukappale). Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa komissio on loukannut näitä periaatteita hyväksyessään AKZO:n lukuisat virheelliset syytökset kantajaa vastaan ilman, että se tässä tarkoituksessa on esittänyt muita puolueettomia todisteita (ks. myös vastaavasti asia T-44/02, Dresdner Bank v. komissio, tuomio 14.10.2004, 74 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa). AKZO:n lausumien erityisen kriittinen arviointi on välttämätöntä, kun otetaan huomioon yhtäältä sen vaara, että AKZO liioittelee kantajan asemaa ja tärkeyttä kääntääkseen huomion pois omasta ratkaisevasta asemastaan kartellin toteuttamisessa, ja toisaalta se seikka, että AKZO esitti vasta myöhemmin tiettyjä perustelemattomia syytöksiä kantajaa vastaan.

79 Jos nimittäin AKZO olisi myöntänyt 17.2.2003 lähettämässään kirjeessä, että se esitti itse – eikä kantaja – ehdotuksen uusiksi kiintiöiksi, komissiolla ei olisi ollut muuta mahdollisuutta kuin tunnustaa AKZO:n ratkaiseva asema kartellissa, eikä se olisi voinut vapauttaa AKZO:a sakoista soveltamalla yhteistyötiedonannon B kohdan e alakohtaa. Kantajan mukaan vaara siitä, että sakoista vapauttamiseen ei suostuta, sekä AKZO:a uhkaavien sakkojen määrä vahvistavat sen, miksi AKZO:lle oli houkuttelevaa todistaa kantajaa vastaan. Sen sijaan komissio loukkasi oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan perusoikeuden ja syyttömyssolettaman mukaisia velvollisuuksia, koska se perusti päätöksensä AKZO:n virheellisiin lausuntoihin esittämättä täydentäviä ja riippumattomia todisteita väitteidensä tueksi, tutkimatta mainittujen lausuntojen uskottavuutta sekä ottamatta huomioon kaikkia kantajan puolesta puhuvia seikkoja.

Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaaminen

– Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) vaikutus tekijän erottamiseen avunantajasta yhteisön kilpailuoikeudessa

80 Kantaja muistuttaa, että komissio voi määrätä sakkoja asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan a alakohdan nojalla vain yrityksille tai yritysten yhteenliittymille, jotka tahallaan tai tuottamuksesta rikkovat EY 81 artiklan 1 kohtaa. Kuitenkin yritykset, jotka eivät osallistu viimeksi mainitussa säännöksessä tarkoitettuun kartelliin vaan jotka vain helpottavat kartellin jäsenten kilpailuoikeuden rikkomista tai kannustavat tällaisen rikkomisen tekemiseen, eivät riko EY 81 artiklan 1 kohtaa, eikä niille siten voida määrätä sakkoja asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla. Komissio loukkasi siten rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege), sellaisena kuin se on vahvistettu EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa, kun se totesi riidanalaisessa päätöksessä, että kantaja oli rikkonut EY 81 artiklan 1 kohtaa, ja kun se määräsi kantajalle sakon. Lisäksi kantajan mukaan EY 81 artiklan 1 kohdan laajentava tulkinta, jota komissio on soveltanut, laajentaa EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun tunnusmerkistön äärettömyyksiin ja loukkaa siten epätäsmällisen rikoslain kiellon periaatetta (nulla poena sine lege certa).

81 Kantaja väittää, että yhteisön kilpailuoikeudessa on erotettava rikkomuksen tekijä yllyttäjästä ja avunantajasta. Tämä erottaminen kuuluu olennaisesti yhteisön oikeuden yleisiin periaatteisiin, kun otetaan huomioon kansallisten oikeusjärjestysten säännösten vastaavuus tältä osin, sellaisena kuin tästä erottamisesta on säädetty Saksan rikoslain (Strafgesetzbuch) 27 §:n 1 momentissa, Alankomaiden rikoslain (Wetboek van Strafrecht) 48 §:ssä, Belgian rikoslain (code pénal) 67 §:ssä, Ranskan rikoslain (code pénal) 121-7 §:ssä, Yhdistyneen kuningaskunnan vuoden 1861 rikoslain (Accessories

and Abettors Act) 8 luvussa, avunantoon liittyen Espanjan rikoslain (Código penal) 28 §:n 2 momentin b kohdassa ja 29 §:ssä, Kreikan rikoslain (Poinikos kodikas) 46 ja 47 §:ssä, Luxemburgin rikoslain (code pénal) 66 ja 67 §:ssä, Portugalin rikoslain (Código penal) 26 §:ssä ja sitä seuraavissa pykälissä, Ruotsin rikoslain (brottsbalk) 4 osan 23 luvussa ja Suomen rikoslain 5 luvussa. Näin on vahvistettu myös 26.7.1995 yhteisöjen taloudellisten etujen suojaamisesta tehdyn yleissopimuksen (EYVL C 316, s. 49) 2 artiklan 1 kohdassa sekä Euroopan unionin taloudellisten etujen suojaamiseksi laadittujen rikosoikeudellisten sääntöjen (Corpus Juris, toim. Mireille Delmas-Marty, Economica, 1997) 11 artiklassa.

82 Siten on myös erotettava tekijä yllyttäjästä ja avunantajasta, kun seuraamuksia määrätään asetuksen N:o 17 nojalla. Kantajan mukaan yhteisön kilpailuoikeudessa ei kuitenkaan ole oikeudellisia säännöksiä, joiden nojalla kilpailusääntöjen rikkomiseen yllyttäjälle tai avunantajalle voitaisiin määrätä seuraamuksia. Näin ollen vain henkilölle, joka rikkomuksen tekijänä täyttää EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailusääntöjen rikkomisen tunnusmerkistön, voidaan määrätä seuraamus. Sitä vastoin avunantajaa tai yllyttäjää ei voida rangaista.

83 Komission EY 81 artiklan 1 kohdan päinvastainen ja laajentava tulkinta tässä tapauksessa loukkaa EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa sekä Euroopan unionin perusoikeuskirjan 49 artiklan ensimmäisessä kohdassa tarkoitettua rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege). Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on tunnustanut, että EIOS:n 7 artiklassa vahvistetaan tämä periaate sekä periaate, jonka mukaan rikoslakia ei saa tulkita laajentavasti, etenkään analogian perusteella, syytetyn vahingoksi. Tästä seuraa, että kilpailusääntöjen rikkomisen on oltava selvästi määritelty itse laissa (asia Streletz ym. v. Saksa, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 22.3.2001, nro 34044/96 ym., Recueil des arrêts et décisions, 2001-II, 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

84 Kantaja toteaa, että rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege) yhteisön oikeuden yleisenä periaatteena sovelletaan myös rangaistusluonteiseen hallinnolliseen menettelyyn asetuksen N:o 17 nojalla ja erityisesti mainitun asetuksen 15 artiklan 2 kohdassa säädettyihin sakkoihin. Tämä seuraa yhtäältä EU 6 artiklan 2 kohdasta ja toisaalta oikeuskäytännöstä (yhdistetyt asiat C-74/95 ja C-129/95, X, tuomio 12.12.1996, Kok. 1996, s. I-6609, 25 kohta; edellä 23 kohdassa mainittu asia Brugg Rohrsysteme v. komissio, tuomion 109 ja 122 kohta ja edellä 23 kohdassa mainittu asia LR AF 1998 v. komissio, tuomion 209 ja 210 kohta). Lisäksi kyseessä on oikeusvaltion perusperiaate, jolla varmistetaan tehokas suoja mielivaltaisia syytteitä ja seuraamuksia vastaan (edellä 83 kohdasssa mainittu asia Streletz ym. v. Saksa, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomion 50 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

– EY 81 artiklassa tarkoitettu tekijän käsite

85 Kantaja täsmentää, että EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa vahvistettu epätäsmällisen rikoslain kiellon periaate (nulla poena sine lege certa) (ks. edellä 80 kohta) edellyttää, että EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua tekijän käsitettä on tulkittava suppeasti (ks. vastaavasti edellä 84 kohdassa mainittu asia X, tuomion 25 kohta ja asia C-195/99 P, Krupp Hoesch v. komissio, tuomio 2.10.2003, Kok. 2003, s. I-10937, 86 kohta). Tämän periaatteen tavoitteena on turvata, että säännön rikkomisen johdosta määrätty seuraamus, kuten asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetty seuraamus, on niiden tahojen ennustettavissa, joille tämä sääntö on osoitettu, ja että toimivaltaisen viranomaisen päätöksentekovalta on rajattu siten, että ”yllätykselliset” päätökset on suljettu pois. Yhteisöjen tuomioistuin on itse asiassa todennut, että yhteisön oikeudessa säädetty seuraamus, vaikka se ei olisi luonteeltaan rikosoikeudellinen, voidaan määrätä vain, jos se perustuu selkeään ja yksiselitteiseen oikeusperustaan (asia 117/83, Könecke, tuomio 25.9.1984, Kok. 1984, s. 3291, 11 kohta ja asia 137/85, Maizena, tuomio 18.11.1987, Kok. 1987, s. 4587, 15 kohta).

86 Lisäksi yhteisön oikeuden säädöksen on oltava sitäkin täsmällisempi silloin, kun yksilön kokema loukkaus on voimakas. Yhteisöjen tuomioistuin on todennut tältä osin, että oikeudellisen selvyyden vaatimus on erityisen ehdoton alalla, jolla kaikenlainen

epävarmuus voi johtaa erityisen vakavien seuraamusten soveltamiseen (asia 32/79, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 10.7.1980, Kok. 1980, s. 2403, Kok. Ep. V, s. 285, 46 kohta). Kun otetaan huomioon erityisen korkea sakkojen määrän yläraja, joka asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla voidaan määrätä, mikä on vahvistettu komission viimeaikaisessa käytännössä, EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun tekijän käsitteen suppean tulkinnan soveltaminen perustuu rangaistusten laillisuuden periaatteeseen. Samoin EY 81 artiklan 1 kohdan laajentava tulkinta, sellaisena kuin komissio on sen vahvistanut, menee paljon pidemmälle kuin pelkkä rikosoikeudellista vastuuta koskevien sääntöjen asteittainen selvittäminen oikeudellisella tulkinnalla siitä syystä, että tulkinta on yhteensopimaton yhtäältä yleisesti tunnustetun ”sopimuksen” käsitteen määritelmän kanssa ja toisaalta sen kilpailusäännösten taustalla olevan itsenäisyyden perusajatuksen kanssa.

87 Kantaja esittää, että se ei ole ollut rikkomuksen tekijä nyt käsiteltävänä olevassa asiassa, koska se ei ole toiminut kartellin osapuolen ominaisuudessa eikä yritysten yhteenliittymän ominaisuudessa. Itse asiassa se suoritti AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan lukuun vain avustavia tehtäviä, jotka eivät täytä EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun rikkomisen tunnusmerkistöä. Edellä 81 kohdassa mainittujen kansallisten lainsäädäntöjen valossa rikkomuksen tekijän erottaminen osallistujista tulee tehdä objektiivisten kriteerien perusteella. EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta voidaan rangaista vain tekijää, joka kuuluu EY 81 artiklan 1 kohdassa mainittujen henkilöiden luokkaan ja joka toteuttaa kyseisessä artiklassa tarkoitetun toimenpiteen. Sen sijaan se, joka ilman, että EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut edellytykset kilpailusääntöjen rikkomisesta täyttyvät, tahallaan helpottaa, joko auttamalla tai osallistumalla, rikkomuksen valmistelua tai toteuttamista, on ei-rangaistava avunantaja.

88 Nimittäin EY 81 ja EY 82 artiklassa säädetyt rikkomiset kuuluvat ”erityisiksi” kutsuttujen rikosten luokkaan, sillä nämä artiklat rajoittavat niiden yritysten joukon, jotka voivat olla tällaisten rikkomisten tekijöitä, sellaisiin yrityksiin, jotka vastaavat tiettyjä erityispiirteitä, eli EY 81 artiklan tilanteessa sellaisiin yrityksiin, jotka ovat kilpailua rajoittavan sopimuksen sopimusosapuolia. Tämä johtuu EY 81 artiklan 1 kohdassa vahvistetusta sanamuodosta ”yritysten väliset sopimukset”, ja tämä on myös vahvistettu oikeuskäytännössä (edellä 85 kohdassa mainittu asia Krupp Hoesch v.

komissio, tuomion 86 kohta). Näin ollen vain yritykselle, joka on sopimusosapuolena kilpailua rajoittavassa sopimuksessa, voidaan määrätä sakkoa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla.

89 Kantaja väittää, että EY 81 artiklan 1 kohdan, jonka tavoitteena on kilpailun suojeleminen, sanamuodon ja tarkoituksen mukaan tekijän asema riippuu siitä kysymyksestä, onko kyseessä oleva yritys kilpailija, jonka on altistuttava kilpailulle ja jonka on siten omaksuttava tiettyjä kilpailullisia menettelytapoja. Tätä sääntöä sovelletaan vain yritykseen, joka on tämän erityisen vapaan kilpailun tavoitteeseen liittyvän velvollisuuden alainen. Nimittäin kilpailua rajoittava sopimus voidaan tehdä vain sellaisten yritysten välillä, jotka toimivat kyseisillä markkinoilla kilpailijan, hyödykkeiden tarjoajan tai niiden kysyjän ominaisuudessa.

90 Yritys voitaisiin siten katsoa rikkomuksen tekijäksi, kun kilpailua rajoittava sopimus on tehty sen omalla liiketoimintasektorilla. Kilpailusääntöjen rikkojien joukon rajaus seuraa lisäksi oikeuskäytännöstä, joka liittyy ”itsenäisyyden” vaatimukseen, jonka perustana ovat perustamissopimuksen kilpailusäännöt ja jonka mukaan kunkin taloudellisen toimijan on määriteltävä itsenäisesti se toimintatapa, jota se aikoo noudattaa yhteismarkkinoilla. Tämä itsenäisyyden vaatimus on ehdottomana esteenä kaikelle sellaiselle näiden toimijoiden väliselle suoralle tai välilliselle yhteydenpidolle, jolla on joko tarkoituksena tai vaikutuksena joko vaikuttaa jonkin tosiasiallisen tai mahdollisen kilpailijan markkinakäyttäytymiseen tai paljastaa tällaiselle kilpailijalle se, kuinka on itse päätetty käyttäytyä tai aiotaan käyttäytyä markkinoilla (edellä 24 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Suiker Unie ym. v. komissio, tuomion 174 kohta ja asia C-199/92 P, Hüls v. komissio, tuomio 8.7.1999, Kok. 1999, s. I-4287, 160 kohta).

– Kantajan asema ei-rangaistavana avunantajana

91 Kantaja korostaa, että se ei ollut orgaanisten peroksidien tuottajien välillä tehdyn kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuoli ja että se ei myöskään rikkonut kilpailuoikeuden perustana olevaa itsenäisyyden vaatimusta. Kantaja ei nimittäin ollut yhteydessä omiin kilpailijoihinsa eikä vaikuttanut tai yrittänyt vaikuttaa niiden markkinakäyttäytymiseen. Kun otetaan huomioon, että kantaja ei toiminut orgaanisten peroksidien markkinoilla, joka on rikkomisen kohteena, kantaja ei täytä EY 81 artiklan 1 kohdan mukaista kilpailusääntöjen rikkomisen tunnusmerkistöä eikä sitä voida pitää kilpailusääntöjen rikkojana. Samoin komission se väite on virheellinen, jonka mukaan vuoden 1971 sopimus sekä yhtäältä kantajan ja toisaalta AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan välillä tehdyt palvelusopimukset muodostavat väitetyn ”yhtenä kokonaisuutena pidettävän sopimuksen”, joka merkitsee kantajan osallistumista kartelliin. Vuoden 1971 sopimuksen johdanto-osassa mainitaan nimittäin yksinomaan orgaanisten peroksidien tuottajat kyseisen sopimuksen osapuolina (riidanalaisen päätöksen 80 perustelukappale).

92 Kantaja ei kuitenkaan koskaan ole ollut sen mainitun sopimuksen osapuolena (riidanalaisen päätöksen 339 perustelukappale), jolla luotiin puitteet kartellin toiminnalle vuosina 1971–1999 (riidanalaisen päätöksen 89, 90 ja 316 perustelukappale), eikä se olisi voinutkaan olla, koska se ei toiminut kyseisillä markkinoilla. Joka tapauksessa komissio loukkaa EY 81 artiklan 1 kohdan sanamuotoa, kun se katsoo kantajan osallistumisen kartelliin tietyiltä osin rikkovan kyseistä määräystä. Sitä paitsi vaikka oletettaisiin, että kantaja oli tosiasiallisesti toteuttanut toimia siten kuin komissio virheellisesti katsoo (riidanalaisen päätöksen 334 perustelukappale), tämä toiminta ei voi rikkoa EY 81 artiklan 1 kohtaa vaan on ei-rangaistavaa avunantoa, koska kantaja ei ole suoraan osallistunut kilpailua rajoittavaan sopimukseen kyseisillä markkinoilla.

– Komission aikaisempi eriävä ratkaisukäytäntö

93 Kantaja väittää lisäksi, että komission lähestymistapa riidanalaisessa päätöksessä on ristiriidassa komission aikaisemman, vuodesta 1983 lähtevän ratkaisukäytännön kanssa, jonka mukaan konsulttiyrityksiä, jotka eivät toimi kilpailusääntöjen rikkomisen kohteena olleilla markkinoilla, ei pidetä kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuolina eikä siis EY 81 artiklan 1 kohdan rikkojina. Komission vielä [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/29.869 – Italialainen valulasi) 17.12.1980 tekemässään päätöksessään 80/1334/ETY (EYVL L 383, s. 19; jäljempänä italialaista valulasia koskeva päätös) puolustama vastakkainen näkemys loukkasi rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege), koska kyseinen konsulttiyritys ei ollut kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuoli vaan pelkkä avunantaja. Tästä syystä komissio oli perustellusti hylännyt tämän näkemyksen epäsuorasti vuodesta 1983 lähtien. Komissio katsoi [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/30.064 – Valetut valurauta- ja terässylinterit) 17.10.1983 tekemässään päätöksessään 83/546/ETY (EYVL L 317, s. 1; jäljempänä valettuja valurauta- ja terässylintereitä koskeva päätös) EY 81 artiklan 1 kohdan rikkojiksi vain yritykset, jotka olivat kilpailusääntöjen rikkomisen kohteena olleilla markkinoilla ja jotka olivat kilpailua rajoittavan sopimuksen osapuolia, eikä konsulttiyritystä, joka vastasi muun muassa kartellin jäsenten tietojenvaihtojärjestelmästä (päätöksen 10 perustelukappale ja sitä seuraavat perustelukappaleet). Komissio noudatti tätä samaa lähestymistapaa [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/31.149 – Polypropeeni) 23.4.1986 tekemänsä päätöksen 86/398/ETY (EYVL L 230, s. 1; jäljempänä polypropeenipäätös) 66 perustelukappaleessa, [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/31.866 – Suurpainepolyeteeni) 21.12.1988 tekemänsä päätöksen 89/191/ETY (EYVL 1989, L 74, s. 21; jäljempänä suurpainepolyeteeniä koskeva päätös) 11 ja 19 perustelukappaleessa ja [EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/C/33.833 – Kartonki) 13.7.1994 tekemänsä päätöksen 94/601/EY (EYVL L 243, s. 1; jäljempänä kartonkipäätös) 2 ja 27 perustelukappaleessa ja sitä seuraavissa perustelukappaleissa, 33, 37 ja 61 perustelukappaleessa ja sitä seuraavissa perustelukappaleissa sekä 134 ja 162 perustelukappaleessa.

94 Komissio ei voi väittää, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa kantajalla olisi ollut tärkeämpi asema kuin konsulttiyrityksillä edellä mainituissa asioissa. Sitä vastoin toisin kuin niissä asioissa mukana olleet konsulttiyritykset, joissa tehtiin valurauta- ja

terässylintereitä koskeva päätös sekä kartonkipäätös, kantaja ei lähes koskaan osallistunut kokouksiin, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus (ks. edellä 72 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Lisäksi muut kantajaa vastaan esitetyt väitteet eivät ole merkityksellisiä, eivätkä ne liity mitenkään kartelliin. Täten virallisiin tilastoihin perustuva markkinoiden tiedotusjärjestelmä ei loukkaa EY 81 artiklan 1 kohtaa (asia C-179/99 P, Eurofer v. komissio, tuomio 2.10.2003, Kok. 2003, s. I-10725, 44 kohta ja asia T-136/94, Eurofer v. komissio, tuomio 11.3.1999, Kok. 1999, s. II-263, julkaistu otteina, 186 kohta), koska siihen ei liity kilpailijoiden välisten liikesalaisuuksien vaihtoa. Kun otetaan huomioon komission vakiintunut ratkaisukäytäntö, näin on sitäkin suuremmalla syyllä, kun konsulttiyritys käyttää vain sille toimitettuja myyntilukuja, ilman että se osallistuu muuten arkaluonteiseen tietojenvaihtoon sellaisenaan ([EY 81] artiklan mukaisesta menettelystä (IV/31.865 – PVC) 27.7.1994 tehty komission päätös 94/599/EY (EYVL L 239, s. 14), 12 perustelukappale; suurpainepolyeteeniä koskeva päätös, 11 perustelukappale; polypropeenipäätös, 66 perustelukappale). Lopuksi riippumattomien tilintarkastajien kartellin jäsenten toimittamien myyntilukujen tarkastus ei ole EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kilpailunrajoitus. Näin ollen edellä mainitut kantajan kartelliin liittyvät ”sihteerin” tehtävät ovat vain avunannoksi katsottavia toimia.

– Kantajan määräysvallan puuttuminen kartellissa sekä syy-yhteyden puuttuminen kantajan toiminnan ja kilpailunrajoituksen välillä

95 Kantaja täsmentää, että se ei mitenkään vaikuttanut kilpailusääntöjen rikkomiseen. Kolme orgaanisten peroksidien tuottajaa tekivät yksinomaisesti kartellin täytäntöönpanoa, hallintoa ja suuntaamista koskevat päätökset. Siten kantajan toiminnan ja orgaanisten peroksidien markkinoilla olevan kilpailunrajoituksen välillä ei ole syy-yhteyttä. Kantaja oli Sveitsin velvoiteoikeuden nojalla toimeksisaaja, joka oli näiden tuottajien ohjeiden sekä salassapitovelvoitteen alainen, ja näin ollen vain väline kartellin jäsenille. Myöskään tästä syystä kantajaa ei voida pitää kilpailusääntöjen rikkomisen tekijäkumppanina samassa määrin kuin orgaanisten peroksidien tuottajia. Kantajan kartelliin kohdistuvan määräysvallan puuttuminen johtuu myös siitä, että kantaja ei

varsinaisesti osallistunut sääntöjenvastaiseen toimintaan eli tuottajien tietojenvaihtoon faksitse, matkapuhelimitse ja työryhmien kokouksissa, joissa kantaja ei ollut läsnä (ks. edellä 72 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

96 Kantaja väittää lisäksi riidanalaisen päätöksen 345 perustelukappaleessa todetusta poiketen, että kantajan kartellissa suorittamien palvelujen, kuten matkakulujen korvaamisen, osalta kantaja olisi milloin hyvänsä voitu korvata joko itse orgaanisten peroksidien tuottajilla tai toisella konsulttiyrityksellä ilman, että tämä olisi häirinnyt kartellin toimintaa samalla tavalla kuin yhden tuottajan vetäytyminen.

97 Kaiken edellä esitetyn perusteella kantaja katsoo, että sitä tulisi pitää kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan kartellissa ei-rangaistavana avunantajana. Tältä osin on merkityksetöntä, että kantaja tiesi jossain määrin kartellista, koska tämän tiedon perusteella ei voida päätellä, että itse kantaja on rikkonut kilpailusääntöjä (asia C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok. 2000, s. I-9925, 39 kohta ja julkisasiamies Mischon mainitussa asiassa esittämä ratkaisuehdotus, s. I-9928, 80 kohta).

– Kantajan virheellinen luokittelu ”yritysten yhteenliittymäksi”

98 Kantaja riitauttaa lopuksi luokittelemisensa ”yritysten yhteenliittymäksi” riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa ja 347, 373 ja 464 perustelukappaleessa. Tulkitsemalla tätä käsitettä laajentavasti komissio loukkasi analogisen päättelyn kieltoa, joka liittyy erottamattomasti EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa vahvistettuun rikosoikeudelliseen laillisuusperiaatteeseen (nullum crimen, nulla poena sine lege) (ks. edellä 83 kohta), jota sovelletaan myös asetuksessa N:o 17 säädettyyn rangaistusluonteiseen hallinnolliseen menettelyyn. Yleensä konsulttiyrityksellä, jollainen kantaja on, ei tarkoiteta ”yritysten yhteenliittymää” eli jäsenyrityksistä muodostettua järjestelmällistä rakennetta. Koska

kantaja ei koostu jäsenyrityksistä, se on itsenäinen yritys, jossa käyttävät määräysvaltaa ainoastaan luonnolliset henkilöt osakkeenomistajina. Samoin sillä on sellainen liityntä asiakkaisiinsa, joka ei ole rakenteellinen yhteys vaan puhtaasti sopimukseen perustuva toimeksianto.

99 Komission näkemys on myös yritysten yhteenliittymän käsitteen merkityksen ja tarkoituksen vastainen. Tämän käsitteen tarkoituksena ei ole mahdollistaa seuraamusten määräämistä kartellin jäsenten avunantajille, vaan sen tarkoituksena on itse asiassa estää se, että yritykset voisivat välttyä kilpailusääntöjen soveltamiselta pelkästään sen muodon perusteella, jota käyttäen ne yhteensovittavat toimintansa markkinoilla, ja kieltää siten myös institutionaaliset yhteistoiminnan muodot, jotka toimivat ryhmärakenteen tai yhteisen elimen välityksellä (julkisasiamies Léger'n esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002, Kok. 2002, s. I-1577, I-1582, 62 kohta). Sen sijaan nyt käsiteltävänä olevassa asiassa orgaanisten peroksidien tuottajat eivät toimineet ryhmärakenteen tai yhteisen elimen välityksellä, vaan ne yhteensovittivat toimintaansa välittömämmin faksitse, puhelimitse ja työryhmien kokouksissa. Tältä osin kantaja on toiminut pelkästään hallinnollisena tai logistisena avustajana ilman, että se on ollut näiden tuottajien ”ryhmärakenne” tai ”yhteinen elin”.

100 Kantaja katsoo tämän perusteella, että AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan eirangaistavana avunantajana se ei ole syyllistynyt EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomiseen, ja se seikka, että komissio katsoi kantajan syyllistyneen mainittuun rikkomiseen, on ristiriidassa rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen kanssa (nullum crimen, nulla poena sine lege).

b) Komission lausumat

Riidanalaisen päätöksen tosiseikasto

101 Mitä tulee asiaankuuluvaan tosiseikastoon, komissio väittää lähtökohtaisesti, että kantaja ei kyseenalaista sitä seikkaa, että se säilytti kassakaapissaan muun muassa Atochem/Atofinan ja PC/Degussan sopimuskappaleita vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimuksista. Lisäksi komissio arvostelee sitä, että kantaja on arvioinut erillisesti markkinoiden virallista tiedotusjärjestelmää, ja katsoo, että tätä järjestelmää on tarkasteltava kartellin asiayhteydessä. Nimittäin kilpailun rajoittamisesta tietoisena ja kilpailun rajoittamiseksi tapahtuva lukujen kerääminen, valmistelu ja valvonta sekä tilastojen laatiminen kyseistä järjestelmää käyttäen muodostavat yhdessä kokouksiin osallistumisen, kiintiöitä koskevan ehdotuksen ja sovittuja kiintiöitä koskevien poikkeamien laskemisen kanssa kartellin toiminnan välttämättömän edellytyksen.

102 Lisäksi kantajan osallistumista viiteen Zürichissä vuosina 1994–1998 pidettyyn kokoukseen, joista neljä oli ”ylimmän johdon tason” kokouksia, sekä AKZO:n edustajien kanssa Amersfoortissa pidettyyn kokoukseen, ei ole kiistetty. Kantaja myönsi myös varanneensa kokoustilat kolmeen Zürichissä vuosina 1997 ja 1998 pidettyyn ”epäviralliseen” kokoukseen. Näiden seikkojen vuoksi kantajan ei olisi pitänyt vähätellä osallistumistaan käyttämällä sellaisia ilmaisuja kuin ”harvoin” tai ”lähes koskaan”. Kantaja ei myöskään kiistä laskeneensa sovittuja kiintiöitä koskevia poikkeamia ainakin vuoteen 1995 tai 1996 saakka. Kantaja toimi myös selvitysyrityksenä sen varmistamiseksi, ettei kokouksista, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus, jäisi jälkeäkään osallistujayritysten tileille. Täten kantaja itse varmisti korvausten yhteydessä, että S:n täyttämissä ja allekirjoittamissa sisäisissä maksumääräyksissä ei ollut mitään mainintaa maksun aiheesta. Komissio kiistää lopuksi kantajan väitteen, jonka mukaan riidanalainen päätös perustuu AKZO:n epäuskottaviksi väitettyihin lausumiin. Komissio toteaa tältä osin, että asiaankuuluvia tosiseikkoja koskevat erilaiset

lausumat, sellaisetkin, joiden uskottavuus on välttämättä pienempi, voivat vahvistaa toisiaan (edellä 77 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 87 kohta).

Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaaminen

103 Komissio kiistää, että riidanalainen päätös loukkaa rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege). Se hylkää kantajan perusteet, joiden mukaan yhteisön kilpailuoikeudessa on useiden jäsenvaltioiden rikosoikeuden tapaan erotettava nimenomaisesti tekijä yllyttäjästä ja avunantajasta. Asiaankuuluvassa primaarioikeudessa ja johdetussa oikeudessa ei ole tällaista eroa. Lisäksi kuten asetuksen N:o 17 15 artiklan 4 kohdassa vahvistetaan, kyseisessä asetuksessa säädetty hallinnollinen menettely ei ole luonteeltaan rikosoikeudellinen (asia T-83/91, Tetra Pak v. komissio, tuomio 6.10.1994, Kok. 1994, s. II-755, Kok. Ep. IVI, s. II-1, 235 kohta). Lisäksi kilpailuoikeudessa ei ole välttämätöntä tehdä tällaista nimenomaista eroa, koska erilaisten osallisuusmuotojen esiintyminen ja rikkomiseen osallistumisen vakavuus voidaan ottaa huomioon sakkojen määrää laskettaessa (julkisasiamies Stix-Hacklin esittämä ratkaisuehdotus edellä 85 kohdassa mainitussa asiassa Krupp Hoesch v. komissio, Kok. 2003, s. I-10941, alaviite 15).

104 Koska asetuksessa ei eroteta tekijää osallistujasta, kaikille henkilöille, jotka täyttävät EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut rikkomisen tunnusmerkit, voidaan määrätä sakkoa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla. Komissio lisää, että oikeusvarmuuden periaatteesta seuraava vaatimus siitä, että Euroopan yhteisön säädökset ovat selkeitä ja niiden soveltaminen riittävän ennustettavissa olevaa, ei sulje pois sitä, että toisinaan näitä säädöksiä on tulkittava. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tunnustaa nimittäin myös tarpeen saattaa keskenään tasapainoon yhtäältä rikosoikeudellinen täsmällisyysvelvollisuus ja analogiakielto EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleen nojalla ja toisaalta rikosoikeudellista vastuuta koskevien säännösten vähittäinen selkeyttäminen tuomioistuinten tapauskohtaisilla tulkinnoilla (ks. asia

S. W. v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 22.11.1995, A-sarja, nro 335-B, 36 kohta). Näin ollen se, joka täyttää EY 81 artiklan 1 kohdassa asetetut edellytykset, on kilpailusääntöjen rikkoja.

105 Komissio kiistää kantajan väitteen, jonka mukaan kantaja ei ollut eikä voinut olla kartellin osallinen. Vuoden 1971 sopimusta, joka tehtiin orgaanisten peroksidien tuottajien välillä, ja palvelusopimuksia, jotka tehtiin kantajan ja mainittujen tuottajien välillä, on pidettävä yhtenä kokonaisuutena pidettävän kartellin olennaisina osatekijöinä. Kun otetaan huomioon, että palvelusopimuksilla oli tarkoitus panna täytäntöön vuoden 1971 sopimus, niitä on arvioitava yhdessä vuoden 1971 sopimuksen kanssa täydentävinä sopimuksina ja lisäsopimuksina (riidanalaisen päätöksen 339 ja 340 perustelukappale; ks. myös valulasia koskeva päätös).

106 Tältä osin EY 81 artiklan 1 kohdan osalta ei ole välttämätöntä, että kantaja konsulttiyrityksen ominaisuudessa toimii aktiivisesti kyseisillä markkinoilla kilpailijana tai tarjonnan ja kysynnän puolella. Myöskään kyseisten yritysten kaupallisen itsenäisyyden tai kyseisten yritysten välisen kilpailun rajoittumista ei vaadita, vaan millainen tahansa kilpailun rajoittuminen markkinoilla on riittävä. Tämä vastaa EY 81 artiklan tavoitetta, ja EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan nojalla tämä artikla kuuluu olennaisesti järjestelmään, jolla taataan, ettei kilpailu sisämarkkinoilla vääristy (ks. myös [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1), yhdeksäs perustelukappale).

107 Nimittäin EY 81 artiklan 1 kohtaa ei sovelleta vain ”horisontaalisiin” sopimuksiin vaan myös kilpailua rajoittaviin ”vertikaalisiin” sopimuksiin, jotka on tehty yritysten välillä, jotka toimivat jakeluketjun eri portailla (yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966, Kok. 1966, s. 429, Kok. Ep. I, s. 275) tai jotka toimivat aktiivisesti eri markkinoilla. Tältä osin sopimuksen käsitteellä on tarkoitus ainoastaan erottaa kielletty yhteistyö sallitusta rinnakkaisesta käyttäytymisestä (ks.

myös asia T-61/99, Adriatica di Navigazione v. komissio, tuomio 11.12.2003, Kok. 2003, s. II-5349, 89 kohta). Lisäksi EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu kilpailusääntöjen rikkominen on ”abstrakti vaarantamisrikos” (abstraktes Gefährdungsdelikt) sikäli kuin tämä määräys koskee myös tarkoitusta rajoittaa kilpailua eli yksittäistapauksista abstrahoitua kartellin vaarallisuutta kilpailun kannalta.

108 Komissio muistuttaa seuraavaksi, että oikeuskäytännön mukaan jo osallistuminen kokouksiin, joiden tarkoituksena oli kilpailun rajoittaminen, sekä kielletyn aloitteen hiljainen hyväksyminen ilman julkista irtisanoutumista sen sisällöstä tai ilman sen ilmoittamista hallintoviranomaisille merkitsee passiivista osallistumista kilpailusääntöjen rikkomiseen ja saattaa näin ollen johtaa siihen, että yritys joutuu vastuuseen tilanteessa, jossa on kyse yhdestä yhtenäisestä sopimuksesta (edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 83 ja 84 kohta; asia T-7/89, Hercules Chemicals v. komissio, tuomio 17.12.1991, Kok. 1991, s. II-1711, Kok. Ep. XI, s. II-79, 232 kohta; asia T-12/89, Solvay v. komissio, tuomio 10.3.1992, Kok. 1992, s. II-907, 98 kohta ja asia T-141/89, Tréfileurope v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. II-791, 85 ja 86 kohta). Näin on sitä paremmalla syyllä yrityksen osallistuessa aktiivisesti kartelliin, riippumatta siitä, onko tämä yritys aktiivinen kyseisillä markkinoilla.

109 Nyt käsiteltävänä olevassa tapauksessa kantaja ei toiminut kartellin passiivisena osallisena vaan se osallistui aktiivisesti siihen sen asianmukaisen täytäntöönpanon järjestäjänä ja valvojana (riidanalaisen päätöksen 343 perustelukappale). Toimintansa johdosta kantaja edisti huomattavasti kartellin ylläpitämistä ja salaamista ja siten vakavasti ja pysyvästi kilpailun rajoittamista orgaanisten peroksidien markkinoilla. Komission mukaan nämä tekijät ovat välttämättömiä ja riittäviä kantajan vastuun synnyttämiseksi EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla. Tältä osin on samantekevää, hyötyykö kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistunut rikkomisesta vai ei (edellä 85 kohdassa mainittu asia Krupp Hoesch v. komissio), kun otetaan huomioon, että EY 81 artiklan 1 kohta ei perustu perusteettoman edun saantiin vaan kilpailun vaarantumiseen.

110 Joka tapauksessa kantaja hyötyi välittömästi kartellin asianmukaisesta toiminnasta (riidanalaisen päätöksen 342 perustelukappale). Komission näkemyksen mukaan myöskään se seikka, voiko kantaja suoraan vaikuttaa kilpailutekijöinä oleviin hintoihin ja määriin (ks. analogisesti edellä 23 kohdassa mainittu asia Brugg Rohrsysteme v. komissio, tuomion 61 kohta), ei ole merkityksellinen, koska muuten EY 81 artiklan 1 kohdassa säädetyn kiellon tehokas vaikutus joutuisi kyseenalaiseksi, jos kielto olisi mahdollista kiertää sellaisena ”sääntöjenvastaisiin palveluihin erikoistuneena toimijana” toimimisen avulla, joka on vastuussa kartellin ylläpitämisestä ja salaamisesta.

111 Tämän perusteella komissio katsoo, että nyt käsiteltävänä oleva kanneperuste on hylättävä.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

a) Alustavat huomiot

112 Aluksi on täsmennettävä, että kantaja ei riitauta sille riidanalaisessa päätöksessä määrättyjen sakkojen määrää sellaisenaan. Nyt käsiteltävänä olevassa kanneperusteessa kantaja väittää lähtökohtaisesti, että komissio ylitti sille asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa myönnettyjen päätöksentekovaltuuksien rajat ja loukkasi EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa tarkoitettua rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege), kun se katsoi kantajan olevan vastuussa EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta ja määräsi tälle sakon. Tältä osin komission olisi pitänyt ottaa huomioon se seikka, että kantaja oli vain kartellin ei-rangaistava avunantaja ja sitä ei siten voida pitää yrityksenä tai yritysten yhteenliittymänä, joka on EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla kilpailusääntöjen ”rikkoja”.

113 Seuraavaksi on todettava, että komission asetuksen N:o 17 nojalla suorittama menettely on luonteeltaan vain hallinnollinen (ks. vastaavasti edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 200 kohta ja yhdistetyt asiat T-25/95, T-26/95, T-30/95–T-32/95, T-34/95–T-39/95, T-42/95–T-46/95, T-48/95, T-50/95–T-65/95, T-68/95–T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 ja T-104/95, Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomio 15.3.2000, Kok. 2000, s. II-491, 717 ja 718 kohta), ja sen johdosta yhteisön oikeuden yleisillä periaatteilla – etenkin rikosoikeudellisella laillisuusperiaatteella (nullum crimen, nulla poena sine lege) – sellaisina kuin niitä sovelletaan yhteisön kilpailuoikeudessa (yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005, Kok. 2005, s. I-5425, 215–223 kohta), ei välttämättä ole sama soveltamisala kuin sovellettaessa niitä rikosoikeuden sääntelemään tilanteeseen sanan tarkassa merkityksessä.

114 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo välttämättömäksi tulkita EY 81 artiklan 1 kohtaa sen sanamuodon, asiayhteyden ja tavoitteen perusteella (ks. metodologian osalta asia T-251/00, Lagardère ja Canal+ v. komissio, tuomio 20.11.2002, Kok. 2002, s. II-4825, 72 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja yhdistetyt asiat T-22/02 ja T-23/02, Sumitomo Chemical ja Sumika Fine Chemicals v. komissio, tuomio 6.10.2005, Kok. 2005, s. II-4065, 41 kohta ja sitä seuraavat kohdat) sen ratkaisemiseksi, onko EY 81 artiklan 1 kohdassa määrättyä kieltoa ja rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege) sovellettaessa erotettava ”tekijänä” oleva yritys ei-rangaistavana ”avunantajana” olevasta yrityksestä.

b) EY 81 artiklan 1 kohdan sanamuodon mukainen tulkinta

115 EY 81 artiklan 1 kohdassa säädetään, että ”yhteismarkkinoille soveltumattomia ja kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää,

rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla”.

116 On syytä tarkastella erityisesti ilmaisun ”yritysten väliset sopimukset” soveltamisalaa.

117 Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksi, että yhteisöjen tuomioistuin ei ole tähän mennessä ottanut nimenomaisesti kantaa siihen kysymykseen, perustuvatko EY 81 artiklan 1 kohdassa toistetut sopimuksen ja yrityksen käsitteet ”yhtenäiseen” käsitykseen, joka kattaa kaikki yritykset, jotka ovat vaikuttaneet kilpailusääntöjen rikkomiseen, riippumatta talouden alasta, jolla yritys normaalisti toimii, vai perustuvatko kyseiset käsitteet – kuten kantaja väittää – ”kaksijakoiseen” käsitykseen, jossa erotetaan kilpailusääntöjen rikkomisen ”tekijänä” olevat yritykset ”avunantajina” olevista yrityksistä. Lisäksi on syytä muistuttaa, että kantaja väittää, että EY 81 artiklan 1 kohdan ilmaisu sisältää aukon siten, että koska siinä mainitaan kilpailusääntöjen rikkomisen tekijänä oleva ”yritys” ja sen osallistuminen ”sopimukseen”, se kattaa vain tietyt yritykset, joilla on tietyt erityispiirteet, ja se koskee vain tiettyjä osallistumismuotoja. Tämän johdosta rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege) voitaisiin soveltaa tämän määräyksen laajentavan tulkinnan poissulkemiseksi ainoastaan, jos yrityksen ja sopimuksen käsitteet on ymmärrettävä tällä tavalla suppeasti ja jos siis EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisala on tällä tavalla rajoitettu.

118 ”Sopimuksen” osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa ensiksi, että se on vain yksi ilmaisu, jolla tarkoitetaan yhdenmukaistettua/kollusiivista kilpailua rajoittavaa toimintaa – tai yhteistoimintajärjestelyä laajassa merkityksessä – johon osallistuu ainakin kaksi eri yritystä, jotka ovat ilmaisseet yhteisymmärryksensä toimimisesta markkinoilla määrätyllä tavalla (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 79 ja 112 kohta; asia T-41/96, Bayer v. komissio, tuomio 26.10.2000, Kok. 2000, s. II-3383, 67 ja 173 kohta ja yhdistetyt asiat T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP ja T-61/02 OP, Dresdner Bank ym. v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok. 2006, s. II-3567, 53–55 kohta). Lisäksi jotta kyseessä

olisi EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettu sopimus, riittää, että yksipuoliselta vaikuttava toimenpide tai menettely on ilmaisu vähintään kahden sopimuspuolen yhteisestä tahdosta, eikä merkitystä sellaisenaan ole sillä, missä muodossa tämä tahdonilmaisu on annettu (asia C-74/04 P, komissio v. Volkswagen, tuomio 13.7.2006, Kok. 2006, s. I-6585, 37 kohta). Tätä laajaa sopimuksen käsitettä tukee se, että EY 81 artiklan 1 kohdassa säädetyn kiellon piiriin kuuluu yhdenmukaistettu menettelytapa, jolla tarkoitetaan yritysten välisen yhteistoiminnan muotoa, jota ei ole pidettävä varsinaisena sopimuksena (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 115 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

119 Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa tulee esiin kysymys siitä, onko yhteistoimintajärjestelyn oltava tietyllä toimialalla tai jopa samoilla tavaroiden ja palvelujen markkinoilla, kuten kantaja väittää, niin, että vain yritykset, jotka toimivat kyseisillä markkinoilla kilpailijoina, hyödykkeiden tarjoajina tai niiden kysyjinä, voivat yhdenmukaistaa toimintaansa kilpailusääntöjä rikkovina yrityksinä tai niiden tekijäkumppaneina.

120 Kuitenkin tältä osin on muistutettava, että EY 81 artiklan 1 kohtaa ei sovelleta vain samoilla merkityksellisillä tavaroiden ja palvelujen markkinoilla toimivien yritysten välisiin ”horisontaalisiin” sopimuksiin vaan myös ”vertikaalisiin” sopimuksiin, jotka merkitsevät toiminnan yhdenmukaistamista sellaisten yritysten välillä, jotka toimivat tuotanto- ja/tai jakeluketjun eri portailla ja jotka toimivat siis eri tavaroiden ja palvelujen markkinoilla (ks. tältä osin edellä 107 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Consten ja Grundig v. komissio, s. 493 ja 494; yhdistetyt asiat C-2/01 P ja C-3/01 P, BAI ja komissio v. Bayer, tuomio 6.1.2004, Kok. 2004, s. I-23; asia C-551/03 P, General Motors v. komissio, tuomio 6.4.2006, Kok. 2006, s. I-3173; edellä 118 kohdassa mainittu asia komissio v. Volkswagen; asia C-552/03 P, Unilever Bestfoods v. Komissio, määräys 28.9.2006, Kok. 2006, s. I-9091; asia T-112/99, M6 ym. v. komissio, tuomio 18.9.2001, Kok. 2001, s. II-2459, 72 kohta ja sitä seuraavat kohdat; ks. myös [EY] 81 artiklan

3 kohdan soveltamisesta tiettyihin vertikaalisten sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen ryhmiin 22.12.1999 annettu komission asetus (EY) N:o 2790/1999 (EYVL L 336, s. 21) ja komission tiedonanto (2000/C 291/01) vertikaalisia rajoituksia koskevista suuntaviivoista (EYVL C 291, s. 1)).

121 Samoin oikeuskäytännöstä seuraa, että jotta kyseinen sopimus kuuluisi EY 81 artiklan 1 kohdassa säädetyn kiellon piiriin, riittää, että se rajoittaa kilpailua lähimarkkinoilla ja/tai kehittyvillä markkinoilla, joilla ainakin yksi osallistuvista yrityksistä ei (vielä) toimi (ks. vastaavasti asia T-328/03, O2 (Germany) v. komissio, tuomio 2.5.2006, Kok. 2006, s. II-1231, 65 kohta ja sitä seuraavat kohdat; ks. myös EY 82 artiklan soveltamisesta asia C-333/94 P, Tetra Pak v. komissio, tuomio 14.11.1996, Kok. 1996, s. I-5651).

122 Tältä osin oikeuskäytännössä esitetyillä toteamuksilla ”yhteisymmärryksestä toimia markkinoilla määrätyllä tavalla” (edellä 118 kohdassa mainittu asia Bayer v. komissio, tuomio 67 kohta) tai ”ilmauksesta järjestelyn osapuolten yhteisestä tahdosta käyttäytyä tietyllä tavalla yhteismarkkinoilla” (edellä 23 kohdassa mainittu asia ACF Chemiefarma v. komissio, tuomion 112 kohta) on pikemminkin korostettu ”yhteisymmärrystä”, eikä niissä edellytetä täydellistä vastaavuutta niiden merkityksellisten markkinoiden, joilla yritys kilpailunrajoituksen ”tekijänä” toimii, ja niiden markkinoiden välillä, joilla kyseisen rajoituksen oletetaan toteutuvan. Tästä seuraa, että kaikki kilpailunrajoitukset yhteismarkkinoilla voivat kuulua EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuun ”yritysten väliseen sopimukseen”. Tätä päätelmää tukee se, että edellytykseksi on valittu sellaisen sopimuksen olemassaolo, jonka tarkoituksena on rajoittaa kilpailua yhteismarkkinoilla. Tämä edellytys tarkoittaa, että yritys voi rikkoa EY 81 artiklan 1 kohdassa säädettyä kieltoa, kun sen toiminnalla, yhteensovitettuna muiden yritysten toiminnan kanssa, on tarkoitus rajoittaa kilpailua yhteismarkkinoiden tietyillä merkityksellisillä markkinoilla, ilman että yrityksen välttämättä edellytetään itse toimivan näillä merkityksellisillä markkinoilla.

123 Edellä mainitusta seuraa, että ilmaisun ”yritysten välinen sopimus” sanamuodon mukainen tulkinta ei tarkoita, että kilpailusääntöjen rikkojan eli tekijän käsitettä on tulkittava suppeasti, kuten kantaja esittää.

c) EY 81 artiklan 1 kohdan kontekstuaalinen ja teleologinen tulkinta

Kaupallisen itsenäisyyden rajoittamisen vaatimus

124 Kanneperusteensa tueksi kantaja väittää lisäksi, että kilpailusääntöjen rikkojan käsite tarkoittaa väistämättä, että rikkoja rajoittaa omaa kaupallista itsenäisyyttään kilpailijoihinsa nähden ja rikkoo näin EY 81 artiklan 1 kohtaan perustuvaa itsenäisyyden vaatimusta, jonka mukaan kunkin taloudellisen toimijan on määriteltävä itsenäisesti se toimintatapa, jota se aikoo noudattaa yhteismarkkinoilla.

125 Kuten kantaja toteaa viittaamalla asiaankuuluvaan oikeuskäytäntöön, itsenäisyyden vaatimus kehittyi muun muassa oikeuskäytännössä, joka koski kiellettyjen yhdenmukaistettujen menettelytapojen erottamista laillisesta kilpailijoiden samansuuntaisesta käyttäytymisestä (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 115–1107 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja edellä 107 kohdassa mainittu asia Adriatica di Navigazione v. komissio, tuomion 89 kohta). Lisäksi oikeuskäytännössä tehdystä erottelusta yhtäältä EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailua rajoittavan sopimuksen ja toisaalta pelkän yrityksen sellaisen yksipuolisen toimen välillä, jolla pyritään saamaan muut yritykset toimimaan tietyllä tavalla, seuraa, että kilpailunrajoituksen on oltava seurausta riittävästä osoituksesta yritysten yhteisestä tahdosta määrätyn toiminnan toteuttamiseen (ks. vastaavasti edellä 120 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat BAI ja komissio v. Bayer, tuomion 96–102 ja 141 kohta ja edellä

118 kohdassa mainittu asia komissio v. Volkswagen, tuomion 37 kohta). Tästä seuraa, että kantajan väittämästä poiketen itsenäisyyden vaatimus ei ole välittömästi sidottu kysymykseen – joka on nyt käsiteltävänä olevan asian kannalta merkityksetön – (ks. edellä 120–123 kohta) siitä, toimivatko kaupallista itsenäisyyttään rajoittavat yritykset samoilla toimialoilla tai samoilla merkityksellisillä markkinoilla, vaan tämä vaatimus liittyy pikemminkin ”yhdenmukaistetun menettelytavan” ja ”sopimuksen” käsitteisiin, jotka edellyttävät näyttöä yritysten yhteisen tahdon riittävän selkeästä ja täsmällisestä osoituksesta.

126 Lisäksi kantaja yliarvioi kaupallisen vapauden rajoitusta koskevan kriteerin tärkeyden EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kilpailunrajoituksen olemassaolon arvioinnin yhteydessä. Kuten vakiintuneessa oikeuskäytännössä on todettu, kaikki yritysten väliset sopimukset tai yritysten yhteenliittymän päätökset, jotka rajoittavat osapuolten tai jonkin osapuolen toimintavapautta, eivät välttämättä kuulu EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätyn kiellon piiriin. Tämän määräyksen soveltamiseksi yksittäistapaukseen on nimittäin ensinnäkin otettava huomioon se kokonaistilanne, jossa mainittu sopimus tai päätös on tehty tai johon niiden vaikutukset kohdistuvat, ja erityisesti sopimuksen tai päätöksen tavoitteet (edellä 99 kohdassa mainittu asia Wouters ym., tuomion 97 kohta ja asia C-519/04 P, Meca-Medina ja Majcen v. komissio, tuomio 18.7.2006, Kok. 2006, s. I-6991, 42 kohta). Tällä perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täsmentänyt, että ei ole syytä katsoa täysin abstraktisti ja yleisesti, että kaikki osapuolten tai yhden niistä toimintavapautta rajoittavat sopimukset kuuluvat välttämättä EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätyn kiellon piiriin, vaan arvioitaessa tämän määräyksen sovellettavuutta sopimukseen on otettava huomioon ne konkreettiset olosuhteet, joissa sopimus vaikuttaa, sekä erityisesti se taloudellinen ja oikeudellinen asiayhteys, jossa asianomaiset yritykset toimivat, tässä sopimuksessa tarkoitettujen tavaroiden ja/tai palvelujen luonne sekä markkinoiden toiminnan todelliset edellytykset ja markkinoiden rakenne (ks. edellä 120 kohdassa mainittu asia M6 ym. v. komissio, tuomion 76 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

127 Mitä tulee tähän kilpailunrajoituksen kontekstuaaliseen käsitteeseen, ei ole näin ollen poissuljettua, että yritys voisi osallistua tällaisen rajoituksen toteuttamiseen, vaikka se ei rajoitakaan omaa toimintavapauttaan niillä markkinoilla, joilla se ensisijaisesti toimii.

Toisenlainen tulkinta voisi nimittäin rajoittaa EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätyn kiellon soveltamisalaa tavalla, joka olisi kiellon tehokkaan vaikutuksen ja sen EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan pohjalta tulkitun päätarkoituksen eli vääristymättömän kilpailun säilyttämistä sisämarkkinoilla koskevan tarkoituksen vastaista, koska muuten yrityksen aktiivista vaikuttamista kilpailunrajoitukseen ei voitaisi pitää kiellettynä pelkästään sen johdosta, että tämä vaikuttaminen ei ole peräisin toiminnasta niillä markkinoilla, joilla tämä rajoittaminen tapahtuu tai joilla rajoittamisen on tarkoitus tapahtua. On syytä täsmentää komission väittämän mukaisesti, että vain asettamalla EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut kaikki ”yritykset” vastuuseen voidaan täysin taata tämä tehokas vaikutus, koska näin on mahdollista sanktioida ja estää uusien yhteistoimintamuotojen luominen sellaisten yritysten avulla, jotka eivät toimi kilpailunrajoitusta koskevilla markkinoilla ja joilla on tarkoitus kiertää EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätty kielto.

128 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa tämän perusteella, että ilmaisun ”yritysten väliset sopimukset” tulkitseminen EY 81 artiklan 1 kohdan ja EY 3 artiklan 1 kohdan g alakohdan tavoitteiden valossa tukee sitä näkemystä, että yhteistoimintajärjestelyä ja tekijänä olevaa yritystä koskeva käsitys ei sisällä erottelua sen suhteen, millä toimialoilla tai markkinoilla kyseiset yritykset toimivat.

Edellytykset, joiden täyttyessä yrityksen osallistuminen yhteistoimintajärjestelyyn merkitsee EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista

129 Seuraavaksi on palautettava mieliin niitä edellytyksiä koskeva oikeuskäytäntö, jotka yrityksen osallistumisen yhteistoimintajärjestelyyn on täytettävä, jotta yritystä voitaisiin pitää vastuussa rikkomisesta tekijäkumppanina.

130 Tältä osin on riittävää, että komissio osoittaa asianomaisen yrityksen osallistuneen kokouksiin, joiden aikana on tehty kilpailunvastaisia sopimuksia, ilman, että se olisi selvästi vastustanut niitä, jotta kyseisen yrityksen osallistuminen yhteistoimintajärjes-

telyyn voidaan osoittaa riittävällä tavalla. Osoittaakseen yrityksen osallistuneen yhtenä kilpailusääntöjä eri ajankohtina rikkovana menettelyjen kokonaisuutena pidettävään sopimukseen komission on näytettävä toteen, että yritys aikoi omalla toiminnallaan myötävaikuttaa kaikkien osallistujien yhteisten päämäärien tavoittelemiseen ja että yritys tiesi muiden samaan päämäärään pyrkivien yritysten suunnittelemasta tai toteuttamasta todellisesta käyttäytymisestä tai että se saattoi kohtuudella ennakoida sen ja oli valmis hyväksymään siihen sisältyvän riskin. Tältä osin kielletyn aloitteen hiljainen hyväksyminen ilman julkista irtisanoutumista sen sisällöstä tai ilman sen ilmoittamista hallintoviranomaisille rohkaisee muita jatkamaan kilpailusääntöjen rikkomista ja vaarantaa sen paljastumisen. Tämä kumppanuus merkitsee passiivista osallistumista kilpailusääntöjen rikkomiseen ja saattaa näin ollen johtaa siihen, että yritys joutuu vastuuseen, kun kyseessä on yksi yhtenäinen sopimus (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 83 ja 87 kohta; edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 81–84 kohta; edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 142 ja 143 kohta; ks. myös edellä 108 kohdassa mainittu asia Tréfileurope v. komissio, tuomion 85 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Oikeuskäytännöstä seuraa lisäksi, että nämä periaatteet soveltuvat mutatis mutandis kokouksiin, joihin on osallistunut ei ainoastaan kilpailevat tuottajat vaan myös heidän asiakkaansa (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat T-202/98, T-204/98 ja T-207/98, Tate & Lyle ym. v. komissio, tuomio 12.7.2001, Kok. 2001, s. II-2035, 62–66 kohta).

131 Lisäksi yrityksen, jonka osallistuminen yhteistoimintajärjestelyyn ei ole niin laajamittaista ja tiivistä kuin toisten yritysten, yksilöllisen vastuun määrittämistä koskevasta oikeuskäytännöstä ilmenee, että vaikka EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut sopimukset ja yhdenmukaistetut menettelytavat perustuvat väistämättä useiden sellaisten yritysten myötävaikutukseen, jotka ovat kaikki mukana rikkomisessa mutta joiden osallistumisella voi olla eri ilmenemismuotoja, etenkin kyseisten markkinoiden erityispiirteiden ja kunkin yrityksen markkina-aseman, tavoiteltujen päämäärien sekä valittujen tai suunniteltujen täytäntöönpanotoimien perusteella, pelkästään se, että kukin yritys osallistuu kilpailusääntöjen rikkomiseen sille ominaisella tavalla, ei riitä sulkemaan pois sen vastuuta rikkomisesta kokonaisuudessaan mukaan luettuna käyttäytyminen, jonka muut rikkomiseen osallistuneet yritykset ovat todellisuudessa toteuttaneet mutta jolla on sama kilpailua rajoittava tarkoitus tai vaikutus (edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 78–80 kohta).

132 Näin ollen sillä seikalla, ettei yritys ole osallistunut kaikkiin yhteistoimintajärjestelyn muodostaviin osatekijöihin tai että sen osuus on ollut vähäinen niillä osa-alueilla, joihin se on osallistunut, ei ole merkitystä näytettäessä toteen kilpailusääntöjen rikkomista sen osalta. Vaikka asianomaisen yrityksen osallistumisen mahdollisesti vähäinen merkitys ei kyseenalaista sen yksilöllistä vastuuta rikkomisesta kokonaisuudessaan, se vaikuttaa silti sen laajuuden ja vakavuuden arviointiin ja näin ollen seuraamusten tason määrittämiseen (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 90 kohta; edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 86 kohta ja edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 145 kohta).

133 Edellä olevista perusteluista ilmenee, että kun on kyse samoilla merkityksellisillä markkinoilla toimivien kilpailijoiden keskinäisistä suhteista sekä kilpailijoiden ja niiden asiakkaiden välisistä suhteista, oikeuskäytännössä vahvistetaan tekijäkumppaneina ja/tai avunantajina olevien yritysten yhteisvastuu EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetusta kilpailusääntöjen rikkomisesta, koska oikeuskäytännössä on todettu, että objektiivinen edellytys sille, että useat rikkovat menettelyt, jotka kokonaisuutena muodostavat yhteistoimintajärjestelyn, voidaan lukea asianomaisen yrityksen syyksi, täyttyy, kun yritys on myötävaikuttanut yhteistoimintajärjestelyn toteuttamiseen, vaikka vain alisteisella, liitännäisellä tai passiivisella tavalla, kuten esimerkiksi hiljaisella hyväksymisellä ja tämän yhteistoimintajärjestelyn viranomaisille ilmoittamatta jättämisellä, koska tämän myötävaikuttamisen mahdollisesti rajallinen merkitys voidaan ottaa huomioon määrättäessä seuraamuksen tasoa.

134 Kilpailusääntöjen rikkomisen katsominen kokonaisuudessaan osallistuvan yrityksen syyksi riippuu lisäksi yrityksen omasta tahdonilmaisusta, joka osoittaa, että se on hyväksynyt, vaikka vain hiljaisesti, yhteistoimintajärjestelyn tavoitteet. Tämä subjektiivinen edellytys liittyy yhtäältä yhteistoimintajärjestelyn hiljaista hyväksymistä sekä julkisen irtisanoutumisen puuttumista koskevaan arviointiperusteeseen (edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 84 kohta; edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 143 kohta ja edellä 108 kohdassa mainittu asia Tréfileurope v. komissio, tuomion 85 kohta) siltä osin kuin nämä tekijät merkitsevät olettamaa siitä, että asianomainen yritys hyväksyy edelleen tavoitteet ja jatkaa yhteistoimintajärjestelyn täytäntöönpanoa, ja toisaalta se oikeuttaa pitämään kyseistä yritystä tekijäkumppanina, koska se aikoi omalla toiminnallaan myötävaikuttaa kaikkien osallistujien yhteisten päämäärien tavoittelemiseen ja tiesi muiden osallistujien kilpailunvastaisesta käyttäytymisestä tai se saattoi kohtuudella ennakoida sen ja oli valmis hyväksymään siihen sisältyvän riskin (edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni,

tuomion 83 ja 87 kohta ja edellä 23 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 83 kohta).

135 Vain silloin, kun edellä 133 ja 134 kohdissa tarkoitettuja edellytyksiä noudatetaan, kilpailusääntöjen rikkomisen syyksilukeminen kokonaisuudessaan asianomaiselle yritykselle on yksilöllisen vastuun periaatteen mukainen (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 84 kohta).

136 Edellä 115–127 kohdassa esitettyjen perusteluiden nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että nämä periaatteet soveltuvat mutatis mutandis sellaisen yrityksen osallistumiseen, joka taloudellisen toimintansa ja ammatillisen asiantuntijuutensa perusteella ei voi olla tietämätön kyseessä olevan toiminnan kilpailunvastaisesta luonteesta ja antaa merkittävää tukea kilpailusääntöjen rikkomiselle. Näin ollen sitä kantajan väitettä ei voida hyväksyä, jonka mukaan konsulttiyritystä ei voida pitää kilpailusääntöjen rikkomisen tekijäkumppanina yhtäältä sen johdosta, että se ei harjoita taloudellista toimintaa merkityksellisillä markkinoilla, joihin kilpailunrajoitus vaikuttaa, ja toisaalta sen johdosta, että se on myötävaikuttanut yhteistoimintajärjestelyyn vain alisteisella tavalla.

EY 81 artiklan 1 kohdan tulkinta rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) kannalta

137 Kantaja väittää kuitenkin lähtökohtaisesti, että tällainen ”yhtenäinen” käsitys EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetusta kilpailusääntöjen rikkojan eli tekijän käsitteestä on ristiriidassa niiden vaatimusten kanssa, jotka johtuvat yhtäältä EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa vahvistetusta rikosoikeudellisesta laillisuusperiaatteesta (nullum crimen,

nulla poena sine lege) ja toisaalta jäsenvaltioiden oikeusjärjestysten yhteisistä oikeussäännöistä, jotka koskevat tekijöiden erottamista avunantajista ja joita sovelletaan niin rikosoikeudessa kuin kilpailuoikeudessa.

138 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin korostaa tältä osin ensiksi, kuten edellä 45 kohdassa todetaan, että perusoikeudet ovat yleisten oikeusperiaatteiden erottamaton osa ja yhteisöjen tuomioistuinten on varmistettava niiden noudattaminen tukeutuen erityisesti Euroopan ihmisoikeussopimukseen.

139 On muistutettava seuraavaksi, että yhteisöjen tuomioistuin on soveltanut yhteisön oikeuden yleisenä periaatteena rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege) kilpailuoikeutta koskevissa asioissa ottaen huomioon Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön (ks. edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 215 kohta ja sitä seuraavat kohdat ja asia T-43/02, Jungbunzlauer v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok. 2006, s. II-3435, 71 kohta ja sitä seuraavat kohdat oikeuskäytäntöviittauksineen). Tämän periaatteen mukaan yleensä muun muassa kaiken yhteisön lainsäädännön on oltava selvää ja täsmällistä erityisesti, kun siinä asetetaan tai sen perusteella voidaan asettaa seuraamuksia, jotta ne, joita asia koskee, voivat tuntea ilman epäselvyyttä siihen perustuvat oikeudet ja velvollisuudet ja ryhtyä tilanteen edellyttämiin toimiin. Tämä periaate koskee myös sekä luonteeltaan rikosoikeudellisia normeja että erityisiä hallinnollisia keinoja, joilla määrätään tai joiden nojalla voidaan määrätä hallinnollisia seuraamuksia (ks. vastaavasti edellä 85 kohdassa mainittu asia Maizena, tuomion 14 ja 15 kohta ja edellä 84 kohdassa mainittu asia X, tuomion 25 kohta), kuten asetuksen N:o 17 nojalla määrättäviä seuraamuksia.

140 Lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleen vakiintuneesta tulkinnasta seuraa, että rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege), sellaisena kuin se artiklasta ilmenee, mukaan etenkään rikoslakia ei saa tulkita laajentavasti, muun muassa analogialla, syytetyn vahingoksi. Tämä seuraa siitä, että rangaistavan teon on oltava laissa selvästi määritelty, ja tämä edellytys täyttyy, kun yksityinen oikeussubjekti voi tietää kyseessä olevan säännöksen tai määräyksen sanamuodon ja tarvittaessa tuomioistuinten siitä tekemän tulkinnan perusteella, mitkä toimet tai laiminlyönnit synnyttävät sen rikosoikeudellisen vastuun. Tältä osin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on täsmentänyt, että

EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa käytetty ”oikeuden” käsite vastaa toisissa EIOS:n artikloissa mainittua lain käsitettä ja sisältää sekä lainsäädännöstä että oikeuskäytännöstä johtuvan oikeuden sekä edellyttää tiettyjä laadullisia vaatimuksia, joita ovat muiden muassa lain saatavilla oloa ja ennakoitavuutta koskevat vaatimukset (ks. asia Kokkinakis v. Kreikka, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 25.5.1993, A-sarja, nro 260-A, 40, 41 ja 52 kohta; edellä 104 kohdassa mainittu asia S. W. v. Yhdistynyt kuningaskunta, 35 kohta; asia Cantoni v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 15.11.1996, Recueil des arrêts et décisions 1996-V, s. 1627, 29 kohta; asia Baskaya ja Okçuoglu v. Turkki, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 8.7.1999, Recueil des arrêts et décisions 1999-IV, s. 308, 36 kohta; asia Coëme v. Belgia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 22.6.2000, Recueil des arrêts et décisions 2000-VII, s. 1, 145 kohta; ks. myös edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 216 kohta).

141 Kun otetaan huomioon tämä oikeuskäytäntö, rikosoikeudellista laillisuusperiaatetta (nullum crimen, nulla poena sine lege) ei voida tulkita siten, että siinä kiellettäisiin rikosoikeudellista vastuuta koskevien säännösten asteittainen selkeyttäminen tuomioistuinten tekemillä tulkinnoilla (ks. edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 217 kohta). Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan nimittäin vaikka säännöksen sanamuoto olisi kuinka selvä, rikoslainsäädäntö mukaan luettuna, tuomioistuimet väistämättä harjoittavat tulkintaa, ja aina on olemassa tarvetta selventää epäselviä kohtia ja mukauttaa sanamuotoa muuttuviin olosuhteisiin. Lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen mukaan rikosoikeuden asteittainen kehittyminen oikeuslähteenä olevan oikeuskäytännön kautta on vakiintunut osa EIOS:n sopimusvaltioiden oikeusperinnettä (edellä 104 kohdassa mainittu asia S. W. v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomion 36 kohta). Tältä osin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on todennut, että lukuisat lait eivät ole täydellisen täsmällisiä ja monissa niistä käytetään väistämättä sen vuoksi, että on tarpeen välttää liiallista jäykkyyttä ja mukautua olosuhteiden muutoksiin, jokseenkin epätarkkoja ilmauksia ja että näiden tulkinta ja soveltaminen riippuvat käytännöstä (ks. edellä 140 kohdassa mainittu asia Kokkinakis v. Kreikka, tuomion 40 ja 52 kohta; edellä 140 kohdassa mainittu asia E. K. v. Turkki, tuomion 52 kohta sekä edellä 139 kohdassa mainittu asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 80 kohta). Täten Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ottaa käytettyjen käsitteiden täsmällisyyttä arvioidessaan huomioon paitsi lain sanamuodon myös vakiintuneen ja julkaistun oikeuskäytännön (asia G. v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 27.9.1995, A-sarja, nro 325-B, 25 kohta).

142 Vaikka rikosoikeudellinen laillisuusperiaate (nullum crimen, nulla poena sine lege) siis sallii periaatteessa rikosoikeudellista vastuuta koskevien säännösten asteittaisen selkeyttämisen tuomioistuinten suorittamalla tulkinnalla, se voi kuitenkin olla esteenä sellaisen säännöksen uuden tulkinnan taannehtivalle soveltamiselle, jossa teko säädetään rikokseksi. Näin on erityisesti silloin, kun tämän tulkinnan tulos ei ollut kohtuullisesti ennakoitavissa kilpailusääntöjen rikkomishetkellä, kun otetaan erityisesti huomioon oikeuskäytännössä tuolloin sovellettu kyseisen oikeussäännön tulkinta. Lisäksi ennakoitavuuden käsitteen sisältö riippuu suuresti kyseessä olevan tekstin sisällöstä, sen kattamasta alasta ja sen adressaattien lukumäärästä ja laadusta, eikä ennakoitavuuden vastaista ole se, että kyseessä olevan henkilön on käytettävä valistuneita neuvonantajia arvioidakseen asianmukaisesti tietyn teon mahdollisia seurauksia asian olosuhteissa. Tämä koskee erityisesti ammattilaisia, jotka ovat tottuneet siihen, että heidän on harjoitettava ammattiaan huolellisesti. Heidän voidaan lisäksi edellyttää arvioivan toiminnan riskejä huolellisesti (ks. edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 217–219 kohta, joissa viitataan edellä 140 kohdassa mainittuun asiaan Cantoni v. Ranska, tuomion 35 kohta).

143 Edellä mainituista perusteluista seuraa, että EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaa ja erityisesti käsitteitä ”sopimus” ja ”yritys” koskevan tulkinnan, jonka mukaan kyseisen kohdan soveltamisalaan kuuluvat kaikki yritykset, jotka ovat myötävaikuttaneet yhteistoimintajärjestelyn toteuttamiseen, vaikka nämä yritykset eivät toimi merkityksellisillä markkinoilla, joihin kilpailunrajoitus kohdistuu, on oltava riittävän ennakoitavissa kyseenalaisten tekojen toteuttamisvaiheessa kyseisen määräyksen sanamuodon nojalla, siten kuin sitä on tulkittu oikeuskäytännössä.

144 Tältä osin on todettava, että EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetut ”sopimuksen” ja ”yrityksen” käsitteet ovat määrittelemättömiä juridisia käsitteitä, joiden soveltamisalan määrittäminen kuuluu viime kädessä yhteisöjen tuomioistuimille ja joiden hallinnollinen soveltaminen on kokonaisvaltaisen tuomioistuinvalvonnan alaista. Näin ollen yhteisöjen tuomioistuinten suorittamalla ”sopimusta” ja ”yritystä” koskevien käsitteiden asteittaisella selkeyttämisellä on ratkaiseva merkitys täsmällisyyden ja ennakoitavuuden arvioimisessa yksittäisessä soveltamistilanteessa.

145 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo yhtäältä, että edellä 115–128 kohdassa esitetyn vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 81 artiklan 1 kohdassa mainittu ”yritysten välisen sopimuksen” käsite on yhteistoimintajärjestelyn ja kilpailusääntöjen rikkojan eli tekijän riittävän täsmällinen ilmaisu, sellaisena kuin se kuvataan edellä 128 kohdassa, koska näillä ilmaisuilla tarkoitetaan kaikki yrityksiä, jotka toimivat salaisessa yhteistyössä riippumatta toiminnanalasta tai merkityksellisistä markkinoista, joilla yritys toimii, ja näin ollen tämä yritys ei voi olla tietämätön siitä tai tunnistamatta sitä, että se voi joutua seuraamusten kohteeksi, mikäli se toimii kyseisellä tavalla.

146 Toisaalta, kuten edellä 129–135 kohdassa on muistutettu, on olemassa vakiintunutta oikeuskäytäntöä EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisesta yhteisvastuusta, joka koskee rikkomisen kokonaisuuden tekijäkumppaneina ja/tai avunantajina olevia yrityksiä, joiden syyksi voidaan keskinäisesti katsoa muiden osallistuvien yritysten kilpailusääntöjä rikkova toiminta. Tässä oikeuskäytännössä, joka myös perustuu yhteistoimintajärjestelyn ja tekijän ”yhtenäiseen” käsitteeseen, todetaan selvästi ja täsmällisesti objektiiviset ja subjektiiviset vastuuseen saattamisen edellytykset, joiden on täytyttävä, jotta yritystä voidaan pitää vastuussa useiden tekijäkumppaneiden tai avunantajien tekemästä kilpailusääntöjen rikkomisesta. Tältä osin se seikka, että yhteisöjen tuomioistuin täsmensi näitä vastuuseen saattamista koskevia periaatteita vasta vuonna 1999 (edellä 65 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 78 kohta ja sitä seuraavat kohdat), ei voi sellaisenaan vaikuttaa siihen, miten nämä periaatteet olivat ennakoitavissa jo tosiseikkojen, joista kantajaa moititaan, tapahtumishetkellä eli vuosina 1993–1999, koska yksilöllisen vastuun ratkaisevat tekijät oli jo määritelty tarvittavan täsmällisesti EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettujen yhteistoimintajärjestelyn ja yrityksen laajojen käsitteiden sekä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen aikaisemman oikeuskäytännön perusteella (ks. edellä 108 kohdassa mainittu asia Tréfileurope v. komissio, tuomion 85 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Lisäksi se seikka, että yhteisöjen tuomioistuimet eivät ole tähän mennessä lausuneet yksittäistapauksessa konsulttiyrityksen, joka ei toimi samoilla markkinoilla kuin yhteistoimintajärjestelyn pääasialliset jäsenet, yhteisvastuusta, ei tarkoita, etteikö sellainen hallinnollinen tai oikeudellinen käytäntö, jossa todetaan tällaisen yrityksen yhteisvastuu tai vähintäänkin tällaisen yhteisvastuun mahdollisuus, olisi ammattilaisten kohtuullisesti ennakoitavissa EY 81 artiklan 1 kohdan sanamuodon sekä edellä mainitun oikeuskäytännön perusteella.

147 Mitä tulee tältä osin rangaistusluonteiseen hallinnolliseen käytäntöön, on sitä vastoin muistutettava, kuten myös kantaja itse myöntää, että komissio päätti jo vuonna 1980 saattaa EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta vastuuseen konsulttiyrityksen, joka oli

aktiivisesti osallistunut – nyt käsiteltävänä olevassa tapauksessa kantajaan verrattavissa olevalla tavalla – kyseessä olevan yhteistoimintajärjestelyn toteuttamiseen (italialaista valulasia koskeva päätös, ks. etenkin II. A. 4. perustelukappaleen loppuosa). Tältä osin se seikka, että komissio ei enää hyväksynyt tätä lähestymistapaa lukuisissa myöhemmissä päätöksissään, ei oikeuta päättelemään, etteikö tällainen EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaa koskeva tulkinta olisi kohtuullisesti ennakoitavissa. Näin on sitäkin suuremmalla syyllä, kun on kyse konsulttiyrityksestä, jonka osalta oletetaan komission vuodesta 1980 lähtevän ratkaisukäytännön mukaisesti, että se hoitaa liiketoimintaansa erittäin varovaisesti ja turvautuu valistuneisiin neuvonantajiin, muun muassa oikeudellisiin asiantuntijoihin, arvioidakseen toimintaansa liittyvät riskit (ks. vastaavasti edellä 113 kohdassa mainitut yhdistetyt asia Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 219 kohta).

148 Tässä yhteydessä kantaja ei voi asianmukaisesti väittää, että tällainen tulkinta on ristiriidassa jäsenvaltioiden yhteisten yksilöllistä vastuuta koskevien oikeussääntöjen kanssa, jotka erottavat rikkomuksen tekijän rikkomuksen avunantajasta. Nimittäin kantajan mainitsemat säännöt (ks. edellä 81 kohta) koskevat yksinomaan kansallista rikosoikeutta, eikä kantaja selitä, missä määrin näitä säännöksiä sovelletaan kansallisissa oikeusjärjestyksissä myös hallinnolliseen seuraamusmenettelyyn ja erityisesti kilpailunvastaisia käytäntöjä koskevaan seuraamusmenettelyyn.

149 Lisäksi Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännöstä ja edeltävän ihmisoikeustoimikunnan ratkaisukäytännöstä ei seuraa, että rikosoikeudellinen laillisuusperiaate (nullum crimen, nulla poena sine lege) edellyttää, että rikosoikeudellisten ja hallinnollisten seuraamusmenettelyjen yhteydessä on erotettava rikkomuksen tekijä rikkomuksen avunantajasta siinä mielessä, että viimeksi mainittua ei voi rangaista, koska asianomaisessa lainsäädännössä ei nimenomaisesti säädetä seuraamusta sitä kohtaan. Tästä ratkaisukäytännöstä seuraa sitä vastoin, että jotta tätä periaatetta noudatetaan, syytetyn henkilön toiminnan on vastattava kyseisen rikoksen tekijän määritelmää, siten että hänet voidaan tunnistaa kyseessä olevan säännöksen sanamuodosta, tarvittaessa oikeuskäytännössä annetun tulkinnan mukaisesti. Jos tämä määritelmä on tarpeeksi laaja siten, että siihen voidaan sisällyttää niin päätekijän toiminta kuin avunantajan toiminta, kyse ei voi olla rikosoikeudellisen laillisuusper-

iaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaamisesta (ks. toisin edellä 140 kohdassa mainittu asia E. K. v. Turkki, 55 ja 56 kohta ja ihmisoikeustoimikunnan 15.1.1997 tekemä päätös tutkittavaksi ottamisesta asiassa L.-G. R. v. Ruotsi, valitus nro 27032/95, s. 12).

150 Edellä mainittujen perustelujen nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kaikki yritykset, jotka ovat toimineet salaisessa yhteistyössä, mukaan lukien konsulttiyritykset, jotka eivät toimi asianomaisilla markkinoilla, joihin kilpailunrajoitus vaikuttaa, ovat voineet kohtuullisesti ennakoida, että EY 81 artiklan 1 kohdassa säädetty kielto soveltuu periaatteessa niihin. Tällainen yritys ei nimittäin voinut olla tietämätön, tai se pystyi ymmärtämään, että komission ratkaisukäytännössä ja yhteisön aikaisemmassa oikeuskäytännössä on jo vahvistettu riittävän selvästi ja täsmällisesti konsulttiyrityksen lähtökohtainen vastuu EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta, kun tämä yritys myötävaikuttaa aktiivisesti ja tarkoituksellisesti tuottajien, jotka toimivat eri markkinoilla kuin se, väliseen yhteistoimintajärjestelyyn.

d) Kantajan asema yhteistoimintajärjestelyn tekijäkumppanina

151 Seuraavaksi on tutkittava, täyttyivätkö nyt käsiteltävänä olevassa asiassa objektiiviset ja subjektiiviset edellytykset kantajan yhteisvastuun toteamiseksi, jolloin kantaja voidaan saattaa vastuuseen muiden yritysten kilpailunvastaisesta toiminnasta. Tältä osin on ensiksi muistutettava, että yhtäältä yrityksen on oltava myötävaikuttanut – vaikka vain alisteisesti – kyseessä olevaan kilpailunrajoitukseen ja toisaalta sen subjektiivisen edellytyksen on täytyttävä, joka koskee osoitusta kantajan tahdosta tältä osin, jotta yritys voitaisiin saattaa vastuuseen kilpailusääntöjen rikkomisen kokonaisuudesta.

152 Riippumatta siitä kysymyksestä, oliko kantaja vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimusten ”sopimusosapuoli” ja olivatko kolmen orgaanisten peroksidien tuottajan kanssa tehdyt palvelusopimukset erottamaton osa kartellia sen laajassa merkityksessä, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että on osoitettu, että kantaja myötävaikutti aktiivisesti tämän kartellin toteuttamiseen vuosina 1993–1999.

153 Ensiksi on kiistatonta, että kantaja säilytti ja salasi tiloissaan Atochem/Atofinan ja PC/Degussan vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimusten alkuperäiskappaleet, PC/Degussan osalta vuoteen 2001 tai 2002 saakka (riidanalaisen päätöksen 63 ja 83 perustelukappale). Toiseksi kantaja myöntää laskeneensa ja ilmoittaneensa kartellin jäsenille sovittuja kiintiöitä koskevat poikkeamat ainakin vuoteen 1995 tai 1996 saakka, mistä oli nimenomaisesti mainittu vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimuksissa, ja säilyttäneensä tähän liittyen salaisia asiakirjoja tiloissaan. Kolmanneksi, koskien orgaanisten peroksidien tuottajien välillä pidettyjä kokouksia, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus, kantaja myönsi järjestäneensä ja osaksi osallistuneensa viiteen näistä kokouksista sekä myös Amersfoortissa 19.10.1998 pidettyyn kokoukseen, jossa valmisteltiin ehdotus kiintiöiden jakamisesta tuottajien välillä. Neljänneksi on kiistatonta, että kantaja säännöllisesti korvasi orgaanisten peroksidien tuottajien edustajien matkakulut, jotka aiheutuivat edustajien osallistumisesta kokouksiin, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus, ilmiselvässä tarkoituksessa salata kartellin toteuttamisesta johtuvat jäljet tai poistaa ne mainittujen tuottajien kirjanpidosta (ks. edellä 63 ja 102 kohta).

154 Ilman että on yksityiskohtaisesti arvioitava osapuolten riitauttamia seikkoja, jotka liittyvät kantajan osallistumisen tosiasialliseen laajuuteen kartellissa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa edellä 153 kohdassa toistettujen seikkojen perusteella, että kantaja on aktiivisesti myötävaikuttanut kartellin toteuttamiseen ja että, toisin kuin kantaja väittää, tämän toiminnan ja orgaanisten peroksidien markkinoilla toteutetun kilpailunrajoituksen välillä on riittävän konkreettinen ja ratkaiseva syy-yhteys. Kantaja ei nimittäin kiistänyt istunnossa syy-yhteyden olemassaoloa vaan rajoittui kiistämään myötävaikutuksensa oikeudellisen luonnehdinnan tekijän toiminnaksi, koska kantajan mukaan tämä myötävaikuttaminen voidaan luonnehtia vain avunannoksi, jonka kaikki muutkin konsulttiyritykset olisivat voineet tehdä.

155 Edelleen tässä tilanteessa sillä ei ole merkitystä, että kantaja ei muodollisesti ja suoranaisesti ollut vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimusten sopimusosapuoli. Yhtäältä EY 81 artiklan 1 kohtaa sovellettaessa kysymys siitä, onko osallistuvien yritysten välillä tehty kirjallista tai muuten nimenomaista sopimusta, ei ole ratkaiseva, kunhan ne ovat kielletyssä yhteistyössä (ks. edellä 115–123 kohta). Toisaalta kantaja myöntää itse jatkaneensa, orgaanisten peroksidien tuottajien kanssa tehdyllä sanattomalla sopimuksella, omalla nimellään ja omaan lukuunsa tiettyjä Fidesin toimintoja – kuten sovittujen kiintiöiden poikkeamien laskemisen ja niistä ilmoittamisen – joista on nimenomaisesti sovittu mainituissa sopimuksissa. On syytä lisätä, kun otetaan huomioon, että komissio tyytyi määräämään kantajalle pienimmän mahdollisen sakon, määrältään 1 000 euroa ja että kantaja ei sellaisenaan kyseenalaista tätä määrää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ei tarvitse lausua kantajan osallistumisen täsmällisestä laajuudesta, siltä osin kuin laajuudella voisi olla vaikutus määrätyn sakon tason laillisuuteen.

156 Lisäksi kantajan osallistumista luonnehtivien objektiivisten olosuhteiden kokonaisuuden perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että kantaja on asiasta täysin tietoisena ja tahallisesti asettanut kartellin käytettäväksi asiantuntijuutensa ja infrastruktuurinsa hyötyäkseen, vaikka vain epäsuorasti, niiden yksittäisten palvelusopimusten täytäntöönpanosta, jotka yhdistävät sen kolmeen orgaanisten peroksidien tuottajaan. Nimittäin riippumatta siitä kysymyksestä, onko kantaja myös tietoisesti rikkonut ammattieettisiä sääntöjä, jotka sitovat sitä taloudellisena neuvonantajana, on ilmeistä, että joko se ei voinut olla tietämättä myötävaikuttamansa kartellin kilpailunvastaista ja laitonta tarkoitusta tai sitten se jopa tiesi tästä tarkoituksesta, joka kävi ilmi muun muassa vuoden 1971 ja vuoden 1975 sopimuksista, joita kantaja säilytti tiloissaan, sekä pidetyistä kokouksista, joilla oli kilpailunvastainen tarkoitus, ja arkaluonteisten tietojen vaihdosta, johon kantaja aktiivisesti osallistui ainakin vuoteen 1995 tai 1996 saakka.

157 Kaiken edellä mainitun perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että siltä osin kuin riidanalaisessa päätöksessä on todettu kantajan yhteisvastuu ensisijaisesti AKZO:n, Atochem/Atofinan ja PC/Degussan toteuttamasta kilpailusääntöjen rikkomisesta, päätöksellä ei ylitetä EY 81 artiklan 1 kohdassa määrätyn kiellon rajoja, ja

komissio ei siten ole ylittänyt sille asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa myönnettyjen valtuuksien rajoja määräämällä kantajalle 1 000 euron suuruisen sakon.

158 Näissä olosuhteissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että ei ole välttämätöntä ottaa kantaa kysymykseen, voiko komissio oikeutetusti perustaa kantajan vastuun yritysten yhteenliittymän päätöstä koskevalle käsitteelle. Kuten komissio on myöntänyt istunnossa, nyt käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse puhtaasti vaihtoehtoisesta tai toissijaisesta arvioinnista, jolla ei voida oikeudellisesti perustella eikä kumota komission pääasiallista näkemystä, siltä osin kuin se perustuu kartellin ja yrityksen käsitteisiin. Samoin ei ole välttämätöntä tutkia, onko komissio tutkinut ja arvioinut virheettömästi tietyt kantajaa vastaan puhuvat todisteet, jotka eivät ole ratkaisevia nyt käsiteltävänä olevan riita-asian ratkaisemiseksi. Tältä osin on muistutettava, että kantajan väitteillä, sellaisina kuin ne on esitetty edellä 77–79 kohdassa, on tarkoitus vain tukea nyt käsiteltävänä olevan kanneperusteen perusteita eivätkä ne muodosta erillistä kanneperustetta.

159 Näin ollen toinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

D *Kolmas kanneperuste, joka koskee luottamuksensuojaa koskevan periaatteen loukkaamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

160 Kantaja katsoo, että kun otetaan huomioon komission vakiintunut ratkaisukäytäntö vuodesta 1983 lähtien, sillä oli oikeus odottaa, että komissio arvioi sen toimintaa samalla tavalla kuin muiden konsulttiyritysten vastaavaa toimintaa aikaisemmissa

asioissa. Näin ollen riidanalainen päätös on ristiriidassa luottamuksensuojaa koskevan periaatteen kanssa. Kantajan mukaan komission päätökset, vaikka ne olisivat sitovia vain niitä kohtaan, joille ne on osoitettu, ovat kuitenkin, etenkin kun niillä luodaan vakiintunutta ratkaisukäytäntöä, oikeudellisia toimia, joilla on merkitystä vastaavanlaisissa tilanteissa. Yksityisen oikeussubjektin mahdollisuus luottaa tietyn ratkaisukäytännön jatkuvuuteen ansaitsee vielä enemmän suojaa, koska EY 81 artiklaa sovellettaessa käytetään useita määrittelemättömiä oikeudellisia käsitteitä, joiden konkretisointi tällaisella käytännöllä on välttämätöntä.

161 Kantaja väittää, että luottamuksensuojaa koskeva periaate, sellaisena kuin se on vahvistettu oikeuskäytännössä (asia 112/77, Töpfer ym, tuomio 3.5.1978, Kok. 1978, s. 1019, 19 kohta ja asia T-266/97, Vlaamse Televisie Maatschappij v. komissio, tuomio 8.7.1999, Kok. 1999, s. II-2329, 71 kohta), estää komissiota hylkäämästä omaa EY 81 artiklaa koskevaa ratkaisukäytäntöään ilman etukäteistä ilmoitusta ja katsomasta toimintaa jälkikäteen kilpailusääntöjen rikkomiseksi sekä määräämästä sakkoa toiminnasta, jonka siihen saakka ei ollut katsottu kuuluvan artiklan soveltamisalaan. Vuodesta 1983 lähtien italialaista valulasia koskevan päätöksen lähestymistavasta poiketen komissio ei ole enää katsonut konsulttiyrityksen, joka ei ollut osapuoli kilpailua rajoittavassa sopimuksessa, osallistumista rikkomiseksi (ks. erityisesti valettuja valurauta- ja terässylintereitä koskeva päätös vuodelta 1983, polypropeenipäätös vuodelta 1986, suurpainepolyeteeniä koskeva päätös vuodelta 1988 ja kartonkipäätös vuodelta 1994). Kantajalla oli siten oikeus odottaa avunantojärjestelyä perustettaessa vuoden 1993 lopussa, että myöskään sen tarjoamaa apua kolmelle orgaanisten peroksidien tuottajalle ei luokitella EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomiseksi. Kantajan mukaan nimittäin sen toiminta ei ylittänyt niiden konsulttiyritysten toimintaa asioissa, joissa tehtiin valettuja valurauta- ja terässylintereitä sekä kartonkia koskevat päätökset. Komission ei olisi siten pitänyt pitää kantajaa vastuussa EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta ja määrätä tälle sakkoa.

162 Komissio katsoo, että esillä oleva kanneperuste on hylättävä.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

163 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kun otetaan huomioon yhteisön kilpailuoikeudessa vahvistettu yhteistoimintajärjestelyyn osallistuneen konsulttiyrityksen yhteisvastuuta koskeva periaate, luottamuksensuojaa koskeva periaate ei voi estää komissiota muuttamasta ratkaisukäytäntöään nyt käsiteltävänä olevassa tapauksessa. Kuten edellä 112–150 kohdasta käy ilmi, tämä käytännön muuttaminen perustuu EY 81 artiklan 1 kohdassa olevan kiellon soveltamisalan oikeaan tulkintaan. Koska määrittelemättömän juridisen käsitteen ”yritysten väliset sopimukset” tulkinta kuuluu viime kädessä yhteisöjen tuomioistuinten tehtäviin, komissiolla ei ole harkintavaltaa, jonka nojalla se voi tarvittaessa luopua ryhtymästä toimenpiteisiin sellaista konsulttiyritystä kohtaan, joka täyttää mainitut yhteisvastuun edellytykset. EY 85 artiklan 1 kohdassa säädetyn valtuutuksen nojalla komission on päinvastoin huolehdittava EY 81 artiklassa vahvistettujen periaatteiden soveltamisesta ja selvitettävä viran puolesta kaikki mainittujen periaatteiden, sellaisina kuin yhteisöjen tuomioistuimet ovat ne tulkinneet, oletettua loukkaamista koskevat tapaukset. Näin ollen siltä osin kuin, ja huolimatta italialaista valulasia koskevasta päätöksestä, komission riidanalaista päätöstä aikaisempi ratkaisukäytäntö voisi olla ristiriidassa edellä mainitun EY 81 artiklan 1 kohtaa koskevan tulkinnan kanssa, tämä käytäntö ei voi synnyttää kyseessä oleville yrityksille perusteltuja odotuksia.

164 Lisäksi, kuten edellä 147 ja 148 kohdasta käy ilmi, nyt kyseessä oleva komission ratkaisukäytännön muuttaminen oli kantajan ennakoitavissa varsinkin siksi, että asiasta oli olemassa edeltävä päätös eli italialaista valulasia koskeva päätös vuodelta 1980. Lisäksi, sellaisena kuin edellä 163 kohdasta käy ilmi, komission vuoden 1980 jälkeistä ratkaisukäytäntöä ei voida kohtuullisesti pitää lopullisena luopumisena alkuperäisestä lähestymistavasta, jota noudatettiin italialaista valulasia koskevassa päätöksessä. Lisäksi vaikka komissio ei ole vuoden 1986 polypropeenipäätöksessä luokitellut Fides Trustia tekijäksi, se on kuitenkin selvästi todennut tämän yrityksen toteuttaman ja johtaman tietojenvaihtojärjestelmän olevan ristiriidassa EY 81 artiklan 1 kohdan kanssa (polypropeenipäätös, 106 perustelukappale ja 2 kohta; ks. myös kartonkipäätös, 134 perustelukappale). Näin ollen komission vuoden 1980 jälkeinen ratkaisukäytäntö, jossa pelkästään siinä mukana olleet konsulttiyritykset jätettiin tuomitsematta ja niille

jätettiin määräämättä seuraamuksia ilman, että oikeudellisesti olisi kuitenkaan hylätty alkuperäistä italialaista valulasia koskevassa päätöksessä noudatettua käsitystä, ei voinut synnyttää kyseessä olevissa yrityksissä perusteltuja odotuksia siitä, että komissio vastaisuudessa pidättäytyy ryhtymästä toimenpiteisiin yhteistoimintajärjestelyyn osallistuvia konsulttiyrityksiä vastaan.

165 Näin ollen kyseinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

E *Neljäs toissijainen kanneperuste, joka koskee oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen loukkaamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

166 Kantaja väittää, että komission oikeudellinen arviointi on kantajaa koskevilta osin erittäin epäselvä ja ristiriitainen ja loukkaa näin oikeusvarmuuden periaatetta ja rikosoikeudellista täsmällisyysperiaatetta (nulla poena sine lege certa). Komissio ei täsmennä tarvittavalla selvyydellä konsulttiyrityksen, kuten kantajan, lainvastaisen ja rangaistavan toiminnan rajoja ja tekee näin tyhjäksi oikeusvaltiossa vaadittavan oikeusvarmuuden.

167 Kantaja muistuttaa, että rikosoikeudellinen täsmällisyysperiaate (nulla poena sine lege certa), sellaisena kuin se on vahvistettu EIOS:n 7 artiklan 1 kappaleessa ja yhteisön oikeuden yleisenä periaatteena, liittyy erottamattomasti oikeusvarmuuden periaattee-

seen (edellä 84 kohdassa mainittu asia X, tuomion 25 kohta). Viimeksi mainittu on yksi yhteisön oikeuden perusperiaatteista (asia 74/74, CNTA v. komissio, tuomio 14.5.1975, Kok. 1975, s. 533, Kok. Ep. II, s. 469, 44 kohta; yhdistetyt asiat 212/80–217/80, Salumi ym., tuomio 12.11.1981, Kok. 1981, s. 2735, 10 kohta ja asia 70/83, Kloppenburg, tuomio 22.2.1984, Kok. 1984, s. 1075, Kok. Ep. VII, s. 513, 11 kohta), joka edellyttää erityisesti, että yhteisön lainsäädäntö on selkeää ja että sen soveltaminen on yksityisten oikeussubjektien ennakoitavissa. Kantaja täsmentää, että komission EY 81 artiklan nojalla tekemien päätösten, joilla määrätään sakkoja, joiden määrä voi olla erityisen korkea, on vastattava erityisen korkeaa täsmällisyyden ja selkeyden tasoa (asia 32/79, komissio v. Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 10.7.1980, Kok. 1980, s. 2403, Kok. Ep. V, s. 285, 46 kohta), jotta kyseessä olevat yritykset voisivat valvoa ja määrittää toimintansa riittävän selkeiden ja konkreettisten edellytysten perusteella, mitä tulee tietyn toiminnan lainvastaisuuteen.

168 Näiden vaatimusten vastaisesti komissio käyttää riidanalaisessa päätöksessä lähes viisi sivua perusteluihin, joiden perusteella se katsoo kantajan rikkoneen EY 81 artiklan 1 kohtaa (mainitun päätöksen 331 perustelukappale ja sitä seuraavat perustelukappaleet). Tästä perustelusta ei kuitenkaan ilmene selvästi, mitkä ovat ne kantajan konkreettiset toimet, jotka kuuluvat EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan, ja mitkä ovat ne toimet, jotka eivät siihen kuulu (ks. etenkin riidanalaisen päätöksen 339, 343, 344 ja 349 perustelukappale). Kantaja lisää, että komissio moittii sitä virheellisesti juridisten neuvojen antamisesta (riidanalaisen päätöksen 339 perustelukappale). Vaikka oletettaisiin, että näin olisi, juridisten neuvojen antamista ei voida pitää kilpailusääntöjen rikkomisena. Joka tapauksessa komissio ei voi pitää kantajan juridisia neuvoja ja avustavia toimia kokonaisuudessaan, sellaisina kuin ne on kuvattu riidanalaisessa päätöksessä, EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisena, kun niillä ei erikseen tarkasteltuina rikottaisi tätä määräystä. Toisin sanoen on mahdotonta sanoa, millä hetkellä laillinen toimi muuttuu laittomaksi. Kantaja moittii seuraavaksi komissiota kantajan väitetyn kartelliin osallistumisen epäselvästä, käsittämättömästä ja ristiriitaisesta ilmaisemisesta riidanalaisen päätöksen 332 perustelukappaleessa ja sitä seuraavissa perustelukappaleissa. Komission väitteen osalta, joka koskee nyt kyseessä olevan kanneperusteen itsenäisyyden puuttumisesta, kantaja väittää, että vaikka oletettaisiinkin, että se on syyllistynyt kilpailuoikeuden rikkomiseen, riidanalaisen

päätöksen perusteluista ei ilmene vaaditulla selvyydellä ja täsmällisyydellä, mitkä ovat ne konkreettiset toimet, joista kantajaa moititaan ja joiden on katsottava rikkovan EY 81 artiklan 1 kohtaa.

169 Selvän vastauksen puuttuessa kysymykseen siitä, millä perusteilla ja millä tavalla kantaja rikkoi EY 81 artiklan 1 kohtaa, riidanalainen päätös on kumottava rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen ja oikeusvarmuuden periaatteen loukkaamisen johdosta.

170 Komissio katsoo, että nyt kyseessä oleva kanneperuste on hylättävä, koska siinä vain toistetaan toista kanneperustetta.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

171 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa aluksi, että nyt kyseessä olevassa kanneperusteessa kantaja esittää olennaisesti samat väitteet kuin toisessa ja kolmannessa kanneperusteessa. Näin ollen on riittävää viitata edellä 112–159 kohdassa mainittuihin perusteluihin sen toteamiseksi, että riidanalainen päätös sisältää riittävästi tekijöitä, joiden perusteella kantajan aktiivinen ja tarkoituksellinen osallistuminen kartelliin voidaan todeta ja kantajan voidaan siten katsoa syyllistyneen EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomiseen, riippumatta tämän osallistumisen todellisesta yksityiskohtaisesta laajuudesta.

172 Vaikka oletettaisiin, että nyt kyseessä olevan kanneperusteen ymmärrettäisiin myös viittaavan EY 253 artiklan mukaiseen perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiin, näistä perusteluista seuraa myös, että riidanalainen päätös sisältää kaikki asiaankuuluvat tekijät, joiden perusteella kantaja voi riitauttaa päätöksen asiallisen oikeellisuuden ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi tutkia päätöksen laillisuuden vakiintuneessa oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla (ks. asia T-228/02, Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran v. neuvosto, tuomio 12.12.2006, Kok. 2006, s. II-4665, 138 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

173 Näin ollen myös kyseinen kanneperuste on hylättävä perusteettomana.

F *Viides kanneperuste, joka koskee riidanalaisen päätöksen 3 artiklan toisen kohdan osalta oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen loukkaamista*

1. *Asianosaisten lausumat*

174 Koska riidanalaisessa päätöksessä ei ole ilmoitettu selvästi ja täsmällisesti, mitä ovat ne lainvastaiset toimet, joista kantajaa moititaan, riidanalaisen päätöksen oikeudellinen arviointi ja 3 artiklan toinen kohta ovat ristiriidassa oikeusvarmuuden periaatteen sekä rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen kanssa. Riidanalaisen päätöksen perusteluista ei käy ilmi täsmällisesti, minkä kantajan konkreettisten toimien oletetaan rikkoneen EY 81 artiklan 1 kohtaa. Siten kantaja ei voi myöskään tietää, mitä sen toimia mainitun päätöksen 3 kohdassa asetettu velvollisuus koskee. Tästä seuraa, että 3 artiklalla rikotaan sitä "vaatimusta yhteisön lainsäädännön täsmällisyydestä ja

ennakoitavuudesta”, jota on noudatettava erityisen tiukasti silloin, kun on kyse sääntelystä, joka saattaa saada aikaan taloudellisia seurauksia, jotta ne, joita asia koskee, voivat saada selville tarkasti, minkä laajuisia näille tällä tavoin asetetut velvoitteet ovat (asia 169/80, Gondrand ja Garancini, tuomio 9.7.1981, Kok. 1981, s. 1931, 17 ja 18 kohta; asia 325/85, Irlanti v. komissio, tuomio 15.12.1987, Kok. 1987, s. 5041, 18 kohta; asia 326/85, Alankomaat v. komissio, tuomio 15.12.1987, Kok. 1987, s. 5091, 24 kohta; yhdistetyt asiat 92/87 ja 93/87, komissio v. Ranska ja Yhdistynyt kuningaskunta, tuomio 22.2.1989, Kok. 1989, s. 405, 22 kohta; asia C-30/89, komissio v. Ranska, tuomio 13.3.1990, Kok. 1990, s. I-691, 23 kohta; asia C-354/95, National Farmers' Union ym., tuomio 17.7.1997, Kok. 1997, s. I-4559, 57 kohta ja asia C-177/96, Banque Indosuez ym., tuomio 16.10.1997, Kok. 1997, s. I-5659, kohta 27).

175 Tämä oikeudellisen arvioinnin epätarkkuus ja riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa asetettu vaatimus ovat vielä laajempia sen johdosta, että yhtäältä mainitun artiklan mukaan kantaja olisi myös velvoitettu pidättäytymään kaikista sopimuksista tai yhdenmukaistetuista menettelytavoista, joilla on ”samankaltainen” tarkoitus tai vaikutus, ja toisaalta kaikesta mainitun artiklan rikkomisesta voisi seurata sellaisen sakon määrääminen, jonka määrä voisi olla huomattavan korkea asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla. Lisäksi komissio on myöntänyt astuneensa ”uudelle oikeudelliselle alueelle” (riidanalaisen päätöksen 454 perustelukappale). Tällaisessa tilanteessa rikkomuksen toistamista koskevan kiellon täsmentämisen on vastattava erityisen tiukkoja vaatimuksia, jotta asianomaiset yritykset voivat arvioida EY 81 artiklassa säädetyn kiellon todellisen laajuuden. Tästä seuraava oikeudellinen epävarmuus vaarantaa konsulttiyritysten, kuten kantajan, liiketoiminnan esimerkiksi markkinatilastojen laatimisen alalla ja yhteenliittymien hallinnoinnin alalla.

176 Sen komission väitteen osalta, jonka mukaan kyseinen kanneperuste on suunnattu rikkomisen lopettamista koskevaa käskyä vastaan (riidanalaisen päätöksen 3 artiklan ensimmäinen kohta), kantaja täsmentää, että kanne koskee vain käskyä olla jatkamatta rikkomista (riidanalaisen päätöksen 3 artiklan toinen kohta). Ensimmäinen käsky ei

nimittäin koskenut sitä, koska rikkominen oli jo loppunut vuoden 1999 lopussa tai vuoden 2000 alussa (riidanalaisen päätöksen 91 perustelukappale).

177 Näin ollen riidanalaisen päätöksen 3 artikla on kumottava kantajaa koskevilta osin.

178 Komissio katsoo, että kyseinen kanneperuste on perusteeton ja se on hylättävä.

2. *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

179 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että nyt kyseessä olevassa kanneperusteessa on vain muotoiltu uudestaan neljäs kanneperuste, joka sekin perustuu oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen loukkaamiseen, eikä sitä siten voida arvioida erillisenä kanneperusteena.

180 Siltä osin kuin nyt kyseessä olevassa kanneperusteessa viitataan riidanalaisen päätöksen 3 artiklan toiseen kohtaan, on riittävää huomauttaa, että komissiolla on asetuksen N:o 17 3 artiklan 1 kohdan perusteella oikeus asettaa niille, joille EY 81 artiklan 1 kohdan mukainen päätös on osoitettu, määräyksiä, joiden tarkoituksena on lopettaa kilpailusääntöjä rikkova toiminta ja pidättäytyä jatkossa menettelytavoista, joilla on

sama tai samanlainen tarkoitus tai vaikutus (edellä 39 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 20.4.1999, 1252 ja 1253 kohta).

181 Näin ollen kyseinen kanneperuste on myös hylättävä perusteettomana.

182 Tästä seuraa, että koko kanne on hylättävä perusteettomana.

Oikeudenkäyntikulut

183 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on tätä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimusten mukaisesti.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (laajennettu kolmas jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) AC-Treuhand AG velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Jaeger Azizi Czúcz

Julistettiin Luxemburgissa 8 päivänä heinäkuuta 2008.

E. Coulon M. Jaeger

kirjaaja presidentti

Sisällysluettelo

Asian tausta . . . . . II - 1506

Asian käsittelyn vaiheet ja asianosaisten vaatimukset . . . . . II - 1509

Oikeudellinen arviointi . . . . . II - 1511

A Alustavat huomiot . . . . . II - 1511

B Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee puolustautumisoikeuksien ja oikeudenmukaista oikeudenkäyntiä koskevan oikeuden loukkaamista . . . . . II - 1513

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 1513

a) Kantajan lausumat . . . . . II - 1513

b) Komission lausuma . . . . . II - 1518

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 1522

C Toinen kanneperuste, joka koskee rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaamista . . . . . II - 1529

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 1529

a) Kantajan lausumat . . . . . II - 1529

Yleistä . . . . . II - 1529

Riidanalaisessa päätöksessä esitettyjä tosiseikkoja koskevat toteamukset . . . . II - 1530

Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaaminen . . . . . II - 1538

– Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) vaikutus tekijän erottamiseen avunantajasta yhteisön kilpailuoikeudessa . . . II - 1538

– EY 81 artiklassa tarkoitettu tekijän käsite . . . . . II - 1540

– Kantajan asema ei-rangaistavana avunantajana . . . . . II - 1543

– Komission aikaisempi eriävä ratkaisukäytäntö . . . . . II - 1544

– Kantajan määräysvallan puuttuminen kartellissa sekä syy-yhteyden puuttuminen kantajan toiminnan ja kilpailunrajoituksen välillä . . . . . II - 1545

– Kantajan virheellinen luokittelu ”yritysten yhteenliittymäksi” . . . . . II - 1545

b) Komission lausumat . . . . . II - 1546

Riidanalaisen päätöksen tosiseikasto . . . . . II - 1548

Rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) loukkaaminen . . . . . II - 1548

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 1552

a) Alustavat huomiot . . . . . II - 1552

b) EY 81 artiklan 1 kohdan sanamuodon mukainen tulkinta . . . . . II - 1552

c) EY 81 artiklan 1 kohdan kontekstuaalinen ja teleologinen tulkinta . . . . . II - 1553

Kaupallisen itsenäisyyden rajoittamisen vaatimus . . . . . II - 1557

Edellytykset, joiden täyttyessä yrityksen osallistuminen yhteistoimintajärjestelyyn merkitsee EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista . . . . . II - 1557

EY 81 artiklan 1 kohdan tulkinta rikosoikeudellisen laillisuusperiaatteen (nullum crimen, nulla poena sine lege) kannalta . . . . . II - 1559

d) Kantajan asema yhteistoimintajärjestelyn tekijäkumppanina . . . . . II - 1562

D Kolmas kanneperuste, joka koskee luottamuksensuojaa koskevan periaatteen loukkaamista . . . . . II - 1568

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 1571

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 1571

E Neljäs toissijainen kanneperuste, joka koskee oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen loukkaamista . . . . . II - 1573

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 1574

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 1574

F Viides kanneperuste, joka koskee riidanalaisen päätöksen 3 artiklan toisen kohdan osalta oikeusvarmuuden periaatteen ja rikosoikeudellisen täsmällisyysperiaatteen loukkaamista . . . . . II - 1577

1. Asianosaisten lausumat . . . . . II - 1577

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta . . . . . II - 1579

Oikeudenkäyntikulut . . . . . II - 1580