JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

L. A. GEELHOED

19 päivänä tammikuuta 2006 [1]

I Johdanto

1. Valituksessaan Showa Denko KK (jäljempänä SDK tai valittaja) vaatii yhteisöjen tuomioistuinta kumoamaan Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yhdistetyissä asioissa T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01 ja T-251/01, Tokai Carbon Co. Ltd vastaan komissio, 29.4.2004 antaman tuomion (Kok. 2004, s. II-1181) (jäljempänä valituksenalainen tuomio) siltä osin kuin sillä ei poisteta täysin "ehkäisevän vaikutuksen kerrointa", jota komissio sovelsi valittajalle määrättyyn sakkoon.

2. Valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin alensi sakkoa, joka valittajalle oli määrätty EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan soveltamisesta – asia COMP/E-1/36.490 – Grafiittielektrodit [2] – 18 päivänä heinäkuuta 2001 tehdyllä komission päätöksellä 2002/271/EY (jäljempänä riidanalainen päätös).

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

Asetus N:o 17

3. Neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus), joka on annettu 6.2.1962, [3] (jäljempänä asetus N:o 17) 15 artiklan 2 kohdassa säädetään seuraavaa:

"Komissio voi päätöksellään määrätä yrityksille tai yritysten yhteenliittymille 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 liike-

1 – Alkuperäinen kieli: englanti.

2 – EYVL 2002 L 100, s. 1.

3 – EYVL 1962, 13, s. 204.

vaihdosta, jos ne tahallaan tai tuottamuksesta:

a) rikkovat perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa tai 86 artiklaa; – –

– –

Sakon suuruutta määrättäessä on otettava huomioon rikkomuksen vakavuuden lisäksi sen kesto.– –"

Sakkojen laskentaa koskevat suuntaviivat

4. Komission tiedonannon "Suuntaviivat asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa" (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä suuntaviivat) johdanto-osassa todetaan seuraavaa:

"– – suuntaviivoissa esitettyjen periaatteiden tarkoituksena on varmistaa komission päätösten avoimuus ja objektiivisuus suhteessa yrityksiin kuin myös yhteisöjen tuomioistuimeen; samalla vahvistetaan lainsäätäjän komissiolle jättämä liikkumavara harkintavallalle, jonka perusteella komissio voi määrätä sakoksi enintään 10 prosenttia yrityksen kokonaisliikevaihdosta. Tätä liikkumavaraa on kuitenkin sovellettava yhtenäisen ja syrjimättömän politiikan linjan mukaisesti, joka vastaa kilpailusääntöjen rikkomisen estämiselle asetettuja tavoitteita.

Sakon uusi laskutapa perustuu tästedes jäljempänä esitettyyn kaavaan, joka pohjautuu perusmäärään, jota korotetaan raskauttavien olosuhteiden perusteella ja alennetaan lieventävien olosuhteiden perusteella."

III Riidanalaisen päätöksen tekemiseen liittyvät tosiseikat ja sen tausta

5. Valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tiivisti asian tosiseikat seuraavasti:

"1 – – päätöksessä 2002/271 – – komissio totesi eri yritysten osallistuneen grafiittielektrodialalla joukkoon EY 81 artiklan 1 kohdassa ja Euroopan talousalueesta

tehdyn sopimuksen (jäljempänä ETA-sopimus) 53 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja sopimuksia ja yhdenmukaistettuja menettelytapoja.

– –

2 Grafiittielektrodeja käytetään ensi sijassa teräksen valmistamiseen valokaariuuneissa. Teräksen valmistaminen näissä uuneissa on itse asiassa kierrätysprosessi, jossa romuteräs muunnetaan uudeksi teräkseksi, toisin kuin klassisessa tuotantomenetelmässä, jossa terästä valmistetaan rautamineraaleista korkeauuneissa hapettamalla. Romun sulattamiseen tarkoitetussa sähköuunissa käytetään yhdeksää elektrodia, jotka on yhdistetty kolmen elektrodin palkeiksi. Sulamisprosessin intensiteetti huomioon ottaen elektrodeja käytetään keskimäärin yksi yksikkö jokaista kahdeksaa tuntia kohden. Elektrodin valmistus kestää noin kaksi kuukautta. Kyseisessä tuotantoprosessissa grafiittielektrodeja ei voida korvata millään muulla tuotteella.

3 Grafiittielektrodien kysyntä liittyy suoraan teräksen valmistukseen valokaariuunissa. Asiakkaat ovat pääosin teräksentuottajia, joiden osuus kysynnästä on noin 85 prosenttia. Vuonna 1998 maailman raakateräksen tuotanto oli 800 miljoonaa tonnia, josta 280 miljoonaa tonnia tuotettiin valokaariuuneissa. – –

5 1980-luvulla teknologian kehittyminen johti elektrodien käyttömäärän huomattavaan supistumiseen tuotettua terästonnia kohden laskettuna. Terästeollisuudessa tehtiin tällöin myös huomattavia rakenneuudistuksia. Elektrodien kysynnän aleneminen johti maailman elektroditeollisuuden rakenteen uudistamiseen. Useita tehtaita suljettiin.

6 Vuonna 2001 grafiittielektrodeja toimitti Euroopan markkinoille yhdeksän länsimaista valmistajaa: – –

7 Komission virkamiehet tekivät – – neuvoston asetuksen N:o 17 – – 14 artiklan 3 kohdan perusteella 5.6.1997 ennalta odottamattomia samanaikaisia tarkastuksia – –

8 Samana päivänä Federal Bureau of Investigationin (FBI) virkamiehet suorittivat Yhdysvalloissa etsintöjä useiden valmistajien tiloissa. Näiden etsintöjen johdosta – – SDK:ta – – vastaan aloitettiin kiellettyä kartellia koskeva rikosoikeudenkäynti. Kaikki syytetyt myönsivät niitä vastaan esitetyt tosiseikat oikeiksi ja suostuivat maksamaan sakot, joiden määräksi vahvistettiin – – SDK:n osalta 32,5 miljoonaa USD – –

– –

10 Yhdysvalloissa nostettiin ostajaryhmän puolesta – – SDK:ta – – vastaan kolminkertaista vahingonkorvausta (triple damages) koskevat kanteet.

11 – – Teräksenvalmistajat nostivat vuoden 1998 kesäkuussa – – SDK:ta vastaan Kanadassa kiellettyä kartellia koskevat siviilikanteet.

12 Komissio lähetti 24.1.2000 tutkinnan kohteena oleville yrityksille väitetiedoksiannon. Hallinnollisen menettelyn päätteeksi tehtiin 18.7.2001 päätös, jonka mukaan kantajayritykset – – olivat maailmanlaajuisesti vahvistaneet hinnat ja jakaneet relevantit kansalliset ja alueelliset tuotemarkkinat 'kotimaista tuottajaa' koskevan periaatteen mukaan. Näin ollen – – SDK – – oli vastuussa Japanista ja tietyistä Kaukoidän osista – –.

13 Päätöksen mukaan sopimuksen perusperiaatteet olivat seuraavat:

– Grafiittielektrodien hinnat olisi asetettava maailmanlaajuisesti.

– Ainoastaan kunkin yrityksen hallituksen puheenjohtaja tai toimitusjohtaja tekisi hinnoittelua koskevat päätökset.

– 'Kotimainen tuottaja' asettaisi markkinahinnat kotimarkkinoillaan ja muiden tuottajien olisi 'seurattava' tätä hinnoittelua.

– 'Muilla kuin kotimarkkinoilla' eli markkinoilla, joilla ei ollut 'koti-

maista tuottajaa', hinnat olisi asetettava yhteisymmärryksessä.

– Muiden kuin kotimaisten tuottajien ei pitäisi kilpailla aggressiivisesti ja niiden olisi vetäydyttävä muiden kotimarkkinoilta.

– Kapasiteettia ei laajennettaisi (japanilaisten tuottajien oli määrä vähentää kapasiteettiaan).

– Teknologiaa ei pitäisi siirtää muille kuin kartelliin osallistuville valmistajille.

14 Päätöksessä todetaan tämän jälkeen, että edellä mainitut perusperiaatteet pantiin täytäntöön kartellikokouksissa, joita pidettiin usealla eri tasolla, joita olivat ylimmän johdon kokoukset, työskentelytason kokoukset, eurooppalaisten tuottajien ryhmäkokoukset (ilman japanilaisia yrityksiä), tiettyjä markkinoita koskevat kansalliset tai alueelliset tapaamiset ja yritysten kahdenväliset yhteydet.

– –

16 Päätöksessä tehtyjen tosiseikkoja koskevien toteamusten ja oikeudellisten arviointien pohjalta komissio on määrännyt tutkimuksen kohteena olleille yrityksille sakkoja, joiden määrä on laskettu asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa noudatettavissa suuntaviivoissa – – esitetyn metodologian mukaisesti.

17 Päätöksen päätösosan 3 artiklassa määrätään seuraavat sakot:

– –

SDK: 17,4 miljoonaa euroa

– –

18 Päätösosan 4 artiklassa asianomaiset yritykset määrätään maksamaan sakot kolmen kuukauden kuluessa päätöksen tiedoksiantamisesta 8,04 prosentin suuruisen koron maksamisen uhalla."

IV Oikeudenkäyntimenettely ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa ja valituksenalainen tuomio

6. Showa Denko ja muut yritykset, joille riidanalainen päätös oli osoitettu, nostivat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen 4.10.2001 toimittamallaan kannekirjelmällä kanteen kyseisestä päätöksestä.

7. Valituksenalaisessa tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti muun muassa seuraavaa:

”– –

4) Asiassa T-245/01, Showa Denko vastaan komissio:

– kantajalle päätöksen 2002/271 3 artiklassa määrätyn sakon määräksi vahvistetaan 10 440 000 euroa

– kanne hylätään muilta osin

– –”

V Muutoksenhaku

8. Showa Denko vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

– kumoaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiassa T-245/01 antaman tuomion osittain

– alentaa valittajalle määrätyn sakon 6 960 000 euron tai muun sellaisen määrän suuruiseksi, jonka yhteisöjen tuomioistuin katsoo harkintavaltaansa käyttäen asianmukaiseksi

– ryhtyy kaikkiin muihin toimenpiteisiin, jotka yhteisöjen tuomioistuin katsoo asianmukaisiksi

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

9. Komissio vaatii, että yhteisöjen tuomioistuin

– hylkää valituksen

– velvoittaa valittajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

VI Oikeudelliset perusteet

10. SDK esittää valituksensa tueksi neljä oikeudellista perustetta, joista jotkin voidaan jakaa osiin. Se kuvailee perusteet seuraavasti: ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen, se loukkasi syrjimättömyys- ja suhteellisuusperiaatetta eikä se esittänyt riittäviä perusteluja, kun se ei poistanut valittajaan sovellettua mielivaltaista "ehkäisevän vaikutuksen kerrointa", kun se laski ehkäisevän vaikutuksen kertoimen valittajan monialayrityksen muilla kuin merkityksellisillä markkinoilla saaman maailmanlaajuisen liikevaihdon perusteella ja kun se laski sakon perusmäärän maailmanlaajuisen markkinaosuuden ja liikevaihdon perusteella mukauttamatta sakon määrää Yhdysvalloissa määrättyjen sakkojen ja korvausten johdosta.

11. Oikeudelliset perusteet ovat seuraavat:

– Ensimmäinen peruste koskee väitettyä oikeudellista virhettä ja perustelujen puuttumista siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tunnusti, että valittajaan voitaisiin periaatteessa soveltaa maailmanlaajuiseen liikevaihtoon perustuvaa ehkäisevän vaikutuksen kerrointa.

– Toinen peruste koskee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeudellista virhettä ja perustelujen puuttumista valittajaan sovelletun ehkäisevän vaikutuksen kertoimen osalta.

– Kolmas peruste liittyy oikeudelliseen virheeseen ja perustelujen puuttumiseen siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi väitteen, jonka mukaan komission olisi pitänyt ottaa sakon perusmäärän laskennassa huomioon valittajalle Yhdysvalloissa määrätyt sakot ja velvoitteet.

– Neljäs peruste liittyy siihen, että valittajan perusoikeutta oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin on rikottu.

VII Tapauksen tarkastelu

Alustavat toteamukset

12. Asiassa C-308/04 tänään esittämässäni ratkaisuehdotuksessa olen jo maininnut, että ehkäisevä vaikutus on vakavuuteen vaikuttavana seikkana yksi niistä tekijöistä, jotka on otettava huomioon, kun sakon määrä vahvistetaan.

13. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan [4] EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan rikkomisista asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja nykyään asetuksen N:o 1/2003 [5] 23 artiklan 2 kohdan mukaisesti määrättävillä sakoilla on tarkoitus sekä rangaista asianomaisia yrityksiä lainvastaisesta käyttäytymisestä että estää asianomaisia yrityksiä ja muita rikkomasta Euroopan kilpailusääntöjä tulevaisuudessa.

14. Se, että komission tulee ottaa huomioon sakon ehkäisevä vaikutus, on nykyään vahvistettu myös suuntaviivoissa.

15. Käsiteltävänä olevassa asiassa SDK ei kiistä sitä, että komissiolla on oikeus varmistaa sakkojen ehkäisevä vaikutus, mutta se vetoaa tiettyihin periaatteisiin, joiden pitäisi sen mielestä johtaa tässä tapauksessa toisenlaiseen lopputulokseen.

16. Ennen kuin käsittelen yksittäisiä perusteita, esitän lyhyesti tavan, jolla komissio määritti kartellin jäsenten sakot.

17. Käsiteltävänä olevassa asiassa komissio määritti sakon suuntaviivoissa vahvistetun laskutavan mukaisesti. Tähän kuuluu tunnetusti useita vaiheita.

18. Ensimmäiseksi komissio vahvistaa sakon perusmäärän. Sakon perusmäärä määritetään kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella. Komissio arvioi ensin vakavuuden ja sen jälkeen keston.

19. Toiseksi perusmäärää mukautetaan kuhunkin yritykseen sovellettavien raskauttavien ja lieventävien olosuhteiden perusteella.

20. Kolmanneksi, jos sakko ylittää 10 prosenttia asianomaisen yrityksen maailmanlaajuisesta liikevaihdosta, komissio saattaa lasketun sakon vastaamaan tätä ylärajaa.

21. Neljänneksi, jos asianomaiseen yritykseen voidaan soveltaa yhteistyöstä annettua tiedonantoa, komissio mukauttaa sakkoa alaspäin yhteistyön asteen mukaan.

22. Sakkoa voidaan lisäksi mukauttaa olosuhteiden mukaan esimerkiksi yrityksen hei-

4 – 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, 105 ja 106 kohta).

5 – Perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16 päivänä joulukuuta 2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1).

kentyneen maksukyvyn tai rikkomiseen syyllistyneiden mahdollisesti saamien taloudellisten tai rahoituksellisten etujen johdosta (katso suuntaviivojen 5 kohdan b alakohta).

23. Ensimmäisessä vaiheessa ja erityisesti vakavuutta arvioidessaan komissio katsoi, että kilpailusääntöjen rikkominen oli erittäin vakava. Vaikka kartellin kaltaisen yhteisen rikkomisen tapauksessa, jossa vakavuus on sama kaikille osanottajille, voitaisiin ajatella, että kaikille kartelliin osallistuneille yrityksille vahvistettaisiin samansuuruinen sakon perusmäärä, suuntaviivoissa annetaan komissiolle kuitenkin oikeus kohdella kartellin jäseniä eri tavalla, jotta voitaisiin ottaa huomioon rikkomisiin syyllistyneiden todellinen taloudellinen kapasiteetti haitata merkittävästi kilpailua ja jotta sakko voitaisiin määrittää tasolle, joka on riittävän ehkäisevä.

24. Käsiteltävänä olevassa asiassa komissio katsoi tarpeelliseksi ottaa huomioon rikkomisten tapauskohtaisen painoarvon ja siten todellisen vaikutuksen kilpailuun, sillä yritykset ovat huomattavan erikokoisia. Se jakoikin kartellin jäsenet kolmeen ryhmään ja määritteli kullekin ryhmälle sopivan laskentapohjan. Jaottelu tehtiin tuotekohtaisen maailmanlaajuisen liikevaihdon ja markkinaosuuden perusteella. Komissio laski sakon perusmäärän lisäämällä [x] euron suuruisen korotuksen jokaista maailmanmarkkinoiden [y] prosentin suuruista siivua kohti. Tämän tuloksena korkeimman ryhmän sakon laskentapohjaksi tuli 40 miljoonaa euroa, keskimmäisen ryhmän 16 miljoonaa euroa ja alimman ryhmän 8 miljoonaa euroa.

25. SDK sijoittui keskimmäiseen ryhmään. Sakon riittävän ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi komissio katsoi, että laskentapohjaa tuli mukauttaa ylöspäin ja korottaa kertoimella 2,5 (niin kutsutulla ehkäisevän vaikutuksen kertoimella) 40 miljoonaan euroon. Määrää korotettiin vielä SDK:n kartelliin osallistumisen keston perusteella 45 prosentilla siten, että laskentapohjaksi tuli 58 miljoonaa euroa. SDK:n tapauksessa ei tullut esiin mitään raskauttavia tai lieventäviä olosuhteita. Yhteistyöstä annetun tiedonannon soveltamisen jälkeen sakon lopulliseksi määräksi vahvistettiin 17,4 miljoonaa euroa.

26. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin mukautti tätä sakon määrää. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi komission SDK:n sakkoon ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi soveltaman kertoimen 2,5 osalta, ettei komission päätöksessä perusteltu millään muilla kuin yrityksen kokoa ja kokonaisresursseja koskevilla toteamuksilla sitä, miksi SDK:hon sovellettiin suurempaa kerrointa kuin 1,5. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi erityisesti, ettei komissio selittänyt sitä, miksi tämän tapauk-

sen erityispiirteet edellyttivät, että SDK:hon sovellettiin kuusi kertaa suurempaa kerrointa kuin VAW:hen,[6] vaikka SDK:n tämän kartellin kannalta merkityksellinen liikevaihto oli ainoastaan kaksi kertaa suurempi kuin VAW:n. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sovelsi näin ollen 1,5:n suuruista kerrointa siten, että laskentapohjan määrä laski 24 miljoonaan euroon.[7]

27. Käsiteltävänä oleva valitus koskee vain ehkäisevän vaikutuksen kerrointa. SDK väittää pohjimmiltaan, ettei SDK:n erilaiselle kohtelulle ja erityiselle ehkäisevän vaikutuksen kertoimelle ole mitään perustelua. Sen mukaan monialayrityksen koko ja taloudelliset varat eivät ole merkityksellisiä laskettaessa sitä määrää, jolla sakkoa on ehkäisevän vaikutuksen vuoksi korotettava.

A *Ensimmäinen oikeudellinen peruste*

28. Tällä oikeudellisella perusteella SDK väittää, että yrityksen koko ja maailmanlaajuinen liikevaihto – eikä sopimuksenalaisista tuotteista kertyvä liikevaihto – oli jo otettu huomioon, kun komissio jaotteli sakkojen perusmäärät niiden perusteella kolmeen ryhmään. SDK väittää, ettei valikoivaa lisäkorotusta voida näin ollen perustella näillä tekijöillä. Sen mukaan "ehkäisevän vaikutuksen kerrointa" voidaan soveltaa vain ehkäisevän vaikutuksen eikä "todellisen vaikutuksen" vuoksi.

29. SDK väittää, että valituksenalaisen tuomion 241, 242 ja 370 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ottaa huomioon useita seikkoja, joita ei mainita suuntaviivoissa ja joista yksikään ei liity ehkäisevään vaikutukseen. Tässä yhteydessä SDK väittää muun muassa, ettei varojen hankinnan helppous liity ehkäisevään vaikutukseen eikä komissio saisi korottaa sakkoa yksinomaan sen perusteella, että SDK:lla on varaa maksaa sakko, ja ettei sillä, että joidenkin yritysten on vaikeaa hankkia varat sakon maksamiseen, voida perustella muiden yritysten sakkojen valikoivaa korotusta.

30. Komission mielestä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella oli oikeus katsoa, että SDK:lle määrättävä sakko voitiin laskea sen maailmanlaajuisen liikevaihdon perusteella.

Arviointi

31. Kuten alustavissa toteamuksissa on jo selitetty, ehkäisevä vaikutus on komission

6 – Komissio mukautti myös VAW:n (yksi kartellin muista jäsenistä) sakkoa ylöspäin ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi. VAW ei ole valittanut riidanalaisesta päätöksestä.

7 – Ks. tuomion 247–249 kohta.

sakon määrittämiskäytännön tärkeä osa, jolla lisätään tietoisuutta yhteisön kilpailuoikeuden vastaisen käyttäytymisen seurauksista. Komissiolla on siis oikeus vahvistaa sakon laskentapohja tasolle, jolla varmistetaan sen riittävän ehkäisevä vaikutus.

32. Ehkäisevä vaikutus liittyy kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuteen. Käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse erittäin vakavasta rikkomisesta, ja komissio on määrittänyt sakon laskentapohjan sen mukaisesti. Komissio on kohdellut yrityksiä eri tavalla. Se jakoi rikkomiseen syyllistyneet yritykset kolmeen ryhmään sen perusteella, miten niiden käyttäytyminen oli todellisesti vaikuttanut kilpailuun. Tällainen luokittelu ei tarkoita, että riittävä ehkäisevä vaikutus olisi otettu täysimääräisesti huomioon. Sitä ei otettu täysimääräisesti huomioon kahdeksasta rikkomiseen syyllistyneestä yrityksestä kahden yrityksen osalta niiden kokoa ja taloudellisia resursseja ajatellen.

33. SDK väittää, että koko liittyy todelliseen vaikutukseen eikä ehkäisevään vaikutukseen ja että komissio otti jo sen koon ja kokonaisliikevaihdon huomioon määritellessään kolme ryhmää. Tämä ei kuitenkaan pidä paikkaansa.

34. Kuten edellä on esitetty, komissio tarkasteli tuotekohtaista maailmanlaajuista liikevaihtoa ja markkinaosuutta, kun se jakoi yritykset ryhmiin, ja maailmanlaajuista kokonaisliikevaihtoa, kun se laski ehkäisevän vaikutuksen kertoimen. Jaottelussa komissio otti huomioon tuotekohtaisen maailmanlaajuisen liikevaihdon, koska tuotekohtainen liikevaihto heijastaa paremmin rikkomiseen syyllistyneen yrityksen kykyä aiheuttaa haittaa ja sen avulla voidaan paremmin arvioida käyttäytymisen vaikutusta kilpailuun. Komissio käytti maailmanlaajuista liikevaihtoa koon mittana riittävän ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi. SDK on siis väärässä, kun se väittää, että maailmanlaajuinen kokonaisliikevaihto tai koko oli jo otettu huomioon.

35. SDK:n väitettä, jonka mukaan komissio ei voi ottaa maailmanlaajuista liikevaihtoa huomioon, kun se arvioi ehkäisevää vaikutusta, ei voida hyväksyä.

36. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin muistutti,[8] vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komissio voi laskiessaan yrityksen sakkoa ottaa huomioon muun muassa yrityksen koon ja sen taloudellisen vallan. Oikeuskäytännössä on lisäksi hyväksytty se, että maailmanlaajuisella liikevaihdolla on merkitystä kartellin jäsenten taloudellisen kapasiteetin mittaamisessa. Maailmanlaajuinen kokonaisliikevaihto voi siis kertoa jotakin kartelliin osallistuvien yritysten koosta ja kokonaisresursseista.[9]

8 – Ks. valituksenalaisen tuomion 239 kohta.

9 – Em. asia Musique diffusion française, tuomion 119 ja 121 kohta.

37. Suuri yritys, jolla on monipuolisia resursseja, on ilmiselvästi erilaisessa asemassa kuin pieni yritys, jonka olemassaolo on yhden tuotteen varassa. Sakko, joka liittyy vain merkityksellisiin markkinoihin, on suurelle monialaiselle yritykselle pienempi suhteessa sen kokonaisresursseihin kuin sellaiselle yritykselle, jonka kaikki tuotteet kuuluvat kartellisopimuksen piiriin. Samasta rikkomisesta määrättävällä samansuuruisella sakolla ei siis ole samaa ehkäisevää vaikutusta.

38. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin myönsi tuomion 241 kohdassa, että erilaiset taloudelliset resurssit voivat oikeuttaa erilaiset sakot, kun se totesi, että SDK saattoi muiden kartellin jäsenten liikevaihtoihin verrattuna valtavan maailmanlaajuisen liikevaihtonsa ansiosta hankkia helpommin sakkonsa maksamiseen tarvittavat varat. Täten varojen hankinnan helppous, joka vaihtelee asianomaisen yrityksen koon ja taloudellisen vallan mukaan, voidaan ottaa huomioon arvioitaessa asianmukaista ehkäisevää vaikutusta. Tämä ei ole ristiriidassa sen kanssa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi seuraavassa kohdassa, ettei yrityksen pelkkä koko ole automaattisesti sama asia kuin sen taloudellinen valta. Myös suurilla yrityksillä voi olla taloudellisia ongelmia tai negatiivinen kassavirta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kuitenkin totesi lopuksi, ettei SDK ollut vedonnut tällaiseen tilanteeseen, eikä SDK ole esittänyt selkeästi, minkä oikeudellisen virheen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi tehnyt.

39. SDK:n muista väitteistä, jotka on esitetty edellä 28 kohdassa, voidaan todeta, ettei päätöksessä tai tuomiossa ole mitään, mikä viittaisi siihen, että komissio olisi korottanut SDK:n sakkoa joidenkin muiden kartellin jäsenten taloudellisten vaikeuksien takia. SDK:n sakon korottaminen tällä perusteella ei todellakaan olisi ollut oikeutettua. Ei voida myöskään väittää, että se, ettei komissiolla ole velvollisuutta ottaa huomioon heikentynyttä maksukykyä, joka voidaan ottaa huomioon sakon määrittämismenettelyn lopussa, koskisi myös maksukykyä (mahdollisuutta hankkia varoja), joka otetaan huomioon sakon määrittämismenettelyn ensimmäisessä vaiheessa.

40. SDK viittasi myös asiassa Parker Pen annettuun tuomioon, [10] jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, ettei sopivan sakon määrääminen voi olla pelkän kokonaisliikevaihtoon perustuvan laskelman tulos. Kyseisessä tuomiossa painotettiin, ettei pidä katsoa liikaa kokonaisliikevaihtoa, kuten asiassa Musique diffusion française oli tehty. Asiassa Parker Pen oli kuitenkin kyse sakon lopullisesta määrästä, kun taas käsiteltävänä olevassa asiassa on kyse laskentapohjasta, joka määritellään kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden perusteella. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, [11] tässä tapauksessa komissio ei ole perustanut sakkojen lopullista määrää pelkkään kokonaisliikevaihtoon, vaan se on ottanut liikevaihdon lisäksi huomioon joukon muita seikkoja.

10 – Asia T-77/92, Parker Pen v. komissio, tuomio 14.7.1994 (Kok. 1994, s. II-549, 94 kohta).

11 – Ks. valituksenalaisen tuomion 202 kohta.

B *Toinen oikeudellinen peruste*

41. SDK huomauttaa, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin esittänyt mitään merkityksellistä perustetta ehkäisevän vaikutuksen kertoimen soveltamiselle SDK:hon. Sen sijaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin jätti huomioimatta useita merkityksellisiä yleisiä periaatteita, joita olisi kuulunut soveltaa. SDK jakaa tätä seikkaa koskevat väitteensä neljään osaan.

42. Ensimmäisessä osassa SDK väittää, että sakkoja saisi korottaa ehkäisevän vaikutuksen takia vain kohtuullisesti ja vain erityisistä merkityksellisistä syistä, jotka tukevat korotusta, erityisesti siksi, ettei ehkäisevää vaikutusta mainita asetuksessa N:o 17. SDK:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei esittänyt mitään perusteluja tai selitystä tälle korotukselle.

43. Toisessa osassa SDK väittää, että kerroin voidaan oikeuttaa vain yrityksen tosiasiallisella tai todistetulla asenteella, ei sen koolla. SDK väittää, ettei millään olosuhteilla perusteltu, miksi vain sen sakkoa korotettiin ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi.

44. Tämän oikeudellisen perusteen kolmannessa osassa SDK huomauttaa, että ehkäisevän vaikutuksen taloudelliset analyysit osoittavat, että ehkäisevän vaikutuksen kerroin on mielivaltainen ja perusteeton.

45. SDK esittää, että jos sakkoa on perusteltua korottaa ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi, tämän vaikutuksen saavuttamiseen tarvittavaa sakkoa ei voida määrittää mielivaltaisesti vaan se on laskettava seuraavien seikkojen perusteella: i) hyöty tai voitot, joita yritys voi odottaa saavansa kilpailusääntöjen rikkomisesta, jos lainvastainen käyttäytyminen ei paljastu (mikä riippuu siitä yrityksen liikevaihdosta, johon rikkominen vaikuttaa), ja ii) paljastumisen todennäköisyys.

46. SDK esittää, että kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi tämän väitteen tuomion 242 kohdassa, se ei ottanut huomioon sitä, että sakot vaikuttavat suuriin monialayrityksiin – riippumatta siitä, onko niillä taloudellista valtaa – aivan yhtä voimakkaasti kuin yhteen tuotteeseen keskittyviin yrityksiin. Talousteoriat osoittavat, että oikeudellisten korvausten ja muiden kustannusten minimointi on suurille yrityksille vähintään yhtä tärkeää kuin pienille yrityksille.

47. SDK väittää, että tuomio on ristiriidassa sen lähestymistavan kanssa, jota komissio on noudattanut muissa tapauksissa, joissa se on määrittänyt "lisävoitot" ja ottanut ne huomioon sakon määrän vahvistamisessa.

48. SDK väittää myös, että on väärin korottaa sakkoa ensin ehkäisevän vaikutuksen takia ja sen jälkeen korottaa näin korotettua määrää keston, raskauttavien olosuhteiden tai jonkin muun syyn perusteella. Sen mielestä ehkäisevän vaikutuksen tarpeellisuus pitäisi päättää laskennan lopuksi.

49. Neljännessä osassa SDK väittää, että korotuksen määrä oli suhteeton. Tässä yhteydessä se vetoaa pieneen markkinaosuuteensa ETA:ssa. Lisäksi se esittää, että mukautetun sakon analyysissa ilmenee, että SDK:lle määrätty sakko on suhteeton verrattuna muille osanottajille määrättyihin sakkoihin.

Arviointi

50. SDK väittää pohjimmiltaan, että yrityksen erilainen kohtelu yksinomaan sen koon perusteella on perusteetonta. SDK muistuttaa, että yleiseen ehkäisevään vaikutukseen perustuvalla korotuksella on tarkoitus varmistaa, että kulut ja sakko ovat riittävän korkeat ehkäisemään lain rikkomista. Se väittää, että yritykset tekevät järkevän ratkaisun, eli punnitsevat etuja ja haittoja, kun ne rikkovat lakia. Toisin sanoen ne miettivät, mitkä ovat kustannukset ja voitot ja miten todennäköistä on jäädä kiinni. Paras tapa mitata voitto, jonka yritys uskoo voivansa saada, on tarkastella markkinoiden kokoa (kuinka paljon rahaa voidaan saada nostamalla hintatasoa markkinoilla) ja yrityksen omaa markkinaosuutta (kuinka paljon rahaa asianomainen yritys voi odottaa saavansa). Arvioinnissa ei oteta huomioon merkityksellisten markkinoiden ulkopuolista toimintaa. Tällaisesta toiminnasta ei tule lisätuloja, eikä siitä saatavia tuloja ole siis syytä huomioida sakossa. SDK ei myöskään hyväksy komission ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ajattelutapaan sisältyvää oletettua perustelua eli sitä, että vaikutukset ovat heikommat suurille yrityksille ja niitä pitäisi siksi rangaista kovemmin. SDK väittää, että monella alalla toimivat yritykset eivät voi olla välinpitämättömiä, koska kaikki pienet riskit eri aloilla tekevät yhteensä suuren summan rahaa.

51. SDK väittää myös, että joissakin olosuhteissa suuren yritysryhmän kuuluisi saada ehkäisevän vaikutuksen takia pienempi sakko kuin pienen yrityksen, esimerkiksi siksi, että suurelta yritykseltä vaaditaan todennäköisemmin korvauksia kuin pieneltä yritykseltä eikä ennaltaehkäisyn tarve sen osalta ole yhtä suuri.

52. Tämä viimeksi mainittu väite on hylättävä suoraan. Vaikka oletettaisiinkin, että suuria yrityksiä vastaan nostetaan helpommin kanteita kuin pieniä yrityksiä vastaan,

kyse on vain lisäriskistä, jonka ne ottavat, kun ne rikkovat kilpailusääntöjä, eikä se siten liity velvollisuuteen noudattaa kyseisiä sääntöjä.

53. Lisäksi SDK vaikuttaa oikeudellisen perusteen ensimmäisen osan yhteydessä erottavan toisistaan "yleisen ehkäisevän vaikutuksen" (joka on SDK:n määritelmän mukaan se, että kaikki yritykset yleensä, kolmannet osapuolet ja mahdolliset rikoksentekijät mukaan luettuina, saadaan luopumaan aikeista syyllistyä samanlaiseen rikkomiseen) ja "erityisen ehkäisevän vaikutuksen" (jolla nimenomainen vastaaja saadaan luopumaan sääntöjen rikkomisesta uudestaan tulevaisuudessa), ja SDK:n mukaan vain erityinen ehkäisevä vaikutus voi oikeuttaa kertoimen soveltamisen. Tällaista eroa ei kuitenkaan ole tehty sen enempää riidanalaisessa päätöksessä kuin valituksenalaisessa tuomiossakaan. SDK:ta ei ole kohdeltu eri tavalla erityisen ehkäisevän vaikutuksen takia. Komissio sovelsi kerrointa SDK:hon ja yhteen toiseen kartellin jäseneen noudattaakseen periaatetta, jonka mukaan erilaiset taloudelliset resurssit edellyttävät erilaisia sakkoja, jos molemmissa tapauksissa on tarkoitus saada aikaan sama ehkäisevä vaikutus.

54. Kuten edellä on mainittu, sakot ovat komission tärkeä työkalu, kun se toteuttaa kilpailupolitiikkaa. Sakolla on paitsi rankaiseva myös ehkäisevä merkitys. Sillä on tarkoitus estää (kaikkia) yrityksiä rikkomasta kilpailusääntöjä.

55. Sakon ehkäisevää vaikutusta ei näin ollen voida arvioida vain sakotettavan yrityksen erityistilannetta vasten.

56. Tästä siirrynkin käsittelemään yrityksen kokoa ja ehkäisevää vaikutusta.

57. Talousteoriassa saattaa olla niin, että ehkäisevän vaikutuksen optimoimisessa ratkaisevia tekijöitä ovat aiheutettu haitta tai saavutettu hyöty sekä kiinni jäämisen todennäköisyys. Optimaalisen ehkäisevän vaikutuksen talousteoriaa on kuitenkin todellisuudessa vaikea soveltaa sen enempää rikoksentekijöiden osalta kuin komissionkaan osalta sen jokapäiväisessä toiminnassa. Ensinnäkin sakon määrän laskenta "saavutetun hyödyn" perusteella voi olla vaikutukseltaan ehkäisevä vain, jos saavutettu hyöty voidaan arvioida täysin tarkasti. Komissiolla ei yksinkertaisesti ole tarvittavia tietoja sakon määrän laskemiseksi tällä perusteella. Sama koskee paljastumisen ja syytteeseenpanon todennäköisyyttä. Kuten komissio on todennut, kartellin jäsenen on myös äärimmäisen vaikeaa esittää lukuja siitä, kuinka todennäköistä paljastuminen on. Yrityksen kartelliin osallistumisen harkinnan yhteydessä tekemät (odotettavissa olevien) voittojen ja tappioiden laskelmat voivat olla vain arvioita.

58. Ja vaikka tarkemmat laskelmat olisivatkin mahdollisia, ne muodostaisivat vain pohjan, jonka alapuolella sakoilla ei varmasti voisi olla ehkäisevää vaikutusta. Liian vähäisen ehkäisevän vaikutuksen välttämiseksi tarvitaan siis todennäköisesti mukautusta ylöspäin, varmuusvaraa.

59. Käsiteltävänä olevassa kartellissa ei lisäksi ollut kyse vain hintojen sopimisesta, vaan siinä myös jaettiin markkinat ja harjoitettiin muutakin salaista yhteistoimintaa (ks. tuomion 13 kohta). Tämä vaikeuttaa entisestään odotettujen hyötyjen ja paljastumisen todennäköisyyden arviointia.

60. Sivuhuomautuksena tuon esiin, että niissä hyvin harvoissa päätöksissä, joissa komissio on viitannut rikoksentekijän "saavuttamaan hyötyyn", tulevat selkeästi esiin asiaan liittyvät vaikeudet. Suuntaviivojen valossa vaikuttaa selvältä, ettei "saavutettu hyöty" sisälly laskentapohjaan. Suuntaviivojen mukaan komissio voi ottaa raskauttavana olosuhteena huomioon "tarpeen korottaa sakkojen määrää, jotta se ylittäisi rikkomisen avulla kertyneiden laittomien voittojen määrän, jos näiden voittojen objektiivinen arviointi on mahdollista", [12] ja sakon laskennan lopullisessa mukauttamisessa se voi tarkastella myös "rikkomiseen syyllistyneiden mahdollisesti saamia taloudellisia tai rahoituksellisia etuja". [13] Komissio ei tee näin siinä vaiheessa, kun se vahvistaa laskentapohjan.

61. Toiseksi teoria, johon SDK viittaa, [14] koskee yksittäistä rikoksentekijää; yksi rikoksentekijä laskee sakon tai muun seuraamuksen kustannukset, hyödyt ja riskin. Komissio toikin suullisessa käsittelyssä esiin, ettei kyseisessä teoriassa oteta huomioon yhteisen kilpailusääntöjen rikkomisen monimutkaista prosessia. Ryhmädynamiikka edellyttää toisenlaista lähestymistapaa ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseen. Esimerkiksi yhden (suuren) toimijan pysäyttäminen saattaa riittää koko kartellin pysäyttämiseen. Kartellin kaltainen yhteinen kilpailusääntöjen rikkominen eroaa rikkomisesta, johon syyllistyy yksittäinen rikoksentekijä siinäkin, että komission on siis jälkeenpäin sakkojen myöhempiä vaikutuksia ja otettava huomioon yksittäisten yritysten koot. [15]

62. Lopuksi mitä tulee väitteeseen, jonka mukaan suuret yritykset eivät suhtaudu kevyemmin pieniin sakkoihin kuin pienet

12 – Ks. suuntaviivojen 2 kohdan viides luetelmakohta.

13 – Ks. suuntaviivojen 5 kohdan b alakohta.

14 – SDK viittaa G. S. Beckerin rikoksista ja rangaistuksista kehittämiin talousteorioihin.

15 – Komissio kertoi esimerkkitapauksena kartellista, jossa oli yksi suuri toimija ja useita pieniä toimijoita. Suuri toimija teki yhteistyötä komission kanssa ja sai yhteistyöstä annetun tiedonannon nojalla syytesuojan. Tässä tapauksessa erittäin korkeat sakot olisivat saattaneet ajaa pienet toimijat lopettamaan toimintansa, jolloin komission toimet olisivat johtaneet monopoliin.

yritykset, silloin edellytetään ensinnäkin täydellisiä tietoja ja täydellistä rationaalisuutta. Yksittäisen henkilön on vaikea laskea rikkomiseen liittyvää riskiä, ja se on vaikeaa myös kartelliin osallistuville yrityksille. Pienten ja suurten yritysten välillä on lisäksi sekin ero, että pieni sakko saattaa jäädä huomaamatta konsernin emoyrityksen johtokunnalta, mutta suuri sakko ei jää. Suuri sakko kiinnittää todennäköisesti johtokunnan huomion, ja siten se kannustaa noudattamaan jatkossa kilpailusääntöjä.

63. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei siis tehnyt virhettä, kun se totesi tuomion 242 kohdassa seuraavaa: "väittäessään, että kohtuullisella sakolla voidaan pyrkiä ainoastaan hyvittämään vapaalle kilpailulle aiheutunut vahinko ja että tässä tarkoituksessa on arvioitava kartellin paljastumisen todennäköisyyttä sekä niitä voittoja, joita kartellin jäsenet uskoivat saavansa, SDK vetoaa seikkoihin, jotka ovat hypoteettisia ja liian epäluotettavia yrityksen todellisten taloudellisten resurssien arvioimiseksi".

64. Kuten edellä on esitetty, vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komissio voi ottaa huomioon yrityksen koon ja taloudellisen vallan, ja maailmanlaajuista liikevaihtoa koskevat luvut voivat kertoa jotain kartelliin osallistuvien yritysten koosta ja kokonaisresursseista. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei siis tehnyt virhettä todetessaan, että komissio saattoi soveltaa kerrointa varmistaakseen sakon riittävän ehkäisevän vaikutuksen.

65. SDK väittää myös, että kerroin voidaan oikeuttaa vain yrityksen tosiasiallisella tai todistetulla asenteella. SDK ei ollut päätekijä, se ei painostanut muita osallistumaan sopimukseen, sillä ei ollut mitään strategiaa kilpailun poistamiseksi, se ei pyrkinyt peittelemään sopimuksia ja niin edelleen. Nämä väitteet eivät ole merkityksellisiä tässä yhteydessä, koska tällainen asenne otetaan huomioon raskauttavana olosuhteena sakon määrittämisprosessin myöhemmässä vaiheessa. Tällainen asenne ei ole merkityksellinen, kun arvioidaan vakavuutta.

66. SDK:n väite, jonka mukaan sakkoa on ensin korotettava keston, raskauttavien olosuhteiden tai muiden syiden perusteella ja vasta sen jälkeen riittävän ehkäisevän vaikutuksen varmistamiseksi, on hylättävä yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 113 artiklan 2 kohdan nojalla. Se ei ollut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käydyn oikeudenkäyntimenettelyn kohteena.

67. Neljännessä osassa SDK väittää, että korotuksen määrä oli suhteeton, kun otetaan huomioon sen pieni markkinaosuus ETA:ssa. Lisäksi se väittää, että mukautetun sakon perusmäärän analyysistä ilmenee, että SDK:lle määrätty sakko on suhteeton verrattuna muille sopimuksen osanottajille määrättyihin sakkoihin.

68. Kuten komissio on todennut, tämän väitteen perustana on vertailu muiden osanottajien mukautettuihin sakkoihin ja SDK:n ETA:ssa saamaan vuotuiseen liikevaihtoon. Tällaiset vertailut ovat merkityksettömiä. Esitetyt laskelmat perustuvat kokonaan siihen väärään lähtökohtaan, että SDK:n taloudellinen valta olisi pitänyt arvioida sen merkityksellisillä tuotemarkkinoilla ETA:ssa saaman liikevaihdon perusteella.

69. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi tästä perustellusti, että jos komissio olisi laskenut sakon laskentapohjan SDK:n asianomaisesta tuotteesta ETA:ssa saaman pienen liikevaihdon perusteella, se olisi palkinnut japanilaisia tuottajia, muun muassa SDK:ta, siitä, että ne noudattivat yhtä kartellin perusperiaatteista ja suostuivat siihen, etteivät ne ryhtyisi kilpailemaan ETA:n markkinoilla, vaikka niiden kartellin kyseisen periaatteen mukainen käyttäytyminen antoi kotimaisille tuottajille Euroopassa mahdollisuuden vahvistaa yksipuolisesti ETA:ssa noudatettavat hinnat. Näin tehdessään japanilaiset kantajat, muun muassa SDK, ovat rajoittaneet kilpailua ETA:ssa riippumatta siitä, mikä niiden todellinen liikevaihto oli. [16]

C *Kolmas oikeudellinen peruste*

70. SDK väittää, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella ollut perusteita todeta, että komissio sai ensin laskea sakon perusmäärän ja ehkäisevän vaikutuksen kertoimen maailmanlaajuisen liikevaihdon perusteella ja sen jälkeen olla ottamatta huomioon sen, että SDK oli jo joutunut vastaamaan syytteisiin Yhdysvalloissa, Kanadassa ja Japanissa ja että sille oli jo määrätty sakkoja kyseisissä maissa.

71. SDK:n mukaan johdonmukainen soveltaminen edellyttäisi, että jos maailmanlaajuinen liikevaihto oli merkityksellinen ehkäisevän vaikutuksen kannalta, muissa maissa määrätyt sakot ja kustannukset pitäisi ottaa huomioon määriteltäessä riittävän ehkäisevän vaikutuksen aikaansaamiseen tarvittava ylimääräinen sakko. Ehkäisevä vaikutus riip-

16 – Ks. valituksenalaisen tuomion 198 kohta.

puu lainvastaisen käyttäytymisen kokonaiskustannuksista, joihin sisältyvät ETA:ssa määrättyjen sakkojen lisäksi muuallakin määrätyt sakot.

72. Kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sivuutti sakot ja vahingonkorvaukset, jotka valittaja oli joutunut maksamaan Yhdysvalloissa, ja laski samaan aikaan ehkäisevän vaikutuksen kertoimen maailmanlaajuisen liikevaihdon perusteella, se määräsi sakon, johon sisältyy kaksinkertainen laskenta ja joka ei ole oikeassa suhteessa mihinkään perusteltuun ehkäisevään vaikutukseen nähden.

73. Komissio kiistää sen, että ne bis in idem -periaatetta olisi loukattu.

Arviointi

74. Kuten olen jo selittänyt asiassa C-308/04 esittämässäni ratkaisuehdotuksessa, kolmansien maiden viranomaisten määräämät sakot koskevat kyseisten maiden kilpailulakien rikkomista ja komission määräämät sakot koskevat yhteisön kilpailulain rikkomista. Tuomiovalloissa ei ole päällekkäisyyttä.

75. Komissiolla ei siis ole velvollisuutta ottaa kolmansissa maissa jo määrättyjä sakkoja huomioon myöskään sakon ehkäisevän vaikutuksen näkökulmasta.

D *Neljäs oikeudellinen peruste: perusoikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin*

76. Tällä perusteella Showa Denka väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin hylkäsi virheellisesti valituksenalaisen tuomion 240 kohdassa valittajan väitteen, joka liittyi mahdollisuuteen tulla kuulluksi komission aikomuksesta kohdella SDK:ta eri tavalla kuin muita ja soveltaa ehkäisevän vaikutuksen kerrointa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei myöskään perustellut tai selittänyt tätä hylkäämistä mitenkään.

77. Komissio väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei sivuuttanut valittajan puolustautumisoikeuksia ja että se perusteli asianmukaisesti kertoimen soveltamisen sakkoon.

Arviointi

78. Valituksenalaisen tuomion kohdassa, johon SDK viittaa, ensimmäisen oikeusasteen

tuomioistuin hylkäsi SDK:n väitteen, koska komissio oli todennut aikaisemmin, että sen tarkoituksena oli "vahvistaa sakon määrä riittävän korkeaksi, jotta sillä olisi ehkäisevä vaikutus", että SDK oli "selvästi tietoinen asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan tekstistä ja omasta suuresta kokonaisliikevaihdostaan" ja että SDK "saattoi lisäksi päätellä [21.10.1998 ABB:n osalta tehdystä päätöksestä], jossa juuri 2,5:n suuruista kerrointa sovellettiin [ABB:hen], ettei ollut poissuljettua, etteikö komissio voisi soveltaa myös siihen tämän suuruista kerrointa". Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin totesi, että mikään ei näin ollen estänyt SDK:ta vetoamasta hallinnollisessa menettelyssä kokoonsa ja taloudellisiin resursseihinsa ja ottamasta kantaa sen seuraamuksen ehkäisevään vaikutukseen, jonka komissio sille määräisi.

79. Mielestäni on selvää, ettei ehkäisevän vaikutuksen huomioimista ja tarvittaessa kertoimen soveltamista sen varmistamiseksi, että sakolla on riittävän ehkäisevä vaikutus, voida sellaisenaan pitää uutena toimintatapana. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin viittasi aiheellisesti asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaan. Tähän viittaukseen sisältyy viittaus säännökseen liittyvään oikeuskäytäntöön. Asiassa Musique diffusion française annetusta tuomiosta lähtien on tunnustettu, että komission on asetuksessa N:o 17 asetetuissa rajoissa milloin tahansa mukautettava sakkojen tasoa yhteisön kilpailupolitiikan tarpeita vastaavaksi.

80. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomiosta voidaan päätellä, että SDK oli tietoinen siitä, että komissio oli ilmoittanut väitetiedoksiannossaan aikovansa vahvistaa sakon määrän riittävän korkeaksi, jotta sillä olisi ehkäisevä vaikutus. Tämä ilmoitus on itsessään riittävä, koska komissio ei olisi voinut ilmoittaa täsmällisesti, minkä suuruisen sakon se aikoi vahvistaa. [17]

81. Lisäksi sakon ehkäisevän vaikutuksen tärkeyttä painotetaan niin suuntaviivoissa kuin yhteisöjen tuomioistuimien oikeuskäytännössäkin.

82. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei siis rikkonut SDK:n puolustautumisoikeuksia, kun se hylkäsi väitteen.

17 – Asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983 (Kok. 1983, s. 3461, Kok. Ep. VII, s. 339, 19 kohta). Ks. myös asia Musique diffusion française.

VIII Ratkaisuehdotus

83. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin

– hylkää valituksen

– velvoittaa SDK:n korvaamaan oikeudenkäyntikulut.