JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JEAN MISCHO
18 päivänä toukokuuta 2000 *

1. Metsä-Serla Sales Oy, aiemmin Finnish Board Mills Association (Finnboard) (jäljempänä Finnboard), on 29.7.1998 jättämällään valituskirjelmällä hakenut muutosta yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-338/94, Finnboard vastaan komissio, 14.5.1998 antamaan tuomioon [1] (jäljempänä valituksenalainen tuomio), jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ratkaissut kanteen, jonka valittaja oli nostanut EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta (IV/C/33.833 — Kartonki) 13 päivänä heinäkuuta 1994 tehdystä komission päätöksestä 94/601/EY [2] (jäljempänä päätös). Päätöksessä määrättiin 19:lle yhteisössä kartonkia tuottavalle ja toimittavalle yritykselle sakkoja EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan (josta on tullut EY 81 artiklan 1 kohta) rikkomisesta. Finnboardille määrätyn sakon suuruudesta todetaan päätöksen 3 artiklan v alakohdassa seuraavaa:

"Finnboard — the Finnish Board Mills Associationille sakkoa 20 000 000 ecua siten, että siitä yhteisvastuullisesti Finnboardin kanssa vastaavat Oy Kyro Ab 3 000 000 ecuun saakka, Metsä-Serla Oy 7 000 000 ecuun saakka, Tampella Corporation 5 000 000 ecuun saakka ja United Paper Mills Ltd 5 000 000 ecuun saakka."

2. Finnboard vaati kanteessaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on kumottava päätös siltä osin kuin se koskee Finnboardia tai toissijaisesti alennettava sakkoa.

3. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa hyväksynyt Finnboardin kanteen osittain siten, että se on osittain kumonnut kiellon, jonka mukaan valittaja ei saanut vastedes osallistua tiettyihin kartonkialan yritysten tietojenvaihdon muotoihin, mutta hylännyt kanteen muilta osin, erityisesti siltä osin kuin se koski valittajalle määrättyä sakkoa.

4. Täydellinen selvitys Finnboardin päätöstä kohtaan esittämistä väitteistä ja niistä syistä, joiden vuoksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että se voi hyväksyä nämä väitteet vain osittain, on valituksenalaisessa tuomiossa; tässä yhteydessä muistutan vain, että Finnboard on Suomen oikeuden mukaan perustettu taloudellinen yhdistys, johon kuului vuonna 1991 kuusi yhtiötä, muun muassa kartongintuottajat Oy Kyro Ab, Metsä-Serla Oy, Tampella Corporation ja United Paper Mills Ltd, ja joka markkinoi näiden neljän jäsenensä kartongintuotannon koko yhteisön alueella osittain omien tytäryhtiöidensä välityksellä.

* Alkuperäinen kieli: ranska.

1 — Kok. 1998, s. II-1617.

2 — EYVL L 243, s. 1.

5. Finnboard vaatii valituksessaan, että yhteisöjen tuomioistuin

I kumoaa valituksenalaisen tuomion, paitsi siltä osin kuin siinä on valittajan vaatimusten mukaisesti kumottu päätöksen 2 artiklan kohdat ensimmäisestä neljänteen, ja ratkaisee asian lopullisesti seuraavasti:

1) kumoaa valittajalle 5.8.1994 tiedoksi annetun ja *Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä* 19.9.1994 julkaistun päätöksen siltä osin kuin se koskee valittajaa tai

toissijaisesti

alentaa sakkoa;

2) velvoittaa valitusvaiheen vastapuolen korvaamaan oikeudenkäyntikulut

II tai vaihtoehtoisesti

kumoaa valituksenalaisen tuomion ja palauttaa asian ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen.

6. Komissio, joka on valitusvaiheessa vastapuolena ja joka on ollut vastaajana ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

— hylkää valituksen ja

— velvoittaa valittajan korvaamaan valitusvaiheen oikeudenkäyntikulut,

minkä lisäksi komissio uudistaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämänsä vaatimukset, joiden mukaan

— kanne on hylättävä ja

— valittaja on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

7. Finnboard vetoaa vaatimustensa tueksi seuraaviin viiteen valitusperusteeseen:

— ensimmäiseen valitusperusteeseen, jonka mukaan päätöstä on perusteltu riittämättömästi siltä osin kuin on kysymys sakon määräämisestä valittajalle;

— toiseen valitusperusteeseen, jonka mukaan komissio on rikkonut 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) [3] 15 artiklan 2 kohtaa käyttäessään harkintavaltaansa siten, että se on alentanut eräille kartellin jäsenille määrättyjä sakkoja;

— kolmanteen valitusperusteeseen, jonka mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu määriteltäessä relevanttia liikevaihtoa;

— neljänteen valitusperusteeseen, jonka mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska sakkoa määrättäessä ei ole otettu huomioon, että kartelli ei vaikuttanut hintoihin;

— viidenteen valitusperusteeseen, jonka mukaan komissio on käyttänyt väärin valtaansa ja loukannut syrjintäkieltoa pyöristäessään valittajalle määrätyn sakon määrän.

8. Tarpeettoman toiston välttämiseksi valitusperusteita tarkastellaan tarpeen vaatiessa yksityiskohtaisesti sitä mukaa kuin niitä käsitellään.

Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee päätöksen perustelujen riittämättömyyttä sakon määräämisen osalta

9. Valittaja väittää, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voinut EY:n perustamissopimuksen 190 artiklaa (josta on tullut EY 253 artikla) rikkomatta samalla kertaa sekä todeta, ettei päätöstä ollut perusteltu riittävästi valittajalle määrättävän sakon määrän vahvistamisen osalta, että kieltäytyä kumoamasta päätöstä tältä osin.

10. Koska tämä arvostelu on samanlaista kuin se, jota valittaja Mo och Domsjö AB on esittänyt asiassa C-283/98 P, viittaan tässä asiassa tänään esittämääni ratkaisuehdotukseen, jossa on selvitys syistä, joiden vuoksi valitusperuste on syytä hylätä.

3 — EYVL 1962, 13, s. 204.

Toinen valitusperuste, joka koskee eräille kartellin jäsenille määrätyistä sakoista tehtyjä alennuksia

11. Tässä valitusperusteessaan valittaja moittii ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole pitänyt virheellisenä sitä, miten komissio on käyttänyt harkintavaltaansa alentaakseen eräiden yritysten sakkoja, joita näille on määrätty seuraamukseksi kartonkialan kartelliin osallistumisesta.

12. Komissio on itse todennut, että se on myöntänyt eräille konserneille huomattavia prosenttimääräisiä alennuksia sakoista käyttäen perusteena yleisesti määriteltyjä arviointiperusteita eli komission kanssa hallinnollisen menettelyn aikana harjoitetun yhteistyön laajuutta ja ajankohtaa.

13. Kahden yrityksen sakkoa on näin ollen alennettu kahdella kolmasosalla sen perusteella, että ne olivat myöntäneet kilpailusääntöjen rikkomisen hyvin varhaisessa vaiheessa ja ilmoittaneet tärkeitä tietoja, kun taas sellaisten yritysten, jotka tunnustivat, että niitä kohtaan väitetiedoksiannossa esitetyt tosiasiaväitteet pitivät paikkansa, sakkoa alennettiin yhdellä kolmasosalla.

14. Komissio on myöhemmin tavallaan kodifioinut tämän käytännön kilpailusääntöjen rikkomistapauksissa määrättävien sakkojen laskentaa koskevista suuntaviivoista antamassaan tiedonannossa.

15. Valittajan mukaan komissio on näin toimiessaan antanut ilman mitään oikeudellista perustaa yleisen ja abstraktin säännöksen, vaikka sen kuuluisi käyttää harkintavaltaansa yksittäistapauksissa, ja loukannut vakavasti puolustautumisoikeuksia; komissio on siis rikkonut yhteisön oikeutta kahdella tavalla, mihin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt puuttua.

16. Ensin mainitun väitteen osalta on aluksi muistutettava, ettei asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa ole tyhjentävää luetteloa arviointiperusteista, jotka on otettava huomioon sakon suuruutta määrättäessä [4] ja että yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Sandoz prodotti farmaceutici vastaan komissio 11.1.1990 antamassaan tuomiossa [5] katsonut, että yrityksen käyttäytyminen hallinnollisessa menettelyssä kuuluu sakon määräämisessä huomioon otettaviin tekijöihin.

17. Seuraavaksi on todettava, ettei sillä, että komissio on antanut sakkojen vahvistamista koskevat suuntaviivat, ole merkitystä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsiteltävänä olleen asian kannalta, koska suuntaviivat on annettu sen jälkeen, kun Finnboardin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa riitauttama päätös oli tehty.

4 — Ks. asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997 (Kok. 1997, s. I-4411, 32 ja 33 kohta).

5 — Asia C-277/87, Sandoz prodotti farmaceutici v. komissio, tuomio 11.1.1990 (Kok. 1990, s. I-45, julkaistu tiivistelmänä).

18. Ennen kaikkea on kuitenkin huomattava, että valittajan asenne on paradoksaalinen. Valittaja moittii komissiota siitä, että tämä on tavallaan vahvistanut asteikot sellaisten alennusten myöntämiselle, jotka ovat perusteltuja kartellin jäsenten hallinnollisen menettelyn aikana omaksuman asenteen vuoksi, ja että komissio on siten korvannut yleisellä säännöllä sellaisen tapauskohtaisen arvioinnin, jonka pitäisi olla luonteenomaista sen seuraamusten määräämistä koskevan toimivallan käytölle, joka sillä on asetuksen N:o 17 perusteella.

19. Ellei komissio olisi tällä tavalla selvästi osoittanut, minkä tasoinen alennus yritysten hallinnollisen menettelyn aikana omaksumista eri asenteista seuraa, valittaja olisi epäilemättä väittänyt, että komissio on toiminut mielivaltaisesti tai ettei se ainakaan ole täyttänyt kaikkia yhdenvertaisuusperiaatteesta seuraavia vaatimuksia.

20. Mielestäni Finnboard ei voi väittää, että komissio, joka ainoastaan pyrkii kehittämään sekä selvän että johdonmukaisen käytännön, jossa tapauskohtainen arviointi yhdistyy sellaisten arviointiperusteiden käyttöön, joilla pyritään varmistamaan yhdenvertaisuus, olisi ominut itselleen säädösvaltaa, jota sille ei ole tosiasiallisesti annettu mutta jota se ei myöskään ole milloinkaan vaatinut.

21. On kysyttävä, kestääkö valittajan toinen väite paremmin tarkastelun. Mielestäni näin ei ole.

22. Valittajan mukaan se, että yhteistyöhalukkuutta osoittaneille yrityksille myönnetään alennus, ei pelkästään aseta huonompaan asemaan yrityksiä, jotka aikovat puolustautua ja jotka joutuvat loppujen lopuksi maksamaan suurempia sakkoja kuin kilpailusääntöjen rikkomisen heti tunnustaneet yritykset, vaan se saa kaiken lisäksi puolustautumishaluisetkin yritykset luopumaan puolustautumisesta tämän perusoikeuden käyttämisestä maksettavan hinnan vuoksi.

23. Mielestäni tilannetta, joka on syntynyt yritysten yhteistyöhalukkuuden asteen huomioon ottamisesta, ei voida kuvailla tällä tavalla.

24. Aluksi on todettava, että yritykselle, joka oikeuksiensa mukaisesti ei harjoita muuta yhteistyötä kuin mihin se on velvollinen asetuksen N:o 17 perusteella, ei määrätä korotettua sakkoa. Yritykselle määrätään seuraamus kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden perusteella, ja vakavuuden arvioinnissa käytetään niitä arviointiperusteita, jotka yhteisöjen tuomioistuimen mukaan voidaan ottaa huomioon lainmukaisesti.

25. Seuraavaksi on todettava, että on vaikea kuvitella, että yritys, joka — toisin kuin komissio epäilee — ei ole millään tavalla rikkonut kilpailusääntöjä, myöntäisi olemattoman kilpailusääntöjen rikkomisen ollakseen varma siitä, että se saa alennuksen sakosta, jonka se pelkää silti määrättävän itselleen.

26. Tällaiselle asenteelle olisi perusteita vain, jos olisi osoittautunut, ettei komissio epäröi määrätä seuraamuksia yrityksille pelkän varman vakaumuksensa perusteella vaivautumatta näyttämään toteen kilpailusääntöjen rikkomisen olemassaoloa ja osoittamaan, kenen voidaan katsoa olevan vastuussa siitä.

27. Tämä olisi sitäkin järjenvastaisempaa, koska se merkitsisi, että luottamus yhteisöjen tuomioistuimiin häviäisi kokonaan, sillä näitä pidettäisiin kykenemättöminä tai haluttomina puuttumaan komission mahdollisiin toimivallan ylityksiin.

28. On vielä todettava, että alennuksia koskeva käytäntö saa tukea edellä mainitsemastani yhteisöjen tuomioistuimen tuomiosta. [6] Täydellisyyden vuoksi totean, että Finnboard väittää toisessa valitusperusteessaan myös, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt katsoa, että eräiden yritysten sakkojen alentamista oli perusteltu riittämättömästi. Tämä arvostelu ei kuitenkaan kestä tarkastelua. Päätöstä on nimittäin tältä osin perusteltu erittäin selvästi, sillä päätöksen 171 ja 172 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

"171 Siltä osin kuin on kysymys yhteistyöstä, jota eri tuottajat ovat harjoittaneet komission kanssa tämän tehdessä tarkastuksiaan, on selvää, että Stora ja Rena erottuvat muista tuottajista.

Vaikka kartellin olemassaolosta oli jo olemassa vankkaa kirjallista todistusaineistoa, se, että Stora oma-aloitteisesti tunnusti kilpailusääntöjen rikkomisen, ja sen komissiolle toimittamat yksityiskohtaiset todisteet ovat konkreettisesti edistäneet totuuden selvittämistä ja vähentäneet tarvetta tukeutua välillisiin todisteisiin sekä kiistattomasti vaikuttaneet muihin tuottajiin, jotka muutoin olisivat ehkä edelleen kiistäneet koko rikkomisen. Rena puolestaan on vapaaehtoisesti antanut komissiolle tärkeitä asiakirjoja.

Sakkoa, joka olisi tavanomaisissa olosuhteissa määrätty Storalle ja pienelle tuottajalle Renalle, on näin ollen alennettava huomattavasti.

172 Myös niiden tuottajien, jotka eivät ole menettelyn alkuvaiheista lähtien eli väitetiedoksiantoon antamissaan vastauksissa kiistäneet niitä tärkeimpiä tosiasiaväitteitä, joihin komission niitä vastaan esittämät väitteet perustuivat, asenteesta annetaan tunnustus myöntämällä niille määrätyistä sakoista alennus, joka on kylläkin pienempi kuin Storan ja Renan alennus.

Nämä tuottajat ovat Buchmann, Europa Carton, Fiskeby, KNP, Papeteries de Lancey, Sarrió, Enso Española ja Weig."

6 — Ks. alaviite 1.

29. Tällaista perustelua ei voida mitenkään arvostella, kun otetaan huomioon vaatimukset, joita on tältä osin asetettu siinä yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä, jonka perusteella olen katsonut, että Finnboardin ensimmäinen valitusperuste on hylättävä.

30. Näistä eri syistä Finnboardin toinen valitusperuste on väistämättä hylättävä.

Kolmas valitusperuste, joka koskee valittajalle määrätyn sakon suuruutta vahvistettaessa huomioon otettua liikevaihtoa

31. Kolmannessa valitusperusteessaan, joka on pääasialliseen vaatimuksen nähden toissijainen, koska sillä vaaditaan alennusta sakkoon, jota valittaja väittää perusteettomaksi, valittaja moittii samalla sekä sitä, että komissio on valittajalle määrätyn sakon suuruutta vahvistettaessa huomioon otettavaa liikevaihtoa määrittäessään ottanut huomioon niiden neljän yrityksen liikevaihdon, jotka myyvät kartongintuotantonsa valittajan välityksellä, että sitä, miten komissio on määrittänyt näiden neljän yrityksen liikevaihdon.

Huomioon otettava liikevaihto

32. Ensimmäisen väitteensä tueksi Finnboard toteaa, että vaikka sen jäsenet olivat väitetiedoksiannon adressaatteja ja vaikka ne olivat saaneet väitetiedoksiannosta tietää, että komissio aikoi määrätä niille sakon, niiden ei ole päätöksessä katsottu syyllistyneen mihinkään kilpailusääntöjen rikkomiseen, joten niiden liikevaihtoa ei olisi voitu käyttää sakon määrää vahvistettaessa, koska asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan sanamuodon mukaan huomioon on otettava kilpailusääntöjen rikkomiseen osallisten yritysten liikevaihto.

33. Valittaja ei kiistä, että oikeuskäytännön mukaan silloin, kun on kysymys yritysten yhteenliittymästä, siihen kuuluvien yritysten liikevaihto voidaan ottaa huomioon, mutta se huomauttaa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan tämä edellyttää, että yhteenliittymä pystyy tekemään jäseniään sitovia päätöksiä, mikä valittajan mukaan tarkoittaa, että jäsenet ovat osallistuneet kilpailusääntöjen rikkomiseen.

34. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut virheellisesti, että Finnboard saattoi tehdä jäseniään velvoittavia sitoumuksia tekemällä myyntisopimuksia niiden lukuun.

35. Valittaja toteaa vielä, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voinut ristiriidattomasti yhtäältä katsoa, että sakon määrääminen Finnboardille oli perusteltua,

koska tämä oli toiminut itsenäisesti, ja toisaalta katsoa yhdistetyissä asioissa T-339/94—T-342/94, Metsä-Serla ym. vastaan komissio, 14.5.1998 antamassaan tuomiossa,[7] että oli perusteltua, että Finnboardin jäsenet velvoitettiin vastaamaan yhteisvastuullisesti sille määrätyn sakon maksamisesta, koska Finnboard oli toiminut pelkästään näiden yhtiöiden apuorganisaationa.

36. Pidän komission näihin väitteisiin antamaa vastausta täysin tyydyttävänä.

37. Komissio toteaa, että silloin kun on kysymys yritysten yhteenliittymästä, jollainen valittaja tosiasiallisesti on, yhteenliittymään kuuluvien yritysten liikevaihdon huomioon ottaminen, joka on ainoa keino, jonka avulla seuraamus pystytään suhteuttamaan yhteenliittymän kokoon ja valtaan markkinoilla, ei oikeuskäytännön mukaan edellytä, että kyseiset yritykset olisivat osallistuneet kilpailusääntöjen rikkomiseen, koska ainoa vaatimus on, että yhteenliittymä voi tehdä jäseniään sitovia päätöksiä.

38. Osoittaakseen, että tämä asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan tulkinta on oikea, komissio viittaa yhdistetyissä asioissa CB ja Europay vastaan komissio 23.2.1994 annettuun tuomioon,[8] jossa todetaan seuraavaa:

"Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että koska asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa oleva yleisluonteinen ilmaus 'rikkomus' koskee erotuksetta sopimuksia, yritysten välisiä yhdenmukaistettuja menettelytapoja sekä yritysten yhteenliittymien päätöksiä, sen käyttö osoittaa, että tässä säännöksessä säädetyt enimmäismäärät soveltuvat samalla tavalla sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin sekä yritysten yhteenliittymien päätöksiin. Tämän seurauksena 10 prosentin suuruinen liikevaihdosta laskettava enimmäismäärä on laskettava kunkin kyseisen sopimuksen tai yhdenmukaistetun menettelytavan osapuolena olevan yrityksen liikevaihdosta tai yhteenliittymään kuuluvien yritysten yhteenlasketusta liikevaihdosta, ainakin silloin, kun yhteenliittymä omien sääntöjensä mukaan pystyy tekemään jäseniään sitovia päätöksiä.

Tämän päättelyn paikkansapitävyyttä tukee se, että sakkojen suuruutta määrättäessä huomioon voidaan ottaa muun muassa se, millaista vaikutusvaltaa yritys on pystynyt käyttämään markkinoilla erityisesti kokonsa ja taloudellisen valtansa perusteella, mistä seikoista yrityksen liikevaihto kertoo (yhdistetyt asiat 100/80—103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983, Kok. 1983, s. 1825, 120—121 kohta), ja se, millainen varoittava vaikutus sakoilla on oltava (asia T-12/89, Solvay v. komissio,

7 — Yhdistetyissä asioissa T-339/94—T-342/94, Metsä-Serla ym. v. komissio, 14.5.1998 annettu tuomio (Kok. 1998, s. II-1727), josta on samoin tehty valitus (asia C-294/98 P), jonka johdosta esitän ratkaisuehdotuksen tänään.

8 — Yhdistetyt asiat T-39/92 ja T-40/92, CB ja Europay v. komissio, tuomio 23.2.1994 (Kok. 1994, s. II-49).

tuomio 10.3.1992, Kok. 1992, s. II-907, 309 kohta). Yritysten yhteenliittymän mahdollisesti käyttämä vaikutusvalta markkinoilla ei nimittäin riipu sen omasta 'liikevaihdosta', joka ei osoita sen kokoa eikä taloudellista valtaa, vaan sen jäsenten liikevaihdosta, joka on osoitus yhteenliittymän koosta ja taloudellisesta vallasta."

39. Komissio viittaa myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa SPO ym. vastaan komissio 21.2.1995 antamaan tuomioon,[9] jossa edellä todettu on vahvistettu kaikilta osin.

40. Sen osalta, pystyikö Finnboard todella tekemään jäseniään sitovia päätöksiä, komissio perustellusti vastaa valittajan toteamukseen, ettei tästä seikasta voida keskustella yhteisöjen tuomioistuimessa tämän käsitellessä valitusta, koska kysymys on tosiseikkojen arvioinnista, joka kuuluu ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yksinomaiseen toimivaltaan rajoissa, joita ei ole väitetty ylitetyn nyt esillä olevassa asiassa.

41. Väitteestä, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen Finnboardin kanteen johdosta antama tuomio ja tuomio, jonka se antoi Finnboardin jäsenten nostaman kanteen johdosta edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa T-339/94—T-342/94, ovat keskenään ristiriidassa, komissio toteaa, että jälkimmäinen tuomio ei suinkaan ole ristiriidassa ensin mainitun tuomion kanssa vaan vahvistaa sitä, koska toteamus, jonka mukaan Finnboardilla oli oikeus sopia asiakkaiden kanssa hinnoista ja muista myyntiehdoista jäsentensä vahvistamien suuntaviivojen rajoissa ja johon ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin perusti kantansa, osoittaa, että oli olemassa taloudellinen kokonaisuus, minkä vuoksi oli — asian niin vaatiessa — perusteltua, että Finnboardin sakkoa määrättäessä otettiin huomioon sen jäsenten liikevaihto.

42. Tällä samalla väitteellä valittaja riitauttaa myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamuksen, jonka mukaan valittajalla ei ollut mitään omaa taloudellista intressiä osallistua yhdenmukaistettuun hinnankorotukseen. Valittajan mukaan kaikki kartonginostajilta laskutettaviin hintoihin kohdistuvat korotukset lisäsivät automaattisesti niiden myyntipalkkioiden määrää, joihin valittajalla oli oikeus.

43. Kuten komissio on huomauttanut, kysymys on ensinnäkin tosiasioita koskevasta toteamuksesta, eikä myyntipalkkioiden, joiden prosenttiosuus myyntihinnoista oli pieni, absoluuttisen määrän muutoksella voinut kuitenkaan olla Finnboardille kuin hyvin vähäinen merkitys, ja valittajalle mahdollisesti kertyvä voitto hyödytti lopulta sen jäseniä.

44. On kysyttävä, että jos Finnboard yrittää turhaan vastustaa jäsentensä liikevaihdon huomioon ottamista, voidaanko sen sitä vastoin katsoa olevan oikeassa, kun se kyseenalaistaa tavan, jolla komissio on määrittänyt jäsenten liikevaihdon ja jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on hyväksynyt.

9 — Asia T-29/92, SPO ym. v. komissio, tuomio 21.2.1995 (Kok. 1995, s. II-289, 385 kohta).

Huomioon otetun liikevaihdon määrittäminen

45. Finnboard moittii ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei se ole katsonut komission toimineen virheellisesti, kun tämä on kieltäytynyt ottamasta sakon määrää laskiessaan huomioon valittajan jäsenten liikevaihtoa sellaisena, jona valittaja oli sen sille ilmoittanut, ja joka tapauksessa siitä, ettei se ole perustellut, miksi se on hylännyt valittajan tältä osin esittämät väitteet.

46. Viimeksi esiin tuotu arvostelu ei vaikuta täysin perusteettomalta, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelta olisi voinut odottaa, että se olisi selvittänyt, miksi valittajaa oli perusteltua kohdella eri tavalla kuin kartellin muita jäseniä, joiden osalta hyväksyttiin niiden ilmoittama liikevaihto.

47. Tämän vuoksi ei mielestäni kuitenkaan ole syytä kumota valituksenalaista tuomiota, sillä valittaja oli todellisuudessa täysin selvillä niistä syistä, joiden vuoksi komissio oli katsonut, ettei se voinut hyväksyä valittajan ilmoittamia liikevaihtoja ja että ne oli tarpeen arvioida.

48. Komissiolle oli nimittäin selvinnyt, että kun otettiin huomioon myyntimäärä, jota ei väärinkäsityksen hälvennyttyä enää kiistetä, ilmoitettu liikevaihto perustui myyntihintaan, joka oli melkein 15 prosenttia alempi kuin hinta, jonka Finnboard oli ilmoittanut suurimmille Yhdistyneessä kuningaskunnassa toimiville asiakkailleen tekemissään tarjouksissa ja joka oli mainittu valittajan toimitiloista löydetyssä luottamuksellisessa muistiossa.

49. Nämä tiedot huomioon ottaen on täysin luonnollista, ettei komissio luottanut valittajan esittämiin tilintarkastajien todistuksiin, niin kauan kuin sille ei ollut selitetty, mistä havaitut erot johtuivat.

50. Koska komission tätä koskevaan selvityspyyntöön ei vastattu, valittaja ei voi moittia ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on kääntänyt todistustaakan.

51. Valittajan kolmas valitusperuste on näin ollen hylättävä kokonaisuudessaan.

Neljäs valitusperuste, joka koskee sen huomiotta jättämistä, ettei kilpailusääntöjen rikkominen vaikuttanut markkinoiden hintatasoon

52. Tämän valitusperusteen yhteydessä esitetyillä väitteillä pyritään osoittamaan,

että sen jälkeen kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin oli todennut, ettei kartelli ollut aiheuttanut kaikkia niitä vaikutuksia, joita komissio väitti havainneensa, sen olisi väistämättä pitänyt katsoa, että kilpailusääntöjen rikkominen oli lievempi, kuin mitä komissio oli väittänyt, ja alentaa tämän johdosta sakkoa; koska nämä väitteet eivät poikkea valittaja Mo och Domsjö AB:n edellä mainitussa asiassa C-283/98 P esittämistä väitteistä, viittaan tässä asiassa tänään esittämääni ratkaisuehdotukseen, jossa on selvitys syistä, joiden vuoksi väitteet on syytä hylätä.

Viides valitusperuste, joka koskee vallan väärinkäyttöä, johon komission väitetään syyllistyneen pyöristäessään valittajalle määrätyn sakon mielivaltaisesti

53. Finnboard väittää, että kun komissio oli laskenut valittajalle määrättävän sakon määrän menetelmällä, jonka se on paljastanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen pyynnöstä, se on sakon tosiasiallisen määrän vahvistaakseen pyöristänyt saatua lukua ylöspäin. Finnboardin mukaan tämä menettelytapa, josta komissio ei ole esittänyt selvitystä, merkitsee vallan väärinkäyttöä, ja se on johtanut valittajan syrjintään, koska kartellin muiden jäsenten kohdalla pyöristäminen on johtanut päinvastaiseen lopputulokseen ja siis pienentänyt sakkoa.

54. Komissio ei kiistä pyöristäneensä laskennan tuloksena saatuja lukuja mutta huomauttaa, ettei valittaja ollut vedonnut tähän perusteeseen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostamassaan kanteessa ja että peruste oli tullut esiin vasta istunnossa. Lisäksi komissio väittää yhtäältä, että valittajan tapauksessa pyöristäminen on muuttanut sakon määrää vain 1 prosentin eli hyvin vähän, ja toisaalta, että on myös muita seuraamuksen kohteeksi joutuneita yrityksiä, joiden sakko on tullut vastaavalla tavalla raskaammaksi.

55. Komission mukaan valitusperuste on siis jätettävä tutkimatta tai ainakin hylättävä perusteettomana.

56. Mielestäni valitusperuste voidaan ottaa tutkittavaksi, koska valittaja ei silloin, kun se nosti kanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, tiennyt, miten sakko oli laskettu, joten sillä oli oikeus esittää valitusperuste vasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen istunnossa.

57. Katson kuitenkin, ettei valitusperuste ole perusteltu, tosin eri syistä kuin mitä komissio on tuonut esiin. Mielestäni on nimittäin jossain määrin röyhkeää todeta, että 1 prosentin muutos on vähäpätöinen, kun sakon määrä on 20 000 000 ecua, ja epävakuuttavaa väittää, että syrjintä, jonka kohteeksi ovat joutuneet useat yritykset, ei ole enää syrjintää.

58. Valitusperusteeseen annettava vastaus on mielestäni yksinkertaisempi, sillä vastaukseksi riittää, että muistutetaan, ettei sakkojen määrä ole laskutoimituksen suora tulos. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella oli oikeus täyden harkintavaltansa nojalla katsoa, että koska sakkojen suuruutta ei tarvitse punnita apteekkivaa'alla, luku, johon komissio oli päätynyt, oli täysin asianmukainen, vaikka laskelman tuloksena saatua lukua oli pyöristetty.

59. Kun Finnboardin viiden valitusperusteen tarkastelu on saatettu päätökseen, minun on pakko todeta, ettei yksikään niistä ole perusteltu, ja katsottava yhtäältä, että valitus on hylättävä, ja toisaalta, että valittajan on vastattava kaikista tässä oikeusasteessa aiheutuneista oikeudenkäyntikuluista.

Ratkaisuehdotus

60. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asian seuraavasti:

— Metsä-Serla Sales Oy:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-338/94, Finnboard vastaan komissio, 14.5.1998 antamasta tuomiosta tekemä valitus hylätään.

— Metsä-Serla Sales Oy velvoitetaan korvaamaan tässä oikeusasteessa aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.