YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN
TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (viides jaosto)
29 päivänä marraskuuta 2005 *

Asiassa T-33/02,

Britannia Alloys & Chemicals Ltd, kotipaikka Gravesend (Yhdistynyt kuningaskunta), edustajinaan solicitor S. Mobley, solicitor H. Bardell ja solicitor M. Commons,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään R. Wainwright ja F. Castillo de la Torre, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana,

joka koskee EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia COMP/E-1/37.027 — Sinkkifosfaatti) 11 päivänä joulukuuta 2001 tehdyn komission päätöksen 2003/437/EY (EUVL 2003, L 153, s. 1) osittaista kumoamista tai toissijaisesti kantajalle asetetun sakon määrän lieventämistä,

* Oikeudenkäyntikieli: englanti.

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (viides jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. Lindh sekä tuomarit R. García-Valdecasas ja J. D. Cooke,

kirjaaja: hallintovirkamies J. Plingers,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 1.7.2004 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Tosiseikat

1 Britannia Alloys & Chemicals Ltd (jäljempänä kantaja tai Britannia), on Englannin oikeuden mukaan perustettu yhtiö, joka on Australian oikeuden mukaan perustetun M. I. M. Holdings Ltd -yhtiön (jäljempänä MIM) tytäryhtiö. Pasminco Europe (ISC Alloys) Ltd myi lokakuussa 1993 toimintansa sinkkisektorilla MIM:lle, joka siirsi nämä toiminnat Britannialle. Tämä yritys tuotti ja myi sinkkipohjaisia tuotteita, mukaan lukien sinkkifosfaattia. Vuoden 1997 maaliskuussa Trident Alloys Ltd

(jäljempänä Trident), joka on Britannian johdon perustama itsenäinen yhtiö, osti edelleen Britannian toiminnat sinkkialalla 14 359 072 Englannin punnalla (GBP). Britannia on edelleen olemassa MIM:n tytäryhtiönä, mutta se on lopettanut kaiken liiketoimintansa, eikä sillä siis enää ole liikevaihtoa.

2 Vaikka sinkkien ortofosfaattien kemialliset kaavat voivat vaihdella vähäisessä määrin, ne muodostavat yhtenäisen kemiallisen tuotteen, jonka lajinimike on "sinkkifosfaatit". Sinkkifosfaattia, jota saadaan sinkkioksidista ja fosforihaposta, käytetään usein maaliteollisuudessa ruosteenestomineraalipigmenttinä. Siitä myydään markkinoilla joko vakiolaatuisena fosfaattina taikka muunnettuna tai "aktivoituna" sinkkifosfaattina.

3 Vuonna 2001 suurin osa sinkkifosfaatin maailmanmarkkinoista oli seuraavien viiden eurooppalaisen tuottajan hallussa: Dr. Hans Heubach GmbH & Co. KG (jäljempänä Heubach), James M. Brown Ltd (jäljempänä James Brown), Société Nouvelle des Couleurs Zinciques SA (jäljempänä SNCZ), Trident Alloys Ltd (aikaisemmin Britannia) ja Union Pigments AS (aikaisemmin Waardals AS) (jäljempänä Union Pigments).

4 Komissio teki 13.5. ja 14.5.1998 samanaikaisia yllätystarkastuksia Heubachin, SNCZ:n ja Tridentin tiloissa 6 päivänä helmikuuta 1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan täytäntöönpanoasetus EYVL 1962, 13, s. 204) 14 artiklan 2 kohdan nojalla. Euroopan vapaakauppaliiton (EFTA) valvontaviranomainen teki 13.5.–15.5.1998 samanaikaisen yllätystarkastuksen Union Pigmentsin tiloissa valvontaviranomaisen ja tuomioistuimen perustamisesta tehdyn Efta-valtioiden sopimuksen pöytäkirjassa 4 olevan II luvun 14 artiklan 2 kohdan mukaisesti komission pyydettyä sitä ETA-sopimuksen pöytäkirjassa 23 olevan 8 artiklan 3 kohdan mukaisesti.

5 Komissio teki EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia COMP/E-1/37.027 — Sinkkifosfaatti) 11 päivänä joulukuuta 2001 päätöksen 2003/437/EY (EUVL 2003, L 153, s. 1). Tämän tuomion antamiseksi huomioon otettu päätös on se, joka on annettu tiedoksi kyseessä oleville yrityksille ja joka on kannekirjelmän liitteenä (jäljempänä riidanalainen päätös). Tämä päätös on tietyin osin erilainen kuin se, joka on julkaistu Euroopan unionin virallisessa lehdessä.

6 Komissio toteaa riidanalaisessa päätöksessä, että Britannian (Trident 15.3.1997 lähtien), Heubachin, James Brownin, SNCZ:n ja Union Pigmentsin yhdistävä kartelli on ollut olemassa 24.3.1994 ja 13.5.1998 välisenä aikana. Kartelli on rajoittunut vakiolaatuiseen fosfaattiin. Ensinnäkin kartelliin osallistujat ovat tehneet markkinoiden jakamista koskevan sopimuksen tuottajien myyntikiintiöiden avulla. Toiseksi ne ovat vahvistaneet "perushinnat" tai "suositushinnat" kussakin kokouksessa ja ne ovat yleisesti noudattaneet niitä. Kolmanneksi asiakkaat oli tietyssä määrin jaettu.

7 Riidanalaisen päätöksen päätösosa kuuluu seuraavasti:

"1 artikla

Britannia — —, Hans Heubach — —, James — — Brown — —, [SNCZ], Trident — — ja [Union Pigments] ovat rikkoneet EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan määräyksiä osallistumalla jatkuvaan sopimukseen ja/tai yhdenmukaistettuun menettelytapaan sinkkifosfaattialalla.

Rikkomisen kesto on seuraava:

— —

b) Britannia[n] — — tapauksessa: 24 päivästä maaliskuuta 1994 15 päivään maaliskuuta 1997;

— —.

3 artikla

Edellä 1 artiklassa mainitusta rikkomisesta määrätään seuraavat sakot:

a) Britannia — —: 3,37 miljoonaa euroa,

b) — — Heubach — —: 3,78 miljoonaa euroa,

c) James — — Brown — —: 940 000 euroa,

d) [SNCZ]: 1,53 miljoonaa euroa,

e) Trident [— —]: 1,98 miljoonaa euroa,

f) [Union Pigments]: 350 000 euroa.

— —"

8 Sakkojen määrän laskemiseksi komissio otti käyttöön asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta annetuissa suuntaviivoissa (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä suuntaviivat) esitetyn menetelmän sekä sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa 18 päivänä heinäkuuta 1996 annetun tiedonannon (EYVL 1996, C 207, s. 4; jäljempänä yhteistyöstä annettu tiedonanto).

9 Komissio katsoi ensinnäkin, että kantajalle sopiva sakkojen perusmäärä on 3,75 miljoonaa euroa (riidanalaisen päätöksen 313 perustelukappale). Tämän jälkeen se muistutti enimmäismäärästä, jota asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan kullekin kyseiselle yritykselle asetettava sakko ei saa ylittää. Määrittääkseen tässä säännöksessä säädetyn 10 prosentin enimmäismäärän edellisen tilikauden liikevaihdosta komissio otti kantajan osalta "huomioon sen maailmanlaajuisen liikevaihdon 30 päivänä kesäkuuta 1996 päättyneeltä tilivuodelta. Kyseinen luku on viimeisin saatavilla oleva luku, joka koskee normaalin taloudellisen toiminnan vuotta" (345 perustelukappale, alaviite 196). Koska tämä liikevaihto oli 55,7 miljoonaa euroa (50 perustelukappale), sakon enimmäismääräksi vahvistettiin noin 5,5 miljoonaa euroa. Koska sakon määrä ennen yhteistyöstä annetun tiedonannon soveltamista oli tätä rajaa alhaisempi, komissio ei lieventänyt sitä tällä perusteella.

10 Lopuksi komissio myönsi kantajalle yhteistyöstä annetun tiedonannon mukaisesti 10 prosentin lievennyksen sakosta (366 perustelukappale). Kantajalle asetetun sakon lopullinen määrä oli siten 3,37 miljoonaa euroa (370 perustelukappale).

Oikeudenkäynti ja asianosaisten vaatimukset

11 Kantaja nosti 21.2.2002 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon toimittamallaan kannekirjelmällä nyt esillä olevan kanteen.

12 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (viides jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn, ja se kehotti prosessinjohtotoimina komissiota vastaamaan kirjallisesti markkinoiden määrittelyä koskevaan kysymykseen ja toimittamaan sille kartellia koskevan Tridentin 23.4.1999 tekemän ilmoituksen kokonaisuudessaan. Komissio noudatti näitä kehotuksia sille annetussa määräajassa.

13 Asianosaisten suulliset lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämiin kysymyksiin kuultiin 1.7.2004 pidetyssä istunnossa.

14 Kantaja vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— ensisijaisesti kumoaa riidanalaisen päätöksen 3 artiklan kantajaa koskevin osin

— toissijaisesti muotoilee uudelleen riidanalaisen päätöksen 3 artiklan niin, että kantajalle asetetun sakon määrää lievennetään huomattavasti

— velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

15 Komissio vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

— hylkää kanteen

— velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Oikeudellinen arviointi

16 Kantaja vetoaa yhteen kanneperusteeseen. Tämä kanneperuste muodostuu kolmesta osasta, joissa kantaja väittää, että kun komissio on käyttänyt kantajan 30.6.1996 päättyneen tilikauden liikevaihtoa 10 prosentin enimmäismäärän laskemiseksi, se on

— rikkonut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa ja loukannut suhteellisuusperiaatetta

— loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta

— loukannut oikeusvarmuuden periaatetta.

Ensimmäinen osa, joka koskee asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan rikkomista ja suhteellisuusperiaatteen loukkaamista

Asianosaisten lausumat

17 Kantaja väittää, että komissio on rikkonut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa, kun se on liikevaihdosta laskettavan 10 prosentin enimmäismäärän määrittämiseksi ottanut huomioon liikevaihdon, jonka kantaja on toteuttanut muuna kuin riidanalaista päätöstä edeltäneenä tilikautena.

18 Kantajan mukaan tämä säännös antaa kaksi mahdollisuutta yritykselle asetettavan sakon määrän vahvistamiseksi. Komissio voi asettaa joko 1 000 euron ja miljoonan euron välille sijoittuvan sakon taikka miljoona euroa ylittävän sakon, kuitenkin sillä edellytyksellä, että lopullinen määrä ei ylitä 10:tä prosenttia edellisen tilikauden, toisin sanoen sakon asettamisesta tehtyä päätöstä edeltävän tilikauden liikevaihdosta. Kantaja korostaa, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohta on selvä ja yksiselitteinen niin, että komission on otettava huomioon edellinen tilikausi, kun se määrittää enimmäismäärän, joka on 10 prosenttia liikevaihdosta. Kantajan mukaan komissiolla ei ole harkintavaltaa ottaa huomioon jotakin toista tilikautta tämä määrän vahvistamiseksi. Kantaja lisää, että koska kyseisen yrityksen liikevaihto ei ylitä 10:tä miljoonaa euroa, komissio ei voi asettaa yli miljoonan euron suuruista sakkoa 15 artiklan 2 kohdan toisen osan nojalla, koska tällaisen sakon määrä ylittäisi välttämättä 10 prosentin enimmäismäärän.

19 Kantaja väittää, että nyt esillä olevassa asiassa komissio on virheellisesti käyttänyt 30.6.1996 päättyneen tilikauden liikevaihtoa kantajan sakkoon sovellettavan

liikevaihdosta laskettavan 10 prosentin enimmäismäärän laskemiseksi (riidanalaisen päätöksen 345 perustelukappale, alaviite 196). Koska riidanalainen päätös on tehty 11.12.2001, tämän enimmäismäärän määrittämiseksi käytettävä edellinen tilikausi on kantajan mukaan 30.6.2001 päättynyt tilikausi. Kantaja väittää olleensa kyseisenä aikana ei-kaupallinen yhtiö, joten sen liikevaihto oli nolla. Se katsoo, että komissiolla ei näin ollen ollut oikeutta asettaa sille yli miljoonan euron suuruista sakkoa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan toisen osan nojalla. Sen olisi pitänyt soveltaa tämän säännöksen ensimmäistä osaa ja asettaa sille 1 000 euron ja miljoonan euron väliin sijoittuva sakko. Kantaja väittää, että se, että sen liikevaihto on ollut nolla edellisenä tilikautena, ei muuta sitä, että komission on otettava tämä tilikausi huomioon vahvistaessaan 10 prosentin enimmäismäärän. Jos komissio olisi päättänyt asettaa miljoonan euron suuruisen sakon, sen olisi täytynyt alentaa tätä sakkoa osuudella, jonka se on katsonut asianmukaiseksi yhteistyöstä antamassaan tiedonannossa, eli 10 prosentilla, jolloin sakon määräksi olisi tullut 900 000 euroa.

20 Oikeuskäytännöstä ilmenee kantajan mukaan, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan "edellinen tilikausi" tarkoittaa kunkin asianomaisen yrityksen "viimeistä täyttä tilikautta" (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, 5009 kohta). Koska suuntaviivoissa käytetään ilmaisua "tilikausi" (5 kohdan a alakohta), ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa Cimenteries CBR ym. vastaan komissio antamassa tuomiossa käyttämän ilmaisun "viimeinen täysi tilikausi" luonnollinen merkitys on kirjanpidollisesti viimeinen tilikausi.

21 Kantaja kiistää vastauksessaan komission väitteen siitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei saisi rajoittua asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan kirjaimelliseen tulkintaan, vaan sen olisi turvauduttava myös historiallisiin ja

teleologisiin tulkintamenetelmiin. Kantajan mukaan on vakiintuneen oikeuskäytännön mukaista, että kirjaimellinen tulkinta on etusijalla, kun säännöksen teksti on selvä ja yksiselitteinen ja kun sillä tarkoitetaan selvästi kyseessä olevaa tilannetta (asia C-245/97, Saksa v. komissio, tuomio 14.12.2000, Kok. 2000, s. I-11261, 72 kohta; asia C-133/00, Bowden ym., tuomio 4.10.2001, Kok. 2001, s. I-7031, 38–44 kohta sekä julkisasiamies Mayrasin ratkaisuehdotus asiassa 67/79, Fellinger, tuomio 28.2.1980, Kok. 1980, s. 535 ja 547). Nyt esillä olevassa asiassa komissio itse myöntää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohta on selvä, kun se vastauksessaan toteaa, että "15 artiklan 2 kohdan viittaus edelliseen tilikauteen näyttää loogisesti liittyvän sakon asettamista koskevan päätöksen tekemistä edeltävään tilikauteen".

22 Lisäksi asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan kirjaimellinen tulkinta on kantajan mukaan yhteisön lainsäätäjän tavoittelemien päämäärien kanssa yhteensoveltuva. Se, että tässä säännöksessä viitataan edelliseen tilikauteen eikä esimerkiksi viimeisen rikkomisvuoden liikevaihtoon, osoittaa kantajan mukaan, että lainsäätäjä on halunnut varmistaa sen arvioinnin, mikä on sakon todennäköinen vaikutus yritykseen, ja siis sakon oikeasuhteisuuden siinä taloudellisessa tilanteessa, jossa sakko on asetettu. Kantajan mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitetaan juuri nyt esillä olevan kaltaista tapausta, jossa rikkomisesta vastuussa oleva yritys on edelleen olemassa mutta sen taloudellinen vaikutusvalta on erittäin heikko verrattuna siihen, mikä sillä oli rikkomisen aikaan, eikä sille näin ollen pitäisi asettaa liiallista ja suhteetonta sakkoa.

23 Kantaja arvostelee komission väitettä siitä, että sen tulkinta asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta on välttämätön sen takaamiseksi, että asetetulla sakolla olisi riittävän ehkäisevä vaikutus. Ensinnäkin se kiistää sen, että tämä säännös perustuu olettamaan siitä, että yrityksen päätöstä edeltäneen tilikauden liikevaihto heijastaisi tyydyttävällä tavalla sen liikevaihtoa rikkomisen hetkellä. Se katsoo, ettei minkään seikan perusteella voida väittää, että lainsäätäjä olisi olettanut näin ja että edellisen tilikauden valinta esimerkiksi rikkomisen viimeisen vuoden sijaan merkitsee sitä, että tavoitteena on arvioida sakon todennäköistä vaikutusta

yritykseen ja siten sakon oikeasuhteisuutta, kun otetaan huomioon yrityksen taloudellinen tilanne sakon asettamispäivänä. Tämän jälkeen vastauksena komission väitteeseen siitä, että miljoonan euron sakko on liian pieni, kantaja väittää, että tällaista määrää on pidetty riittävän ehkäisevänä EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisesta menettelystä (IV/34.466 — Kreikan lauttaliikenne) 9 päivänä joulukuuta 1998 tehdyssä komission päätöksessä 1999/271/EY (EYVL 1999, L 109, s. 24; jäljempänä Kreikan lauttaliikennettä koskeva päätös). Lisäksi se väittää, että komission väite, joka koskee riskiä siitä, että yritys vääristelee liikevaihtoaan estääkseen suuremman sakon asettamisen, ei ole merkityksellinen nyt esillä olevassa asiassa, koskei ole väitetty kantajan toimineen tällä tavoin. Se väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on rajoitettava asian tarkastelu niihin tosiseikkoihin, jotka ilmenevät tämän asian asiakirja-aineistosta.

24 Kantaja kiistää komission väitteen siitä, että se on tulkinnut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa taatakseen sen tehokkaan oikeusvaikutuksen oikeuskäytännön mukaisesti. Se pitää merkityksettömänä oikeuskäytäntöä, johon komissio vetoaa ja jossa vahvistetaan, että asetettaessa sakkoa yritysryhmälle tai yritykselle, joka toimii jäsentensä nimissä, 10 prosentin enimmäismäärä on laskettava jäsenten kokonaisliikevaihdon perusteella. Ilmaisulle "liikevaihto" tässä oikeuskäytännössä annettu merkitys on merkityksellinen vain kyseisiä asioita koskeneessa asiayhteydessä.

25 Aikaisemmassa käytännössään komissio oli kantajan mukaan noudattanut periaatetta, jonka mukaan perusmäärän vahvistaminen ja 10 prosentin enimmäismäärän soveltaminen ovat toisistaan erillisiä vaiheita sakon määrän määrittelyssä, eikä se ollut katsonut tarpeelliseksi soveltaa tätä enimmäismäärää vuoteen, joka on mahdollisimman lähellä sitä vuotta, jonka aikana yritys on syyllistynyt rikkomiseen,

kun edellisen tilikauden liikevaihdon ja rikkomisen aikaisen yrityksen koon välillä on merkittävä ero. Näin ollen EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta (Asia COMP/E-1/36.490 — Grafiittielektrodit) 18 päivänä heinäkuuta 2001 tekemässään päätöksessä 2002/271/EY (EYVL L 100, s. 1) komissio on vahvistanut perusmäärän UCAR Internationalin vuoden 1998 eli rikkomisen päättymistä edeltäneen vuoden liikevaihdon perusteella. Vaikka UCARin liikevaihto vuonna 2000 eli päätöksen tekemistä edeltäneenä vuotena olikin 181 miljoonaa euroa alhaisempi verrattuna sen vuoden 1998 liikevaihtoon, komissio oli soveltanut 10 prosentin enimmäismäärää vuoden 2000 liikevaihtoon.

26 Kantaja lisää, että kun komissio viittaa muuhun kuin edelliseen tilikauteen laskeakseen liikevaihdosta 10 prosentin enimmäismäärän, se ei ota huomioon kantajan taloudellista tilannetta riidanalaisen päätöksen tekemisen aikaan ja näin ollen se loukkaa suhteellisuusperiaatetta. Tämä periaate edellyttää, että mikään komission toimenpide ei saa ylittää sitä, mikä on välttämätöntä legitiimin tavoitteen saavuttamiseksi (asia 181/84, Man (Sugar), tuomio 24.9.1985, Kok. 1985, s. 2889, 20 kohta). Komission päätös soveltaa nyt esillä olevassa asiassa 10 prosentin enimmäismäärää kantajan sellaiseen tilikauteen, joka ei mitenkään liity sen liikevaihdon perusteella määriteltyyn taloudelliseen tilanteeseen riidanalaisen päätöksen tekemisen aikaan, johtaa siihen, että asetettu sakko ei heijasta sen taloudellista vaikutusvaltaa eikä se näin ollen ole oikeassa suhteessa. Kantaja muistuttaa, ettei sillä ollut lainkaan liikevaihtoa tämän päätöksen tekemisen aikaan ja että kyseessä oleva sakko on lisäksi merkittävästi suurempi kuin sen tämänhetkinen kokonaisvarallisuus, joka oli sen tarkastettujen tilien mukaan noin 1,9 miljoonaa euroa 30.6.2001 päättyneeltä tilikaudelta.

27 Komissio puolestaan toteaa aluksi, että kantaja on vastuussa nyt kyseessä olevasta rikkomisesta ja että se oli edelleen olemassa riidanalaisen päätöksen tekohetkellä. Näin ollen sille on asetettava sakko (riidanalaisen päätöksen 242–250 perustelukappale) (asia T-6/89, Enichem Anic v. komissio, tuomio 17.12.1991, Kok. 1991, s. II-1623, Kok. Ep. XI, s. II-1, 236 kohta).

28 Komissio myöntää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan viittaus edelliseen tilikauteen "näyttää loogisesti liittyvät sakon asettamista koskevan päätöksen antamista edeltävään tilikauteen". Se katsoo kuitenkin, että jos edellisen tilikauden liikevaihto antaa täysin vääristellyn kuvan kyseisen yrityksen koosta, sillä on oikeus ottaa huomioon kyseisen yrityksen aikaisemman tilikauden liikevaihto.

29 Komissio kiistää kantajan puoltaman asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan täysin kirjaimellisen tulkinnan. Komission mukaan oikeuskäytännöstä ilmenee, että vaikka säännöksen sanamuoto olisikin selvä, on välttämätöntä ottaa huomioon kyseisen säännöksen tarkoitus, yleinen rakenne ja sen asiayhteys (asia 26/62, van Gend en Loos, tuomio 5.2.1963, Kok. 1963, s. 3, Kok. Ep. I, s. 161 ja asia 6/72, Europemballage ja Continental Can v. komissio, tuomio 21.2.1973, Kok. 1973, s. 215, Kok. Ep. II, s. 89).

30 Nyt esillä olevassa asiassa, jossa yrityksen liikevaihto oli nolla, komissio katsoo, että yrityksen koon ja taloudellisen vaikutusvallan arvioimiseksi se voi ottaa huomioon joko sen ryhmän liikevaihdon, johon kyseinen yritys kuuluu, taikka sen viimeisen vuoden liikevaihdon, jona sillä on ollut normaalia taloudellista toimintaa. Koska asetuksessa viitataan "kyseiseen yritykseen", komissio on katsonut asianmukaiseksi valita jälkimmäisen mahdollisuuden. Kummatkin vaihtoehdot aiheuttavat tietyn poikkeaman asetuksen N:o 17 sanamuodosta, mutta yhteisöjen tuomioistuin on jo hyväksynyt tämän, ja jälkimmäinen mahdollisuus on luultavasti edullisempi kyseiselle yritykselle.

31 Tämän jälkeen komissio esittää useita argumentteja perustellakseen tulkintaansa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta. Se väittää muun muassa, että sen tulkinta

on välttämätön sakon riittävän ehkäisevän vaikutuksen takaamiseksi. Tältä osin se toteaa, että kun yritys jatkaa toimintaansa lopullisen päätöksen tekemiseen asti, sen oma ja asetuksen N:o 17 lähtökohta on, että edellinen tilikausi heijastaa tyydyttävällä tavalla yrityksen liikevaihdon suuruusluokkaa hetkellä, jona rikkomiseen on syyllistytty. Kantajan esittämä tulkinta estää riittävän ehkäisevän vaikutuksen, ja näin ollen sakkojen asettamismahdollisuudelta poistuisi kokonaan tehokas oikeusvaikutus.

32 Komissio väittää, että sen tulkinta asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdasta on täysin oikeuskäytännön mukainen. Yhtäältä yhteisön tuomioistuin on tulkinnut tätä asetusta sen tehokkaan oikeusvaikutuksen takaamiseksi. Toisaalta tämän säännöksen ja yrityksen rikkomisen aikaisen tosiasiallisen koon arvioinnin välinen yhteys on vahvistettu oikeuskäytännössä (ks. esim. asia C-298/98 P, Finnboard v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok. 2000, s. I-10157, 66 kohta; asia T-338/94, Finnboard v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1617, 282 kohta ja yhdistetyt asiat T-39/92 ja T-40/92, CB ja Europay v. komissio, tuomio 23.2.1994, Kok. 1994, s. II-49, 136 ja 137 kohta).

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

33 Aluksi on todettava, että kantaja ei kiistä osallistumistaan kartelliin eikä sen syyksi luettua EY 81 artiklan rikkomista, eikä myöskään komission arviointia rikkomisen vakavuudesta ja kestosta. Se pyrkii ainoastaan asetetun sakon kumoamiseen taikka sen määrän lieventämiseen sillä perusteella, että komissio on sen mielestä rikkonut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa asettaessaan sille sakon, joka on suurempi kuin 10 prosenttia tässä säännöksessä säädetyn edellisen tilikauden liikevaihdosta.

34 Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan komissio voi määrätä yrityksille "sakon, joka on vähintään 1 000 ja enintään 1 000 000 laskentayksikköä taikka tätä suurempi mutta enintään 10 prosenttia kunkin rikkomukseen osallisen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta — —".

35 Oikeuskäytännön mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyn 10 prosentin enimmäismäärän tarkoituksena on estää se, että sakot olisivat suhteettomia yrityksen merkittävyyteen nähden, ja erityisesti sen tarkoituksena on estää sellaisten sakkojen asettaminen, joiden osalta on ennustettavissa, että yritykset eivät pysty maksamaan niitä. Koska ainoastaan kokonaisliikevaihto on todellinen mittari, jonka avulla on mahdollista saada likimääräistä tietoa tältä osin, tämä prosenttiluku on ymmärrettävä siten, että siinä viitataan kokonaisliikevaihtoon (yhdistetyt asiat 100/80–103/80, Musique diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983, Kok. 1983, s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, 119 kohta).

36 On lisättävä, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan tavoitteena on antaa komissiolle toimivalta sakkojen asettamiseen, jotta sen on mahdollista täyttää sille yhteisön oikeudessa annettu valvontatehtävä (edellä 35 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Musique diffusion française ym. v. komissio, tuomion 105 kohta ja asia T-224/00, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok. 2003, s. II-2597, 105 kohta). Tähän tehtävään kuuluu velvollisuus selvittää yksittäisiä kilpailusääntöjen rikkomisia ja estää niitä ja velvollisuus noudattaa sellaista yleistä politiikkaa, jolla pyritään kilpailuasioiden osalta soveltamaan perustamissopimuksessa vahvistettuja periaatteita ja ohjaamaan yritysten käyttäytymistä. Tästä seuraa, että komission on valvottava sakkojen ehkäisevää vaikutusta (ks. vastaavasti em. asia Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomion 105 ja 106 kohta).

37 Oikeuskäytännöstä ilmenee myös, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan "edellisellä tilikaudella" tarkoitetaan lähtökohtaisesti kyseisten yritysten päätöksen tekoajankohtaa edeltänyttä täyttä tilikautta (edellä 20 kohdassa mainittu asia Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomion 5009 kohta ja asia C-291/98 P, Sarrió

v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok. 2000, s. I-9991, 85 kohta); asianosaiset eivät ole kiistäneet tätä näkemystä.

38 Sekä sen järjestelmän tavoitteista, jonka osa tämä säännös on (ks. edellä 35 ja 36 kohta), että edellä 37 kohdassa mainitusta oikeuskäytännöstä ilmenee kuitenkin, että 10 prosentin enimmäismäärän soveltaminen edellyttää yhtäältä, että komissiolla on tiedossaan päätöksen tekoajankohtaa edeltäneen tilikauden liikevaihto, ja toisaalta, että nämä tiedot koskevat normaalin taloudellisen toiminnan täyttä tilikautta 12 kuukauden ajalta.

39 Siten esimerkiksi jos tilikausi on päättynyt ennen päätöksen tekemistä, mutta kyseisen yrityksen vuotuista tilinpäätöstä ei ole vielä tehty tai vielä ilmoitettu komissiolle, sillä on oikeus ja jopa velvollisuus käyttää aikaisemman tilikauden liikevaihtoa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan soveltamiseksi. Samoin jos yritys on kirjanpitokäytäntöjen uudelleenorganisoimiseksi tai muuttamiseksi esittänyt edellisen tilikauden osalta tilejä, jotka koskevat alle 12 kuukauden ajanjaksoa, komissiolla on oikeus käyttää aikaisemman täyden tilikauden liikevaihtoa tämän säännöksen soveltamiseksi.

40 Kyse ei siis ole pelkästään valinnasta miljoonan euron enimmäissakon ja päätöksen tekemistä edeltäneen tilikauden liikevaihtoon perustuvan enimmäismäärän välillä.

41 Koska nyt esillä olevassa asiassa riidanalainen päätös on tehty 11.12.2001, edellinen tilikausi oli 1.7.2000–30.6.2001. Kantaja oli kuitenkin lopettanut toimintansa sinkkialalla vuonna 1997 ja sittemmin lopettanut kaiken taloudellisen toimintansa

(ks. edellä 1 kohta). Se ei ollut harjoittanut mitään toimintaa erityisesti 1.7.2000 ja 30.6.2001 välisenä aikana, eikä sillä ollut siis liikevaihtoa tältä ajalta.

42 Näin ollen komissiolla ei päätöksenteon hetkellä ollut kantajan osalta käytettävissään sen harjoittamaa taloudellista toimintaa edustavaa liikevaihtoa edelliseltä tilikaudelta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämä tilanne ei eroa perustavanlaatuisesti edellä 39 kohdassa mainituista tilanteista. Jos yritys ei ole harjoittanut taloudellista toimintaa edellisen tilikauden aikana, tätä kautta koskeva liikevaihto ei anna mitään viitteitä kyseisen yrityksen merkittävyydestä, toisin kuin oikeuskäytännössä edellytetään (vrt. edellä 35 kohta), eikä se voi näin ollen toimia perustana asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyn enimmäismäärän määrittelylle.

43 Kun tarkastellaan kantajan väitettä siitä, että tämän enimmäismäärän tavoitteena on arvioida sakon todennäköistä vaikutusta yritykseen ottaen huomioon sen koko sakon asettamispäivänä, ja siitä, että komissio on loukannut suhteellisuusperiaatetta (ks. edellä 22 ja 26 kohta), on palautettava mieliin, että kyseisen enimmäismäärän erityinen tavoite on välttää se, että sakot olisivat epäsuhteessa yrityksen merkittävyyteen nähden, ja erityisesti välttää se, että kyseiset yritykset eivät pystyisi maksamaan niille asetettuja sakkoja (ks. edellä 35 kohta). Mainitun 10 prosentin enimmäismäärän soveltaminen tämän tavoitteen toteuttamiseksi edellyttää, että kyseisellä yrityksellä on liiketoimintaa päivänä, jona sakko asetetaan. Nyt esillä olevassa asiassa on kuitenkin vuonna 1997 tehty päätös luovuttaa kantajan sinkkialan yritys Tridentille, lopettaa kantajan toiminta kyseisillä markkinoilla ja jakaa tästä luovutuksesta saadut tulot uuden kaupallisen toiminnan aloittamisen sijasta. Koska kantaja oli realisoinut kaupallisen toimintansa arvon tämän luovutuksen avulla, se ei ole vedonnut kyvyttömyyteen maksaa sakkoa tämänhetkisen kaupallisen toiminnan puuttumisen vuoksi (ks. edellä 1 kohta). Näissä olosuhteissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, ettei ollut suhteetonta määrittää sakon enimmäismäärä sillä perusteella, mikä kantajan koko oli ennen liiketoiminnan luovuttamista.

44 Kantajan väitettä siitä, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan tulkinnasta seuraa, että komissio voi aina asettaa miljoonan euron sakon, jota se on muutoin pitänyt riittävän ehkäisevänä, ei voida hyväksyä. Ainostaan se, että komissio on aikaisemmassa päätöskäytännössään ja nyt esillä olevan asian olosuhteista poikkeavissa olosuhteissa katsonut, että miljoonan euron sakko on vaikutukseltaan riittävän ehkäisevä, ei merkitse sitä, että sen on sovellettava samaa arviointia myöhemmissä päätöksissään. On lisättävä, että suuntaviivoista ilmenee, että "erittäin vakaville" rikkomisille asetettava sakko voi ylittää 20 miljoonaa euroa, eikä kantaja kiistä sitä, että nyt esillä olevassa asiassa kyseessä oleva rikkominen on "erittäin vakava". Komissiolla oli siis oikeus katsoa, että miljoonan euron sakko ei ollut riittävä.

45 Edellä esitetyistä seikoista johtuu, että komissio ei ollut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyn 10 prosentin enimmäismäärän vahvistaakseen velvollinen ottamaan huomioon kantajan 30.6.2001 päättyneen tilikauden nollaliikevaihtoa.

46 Tämän jälkeen on tutkittava, oliko komissiolla oikeus käyttää kantajan 30.6.1996 päättyneen tilikauden liikevaihtoa, kuten se on riidanalaisessa päätöksessään tehnyt, ja näin olla ottamatta huomioon myöhempiä tilikausia.

47 Komissio toteaa riidanalaisessa päätöksessään, että vahvistaakseen 10 prosentin enimmäismäärän se on ottanut huomioon kantajan 30.6.1996 päättyneen tilikauden kokonaisliikevaihdon, joka "on viimeisin saatavilla oleva luku, joka koskee normaalin taloudellisen toiminnan vuotta" (ks. edellä 9 kohta). Kantajan 30.6.1996 päättyneen tilikauden liikevaihto oli 55,7 miljoonaa euroa. Asiakirja-aineistosta ilmenee, että kantaja on itse asiassa jatkanut normaalisti toimintaansa maaliskuuhun 1997 asti, jolloin se on luovuttanut Tridentille sinkkialan yrityksensä (ks. edellä 1 kohta); asianosaiset ovat vahvistaneet tämän istunnossa. Lisäksi kantajan tileistä ilmenee

30.6.1997 päättyneen tilikauden osalta, että tämän luovutuksen jälkeen kantaja on harjoittanut vähäisempiä liiketoimia, jotka muodostuivat sinkin ostamisesta toimittajalta aikaisemmin tehdyn sopimuksen mukaisesti ja sen jälleenmyynnistä Tridentille omakustannushintaan. Näin ollen kantajan 30.6.1997 päättyneen tilikauden liikevaihto oli 34,8 miljoonaa GBP. Seuraavana vuonna se lopetti tämän viimeisen toimintansa, joten sen 30.6.1998 päättyneen tilikauden liikevaihto oli vain 7,3 miljoonaa GBP. Sillä ei ole liikevaihtoa seuraavilta tilikausilta.

48 Kuten edellä 38 kohdassa on todettu, asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyn enimmäismäärän vahvistamiseksi komissiolla on oltava tiedossaan sellainen liikevaihto, joka koskee normaalin taloudellisen toiminnan täyttä tilikautta 12 kuukauden ajalta.

49 On todettava, että yrityksen liikevaihto voi jopa normaalin taloudellisen toiminnan harjoittamisen aikana pienentyä merkittävästi ja olennaisesti edeltäviin vuosiin verrattuna eri syistä, kuten vaikean taloudellisen tilanteen, kyseisellä sektorilla vallitsevan kriisin, vahinkotapahtuman tai lakon vuoksi. Kuitenkin siitä lähtien, kun yrityksellä on tosiasiallisesti liikevaihtoa täydeltä tilikaudelta, jonka aikana taloudellista toimintaa, vaikkapa vähäistäkin, on harjoitettu, komission on otettava huomioon yritys sellaisenaan määrittääkseen asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädetyn enimmäismäärän. Näin ollen ainakin tilanteissa, joissa ei ole viitettä siitä, että yritys on lopettanut liiketoimintansa taikka vääristänyt liikevaihtoaan välttääkseen raskaat sakot, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissiolla on velvollisuus vahvistaa sakon enimmäismäärä viimeisimmän täyden liiketoimintavuoden liikevaihdon perusteella.

50 Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantajan osalta 30.6.1996 päättynyt tilikausi on edellä 20 kohdassa mainitussa asiassa Cimenteries CBR ym. vastaan komissio annetussa tuomiossa (5009 kohta) tarkoitettu viimeisin

"täysi" tilikausi. Kantaja harjoitti normaalia liiketoimintaa 30.6.1997 päättyneellä tilikaudella ainoastaan yhdeksän kuukauden ajan siihen asti, kunnes se luovutti toiminnan Tridentille maaliskuussa 1997. Vuoden 1997 maaliskuun lopulta lähtien kantaja lopetteli liiketoimintaansa. Siltä osin kuin se harjoitti liiketoimintaa vuoden 1997 viimeisen neljänneksen aikana, se ainoastaan osti sinkkiä aikaisemmin tehdyn sopimuksen mukaisesti ja jälleenmyi sen omakustannushintaan. Kantajan viimeisiä liiketoimintoja ei voida pitää normaalina taloudellisena toimintana, koska sinkkialan yritystä koskevan luovutussopimuksen nojalla kantaja toimi välikätenä toimittajan ja Tridentin välillä. Näitä toimintoja on siis maaliskuusta 1997 lähtien pidettävä sinkkialan yrityksen luovutukseen liittyvinä kirjanpidollisina järjestelyinä.

51 Tästä seuraa, että 30.6.1996 päättynyt tilikausi oli viimeinen riidanalaista päätöstä edeltänyt asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu täysi tilikausi ja että komissio ei näin ollen rikkonut tätä säännöstä vahvistaessaan sakon enimmäismäärän tämän tilikauden perusteella.

52 Kantajan väite, joka koskee suhteellisuusperiaatteen loukkaamista, on puolestaan hylättävä edellä 43 kohdassa esitetyistä syistä.

Toinen osa, joka koskee yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista

Asianosaisten lausumat

53 Kantaja esittää kaksi väitettä yhdenvertaisen kohtelun loukkaamista koskevan toisen osan tueksi.

54 Ensinnäkin kantaja väittää, että kun komissio on ottanut huomioon muun kuin edellisen tilikauden laskeakseen 10 prosentin enimmäismäärän, se on poikennut aiemmasta käytännöstään ja siten se on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta. Kantajan mukaan komissio on menneisyydessä aina käyttänyt edellistä tilikautta laskelman tekemistä varten. Se toteaa erityisesti, että kun yritys oli myynyt asiassa keskeiset toimintansa toiselle yksikölle rikkomisen aikaan, komissio ei soveltanut enimmäismäärää sen tilikauden liikevaihtoon, jonka aikana kyseinen yritys vielä harjoitti liiketoimintaa, vaan se otti huomioon kyseisen yrityksen liikevaihdon sen päätöstä edeltäneeltä tilikaudelta (ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 23 päivänä huhtikuuta 1986 tehty päätös 86/398/ETY — IV/31.149; polypropyleeni (EYVL L 230, s. 1) ja EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta 27 päivänä heinäkuuta 1994 tehty komission päätös 94/599/EY — IV/31.865 — PVC (EYVL L 239, s. 14)). Kantaja katsoo, että komissio on perustellusti todennut, ettei sillä ole harkintavaltaa liikevaihdosta laskettavan 10 prosentin enimmäismäärän soveltamisessa niin, että se voisi ottaa huomioon jonkin muun tilikauden kuin riidanalaista päätöstä edeltäneen.

55 Kantaja toteaa, että edellä 23 kohdassa mainitussa Kreikan lauttaliikenteestä tekemässään päätöksessä, jota varten yhden kyseessä olleista yrityksistä eli Karageorgisin edellisen tilikauden liikevaihto ei ollut tiedossa, komissio oli nojautunut asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ensimmäiseen osaan ja asettanut miljoonan euron sakon tälle yritykselle. Kantajan mukaan sen tilanne nyt esillä olevassa asiassa on hyvin samanlainen kuin mainitun yrityksen, koska ne olivat molemmat vetäytyneet markkinoilta paljon ennen kuin komissio teki päätöksensä.

56 Toiseksi kantaja väittää, että komissio on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun se ei ole kohdellut kantajaa samalla tavoin kuin Union Pigmentsiä ja SNCZ:aa sakon enimmäismäärän vahvistamisen osalta, vaikka sen tilanne oli samanlainen kuin näiden yritysten. Union Pigmentsille ja SNCZ:lle asetettavien sakkojen enimmäismäärän määrittämiseksi komissio on kantajan mukaan ottanut huomioon niiden edellisen tilikauden liikevaihdot ja siten lieventänyt niiden sakkoja.

Sitä vastoin kantajan osalta komissio on ottanut huomioon aikaisemman tilikauden eikä siis lieventänyt sen sakkoa. Vaikka Union Pigmentsin ja SNCZ:n taloudellinen tilanne, joka ilmeni riidanalaisen päätöksen tekohetken liikevaihtona, otettiin huomioon, näin ei tehty kantajan osalta.

57 Komissio kiistää yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista koskevat kantajan väitteet.

58 Ensinnäkin se väittää, ettei se ole muuttanut aiempaa käytäntöään tämän periaatteen vastaisesti. Se myöntää käyttäneensä normaalisti 10 prosentin enimmäismäärän vahvistamiseksi kyseisen yrityksen riidanalaisen päätöksen antamista edeltäneen tilikauden liikevaihtoa. Se toteaa, että toisin kuin kantaja väittää, se ei ollut toiminut näin sen vuoksi, että se olisi katsonut, ettei sillä ollut oikeutta käyttää muuta tilikautta, vaan sen vuoksi, että se ei ollut aiemmin kohdannut nyt kyseessä olevan kaltaista tilannetta, jossa kartellin jäsen oli luovuttanut kaiken liiketoimintansa mutta jatkanut olemassaoloaan juridisessa mielessä. Komissio palauttaa tältä osin mieliin, että sen aiemmin noudattama päätösmenettely ei itsessään ole sakkojen määrittämistä koskeva oikeudellinen kehys kilpailuoikeuden alalla, koska tällainen kehys on määritetty ainoastaan asetuksessa N:o 17 (asia T-23/99, RL AF 1998 v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1705, 234 kohta).

59 Toiseksi komissio kiistää kantajan väitteen siitä, että sitä olisi kohdeltu eri tavoin kuin muita samanlaisessa tilanteessa olevia yrityksiä.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

60 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhdenvertaisuusperiaatetta loukataan ainoastaan, jos toisiinsa rinnastettavissa olevia tilanteita kohdellaan eri tavalla tai jos

erilaisia tilanteita kohdellaan samalla tavalla, ellei tällainen kohtelu ole objektiivisesti perusteltua (edellä 36 kohdassa mainittu asia Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomion 69 kohta ja asia T-311/94, BPB de Eendracht v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1129, 309 kohta).

61 Kantajan ensimmäinen väite, joka koskee sitä, että komissio on poikennut aiemmasta käytännöstään, on perusteeton. Kantajan tilanne ei itse asiassa ole rinnastettavissa edellä 54 kohdassa mainittujen yritysten tilanteeseen, koska sillä ei ollut liikevaihtoa riidanalaisen päätöksen tekemistä edeltäneeltä tilikaudelta. Näin ollen se ei voi vaatia, että sitä kohdellaan samalla tavoin kuin aiemmissa asioissa kyseessä olleita yrityksiä.

62 Kantajan toinen väite, joka koskee sen itsensä ja yhtäältä SNCZ:n ja toisaalta Union Pigmentsin välistä väitettyä syrjintää, on myös hylättävä. Kun otetaan huomioon edellä 60 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että kantajan tilanne on selvästi erilainen kuin SNCZ:n ja Union Pigmentsin. Erona kantajaan nämä viimeksi mainitut yritykset olivat edelleen läsnä sinkkifosfaattimarkkinoilla riidanalaisen päätöksen tekohetkellä, joten niiden edellisen tilikauden liikevaihto oli luotettava osoitus niiden taloudellisesta merkityksestä. Koska nollaliikevaihto antaa vääristellyn kuvan kantajan merkityksestä, komissiolla oli oikeus turvautua aiempaan tilikauteen ja näin ollen kohdella kantajaa eri tavoin kuin SNCZ:aa ja Union Pigmentsiä.

63 On lisättävä, että kantajan väite, joka koskee yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista, sivuuttaa kokonaan sen tosiseikan, että jos komissio ei olisi turvautunut aiemman tilikauden liikevaihtoon, kyseessä olisi ollut selvä ja perusteeton syrjintä kantajan hyväksi erityisesti verrattuna Tridentiin. Jos komissio olisi asettanut kantajalle vain miljoonan euron sakon kolme vuotta kestäneestä

rikkomisesta (24.3.1994–15.3.1997), tämä sakko olisi vain puolet siitä, joka oli asetettu Tridentille, joka oli ostanut kantajan sinkkialan toiminnat ja joka oli osallistunut rikkomiseen sen "seuraajana" 14 kuukauden ajan (15.3.1997–13.5.1998).

64 Näin ollen kanneperusteen toinen osa on hylättävä.

Kolmas osa, joka koskee oikeusvarmuuden periaatteen loukkaamista

Asianosaisten lausumat

65 Kantaja väittää, että kun komissio on ottanut huomioon toisen tilikauden kuin riidanalaisen päätöksen tekemistä edeltäneen vahvistaakseen liikevaihdosta laskettavan 10 prosentin enimmäismäärän, se on loukannut oikeusvarmuuden periaatetta. Tämän periaatteen mukaan yritysten on voitava harjoittaa toimintaansa ennalta-arvattavalla tavalla. Toimenpiteiden, joilla on oikeusvaikutusta, on oltava varmoja ja niiden soveltamisen ennalta-arvattavaa. Tätä periaatetta on kantajan mukaan noudatettava erityisen tiukasti silloin, kun kyse on toimenpiteistä, joilla on taloudellisia vaikutuksia, kuten sakon asettamisesta (asia 326/85, Alankomaat v. komissio, tuomio 15.12.1987, Kok. 1987, s. 5091, 24 kohta). Kantajan mukaan oikeusvarmuuden periaate edellyttää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa tulkitaan suppeasti siinä mielessä, että 10 prosentin enimmäismäärää on aina sovellettava siihen tilikauteen, joka edeltää välittömästi sakon asettamisesta tehtyä päätöstä. Jos komissiolla olisi mielivaltainen toimivalta tämän enimmäismäärän soveltamiseksi aikaisempiin tilikausiin, yritykset eivät enää kykenisi ennakoimaan sanktioita, joita niille voidaan määrätä.

66 Kantaja lisää, että tulkinta, jonka komissio antaa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdalle voidakseen valita vuoden, joka heijastaa enemmän tai vähemmän kyseisen yrityksen taloudellista vaikutusvaltaa rikkomisen aikana silloin, kun edellisen tilikauden liikevaihto antaa täysin väärän kuvan tästä yrityksestä, aiheuttaa sietämättömän oikeudellisen epävarmuuden sellaiselle yritykselle, jonka liikevaihto on vähentynyt päätöstä edeltäneenä tilikautena. Tällainen yritys ei voi mitenkään tietää, ottaako komissio huomioon muun kuin edellisen tilikauden liikevaihdon ja minkä vuoden se katsoo soveltuvaksi. Ainoa tapa taata oikeusvarmuus on käyttää edellistä tilikautta enimmäismäärän määrittämiseksi asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti.

67 Kantaja katsoo lisäksi, ettei siitä, ettei se ole nostanut esiin tätä kysymystä väitetiedoksiantoon antamassaan vastauksessa, voida päätellä, että se olisi ennakoinut komission omaksuman lähestymistavan. Se muistuttaa korostaneensa tässä vastauksessaan, ettei sitä voida pitää velvollisena maksamaan sakkoa ja että komission olisi asetettava koko rikkomiskautta koskeva sakko sen seuraajaksi taloudellisesti tulleelle Tridentille. Kantaja oli aina ajatellut, että jos komissio päättää asettaa sille sakon, sen enimmäismäärä olisi miljoona euroa ennen yhteistyön perusteella tehtyä lievennystä. Tällaista sakkoa ei sen mukaan voida luokitella "symboliseksi" sellaisen yrityksen osalta, jolla sen tavoin ei ole liikevaihtoa ja jolla on vain erittäin vähän varallisuutta. Kantaja ei ole ottanut kantaa asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan tulkintaan väitetiedoksiantoon antamassaan vastauksessa, koska se katsoi tämän säännöksen olevan täysin selvä ja sitova.

68 Komissio katsoo, että kolmas osa on hylättävä kokonaan. Yhtäältä se kiistää kantajan väitteen siitä, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa olisi tulkittava suppeasti. Toisaalta se väittää, että sen tulkinta tästä säännöksestä oli ennakoitavissa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

69 Oikeusvarmuuden periaate edellyttää, että oikeussäännöt ovat selviä ja täsmällisiä, ja sen tarkoituksena on taata niiden tilanteiden ja oikeudellisten suhteiden ennakoitavuus, joihin yhteisön oikeutta sovelletaan (asia C-63/93, Duff ym., tuomio 15.2.1996, Kok. 1996, s. I-569, 20 kohta ja asia T-229/94, Deutsche Bahn v. komissio, tuomio 21.10.1997, Kok. 1997, s. II-1689, 113 kohta).

70 On todettava, että EY 81 artiklan täytäntöönpanoa koskevat säännökset, erityisesti asetus N:o 17 ja suuntaviivat, mahdollistavat sen, että yritykset voivat ennakoida varmuudella, että yhteisön kilpailusääntöjä rikottaessa sakko asetetaan ja että sakon määrä määritellään rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella.

71 Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohta takaa sen, että kun sakon määrä ylittää miljoona euroa, se ei ylitä 10:tä prosenttia kyseisen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta. Tämän säännöksen tulkinta ja soveltaminen riippuu kuitenkin kunkin asian olosuhteista, ja kuten edellä 39 kohdassa on todettu, kyseisen liikevaihdon osoittavien vuotuisten tilien saatavuudesta ja täydellisyydestä.

72 Lisäksi asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan soveltamisen seurausten on taattava asetuksen N:o 17 tehokas oikeusvaikutus.

73 Nyt esillä olevassa asiassa oli täysin ennakoitavissa, että kantajalle asetettaisiin sakko, koska se oli osallistunut rikkomiseen, joka oikeuskäytännössä on luokiteltu "yhteisön

kilpailusääntöjen selväksi rikkomiseksi" (ks. vastaavasti asia T-148/89, Tréfilunion v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. II-1063, 109 kohta ja edellä 60 kohdassa mainittu asia BPB de Eendracht v. komissio, tuomion 303 ja 338 kohta). Oli myös ennakoitavissa, että tämä sakko määrättäisiin rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella ja että sitä mukautettaisiin kyseisen yrityksen olosuhteiden perusteella, kuten sen koon, sen taloudellisen kapasiteetin ja mahdollisten raskauttavien tai lieventävien seikkojen perusteella. Sitä vastoin oikeusvarmuuden periaate ei anna kantajalle takeita siitä, että sen liiketoimintojen lopettamisesta olisi seurauksena sakkojen välttäminen.

74 Toisin kuin kantaja väittää, komissiolla ei ole mielivaltaista toimivaltaa soveltaa 10 prosentin enimmäismäärää päätöksen tekemistä edeltänyttä tilikautta aiempiin tilikausiin. Komissio voi käyttää tällaista aiempaa tilikautta vain poikkeuksellisissa olosuhteissa. Kuten edellä 49 kohdassa on todettu, sillä ei myöskään ole tällaisessakaan tapauksessa laajaa harkintavaltaa sakon enimmäismäärän vahvistamiseksi käytettävän tilikauden valinnassa. Sillä on velvollisuus ottaa huomioon viimeinen täysi tilikausi, joka vastaa normaalin taloudellisen toiminnan täyttä vuotta.

75 Näin ollen myös kanneperusteen kolmas osa ja siten koko kanneperuste on hylättävä.

76 Edellä todetuista seikoista johtuu, että kanne on hylättävä kokonaisuudessaan.

Oikeudenkäyntikulut

77 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäynti-

kulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska kantaja on hävinnyt asian, se on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut komission vaatimusten mukaisesti.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(viides jaosto)

on ratkaissut asian seuraavasti:

1) Kanne hylätään.

2) Kantaja velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

Lindh García-Valdecasas Cooke

Julistettiin Luxemburgissa 29 päivänä marraskuuta 2005.

E. Coulon

kirjaaja

P. Lindh

jaoston puheenjohtaja