JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS

YVES BOT

26 päivänä maaliskuuta 2009 [1]

Sisällys

I Asiaa koskevat oikeussäännöt . . . . . I - 8699

II Tosiseikasto . . . . . I - 8701

III Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostettu kanne ja valituksenalainen tuomio I - 8703

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset . . . . . I - 8704

V Valitusperusteet . . . . . I - 8705

A Ersten valitusperusteet (asia C-125/07 P) . . . . . I - 8705

B RZB:n valitusperusteet (asia C-133/07 P) . . . . . I - 8706

C BA-CA:n valitusperusteet (asia C-135/07 P) . . . . . I - 8707

D ÖVAG:n valitusperusteet (asia C-137/07 P) . . . . . I - 8709

VI Valitusten yhdistäminen ja niiden käsittely tässä ratkaisuehdotuksessa . . . . . I - 8710

VII Alustavat huomautukset . . . . . I - 8710

A Yhteisöjen tuomioistuimen näiden valitusten yhteydessä harjoittaman valvonnan laajuus . . . . . I - 8711

B Kilpailua rajoittaviin menettelytapoihin ja sopimuksiin kohdistuvan valvonnan oikeudellinen ja tosiasiallinen asiayhteys . . . . . I - 8713

VIII EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevat valitusperusteet . . . . . I - 8716

A Ensimmäinen valitusperuste, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8716

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan koko maan alueen kattavan kartellin kykyä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tuntuvasti on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8719

1 – Alkuperäinen kieli: ranska.

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8719

b) Asian arviointi . . . . . I - 8720

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi on virheellinen, koska se on tutkinut kartellin rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti . . . . . I - 8724

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8724

b) Asian arviointi . . . . . I - 8725

i) Ensimmäinen väite, joka koskee yhteisön oikeuskäytännön virheellistä soveltamista ja arviointia . . . . . I - 8725

– Asiassa VGB ym. vastaan komissio annettu tuomio . . . . . I - 8725

– Yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annettu tuomio . . . . . I - 8728

ii) Merkityksellisten markkinoiden määritelmää koskevan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysin virheellisyys, puutteellisuus ja ristiriitaisuus . . . . . I - 8729

– Tapa, jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut merkityksellisten markkinoiden virheellistä määritelmää koskevia väitteitä . . I - 8729

– Perustelujen puutteellisuus ja ristiriitaisuus . . . . . I - 8732

– Virheellinen viittaus asiassa SPO ym. vastaan komissio annettuun tuomioon . . . . . I - 8734

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan ei ole osoitettu, että kartelli vaikutti yhteisön sisäiseen kauppaan tuntuvasti . . . . . I - 8734

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8734

b) Asian arviointi . . . . . I - 8735

4. Neljäs osa, jonka mukaan kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ei ole analysoitu . . . . . I - 8736

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8736

b) Asian arviointi . . . . . I - 8736

B Toinen valitusperuste, jonka mukaan vastuu kilpailusääntöjen rikkomisesta on kohdennettu väärin . . . . . I - 8737

1. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8737

2. Asian arviointi . . . . . I - 8738

IX Valitusperusteet, joiden mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja sakon perusmäärää koskevassa arvioinnissa on oikeudellisia virheitä ja perusteluja koskevia virheitä ja koska sillä loukataan puolustautumisoikeuksia . . . . . I - 8742

A Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioinnissa tapahtuneita oikeudellisia virheitä . . . . . I - 8742

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan arviointi ei ole suuntaviivojen mukainen . . . . . I - 8744

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8744

b) Asian arviointi . . . . . I - 8745

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen ”laatua” on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8746

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8746

b) Asian arviointi . . . . . I - 8747

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen ”todellista vaikutusta markkinoihin” on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8749

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8749

b) Asian arviointi . . . . . I - 8749

i) Yhteisöjen tuomioistuinten noudattama lähestymistapa . . . . . I - 8751

ii) Kannanotto . . . . . I - 8755

4. Valitusperusteen neljäs osa, jonka mukaan ”merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuutta” on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8758

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8758

b) Asian arviointi . . . . . I - 8758

5. Valitusperusteen viides osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut menettelyjen valikoivaa vireillepanoa virheellisesti ja laiminlyönyt perusteluvelvollisuuden . . . . . I - 8759

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8759

b) Asian arviointi . . . . . I - 8760

6. Valitusperusteen kuudes osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ei ole arvioitu kokonaisvaltaisesti . . . . . I - 8761

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8761

b) Asian arviointi . . . . . I - 8761

7. Valitusperusteen seitsemäs osa, jonka mukaan valittajien jakoa luokkiin on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8762

a) Valittajien väitteet . . . . . I - 8763

i) Ensimmäinen väite, jonka mukaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille on lainvastaista . . . . . I - 8763

– Kohdentamisen peruslähtökohta ja kohdentamisessa käytetyt arviointiperusteet . . . . . I - 8763

– Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan rikkominen, seuraamuksen suhteellisuutta koskevan periaatteen ja periaatteen, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisesta on henkilökohtainen, sekä yhdenvertaisuusperiaatteen loukkaaminen . . . . . I - 8764

ii) Toinen väite, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu . . . . . I - 8765

iii) Kolmas väite, jonka mukaan keskuslaitosten roolia ja tehtäviä pankkiryhmissä on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8766

iv) Neljäs väite, jonka mukaan Ersten ja säästökassaryhmän markkinaosuudet on määritetty väärin . . . . . I - 8766

v) Viides väite, jonka mukaan tosiseikat ja selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla . . . . . I - 8767

b) Asian arviointi . . . . . I - 8768

i) Ensimmäinen väite, jonka mukaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille on lainvastaista . . . . . I - 8768

B Toinen valitusperuste, joka koskee oikeudellisia virheitä, perustelujen puutteellisuutta ja selvitysaineiston ottamista huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys lieventävien olosuhteiden olemassaolosta . . . . . I - 8770

a) Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut ÖVAG:n passiivista käyttäytymistä virheellisesti . . . . I - 8771

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8771

– Ensimmäinen väite, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on käyttänyt tuomiovaltaansa väärin . . . . . I - 8771

– Toinen väite, jonka mukaan on käytetty virheellistä arviointiperustetta . . . I - 8771

– Kolmas väite, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle esitetty selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla . . . . . I - 8771

– Neljäs väite, joka koskee perustelujen ristiriitaisuutta . . . . . I - 8772

ii) Asian arviointi . . . . . I - 8772

b) Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut viranomaisten osallistumista pankkien kokouksiin virheellisesti I - 8773

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8773

ii) Asian arviointi . . . . . I - 8774

c) Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan komissio on arvioinut kokousten julkisuutta virheellisesti . . . . . I - 8776

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8776

ii) Asian arviointi . . . . . I - 8776

C Kolmas valitusperuste, joka koskee oikeudellisia virheitä, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen, luottamuksensuojan periaatteen ja puolustautumisoikeuksien loukkaamista sekä perustelujen puutteellisuutta ja ristiriitaisuutta yhteistyötiedonannon D kohdan soveltamisen osalta . . . . . I - 8777

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut komission harkintavaltaa ja oman valvontavaltansa käyttöä virheellisesti . . . . . I - 8780

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8780

b) Asian arviointi . . . . . I - 8780

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan yhteistyötiedonannon soveltamisessa on tapahtunut oikeudellisia virheitä . . . . . I - 8781

a) Ensimmäinen väite, joka koskee virheellisen arviointiperusteen käyttöä ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista . . . . . I - 8781

i) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8781

ii) Asian arviointi . . . . . I - 8782

b) Toinen väite, joka koskee yritysten yhteistyön laajuuden tutkinnassa tapahtuneita oikeudellisia virheitä, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen, luottamuksensuojan periaatteen ja puolustautumisoikeuksien kunnioittamisen periaatteen loukkaamista sekä puutteellisia ja ristiriitaisia perusteluja . . . . . I - 8783

i) RZB:n ensimmäinen väite, jonka mukaan tietojensaantipyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuutta on arvioitu virheellisesti ja puolustautumisoikeuksia on loukattu . . . . . I - 8784

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8784

– Asian arviointi . . . . . I - 8785

ii) Toinen väite, joka koskee tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen arvioinnissa tapahtuneita oikeudellisia virheitä . . . . . I - 8788

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8788

– Asian arviointi . . . . . I - 8789

iii) Kolmas väite, jonka mukaan sitä, että RZB on myöntänyt kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailunvastaisen tarkoituksen, on arvioitu virheellisesti ja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu . . . . . I - 8790

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8790

– Asian arviointi . . . . . I - 8790

iv) Neljäs väite, joka koskee todistustaakan kääntämistä RZB:n yhteistyön arvon osalta ja luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista . . . . . I - 8791

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8791

– Asian arviointi . . . . . I - 8791

v) Viides väite, joka koskee oikeudellisia virheitä ja perustelujen ristiriitaisuutta BA-CA:n esittämien täydentävien asiakirjojen arvoa koskevan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysin osalta . . . . . I - 8792

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8792

– Asian arviointi . . . . . I - 8793

vi) Kuudes väite, jonka mukaan BA-CA:n vastauksia väitetiedoksiantoon ei ole otettu huomioon . . . . . I - 8794

– Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8794

– Asian arviointi . . . . . I - 8794

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu siltä osin kuin niihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi . . . . . I - 8795

a) Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8795

b) Asian arviointi . . . . . I - 8795

D Neljäs valitusperuste, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu, siltä osin kuin niihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa niiden päätelmien osalta, jotka koskevat sakkojen alentamista koskevia vaatimuksia . . . . . I - 8796

1. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8796

2. Asian arviointi . . . . . I - 8796

X Valituksenalaisen tuomion kumoamisen seuraukset . . . . . I - 8798

A Ensimmäinen peruste, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja sakon perusmäärää on arvioitu virheellisesti, kun otetaan huomioon, ettei kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ole osoitettu . . . . . I - 8798

1. Asianosaisten lausumat . . . . . I - 8798

2. Asian arviointi . . . . . I - 8799

B Toinen peruste, jonka mukaan rikkomisen vakavuuden arviointia ja sakon perusmäärän laskemista varten toteutettua Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n luokittelua on arvioitu virheellisesti . . . . . I - 8804

1. Riidanalainen päätös . . . . . I - 8804

2. Yhteenveto asianosaisten lausumista . . . . . I - 8805

3. Asian arviointi . . . . . I - 8806

XI Oikeudenkäyntikulut . . . . . I - 8816

XII Ratkaisuehdotus . . . . . I - 8817

1. Nyt käsiteltävänä oleva asia koskee neljän itävaltalaisen pankin eli Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG:n [2] (C-125/07 P), Raiffeisen Zentralbank Österreich AG:n [3] (C-133/07 P), Bank Austria Creditanstalt AG:n [4] (C-135/07 P) ja Österreichische Volksbanken AG:n [5] (C-137/07 P) valituksia Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yhdistetyissä asioissa Raiffeisen Zentralbank Österreich ym. vastaan komissio 14.12.2006 antamasta tuomiosta. [6]

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa pääasiallisesti pysyttänyt komission päätöksen 2004/138/EY, [7] jossa näiden yritysten todettiin osallistuneen useisiin EY 81 artiklan vastaisiin sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin Itävallan pankkituotteiden- ja palvelujen markkinoilla. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kuitenkin muutti Österreichische Postsparkasse AG:lle (jäljempänä PSK) määrättyä seuraamusta käyttäessään valvontavaltaansa rikkomisen kestoa ja pankkien komission kanssa harjoittamaa yhteistyötä koskevien Euroopan yhteisöjen komission toteamusten osalta.

3. Käsiteltävinä olevissa valituksissa valittajat riitauttavat sen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on analysoinut EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisen edellytyksiä ja erityisesti edellytystä, joka koskee jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kohdistuvaa vaikutusta. Lisäksi valittajat arvostelevat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on rikkonut neuvoston asetuksen N:o 17 [8] 15 artiklan 2 kohtaa erityisesti arvioimalla rikkomisen vakavuutta virheellisesti laskiessaan sakkoa. Valittajat esittävät vielä useita moitteita sen osalta, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut lieventävien olosuhteiden olemassaoloa ja valittajien menettelyssä harjoittaman yhteistyön laajuutta.

4. Ehdotan tässä ratkaisuehdotuksessa, että yhteisöjen tuomioistuin kumoaa valituksenalaisen tuomion, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt kaksi oikeudellista virhettä, siltä osin kuin on kysymys rikkomisen vakavuuden arvioimisesta sakon perusmäärää laskettaessa.

5. Käsitykseni mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin tehnyt ensimmäisen oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissio saattoi päätellä kartellin täytäntöönpanon perusteella, että rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin. Katson lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt toisen oikeudellisen virheen ja perustellut valituksenalaista

2 – Jäljempänä Erste.

3 – Jäljempänä RZB.

4 – Jäljempänä BA-CA. BA-CA syntyi syyskuussa 1998 Bank Austria AG:n (BA) ja Creditanstalt AG:n (CA) sulautumisen seurauksena. Toiminimi muutettiin 13.8.2002.

5 – Jäljempänä ÖVAG.

6 – Yhdistetyt asiat T-259/02–T-264/02 ja T-271/02 (Kok., s. II-5169; jäljempänä valituksenalainen tuomio).

7 – EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/36.571/D-1: Itävallan pankit – "Lombardklubi") 11.6.2002 tehty päätös (EUVL 2004, L 56, s. 1; jäljempänä riidanalainen päätös).

8 – Perustamissopimuksen [81] ja [82] artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus, joka on annettu 6.2.1962 (EYVL 1962, 13, s. 204), sellaisena kuin se on muutettuna 10.6.1999 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 1216/1999 (EYVL L 148, s. 5; jäljempänä asetus N:o 17). On huomautettava, että tämä asetus on korvattu perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1).

tuomiota ristiriitaisesti katsoessaan, että komissio saattoi rikkomisen vakavuutta arvioidessaan ja sakon perusmäärää laskiessaan kohdentaa keskuslaitosten asemassa olleille Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet, vaikka se ei asettanut niitä vastuuseen viimeksi mainittujen pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

6. Koska asia on mielestäni ratkaisukelpoinen, ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin perussääntönsä 61 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisesti ratkaisee itse lopullisesti nämä kaksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitettyä kumoamisperustetta. Tämän todettuani ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin kumoaa riidanalaisen päätöksen 3 artiklan ja vahvistaa täyttä harkintavaltaansa käyttäen, kuinka suuri sakko kullekin yritykselle on määrättävä.

I Asiaa koskevat oikeussäännöt

7. EY 81 artiklassa kielletään ”sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla”.

8. Jos tätä määräystä rikotaan, komissio voi asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaan ”määrätä yrityksille tai yritysten yhteenliittymille sakon, joka on vähintään 1 000 ja enintään 1 000 000 [euroa] taikka tätä suurempi mutta enintään 10 prosenttia kunkin rikkomukseen osallisen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta”.

9. Varmistaakseen päätöstensä avoimuuden ja objektiivisuuden suhteessa yrityksiin kuin myös yhteisöjen tuomioistuimiin komissio julkaisi vuonna 1998 suuntaviivat, joissa se esitti asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskentamenetelmän. [9]

10. Suuntaviivojen 1 kohdassa määrätään, että sakon määrän laskemiseksi sakon perusmäärä vahvistetaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädettyjen arviointiperusteiden eli rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella.

11. Rikkomisen vakavuuden arvioinnissa on ensinnäkin otettava huomioon rikkomisen laatu, sen todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa, ja laajuus asian kannalta

9 – 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).

merkityksellisillä maantieteellisillä markkinoilla (suuntaviivojen 1 A kohdan ensimmäinen alakohta). Tässä yhteydessä rikkomiset jaetaan kolmeen luokkaan eli ”vakavaa vähäisempiin rikkomuksiin”, joista määrättävän sakon mahdollinen määrä on 1 000–1 000 000 euroa, ”vakaviin rikkomuksiin”, joiden osalta tämä määrä voi vaihdella 1 miljoonasta 20 miljoonaan euroon, ja ”erittäin vakaviin rikkomuksiin”, joiden osalta tämä määrä on yli 20 miljoonaa euroa (suuntaviivojen 1 A kohdan toisen alakohdan ensimmäinen, toinen ja kolmas luetelmakohta).

12. Toiseksi rikkomisen vakavuutta arvioidaan asianomaisten yritysten ominaispiirteiden perusteella. Kussakin luokassa määrättyjen seuraamusten asteikko antaa mahdollisuuden vaihdella yritykseen sovellettavaa seuraamusta rikkomuksen laadun mukaan. Komissio ottaa tällöin huomioon asianomaisten yritysten todellisen taloudellisen kapasiteetin aiheuttaa vahinkoa, ja se määrittää sakon määrän tasolle, jonka on oltava varoittava (suuntaviivojen 1 A kohdan neljäs alakohta). Tässä vaiheessa komissio voi jakaa yritykset eri luokkiin ja vaihdella sakon perusmäärää kunkin yrityksen osalta.

13. Kolmanneksi komissio ottaa huomioon rikkomisen keston.

14. Suuntaviivojen 2 ja 3 kohdan nojalla komissio voi seuraavaksi ottaa huomioon tietyt raskauttavat tai lieventävät olosuhteet korottaakseen tai alentaakseen sakon perusmäärää.

15. Suuntaviivojen 4 kohdan mukaan komissio voi lisäksi soveltaa 18.7.1996 antamaansa tiedonantoa sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa.[10] Tiedonannossa määritellään edellytykset, joilla komission kanssa kartelleja koskevissa tutkimuksissa yhteistyössä olevat yritykset voidaan vapauttaa sakoista tai niille muussa tapauksessa määrättyjä sakkoja lievennetään.

16. Yhteistyötiedonannon D kohdassa todetaan seuraavaa:

”Sakkojen määrän merkittävä alentaminen

1. Jos yritys tarjoutuu yhteistyöhön ilman, että kaikki edellä B tai C kohdassa esitetyt

10 – EYVL C 207, s. 4; jäljempänä yhteistyötiedonanto.

edellytykset täyttyvät, yritykselle voidaan myöntää 10–50 prosenttia alennusta siihen sakkojen määrään, mikä sille olisi määrätty ilman yhteistyötä.

2. Näin voidaan menetellä erityisesti, jos:

– yritys toimittaa komissiolle ennen [väitetiedoksiannon lähettämistä] tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat rikkomuksen todistamisessa[,]

– saatuaan tiedon [väitetiedoksiannosta] yritys ilmoittaa komissiolle, että se ei kiistä niiden seikkojen olemassaoloa, joihin komission esittämät syytökset perustuvat." *

17. Suuntaviivojen 5 kohdan a alakohdan ensimmäisessä alakohdassa todetaan yleisenä huomiona, että sakon lopullinen määrä ei saa missään tapauksessa ylittää 10:tä prosenttia yrityksen koko maailmasta kertyvästä liikevaihdosta asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti.

* Lainausta on korjattu hakasuluissa olevilta osin yhteisöjen tuomioistuimessa, koska tiedonannon suomenkielinen käännös on epätarkka.

II Tosiseikasto

18. Asian tosiseikoista, sellaisina kuin ne ilmenevät valituksenalaisesta tuomiosta, voidaan esittää seuraava yhteenveto.

19. Poliittinen puolue Freiheitliche Partei Österreichs teki 30.6.1997 kantelun kahdeksasta itävaltalaisesta luottolaitoksesta, joiden epäiltiin osallistuneen EY 81 artiklan vastaisiin sopimuksiin ja/tai yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin. Komissio teki kesäkuussa 1998 yllätystarkastuksia näiden yritysten toimitiloihin ja sen jälkeen lähetti niille syyskuussa 1998 tietojensaantipyynnön. Suurimmat asianomaisista pankeista tarjosivat komissiolle "yhteistyötään" asian tutkimisessa.

20. Komissio toimitti 13.9.1999 kahdeksalle pankille 11.9.1999 päivätyn väitetiedoksiantonsa. Pankit saivat tutustua asiakirja-aineistoon ja esittivät kirjallisia huomautuksia. Niitä myös kuultiin. Tämän jälkeen komissio lähetti 22.11.2000 täydentävän väitetiedoksiannon, josta asianomaiset yritykset saivat esittää kirjallisia ja suullisia huomautuksia. Komissio arvosteli näitä yrityksiä lähinnä siitä, että ne olivat toteuttaneet verkoston, josta se käyttää nimitystä Lombard-verkosto, eli pitäneet

joukon säännöllisiä kokouksia, joissa ne yhteensovittivat toimintaansa suhteessa kaikkiin olennaisiin Itävallan pankkituotteiden ja -palvelujen markkinoiden kilpailumuuttujiin säännöllisesti.

21. Komissio teki riidanalaisen päätöksen 11.6.2002.

22. Komissio on luonnehtinut toteamiaan tosiseikkoja monitahoiseksi rikkomiseksi, joka on ollut huomattavan pitkäaikaista. Riidanalaisen päätöksen adressaatteina olevat yritykset on valittu sen perusteella, miten usein ne osallistuivat tärkeimpiin kokouksiin, ja sen roolin perusteella, joka niillä oli kokonsa vuoksi Itävallan pankkimarkkinoilla.

23. Riidanalaisessa päätöksessä todetaan, että ennen kaikkea korkoja ja maksuja koskevilla pankkien välisillä sopimuksilla on ollut Itävallassa pitkät perinteet, mikä on perustunut osittain kansalliseen lainsäädäntöön. Tämä lainsäädäntö kumottiin viimeistään 1.1.1994, kun Itävallan tasavalta liittyi Euroopan talousalueeseen (ETA) ja Bundesgesetz über das Bankwesen [11] (laki pankkitoiminnasta) tuli voimaan. Komissio on kuitenkin todennut, että luottolaitokset jatkoivat sopimusten tekemistä pankkien kokousten vakiintuneen ja kietoutuneen verkoston puitteissa.

24. Riidanalaisessa päätöksessä selvitetään, miten tämä moninainen ja kattava verkosto johti säännölliseen ja jatkuvaan markkinakäyttäytymisen keskinäiseen yhteensovittamiseen järjestelyssä mukana olleiden pankkien välillä erityisesti korkojen ja pankkimaksujen osalta.

25. Lombard-klubi muodosti korkeimman tason elimen ja siihen kuului suurimpien itävaltalaisten pankkien johtotason edustajia. Alemmalla tasolla pidettiin tiettyihin tuotteisiin (luotot, talletukset) liittyviä teknisluonteisia kokouksia tai erityiskokouksia, jotka koskivat muun muassa yritysasiakastoimintaa (esim. vapaiden ammatinharjoittajien osalta) tai yksityisasiakastoimintaa (esim. kiinnitysluottokokoukset) tai joissa käsiteltiin kilpailun kannalta merkittäviä aiheita (esim. vientiklubi). Kaikissa Itävallan osavaltioissa pidettiin myös alueellisia kokouksia. Komissio korostaa keskuslaitosten, joita kutsutaan puhekielessä johtaviksi pankeiksi, erityisroolia yhteensovittamisen ja niiden hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien edustamisen kannalta eli Ersten roolia säästökassaryhmän edustajana, RZB:n roolia RZB-ryhmän edustajana ja ÖVAG:n roolia Volksbanken-ryhmän edustajana. [12]

11 – BGBl. 3903/1993.

12 – Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 6 kohdassa, Itävallassa erotetaan toisistaan organisaatioltaan yksiportaiset pankit sekä organisaatioltaan moniportaiset pankkiryhmät, joita kutsutaan nimellä ”hajautetusti organisoidut pankkiryhmät”.

26. Komissio toteaa riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa, että kyseisen päätöksen adressaatteina olevat kahdeksan pankkia ovat rikkoneet EY 81 artiklan 1 kohdan määräyksiä osallistumalla hintoja, maksuja ja muita kilpailutekijöitä koskeviin sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin, joilla pyrittiin 1.1.1995 ja 24.6.1998 välisenä aikana rajoittamaan kilpailua Itävallan pankkituotteiden ja -palvelujen markkinoilla.

27. Tämän päätöksen 2 artiklassa velvoitetaan kyseiset yritykset lopettamaan mainittu rikkominen välittömästi.

28. Riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa komissio määrää kullekin yritykselle sakon, erityisesti 37,69 miljoonan euron sakon Erstelle, 30,38 miljoonan euron sakon RZB:lle, 30,38 miljoonan euron sakon Bank Austria AG:lle ja 7,59 miljoonan euron sakon ÖVAG:lle.

29. Nämä sakot laskettiin asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa sovellettavissa suuntaviivoissa esitetyn menetelmän ja yhteistyötiedonannon perusteella.

30. Siltä osin kuin on kysymys rikkomisen vakavuudesta komissio pitää pankkien kokouksia erittäin vakavana EY 81 artiklan rikkomisena, eikä merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden verrattain pieni koko vaikuta tähän arviointiin. Tämän jälkeen se jakaa sopimuksiin osallistujat viiteen luokkaan niiden markkinaosuuksien perusteella. Tällöin se sisällyttää johtavien pankkien markkinaosuuksiin niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet.

31. Siltä osin kuin on kysymys kilpailusääntöjen rikkomisen kestosta komissio ottaa huomioon ajanjakson, joka alkaa 1.1.1995 ja päättyy kesäkuussa 1998. Se on korottanut tämän keston perusteella sakon perusmäärää 35 prosenttia.

32. Komissio ei ota pankkien osalta huomioon mitään lieventävää olosuhdetta. Sen sijaan se myöntää yhteistyötiedonannon mukaisesti sakosta 10 prosentin alennuksen sen perusteella, että riidanalaisen päätöksen adressaatit ”eivät ole kiistäneet” tosiasioita.

III Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostettu kanne ja valituksenalainen tuomio

33. RZB nosti edellä mainitusta päätöksestä kumoamiskanteen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 30.8.2002 toimittamallaan kannekirjelmällä ja Erste, BA-CA ja

ÖVAG sekä muut riidanalaisen päätöksen adressaatteina olevat yritykset 2.2.2002 toimittamillaan kannekirjelmillä.

34. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa hylännyt kantajien kanteet ja velvoittanut kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

IV Asian käsittely yhteisöjen tuomioistuimessa ja asianosaisten vaatimukset

35. Valituksenalaiseen tuomioon ovat yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 56 artiklan nojalla hakeneet muutosta Erste yhteisöjen tuomioistuimen kirjaamoon 2.3.2007 toimittamallaan valituskirjelmällä sekä RZB, BA-CA ja ÖVAG 6.3.2007 toimittamillaan valituskirjelmillä.

36. Erste, RZB, BA-CA ja ÖVAG vaativat, että yhteisöjen tuomioistuin

– ensisijaisesti kumoaa valituksenalaisen tuomion siltä osin kuin siinä hylätään valittajien kumoamiskanne ja kumoaa riidanalaisen päätöksen

– toissijaisesti alentaa niille päätöksen 3 artiklassa määrättyä sakkoa

– joka tapauksessa velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut

– Ersten ja ÖVAG:n edellisiin nähden vaihtoehtoisen vaatimuksen perusteella kumoaa valituksenalaisen tuomion ja palauttaa asian ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen.

37. Komissio vaatii kaikissa asioissa, että yhteisöjen tuomioistuin

– hylkää valittajien valitukset kokonaisuudessaan

– pysyttää valituksenalaisen tuomion ja

– velvoittaa valittajat korvaamaan muutoksenhakuasteessa aiheutuneet oikeudenkäyntikulut.

V Valitusperusteet

A *Ersten valitusperusteet (asia C-125/07 P)*

38. Erste esittää kolme valitusperustetta, joilla se pyrkii joko siihen, että riidanalainen päätös kumottaisiin kokonaisuudessaan, tai siihen, että sille määrättyä sakkoa alennettaisiin.

39. Ensimmäisessä valitusperusteessaan Erste väittää, että EY 81 artiklan 1 kohtaa on rikottu. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kaksi osaa:

– ensimmäinen osa, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä on arvioitu virheellisesti, ja

– toinen osa, jonka mukaan rikkomisesta aiheutuvan vastuun kohdentamisessa on tapahtunut oikeudellinen virhe.

40. Toisessa valitusperusteessaan Erste väittää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu siten, että rikkomisen vakavuutta ja sakon perusmäärää on arvioitu virheellisesti. Tätä valitusperustetta tukeakseen Erste riitauttaa sen, miten komissio on jakanut yritykset luokkiin laskiessaan sakon määrää. Tässä valitusperusteessa on tältä osin seuraavat kaksi osaa:

– ensimmäinen osa, joka koskee oikeudellisia virheitä, jotka johtuvat siitä, että hajautetusti organisoidun säästökassaryhmän markkinaosuudet on kohdennettu Erstelle, ja

– toinen osa, jonka mukaan Ersten ja hajautetusti organisoidun säästökassaryhmän markkinaosuudet on määritetty väärin.

41. Kolmannessa valitusperusteessaan Erste väittää vielä, että puolustautumisoikeuksia on loukattu, koska väitetiedoksiannossa ei ollut mainittu, että komissio aikoi kohdentaa hajautetusti organisoidun säästökassaryhmän markkinaosuudet sille.

B *RZB:n valitusperusteet (asia C-133/07 P)*

42. RZB esittää samaten kolme valitusperustetta, joilla se pääasiallisesti pyrkii joko siihen, että riidanalainen päätös kumottaisiin kokonaisuudessaan, tai siihen, että sille määrättyä sakkoa alennettaisiin.

43. Ensimmäisessä valitusperusteessaan RZB kiistää, että EY 81 artiklan 1 kohtaa olisi rikottu, väittäen, että jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä on arvioitu virheellisesti.

44. Toisen valitusperusteensa tueksi RZB väittää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska rikkomisen vakavuutta koskeva arviointi on paikkansapitämätön ja siinä on oikeudellisia virheitä. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kuusi osaa:

– ensimmäinen, toinen ja kolmas osa, joissa RZB väittää, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole arvioinut rikkomisen laatua, sen todellista vaikutusta markkinoihin ja sen maantieteellistä laajuutta oikein

– neljäs osa, jonka tueksi RZB väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen, koska se ei ole ottanut huomioon menettelyjen valikoivaa vireillepanoa

– viides osa, jossa RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole arvioinut rikkomisen vakavuutta kokonaisvaltaisesti, ja

– kuudes osa, jota tukeakseen RZB arvostelee sitä, miten komissio on jakanut yritykset luokkiin laskiessaan sakon määrää. RZB riitauttaa sen, että sen hajautetusti organisoidun pankkiryhmän markkinaosuudet on kohdennettu sille, ja esittää tältä osin viisi väitettä. Tällaisella kohdentamisella ei ensinnäkään ole oikeudellista perustaa. Toiseksi sillä loukataan periaatetta, jonka mukaan seuraamus on mukautettava tosiseikkojen vakavuuteen, kolmanneksi periaatetta, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisesta on henkilökohtainen, ja neljänneksi yhdenvertaisuusperiaatetta. Lisäksi valituksenalaisen tuomion tätä koskevat perustelut ovat ristiriitaiset.

45. Kolmannen valitusperusteensa tueksi RZB väittää, että yhteistyötiedonannon D kohdan soveltamisessa on tapahtunut oikeu-

dellisia virheitä. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kaksi osaa:

– ensimmäisen osa, joka koskee virheellisen arviointiperusteen käyttöä. RZB esittää tältä osin kaksi väitettä, jotka koskevat ensinnäkin taannehtivuuskiellon periaatteen loukkaamista ja toiseksi luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista

– toinen osa, jonka mukaan RZB:n menettelyssä harjoittaman yhteistyön laajuutta on arvioitu virheellisesti ja joka sisältää seuraavat neljä väitettä:

– ensimmäinen, toinen ja kolmas väite, jotka koskevat ensinnäkin tietojensaantipyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuuden virheellistä arviointia, toiseksi tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen arvioinnissa tapahtunutta oikeudellista virhettä ja kolmanneksi virheellistä arviointia sen osalta, että RZB myönsi rikkomisen kilpailuvastaisen tarkoituksen, ja

– neljäs väite, jota tukeakseen RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on kääntänyt todistustaakan RZB:n yhteistyön arvon osalta ja näin tehdessään loukannut luottamuksensuojan periaatetta.

C BA-CA:n valitusperusteet (asia C-135/07 P)

46. BA-CA esittää neljä valitusperustetta, joilla kaikilla pyritään siihen, että sille riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa määrättyä sakkoa alennettaisiin.

47. Ensimmäisessä valitusperusteessaan BA-CA väittää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska rikkomisen vakavuutta ja erityisesti rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin on arvioitu virheellisesti. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kaksi osaa:

– ensimmäinen osa, jonka mukaan pankkien kokousten aiheuttamien taloudellisten vaikutusten olemassaoloa on arvioitu virheellisesti, ja

– toinen osa, jonka mukaan asian selvittämistä koskevia periaatteita on loukattu.

Tässä valitusperusteessa on seuraavat kolme osaa:

48. Toisen valitusperusteensa tueksi BA-CA väittää, että lieventäviä olosuhteita on arvioitu virheellisesti. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kaksi osaa:

– ensimmäinen osa, jonka tueksi BA-CA riitauttaa sen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on analysoinut komission harkintavaltaa ja oman valvontavaltansa käyttöä

– ensimmäinen osa, jossa BA-CA arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon tiettyjen viranomaisten osallistumista kokouksiin, ja

– toinen osa, joka koskee virheellisen arviointiperusteen käyttöä sekä yhdenvertaisen kohtelun periaatteen ja luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista

– toinen osa, jota tukeakseen BA-CA väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt useita oikeudellisia virheitä, koska se ei ole ottanut huomioon, että kokoukset olivat julkisia.

– kolmas osa, jonka mukaan BA-CA:n harjoittaman yhteistyön laajuutta on arvioitu virheellisesti. Tämä osa sisältää seuraavat neljä väitettä:

49. Kolmannessa valitusperusteessaan BA-CA vetoaa eri oikeudellisiin virheisiin sekä perusperiaatteiden loukkaamiseen yhteistyötiedonannon D kohdan soveltamisen osalta.

– ensimmäinen ja toinen väite, joiden mukaan ensinnäkin tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen arvoa ja toiseksi valittajan toimittamien täydentävien asiakirjojen arvoa on arvioitu virheellisesti,

– kolmas väite, jossa BA-CA arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon sen väitetiedoksiantoon antamia vastauksia, ja

– neljäs väite, jonka mukaan oikeutta tulla kuulluksi on loukattu.

50. Neljättä valitusperustettaan tukeakseen BA-CA väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on sakkojen alentamista koskevista vaatimuksista esittämissään päätelmissä loukannut valittajan puolustautumisoikeuksia, siltä osin kuin niihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi.

D *ÖVAG:n valitusperusteet (asia C-137/07 P)*

51. Ersten ja RZB:n tavoin myös ÖVAG esittää kolme valitusperustetta, joilla se pääasiallisesti pyrkii joko siihen, että riidanalainen päätös kumottaisiin kokonaisuudessaan, tai siihen, että komission sille määräämää sakkoa alennettaisiin.

52. Ensimmäisessä valitusperusteessaan ÖVAG kiistää, että EY 81 artiklan 1 kohtaa olisi rikottu, väittäen, että jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä on arvioitu virheellisesti. Tässä valitusperusteessa on seuraavat kolme osaa:

– ensimmäinen osa, joka koskee oikeudellisia virheitä ja perusteluvirheitä siltä osin kuin on kysymys täysin kansallisen yhteisjärjestelyn kapasiteetista vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan

– toinen osa, joka koskee oikeudellisia virheitä, joita ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt arvioidessaan yhteisjärjestelyn rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti. ÖVAG esittää tältä osin kaksi väitettä, jotka koskevat ensinnäkin yhteisön oikeuskäytännön virheellistä arviointia ja toiseksi merkityksellisten markkinoiden määritelmää koskevan analyysin virheellisyyttä, puutteellisuutta ja ristiriitaisuutta

– kolmas osa, jonka mukaan valituksenalaisessa tuomiossa ei ole osoitettu, mitkä olivat yhteisjärjestelyn todelliset vaikutukset markkinoihin.

53. Toisessa valitusperusteessaan ÖVAG väittää, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska rikkomisen vakavuutta ja erityisesti sitä, miten komissio on

jakanut yritykset luokkiin laskiessaan sakon määrää, on arvioitu virheellisesti.

54. Kolmannessa valitusperusteessaan ÖVAG vetoaa oikeudellisiin virheisiin, perustelujen puutteellisuuteen ja tosiseikkojen vääristyneeseen huomioon ottamiseen lieventävien olosuhteiden arvioinnin osalta.

57. Seuraavaksi tutkin valitusperusteet, joilla pyritään siihen, että komission tämän päätöksen 3 artiklassa määräämää sakkoa alennettaisiin. Tässä yhteydessä analysoin valitusperusteet, jotka koskevat rikkomisen vakavuuden ja valittajien luokittelun virheellistä arviointia. Tämän jälkeen tutkin valitusperusteet, jotka koskevat lieventävien olosuhteiden ja yritysten menettelyssä harjoittaman yhteistyön arviointia. Lopuksi tarkastelen BA-CA:n viimeistä valitusperustetta, joka koskee puolustautumisoikeuksien loukkaamista ja perusteluvelvollisuuden laiminlyöntiä.

VI Valitusten yhdistäminen ja niiden käsittely tässä ratkaisuehdotuksessa

55. Koska käsiteltävänä olevat asiat liittyvät toisiinsa, ne on työjärjestyksen 43 artiklan mukaisesti yhdistetty tuomiota varten. Koska eräät valittajien valitusperusteista menevät päällekkäin, olen selvyyden vuoksi päättänyt käsitellä niitä yhdessä.

58. Ennen kuin aloitan asian arvioinnin haluaisin esittää muutamia alustavia huomautuksia selventääkseni niitä oikeudellisia puitteita, joissa yhteisöjen tuomioistuin tutkii nämä valitukset.

VII Alustavat huomautukset

56. Asian arvioimiseksi tutkin ensin valitusperusteet, joissa kyseenalaistetaan koko riidanalaisen päätöksen laillisuus. Tässä yhteydessä analysoin valitusperusteet, joissa kiistetään, että EY 81 artiklan 1 kohtaa olisi rikottu siten kuin tämän päätöksen 1 artiklassa tarkoitetaan.

59. Nämä huomautukset koskevat yhtäältä valvontaa, jota yhteisöjen tuomioistuin harjoittaa muutoksenhaun yhteydessä, ja toisaalta sitä oikeudellista ja tosiasiallista asiayhteyttä, jossa kilpailua rajoittavia menettelytapoja tutkitaan ja niistä määrätään seuraamukset.

A *Yhteisöjen tuomioistuimen näiden valitusten yhteydessä harjoittaman valvonnan laajuus*

60. Kun on kysymys valituksesta, yhteisöjen tuomioistuimen tehtävänä on pelkästään tutkia, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tehnyt oikeudellisen virheen harjoittaessaan tuomioistuinvalvontaa.

61. EY 225 artiklan 1 kohdan ja yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 58 artiklan ensimmäisen kohdan mukaan muutosta voidaan hakea vain oikeuskysymysten osalta ja muutoksenhaun perusteena on oltava toimivallan puuttuminen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelta, asian käsittelyssä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa tapahtunut oikeudenkäyntivirhe tai ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa tapahtunut yhteisön oikeuden rikkominen. Työjärjestyksen 112 artiklan 1 kohdan ensimmäisen alakohdan c alakohdan mukaan valituskirjelmässä on lisäksi mainittava oikeudelliset perusteet ja väitteet, joihin vedotaan.

62. Yhteisöjen tuomioistuin on näiden määräysten perustella täsmentänyt niitä edellytyksiä, joilla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tuomioista tehdyt valitukset voidaan ottaa tutkittaviksi.

63. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo ensinnäkin, että valituksessa on ilmoitettava täsmällisesti sekä se, miltä kaikilta osin tuomion kumoamista vaaditaan, että ne oikeudelliset perusteet ja perustelut, joihin erityisesti halutaan vedota tämän vaatimuksen tueksi. [13]

64. Toiseksi yhteisöjen tuomioistuin katsoo, ettei valittaja voi esittää ensi kertaa vasta yhteisöjen tuomioistuimessa vaatimuksilleen perusteita ja perusteluja, joihin hän ei ole vedonnut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa. Tämä nimittäin merkitsisi, että asianosaisella olisi oikeus laajentaa yhteisöjen tuomioistuimessa kannettaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa käsiteltyyn asiaan nähden, vaikka yhteisöjen tuomioistuimen toimivalta muutoksenhakuasioissa on rajoitettu. [14]

65. Kolmanneksi yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että valitusta ei voida ottaa tutkittavaksi, jos valittaja vain kertaa tai toistaa sanasta sanaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esittämänsä perusteet ja perustelut eikä selvitä eikä osoita tuomioon sisältyvää oikeudellista virhettä. Tällaisessa tapauksessa yhteisöjen tuomioistuin nimittäin katsoo, että valituksella pyritään ainoastaan siihen, että valittaja saisi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitetyn kanteen uudelleen tutkittavaksi, mikä ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan. [15] Sen sijaan jos valittaja riitauttaa sen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut tai soveltanut yhteisön oikeutta, ensimmäisessä oikeusasteessa tarkasteltuja oikeuskysymyksiä voidaan käsitellä uudelleen valituksen yhteydessä. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tämän

13 – Asia C-7/95 P, Deere v. komissio, tuomio 28.5.1998 (Kok., s. I-3111, 19 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

14 – Asia C-167/04 P, JCB Service v. komissio, tuomio 21.9.2006 (Kok., s. I-8935, 114 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

15 – Ks. erityisesti yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004 (Kok., s. I-123, 51 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

menettelyn tarkoitus jäisi nimittäin osaksi toteutumatta, jollei valittaja voisi perustaa valitustaan perusteisiin ja perusteluihin, jotka on esitetty jo ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa. [16]

66. Edellä mainituista määräyksistä seuraa myös, että valituksessa saadaan tukeutua vain oikeussääntöjen rikkomista koskeviin perusteisiin. Tosiseikkojen arviointia koskevia perusteita ei sitä vastoin pääsääntöisesti oteta tutkittaviksi paitsi kahdessa, oikeuskäytännössä nimenomaisesti tarkoitetussa tilanteessa.

67. Lähtökohtaisesti ainoastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toimivaltainen määrittämään tosiseikaston ja arvioimaan sitä. Samaten ainoastaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi arvioida sille esitetyn selvityksen näyttöarvoa, silloin kun tämä selvitys, johon se on asian tosiseikastoa määrittäessään tukeutunut, on saatu asianmukaisesti ja todistustaakkaa sekä asian selvittämistä koskevia menettelysääntöjä ja yleisiä oikeusperiaatteita on noudatettu. [17]

68. Tällaisessa tapauksessa yhteisöjen tuomioistuin voi ainoastaan harjoittaa EY 225 artiklan nojalla tämän tosiseikaston oikeudelliseen luonnehdintaan ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen sen pohjalta tekemiin oikeudellisiin päätelmiin kohdistuvaa valvontaa. [18]

69. Siltä osin kuin on kysymys erityisesti EY 81 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan täytäntöönpanosta, yhteisöjen tuomioistuimen harjoittamalla valvonnalla on siten kaksiosainen tavoite. Yhteisöjen tuomioistuimen on ensinnäkin tutkittava, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ottanut oikeudellisesti asianmukaisella tavalla huomioon kaikki ne tekijät, jotka ovat olennaisia arvioitaessa sitä, miten vakavana yrityksen menettelytapaa on pidettävä EY 81 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan valossa. Toiseksi sen on tutkittava, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käsitellyt oikeudellisesti riittävällä tavalla kaikkia kantajan esittämiä argumentteja, joilla pyritään sakon poistamiseen tai alentamiseen. [19] Sen jälkeen kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ratkaissut täyden tuomiovaltansa nojalla yrityksille määrättyjen sakkojen suuruuden, yhteisöjen tuomioistuimen asiana ei sitä vastoin ole korvata kohtuussyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkintaa omallaan. [20]

70. Kuten edellä on todettu, on kaksi tapausta, joissa yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi voidaan saattaa tosiseikaston määrittämistä ja arviointia koskevia väitteitä. [21]

16 – Asia C-229/05 P, PKK ja KNK v. neuvosto, tuomio 18.1.2007 (Kok., s. I-439, 32 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

17 – Em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 107 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja asia C-328/05 P, SGL Carbon v. komissio, tuomio 10.5.2007 (Kok., s. I-3921, 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

18 – Ks. erityisesti em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 106 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja em. asia SGL Carbon v. komissio, tuomion 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

19 – Ks. asia C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998 (Kok., s. I-8417, 128 kohta); asia C-359/01 P, British Sugar v. komissio, tuomio 29.4.2004 (Kok., s. I-4933, 47 kohta); yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005 (Kok., s. I-5425, 244 kohta) ja asia C-3/06 P, Groupe Danone v. komissio, tuomio 8.2.2007 (Kok., s. I-1331, 69 kohta).

20 – Ks. erityisesti em. asia Baustahlgewebe v. komissio, tuomion 129 kohta; em. asia British Sugar v. komissio, tuomion 48 kohta ja em. yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 245 kohta.

21 – Ks. em. asia PKK ja KNK v. neuvosto, tuomion 35 kohta.

71. Ensimmäinen tapaus on se, että valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt toteamuksia, joiden paikkansapitämättömyys käy ilmi asiakirja-aineistosta.

72. Toinen tapaus on se, että valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut sille esitetyn selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla. Tällaisessa tilanteessa yhteisöjen tuomioistuin, jolla ei lähtökohtaisesti ole toimivaltaa tutkia selvitystä, johon ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asian tosiseikastoa määrittäessään tukeutunut, voi harjoittaa tuomioistuinvalvontaa. Valittajan on tällöin ilmoitettava täsmällisesti ne selvitysaineiston osat, jotka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut huomioon vääristyneellä tavalla, ja näytettävä toteen ne arviointivirheet, joiden takia ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valittajan käsityksen mukaan päätynyt ottamaan ne huomioon vääristyneellä tavalla. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan tällaisen vääristyneellä tavalla huomioon ottamisen on ilmettävä asiakirja-aineistosta selvästi ilman, että olisi tarpeen ryhtyä arvioimaan tosiseikastoa ja selvitystä uudelleen ja turvautua uuteen selvitysaineistoon. [22]

73. Tukeudun näihin näkökohtiin arvioidessani, voidaanko valittajien nyt käsiteltävinä olevissa valituksissa esittämät valitusperusteet ja perustelut ottaa tutkittaviksi.

22 – Ks. erityisesti em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 108 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja em. asia PKK ja KNK v. neuvosto, tuomion 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

B *Kilpailua rajoittaviin menettelytapoihin ja sopimuksiin kohdistuvan valvonnan oikeudellinen ja tosiasiallinen asiayhteys* [23]

74. Yrityksen osallistuminen kilpailua rajoittaviin menettelytapoihin ja sopimuksiin merkitsee taloudellista rikkomista, jolla pyritään maksimoimaan yrityksen voitot yleensä rajoittamalla tarjontaa vapaaehtoisesti, jakamalla markkinat keinotekoisesti ja nostamalla hintoja keinotekoisesti. Tällaiset menettelytavat tai sopimukset rajoittavat vapaata kilpailua ja estävät yhteismarkkinoiden toteutumista erityisesti yhteisön sisäistä kauppaa rajoittamalla. Tämäntyyppinen horisontaalinen yhteisjärjestely, joka vaikuttaa korkoihin eli loppujen lopuksi kuluttajien maksamiin hintoihin, kuuluu kaikkein vakavimpiin kilpailua rajoittaviin menettelytapoihin. [24] Otto- ja antolainauskorkoja koskevat sopimukset – kuten ne, joista on kysymys nyt käsiteltävinä olevissa asioissa – ovat eräs keinoista, joita käyttäen luottolaitokset voivat saada aikaan kilpailua tarjoamalla korkeampia korkoja tietyille talletustileille tai alempia korkoja myönnettäville luotoille. Se, että luottolaitosten kesken on olemassa

23 – Viittaan tältä osin em. yhdistetyissä asioissa Aalborg Portland ym. v. komissio annetun tuomion 53 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa esitettyihin näkökohtiin.

24 – Tältä osin ks. kiinteistöluottoalan kilpailutilanteesta 19.9.2000 tehty Conseil de la concurrencen päätös nro 2000-D-28 (BOCCRF nro 13, 5.12.2000) ja Cour d'appel de Paris'n 27.11.2001 antama tuomio valituksesta, jonka SA Caisse nationale du crédit agricole, SA Société générale, SA BNP Paribas, SA Crédit lyonnais, Confédération nationale du crédit mutuel, Fédération du crédit mutuel océan, Caisse régionale du Crédit agricole de la Loire-Atlantique, SA Caisse nationale des caisses d'épargne et de prévoyance (CNCEP) ja Caisse d'épargne des Alpes olivat tehneet kiinteistöluottoalan kilpailutilanteesta 19.9.2000 tehdystä Conseil de la concurrencen päätöksestä nro 2000-D-28 (BOCCRF, nro 2, 31.1.2002).

yhteisjärjestelyjä näiden korkojen vahvistamiseksi, poistaa kuitenkin kilpailun, mikä vaikuttaa suoraan kuluttajiin, koska nämä menettävät liikkumisvaransa eivätkä voi enää saada näitä etuja.

75. Komissiolle asetuksella N:o 17 annetuilla valtuuksilla pyritään mahdollistamaan, että se pystyy hoitamaan sille EY 81 artiklassa annetun tehtävän valvoa kilpailusääntöjen noudattamista yhteismarkkinoilla. Kuten edellisestä kohdasta ilmenee, on nimittäin yleisen edun mukaista, että kilpailua rajoittavat menettelytavat ja sopimukset torjutaan ja paljastetaan ja että niistä määrätään seuraamus.

76. Koska sakot, joita yritykset voivat saada, ovat yleisesti tunnettuja, on tavanomaista, että kilpailua rajoittaviin sopimuksiin sisältyviä toimintoja harjoitetaan peitellysti, että kokoukset pidetään salassa – useimmiten kolmannen maan alueella – ja että sopimuksia koskeva asiakirja-aineisto pidetään mahdollisimman suppeana.

77. Vaikka komissio löytää todisteita, jotka selvästi osoittavat toimijoiden välisen lainvastaisen yhteydenpidon, kuten kokouksen pöytäkirjoja, ne ovat tavallisesti vain hajanaisia ja niukkoja, joten on usein tarpeen rekonstruoida tiettyjä yksityiskohtia päättelyllä.

78. Useimmissa tapauksissa kilpailua rajoittavan menettelytavan tai sopimuksen olemassaolo on pääteltävä tietystä joukosta yhteensattumia ja aihetodisteita, jotka yhdessä tarkasteltuina voivat muun johdonmukaisen selityksen puuttuessa olla näyttö kilpailusääntöjen rikkomisesta.

79. Komissio voi – kuten nyt käsiteltävinä olevissa asioissa – lisäksi törmätä tiettyjen toimijoiden monimutkaisiin rakenteisiin luonteenomaisesti liittyviin vaikeuksiin, yritysten uudelleenjärjestelyihin ja niiden oikeushenkilöllisyyttä koskeviin muutoksiin.

80. Tässä yhteydessä on syytä muistuttaa, että EY 81 artikla koskee yritysten toimintaa. Kun on kysymys tämän määräyksen soveltamisesta, yrityksen oikeudellisen muodon ja nimen muuttaminen ei välttämättä johda sellaisen uuden yrityksen syntymiseen, joka ei ole vastuussa sitä edeltäneen yrityksen kilpailua rajoittavasta käyttäytymisestä, jos nämä kaksi yritystä ovat taloudelliselta kannalta katsottuna sama yritys. [25]

81. Väitetiedoksiannossa on kuitenkin yksiselitteisesti täsmennettävä se oikeushenkilö,

25 – Ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 29/83 ja 30/83, Compagnie royale asturienne des mines ja Rheinzink v. komissio, tuomio 28.3.1984 (Kok., s. 1679, 9 kohta).

jolle sakot mahdollisesti määrätään, ja se on osoitettava tälle oikeushenkilölle. [26]

82. Turvatakseen sille asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 ja 5 kohdassa annetun tutkintatoimivallan tehokkaan vaikutuksen komissiolla on oikeus – tarvittaessa päätöksellä – velvoittaa yritys toimittamaan kaikki tarvittavat tiedot tämän yrityksen tiedossa mahdollisesti olevista seikoista ja yrityksen hallussa olevat kyseisiä seikkoja koskevat asiakirjat, vaikka kyseisten asiakirjojen perusteella voitaisiin osoittaa kyseisen yrityksen tai jonkin toisen yrityksen rajoittaneen kilpailua.

83. Asetuksessa N:o 17 velvoitetaan tutkintatoimen kohteena oleva yritys myötävaikuttamaan aktiivisesti tutkimuksen suorittamiseen, mikä merkitsee sitä, että sen on annettava komissiolle kaikki tutkimuksen kohdetta koskevat tiedot. [27]

84. Tehtäviään hoitaessaan komission on kuitenkin huolehdittava siitä, että puolustautumisoikeuksia ei vaaranneta alustavissa tutkintamenettelyissä, joilla voi olla ratkaiseva merkitys hankittaessa todisteita sellaisista yritysten lainvastaisista toimista, joista ne voivat joutua vastuuseen. [28]

85. Puolustautumisoikeudet kuuluvat perusoikeuksiin, jotka ovat erottamaton osa yleisiä oikeusperiaatteita, joiden noudattamista yhteisöjen tuomioistuin valvoo tukeutuen tältä osin jäsenvaltioiden yhteiseen valtiosääntöperinteeseen ja kansainvälisiin asiakirjoihin, joiden syntyyn jäsenvaltiot ovat vaikuttaneet tai joihin ne ovat liittyneet, kuten ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehtyyn, Roomassa 4.11.1950 allekirjoitettuun Euroopan yleissopimukseen. [29]

86. Komissio ei siten voi tietojensaantipyynnössä vaatia yritystä antamaan sellaisia vastauksia, joiden seurauksena tämän olisi myönnettävä sellainen kilpailusääntöjen rikkominen, josta komission on hankittava selvitys. [30]

87. Puolustautumisoikeuksien kunnioittaminen edellyttää myös, että asianomainen yritys saa hallinnollisen menettelyn kuluessa

26 – Asia C-176/99 P, ARBED v. komissio, tuomio 2.10.2003 (Kok., s. I-10687, 21 kohta).

27 – Ks. asia 374/87, Orkem v. komissio, tuomio 18.10.1989 (Kok., s. 3283, Kok. Ep. X, s. 231, 27 kohta).

28 – Yhdistetyt asiat 46/87 ja 227/88, Hoechst v. komissio, tuomio 21.9.1989 (Kok., s. 2859, Kok. Ep. X, s. 145, 15 kohta).

29 – Ks. vastaavasti asia C-7/98, Krombach, tuomio 28.3.2000 (Kok., s. I-1935, 25 ja 26 kohta) ja asia C-274/99 P, Connolly v. komissio, tuomio 6.3.2001 (Kok., s. I-1611, 37 ja 38 kohta).

30 – Ks. em. asia Orkem v. komissio, tuomion 35 kohta.

ilmaista asianmukaisesti näkemyksensä esiin tuotujen tosiseikkojen ja olosuhteiden paikkansapitävyydestä ja merkityksestä sekä niistä asiakirjoista, joita komissio on käyttänyt EY:n perustamissopimuksen rikkomista koskevan väitteensä tukena. [31]

88. Asetuksessa N:o 17 säädetään vastaavasti, että osapuolille on lähetettävä väitetiedoksianto, jossa on esitettävä selkeästi kaikki ne olennaiset seikat, joihin komissio menettelyn tässä vaiheessa perustaa näkemyksensä. Tämä voidaan kuitenkin tehdä tiivistelmänomaisesti, eikä päätöksen tarvitse välttämättä täydellisesti vastata väitetiedoksiantoa, [32] sillä väitetiedoksianto on valmisteleva asiakirja, jossa tosiseikoista ja oikeudellisista seikoista tehdyt arviot ovat täysin väliaikaisia. [33] Tästä syystä komissio voi ja sen jopa täytyy ottaa huomioon hallinnollisessa menettelyssä esille tulleet seikat muun muassa luopuakseen sellaisista väitteistä, jotka ovat osoittautuneet perusteettomiksi. [34]

89. Seuraavaksi on tutkittava valittajien nyt käsiteltävinä olevissa valituksissa esittämät eri valitusperusteet ottaen huomioon nämä näkökohdat.

31 – Ks. yhdistetyt asiat 100/80–103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983 (Kok., s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, 10 kohta) ja asia C-310/93 P, BPB Industries ja British Gypsum v. komissio, tuomio 6.4.1995 (Kok., s. I-865, 21 kohta).

32 – Ks. em. yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 14 kohta.

33 – Ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 142/84 ja 156/84, British American Tobacco ja Reynolds v. komissio, tuomio 17.11.1987 (Kok., s. 4487, Kok. Ep. IX, s. 249, 70 kohta).

34 – Ks. em. yhdistetyt asiat Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 14 kohta.

VIII EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevat valitusperusteet

90. Valittajat ovat esittäneet varsinaisesti kaksi valitusperustetta, joista ensimmäisen koskee EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun edellytyksen, jonka mukaan rikkomisen on vaikutettava jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, virheellistä arviointia ja toinen rikkomisesta aiheutuvan vastuun virheellistä kohdentamista.

A *Ensimmäinen valitusperuste, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä on arvioitu virheellisesti*

91. EY 81 artiklan 1 kohdan mukaan ”[y]hteismarkkinoille soveltumattomia ja kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla”.

92. EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytyksiä ovat siis ensinnäkin jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttaminen ja toiseksi kilpailun rajoittaminen. [35]

93. Jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevan arviointiperusteen avulla pystytään määrittelemään yhteisön kilpailuoikeuden soveltamisala suhteessa jäsenvaltioiden oikeuden soveltamisalaan. [36]

94. Yhteisöjen tuomioistuin on antanut useita ratkaisuja tämän edellytyksen arviointia sääntelevistä periaatteista.

95. Jotta sopimus tai menettelytapa olisi omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, on – kuten yhteisöjen tuomioistuin on vakiintuneesti katsonut – kaikkien objektiivisten oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen perusteella oltava riittävän todennäköistä, että se voi tosiasiallisesti tai mahdollisesti vaikuttaa jäsenvaltioiden välisiin kauppavirtoihin suoraan tai välillisesti tavalla, joka voisi haitata jäsenvaltioiden välisten yhtenäismarkkinoiden toteuttamista. [37] Näin voi olla etenkin silloin, kun sopimuksella eristetään kansalliset markkinat, ohjataan kauppavirtoja pois suuntauksestaan tai muutetaan yhteismarkkinoiden kilpailurakennetta. [38]

96. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan vaikutus yhteisön sisäiseen kauppaan johtuu siis useista tekijöistä yhdessä, jotka erikseen tarkasteltuina eivät välttämättä olisi ratkaisevia. [39]

97. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo tältä osin, ettei ole tarpeen näyttää toteen, että kauppaan on todella vaikutettu, ja että pelkän mahdollisen vaikutuksen näyttäminen riittää. [40]

35 – Siltä osin kuin on kysymys tästä jälkimmäisestä edellytyksestä siihen, että sopimus tai yhdenmukaistettu menettelytapa on EY 81 artiklan 1 kohdan vastainen, vaaditaan, että sopimuksen tai menettelytavan ”tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai [siitä] seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla”. On siis ensinnäkin selvitettävä, onko sopimuksella tai yhdenmukaistetulla menettelytavalla kilpailua rajoittava tarkoitus. Jos – kuten nyt käsiteltävinä olevissa asioissa – niillä on tällainen tarkoitus, EY 81 artiklan 1 kohdan mukaista kieltoa sovelletaan niiden vaikutuksista riippumatta (riidanalaisen päätöksen 426–429 perustelukappale). Jos sopimuksen tai menettelytavan tarkoituksena ei ole rajoittaa tai vääristää kilpailua, on selvitettävä, onko sillä tällainen vaikutus (ks. erityisesti asia C-234/89, Delimitis, tuomio 28.2.1991, Kok., s. I-935, Kok. Ep. XI, s. I-77, 13 kohta ja yhdistetyt asiat T-45/98 ja T-47/98, Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni v. komissio, tuomio 13.12.2001, Kok., s. II-3757, 152 kohta).

36 – Asia C-238/05, Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomio 23.11.2006 (Kok., s. I-11125, 33 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

37 – Asia C-306/96, Javico, tuomio 28.4.1998 (Kok., s. I-1983, 16 kohta) sekä em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 34 kohta. Ks. myös yhdistetyt asiat 209/78–215/78 ja 218/78, van Landewyck ym. v. komissio, tuomio 29.10.1980 (Kok., s. 3125, Kok. Ep. V, s. 355, 170 kohta) sekä asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997 (Kok., s. I-4411, 20 kohta).

38 – Idem.

39 – Em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

40 – Asia 19/77, Miller International Schallplatten v. komissio, tuomio 1.2.1978 (Kok., s. 131, 15 kohta) ja em. asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 19 kohta. Ks. myös yhdistetyt asiat C-215/96 ja C-216/96, Bagnasco ym., tuomio 21.1.1999 (Kok., s. I-135, 48 kohta).

98. Vaikutuksen on sitä vastoin oltava tuntuva. [41] Komission on tätä arvioidessaan otettava huomioon erityisesti osapuolten asema ja merkitys merkityksellisillä tuotemarkkinoilla. Sopimus, joka vaikuttaa markkinoihin ainoastaan merkityksettömällä tavalla siksi, että osapuolten asema kyseisten tuotteiden markkinoilla on heikko, ei siten kuulu EY 81 artiklan kiellon soveltamisalaan, vaikka siinä sovitaan ehdottomasta aluesuojasta. [42]

99. On lisäksi todettava, että kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on muistuttanut valituksenalaisen tuomion 164 kohdassa, on merkityksetöntä, onko kartellin vaikutus kauppaan kielteinen, neutraali tai myönteinen.

100. Seuraavaksi on nämä periaatteet huomioon ottaen arvioitava, ovatko valittajien esittämät väitteet perusteltuja.

101. Erste, RZB ja ÖVAG väittävät kukin ensimmäisessä valitusperusteessaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt useita oikeudellisia virheitä katsoessaan, että Lombard-klubin sopimukset ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan EY 81 artiklassa tarkoitetuin tavoin. Jollei kunkin näiden kolmen valittajan tilanteeseen liittyvistä eräistä erityispiirteistä muuta johdu, niiden väitteissä ja perusteluissa pääasiallisesti kyseenalaistetaan arviointiperusteet, joihin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tukeutunut arvioinnissaan.

102. Olen jaotellut valittajien eri väitteet neljään osaan.

103. Ensimmäisen osan tueksi RZB ja ÖVAG väittävät, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että yhden jäsenvaltion alueen kattava kartelli on omiaan vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan. Toisen osan tueksi ÖVAG arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin siitä, että tämä on tutkinut kartellin rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti. Kolmannessa osassa Erste väittää seuraavaksi, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole osoittanut, että tämä kartelli saattoi vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan tuntuvasti. Lopuksi neljännen osan tueksi ÖVAG arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole analysoinut kartellin todellisia vaikutuksia markkinoihin.

41 – Ks. asia 5/69, Völk, tuomio 9.7.1969 (Kok., s. 295, Kok. Ep. I, s. 407, 5 kohta) ja em. asia Miller International Schallplatten v. komissio, tuomion 15 kohta sekä em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 34 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

42 – Em. asia Javico, tuomion 17 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan koko maan alueen kattavan kartellin kykyä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tuntuvasti on arvioitu virheellisesti

a) Asianosaisten lausumat

104. RZB ja ÖVAG väittävät, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 181 kohdassa, että ”on olemassa – – *vahva olettama*[43] siitä, että kilpailua rajoittava menettelytapa, jota sovelletaan jonkin jäsenvaltion koko alueella, on omiaan edistämään markkinoiden eristämistä ja vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan”.

105. Yhtäältä RZB katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tulkitsee jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä yksinkertaistetusti suhteellistamalla markkinoita eristävää vaikutusta koskevan arviointiperusteen merkityksen. ÖVAG puolestaan väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tulkinnut EY 81 artiklan 1 kohtaa laajentavasti.

106. Toisaalta RZB katsoo, että kyky vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ei pelkästään edellytä alueellista kattavuutta vaan tarvitaan myös näyttö markkinoita eristävästä vaikutuksesta. Tämä näyttö on välttämätön. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten jättänyt huomiotta yhteisön oikeuskäytännön ja – erityisesti valituksenalaisen tuomion 182–184 kohdassa – edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annetun tuomion merkityksen todetessaan, että jo sen perusteella, että kokoukset kattoivat koko Itävallan alueen, voitiin katsoa, että yhteisön sisäiseen kauppaan vaikutettiin. Valittaja tähdentää tältä osin, että pankkien kokousten kohteena olleet palvelut suoritettiin lähes poikkeuksetta paikallistasolla ja ettei yksikään ulkomainen pankki osallistunut kokouksiin. Valittaja toteaa lisäksi todistustaakan osalta, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut virheellisesti, ettei komissio ollut velvollinen näyttämään toteen markkinoita eristävän vaikutuksen olemassaoloa, jos kartelli kattoi jäsenvaltion koko alueen. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten tehnyt valituksenalaisen tuomion 181 ja 186 kohdassa oikeudellisen virheen asettaessaan todistustaakan yrityksille.

107. ÖVAG huomauttaa lisäksi, ettei valittajilla ole keinoja esittää tällaista näyttöä. Lisäksi se, että kartelli saattaa ulottua maan koko alueelle, ei sen mukaan ole riittävä arviointiperuste, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt ottaa huomioon myös muita arviointiperusteita, kuten pankkialan erityispiirteet.

108. ÖVAG:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen perustelut ovat lisäksi ristiriitaiset ja puutteelliset. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 164 kohdassa nimittäin katsonut, että markkinoita eristävä vaikutus ei ole sellainen vahva indisio, jonka perusteella voitaisiin päätellä, että jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikutetaan, kun taas tämän

43 – Kursivointi tässä.

tuomion 181 kohdassa todetaan päinvastoin, että kartellin markkinoita eristävän vaikutuksen ja sen, kykeneekö kartelli vaikuttamaan rajatylittävään kauppaan, välillä on tiivis yhteys.

b) Asian arviointi

109. Valittajien eri väitteet on mielestäni hylättävä.

110. Katson nimittäin, että nyt kyseessä olevan kaltainen kartelli, jonka Itävallan suurimmat pankit olivat organisoineet keskenään kansallisella tasolla ja jonka tavoitteena oli hintojen ja pankkimaksujen yhdenmukaistaminen, on jo luonteensa puolesta omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetuin tavoin.

111. Siltä osin kuin on ensinnäkin kysymys valituksenalaisen tuomion 181 kohdassa olevasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnista, jonka mukaan on olemassa olettama siitä, että sopimus, jota sovelletaan jonkin jäsenvaltion koko alueella, on omiaan edistämään markkinoiden eristämistä ja vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan, katson, että tämä päättely on oikea, vaikka olettama-sana ei mielestäni olekaan asianmukainen.

112. Yhteisöjen tuomioistuin nimittäin katsoo, että se, että sopimuksen tekevät yhteen jäsenvaltioon sijoittautuneet yritykset ja että sopimus koskee vain tässä valtiossa myytäviä tuotteita tai palveluja, ei merkitse, että kauppaan yhteismarkkinoilla ei voi kohdistua mitään vaikutusta. [44] Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tällainen sopimus on jo luonteeltaan sellainen, että se lujittaa kansallista markkinoiden eristämistä ja varmistaa kotimaisen tuotannon suojelemisen, mikä haittaa EY:n perustamissopimuksessa tavoiteltua taloudellista vuorovaikutusta ja sitäkin suuremmalla syyllä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. [45]

113. Se, että kansallinen kartelli vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan, on siis seurausta rikkomisen perusluonteesta eikä yhteisöjen tuomioistuimen asettamasta ”olettamasta”.

114. Tämän vuoksi ja tämän sanan käytöstä huolimatta katson, että valituksenalaisen tuomion 181 kohdassa esitetyssä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättelyssä ei ole oikeudellista virhettä, toisin kuin RZB ja ÖVAG väittävät.

44 – Asia 73/74, Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique ym. v. komissio, tuomio 26.11.1975 (Kok., s. 1491, Kok. Ep. II, s. 535, 25 kohta) ja em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

45 – Em. asia Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique ym. v. komissio, tuomion 26 kohta; asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985 (Kok., s. 2545, Kok. Ep. VIII, s. 287, 22 kohta); asia C-35/96, komissio v. Italia, tuomio 18.6.1998 (Kok., s. I-3851, 48 kohta); asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002 (Kok., s. I-1577, 95 kohta) ja em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

115. Näin ollen en voi katsoa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi näin tehdessään tulkinnut EY 81 artiklan 1 kohtaa laajentavasti tai että se olisi tulkinnut jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskevaa edellytystä yksinkertaistetusti.

116. Ehdotan näin ollen, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää RZB:n ja ÖVAG:n tältä osin esittämät väitteet ja perustelut.

117. Lisäksi katson ÖVAG:n kannan vastaisesti, että tämä päättely ei ole ristiriidassa sen kanssa, mitä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 164 kohdassa. Se on nimittäin tässä kohdassa todennut pelkästään, että markkinoita eristävät vaikutukset eivät olleet ainoat vaikutukset, jotka komissio saattoi ottaa huomioon katsoakseen, että kartelli kykenee vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

118. Siltä osin kuin on toiseksi kysymys kansallisia markkinoita eristävän vaikutuksen olemassaolosta, katson RZB:n ja ÖVAG:n kannan vastaisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on oikeudellisesti riittävällä tavalla ja pankkialan erityispiirteet huomioon ottaen osoittanut, että kartelli ei ainoastaan kattanut maan aluetta vaan uhkasi johtaa Itävallan markkinoiden eristämiseen.

119. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin nimittäin on ensin maininnut valituksenalaisen tuomion 179 kohdassa, että komission toteama kartelli kattoi Itävallan koko alueen, ja sen jälkeen todennut tämän tuomion 183 kohdassa, että Lombard-verkostossa tehdyt sopimukset koskivat kaikkia luottolaitoksia Itävallassa samoin kuin erittäin laajaa pankkituotteiden ja -palvelujen valikoimaa, joten ne olivat ”omiaan muuttamaan kilpailuedellytyksiä koko kyseisessä jäsenvaltiossa”. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on lisäksi todennut tuomion 184 ja 185 kohdassa, että ei voitu päätellä, että kartellilla ei ollut rajatylittäviä vaikutuksia, koska verkosto oli voinut edistää Itävallan pankkimarkkinoiden rakenteiden säilyttämistä ja siten markkinoille pääsyn esteiden ylläpitämistä. Myös näitä toteamuksia arvioitaessa on otettava huomioon valituksenalaisen tuomion 111–121 kohdassa esitetty ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi, jossa se kuvailee kunkin kokouksen tavoitetta sellaisten asiakirjojen perusteella, joiden tutkintaa valittajat eivät kyseenalaista.

120. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mainitsema markkinoille pääsyn esteiden ylläpitäminen riittää mielestäni osoittamaan Itävallan markkinoiden eristämisen vaaran.

121. On ensinnäkin todettava, että niiden rakenteellisten esteiden lisäksi, jotka johtuvat erityisesti kartellin luoman verkoston vaikutuksista, valittajat ovat pystyttäneet ja vahvistaneet strategisia esteitä organisoimalla sekä

kansallisella tasolla että tiettyjen alueiden osalta paikallisella tasolla pankkialan yhteistoimintaa, johon ulkomaiset pankit eivät osallistuneet, kuten RZB sitä paitsi myöntää valituksessaan. [46]

122. Toiseksi on todettava, että pankkien välillä vaihdettujen tietojen luonne ja yksityiskohtaisuus, jotka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tuo esiin valituksenalaisen tuomion 111–121 kohdassa, luovat jo valmiiksi voimakkaasti keskittyneillä markkinoilla läpinäkyvän rakenteen, joka estää kaiken peitellyn kilpailun ja vahvistaa markkinoille pääsyn esteitä verkostoon kuulumattomien yritysten osalta. [47]

123. Kolmanneksi kyseiset pankkipalvelut koskevat taloudellisia toimintoja, joilla voi olla huomattava vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, ja tämäntyyppisten palvelujen tarjoaminen on käsitykseni mukaan ratkaiseva tekijä, siltä osin kuin on kysymys muista jäsenvaltioista lähtöisin olevien pankkien pääsystä jonkin jäsenvaltion rahoitusmarkkinoille. Valittajat olivat vahvistaneet erittäin matalia ottolainauskorkoja, alentaneet antolainauksen korkoja tai vahvistaneet erittäin korkeita talletuskorkoja ja onnistuneet pitämään kiinni asiakkaista yhdenmukaistetuilla hintojen laskuilla ja korotuksilla ja siis saaneet ulkomaiset pankit, jotka eivät pysty noudattamaan tällaisia korkoprosentteja, luopumaan Itävallan markkinoille tulosta tai joka tapauksessa vaikeuttaneet tai lykänneet niiden pääsyä kansallisille markkinoille. [48]

124. Neljänneksi on todettava, että RZB:n väitteellä, jonka mukaan eräät yhdenmukaistamisen kohteena olleet pankkipalvelut olivat luonteeltaan täysin kansallisia, ei ole mielestäni merkitystä asiassa.

125. Pankkitoiminnan muuttuminen maailmanlaajuiseksi, uusien teknologioiden käyttö rahoituspalvelujen tarjoamisessa ja yhtenäisten pankkimarkkinoiden syntyminen ovat helpottaneet pankkitoimien toteuttamista jäsenmaiden välillä. [49] Voidaan siten kuvitella, että saksalainen asiakas kääntyy Itävaltaan sijoittautuneen pankin puoleen tehdäkseen sopimuksen luoton avaamisesta käyttelytilille, jos tämän pankin tarjoamat ehdot näyttävät hänestä edullisemmilta kuin Saksaan sijoittautuneiden pankkien soveltamat ehdot. Samalla tavoin jonkin toisen jäsenvaltion pankkia saattaa kiinnostaa pankkipalvelujen tarjoaminen Itävallassa kotivaltiostaan käsin tai Itävallan alueella avattavien tytäryhtiöiden tai sivukonttoreiden välityksellä. Se, että sisämarkkinat toteutetaan täydellisesti sijoittautumisvapauden, [50] palvelujen tarjoamisen vapauden ja pääomien

46 – Valituskirjelmän 6 kohta.

47 – Ks. valituksenalaisen tuomion 160 kohta.

48 – Ks. erityisesti riidanalaisen päätöksen 431 perustelukappaleessa olevat esimerkit.

49 – Tältä osin on muistutettava, että luottolaitosten liiketoiminnan aloittamiseen ja harjoittamiseen liittyvien lakien, asetusten ja hallinnollisten määräysten yhteensovittamisesta ja direktiivin 77/780/ETY muuttamisesta 15.12.1989 annetulla toisella neuvoston direktiivillä 89/646/ETY (EYVL L 386, s. 1), sellaisena kuin se on muutettuna 29.6.1995 annetulla Euroopan parlamentin ja neuvoston direktiivillä 95/26/EY (EYVL L 168, p. 7), on helpotettu eurooppalaisten pankkien pääsyä muiden jäsenvaltioiden kuin niiden kotivaltion markkinoille yhdenmukaistamalla pankkitoiminnan harjoittamisen edellytykset, vahvistamalla periaate jäsenvaltioiden luottolaitoksille pankkitoiminnan harjoittamiseen antamien toimilupien vastavuoroisesta tunnustamisesta ja järjestämällä luottolaitosten valvonta niin, että siitä huolehtii vain kotijäsenvaltio.

50 – Luottolaitoksilla on EY 43 artiklan perustella sijoittautumisvapaus samalla tavoin kuin kaikilla taloudellisilla toimijoilla.

vapaan liikkuvuuden [51] kautta talous- ja rahapolitiikan puitteissa edistää mielestäni kaikkien rahoituspalvelujen yhteisöllistämistä. Tällaisessa asiayhteydessä on käsitykseni mukaan siten vaikea katsoa, että täysin kansallisia pankkipalveluja koskeva yhdenmukaistaminen ei voinut vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

126. Tämän vuoksi katson, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tehnyt mitään oikeudellista virhettä katsoessaan valituksenalaisen tuomion 186 kohdassa, että kyseessä oleva sopimus oli voinut eristää markkinoita ja vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

127. Lisäksi on todettava, että myöskään sitä, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi samassa kohdassa katsoa, että valittajat eivät olleet kumonneet ”olettamaa”, jonka mukaan kartellilla oli voinut olla tällaisia vaikutuksia, ei voida arvostella.

128. Toisin kuin RZB väittää, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole asettanut todistustaakkaa valittajille. Tältä osin on muistutettava, että kun on kysymys EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevan selvityksen esittämisestä, komission on esitettävä selvitys niistä kilpailusääntöjen rikkomisista, jotka se on katsonut tapahtuneeksi, ja oikeudellisesti riittävä näyttö kilpailusääntöjen rikkomisen muodostavista seikoista. [52] Komission menettelyn kohteena olevan yrityksen tehtävänä on sitä vastoin puolustautua kontradiktorisessa menettelyssä ja osoittaa, että EY 81 artiklan 1 kohdan edellytykset eivät täyty. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 154 kohdassa, komissio on kuitenkin arvioinut Lombard-verkoston kykyä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ottamalla erityisesti huomioon, että kartelli muutti kilpailuedellytyksiä koko Itävallassa ja vaikutti ulkomaisten pankkien markkinoilletulopäätöksiin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tämän jälkeen todennut vain, että valittajat eivät olleet onnistuneet osoittamaan, että komission päätelmä oli virheellinen.

129. Koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei käsitykseni mukaan ole kääntänyt todistustaakkaa, katson, että ÖVAG:n väite, jonka mukaan valittajilla ei ole keinoja osoittaa, ettei markkinoita eristetty, on merkityksetön.

51 – EY 49 artiklan perusteella pankkialalla vallitsee myös palvelujen tarjoamisen vapaus, johon liittyy mahdollisuus tarjota tällaisia palveluja toisiin jäsenvaltioihin sijoittautuneille henkilöille ilman syrjintää. Lisäksi on muistutettava, että EY 51 artiklan 2 kohdan mukaan pääomien liikkuvuuteen liittyvät pankki- ja vakuutuspalvelut vapautetaan yhdessä pääomanliikkeiden vapauttamisen kanssa.

52 – Tältä osin ks. em. asia Baustahlgewebe v. komissio, tuomion 58 kohta ja asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999 (Kok., s. I-4125, 86 kohta). Ks. myös asetuksen N:o 1/2003 2 artikla, jossa täsmennetään, että kaikissa perustamissopimuksen 81 artiklan soveltamismenettelyissä kansallisella ja yhteisön tasolla perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdan määräysten rikkomista koskeva todistustaakka kuuluu osapuolelle tai viranomaiselle, joka väittää määräyksiä rikottavan.

130. Kaiken edellä esitetyn perusteella katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut kyseessä olevan kartellin kykyä vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan oikein ja että se on perustellut tätä koskevaa päättelyään riittävästi.

131. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää ensimmäisen valitusperusteen ensimmäisen osan perusteettomana.

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi on virheellinen, koska se on tutkinut kartellin rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti

a) Asianosaisten lausumat

132. ÖVAG väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissio sai tutkia pankkien eri kokousten rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti. ÖVAG:n mukaan eri kokousten kykyä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan olisi pitänyt arvioida erikseen kunkin kokouksen osalta.

133. Se esittää tämän käsityksen tueksi kaksi väitettä.

134. Ensimmäinen väite koskee yhteisön oikeuskäytännön virheellistä soveltamista ja arviointia.

135. ÖVAG:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ensinnäkin tehnyt oikeudellisen virheen, koska se ei tutkinut erilliseen toimintaan liittyvien kokousten vaikutuksia yhteisön sisäiseen kauppaan erikseen ja asiassa VGB ym. vastaan komissio annetun tuomion [53] mukaisesti. Lisäksi ja siltä varalta, että eri kokouksia pidetään yhtenä rikkomisena, ÖVAG katsoo, ettei voida päätellä, että näissä kokouksissa neuvoteltujen sopimusten välillä on suora yhteys, toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisen tuomion 170 kohdassa.

136. Toiseksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 171 kohdassa arvioinut väärin edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annetusta tuomiosta ilmenevää yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntöä. Yhteisöjen tuomioistuin oli tässä asiassa tutkinut kahta erillistä pankkitointa koskevia sopimusmääräyksiä erikseen, vaikka ne sisältyivät yhtenäisiin pankkiehtoihin ja koskivat samaa pankkipalvelua.

53 – Asia T-77/94, tuomio 14.5.1997 (Kok., s. II-759).

137. Toinen väite koskee merkityksellisten tuotemarkkinoiden virheellistä määritelmää.

138. ÖVAG arvostelee ensinnäkin valituksenalaisen tuomion 172 kohdassa esitettyä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättelyä, jonka mukaan ”merkityksellisten markkinoiden määritelmällä [ei] ole samaa roolia sovellettaessa EY 81 artiklaa kuin sovellettaessa EY 82 artikla”. Tätä päättelyä ei ole perusteltu, ja se on lisäksi virheellinen. Valittaja väittää nimittäin, että merkityksellisiä markkinoita rajattaessa on käytettävä samoja arviointiperusteita siitä riippumatta, kummasta menettelystä on kysymys. Valittaja toteaa lisäksi, että komission käyttämää merkityksellisten markkinoiden määritelmää vastaan esitetyllä väitteellä on itsenäinen oikeudellinen ulottuvuus suhteessa väitteisiin, jotka koskevat jäsenvaltioiden väliseen kauppaa kohdistuvaa vaikutusta EY 81 artiklan soveltamisen yhteydessä. Tällä väitteellään ÖVAG pyrkii osoittamaan, että komission ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt arvioida eri kokouksissa tehtyjen sopimusten vaikutusta kauppaan käyttäen suppeampaa merkityksellisten markkinoiden määritelmää.

139. Toiseksi ÖVAG toteaa, että yhtäältä valituksenalaisen tuomion 174 kohta, jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin myöntää, että ”sopimuksessa tarkoitetut eri pankkipalvelut eivät ole keskenään korvattavissa”, ja toisaalta tämän tuomion 175 kohta, jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa, että ”komissiolla ei ollut – – velvollisuutta tutkia erikseen kokousten kohteena olleiden eri pankkituotteiden markkinoita”, ovat ristiriidassa.

140. Lopuksi ÖVAG väittää, että rinnastus, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 175 kohdassa tehnyt asiassa SPO ym. vastaan komissio 21.2.1995 antamaansa tuomioon,[54] on perusteeton, koska viimeksi mainitussa asiassa nimenomaan kantaja oli esittänyt merkityksellisten markkinoiden määritelmän, jonka komissio oli omaksunut.

b) Asian arviointi

i) Ensimmäinen väite, joka koskee yhteisön oikeuskäytännön virheellistä soveltamista ja arviointia

– Asiassa VGB ym. vastaan komissio annettu tuomio

141. Valittajat arvostelevat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pääasiallisesti siitä, ettei tämä tutkinut erilliseen toimintaan liittyvien kokousten vaikutuksia yhteisön sisäiseen kauppaan erikseen ja asiassa VGB ym. vastaan komissio annetun tuomion mukaisesti.

142. Mielestäni väite ei ole perusteltu.

54 – Asia T-29/92 (Kok., s. II-289).

143. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että yhteisön sisäiseen kauppaan kohdistuvaa vaikutusta arvioitaessa käytetään perusteena kaikkia objektiivisia oikeudellisia seikkoja ja tosiseikkoja, jotka erikseen eivät välttämättä olisi ratkaisevia. [55] Yhteisöjen tuomioistuin ottaa huomioon sopimuksen ominaispiirteet eli sen luonteen, sopimuksen kohteena olevat tuotteet sekä sopimuksen osapuolten aseman ja merkityksen markkinoilla. [56] Se ottaa huomioon myös sopimukseen liittyvän taloudellisen ja oikeudellisen toimintaympäristön, jossa sopimuksella voi olla muiden sopimusten kanssa yhteisvaikutuksia kilpailuun. [57]

144. Yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Windsurfing International vastaan komissio antamassaan tuomiossa [58] muistuttanut, että EY 81 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä, että sopimuksen kaikki määräykset yksinään tarkasteltuina voivat vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan yhteisön kilpailuoikeutta sovelletaan yritysten välisiin sopimuksiin, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Vasta kun sopimus kokonaisuutena voi vaikuttaa kauppaan, on yhteisöjen tuomioistuimen mukaan syytä tutkia, mitkä ovat ne sopimuksen määräykset, joiden tarkoituksena on rajoittaa tai vääristää kilpailua tai joista seuraa, että kilpailu rajoittuu tai vääristyy. [59]

145. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tukeutunut tähän oikeuskäytäntöön ratkaistessaan edellä mainitussa asiassa VGB ym. vastaan komissio annettuun tuomioon johtaneen tapauksen. Tässä asiassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pyydettiin ratkaisemaan, olivatko alankomaalaisten kukkienviljelijöiden osuuskunnan tekemät kahdentyyppiset sopimukset, jotka koskivat kukkaviljelytuotteiden tarjontaa, yhteensoveltuvia EY 81 artiklan 1 kohdan kanssa.

146. Ensimmäisessä sopimustyypissä oli kyse osuuskunnan ja sen tiloissa toimivien jälleenmyyjien tekemistä kauppasopimuksista, jotka koskivat Alankomaiden kukkaviljelyalan tuotteiden vientiä. Nämä sopimukset tehtiin osuuskunnan laatimien sääntöjen perusteella, ja niissä vahvistettiin vuokralaisen oikeudet ja velvollisuudet osuuskunnan rakennuksessa tapahtuvan leikkokukkien esille asettamisen ja myynnin osalta. Kauppasopimuksissa määrättiin erityisesti maksujen maksamisesta ja asetettiin ostovelvoitteita. Komissio katsoi kanteen kohteena olleessa päätöksessä, että sopimukset olivat osa sellaisten samankaltaisten päätösten ja sopimusten kokonaisuutta, jotka koskivat kukkaviljelytuotteiden tarjontaa ja jotka yhdessä rajoittivat kilpailua EY 81 artiklan 1 kohdan vastaisesti. Sopimukset nimittäin vaikeuttivat muista jäsenvaltioista tulevien kilpailijoiden pääsyä Alankomaiden kansallisille markkinoille. Edellä mainitussa asiassa VGB ym. vastaan komissio antamassaan tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vahvisti komission käsityksen oikeellisuuden ja katsoi edellä mainitussa asiassa Windsurfing International vastaan komissio annetun tuomion perusteella, että koska kauppasopimukset olivat olennainen osa osuuskunnan laatimia sääntöjä, oli merkityksetöntä, oliko niillä erikseen tarkasteltuina riittävä vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

55 – Asia C-250/92, DLG, tuomio 15.12.1994 (Kok., s. I-5641, 54 kohta); em. yhdistetyt asiat van Landewyck ym. v. komissio, tuomion 170 kohta; em. asia Remia ym. v. komissio, tuomion 22 kohta; em. asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 20 kohta; em. asia Javico, tuomion 16 kohta; em. yhdistetyt asiat Bagnasco ym., tuomion 47 kohta ja em. asia British Sugar v. komissio, tuomion 27 kohta.

56 – Ks. erityisesti asia 22/71, Béguelin Import, tuomio 25.11.1971 (Kok., s. 949, 18 kohta) ja em. asia Javico, tuomion 17 kohta.

57 – Em. asia VGB ym. v. komissio, tuomion 140 kohta.

58 – Asia 193/83, tuomio 25.2.1986 (Kok., s. 611).

59 – Tuomion 96 kohta.

147. Toisessa sopimustyypissä eli niin sanotuissa Cultra-sopimuksissa oli kysymys viidestä erillisestä osuuskunnan ja sen tiloissa toimivien viiden alankomaalaisen tukkumyyjän välisestä yksinostosopimuksesta. Viimeksi mainitut sitoutuivat ostamaan yksinomaan osuuskunnalta Alankomaista peräisin olevia tuotteita myydäkseen ne noutotukkumenetelmällä edelleen pienille vähittäismyyjille, jotka eivät voineet osallistua huutokauppoihin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan näillä sopimuksilla ei ollut suoraa yhteyttä osuuskunnan käyttämien sääntöjen muihin osiin. Ne eivät nimittäin olleet olennainen osa näitä sääntöjä, jotka koskivat huutokauppaa ja jälleenmyyjien suoria hankintoja erityisesti kyseisten tuotteiden vientiä varten, vaan ne liittyivät pikemminkin täydentävään ja erilliseen toimintaan, toisin sanoen osuuskunnan tuotteiden jälleenmyyntiin vähittäismyyjille noutotukkumenetelmällä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä asiayhteydessä ja näiden sopimusten erityisluonteen huomioon ottaen katsonut, että sopimusten vaikutusta yhteisön sisäiseen kauppaan oli arvioitava erikseen eikä osuuskunnan asettamien sääntöjen muodostamassa kokonaisuudessa.

148. Kun nämä seikat otetaan huomioon, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on voinut perustellusti todeta valituksenalaisen tuomion 168 kohdassa, että ”sellaisten sopimusten vaikutuksia jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, joiden välillä on suora yhteys ja jotka kuuluvat erottamattomasti suurempaan kokonaisuuteen, on tutkittava yhdessä, kun puolestaan sopimuksia, joiden välillä ei ole suoraa yhteyttä ja jotka koskevat eri toimintoja, on tutkittava erikseen”. Tämä päätelmä on täysin edellä mainitun oikeuskäytännön mukainen.

149. On siis ratkaistava, oliko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen – kuten Cultra-sopimusten tapauksessa – tutkittava Lombard-verkoston erillisissä kokouksissa toteutetun yhdenmukaistamisen vaikutuksia kauppaan.

150. Mielestäni näin ei ole.

151. Lombard-verkoston teknisluonteisissa tai erikoistuneissa kokouksissa toteutettu yhdenmukaistaminen koski todellakin erityisiä pankkituotteita ja -palveluja. Edellä mainitussa asiassa VGB ym. vastaan komissio annetussa tuomiossa tarkoitetuista Cultra-sopimuksista poiketen nämä kokoukset kuitenkin olivat osa kattavaa sopimusta, jossa olivat mukana melkein kaikki itävaltalaiset luottolaitokset ja joka kesti useita vuosia ja kattoi kaikki Itävallassa tarjotut pankkituotteet ja -palvelut. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisen tuomion 111–125 kohdassa, tämä yhdenmukaistaminen oli osa yhtenä kokonaisuutena pidettävää kilpailusääntöjen rikkomista, ja mielestäni tämä on ratkaisevaa. Nämä sopimukset kuuluivat kokonaisuussuunnitelmaan eli Lombard-verkostoon, jolle oli tunnusomaista joukko toimenpiteitä, joilla tavoiteltiin yhtä ainoaa taloudellista päämäärää eli kilpailun poistamista pankkipalvelujen alalla. ÖVAG ei kiistä tätä. Kokoukset liittyivät toisiinsa hyvin tiiviisti sekä sisällöllisesti että organisatorisesti, ja nimenomaan Lombard-klubi teki näissä kokouksessa valmistellut periaatteelliset päätökset ja ratkaisi sopimusten noudattamiseen liittyneet kurinpito-ongelmat.

152. Tällaisessa tilanteessa, jossa kartellia luonnehditaan yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi, on siis mielestäni täysin keinotekoista ja epäjohdonmukaista jakaa kartellia osiin kunkin kokouksen erityisen tavoitteen mukaisesti arvioitaessa vaikutuksia, joita sillä voi olla yhteisön sisäiseen kauppaan. Tällaisessa tapauksessa tätä on mielestäni arvioitava kokonaisvaltaisesti ottamalla huomioon kaikki kokouksissa tapahtunut yhdenmukaistaminen.

153. Näissä olosuhteissa minun on väistämättä yhdyttävä valituksenalaisen tuomion 170 kohdassa esitettyyn ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättelyyn, jonka mukaan yhtenä kokonaisuutena pidettävään kilpailusääntöjen rikkomiseen kuuluvien sopimusten välillä on yhteys, jonka vuoksi on perusteltua ja välttämätöntä tutkia kokonaisvaltaisesti mahdollisuutta vaikuttaa yhteisön sisäiseen kauppaan.

154. ÖVAG:n tältä osin esittämä arvostelu on näin ollen mielestäni hylättävä.

155. Edellä esitetyn perusteella katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tehnyt mitään oikeudellista virhettä tulkitessaan edellä mainitussa asiassa VGB ym. vastaan komissio annettua tuomiota.

– Yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annettu tuomio

156. ÖVAG väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 171 kohdassa soveltanut ja tulkinnut edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annettua tuomiota väärin.

157. Tässä asiassa yhteisöjen tuomioistuimelta pyydettiin ennakkoratkaisua siitä, olivatko eräät yhtenäiset pankkiehdot, joita italialainen pankkien yhteenliittymä oli velvoittanut jäsenensä käyttämään näiden tehdessä sopimuksia, jotka koskivat luoton avaamista käyttelytileille ja yleisvakuutta, yhteensoveltuvia EY 81 artiklan 1 kohdan kanssa. Ensimmäisen kyseessä olleen lausekkeen perusteella pankeilla oli oikeus milloin tahansa muuttaa luoton avaamista käyttelytileille koskevien sopimusten osalta korkokantaa rahamarkkinoilla tapahtuneiden muutosten johdosta ilmoittamalla asiasta konttoritiloihinsa esille asettamallaan ilmoituksella. Toinen lauseke koski käyttelytilille avattavan luoton takaamiseen liittyvään yleisvakuuteen sovellettavia yksityiskohtaisia sääntöjä. Yhteisöjen tuomioistuin tutki kumpaakin lauseketta erikseen.

158. ÖVAG katsoo valituksessaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen esittämä syy siihen, ettei se noudattanut tätä oikeuskäytäntöä, on virheellinen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin katsonut, että kysymys pankkiehtojen rajatylittävien vaikutusten kokonaisvaltaisesta tutkimisesta ei noussut esiin edellä mainituissa yhdistetyissä Bagnasco ym. annetussa tuomiossa, koska ensin mainitun lausekkeen

osalta yhtenäisten pankkiehtojen tarkoituksena ei ollut rajoittaa kilpailua, eikä niistä seurannut, että kilpailu rajoittuu, kun taas yleisvakuutta koskenut toinen lauseke ei ollut omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

159. Katson, että syyt, jotka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on esittänyt edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annetusta tuomiosta ilmenevän oikeuskäytännön sivuuttamiseen, ovat täysin perusteltuja.

160. Kuten olen todennut edellä tämän ratkaisuehdotuksen 92 kohdassa, jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamista koskeva arviointiperuste on nimittäin EY 81 artiklan soveltamisedellytys ja osa tässä määräyksessä tarkoitetun kilpailusääntöjen rikkomisen tunnusmerkistöä.

161. Jos todetaan, että jompikumpi lausekkeista ei ole omiaan vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan, se ei näin ollen kuulu EY 81 artiklan soveltamisalaan, eikä kysymys pankkiehtojen rajatylittävien vaikutusten kokonaisvaltaisesta tutkimisesta siis aktualisoidu.

162. Näissä olosuhteissa olen sitä mieltä, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tehnyt mitään oikeudellista virhettä tulkitessaan edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annettua tuomiota, joten ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää tämän väitteen.

ii) Merkityksellisten markkinoiden määritelmää koskevan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysin virheellisyys, puutteellisuus ja ristiriitaisuus

– Tapa, jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut merkityksellisten markkinoiden virheellistä määritelmää koskevia väitteitä

163. ÖVAG kyseenalaistaa valituksessaan sen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut väitteitä, joita on esitetty siitä merkityksellisten markkinoiden määritelmästä, jota komissio on käyttänyt EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamiseksi.

164. ÖVAG viittaa erityisesti valituksenalaisen tuomion 172 kohtaan. Se arvostelee ennen kaikkea ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättelyä, jonka mukaan ”merkityksellisten markkinoiden määritelmällä [ei] ole samaa roolia sovellettaessa EY 81 artiklaa kuin sovellettaessa EY 82 artiklaa”. Seuraavaksi valittaja riitauttaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsityksen, jonka mukaan ”väitteet, joita esitetään komission käyttämää markkinoiden määritelmää vastaan, eivät voi olla itsenäisiä niihin väitteisiin nähden, jotka liittyvät jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuviin vaikutuksiin ja kilpailua rajoittavaan vaikutukseen”. Valittajan mukaan tätä päättelyä ei ole perusteltu ja se on oikeudellisesti virheellinen.

165. Vaikka yhdyn ÖVAG:n esittämään arvosteluun osittain, väite on mielestäni tehoton, koska se ei voi johtaa siihen, että valituksenalainen tuomio olisi lainvastainen.

166. Valituksenalaisen tuomion 172 kohdassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin vain aluksi muistuttanut yhteisön oikeuskäytännöstä, jonka valittaja perustellusti riitauttaa. Tämän oikeuskäytännön esiin tuomisella ei kuitenkaan ole ollut vaikutusta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen myöhempään päättelyyn, koska tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 173–175 kohdassa tosiaankin tutkinut ÖVAG:n väitteet, joilla se on riitauttanut komission käyttämän markkinoiden määritelmän.

167. Haluaisin kuitenkin esittää muutamia huomautuksia ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 172 kohdassa noudattamasta päättelystä, koska yhdyn osittain valittajan esittämään arvosteluun.

168. On nimittäin todettava, että vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättely perustuu sen vakiintuneeseen oikeuskäytäntöön, [60] katson, että merkityksellisten markkinoiden määritelmällä on päinvastoin sama rooli siitä riippumatta, sovelletaanko EY 81 artiklaa, jossa kielletään kilpailua rajoittavat yhteisjärjestelyt, EY 82 artiklaa, jossa kielletään määräävän markkina-aseman väärinkäyttö, vai yrityskeskittymien valvonnasta 21.12.1989 annettua neuvoston asetusta (ETY) N:o 4064/89. [61] Ainoa, mikä muuttuu, on komission tutkiman käyttäytymisen luonne ja se, kuinka hyödyllistä markkinoiden rajaaminen on.

169. Näissä kolmessa menettelyssä merkityksellisten markkinoiden määrittely on väline, jonka avulla tunnistetaan ja määritellään yritysten välisen kilpailun rajat, jotta markkinoiden toimintaa voitaisiin ymmärtää paremmin. Määrittelemällä markkinat sekä tuotteen että merkityksellisten markkinoiden maantieteellisen ulottuvuuden kannalta pyritään saamaan selville näillä markkinoilla olevat asianosaisten yritysten sellaiset todelliset kilpailijat, jotka voivat rajoittaa yritysten käyttäytymistä tai estää niitä käyttäytymästä todellisista kilpailupaineista riippumattomasti.

170. Merkityksellisten markkinoiden asianmukainen määritteleminen on siten tarpeellinen ennakkoedellytys tuomion antamiseksi väitettyä kilpailunvastaista käyttäytymistä koskevassa asiassa, oli sitten kyse EY 81 tai EY 82 artiklasta tai asetuksesta N:o 4064/89. [62] Lisäksi komissio on 9.12.1997 antamassaan tiedonannossa [63] esittänyt ne perusperiaatteet ja todisteet, joihin se tukeutuu määritellessään merkityksellisiä markkinoita. Tässä tiedonannossa komissio vahvistaa perusmenetelmän ja arviointiperusteet, joita sovelletaan erotuksetta kaikkiin kolmeen menettelytyyppiin.

60 – 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., s. II-491, 833 kohta); asia T-62/98, Volkswagen v. komissio, tuomio 6.7.2000 (Kok., s. II-2707, 230 kohta) ja asia T-61/99, Adriatica di Navigazione v. komissio, tuomio 11.12.2003 (Kok., s. II-5349, 27 kohta).

61 – EYVL 1990, L 257, s. 13.

62 – Yhdistetyt asiat T-68/89, T-77/89 ja T-78/89, SIV ym. v. komissio, tuomio 10.3.1992 (Kok., s. II-1403, Kok. Ep. XII, s. II-287, 159 kohta).

63 – Komission tiedonanto merkityksellisten markkinoiden määritelmästä yhteisön kilpailuoikeuden kannalta (EYVL 1997, C 372, s. 5; jäljempänä markkinoiden määritelmästä annettu tiedonanto).

171. Kuten markkinoiden määritelmästä annetusta tiedonannosta ilmenee, komissio voi sitä vastoin soveltaa näitä arviointiperusteita avoimesti ja pragmaattisesti ja painottaa niitä tutkittavana olevan kilpailuasian luonteen, kyseessä olevien tuotteiden ominaispiirteiden ja asettamiensa tavoitteiden mukaisesti. [64] Kuten komissio toteaa markkinoiden määritelmästä antamansa tiedonannon 25 kohdassa, päätös perustuu useiden perusteiden ja erilaisten todisteiden huomioon ottamiseen, jolloin tietyt todisteet ovat yksittäisten tapausten kannalta ratkaisevia tutkittavan alan ja tutkittavien palvelujen erityispiirteiden mukaan mutta voivat osoittautua merkityksettömiksi muissa tapauksissa.

172. Tapa, jolla komissio määrittelee markkinat, riippuu siis kyseessä olevan kilpailuongelman luonteesta ja tiettyjen markkinoiden erityispiirteistä. Tämän mukaisesti markkinoiden määritelmä on väline, jonka avulla komissio voi harjoittaa valvontaa EY 81 artiklan tai EY 82 artiklan kohteen mukaisesti.

173. EY 82 artiklan osalta yhteisöjen tuomioistuimet katsovat, että merkityksellisten markkinoiden määritteleminen on välttämätön ennakkoedellytys, jotta voitaisiin arvioida, onko yrityksellä määräävä markkina-asema, [65] mikä on tehtävä ennen kuin tutkitaan, onko tätä asemaa käytetty väärin.

174. EY 81 artiklan 1 kohdan osalta yhteisöjen tuomioistuimet sitä vastoin katsovat, että merkityksellisten markkinoiden määritteleminen ennalta ei ole välttämätöntä, kun riidanalaisella sopimuksella on itsessään kilpailua rajoittava tarkoitus eli kun komissio on voinut aiheellisesti katsoa markkinoita ennalta rajaamatta, että kyseessä oleva sopimus vääristi kilpailua ja oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan tuntuvasti. [66] Tässä tapauksessa yhteisöjen tuomioistuimet tarkoittavat EY 81 artiklan 1 kohdan a–e alakohdassa nimenomaisesti kiellettyjä kaikkein vakavimpia sopimuksia. Juuri tällaisessa tilanteessa, jota tarkoitetaan valituksenalaisen tuomion 172 kohdassa, yhteisöjen tuomioistuimet katsovat, että markkinoiden virheellistä määrittely koskevat väitteet ovat tehottomia, ja juuri tältä osin menettely mielestäni poikkeaa EY 82 artiklan osalta noudatetusta menettelystä. [67]

175. Muussa kuin tällaisessa tilanteessa yhteisöjen tuomioistuimet sitä vastoin katsovat, että markkinoiden määritteleminen on välttämätön ennakkoedellytys siihen, että komissio voi ratkaista, onko sopimuksen tarkoituksensa kilpailun rajoittaminen tai seuraako siitä, että kilpailu rajoittuu, ja onko

64 – Markkinoiden määritelmästä annetun tiedonannon 10 ja 25 kohta.

65 – Em. asia SPO ym. v. komissio.

66 – Muistutan, että kilpailua rajoittava menettelytapa voi myös kuulua pelkästään tarkoituksensa perusteella EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan. Ks. esimerkkinä tästä em. yhdistetyt asiat Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomion 1094 kohta ja asia T-38/02, Groupe Danone v. komissio, tuomio 25.10.2005 (Kok., s. II-4407, 99 kohta).

67 – Mielestäni tämä oikeuskäytäntö on kyseenalainen yritysten oikeuksien ja oikeusvarmuuden kannalta katsottuna. Kun komissio tekee päätöksen, jossa se toteaa yritysten osallistuneen monitahoiseen, kollektiiviseen ja keskeytymättömään kilpailusääntöjen rikkomiseen, kuten tässä tapauksessa tehdyn päätöksen, sen on käsitykseni mukaan otettava huomioon, että päätös saattaa aiheuttaa kullekin sen adressaatille henkilökohtaisen vastuun, kun otetaan huomioon niiden osallistuminen kilpailusääntöjen rikkomiseen, jonka on oltava selvästi rajattu. Katson, että koska päätös voi aiheuttaa siviilioikeudellisia seurauksia, komission on päätöksessä tutkittava ja määriteltävä merkitykselliset markkinat täsmällisesti.

se omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. [68]

176. Markkinoiden rajaamisen avulla nimittäin voidaan saada tietoja kyseessä olevan tuotteen luonteesta ja määrittää asianomaisten yritysten markkinaosuudet. Tämän avulla voidaan yhtäältä analysoida sopimuksen vaikutuksia kilpailuun. Komissio pystyy tällöin selvittämään, rajoitetaanko kilpailua tuntuvasti vai voidaanko sopimukseen päinvastoin soveltaa EY 81 artiklan 3 kohdan b alakohdan tai jonkin ryhmäpoikkeusasetuksen perusteella poikkeusta [69] tai onko se vähämerkityksinen sopimus. [70] Toisaalta sen avulla voidaan saada tietoja sopimuksen kyvystä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

177. Tämän vuoksi yhteisöjen tuomioistuimet katsovat valituksenalaisen tuomion 172 kohdasta ilmenevin tavoin, että markkinoiden virheellistä rajaamista koskevat väitteet eivät voi olla ”itsenäisiä” niihin väitteisiin nähden, jotka liittyvät kilpailua rajoittavaan vaikutukseen ja jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuviin vaikutuksiin. [71] Väitteet ja perustelut, joiden mukaan komissio on tehnyt arviointivirheen määritellessään markkinoita, otetaan toisin sanoen huomioon tutkittaessa väitteitä ja perusteluja, jotka liittyvät kilpailua rajoittavaan vaikutukseen ja jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuviin vaikutuksiin.

– Perustelujen puutteellisuus ja ristiriitaisuus

178. ÖVAG väittää, että valituksenalaisen tuomion ja erityisesti sen 174 ja 175 kohdan perustelut ovat puutteelliset ja ristiriitaiset.

179. Sen mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin nimittäin myöntää valituksenalaisen tuomion 174 kohdassa, että sopimuksissa tarkoitetut eri pankkipalvelut eivät ole keskenään korvattavissa, mutta katsoo tämän tuomion 175 kohdassa, ettei komissiolla ollut velvollisuutta tutkia erikseen kokousten kohteena olleiden eri pankkituotteiden markkinoita.

180. Katson, että väite ei ole perusteltu.

68 – Asia C-111/04 P, Adriatica di Navigazione v. komissio, määräys 16.2.2006 (31 kohta).

69 – Ks. erityisesti perustamissopimuksen 81 artiklan 3 kohdan soveltamisesta tutkimus- ja kehityssopimusten ryhmiin 29.11.2000 annettu komission asetus (EY) N:o 2659/2000 (EYVL L 304, s. 7).

70 – Komission tiedonanto vähämerkityksisistä sopimuksista, jotka eivät Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla rajoita tuntuvasti kilpailua (de minimis -sopimukset) (JO 2001, C 368, s. 13).

71 – Ks. erityisesti em. yhdistetyt asiat Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomion 834 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

181. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin tuonut oikein esiin syyt, joiden vuoksi oli aiheellista olla käyttämättä suppeaa markkinoiden määritelmää, joka perustuu yksinomaan kyseessä olevien tuotteiden korvaavuuteen. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on perustellusti todennut, tällainen määritelmä olisi ollut tällä alalla keinotekoinen yhtäältä sen vuoksi, että suurin osa asiakkaista vaatii pankiltaan kaikenlaisia pankkipalveluja, ja toisaalta sen vuoksi, että pankkien välinen kilpailu voi koskea kaikkia näitä palveluja. On totta, että – kuten ÖVAG toteaa valituksessaan – tietty joukko asiakkaita voi kääntyä toisen pankin puoleen saadakseen jonkin erityisen palvelun, esimerkiksi lainan. Useimmissa tapauksissa kullakin henkilöllä kuitenkin on yhdessä pankissa yksi tili, jonka perusteella tarjotaan useita palveluja, kuten maksuvälineitä (pankkikortit, otot ja tilisiirrot), joiden avulla asiakas voi toteuttaa tilitapahtumia (hyvityksiä tai veloituksia) maksamalla pankin soveltamat korot ja maksut. On siis ilmeistä, että – kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa – erillinen tutkimus ei antaisi mahdollisuutta ymmärtää täydellisesti kyseessä olevan sopimuksen vaikutuksia.

182. Kuten olen todennut edellä tämän ratkaisuehdotuksen 171 kohdassa, komissio voi kuitenkin soveltaa markkinoiden määritelmästä annetussa tiedonannossa määriteltyjä arviointiperusteita, joihin kuuluu tuotteiden korvaavuus, avoimesti ja pragmaattisesti, ja painottaa niitä tutkittavana olevan kilpailuasian, tutkittavien palvelujen erityispiirteiden ja asettamiensa tavoitteiden mukaisesti. [72]

183. Kun nyt esillä olevassa asiassa otetaan huomioon tapa, jolla tämä sopimus on pantu täytäntöön, on mielestäni kuitenkin selvää, että eri pankkituotteiden markkinoiden erillinen tutkiminen ei olisi mahdollistanut kyseisen sopimuksen laajuuden ja merkityksen ymmärtämistä eikä selvästikään tuonut esiin todellista tilannetta.

184. On lisäksi todettava, että kun otetaan huomioon Lombard-verkoston kattamien pankkituotteiden ja -palvelujen valikoiman merkitys, ei – kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut – ole mahdotonta, että yhteisön sisäiseen kauppaan kohdistuva vaikutus voi olla epäsuoraa ja että markkinat, joilla vaikutus voi ilmetä, eivät ole välttämättä samat kuin niiden pankkituotteiden tai -palvelujen markkinat, joilla kartellin osapuolet ovat harjoittaneet yhteistoimintaa. Kun on kysymys esimerkiksi todellisesta vuotuisesta kokonaiskorosta, joka kunkin pankin on vahvistettava luottotarjouksen osalta, on todettava, että sitä ei lasketa vain antolainauskoron perusteella vaan huomioon otetaan myös liitännäiset

72 – Lisäksi komissio myöntää markkinoiden määritelmästä annetun tiedonannon 22 kohdassa, että tietyillä aloilla, kuten paperialalla, jolla kuluttajat eivät pidä eri laatuisia tuotteita toisiaan korvaavina, se ei määrittele erillisiä markkinoita jokaiselle paperilaadulle ja sen käyttökohteelle. Tällaisessa tapauksessa eri paperilaadut sisällytetään yksiin ja samoihin markkinoihin ja niiden myynti lasketaan yhteen markkinoiden suuruuden arvioimiseksi.

kulut, kuten käsittelykulut, vakuutuskulut ja maksukortin myöntämiseen liittyvät kulut.

185. Näissä olosuhteissa katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on esittänyt oikeudellisesti riittävällä tavalla syyt, joiden perusteella se katsoi, ettei komissiolla ollut velvollisuutta tutkia erikseen kokousten kohteena olleiden eri pankkituotteiden markkinoita, vaikka kyseiset tuotteet eivät olleet tosiaan korvaavia. Tässä asiayhteydessä katson, että valituksenalaisen tuomion 174 ja 175 kohdassa esiin tuotuja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen perusteluja ei voida arvostella.

– Virheellinen viittaus asiassa SPO ym. vastaan komissio annettuun tuomioon

186. ÖVAG kiistää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 175 kohdassa tekemä rinnastus edellä mainitussa asiassa SPO ym. vastaan komissio annettuun tuomioon olisi perusteltu, kun otetaan huomioon, että tässä asiassa komissio oli käyttänyt kantajan ehdottamaa markkinoiden määritelmää.

187. Käsitykseni mukaan tämä väite ei ole missään olosuhteissa relevantti, ja tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää sen.

188. Edellä esitetty huomioon ottaen olen sitä mieltä, että katsoessaan, että komissio sai arvioida pankkien kokousten rajatylittäviä vaikutuksia kokonaisvaltaisesti, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole tehnyt mitään oikeudellista virhettä ja että se on perustellut päättelyään riittävästi ja ristiriidattomasti.

189. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää ensimmäisen valitusperusteen toisen osa perusteettomana.

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan ei ole osoitettu, että kartelli vaikutti yhteisön sisäiseen kauppaan tuntuvasti

a) Asianosaisten lausumat

190. EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevassa ensimmäisessä valitusperusteessaan Erste muistuttaa, että vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ei ole tämän määräyksen ainoa soveltamisedellytys. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on muistuttanut valituksenalaisen tuomion 167 kohdassa, on myös välttämätöntä osoittaa, että kartellin mahdollinen vaikutus kauppaan on tuntuva. Vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamus, jonka mukaan Lombard-verkosto mahdollisesti kykeni vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan, olisi aiheellinen, tuomioistuin ei

ole osoittanut, että tämä vaikutus saattoi olla tuntuva. Valittaja toteaa, että jos pankkien sopimuksella oli rajatylittäviä vaikutuksia, vaikutukset olivat erittäin vähäisiä.

b) Asian arviointi

191. Jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kohdistuvaa vaikutusta koskevaan arviointiperusteeseen sisältyy kvantitatiivinen näkökohta, jolla yhteisön oikeuden sovellettavuus rajoitetaan vain sopimuksiin, joilla saattaa olla tuntuvia vaikutuksia. EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettua kieltoa ei sovelleta sopimuksiin, jotka vaikuttavat kauppaan ainoastaan merkityksettömällä tavalla.

192. Erste arvostelee valituksessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole osoittanut, että Lombardverkosto oli omiaan vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan tuntuvasti.

193. Vaikka voidaan todellakin pitää valitettavana, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole todennut nimenomaisesti, että kysymys oli tuntuvasta vaikutuksesta, katson kuitenkin, että tämä ilmenee erittäin selvästi kyseessä olevan sopimuksen luonteesta ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 111–121, 179 ja 183–185 kohdassa esittämistä toteamuksista.

194. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan ja kuten tämän ratkaisuehdotuksen 97 kohdasta ilmenee, EY 81 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä, että tässä määräyksessä tarkoitetut yhteisjärjestelyt olisivat vaikuttaneet tuntuvasti yhteisön sisäiseen kauppaan (mitä on yhteisöjen tuomioistuimen mukaan nimittäin erittäin vaikea todistaa), vaan siinä vaaditaan ainoastaan sen osoittamista, että yhteisjärjestelyt ovat luonteeltaan sellaisia, että niillä voi olla tällainen vaikutus. [73] Yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Miller International Schallplatten vastaan komissio antamassaan tuomiossa siten pitänyt riittävänä, että komissio on tiettyjen tosiseikkojen perusteella osoittanut, että tuntuvan vaikutuksen *vaara* [74] oli olemassa. [75]

195. Kuten olen todennut, yhteisön sisäiseen kauppaan kohdistuva vaikutus voi lisäksi johtua useista tekijöistä yhdessä. [76] Se, miten vaikutuksen tuntuvuutta arvioidaan, riippuu kunkin yksittäistapauksen olosuhteista, ja siinä on otettava huomioon eri tekijöitä, kuten yhteisjärjestelyn taloudellinen ja oikeudellinen asiayhteys, [77] yhteisjärjestelyn luonne, kyseessä olevien tuotteiden ominaispiirteet ja lopuksi asianomaisten yritysten asema ja merkitys merkityksellisillä markkinoilla.

196. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa

73 – Em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 43 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
74 – Kursivointi tässä.
75 – Tuomion 15 kohta.
76 – Ks. tämän ratkaisuehdotuksen 96 kohta.
77 – Ks. em. asia Asnef-Equifax ja Administración del Estado, tuomion 35 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

kuitenkin todennut useaan otteeseen, että sopimus ei ainoastaan kerännyt yhteen lähes kaikkia itävaltalaisia luottolaitoksia (joiden joukossa olivat suurimmat pankit), vaan se myös koski erittäin laajaa pankkituotteiden ja -palvelujen valikoimaa, muun muassa talletuksia ja luottoja, ja kattoi maan koko alueen uhaten siten muuttaa kilpailuedellytyksiä koko jäsenvaltiossa. Sen lisäksi, mitä olen todennut edellä tämän ratkaisuehdotuksen 118–126 kohdassa, ja erityisesti tämän sopimuksen luonteen huomioon ottaen katson, että nämä toteamukset riittävät osoittamaan, että kyseinen sopimus oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan merkittävästi.

197. Tämän vuoksi katson, että Ersten esittämällä arvostelulla ei ole merkitystä, ja ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää ensimmäisen valitusperusteen kolmannen osan.

4. Neljäs osa, jonka mukaan kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ei ole analysoitu

a) Asianosaisten lausumat

198. ÖVAG arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin siitä, ettei tämä ole analysoinut kartellin todellista vaikutusta markkinoihin, vaikka kyseessä oli ”aikaisemman kilpailusääntöjen rikkomisen jälkikäteisarviointi”. Oikeuskäytäntöä, johon ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on vedonnut valituksenalaisen tuomion 166 kohdassa ja jonka mukaan kartelli kuuluu EY 81 artiklan soveltamisalaan jo sen perusteella, että se mahdollisesti vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, ei valittajan mukaan voida soveltaa tähän tapaukseen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on näin ollen tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että kartellin mahdollisen vaikutuksen osoittaminen oli nyt käsiteltävinä olevissa asioissa riittävää, vaikka oli täysin mahdollista tutkia, olivatko väitetyt vaikutukset olemassa. Jos ensimmäinen oikeusasteen tuomioistuin olisi tutkinut tämän, se olisi todennut, että sopimuksilla ei ollut mitään vaikutusta rajatylittävään kauppaan.

b) Asian arviointi

199. Mielestäni tämä väite on hylättävä.

200. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 166 kohdassa, että EY 81 artiklan 1 kohdassa ei edellytetä, että kyseessä olevat kilpailunrajoitukset olisivat todella vaikuttaneet jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, vaan siinä vaaditaan ainoastaan sen osoittamista, että sopimukset ovat luonteeltaan sellaisia, että niillä voi olla tällainen vaikutus. [78]

78 – Ks. em. asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 19 kohta ja em. yhdistetyt asiat Bagnasco ym., tuomion 48 kohta.

201. Tässä oikeuskäytännössä ei tehdä eroa sen mukaan, onko kysymys sopimuksen yhteensoveltuvuuden tutkimisesta jälkikäteisvalvonnan yhteydessä, jolloin valvonnan kohteena on jo tehty tai täytäntöönpantu sopimus, vai etukäteisvalvonnan yhteydessä eli silloin, kun sopimus on ilmoitettu komissiolle etukäteen, jotta sille myönnettäisiin poikkeuslupa.

202. ÖVAG:n kannan hyväksyminen merkitsisi, että asian käsittelyssä ja valvonnassa tehtäisiin ero sen mukaan, onko kysymys sopimuksen etukäteis- vai jälkikäteisvalvonnasta. Oikeuskäytännössä ei kuitenkaan tunnusteta tällaista eroa.

203. Näissä olosuhteissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta ei voida arvostella siitä, että se olisi tehnyt oikeudellisen virheen.

204. Näistä toteamuksista ilmenee, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on mielestäni arvioinut oikein Lombardverkoston kykyä vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja perustellut analyysinsä oikein.

205. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sekä komissio riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa ovat siten voineet katsoa lainmukaisesti, että valittajien tekemiä sopimuksia oli pidettävä EY 81 artiklan 1 kohdan vastaisena kilpailusääntöjen rikkomisena.

206. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää ensimmäisen valitusperusteen perusteettomana.

B *Toinen valitusperuste, jonka mukaan vastuu kilpailusääntöjen rikkomisesta on kohdennettu väärin*

207. Tällä valitusperusteella kyseenalaistetaan se, miten riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa tarkoitetut adressaatit on määritetty.

1. Asianosaisten lausumat

208. Erste väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt eri oikeudellisia virheitä ja arviointivirheitä katsoessaan valituksenalaisen tuomion 327 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa, että Ersten on vastattava kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG (jäljempänä GiroCredit) syyllistyi, ennen kuin Erste hankki sen omistukseensa.

209. Erste väittää ensinnäkin, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole arvioinut GiroCreditin ja Bank Austria -konsernin välisiä taloudellisia ja oikeudellisia yhteyksiä oikein. Tältä osin Erste muistuttaa, että ennen kuin se hankki omistukseensa GiroCreditin osapääoman enemmistöosuuden 20.5.1997, GiroCreditin enemmistöosuuden omisti Bank Austria -konserni, joka itse osallistui Lombard-klubiin. Tämä konserni käytti määräysvaltaa GiroCreditissä paitsi sitä kautta, että se omisti enemmistöosuuden tämän pääomasta, myös sitä kautta, että se nimitti tämän hallintoneuvoston ja hallituksen jäsenet ja asetti GiroCreditin korkeimpiin johtotehtäviin Bank Austria AG:stä tulleita työntekijöitä. Tämän vuoksi BA-CA olisi valittajan mukaan pitänyt asettaa vastuuseen GiroCreditin käyttäytymisestä tältä ajalta. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamus, jonka mukaan GiroCredit oli pankkitoiminnasta vastuussa ollut oikeushenkilö, on valittajan mukaan oikeudellisesti virheellinen, koska myös viimeksi mainittu yhtiö oli Bank Austria -konsernin määräysvallassa ja tämä johti sitä.

210. Toiseksi Erste väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen myös valituksenalaisen tuomion 328–336 kohdassa katsoessaan, että komissio voi päättää määrätä seuraamuksen joko kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneelle tytäryhtiölle tai emoyhtiölle, jonka määräysvallassa tytäryhtiö oli kyseisen ajanjakson aikana, ja että näin on siinäkin tapauksessa, että kyseessä on taloudellinen seuraanto.

211. Komissio tähdentää, että on erotettava selvästi toisistaan kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneesta yrityksestä vastuussa olevan oikeushenkilön määrittäminen ja edellytykset, joilla vastuu erillisenä oikeushenkilönä toimivan tytäryhtiön käyttäytymisestä voidaan asettaa emoyhtiölle. Komissio toteaa, että sen noudattama lähestymistapa ei johda mihinkään epäoikeudenmukaisuuteen, koska Erste on itse osallistunut kartelliin.

2. Asian arviointi

212. Tässä valitusperusteessa Erste väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissiolla oli oikeus asettaa se vastuuseen kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon GiroCredit oli syyllistynyt, ennen kuin Erste hankki sen omistukseensa, vaikka GiroCredit kuului kilpailusääntöjen rikkomisajankohtana Bank Austria -konserniin.

213. Yhteisöjen tuomioistuinta pyydetään erityisesti tutkimaan, estääkö se, että GiroCredit oli kilpailusääntöjä rikkoessaan ollut toisen emoyhtiön määräysvallassa, komissiota asettamasta uutta emoyhtiötä Ersteä vastuuseen tämän tytäryhtiön kilpailusääntöjen vastaisesta toiminnasta.

214. Mielestäni näin ei ole.

215. Aluksi on muistutettava periaatteista, jotka yhteisöjen tuomioistuin on tuonut esiin sen osalta, miten kilpailusääntöjen rikkomista koskeva vastuu kohdennetaan yritysseuraannon tapauksessa ja konsernin sisällä.

216. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että yhteisön kilpailuoikeus koskee ”yritysten” toimintaa ja että yrityksen käsitteellä tarkoitetaan jokaista yksikköä, joka harjoittaa taloudellista toimintaa, *riippumatta yksikön oikeudellisesta muodosta tai rahoitustavasta*. [79]

217. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo lisäksi, että vastuu EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta on yrityskohtaista paitsi kyseisen rikkomisen luonteen vuoksi myös siihen liittyvien seuraamusten luonteen ja ankaruuden vuoksi. [80]

218. Yhteisöjen tuomioistuin on tämän vuoksi katsonut, että luonnollisen henkilön tai oikeushenkilön, joka johti yritystä silloin, kun kilpailusääntöjä rikottiin, on vastattava tästä rikkomisesta, vaikka kilpailusääntöjen rikkomisen toteamista koskevan päätöksen tekemispäivänä yrityksen toiminnan harjoittaminen olisi toisen henkilön vastuulla. [81] Niin kauan kuin oikeushenkilö, joka johti yritystä kilpailusääntöjen rikkomisen aikana, on olemassa, vastuu yrityksen sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä seuraa tätä oikeushenkilöä, vaikka ne aineelliset tekijät ja henkilöstö, jotka myötävaikuttivat kilpailusääntöjen rikkomiseen, on kilpailusääntöjen rikkomisen jälkeen luovutettu kolmannelle. [82]

219. Sitä vastoin silloin, kun kilpailusääntöjä rikkonut yksikkö on oikeudellisesti tai taloudellisesti lakannut olemasta kilpailusääntöjen rikkomisen jälkeen, yhteisöjen tuomioistuin soveltaa niin sanottua ”taloudellisen jatkuvuuden kriteeriä”. [83]

220. Tätä kriteeriä soveltamalla pystytään estämään se, että yritykset välttävät komission määräämät seuraamukset jo pelkästään

79 – Kursivointi tässä. Ks. erityisesti asia C-280/06, ETI ym., tuomio 11.12.2007 (Kok., s. I-10893, 38 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

80 – Ks. erityisesti em. asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 78 kohta.

81 – Ks. asia C-248/98 P, KNP BT v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-9641, 71 kohta); asia C-279/98 P, Cascades v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-9693, 78 kohta); asia C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-9925, 37 kohta); asia C-297/98 P, SCA Holding, v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-10101, 25 kohta) ja em. asia ETI ym., tuomion 39 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

82 – Ks. erityisesti em. asia SCA Holding v. komissio, tuomion 25 kohta.

83 – Ks. erityisesti em. asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 145 kohta.

muuttamalla identiteettiään uudelleenjärjestelyillä, luovutuksilla tai muilla oikeudellisilla tai organisatorisilla muutoksilla, ja siis varmistamaan kilpailusääntöjen tehokas täytäntöönpano. [84]

221. Näissä olosuhteissa yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että kun sen ajankohdan, jona kilpailusääntöjä rikottiin, ja sen ajankohdan, jona kyseinen yritys saatetaan vastuuseen rikkomisesta, välillä se, joka vastasi yrityksen toiminnasta, on oikeudellisesti lakannut olemasta, on tarpeen ensiksi yksilöidä ne aineelliset tekijät ja henkilöstö, jotka myötävaikuttivat rikkomiseen, jotta tämän jälkeen voidaan yksilöidä henkilö, joka on ryhtynyt vastaamaan tämän kokonaisuuden toiminnasta. [85]

222. Siltä osin kuin on kysymys erityisesti kilpailusääntöjen rikkomista koskevan vastuun kohdentamisesta konsernissa, yhteisöjen tuomioistuin katsoo, ettei se, että tytäryhtiö on erillinen oikeushenkilö, vielä estä sitä, että emoyhtiön katsotaan olevan vastuussa sen käyttäytymisestä erityisesti silloin, kun tytäryhtiö ei päätä markkinakäyttäytymisestään itsenäisesti vaan pääasiallisesti noudattaa emoyhtiön antamia ohjeita. [86]

84 – Tällaisessa tilanteessa yhteisöjen tuomioistuin nimittäin katsoo, että tavoite, joka koskee kilpailusääntöjen vastaisesta käyttäytymisestä rankaisemista sekä tällaisen käyttäytymisen toistumisen ehkäisemistä siten, että määrätään varoittavia seuraamuksia, vaarantuisi (ks. em. asia ETI ym., tuomion 41 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

85 – Yhdistetyt asiat T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 20.4.1999 (Kok., s. II-931, 953 kohta).

86 – Ks. erityisesti asia C-294/98 P, Metsä-Serla ym. v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-10065, 27 kohta) ja asia C-196/99 P, Aristrain v. komissio, tuomio 2.10.2003 (Kok., s. I-11005, 96 kohta).

223. Kun nämä seikat on tuotu esiin, on seuraavaksi tutkittava, voidaanko valittajan väitteet ottaa tutkittaviksi ja ovatko ne perusteltuja.

224. Ensimmäistä väitettään tukeakseen valittaja riitauttaa pääasiallisesti sen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut tosiseikkoja. Valittaja riitauttaa valituksenalaisen tuomion 327 kohtaan sisältyvät toteamukset, joiden mukaan GiroCredit oli oikeushenkilö, joka oli vastuussa pankkitoiminnasta kilpailusääntöjen rikkomisen aikana. Valittaja tuo tältä osin esiin joukon seikkoja, joilla se pyrkii osoittamaan, että edellytykset, joilla emoyhtiön voidaan katsoa olevan vastuussa tytäryhtiön käyttäytymisestä, täyttyivät Bank Austria AG:n ja GiroCreditin osalta.

225. Katson, että näitä väitteitä ja perusteluja ei voida ottaa tutkittaviksi, kun huomioon otetaan tämän ratkaisuehdotuksen 65–72 kohdassa esiin tuodut periaatteet. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 327 kohdassa esittämät toteamukset ovat nimittäin tosiseikkoja koskevia arviointeja, joita ei voida käsitellä muutoksenhaun yhteydessä. Siltä osin kuin on seuraavaksi kysymys seikoista, joita valittaja esittää todistelunsa tueksi, on todettava, että niissä vain toistetaan sanasta sanaan valittajan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esittämät seikat. Tällä ensimmäisellä väitteellä valittaja pyrkii todellisuudessa siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitetty kanne tutkittaisiin uudelleen ja että tosiseikkoja arvioitaisiin uudelleen, mikä ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan muutoksenhaun yhteydessä.

226. Toisen väitteensä tueksi valittaja väittää pääasiallisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että uuden emoyhtiön eli Ersten eikä aikaisemman emoyhtiön Bank Austria AG:n on katsottava olevan vastuussa GiroCreditin käyttäytymisestä sen luovutusta edeltävältä ajalta.

227. Katson, ettei tämä väite ole seuraavista syistä perusteltu.

228. Yhteisöjen tuomioistuimen esiin tuomat periaatteet huomioon ottaen GiroCredit oli vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisista, joihin se oli itse syyllistynyt markkinoilla. Vaikka Bank Austria -konserni omisti enemmistöosuuden siitä, [87] riidanalaisen päätöksen 479 perustelukappaleesta ilmenee, että emoyhtiö ei vaikuttanut tämän tytäryhtiön liiketoimintaan ja ettei mikään ulkopuolinen yritys käyttänyt tältä osin määräysvaltaa. Tästä 479 perustelukappaleesta ilmenee myös, että GiroCredit edusti itsenäisesti, omavastuullisesti ja ilman ohjeita omia etujaan. Edellä mainittu oikeuskäytäntö huomioon ottaen aiemman emoyhtiön ei siis kuulunut vastata tytäryhtiön käyttäytymisestä.

229. Ersten hankittua GiroCreditin omistukseensa oikeushenkilö, joka vastasi viimeksi mainitun toiminnasta, lakkasi oikeudellisesti olemasta, ja taloudellisen jatkuvuuden kriteerin mukaisesti Erstestä tuli oikeushenkilö, joka vastaa tämän yrityksen aineellisista tekijöistä ja henkilöstöstä, jotka myötävaikuttivat rikkomiseen. Tämän yrityksen hankkiminen merkitsi siis, että kaikki tämän yritykset varat ja velat, mukaan lukien sen vastuu yhteisön oikeuden rikkomisesta, siirtyivät Erstelle. [88]

230. Se, että GiroCredit oli toisen emoyhtiön määräysvallassa, silloin kun se rikkoi itse kilpailusääntöjä, ei näin ollen sulje pois sitä, että uuden emoyhtiön Ersten katsotaan olevan vastuussa käyttäytymisestä, johon tämä tytäryhtiö syyllistyi, ennen kuin Erste hankki sen omistukseensa. Päinvastaisen kannan hyväksyminen merkitsisi viime kädessä kyseiselle tytäryhtiölle tunnustetun itsenäisyyden kyseenalaistamista.

231. Näissä olosuhteissa katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi perustellusti katsoa, että pelkästään se seikka, että GiroCredit oli toisen emoyhtiön määräysvallassa rikkoessaan kilpailusääntöjä, ei estänyt sitä, että Ersten voitiin katsoa olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon GiroCredit oli syyllistynyt.

87 – Valituksenalaisen tuomion 7 kohdassa esitetyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamuksista ilmenee, että Bank Austria -konsernin omisti enemmistöosuuden GiroCreditin osakkeista.

88 – Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuonut tämän oikeuskäytännön selvästi esiin valituksenalaisen tuomion 323–326 ja 330–333 kohdassa.

232. Lisäksi on otettava huomioon, että hankkiessaan GiroCreditin omistukseensa Erste ei voinut olla tietämätön tämän kilpailua rajoittavasta käyttäytymisestä, koska molemmat olivat melkein kolmen vuoden ajan osallistuneet riidanalaisessa päätöksessä tarkoitettuun rikkomiseen.[89] Valittaja on siis hankkinut tämän yrityksen omistukseensa asiasta tietoisena.

233. Näiden seikkojen perusteella katson, että Ersten valitusperuste, jonka mukaan vastuu kilpailusääntöjen rikkomisesta on kohdennettu väärin, voidaan jättää osittain tutkimatta ja osittain hylätä perusteettomana, ilman että olisi tarpeen tutkia muita väitteitä.

234. Edellä esitetystä ilmenee, että valitusperusteet, joihin valittajat ovat vedonneet riidanalaisen päätöksen 1 artiklan kumoamista koskevan vaatimuksensa tueksi, on mielestäni hylättävä kokonaisuudessaan.

89 – Kyseessä olevat menettelytavat ovat kuuluneet EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan 1.1.1995 lukien. Erste osti GiroCreditin toukokuussa 1997. Yritykset sulautuivat lokakuussa 1997.

IX Valitusperusteet, joiden mukaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa on rikottu, koska kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja sakon perusmäärää koskevassa arvioinnissa on oikeudellisia virheitä ja perusteluja koskevia virheitä ja koska sillä loukataan puolustautumisoikeuksia

235. Näillä valitusperusteilla pyritään siihen, että valittajille riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa määrättyjä sakkoja alennettaisiin. Niillä kyseenalaistetaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnit ensinnäkin kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden osalta, toiseksi lieventävien olosuhteiden olemassaolon osalta ja kolmanneksi valittajien menettelyssä harjoittaman yhteistyön osalta.

A *Ensimmäinen valitusperuste, joka koskee kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioinnissa tapahtuneita oikeudellisia virheitä*

236. BA-CA väittää ensimmäisessä valitusperusteessaan ja Erste ja RZB toisessa valitusperusteessaan, että rikkomisen vakavuutta koskevat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnit eivät ole perusteltuja.

237. Sakkojen määrä on laskettu suuntaviivojen 1 kohdassa esitettyä menetelmää noudattaen asetuksen N:o 17 15 artiklan

2 kohdassa mainittujen kahden arviointiperusteen eli rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella. [90]

– *Vakavaa vähäisemmät rikkomukset:*

Esimerkiksi sellaiset useasti vertikaaliset rajoitukset, joiden tarkoituksena on rajoittaa kauppaa, mutta joiden vaikutus markkinoihin on rajoitettu, ja jotka koskevat merkittävää mutta suhteellisen kapeaa osaa yhteismarkkinoista.

238. Suuntaviivojen 1 A kohdan ensimmäisessä ja toisessa alakohdassa määrätään seuraavaa:

Mahdollinen määrä: 1 000 [euroa] – 1 miljoonaa [euroa].

”Rikkomuksen vakavuuden arvioinnissa on otettava huomioon sen laatu, sen todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa, ja laajuus asian kannalta merkityksellisillä maantieteellisillä markkinoilla.

– *Vakavat rikkomukset:*

Rikkomukset voidaan jakaa kolmeen luokkaan, nimittäin vakavaa vähäisempiin, vakaviin ja erittäin vakaviin rikkomuksiin.

Useimmiten edellisen kohdan kaltaiset horisontaaliset tai vertikaaliset rajoitukset, joita sovelletaan kuitenkin ankarammin, vaikuttavat markkinoihin laajemmin ja voivat vaikuttaa suureen osaan yhteismarkkinoista. – –

90 – Tätä menetelmää on selostettu tämän ratkaisuehdotuksen 9–13 kohdassa.

Mahdollinen määrä: 1 miljoonaa [euroa] – 20 miljoonaa [euroa].

– *Erittäin vakavat rikkomukset:*

Pääasiassa hintakartellit tai markkinoiden jakaminen horisontaalisin rajoituksin tai muut menettelyt, jotka vaikuttavat sisämarkkinoiden moitteettomaan toimintaan, – –

Mahdollinen määrä: yli 20 miljoonaa [euroa].”

239. Seuraavaksi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioidaan asianomaisten yritysten ominaispiirteiden perusteella. Kussakin luokassa määrättyjen seuraamusten asteikko antaa mahdollisuuden vaihdella yritykseen sovellettavaa seuraamusta rikkomisen laadun mukaan. Komissio ottaa tällöin huomioon asianomaisten yritysten todellisen taloudellisen kapasiteetin aiheuttaa vahinkoa, ja se määrittää sakon määrän tasolle, jonka on oltava varoittava. Tässä vaiheessa komissio voi jakaa yritykset eri luokkiin ja vaihdella sakon perusmäärää kunkin yrityksen osalta.

240. Kun näistä seikoista on muistutettu, on seuraavaksi tutkittava kaikki Ersten, RZB:n ja BA-CA:n väitteet, joiden mukaan rikkomisen vakavuutta on arvioitu virheellisesti.

241. Kuten olen todennut tämän ratkaisuehdotuksen 69 kohdassa, yhteisöjen tuomioistuimen harjoittaman valvonnan tavoitteena on tutkia, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ottanut asianmukaisella tavalla huomioon ne tekijät, joiden perusteella voidaan arvioida, miten vakavana yrityksen menettelytapaa on pidettävä EY 81 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan valossa.

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan arviointi ei ole suuntaviivojen mukainen

a) Asianosaisten lausumat

242. RZB väittää, että valituksenalaisen tuomion perustelut ovat ristiriitaiset. Vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 226 kohdassa, ettei komissio saa poiketa suuntaviivoissa esittämästään menetelmästä, se katsoo tämän tuomion 237 kohdassa, että se, että komissio on täsmentänyt näkemyksensä kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioimisesta, ei estä sitä, että se arvioi rikkomista sellaisten seikkojen perusteella, joita ei mainita nimenomaisesti suun-

taviivoissa. Valittaja arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin siitä, että tämä on poikennut suuntaviivoissa esitetystä menetelmästä valvoessaan riidanalaisen päätöksen lainmukaisuutta. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten katsonut väärin, että tässä arvioinnissa voitiin ottaa huomioon arviointiperusteita, joita ei mainita suuntaviivoissa nimenomaisesti, vaikka suuntaviivat luovat yrityksille perusteltuja odotuksia.

243. Komissio toteaa, että vaikka sen itselleen asettamat suuntaviivat todellakin sitovat sitä, tämä ei koske ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta sen käyttäessä täyttä harkintavaltaansa. Oikeuskäytännöstä ilmenee sitä paitsi selvästi, että suuntaviivoissa vahvistetaan vain ”vähimmäisohjelma”, jossa ei luetella tyhjentävästi seikkoja, jotka on otettava huomioon. Tästä ohjelmasta voidaan jopa poiketa perustelluissa tilanteissa.

b) Asian arviointi

244. Mielestäni tämä valitusperuste ei ole perusteltu.

245. Käsitykseni mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei nimittäin ole tehnyt mitään arviointivirhettä katsoessaan, että komission suuntaviivoissa kuvailema menetelmä ei estänyt sellaisten seikkojen huomioon ottamista, joita ei ollut nimenomaisesti mainittu suuntaviivoissa.

246. Suuntaviivat sisältävät joustavia osatekijöitä, joiden ansiosta komissio voi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioidessaan ottaa huomioon monenlaisia seikkoja asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa asetetuissa rajoissa. [91]

247. Näihin suuntaviivojen 1 A kohdassa tarkoitettuihin seikkoihin kuuluvat paitsi ne seikat, jotka liittyvät rikkomisen laatuun, vaikutukseen ja maantieteelliseen laajuuteen, myös seikat, jotka liittyvät yritysten ominaispiirteisiin ja tarpeeseen varmistaa varoittava vaikutus. Kun komissio arvioi kutakin näistä seikoista, se väistämättä ottaa huomioon kilpailusääntöjen rikkomiselle ominaiset tekijät, joita ei voida luetella tyhjentävästi suuntaviivoissa. [92]

91 – Ks. vastaavasti asia C-308/04 P, SGL Carbon v. komissio, tuomio 29.6.2006 (Kok., s. I-5977, 46 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

92 – Tältä osin on muistutettava yhteisöjen tuomioistuimen katsoneen vakiintuneesti, että kilpailusääntöjen rikkomisten vakavuus on määritettävä erittäin monien seikkojen perusteella, vaikka huomioon otettavista arviointiperusteista ei ole vahvistettu sitovaa tai tyhjentävää luetteloa (em. asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 33 kohta ja em. yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 240 ja 241 kohta).

248. Komissio voi tältä osin tukeutua useisiin tekijöihin, jotka yhteisöjen tuomioistuin on itse yksilöinyt oikeuskäytännössään. [93]

249. Komissio voi ensinnäkin arvioida kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta asian ominaispiirteiden perusteella ja ottaa huomioon tutkittavana olevan toiminnan normatiivisen ja taloudellisen asiayhteyden. Tutkiessaan kilpailulle aiheutettujen rajoitusten luonnetta komissio voi ottaa huomioon sopimusten sisällön, keston, lukumäärän, intensiteetin ja maantieteellisen laajuuden sekä sopimuksen kohteena olevien tavaroiden arvon. Se voi ottaa huomioon myös sopimuksen osapuolten lukumäärän ja suhteellisen merkityksen markkinoilla tutkimalla erityisesti niiden markkinaosuutta, kokoa, käyttäytymistä ja roolia sopimuksen laatimisessa. Komissio voi tutkia myös markkinoiden tilannetta aikana, jona kilpailusääntöjä rikottiin, ja ottaa huomioon talouselämälle aiheutuneen vahingon. Lisäksi se voi ottaa huomioon vaaran, joka kyseisestä sopimuksesta aiheutuu Euroopan yhteisön tavoitteiden toteuttamiselle.

250. Katson näin ollen, ettei komissio poikkea suuntaviivoissa vahvistamastaan menetelmästä eikä loukkaa asianomaisten yritysten oikeusvarmuutta. [94]

251. Nämä seikat huomioon ottaen katson, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tätä koskevassa analyysissä ole oikeudellisia virheitä eivätkä sen perustelut ole ristiriitaiset.

252. Valitusperusteen ensimmäinen osa on näin ollen mielestäni hylättävä.

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen ”laatua” on arvioitu virheellisesti

a) Asianosaisten lausumat

253. RZB esittää valitusperusteen toisen osan tueksi neljä väitettä.

93 – Ks. asia 41/69, ACF Chemiefarma v. komissio, tuomio 15.7.1970 (Kok., s. 661, Kok. Ep. I, s. 455, 176 kohta); yhdistetyt asiat 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975 (Kok., s. 1663, 612 kohta); em. asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 38 kohta; em. yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 90 ja 91 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja em. yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 241 ja 242 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

94 – Yhteisöjen tuomioistuin on em. yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio antamansa tuomion 209–213 kohdassa muistuttanut, että suuntaviivoilla taataan asianomaisten yritysten oikeusvarmuus ja saatetaan yritysten tietoon laskentamenetelmät, joita komissio käyttää pannessaan täytäntöön asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa.

254. RZB väittää ensinnäkin, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 240 kohdassa, että kilpailusääntöjen rikkomisen laadulla on ensisijainen merkitys silloin, kun kilpailusääntöjen rikkomisia luonnehditaan erittäin vakaviksi, kun taas muilla arviointiperusteilla eli rikkomisen todellisella vaikutuksella markkinoihin ja merkityksellisten markkinoiden maantieteellisellä laajuudella, on pienempi painoarvo.

255. Toiseksi valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on samaten tehnyt oikeudellisen virheen perustaessaan arviointinsa seikkoihin, joita ei mainita suuntaviivoissa, eli pankkialan tärkeyteen kansantalouden kannalta, kartellin kohteena olleiden pankkituotteiden laajaan valikoimaan ja siihen, että suurin osa Itävallan pankeista osallistui kokouksiin.

256. Kolmanneksi valittaja arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon hallituksen politiikkaa, jolla pyritään suojelemaan pankkialaa vapaalta kilpailulta. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on lisäksi katsonut virheellisesti, että valtion viranomaisten osallistuminen EY 81 artiklan alaisuuteen kuuluviin toimiin on sakon osalta huomioon otettava raskauttava olosuhde.

257. Neljänneksi RZB väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt virheen, koska se ei ole ottanut varoittavaa vaikutusta huomioon tutkiessaan kilpailusääntöjen rikkomisen luontaista vakavuutta, vaikka se suosi kokonaisvaltaista arviointia.

b) Asian arviointi

258. Ensimmäisen väitteen osalta katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on voinut perustellusti katsoa, että kilpailusääntöjen rikkomisen laadulla on todellakin ensisijainen merkitys silloin, kun kilpailusääntöjen rikkomisia luonnehditaan erittäin vakaviksi.

259. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee yhtäältä, että horisontaalisten hintakartellien on aina katsottu kuuluvan vakavimpiin yhteisön oikeuden rikkomisiin, koska niillä puututaan suoraan kilpailun olennaisiin tekijöihin. [95] Tässä tapauksessa näyttää ilmeiseltä, että Lombard-verkoston kaltainen hintakartelli, joka oli komission toteaman laajuinen ja joka koski niin merkittävää talouden alaa kuin pankkiala, on väistämättä luokiteltava erittäin vakavaksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi.

95 – Ks. erityisesti asia C-194/99 P, Thyssen Stahl v. komissio, tuomio 2.10.2003 (Kok., s. I-10821, 118 kohta); yhdistetyt asiat T-202/98, T-204/98 ja T-207/98, Tate & Lyle ym. v. komissio, tuomio 12.7.2001 (Kok., s. II-2035, 103 kohta) ja asia T-213/00, CMA CGM ym. v. komissio, tuomio 19.3.2003 (Kok., s. II-913, 262 kohta).

260. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asiassa Michelin vastaan komissio 30.9.2003 antamassaan tuomiossa [96] lisäksi katsonut, että kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus voidaan näyttää toteen viittaamalla määräävän aseman väärinkäyttöä merkitsevien menettelytapojen luonteeseen ja tarkoitukseen ja että menettelytavan tarkoitukseen liittyvillä seikoilla voi olla sakon määrää vahvistettaessa suurempi merkitys kuin sen vaikutuksiin liittyvillä seikoilla. [97] Yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut tämän käsityksen paikkansapitävyyden katsomalla, että kilpailunvastaisen menettelytavan vaikutus ei ollut ratkaiseva peruste arvioitaessa sakon asianmukaista määrää. [98]

261. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut perustellusti valituksenalaisen tuomion 240 kohdassa, suuntaviivoista ja erityisesti erittäin vakavien rikkomusten kuvauksesta ilmenee, että hintakartelleja voidaan pitää erittäin vakavina jo niiden laadun perusteella ilman, että komissio olisi velvollinen osoittamaan rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin tai arvioimaan merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuutta. [99] Tämäntyyppinen sopimus voi siten laatunsa perusteella muodostaa erittäin vakavan rikkomisen riippumatta sen todellisesta vaikutuksesta markkinoihin ja sen maantieteellisestä laajuudesta.

96 – Asia T-203/01 (Kok., s. II-4071).

97 – Tuomion 258 ja 259 kohta.

98 – Em. asia Thyssen Stahl v. komissio, tuomion 118 kohta.

99 – Ks. myös yhdistetyt asiat T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 ja T-136/02, Bolloré ym. v. komissio, tuomio 26.4.2007 (Kok., s. II-947, 447 kohta). Tästä tuomiosta on valitettu yhteisöjen tuomioistuimeen, jossa valitusten käsittely on kesken (yhdistetyt asiat C-322/07 P, C-327/07 P ja C-338/07 P). Valitukset eivät kuitenkaan koske tätä kohtaa.

262. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta ei näin ollen voida arvostella siitä, että se on katsonut, että suuntaviivojen 1 A kohdassa tarkoitetuilla kolmella arviointiperusteella ei ole samaa merkitystä arvioitaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta.

263. Toisen väitteen osalta olen jo todennut tämän ratkaisuehdotuksen 245–251 kohdassa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sai perustellusti arvioida kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ottamalla huomioon muita kuin suuntaviivoissa nimenomaisesti mainittuja seikkoja. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää tämän väitteen perusteettomana.

264. Kolmannen ja neljännen väitteen osalta on todettava, että valittaja arvostelee pääasiallisesti niiden arviointiperusteiden painotusta, joiden perusteella kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta on voitu arvioida. Kun otetaan huomioon yhteisöjen tuomioistuimen rooli valitusasioissa, katson, ettei sen kuulu tutkia tätä kysymystä. Tämän vuoksi kehotan yhteisöjen tuomioistuinta katsomaan, että väitteitä ei oteta tutkittaviksi.

265. Kaikki nämä seikat huomioon ottaen katson, että tämän valitusperusteen toinen osa on hylättävä.

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen ”todellista vaikutusta markkinoihin” on arvioitu virheellisesti

a) Asianosaisten lausumat

266. RZB väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen salliessaan komission päätellä pelkän kartellin ”täytäntöönpanon” perusteella, että kilpailusääntöjen rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin. Valittajan mukaan tämä arviointi on suuntaviivojen sanamuodon vastainen ja osoittaa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sekoittaa sopimusten ”täytäntöönpanon”, joka on EY 81 artiklan soveltamisedellytys, ja ”todellista vaikutusta markkinoihin” koskevan tiukemman arviointiperusteen, jolla on merkitystä osoitettaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta. Edellä mainitussa asiassa Cascades vastaan komissio annettu tuomio osoittaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättelyn virheelliseksi. [100] Lisäksi valittajien esittämä taloudellinen asiantuntijalausunto osoitti, että keskeisiä tuotteita koskeneilla sopimuksilla ei ollut mitään vaikutusta tosiasiallisesti sovellettuihin ehtoihin.

267. BA-CA puolestaan katsoo, että rikkomisen todellisia vaikutuksia markkinoihin on arvioitu virheellisesti. Valittajien esittämä taloudellinen asiantuntijalausunto nimittäin osoitti, että kokouksilla ei ollut tällaisia vaikutuksia Itävallan markkinoihin.

100 – Tuomion 53 ja 62 kohta.

268. BA-CA:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on lisäksi loukannut asian selvittämistä koskevia periaatteita tutkiessaan taloudellista asiantuntijalausuntoa. Vaatiessaan, että tällaisen asiantuntijalausunnon on koskettava ”kaikkia sopimusten mahdollisia vaikutuksia markkinoihin”, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin ylittänyt sen, mitä voidaan vaatia taloudelliselta asiantuntijalausunnolta, jolla on tarkoitus osoittaa, että sopimuksia ei pantu täytäntöön ja että pankkien kokousten ja markkinoilla vallitsevan kilpailutilanteen välillä ei ollut syy-yhteyttä.

269. Komissio puolestaan toteaa, että pankkien esittämä asiantuntijalausunto koski vain kahta pankkituotetta eikä sopimuksen mahdollisia vaikutuksia markkinoihin. Jos sopimuksen tarkoituksena on kilpailun rajoittaminen, sen – osittainenkin – täytäntöönpano joka tapauksessa estää katsomasta, että kyseisellä sopimuksella ei ole vaikutusta markkinoihin.

b) Asian arviointi

270. Valittajien väite on mielestäni yksi tämän asian vaikeimpia kysymyksiä.

271. Sen enempää suuntaviivat kuin yhteisön oikeuskäytäntö eivät nimittäin ole erityisen selviä sen osalta, onko kilpailusääntöjen

rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin koskeva arviointiperuste välttämätöntä ottaa huomioon ja millä tavalla se on otettava huomioon.

272. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vaikutuksia markkinoihin komission on käytettävä vertailukohtana sitä kilpailutilannetta, joka olisi normaalisti vallinnut ilman kilpailusääntöjen rikkomista. [101] Lisäksi silloin kun on kyse sellaisinaan vakavista kilpailuoikeuden rikkomisista, yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että tämä ei ole ratkaiseva tekijä arvioitaessa sakon asianmukaista määrää. [102]

273. Lisäksi suuntaviivojen 1 A kohdan sanamuodon mukaan komissio voi ottaa huomioon rikkomisen todellisen vaikutuksen markkinoihin vain, jos se voi mitata sen. On toisin sanoen ymmärrettävä, että jos tätä vaikutusta ei voida mitata, komissio ei voi ottaa sitä huomioon sakkoa laskiessaan.

274. Hintoja tai markkinoiden jakamista koskevien horisontaalisten kartellien osalta suuntaviivoista ja erityisesti erittäin vakavien rikkomisten kuvauksesta sitä vastoin ilmenee, että näitä kartelleja voidaan jo niiden laadun perusteella luonnehtia erittäin vakaviksi ilman, että komissio olisi velvollinen osoittamaan rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin tai arvioimaan merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuutta. [103] Tällaisessa tapauksessa rikkomisen todellinen vaikutus on yksi tekijä muiden joukossa, ja jos se on mitattavissa, komissio voi sen perusteella korottaa sakon määrän 20 miljoonan euron rajaa suuremmaksi.

275. Vaikka suuntaviivojen avulla on pystytty selventämään tapaa, jolla komissio arvioi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, on kuitenkin vielä useilta kohdin epävarmaa, mitä sana ”mitattavissa” kattaa. Missä määrin komission on kyettävä mittaamaan rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin, jotta se voisi ottaa sen huomioon sakkoa laskiessaan? Voiko komissio jo sen perusteella, että se sakkoa laskiessaan osoittaa, että sopimukset on pantu täytäntöön, päätellä, että kilpailusääntöjen rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin, kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisessa tuomiossa, vai onko sen esitettävä muita todisteita?

276. Katson, ettei ole selvää, miten yhteisöjen tuomioistuimet vastaavat tähän, koska on vielä epäselvää, mitkä seikat komission on otettava huomioon.

101 – Ks. em. yhdistetyt asiat Suiker Unie ym. v. komissio, tuomion 619 ja 620 kohta sekä asia T-73/04, Carbone-Lorraine v. komissio, tuomio 8.10.2008 (Kok., s. II-2661, 83 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

102 – Em. asia Thyssen Stahl v. komissio, tuomion 118 kohta.

103 – Ks. myös em. yhdistetyt asiat Bolloré ym. v. komissio, tuomion 447 kohta ja valituksenalaisen tuomion 240 kohta.

i) Yhteisöjen tuomioistuinten noudattama lähestymistapa

277. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komission ei tarvitse täsmentää kilpailusääntöjen rikkomisen todellista vaikutusta määrällisesti tai esittää numeromääräistä arviota siitä. [104] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin nimittäin viittaa vaikeuksiin, joita komissio saattaa kohdata, sillä sen mukaan ”näyttö [rikkomisen todellisesta vaikutuksesta] merkitsee kyseisen rikkomisen aiheuttaman tilanteen vertailua ilman rikkomista vallinneeseen tilanteeseen, mikä on luonteeltaan hypoteettista”. [105]

278. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo näin ollen, että kartellin todellinen vaikutus markkinoihin on katsottava riittävästi toteen näytetyksi, jos komissio kykenee esittämään konkreettisia ja uskottavia todisteita, jotka osoittavat kohtuullisella todennäköisyydellä, että kartelli on vaikuttanut markkinoihin. [106]

279. Tämän toteamuksen perusteella on kehittynyt kaksi oikeuskäytännön suuntausta.

280. Ensimmäisessä suuntauksessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio voi lainmukaisesti katsoa kartellin täytäntöönpanon perusteella, että markkinoihin on vaikutettu.

281. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa puoltanut tätä suuntausta edellä mainitussa asiassa Groupe Danone vastaan komissio [107] ja yhdistetyissä asioissa Brasserie nationale vastaan komissio [108] annettuihin tuomioihin johtaneiden tapausten mukaisesti.

282. Suuntaus pyrkii suhteellistamaan rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin koskevan arviointiperusteen merkitystä ja sen toteen näyttämistä koskevia vaatimuksia, koska komissio ei ole hintojen vahvistamista tai markkinoiden jakamista koskevien sopimusten osalta velvollinen ottamaan tätä arviointiperustetta huomioon suuntaviivoissa tarkoitetuin tavoin, kun se luokittelee rikkomisen erittäin vakavaksi. [109]

104 – Asia T-322/01, Roquette Frères v. komissio, tuomio 27.9.2006 (Kok., s. II-3137, 71–80 kohta, erityisesti 75 kohta ja 133–144 kohta); asia T-43/02, Jungbunzlauer v. komissio, tuomio 27.9.2006 (Kok., s. II-3435, 151–163 kohta, erityisesti 155 kohta); asia T-59/02, Archer Daniels Midland v. komissio, tuomio 27.9.2006 (Kok., s. II-3627, 157–168 kohta, erityisesti 161 kohta; jäljempänä Archer Daniels Midland II -tapaus); asia T-52/03, Knauf Gips v. komissio, tuomio 8.7.2008 (388–415 kohta, erityisesti 392 kohta); asia T-53/03, BPB v. komissio, tuomio 8.7.2008 (297–322 kohta, erityisesti 301 kohta) ja asia T-54/03, Lafarge v. komissio, tuomio 8.7.2008 (Kok., s. II-1333, 575– 604 kohta, erityisesti 583 kohta).

105 – Asia T-279/02, Degussa v. komissio, tuomio 5.4.2006 (Kok., s. II-897, 231 kohta).

106 – Idem.

107 – Tästä tuomiosta tehdyssä valituksessa tätä kysymystä ei saatettu yhteisöjen tuomioistuimen käsiteltäväksi.

108 – Yhdistetyt asiat T-49/02–T-51/02, tuomio 27.7.2005 (Kok., s. II-3033).

109 – Em. asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 150 kohta ja em. yhdistetyt asiat Brasserie nationale v. komissio, tuomion 178 ja 179 kohta sekä valituksenalaisen tuomion 240 kohta.

283. Kun on kysymys Lombard-verkoston kaltaisesta hintakartellista, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komissio voi lainmukaisesti päätellä, että kilpailusääntöjen rikkomisella on ollut vaikutuksia markkinoihin, koska kartellin jäsenet ovat toteuttaneet toimenpiteitä soveltaakseen sovittuja hintoja. [110] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo joka tapauksessa, että jos kartellin täytäntöönpano on näytetty toteen, komissio ei ole velvollinen osoittamaan järjestelmällisesti, että asianomaiset yritykset ovat todellisuudessa kyenneet sopimusten avulla saavuttamaan liiketoimille korkeamman hintatason kuin se, mikä olisi vallinnut ilman kartellia, ja näin on siksi, että tämä vaatisi huomattavia resursseja ja edellyttäisi turvautumista hypoteettisiin laskelmiin. [111]

284. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin antaa ratkaisevan merkityksen kartellin jäsenten tahdolle antaa sopimuksilleen todellinen vaikutus. Se arvioi, että ”siihen, mitä tämän jälkeen tapahtui todellisuudessa saavutettujen markkinahintojen tasolla, olivat omiaan vaikuttamaan muut tekijät, jotka eivät olleet kartellin jäsenten määräysvallassa”, ja katsoo, että kartellin jäsenet eivät voi lukea omaksi hyväkseen ulkoisia tekijöitä, jotka ovat haitanneet niiden pyrkimyksiä. [112]

285. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on seurannut tätä oikeuskäytäntöä eräissä äskettäisissä tuomioissaan, muun muassa asiassa Hoechst vastaan komissio 18.6.2008 annetussa tuomiossa [113] ja edellä mainitussa asiassa Carbone-Lorraine vastaan komissio annetussa tuomiossa. [114]

286. Toisessa oikeuskäytännön suuntauksessa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vaatii, että komission on esitettävä enemmän kuin pelkkä näyttö kartellin täytäntöönpanosta, jotta voitaisiin todeta, että kartellilla on ollut todellinen vaikutus markkinoihin.

287. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on asiassa Prym ja Prym Consumer vastaan komissio 12.9.2007 antamassaan tuomiossa [115] todennut, että ”sopimuksen täytäntöönpano ei välttämättä merkitse, että sopimuksella on todellisia vaikutuksia” markkinoihin. [116] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä asiassa katsonut, ettei komissio voinut sakkoa laskiessaan tukeutua yksinomaan syy-yhteyteen ja tyytyä huomauttamaan, että sopimus oli pantu täytäntöön, päätelläkseen, että markkinoihin oli kohdistunut todellisia vaikutuksia.

288. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Roquettes Frères vastaan komissio antamassaan tuomiossa ja asiassa Archer Daniels Midland vastaan komissio 27.9.2006 antamassaan tuomiossa, [117] jotka koskivat natriumglukonaattimarkkinoiden kartellia, todennut, että ”koska kartellin tosiasiallinen täytäntöönpano on ennakkoedellytys kartellin todelliselle

110 – Valituksenalaisen tuomion 285 kohta.
111 – Valituksenalaisen tuomion 286 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
112 – Valituksenalaisen tuomion 287 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.
113 – Asia T-410/03 (Kok., s. II-881, 345 ja 348 kohta).
114 – Tuomion 84–87 kohta.
115 – Asia T-30/05. Tästä tuomiosta on valitettu yhteisöjen tuomioistuimeen (asia C-534/07 P).
116 – Tuomion 110 kohta.
117 – Asia T-329/01 (Kok., s. II-3255; jäljempänä Archer Daniels Midland I -tapaus).

vaikutukselle, se on alustava osoitus kartellin todellisen vaikutuksen olemassaolosta”. [118] Kyseessä voi olla vahva osoitus edellyttäen kuitenkin, että komissio ei pitäydy vain tässä analyysissä. [119]

289. Näihin kahteen edellä mainittuun tuomioon johtaneissa tapauksissa komissio ei ollut siten ainoastaan todennut, että sopimukset oli pantu täytäntöön ”tunnollisesti”, vaan myös osoittanut, että kartellin vahvistamien hintojen ja asianomaisten yritysten markkinoilla tosiasiallisesti käyttämien hintojen välillä oli yhtäläisyys. Komissio oli myös korostanut sen markkinaosuuden huomattavuutta, joka yrityksillä oli merkityksellisillä markkinoilla, ja niiden panostusta sopimusten järjestämiseen, seurantaan ja valvontaan. [120]

290. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Jungbunzlauer vastaan komissio 27.9.2006 antamassaan tuomiossa ja edellä mainitussa Archer Daniels Midland II -tapauksessa samana päivänä antamassaan tuomiossa, jotka koskivat sitruunahappomarkkinoiden kartellia, sitä paitsi katsonut, että komissio oli arvioinut kartellin todellisen vaikutuksen markkinoihin oikein osoittaessaan, että sopimukset oli pantu täytäntöön ”huolellisesti” ja että kartellin vahvistamien hintojen ja asianomaisten yritysten tosiasiallisesti käyttämien hintojen välillä oli yhtäläisyys, ja korostaessaan niiden markkinaosuuksien huomattavuutta, joita asianomaisilla yrityksillä oli merkityksellisillä markkinoilla, ja kartellin kestoa. [121]

291. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainituissa asioissa Knauf Gips vastaan komissio, BPB vastaan komissio ja Lafarge vastaan komissio 8.7.2008 antamissaan tuomioissa, jotka koskivat kipsilevymarkkinoiden kartellia, vielä todennut, että komissio oli markkinaosuuksien vakautta lukuun ottamatta näyttänyt riittävällä tavalla toteen rikkomisen vaikutukset markkinoihin osoittamalla, että kartelliin osallistuneilla oli hallussaan pääosa kyseisistä markkinoista, että kartellin osapuolten sopimat järjestelyt oli pantu täytäntöön ja että näillä pyrittiin nostamaan hinnat korkeammalle tasolle kuin millä ne olisivat olleet ilman järjestelyjä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan kaikki nämä seikat olivat omiaan osoittamaan, että kilpailusääntöjen rikkomisesta saattoi aiheutua merkittäviä kilpailunvastaisia vaikutuksia. [122]

292. Nämä tuomiot ovat vain esimerkki ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä, jossa komissiolta vaaditaan enemmän kuin pelkkään kartellin täytäntöönpanoon perustuvaa näyttöä. Näissä tuomioissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on ollut tilaisuus täsmentää, mikä merkitys kullekin näistä aihetodisteista on annettava.

293. Kartellin täytäntöönpanoa koskevan aihetodisteen osalta ensimmäisen oikeusas-

118 – Em. asia Roquette Frères v. komissio, tuomion 77 kohta ja em. Archer Daniels Midland I -tapaus, tuomion 180 kohta.

119 – Em. asia Roquette Frères v. komissio, tuomion 78 kohta ja em. Archer Daniels Midland I -tapaus, tuomion 181 kohta.

120 – Em. asia Roquette Frères v. komissio, tuomion 76–78 kohta ja em. Archer Daniels Midland I -tapaus, tuomion 179–181 kohta.

121 – Em. asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 156–159 kohta ja em. Archer Daniels Midland II -tapaus, tuomion 162–166 kohta.

122 – Em. asia Knauf Gips v. komissio, tuomion 393 ja 394 kohta; em. asia BPB v. komissio, tuomion 302 ja 303 kohta sekä em. asia Lafarge v. komissio, tuomion 585 ja 586 kohta.

teen tuomioistuin katsoo, että sen painoarvo voi kasvaa sopimuksen keston myötä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut, että monitahoisen kartellin, joka koskee hintojen vahvistamista, markkinoiden jakamista ja tietojen vaihtoa, sujuva toiminta aiheuttaa merkittäviä hallinnointi- ja johtamiskuluja. Tämän vuoksi on ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen käsityksen mukaan lainmukaista katsoa, että jos yritykset ovat jatkaneet kilpailusääntöjen rikkomista ja taanneet hallinnoinnin tehokkuuden näin pitkän aikaa riippumatta tällaiseen lainvastaiseen toimintaan liittyvistä riskeistä, kartellin jäsenet ovat saaneet sopimuksestaan jotain hyötyä, ja sopimuksella on tämän vuoksi ollut todellinen vaikutus merkityksellisiin markkinoihin. [123]

294. Yritysten markkinaosuuksien suuruutta ja vakautta koskevan aihetodisteen osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämä tekijä ei yksinään riitä näyttämään toteen todellista vaikutusta. Se, että kartellin jäsenillä on hallussaan suurin osa markkinoista, kuuluu nimittäin sen mukaan kartellin tavoitteeseen eikä sen vaikutuksiin. Kysymys on näin ollen seikasta, joka osoittaa, että rikkominen oli omiaan aiheuttamaan merkittäviä kilpailunvastaisia vaikutuksia, eikä että näin olisi todella ollut. [124] Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan komission on tällöin arvioitava tätä tekijää niin, että se ottaa huomioon merkityksellisillä markkinoilla ennen kartellia vallinnutta tilannetta koskevat tiedot. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että tämän aihetodisteen painoarvo kasvaa kartellin keston myötä. [125]

295. Hintojen yhdenmukaiseen kehitykseen perustuvien aihetodisteiden osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on noudattanut kahta lähestymistapaa.

296. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Jungbunzlauer vastaan komissio ja edellä mainitussa Archer Daniels Midland II -tapauksessa antamissaan tuomioissa katsonut, että kartellin todellisia vaikutuksia markkinoihin koskevan komission arvioinnin lainmukaisuuden valvomiseksi ”on ennen kaikkea tutkittava kartellin vaikutuksia hintoihin koskevaa komission arviointia”. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan komission on tällöin todettava kohtuullisella todennäköisyydellä, että osapuolet ovat sopimusten avulla voineet saavuttaa korkeamman hintatason kuin mikä olisi vallinnut ilman kartelleja. Tältä osin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että komission on otettava huomioon kaikki merkityksellisten markkinoiden objektiiviset olosuhteet vallitsevan taloudellisen ja mahdollisesti normatiivisen asiayhteyden valossa ja osoitettava, että vapaan kilpailun vallitessa hintataso ei olisi kehittynyt samalla tavoin kuin nyt käytettyjen hintojen taso. [126]

297. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Jungbunzlauer vastaan komissio annettuun tuomioon johtaneessa tapauksessa katsonut, että se, että kartellin jäsenten vahvistamat hinnat ja asiakkailta tosiasiallisesti pyydetyt hinnat kehittyivät jatkuvasti samaan tahtiin, ”osoit[ti] oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla oli markkinoihin todellinen vaikutus, joka oli suuntaviivoissa tarkoitetulla

123 – Em. asia Roquette Frères v. komissio, tuomion 79 kohta ja em. Archer Daniels Midland I -tapaus, tuomion 182 kohta.

124 – Em. asia Degussa v. komissio, tuomion 232 kohta.

125 – Em. asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 159 kohta ja em. Archer Daniels Midland II -tapaus, tuomion 165 ja 166 kohta. Ks. myös em. asia Knauf Gips v. komissio, tuomion 395 ja 403 kohta; em. asia BPB v. komissio, tuomion 304 ja 312 kohta ja em. asia Lafarge v. komissio, tuomion 587 ja 594 kohta.

126 – Em. asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 177–190 kohta, erityisesti 179 kohta ja em. Archer Daniels Midland II -tapaus, tuomion 180–192 kohta, erityisesti 182 kohta. Ks. myös ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen em. asiassa Degussa v. komissio antamassa tuomiossa noudattama lähestymistapa, tuomion 224 kohta.

tavalla ”mitattavissa” vertaamalla hypoteettista hintaa, jota olisi käytetty ilman kartellia, käsiteltävänä olevassa asiassa kartellin perustamisen vuoksi käytettyyn hintaan”. [127]

298. Edellä mainitussa asiassa Lafarge vastaan komissio äskettäin antamassaan tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on sitä vastoin katsonut, että jos kartellin täytäntöönpano on näytetty toteen, komissio ei ole velvollinen osoittamaan järjestelmällisesti, että asianomaiset yritykset ovat todellisuudessa kyenneet sopimusten avulla saavuttamaan liiketoimille korkeamman hintatason kuin se, mikä olisi vallinnut ilman kartellia. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen mukaan tällainen toteennäyttäminen vaatisi huomattavia resursseja ja edellyttäisi turvautumista hypoteettisiin laskelmiin, jotka perustuisivat taloudellisiin malleihin, joiden paikkansapitävyyden varmistaminen olisi tuomioistuimelle hankalaa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tässä asiassa katsonut, että komissio oli osoittanut oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla oli todellinen vaikutus hintoihin, käyttäen perusteena hintalistojen julkaisemista ja hintojen vahvistamista, joka tuomioistuimen mukaan vaikuttaa kilpailuun, vaikka kyseessä olisi pelkkä viitehinta. [128]

299. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Degussa vastaan komissio antamassaan tuomiossa todennut, että näiden aihetodisteiden on lisäksi perustuttava objektiivisiin taloudellisiin seikkoihin, eivätkä ne saa olla pelkkiä olettamia. [129]

300. Seuraavaksi on nämä seikat huomioon ottaen tutkittava, onko RZB:n väite perusteltu.

ii) Kannanotto

301. Kuten olen todennut, valittaja arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pääasiallisesti siitä, että tämä on sallinut komission – sakkoa laskiessaan – päätellä pelkän kartellin täytäntöönpanon perusteella, että kilpailusääntöjen rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin.

302. Käsitykseni mukaan väite on perusteltu.

303. Mielestäni on nimittäin tärkeää, että komissiolle asetetaan korkea näyttökynnys, kun se väittää kilpailusääntöjen rikkomisen

127 – Tuomion 185 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

128 – Em. asia Lafarge v. komissio, tuomion 587–593 kohta. Ks. myös em. asia Knauf Gips v. komissio, tuomion 396–402 kohta ja em. asia BPB v. komissio, tuomion 307–311 kohta.

129 – Tuomion 240 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

vakavuuden arvioinnin ja sakon määrää laskemisen yhteydessä, että kartelli on vaikuttanut markkinoihin.

304. Pitää paikkansa, että yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön ja suuntaviivojen mukaan komissio ei ole velvollinen ottamaan huomioon rikkomisen vaikutusta markkinoihin, kun on kysymys nyt käsiteltävänä olevan sopimuksen kaltaisesta erityisen vakavasta rikkomisesta.

305. Jos komissio kuitenkin toteaa, että rikkomisella on todellinen vaikutus markkinoihin, se voi sen perusteella pitää rikkomista vakavampana ja korottaa sakon perusmäärää suuntaviivoissa vahvistettua enimmäismäärää suuremmaksi.

306. Mielestäni asetuksen N:o 17 15 artiklassa tarkoitetut sakot ovat luonteeltaan ja merkitykseltään rinnastettavissa rikosoikeudelliseen seuraamukseen, vaikka ne ovat varsinaisesti hallinnollisia seuraamuksia. Komission toimenpiteiden, jotka ovat ennen kaikkea rangaistuksenluonteisia, on siis noudatettava sekä menettelyllisesti että aineellisesti rikosoikeuden periaatteita, ja komission on siten näytettävä toteen seikat, joihin se tukeutuu laskiessaan seuraamuksen määrää.

307. Tämä on sitäkin tärkeämpää erittäin vakavan rikkomisen tapauksessa, koska komissiota sitoo vain asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa asetettu yläraja. Komissio nimittäin voi – päinvastoin kuin vakavaa vähäisemmiksi tai vakaviksi luonnehdittujen rikkomisten osalta – ylittää suuntaviivojen 1 A kohdan kolmannessa luetelmakohdassa tarkoitetun 20 miljoonan euron ylärajan, mikä antaa sille laajan harkintavallan.

308. Tässä yhteydessä on todettava, että jos komissio päättää ottaa huomioon rikkomisen todellisen vaikutuksen markkinoihin arvioidessaan rikkomisen vakavuutta ja määrittäessään siihen liittyvän sakon määrää, sen on pystyttävä esittämään konkreettisia, uskottavia ja riittäviä aihetodisteita, jotka osoittavat, että rikkomisella oli todellisia vaikutuksia markkinoihin ja että kilpailua rajoittavalla sopimuksella ja sillä, että kilpailutilanne markkinoilla muuttui, oli syy-yhteys.

309. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei kuitenkaan ole valituksenalaisessa tuomiossa noudattanut tätä lähestymistapaa.

310. On nimittäin todettava, että vaikka se saattoi perustellusti katsoa valituksenalaisen tuomion 288 kohdassa, että ”komissio saattoi laillisesti nojautua kartellin täytäntöönpanoon”, se on mielestäni tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että tällainen analyysi oli riittävä peruste päätellä, että rikkominen vaikutti markkinoihin.

311. Yhtäältä katson – samalla tavoin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut edellä mainitussa asiassa Prym ja Prym Consumer vastaan komissio antamassaan tuomiossa – että sopimuksen täytäntöönpano ei välttämättä merkitse, että sopimuksella on todellisia vaikutuksia markkinoihin. Käsitykseni mukaan nämä vaikutukset ovat vielä vähemmän ”mitattavissa”, siten kuin suuntaviivojen 1 A kohdassa tarkoitetaan. Sopimuksen täytäntöönpano on toki merkittävä aihetodiste, koska se on edellytys siihen, että markkinoihin kohdistuu todellinen vaikutus, mutta mielestäni se on vain alustava osoitus. [130]

312. Katson, että komission on lisäksi pystyttävä keräämään hintakehitykseen tai yritysten markkinaosuuksien kehittymiseen perustuvia aihetodisteita, ilman, että tämä johtaa huomattavien resurssien käyttöön. Esimerkiksi hintojen vahvistamista koskevan sopimuksen – kuten Lombard-verkoston – osalta on mielestäni olennaisen tärkeää ja täysin johdonmukaista komissiolta edellytetyn todistelun kanssa, että komissio tutkii merkityksellisten markkinoiden objektiiviset olosuhteet huomioon ottaen, miten sopimus vaikutti hintoihin. Tällaisen analyysin perusteella voidaan mahdollisesti todeta, että hinnat nousivat tai laskivat sopimusten täytäntöönpanon johdosta tai että kartellin vahvistamien hintojen ja tosiasiallisesti noudatettujen hintojen välillä oli samansuuntaisuutta. Tämän arvioinnin yhteydessä komission on – kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on itse muistuttanut valituksenalaisen tuomion 284 kohdassa – sen todellisen vaikutuksen arvioimiseksi, joka rikkomisella oli markkinoihin, käytettävä vertailukohtana kilpailutilannetta, joka olisi normaalisti vallinnut ilman kilpailusääntöjen rikkomista. Vaikka on vaikeaa vaatia komissiota esittämään numeromääräisiä arvioita, katson kuitenkin, että se voi ennen kilpailusääntöjen rikkomista markkinoilla vallinneen tilanteen ja rikkomisen täytäntöönpanon jälkeen vallinneen tilanteen vertailun perusteella näyttää toteen tiettyjä kehityssuuntia.

313. Tämän vuoksi en yhdy myöskään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 287 kohdassa esittämään päättelyyn, jonka mukaan todellisuudessa saavutettujen markkinahintojen tasoa ei ollut tarpeen ottaa huomioon, koska siihen olivat omiaan vaikuttamaan muut tekijät, jotka eivät olleet kartellin jäsenten määräysvallassa. Ei nimittäin ole tarpeen muistuttaa, että komission valvonnan tarkoituksena on mitata kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ja erityisesti hintoihin, ja – kuten yhteisöjen tuomioistuin on katsonut – tässä otetaan huomioon taloudellinen ja normatiivinen asiayhteys.

314. Lopuksi haluaisin vain huomauttaa, että vaikka yhdyn ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen huoleen siitä, että komission voi olla vaikeaa näyttää toteen kartellin todellista vaikutusta, [131] katson, että tämä ei voi tässä tapauksessa tehdä perustelluksi komission näytön riittämättömyyttä, etenkin kun komissio perustaa arviointinsa yhteen ainoaan aihetodisteeseen, joka koskee sopimuksen täytäntöönpanoa.

130 – Ks. alaviite 118.

131 – Ks. valituksenalaisen tuomion 286 kohta.

315. Kaikkien näiden seikkojen perusteella katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissio saattoi rikkomisen vakavuutta arvioidessaan ja sakon perusmäärää laskiessaan päätellä kartellin täytäntöönpanon perusteella, että rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin.

316. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin toteaa valitusperusteen kolmannen osan perustelluksi.

4. Valitusperusteen neljäs osa, jonka mukaan ”merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuutta” on arvioitu virheellisesti

a) Asianosaisten lausumat

317. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole valituksenalaisen tuomion 308–313 kohdassa tutkinut väitettä, jonka mukaan se, että Itävallan tasavallan alue oli selvästi ja kiistattomasti pieni, esti pitämästä todettua kilpailusääntöjen rikkomista erittäin vakavana. Valittajan mukaan tällainen päättely on lisäksi ristiriidassa suuntaviivojen sanamuodon ja komission päätöskäytännön kanssa.

b) Asian arviointi

318. Katson, että valitusperusteen tämä osa ei ole perusteltu.

319. On yhtäältä ja valittajan väitteiden vastaisesti katsottava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 308–313 kohdassa tuonut selvästi ja riittävän perustellusti esiin syyt, joiden vuoksi merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden pienuus ei sen mukaan estänyt pitämästä todettua kilpailusääntöjen rikkomista erittäin vakavana.

320. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut perustellusti valituksenalaisen tuomion 240 kohdassa ja kuten olen todennut tämän ratkaisuehdotuksen 261 kohdassa, nyt kyseessä olevan kaltaisia hintojen vahvistamista koskevia sopimuksia voidaan jo niiden laadun perusteella pitää erittäin vakavana rikkomisena riippumatta niiden vaikutuksesta markkinoihin ja merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuudesta.

321. Muistutan lisäksi, että komission päätöskäytäntö ei voi olla sakkojen määrittämisen oikeudellinen kehys kilpailuoikeuden alalla.[132] Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä

132 – Em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 205 kohta. Ks. myös asia T-241/01, Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomio 18.7.2005 (Kok., s. II-2917, 87 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

nimittäin ilmenee, että tämän käytännön perusteella tehdyt päätelmät ovat vain viitteellisiä, jos asioiden olosuhteet kuten markkinat, tuotteet, maat, yritykset ja asianomaiset ajanjaksot eivät ole identtisiä. [133] Valittaja ei näin ollen voi vedota komission aikaisempiin päätöksiin.

322. Haluaisin vielä lisätä, että EY:n perustamissopimuksen, asetuksen N:o 17, suuntaviivojen tai oikeuskäytännön perusteella ei voida katsoa, että erittäin vakavina rikkomisina voitaisiin pitää vain erittäin laajoja markkinoita koskevia kilpailunrajoituksia. Kuten ensimmäisen oikeusasteen on todennut perustellusti valituksenalaisen tuomion 312 kohdassa, yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että yhden jäsenvaltion alueen tai jopa sen osan voidaan katsoa muodostavan olennaisen osan yhteismarkkinoista. Kuten edellä on todettu, tässä tapauksessa todettu kilpailusääntöjen rikkominen ei lisäksi koske vain Itävallan tasavaltaa, vaan se on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

323. Näissä olosuhteissa katson, että valitusperusteen neljäs osa on hylättävä.

133 – Ks. em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 201 kohta.

5. Valitusperusteen viides osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut menettelyjen valikoivaa vireillepanoa virheellisesti ja laiminlyönyt perusteluvelvollisuuden

a) Asianosaisten lausumat

324. RZB vetoaa valitusperusteen viidennen osan tueksi kahteen väitteeseen.

325. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta ensinnäkin siitä, että tämä on hylännyt RZB:n väitteen, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtiminen erittäin vakavaksi on ristiriidassa sen kanssa, että komissio on päättänyt panna menettelyt vireille ainoastaan muutamia kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneita yrityksiä vastaan.

326. Toiseksi RZB väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa, koska se ei ole vastannut väitteisiin, joiden mukaan sakon korkea taso on yhtäältä ristiriidassa sen kanssa, että viime kädessä Itävallan koko pankkialaan kohdistettu menettely oli luonteeltaan vertauskuvallinen, ja että se toisaalta johtaa kilpailun vääristymiseen, koska sakko on määrätty vain 10 prosentille pankeista. Lopuksi valittaja katsoo, että se, että kilpailusääntöjen rikkomista on pidetty erittäin vakavana, ei ole sovitettavissa yhteen ”yksittäisten yritysten väärinkäytöksiä” koskevan väitteen kanssa.

b) Asian arviointi

327. Ensimmäisen väitteen osalta katson komission tavoin, että siinä pelkästään toistetaan sanasta sanaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esitetty peruste eikä siinä osoiteta mitään oikeudellista virhettä. Tämän ratkaisuehdotuksen 65 kohdassa esiin tuotujen periaatteiden mukaisesti ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ei ota tätä väitettä tutkittavaksi.

328. Toisen väitteen, joka koskee valituksenalaisen tuomion perustelujen puutteellisuutta, osalta katson, ettei sitä ole hyväksyttävä. [134]

329. Muistutan ensinnäkin, että yhteisöjen tuomioistuimen perussäännön 36 artiklassa, jota sovelletaan tämän perussäännön 53 artiklan nojalla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimeen, määrätään, että ”tuomiot perustellaan”.

330. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan tuomion perusteluista on käytävä ilmi selvästi ja yksiselitteisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättely niin, että asianomaisten on mahdollista tietää tehdyn päätöksen perustelut ja yhteisöjen tuomioistuimen harjoittaa laillisuusvalvontaansa. [135] EY 230 artiklaan perustuvan kanteen osalta perusteluvaatimus sisältää selvästikin sen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tutkii kumoamisperusteet, joihin kantaja on vedonnut, ja esittää syyt, jotka johtavat kanneperusteen hylkäämiseen tai riidanalaisen toimen kumoamiseen. Yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että erityisesti EY 81 artiklan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan täytäntöönpanon yhteydessä sen tehtävänä on valvoa, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käsitellyt oikeudellisesti riittävällä tavalla kaikkia kantajan esittämiä väitteitä, joilla pyritään sakon poistamiseen tai alentamiseen. [136]

331. Yhteisöjen tuomioistuin on asiassa Connolly vastaan komissio antamassaan tuomiossa [137] kuitenkin rajannut tätä velvollisuutta vastata kanneperusteisiin. Yhteisöjen tuomioistuin on katsonut, että tuomion perusteluja arvioitaessa on otettava huomioon tapauksen olosuhteet [138] ja ettei voida vaatia, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vastaa ”yksityiskohtaisesti kaikkiin kantajan esittämiin väitteisiin varsinkaan silloin, kun nämä väitteet eivät ole riittävän selviä ja täsmällisiä ja kun ne eivät perustu yksityiskohtaiseen näyttöön”. [139]

134 – Muistutan, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kysymys siitä, onko ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin vastannut asianosaisten kanneperusteisiin ja perustellut tuomionsa sääntöjenmukaisesti, on oikeuskysymys, minkä vuoksi se voi olla muutoksenhaun kohteena (ks. erityisesti asia C-401/96 P, Somaco v. komissio, tuomio 7.5.1998, Kok., s. I-2587, 53 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

135 – Ks. vastaavasti asia C-259/96 P, neuvosto v. de Nil ja Impens, tuomio 14.5.1998 (Kok., s. I-2915, 32–34 kohta); asia C-449/98 P, IECC v. komissio, tuomio 17.5.2001 (Kok., s. I-3875, 70 kohta); asia C-149/95 P(R), komissio v. Atlantic Container Line ym., määräys 19.7.1995 (Kok., s. I-2165, 58 kohta); asia C-268/96 P(R), SCK ja FNK v. komissio, määräys 14.10.1996 (Kok., s. I-4971, 52 kohta) ja asia C-159/98 P(R), Antilles néerlandaises v. neuvosto, määräys 25.6.1998 (Kok., s. I-4147, 70 kohta).

136 – Ks. edellä alaviitteessä 19 mainittu oikeuskäytäntö.

137 – Asia C-274/99 P, tuomio 6.3.2001 (Kok., s. I-1611).

138 – Tuomion 120 kohta.

139 – Tuomion 121 kohta. Ks. myös asia C-197/99 P, Belgia v. komissio, tuomio 11.9.2003 (Kok., s. I-8461, 81 kohta).

332. Nämä seikat huomioon ottaen katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ollut velvollinen vastaamaan valittajan kyseisiin väitteisiin.

6. Valitusperusteen kuudes osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ei ole arvioitu kokonaisvaltaisesti

a) Asianosaisten lausumat

333. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin todennut valituksenalaisen tuomion 315 kohdassa, että valittajan lähtöolettama, jonka mukaan komissio oli pannut yritysten osalta menettelyjä vireille valikoivasti ja vertauskuvallisesti, oli virheellinen. Se on todennut, että komissio oli tosiasiassa valinnut päätöksen adressaatit sen perusteella, kuinka usein ne olivat osallistuneet tärkeimpiin kokouksiin. [140] Näissä olosuhteissa katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ollut velvollinen jatkamaan valittajan muiden, tähän lähtöolettamaan perustuvien väitteiden tutkimista.

335. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin siitä, ettei tämä ole arvioinut kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta kokonaisvaltaisesti niin, että huomioon otetaan kaikki suuntaviivoissa mainitut näkökohdat (rikkomisen laatu, sen todellinen vaikutus ja merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuus) sekä ulkoiset tekijät eli Itävallan pankkialan taloudellinen merkitys, varoittavan vaikutuksen tarpeen puuttuminen ja menettelyjen valikoiva vireillepano. Jos ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi tehnyt tällaisen analyysin, se olisi valittajan mukaan tällöin todennut, että kyseessä ollutta rikkomista ei voitu luonnehtia erittäin vakavaksi.

b) Asian arviointi

334. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin katsoo, ettei valitusperusteen viidettä osaa oteta tutkittavaksi ja että se on perusteeton.

336. Mielestäni väite ei ole perusteltu. Tämän valitusperusteen ensimmäistä osaa tutkittaessa on nimittäin todettu, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tehnyt mitään arviointivirhettä katsoessaan, että komissio sai ottaa huomioon muitakin kuin suuntaviivoissa nimenomaisesti mainittuja seikkoja ja erityisesti ”ulkoisia” seikkoja [141] arvioidessaan

140 – Riidanalaisen päätöksen 470 perustelukappale.

141 – Tämän ratkaisuehdotuksen 245–251 kohta.

rikkomisen vakavuutta. Valittajan esittämä valitusperusteen osa on nimittäin mielestäni ilman muuta ristiriidassa sen kanssa, mitä valittaja on väittänyt tämän valitusperusteen ensimmäisessä osassa.

337. Valitusperusteen kuudes osa on tämän vuoksi hylättävä perusteettomana.

7. Valitusperusteen seitsemäs osa, jonka mukaan valittajien jakoa luokkiin on arvioitu virheellisesti

338. Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee, että Itävallan pankkimarkkinoille on luonteenomaista, että niillä toimii organisaatioltaan moniportaisia pankkiryhmiä, joita sanotaan ”hajautetusti organisoiduiksi pankkiryhmiksi”.

339. Säästökassoilla ja Volksbanken-ryhmän pankeilla on kaksiportainen organisaatio ja Raiffeisen-pankeilla puolestaan kolmiportainen organisaatio. Kaikissa näissä moniportaisissa organisaatioissa (jäljempänä säästökassaryhmä, Raiffeisen-ryhmä ja Volksbanken-ryhmä, joista käytetään yhteisesti nimitystä hajautetusti organisoidut pankkiryhmät) on keskuslaitos, jota kutsutaan puhekielellä johtavaksi pankiksi ja joka hoitaa ryhmän pankkien tuki- ja palvelutoimintoja. Erste on säästökassaryhmän, RZB Raiffeisen-ryhmän ja ÖVAG Volksbanken-ryhmän keskuslaitos.

340. Suuntaviivojen 1 A kohdan nojalla komissio voi erittäin vakavien rikkomisten osalta mukauttaa sakon perusmäärää sen mukaan, mikä on kilpailusääntöjä rikkoneiden todellinen taloudellinen kapasiteetti vääristää kilpailua.

341. Komissio on nyt käsiteltävinä olevien asioiden osalta katsonut riidanalaisen päätöksen 515 perustelukappaleessa, että tämäntyyppinen eriyttäminen oli erityisen paikallaan, koska Lombard-verkostoon osallistuneet yritykset ja pankkikonsernit olivat hyvin erikokoisia.

342. Komissio on näin ollen jakanut riidanalaisen päätöksen adressaatit viiteen luokkaan niiden markkinaosuuksista käytettävissä olevien tietojen perusteella. Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n osalta komissio on katsonut, että koska ne olivat hajautetusti organisoitujen säästökassaryhmän, Raiffeisen-ryhmän ja Volksbanken-ryhmän johtavia pankkeja, niiden ryhmien markkinaosuudet oli kohdennettava niille, jotta niiden taloudellista valtaa markkinoilla voitaisiin arvioida paremmin. Erste ja RZB on siten luokiteltu ensimmäiseen luokkaan ja ÖVAG kolmanteen luokkaan.

a) Valittajien väitteet

343. Jollei eräistä kunkin valittajan omaan tilanteeseen liittyvistä erityispiirteistä muuta johdu, Erste, RZB ja ÖVAG riitauttavat ensinnäkin tällaisen kohdentamisen peruslähtökohdan. Ne katsovat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on oikeudellisella tasolla jättänyt huomiotta ne edellytykset, joilla komissio voi sen perusteella, että valittajat olivat hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien keskuslaitoksia, kohdentaa niille niiden ryhmien markkinaosuudet luokittelua suorittaessaan. Tältä osin valittajat väittävät, että tällä kohdentamisella rikotaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa ja loukataan seuraamuksen suhteellisuutta koskevaa periaatetta ja periaatetta, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisesta on henkilökohtainen, sekä yhdenvertaisuusperiaatetta.

344. Toiseksi Erste, RZB ja ÖVAG katsovat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut niiden puolustautumisoikeuksia.

345. Kolmanneksi ne väittävät, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole arvioinut oikein niiden roolia ja tehtäviä pankkiryhmissä.

346. Neljänneksi Erste väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamukset säästökassaryhmän markkinaosuudesta ovat virheellisiä.

347. Viidenneksi ÖVAG väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut sille esitetyt tosiseikat ja selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla.

i) Ensimmäinen väite, jonka mukaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille on lainvastaista

348. Erste, RZB ja ÖVAG esittävät tämän väitteen tueksi useita perusteita.

– Kohdentamisen peruslähtökohta ja kohdentamisessa käytetyt arviointiperusteet

349. Erste, RZB ja ÖVAG väittävät, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 356 ja 373 kohdassa, että kun komissio sakkoa laskiessaan kohdensi niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet niille, se ei asettanut niitä vastuuseen näiden pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä vaan määräsi niille seuraamuksia vain ”niiden omasta käyttäytymisestä”.

350. Valittajien mukaan tällainen kohdentaminen merkitsee todellisuudessa sitä, että

niiden katsotaan olevan vastuussa niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien rikkomisista, koska näiden pankkien asema markkinoilla otetaan täysin huomioon sakon määrää laskettaessa. Erste, RZB ja ÖVAG katsovat näin ollen, että tätä kohdentamista arvioitaessa olisi pitänyt ottaa huomioon arviointiperusteet, jotka yhteisöjen tuomioistuin on esittänyt sen osalta, miten vastuu rikkomisista kohdistetaan konsernissa, ja joita ovat mahdollisuus käyttää määräysvaltaa yrityksessä ja taloudellisen yksikön olemassaolo.

351. Kun komissio ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ovat tukeutuneet vakiintuneiden suhteiden olemassaoloon pankkiryhmien sisällä ja siihen, että keskuslaitokset hoitivat tuki- ja palvelutoimintoja, ne ovat sivuuttaneet oikeuskäytännössä asetetut tiukat vaatimukset.

352. Komissio väittää, että luokittelua suoritettaessa ratkaiseva peruste on vertailu, joka koskee todellista markkinavoimaa, joka perustuu hajautetusti organisoitujen pankkien ja niiden johtavien pankkien välisiin vakiintuneisiin suhteisiin.

– Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan rikkominen, seuraamuksen suhteellisuutta koskevan periaatteen ja periaatteen, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisesta on henkilökohtainen, sekä yhdenvertaisuusperiaatteen loukkaaminen

353. Ersten mukaan sillä, että noin 70 itävaltalaisen säästökassan markkinaosuudet kohdennetaan johtaville yhtiöille (GiroCredit tai Erste),[142] rikotaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa yhdessä suuntaviivojen 1 A kohdan kuudennen alakohdan kanssa. Tässä säännöksessä ei nimittäin sallita sitä, että yritykselle kohdennetaan samalla toimialalla toimivien ulkopuolisten yritysten markkinaosuus.

354. Erste ja RZB väittävät myös, että tällaisella kohdentamisella loukataan periaatetta, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisesta on henkilökohtainen, sekä seuraamuksen suhteellisuutta koskevaa periaatetta.

355. RZB ja ÖVAG väittävät lopuksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut myös yhdenvertaisuusperiaatetta.

142 – Kohdentaminen koskee GiroCreditiä vuodesta 1995 lokakuuhun 1997, jolloin se oli ryhmän keskuslaitos, ja Ersteä lokakuusta 1997 kesäkuuhun 1998, kun siitä oli GiroCreditin sulautumisen johdosta tullut ryhmän johtava pankki.

Tältä osin RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on luokittelua tehdessään rinnastanut hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien keskuslaitokset keskitettyihin suuriin pankkeihin. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi pitänyt tutkia, olisiko ollut aiheellista käyttää vain osaa kunkin pankkiryhmän markkinaosuudesta, jotta olisi otettu huomioon se, että osallistuessaan pankkien välisiin kokouksiin RZB:n kaltainen keskuslaitos pelkästään välittää tietoja, koska se ei voi toimia pankkien nimissä eikä määrätä mahdollisia sopimuksia täytäntöönpantaviksi.

356. Komissio muistuttaa, että riidanalaisessa päätöksessä toteutettu markkinaosuuksien kohdentaminen ei ole perustunut nimenomaisiin toteamuksiin hajautetusti organisoitujen pankkien tosiasiallisesta osallistumisesta kilpailusääntöjen rikkomiseen vaan pelkästään siihen, että komissio on määrännyt johtaville pankeille seuraamuksia niiden omasta käyttäytymisestä. Komissio täsmentää, että niiden ei ole tässä tapauksessa katsottu olevan vastuussa mistään ulkopuolisten käyttäytymisestä.

357. RZB:n väitteiden osalta komissio toteaa ensinnäkin, että johtaville pankeille määrätyt sakot eivät ylitä asetuksen N:o 17 15 artiklan mukaista ylärajaa, joka on 10 prosenttia yrityksen liikevaihdosta. Tämä on siis eri tilanne kuin se, jossa olisi pitänyt ottaa huomioon ryhmän kokonaisliikevaihto, jos johtavaa pankkia ja hajautetusti organisoituja pankkeja olisi pidetty taloudellisena yksikkönä. Komissio toteaa seuraavaksi, ettei valittaja täsmennä, miltä osin erilaisia tilanteita on käsitelty samalla tavalla ilman asianmukaista perustetta.

358. Lopuksi komissio toteaa, että väitettä, jolla pyritään saamaan käsiteltäväksi, onko sakko oikeassa suhteessa, ei voida ottaa tutkittavaksi, koska yhteisöjen tuomioistuin ei voi kohtuussyistä korvata ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkintaa omallaan.

ii) Toinen väite, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu

359. Erste ja ÖVAG arvostelivat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa komissiota siitä, ettei tämä ollut väitetiedoksiannossa maininnut aikomuksestaan kohdentaa pankkiryhmien markkinaosuudet niiden keskuslaitoksille, kun se laskee sakkoa.

360. Erste ja ÖVAG väittävät valituksissaan, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut niiden puolustautumisoikeuksia, kun se on katsonut valituksenalaisen tuomion 369 kohdassa, että väitetiedoksiannossa oleva maininta, jonka mukaan ne olivat säästökassaryhmän ja Volksbanken-ryhmän johtavia pankkeja, oli riittävä.

361. Erste ja ÖVAG väittävät, että komissio ei olisi saanut tyytyä esittämään pelkkää yleisluonteista toteamusta ja että sen olisi pitänyt ilmoittaa yrityksille niistä päätelmistä, joita se aikoi tehdä kaikkien rikkomiseen liittyvien tosiseikkojen perusteella.

iii) Kolmas väite, jonka mukaan keskuslaitosten roolia ja tehtäviä pankkiryhmissä on arvioitu virheellisesti

362. Erste, RZB ja ÖVAG arvostelevat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole arvioinut oikein niiden roolia ja tehtäviä pankkiryhmissä.

363. Erste riitauttaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 401 kohdassa esittämän arvioinnin, jonka mukaan sen tehtävänä oli ”edustaa” säästökassaryhmää pankkien kokouksissa.

364. ÖVAG puolestaan toteaa, että toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, sillä ei ole mitään mahdollisuutta sitoa Volksbanken-ryhmän itsenäisiä pankkeja eikä se muodosta näiden kanssa taloudellista yksikköä.

365. RZB väittää, ettei sillä ollut ”enemmän asiantuntemusta ja paremmat tiedot” kuin muilla sen hajautetusti organisoituun ryhmään kuuluvilla pankeilla, toisin kuin valituksenalaisen tuomion 405 kohdassa todetaan. Se väittää joka tapauksessa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toteamukset, jotka koskevat suhteita, joita sillä on hajautetusti organisoituun pankkiryhmään, estävät sen, että tämän ryhmän markkinaosuudet kohdennettaisiin kokonaisuudessaan sille. Lopuksi valittaja toteaa, ettei sillä ole vastaavaa kapasiteettia aiheuttaa vahinkoa yksityisille oikeussubjekteille kuin hierarkkisesti organisoiduilla suurilla pankeilla, ja korostaa, ettei se myöskään pysty hyötymään riidanalaisista menettelytavoista, koska sillä ei ole omaa merkittävää markkinaosuutta tai osuutta ryhmän pankkien voittoon.

iv) Neljäs väite, jonka mukaan Ersten ja säästökassaryhmän markkinaosuudet on määritetty väärin

366. Erste väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toiminut virheellisesti, kun se ei ole todennut, että komissio oli arvioinut markkinaosuudet liian suuriksi päättäessään, mihin luokkaan valittaja luokitellaan. Valittajan markkinaosuus nimittäin oli sekä ennen GiroCreditin kanssa toteutettua sulautumista että sen jälkeen selvästi pienempi kuin komission huomioon ottama ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 455 ja 458 kohdassa oikeaksi vahvistama markkinaosuus.

367. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten tehnyt valituksenalaisen tuomion 457 kohdassa oikeudellisen virheen katsoessaan, että Ersten luokittelu ensimmäiseen luokkaan oli pidettävä voimassa ja että vaikka väite olisi perusteltu, sillä ei voitaisi kyseenalaistaa riidanalaisen päätöksen määräysosaa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja suhteellisuusperiaatetta, koska se ei ole yritysten luokittelun osalta tehnyt eroa 30 prosentin ja 17 prosentin markkinaosuuksien välillä.

368. Komissio väittää, että sillä oli tarkasta markkinaosuudesta riippumatta toimivalta luokitella Erste ensimmäiseen luokkaan, sen jälkeen kun tämä oli sulautunut GiroCreditin kanssa. Väitettä, jonka mukaan komissio oli ottanut Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG:n (Erste ennen GiroCreditin kanssa toteutettua sulautumista, jäljempänä EÖ) markkinaosuuden ja käyttäytymisen huomioon kahteen kertaan, ei komission mukaan voida ottaa tutkittavaksi, koska Erste pyrkii ainoastaan siihen, että tosiseikat tutkittaisiin uudelleen, mikä ei kuulu yhteisöjen tuomioistuimen toimivaltaan.

v) Viides väite, jonka mukaan tosiseikat ja selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla

369. ÖVAG väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi perustuu asiakirja-aineistossa esitetyn selvityksen vääristämiseen. ÖVAG:n harjoittamaa tietojenvaihtoa ja sen toimintaa hajautetusti organisoidun Volksbanken-ryhmän pankkien väitettynä koordinaattorina ja edustajana ei nimittäin ole missään vaiheessa näytetty toteen (valituksenalaisen tuomion 401–406 kohta). Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on virheellisesti vedonnut Verfassungsgerichtshofin (Itävallan perustuslakituomioistuin) 23.6.1993 antamaan tuomioon perustellakseen kyseisen ryhmän pankkien markkinaosuuksien kohdentamista (valituksenalaisen tuomion 392–401 kohta). ÖVAG nimittäin toteaa, ettei se ollut asianosainen tässä oikeudenkäynnissä ja että tämä tuomio koski vain ”likvideihin varoihin” liittyviä näkökohtia. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten tehnyt tosiseikkoja koskevan virheen sekä oikeudellisen virheen, minkä lisäksi se on ylittänyt sille annetun harkintavallan. Lopuksi valittaja toteaa, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tutkinut sen tilannetta nimenomaisesti, toisin kuin se on tehnyt Ersten ja RZB:n sekä niiden ryhmiin kuuluvien pankkien osalta.

370. Komissio viittaa valittajan selityksen puuttumiseen ja katsoo, että väite on hylättävä. Siltä osin kuin on kysymys virheestä, jonka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt viitatessaan Verfassungsgerichtshofin tuomioon, komissio kiistää, että mitään vääristämistä olisi tapahtunut. Verfassungsgerichshof on pelkästään lausunut muodollisesti ja yleisluonteisesti ”keskuslaitosten” ja ”ensimmäisen portaan pankkien” välisistä suhteista, ja tuomiossa viitataan nimenomaisesti Volksbanken-ryhmän pankkeihin. Komission mukaan ÖVAG ei väitä, että sen rooli johtavana pankkina eroaisi muiden ryhmien johtavien pankkien roolista.

b) Asian arviointi

374. Katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin tehnyt oikeudelliseen virheen ja perustellut valituksenalaista tuomiota ristiriitaisesti.

i) Ensimmäinen väite, jonka mukaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille on lainvastaista

375. Näin päätellessään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin nimittäin katsoo, että johtava pankki ei ole vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisista, joihin ovat syyllistyneet sen oman hajautetusti organisoidun pankkiryhmän pankit, mutta sakon määrän laskemiseksi johtavalle pankille on kuitenkin kohdennettava koko ryhmän markkinaosuudet.

371. Mielestäni tämä väite nostaa esiin toisen asiaa koskevan vaikean kysymyksen. Tämä koskee sitä, miten komission on laskettava seuraamuksen määrä suhteessa siihen vastuuseen, joka kilpailusääntöjä rikkovan on kannettava rikkomisesta.

376. Tämä ei ole loogista. Komissio voi joko katsoa johtavan pankin olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta, koska se muodostaa hajautetusti organisoidun pankkiryhmän kanssa taloudellisen yksikön, ja tässä tapauksessa ottaa huomioon sakon laskemiseksi koko tämän ryhmän todellisen taloudellisen kapasiteetin tai se voi asettaa johtavan pankin vastuuseen tämän omasta osallistumisesta kilpailusääntöjen rikkomiseen, jolloin se voi sakon laskemiseksi ottaa huomioon vain tämän pankin markkinaosuudet sen oman hajautetusti organisoidun pankkiryhmän markkinaosuuksista riippumatta.

372. Komissio on nyt käsiteltävinä olevissa asioissa laskenut sen sakon määrän, jonka se aikoi määrätä Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle johtavina pankkeina, kohdentamalle niiden hajautetusti organisoituihin ryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet niille. Tämän avulla komissio pystyi arvioimaan suuntaviivojen 1 A kohdan neljännen alakohdan nojalla niiden taloudellista kapasiteettia.

373. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 356 ja 373 kohdassa katsonut, että näin tehdessään komissio ei ole asettanut niitä vastuuseen omien pankkiryhmiensä pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä ja että se on ”määrä[nnyt niille] seuraamuksia niiden omasta käyttäytymisestä”.

377. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen lähestymistapa ei näin ollen ole johdonmukainen. On selvää, että se, että seuraamuksen määrä lasketaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien perusteella, merkitsee, että johtaville pankeille ”määrätään seuraamus” näiden pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

378. Katson, että määrittäessään seuraamusta ja – tässä tapauksessa – sakkoa komissio voi ottaa huomioon vain niiden yritysten todellisen taloudellisen kapasiteetin, joiden se on katsonut olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta markkinoilla. Tämä ilmenee hyvin selvästi suuntaviivojen 1 A kohdan neljännestä alakohdasta, jossa viitataan nimenomaisesti ”todelli[seen] taloudelli[seen] kapasiteetti[in], joka on – – *rikkomuksiin syyllistyneill[ä]*”. [143] Riidanalaisessa päätöksessä kuitenkin vain johtavien pankkien on katsottu olevan vastuussa rikkomisesta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa tämän itsekin valituksenalaisen tuomion 356 kohdassa täsmentäessään, että ”markkinaosuuksien kohdentaminen ei – – perustu riidanalaisessa päätöksessä erityisiin toteamuksiin, jotka liittyisivät siihen, että hajautetusti organisoidut pankit olisivat todellisuudessa osallistuneet kilpailusääntöjen rikkomiseen”, ja että ”komissio on määrännyt johtaville pankeille seuraamuksia niiden omasta käyttäytymisestä”.

379. Tutkinnan tässä vaiheessa katson, että ensimmäinen väite, jonka mukaan hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille on lainvastaista, on perusteltu, joten ei ole tarpeen tutkia valittajien muita väitteitä, ja että ensimmäisen valitusperusteen seitsemäs osa on hyväksyttävä.

380. Nämä seikat huomioon ottaen katson siis, että ensimmäisen valitusperusteen kolmas ja seitsemäs osa ovat perusteltuja. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että tämä valitusperuste, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioinnissa on tapahtunut oikeudellisia virheitä, on perusteltu, ja kumoaa valituksenalaisen tuomion siltä osin kuin

– siinä on oikeudellinen virhe, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että komissio sai – arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja laskiessaan sakon perusmäärää – päätellä pelkän kartellin täytäntöönpanon perusteella, että kilpailusääntöjen rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin, ja

– siinä on oikeudellinen virhe ja sen perustelut ovat ristiriitaiset, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että komissio sai – arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja laskiessaan sakon perusmäärää – kohdentaa Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet, vaikka se ei asettanut niitä vastuuseen viimeksi mainittujen pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

381. Ehdotan kuitenkin, että yhteisöjen tuomioistuin jatkaa valittajien muiden valitusperusteiden tutkimista, koska niillä pyritään myös siihen, että komission määräämää sakkoa alennettaisiin.

143 – Kursivointi tässä.

B *Toinen valitusperuste, joka koskee oikeudellisia virheitä, perustelujen puutteellisuutta ja selvitysaineiston ottamista huomioon vääristyneellä tavalla siltä osin kuin on kysymys lieventävien olosuhteiden olemassaolosta*

382. Suuntaviivojen 3 kohdan mukaan lieventäviä olosuhteita voivat toteen näytettyinä olla seuraavat seikat:

– yrityksen passiivisuus tai seurailijan asema rikkomisen toteuttamisessa

– yritys on jättänyt käytännössä soveltamatta sopimuksia

– yritys on lopettanut rikkomisen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen

– osoitus siitä, että yritys ei ole ollut tietoinen kilpailua rajoittavan toimintansa laittomuudesta

– rikkominen on tehty huolimattomuudesta ja

– todellinen yhteistyö menettelyissä, kun sitä harjoitetaan yhteistyötiedonannon soveltamisalaan kuulumattomissa tapauksissa.

383. Sen enempää komissio riidanalaisessa päätöksessä (525–542 perustelukappale) kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin valituksenalaisessa tuomiossa (469–511 kohta) eivät ole ottaneet huomioon lieventäviä olosuhteita valittajien eduksi.

384. Nyt käsiteltävinä olevissa valituksissa ÖVAG arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon lieventävänä olosuhteena sen passiivista käyttäytymistä rikkomisen aikana. BA-CA puolestaan väittää, että ensimmäisen oikeusasteen on samaten tehnyt oikeudellisia virheitä, koska se ei ole ottanut huomioon viranomaisten osallistumista pankkien kokouksiin ja kokousten julkisuutta.

a) Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut ÖVAG:n passiivista käyttäytymistä virheellisesti

i) Asianosaisten lausumat

385. ÖVAG arvostelee pääasiallisesti tapaa, jolla ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut sen käyttäytymistä rikkomisen aikana lieventävänä olosuhteena. Valittaja esittää tältä osin useita väitteitä.

– Ensimmäinen väite, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on käyttänyt tuomiovaltaansa väärin

386. Valittaja arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on pelkästään toistanut suuntaviivojen sanamuodon tutkimatta asian olosuhteita ja erityisesti ÖVAG:n erityisroolia Lombard-verkostossa.

– Toinen väite, jonka mukaan on käytetty virheellistä arviointiperustetta

387. Valittaja katsoo, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt valituksenalaisen tuomion 483 kohdassa oikeudellisen virheen nojautuessaan arvioinnissaan perusteeseen, joka koskee pankkien osallistumista kokouksiin ja jota on käytetty myös jaettaessa pankkeja luokkiin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on näin tehdessään kytkenyt kysymyksen pankkien luokittelusta niiden markkinavoiman perusteella lieventävän olosuhteen tunnustamista koskevaan kysymykseen. Valittajan mukaan lieventävän olosuhteen tunnustaminen ei voi riippua siitä, että yrityksen osallistuminen kokouksiin on ollut ”satunnaista”. Suuntaviivojen mukaan komission on nimittäin arvioitava rooleja eriytetysti eikä tyydyttävä mustavalkoisiin kaikki tai ei mitään -tyyppisiin esityksiin.

– Kolmas väite, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle esitetty selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla

388. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut sen esittämän selvityksen ja asiakirja-aineistosta ilmenevät tosiseikat, jotka koskevat valittajan osallistumista kartelliin, huomioon vääristyneellä tavalla. Valittaja ei nimittäin ole missään vaiheessa väittänyt sanoutuneensa irti kartellista, vaan se on koko ajan korostanut, kuinka vaatimaton sen rooli kartellissa oli.

– Neljäs väite, joka koskee perustelujen ristiriitaisuutta

389. ÖVAG:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi on ristiriitainen, koska valittajaa on pidetty ”suurena pankkina” ja ”ryhmän edustajana”, vaikka komissio ei ollut tehnyt sen toimitiloissa mitään tarkastusta, vaikka valittaja ei kuulunut ”tiiviimpään pankkien ryhmään” ja vaikka se osallistui vain harvoihin kokouksiin.

390. Komissio katsoo, että nämä väitteet ovat merkityksettömiä, koska yhteisöjen tuomioistuimen asiana ei ole korvata kohtuussyistä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen harkintaa omallaan.

ii) Asian arviointi

391. Katson, että valitusperusteen ensimmäinen osa on hylättävä kokonaisuudessaan.

392. Ensimmäisen väitteen osalta katson, että sitä, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on harjoittanut tuomioistuinvalvontaa, ei voida arvostella millään tavalla. Muistutan nimittäin, että valvoessaan riidanalaisen päätöksen laillisuutta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin harjoittaa rajoitettua tuomioistuinvalvontaa, jossa on otettava huomioon harkintavalta, joka komissiolla on sakkojen määrän vahvistamisen osalta. Kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tutki ÖVAG:n väitteitä, sen valvontavalta rajoittui siis vain sen varmistamiseen, että menettelysääntöjä ja perusteluja koskevia sääntöjä on noudatettu, että tosiseikat pitävät aineellisesti paikkansa, ettei oikeudellisia virheitä tai ilmeisiä arviointivirheitä ole tehty eikä harkintavaltaa ole käytetty väärin. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin todennut valituksenalaisen tuomion 484 ja 487 kohdassa, ettei valittaja ollut osoittanut, että komissio olisi tehnyt analyysissään tosiseikkoja koskevia virheitä tai ilmeisen arviointivirheen tai käyttänyt harkintavaltaansa väärin.

393. Toisin kuin valittaja väittää, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole pelkästään toistanut suuntaviivoja, koska se on valituksenalaisen tuomion 482 ja 486 kohdassa tuonut selvästi esiin sovellettavan oikeuskäytännön, ennen kuin se on tämän tuomion 483–489 kohdassa tutkinut, miten komissio on ottanut huomioon kunkin yrityksen ja erityisesti ÖVAG:n käyttäytymisen pankkien kokouksissa.

394. Katson tämä vuoksi, että väite voidaan helposti hylätä perusteettomana.

395. Myös toinen väite on hylättävä. On yhtäältä todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnissaan käyt-

tämä arviointiperuste, joka koski kartellin jäsenten osallistumista kokouksiin, on valituksenalaisen tuomion 482 kohdassa nimenomaisesti esiin tuodun vakiintuneen oikeuskäytännön mukainen. Tämän arviointiperusteen avulla pystytään ottamaan huomioon kunkin yrityksen oma käyttäytyminen kartellin aikana. Toisaalta on todettava, että – toisin kuin ÖVAG väittää – tämä arviointiperuste on eri kuin se, jota komissio on käyttänyt jakaessaan valittajia luokkiin ja joka on perustunut pelkästään yritysten taloudelliseen valtaan.

396. Kolmatta väitettä ei mielestäni voida ottaa tutkittavaksi, koska ÖVAG:n esittämiin perusteisiin ja perusteluihin ei sisälly mitään sellaista painavaa seikkaa, joka osoittaisi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut sen esittämän selvityksen tai asiakirja-aineistosta ilmenevät seikat, jotka koskevat sen osallistumista kartelliin, huomioon vääristyneellä tavalla. Mielestäni on joka tapauksessa selvää, että korostaessaan, kuinka vaatimaton sen rooli pankkien kokouksissa oli, valittaja pyrkii osoittamaan pitäneensä etäisyyttä muihin kartellin jäseniin.

397. Neljännen väitteen osalta ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää sen suoraan, koska se, ettei komissio ollut tehnyt yllätystarkastusta valittajan toimitiloihin, ei millään tavalla estä pitämästä valittajaa ”suurena pankkina” tai ”Volksbanken-ryhmän edustajana”.

398. Kaikkien näiden seikkojen perusteella katson, että valitusperusteen ensimmäinen osa on osittain jätettävä tutkimatta ja osittain hylättävä perusteettomana.

b) Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut viranomaisten osallistumista pankkien kokouksiin virheellisesti [144]

i) Asianosaisten lausumat

399. BA-CA arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pääasiallisesti siitä, ettei tämä ole ottanut eräiden viranomaisten osallistumista kokouksiin huomioon lieventävänä olosuhteena. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on täten loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, koska BA-CA:ta on kohdeltu eri tavalla kuin komission aiemmissa päätöksissä tarkoitettuja yrityksiä.

400. Valittajan mukaan komission päätöskäytännöstä ja yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännöstä ilmenee, että se, että kansallinen lainsäätäjä on sallinut käyttäytymisen, ja se, että viranomaiset ovat osallistuneet kokouksiin, ovat lieventäviä olosuhteita

144 – Valituksenalaisen tuomion 261 ja 504–506 kohta.

ja oikeuttavat sakon alentamiseen asianomaisten yritysten koosta riippumatta.[145] BA-CA arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta erityisesti siitä, että tämä on katsonut valituksenalaisen tuomion 505 kohdassa, että sitä, että viranomaiset ovat sallineet kilpailusääntöjen rikkomisen, ei voida ottaa huomioon, ”kun otetaan erityisesti huomioon varat, joita pankeilla on käytettävissään hankkiakseen täsmällisiä ja oikeita oikeudellisia neuvoja”. Tämä edellytys ei yhtäältä ole yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön ja erityisesti asiassa CIF 9.9.2003 annetun tuomion[146] mukainen. Toisaalta tällainen edellytys johtaa valittajan mukaan siihen, että tiettyjä yrityksiä syrjitään niiden toimialan perusteella.

ii) Asian arviointi

401. Katson, että BA-CA:n esittämä arvostelu ei ole perusteltua.

402. On ensinnäkin todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisen tuomion 505 kohdassa, että valittajien esittämät seikat, jotka koskivat tiettyjen viranomaisten osallistumista kokouksiin, eivät olleet riittäviä perustelemaan kohtuullista epäilystä siitä, että kokoukset eivät olisi yhteisön kilpailuoikeuden vastaisia. Mielestäni kysymys on arvioinnista, jota yhteisöjen tuomioistuimen ei kuulu valvoa valitusasiassa niiden periaatteiden mukaisesti, jotka ole esittänyt tämän ratkaisuehdotuksen 66–68 kohdassa.

403. Toiseksi on todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kanta, jonka mukaan sitä, että Itävallan viranomaiset hyväksyivät tai sallivat kilpailusääntöjen rikkomisen, ei voitu ottaa huomioon lieventävänä olosuhteena, ei ole yhteisön oikeuskäytännön vastainen eikä sillä mielestäni loukata yhdenvertaisen kohtelun periaatetta.

404. Olen yhtäältä sitä mieltä, ettei kantaja voi vedota edellä mainitussa asiassa CIF annettuun tuomioon. Tässä asiassa kansallisella lailla nimittäin helpotettiin kartellia. Näissä olosuhteissa yhteisöjen tuomioistuin on katsonut tämän tuomion 57 kohdassa, että ”harkittaessa seuraamuksen suuruutta kyseinen kansallinen lainsäädäntö on lieventävä asianhaara, jonka valossa asianomaisten yritysten menettelyä voidaan arvioida”. Nyt ei kuitenkaan ole kysymys tällaisesta tilanteesta, koska kyseessä oleva Itävallan laki, jossa pankkien sallittiin harjoittaa yhteistoimintaa, kumottiin viimeistään 1.1.1994 eli ennen aikaa, jona riidanalaisen päätöksen kohteena oleva kilpailusääntöjen rikkominen tapahtui.

145 – Valittaja viittaa ETY:n perustamissopimuksen 86 artiklan soveltamisesta (asia IV/28.841 – ABG/Alankomaissa toimivat öljy-yhtiöt) 19.4.1977 tehtyyn komission päätökseen 77/327/ETY (EYVL L 117, s. 1); ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamisesta (asia IV/31.572 ja 32.571 – Alankomaiden rakennusteollisuus) 5.2.1992 tehtyyn komission päätökseen 92/204/ETY (EYVL L 92, s. 1) (ks. päätöksen 141 perustelukappale) ja EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan mukaisesta menettelystä (asia IV/34.466 – Kreikan lauttaliikenne) 9.12.1998 tehtyyn komission päätökseen 1999/271/EY (EYVL 1999, L 109, s. 24) sekä em. asiaan Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 88 kohta.

146 – Asia C-198/01 (Kok., s. I-8055, 57 kohta).

405. Toisaalta katson, ettei BA-CA voi väittää, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu siten, että sitä on kohdeltu eri tavalla kuin komission aiemmissa päätöksissä tarkoitettuja yrityksiä.

406. Muistutan, että yhdenvertaisen kohtelun periaate on yleinen oikeusperiaate, jota komission on noudatettava EY 81 artiklan nojalla vireille pannussa menettelyssä. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaate on esteenä sille, että toisiinsa rinnastettavia tilanteita kohdellaan eri tavalla, ja sille, että erilaisia tilanteita kohdellaan samalla tavalla, ellei tällainen kohtelu ole objektiivisesti perusteltua. [147] Yhteisöjen tuomioistuimet ovat asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan perusteella määrättävien sakkojen laskennan osalta myöntäneet, että suuntaviivoissa valitun menetelmän soveltamiseen sisältyy väistämättä tietty komission päätöksessä tarkoitettujen yritysten erilainen kohtelu. [148] Suuntaviivoissa nimittäin sallitaan, että komissio voi yhteisön kilpailusääntöjen tehokkuuden takaamiseksi yksilöidä seuraamuksen yrityksille ominaisten toimintojen ja ominaispiirteiden mukaan.

407. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä, josta yhteisöjen tuomioistuin on muistuttanut edellä mainitussa asiassa JCB Service vastaan komissio antamassaan tuomiossa, ilmenee lisäksi, että ”komission aiempi päätöskäytäntö ei ole sakkojen määrittämisen oikeudellinen kehys kilpailuoikeuden alalla, ja että muita asioita koskevat päätökset ovat luonteeltaan viitteellisiä syrjinnän olemassaolon osalta”. [149] Kuten yhteisöjen tuomioistuin on täsmentänyt, tämän käytännön perusteella tehdyt päätelmät voivat olla vain viitteellisiä, jos asioiden olosuhteet kuten markkinat, tuotteet, maat, yritykset ja asianomaiset ajanjaksot eivät ole identtisiä. [150]

408. Näissä olosuhteissa katson, että mahdollisiin päätelmiin, joita voidaan tehdä komission aiemmista päätöksistä, ei voida vedota nyt käsiteltävinä olevissa asioissa.

409. Nämä seikat huomioon ottaen katson, että valitusperusteen toinen osa on hylättävä perusteettomana.

147 – Ks. erityisesti asia T-311/94, BPB de Eendract v. komissio, tuomio 14.5.1998 (Kok., s. II-1129, 309 kohta) ja em. Archer Daniels Midland I -tapaus, tuomion 107 kohta.

148 – Tältä osin ks. em. asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 238 kohta.

149 – Tuomion 205 kohta. Ks. myös em. asia Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomion 87 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

150 – Em. asia JCB Service v. komissio, tuomion 201 kohta.

c) Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan komissio on arvioinut kokousten julkisuutta virheellisesti [151]

i) Asianosaisten lausumat

410. BA-CA väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt useita oikeudellisia virheitä, kun se ei ole myöntänyt sakkoon mitään alennusta, vaikka oli näytetty toteen, että pankkien kokouksista tiedettiin yleisesti. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ensinnäkin katsonut virheellisesti, ettei kartelli ollut koko laajuudessaan yleisessä tiedossa, vaikka lukuisat kanteessa esitetyt seikat ja erityisesti lehtiartikkelit osoittivat, että yleisö tiesi kokouksissa käsitellyistä aiheista ja pankkien kokousten ja korkoprosenttien kehityksen välisestä suorasta yhteydestä. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on näin ollen loukannut asian selvittämistä koskevia periaatteita, kun se ei ole tutkinut valittajan esittämiä asiakirjoja aineellisesti. Toiseksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ylittää sen, mitä on mahdollista vaatia, katsoessaan, että yleisöllä on oltava täydelliset tiedot kokouksista, jotta sakkoa voitaisiin alentaa. Kolmanneksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on toistanut valittajan toteamuksen väärin, koska valittaja nimenomaan ei ollut väittänyt, että se, että kokouksista tiedettiin yleisesti, teki niistä lainmukaisista.

411. Komission mielestä väitteet on hylättävä. Se toteaa, ettei ole mitään oikeuskäytäntöä, jonka mukaan kartelliin osallistuneet saattoivat katsoa, että niiden menettelytavat olivat lainmukaisia sen johdosta, että tietyt menettelyt olivat tunnettuja. Jos näin olisi, rahamääräisten seuraamusten välttämiseksi riittäisi, että tietyistä menettelytavoista tehtäisiin julkisia. Komission mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin tuo tältä osin selvästi esiin, ettei tunnettuudella ole ratkaisevaa merkitystä.

ii) Asian arviointi

412. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin suoraan jättää valitusperusteen tämän osan tutkimatta.

413. BA-CA:n tarkoituksena on nimittäin varsinaisesti riitauttaa joukko tosiseikkoja koskevia arviointeja, jotka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt valituksenalaisen tuomion 506 kohdassa. Valittaja tyytyy arvostelemaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päätelmiä näyttämättä toteen niitä virheitä, joiden seurauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin olisi ottanut selvitysaineiston huomioon vääristyneellä tavalla. Valittajan esittämä arvostelu on siis vain yritys korvata ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi valittajan omalla versiolla tapahtumista.

151 – Valituksenalaisen tuomion 506 kohta.

414. Näissä olosuhteissa on mielestäni katsottava, että valitusperusteen kolmas osa on jätettävä tutkimatta.

415. Edellä esitettyjen seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin katsoo, että toinen valitusperuste, joka koskee sitä, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on analysoinut lieventävien olosuhteiden olemassaoloa, on jätettävä osittain tutkimatta ja osittain hylättävä perusteettomana.

C *Kolmas valitusperuste, joka koskee oikeudellisia virheitä, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen, luottamuksensuojan periaatteen ja puolustautumisoikeuksien loukkaamista sekä perustelujen puutteellisuutta ja ristiriitaisuutta yhteistyötiedonannon D kohdan soveltamisen osalta*

416. Komissio on yhteistyötiedonannossa määritellyt edellytykset, joilla sen kanssa kartelleja koskevissa tutkimuksissa yhteistyössä olevat yritykset voidaan vapauttaa sakoista tai niille muussa tapauksessa määrättyjä sakkoja lievennetään (A 3 kohta).

417. Siltä osin kuin on kysymys yhteistyötiedonannon soveltamisesta valittajiin, ei ole kiistetty, että valittajien käyttäytymistä arvioitaessa on nojauduttava tämän tiedonannon D kohtaan, jonka otsikko on Sakkojen määrän merkittävä alentaminen.

418. Yhteistyötiedonannon D 1 kohdassa määrätään, että ”jos yritys tarjoutuu yhteistyöhön ilman, että kaikki edellä B tai C kohdassa esitetyt edellytykset täyttyvät, yritykselle voidaan myöntää 10–50 prosenttia alennusta siihen sakkojen määrään, mikä sille olisi määrätty ilman yhteistyötä”.

419. Yhteistyötiedonannon D 2 kohdassa määrätään seuraavaa:

”Näin voidaan menetellä erityisesti, jos:

– yritys toimittaa komissiolle ennen [väitetiedoksiannon] tiedoksi antamista tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat rikkomuksen todistamisessa

– saatuaan tiedon [väitetiedoksiannosta] yritys ilmoittaa komissiolle, että se ei kiistä niiden seikkojen

olemassaoloa, joihin komission esittämät syytökset perustuvat.” *

420. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on muistuttanut valituksenalaisen tuomion 530 kohdassa, vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että sakkoa on perusteltua alentaa hallinnollisen menettelyn aikana harjoitetun yhteistyön perusteella vain, jos kyseessä oleva yritys on toiminnallaan helpottanut komission tehtävää ja komissio on yrityksen käyttäytymisen vuoksi voinut todeta rikkomisen helpommin ja saada sen tarpeen vaatiessa loppumaan.

421. On lisäksi muistutettava, että asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 kohdan mukaan komissio voi erityisesti EY 81 artiklaan perustuvien tehtäviensä suorittamiseksi hankkia kaikki tarpeelliset tiedot yrityksiltä ja yritysten yhteenliittymiltä, jotka ovat tämän artiklan 4 kohdan nojalla velvollisia antamaan pyydetyt tiedot. Jos yritys tai yritysten yhteenliittymä ei anna pyydettyjä tietoja komission asettamassa määräajassa tai se antaa puutteellisia tietoja, komissio voi asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdan mukaisesti vaatia näitä tietoja päätöksellään, ja jos yritys tai yritysten yhteenliittymä edelleen kieltäytyy toimittamasta kyseisiä tietoja, sille voidaan määrätä sakko tai uhkasakko.

422. Kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on perustellusti muistuttanut valituksenalaisen tuomion 529 kohdassa, yrityksen yhteistyö tutkinnassa ei oikeuta mihinkään sakon alennukseen, jos se ei ylitä sitä, mikä perustuu asetuksen N:o 17 11 artiklan 4 ja 5 kohdan nojalla yrityksille kuuluviin velvollisuuksiin. Sitä vastoin silloin, kun yritys toimittaa asetuksen N:o 17 11 artiklan mukaiseen tietojensaantipyyntöön antamassaan vastauksessaan tietoja, jotka selvästi ylittävät sen, mitä komissio voi vaatia tämän artiklan nojalla, kyseisen yrityksen sakkoa voidaan alentaa.

423. Sitä, perustuuko komission valittajille yhteistyötiedonannon D 2 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan perusteella myöntämää sakon alennusta koskeva ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi virheelliseen arviointiin, on tutkittava näiden periaatteiden valossa.

424. Komissio on riidanalaisessa päätöksessä arvioinut pankkien yhteistyötä yhteistyötiedonannon D kohdan perusteella. Se on alentanut niiden sakkoa 10 prosentilla tiedonannon D 2 kohdan toisen luetelmakohdan mukaisesti sillä perusteella, etteivät ne kiistäneet väitetie-

* Lainausta on korjattu hakasuluissa olevilta osin yhteisöjen tuomioistuimessa, koska tiedonannon suomenkielinen käännös on epätarkka.

doksiannossa todettuja tosiasioita. [152] Komissio on sitä vastoin kieltäytynyt myöntämästä sakkoon alennusta, joka perustuisi yhteistyötiedonannon D 2 kohdan ensimmäisen luetelmakohtaan, jonka mukaan sakkoa voidaan alentaa, jos ”yritys toimittaa komissiolle ennen [väitetiedoksiannon] tiedoksi antamista tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat rikkomuksen todistamisessa”.

425. Tietojensaantipyyntöihin annettujen vastausten osalta komissio on katsonut, että kokousaikojen ja kokousten osanottajien ilmoittaminen sekä kokouksia koskevien asiakirjojen toimittaminen ei ollut vapaaehtoista. Komission mukaan sitä ei näin ollen voitu pitää ”yhteistyönä”. [153]

426. Pankkien tosiseikoista esittämän yhteisen selvityksen osalta komissio on katsonut, ettei se tuonut mitään oikeudellisten velvoitteiden yli menevää lisäarvoa. Komissio on myöntänyt, että selvitys sisälsi laajemmin tietoa kuin oli pyydetty, koska siinä kuvattiin seikkaperäisesti Lombardverkoston historiallista taustaa ja koska siinä oli yhteenveto yksittäisten kokousten sisällöstä. Komission mukaan selvityksessä ei kuitenkaan selvennetty asiaa vaan pikemminkin puolustettiin pankkeja.

427. Asiakirjoista, jotka toimitettiin tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen yhteydessä, komissio on todennut, että pankit eivät komission sitä tiedustellessa pystyneet nimeämään asiakirjoja, jotka sisältäisivät tosiasioita, jotka olisivat uusia suhteessa tosiasioihin, jotka ilmenevät asiakirjoista, jotka oli takavarikoitu tarkastuksissa tai jotka oli esitettävä tietojensaantipyyntöjen johdosta, ja se on päätellyt, että nämä asiakirjat eivät tuoneet mitään lisäarvoa. [154]

428. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisessa tuomiossa hylännyt kaikki kanneperusteet, jotka koskivat yhteistyötiedonannon noudattamatta jättämistä. Kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden huomioon ottaen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on lisäksi katsonut, ettei valittajien yhteistyö ollut peruste alentaa niille määrättyjä sakkoja lisää.

429. Valittajat ovat kukin valituksessaan arvostelleet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole arvioinut niiden yhteistyön laajuutta oikein yhteistyötiedonannon perusteella ja että se on tältä osin loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta ja luottamuksensuojan periaatetta. Valittajat väittävät, että niiden olisi pitänyt saada yhteistyötiedonannon D kohdan perusteella suurempi alennus niille määrättyyn sakkoon.

152 – Riidanalaisen päätöksen 558 ja 559 perustelukappale.
153 – Riidanalaisen päätöksen 545 ja 546 perustelukappale.
154 – Riidanalaisen päätöksen 547–557 perustelukappale.

1. Valitusperusteen ensimmäinen osa, jonka mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on arvioinut komission harkintavaltaa ja oman valvontavaltansa käyttöä virheellisesti

a) Asianosaisten lausumat

430. BA-CA väittää, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole arvioinut oikein harkintavaltaa, joka komissiolla on sen pannessa täytäntöön yhteistyötiedonantoa, ja oman valvontavaltansa rajoja. Valittajan mukaan yhteistyötiedonannon D kohdassa ei nimittäin anneta komissiolle mitään harkintavaltaa yhtäältä sen osalta, ovatko yrityksen toimittamat tiedot helpottaneet komission tehtävää, ja toisaalta sen osalta, onko yhteistoiminnassa olleen yrityksen sakkoa alennettava. Myöskään sillä, että viitataan edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komissio annettuun tuomioon, ei voida osoittaa, että komissiolla on rajoittamaton harkintavalta. Toisin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisen tuomion 532 kohdassa, sillä on täysi harkintavalta yrityksen yhteistyön arvioinnin osalta. Valittaja viittaa tältä osin edellä mainitussa asiassa Groupe Danone vastaan komissio annettuun tuomioon, jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin oli katsonut voivansa tutkia, oliko sakon alennus, jonka komissio oli myöntänyt yritykselle yhteistyötiedonannon D 2 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan perusteella, seurausta yrityksen harjoittaman yhteistyön laajuuden virheellisestä arvioinnista erityisesti komission päätöskäytäntö huomioon ottaen. [155]

b) Asian arviointi

431. En yhdy valittajan kantaan, joka koskee komission harkintavaltaa yhteistyötiedonannon soveltamisessa.

432. Kuten olen todennut, komissiolla on nimittäin vakiintuneen oikeuskäytännön nojalla laaja harkintavalta sakon määrän laskemisen osalta. Se voi tässä yhteydessä ottaa huomioon monia seikkoja edellyttäen, että se ei ylitä asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa ilmaistuja rajoja. Siltä osin kuin on kysymys yrityksen menettelyssä harjoittaman yhteistyön huomioon ottamisesta, yhteisöjen tuomioistuin on edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. vastaan komission antamassaan tuomiossa tunnustanut nimenomaisesti, että ”komissiolla on – – tältä osin harkintavaltaa, mikä ilmenee jo [yhteistyötiedonannon D] 2 kohdan sanamuodosta ja erityisesti johdantosanoista ”Näin voidaan menetellä erityisesti – –” ”. Yhteisöjen tuomioistuin on tässä tuomiossa katsonut, että komissiolla on yhteistyötiedonannossa asetetuissa rajoissa harkintavaltaa arvioida, ovatko yritysten vapaaehtoisesti toimittamat tiedot tai asiakirjat helpottaneet sen tehtävää ja onko yritykselle syytä myöntää alennus tämän tiedonannon perusteella. [156]

155 – Tuomion 456 kohta.

156 – Tuomion 393 ja 394 kohta.

433. Näissä olosuhteissa ja kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin toteaa valituksenalaisen tuomion 532 kohdassa, komission arviointiin voi siis kohdistua vain rajoitettu tuomioistuinvalvonta.

434. Haluaisin lopuksi korostaa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainitussa asiassa Groupe Danone vastaan komissio antamassaan tuomiossa todellakin tutkinut, ettei sakon alennus, jonka komissio oli myöntänyt yritykselle yhteistyötiedonannon D 2 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan perusteella, ollut seurausta yrityksen yhteistyön laajuuden virheellisestä arvioinnista ja ettei sillä loukattu yhdenvertaisen kohtelun periaatetta. Valittajalle on kuitenkin huomautettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tämän tuomion 458 kohdassa kieltäytynyt ottamasta huomioon komission aiempaa päätöskäytäntöä katsoen, että ”pelkästään se seikka, että komissio on aiemmassa päätöskäytännössään myöntänyt tietyn suuruisen alennuksen tietynlaisen käyttäytymisen vuoksi, ei merkitse, että sillä olisi velvollisuus myöntää suhteellisesti yhtä suuri alennus, kun se arvioi vastaavanlaista käyttäytymistä jossain myöhemmässä hallinnollisessa menettelyssä”.

435. Näiden seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää valitusperusteen ensimmäisen osan perusteettomana.

2. Valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan yhteistyötiedonannon soveltamisessa on tapahtunut oikeudellisia virheitä

436. RZB ja BA-CA esittävät valitusperusteen tämän osan tueksi kaksi väitettä.

a) Ensimmäinen väite, joka koskee virheellisen arviointiperusteen käyttöä ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista

i) Asianosaisten lausumat

437. RZB ja BA-CA väittävät, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissio sai vaatia, että yhteistyön on tuotava ”lisäarvoa”, jotta sakkoa voitaisiin alentaa. [157]

438. BA-CA:n mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on loukannut myös yhdenvertaisen kohtelun periaatetta käyttäessään tätä arviointiperustetta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen olisi ensinnäkin pitänyt myöntää sille suurempi sakon

157 – BA-CA viittaa valituksessaan yrityksen ”arvokkaaseen” (”Hilfreiche”) yhteistyöhön. Tätä sanaa ei ole valituksenalaisessa tuomiossa.

alennus, koska sen yhteistyö oli kiistatta merkittävämpää ja korkealaatuisempaa kuin muiden yritysten yhteistyö. Toiseksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 534 kohdassa, että se, että komissio on aiemmassa päätöskäytännössään myöntänyt tietyn alennusprosentin tietystä käyttäytymisestä, ei merkitse sitä, että sen pitäisi myöntää sama suhteellinen alennus silloin, kun se arvioi samanlaista käyttäytymistä myöhemmässä hallinnollisessa menettelyssä.

ii) Asian arviointi

439. Siltä osin kuin on kysymys RZB:n ja BA-CA:n väitteistä, jotka koskevat virheellisen arviointiperusteen käyttöä, ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin edellä 65 kohdassa esiintuotujen periaatteiden mukaisesti jättää ne suoraan tutkimatta. Asiakirja-aineistosta nimittäin ilmenee, että RZB ja BA-CA pelkästään toistavat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esittämänsä väitteet.

440. BA-CA:n väite, jonka mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu, ei mielestäni ole perusteltu.

441. Kuten olen todennut, vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että komissio ei saa jättää huomiotta yhdenvertaisen kohtelun periaatetta arvioidessaan yrityksen harjoittamaa yhteistyötä. [158] Yhdenvertaisen kohtelun periaate on yhteisön oikeuden yleinen periaate, jota vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan loukataan, jos toisiinsa rinnastettavia tilanteita kohdellaan eri tavalla tai jos erilaisia tilanteita kohdellaan samalla tavalla, ellei tällainen kohtelu ole objektiivisesti perusteltua.

442. Yhteisöjen tuomioistuimet kuitenkin ovat tunnustaneet asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan perusteella määrättävien sakkojen laskennan osalta, että suuntaviivoissa valitun menetelmän soveltamiseen sisältyy väistämättä tietty komission päätöksen kohteena olevien yritysten erilainen kohtelu. [159] Yrityksen menettelyssä harjoittaman yhteistyön osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten katsonut edellä mainitussa asiassa Groupe Danone vastaan komissio antamassaan tuomiossa, että kyseessä olevien yritysten erilainen kohtelu voi johtua siitä, etteivät niiden harjoittaman yhteistyön asteet ole rinnastettavissa toisiinsa muun muassa sen takia, että on toimitettu erilaisia tietoja tai tietoja on toimitettu hallinnollisen menettelyn eri vaiheissa tai tilanteissa, jotka eivät ole olleet samankaltaisia. [160]

158 – Ks. em. asia Groupe Danone v. komissio, tuomion 453 kohta.
159 – Tältä osin ks. em. asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 238 kohta.
160 – Tuomion 454 kohta.

443. Tukeakseen väitettään valittaja arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole myöntänyt sille suurempaa sakon alennusta yhteistyötiedonannon D kohdan perusteella, vaikka valittaja oli menettelyn aikana harjoittanut enemmän yhteistyötä kuin muut kyseessä olevat pankit. Katson, ettei yhteisöjen tuomioistuin voi valitusasiassa tutkia tätä väitettä, koska sen olisi silloin korvattava ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi omalla arvioinnillaan.

444. Joka tapauksessa ja jos yhteisöjen tuomioistuin joutuu katsomaan, että väite on otettava tutkittavaksi, olen sitä mieltä, että komission harkintavallan huomioon ottaen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi perustellusti ja tekemättä sellaista oikeudellista virhettä, jota voitaisiin arvostella muutoksenhakuvaiheessa, katsoa, että vaikka valittajan harjoittamassa yhteistyössä saattoi lähtökohtaisesti olla kysymys tilanteesta, joka mahdollistaa sakon alentamisen yhteistyötiedonannon D kohdan perusteella, yhteistyö ei välttämättä ollut sellaista, että komission olisi sen johdosta ollut myönnettävä valittajalle suurempi sakon alennus.

445. Lopuksi on BA-CA:n väitteiden vastaisesti todettava, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole tehnyt oikeudellista virhettä katsoessaan valituksenalaisen tuomion 534 kohdassa, että komission aiempi päätöskäytäntö ei sitonut tätä. Kuten edellä 407 kohdassa on todettu, vakiintuneesta oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että komission aiempi päätöskäytäntö ei ole sakkojen määrittämisen oikeudellinen kehys kilpailuoikeuden alalla ja että muita asioita koskevat päätökset ovat luonteeltaan viitteellisiä syrjinnän olemassaolon osalta. Näissä olosuhteissa katson, ettei BA-CA voi väittää, että yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu sen johdosta, että sitä on kohdeltu eri tavalla kuin muita komission aiemmissa päätöksissä tarkoitettuja yrityksiä.

446. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin jättää ensimmäisen väitteen osittain tutkimatta ja osittain hylkää sen perusteettomana.

b) Toinen väite, joka koskee yritysten yhteistyön laajuuden tutkinnassa tapahtuneita oikeudellisia virheitä, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen, luottamuksensuojan periaatteen ja puolustautumisoikeuksien kunnioittamisen periaatteen loukkaamista sekä puutteellisia ja ristiriitaisia perusteluja

447. Tämän väitteen ovat esittäneet RZB ja BA-CA.

448. Jollei kummankin valittajan omaan tilanteeseen liittyvistä erityispiirteistä muuta johdu, ne väittävät pääasiallisesti, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisia virheitä arvioidessaan yhteistyötä, jota valittajat ovat harjoittaneet komission kanssa menettelyn eri vaiheissa. Valittajien mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole soveltanut asetuksen N:o

17 11 artiklaa oikein eikä ottanut huomioon komission päätöskäytäntöä. Lisäksi se on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, luottamuksensuojan periaatetta sekä valittajien puolustautumisoikeuksia. Lopuksi valittajat väittävät, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on perustellut valituksenalaisen tuomion puutteellisesti ja ristiriitaisesti.

i) RZB:n ensimmäinen väite, jonka mukaan tietojensaantipyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuutta on arvioitu virheellisesti ja puolustautumisoikeuksia on loukattu

– Asianosaisten lausumat

449. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, ettei tämä ole pitänyt sen komission tietojensaantipyyntöön antamia vastauksia ”vapaaehtoisina”, minkä olisi valittajan mukaan pitänyt johtaa siihen, että sakkoa alennetaan yhteistyön perusteella. Näin tehdessään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sallii sen, että alkaessaan epäillä, että kilpailijoiden välillä on kokouksia, komissio lähettää erittäin väljästi muotoiltuja tietojensaantipyyntöjä, joista aiheutuu seurauksia yrityksille, jotka eivät vastaa siihen. Komissio kohdistaa tällöin yrityksiin pakkoa, jota ne eivät voi torjua, osoittamalla niille pelkkiä vakiokysymyksiä, jotka saavat ne todistamaan itseään vastaan. Tällaisella päättelyllä loukataan näiden yritysten puolustautumisoikeuksia, sellaisina kuin nämä on vahvistettu edellä mainitussa asiassa Orkem vastaan komissio annetussa tuomiossa. [161]

450. Komission mukaan RZB jättää huomiotta, että komissio voi ottaa huomioon yhteistyötiedonannossa tarkoitetun ”vapaaehtoisen” yhteistyön alaan kuuluvat tiedot vain, jos ne helpottavat komission tehtävää sen todetessa kilpailusääntöjen rikkomista ja määrätessä siitä seuraamusta ja ovat osoitus todellisesta yhteistyöstä. Komission mukaan valittajan toimittamissa tiedoissa kuitenkin vain kuvailtiin Lombard-verkoston historiallista taustaa ja kartellin kokousten sisältöä, jotka olivat jo komission tiedossa. Niillä ei siis ollut mitään lisäarvoa. Komissio korostaa lisäksi, että silloin kun se esitti valittajille kysymyksiä, sillä oli tiedossa, että kaikkia pankkituotteita oli käsitelty useissa kokouksissa ja että nämä kokoukset kuuluivat verkostoon, joten kilpailusääntöjen rikkomisen puitteet ja siis tutkinnan kohde oli selvästi yksilöity erityisesti rikkomiseen osallistuneiden yritysten, rikkomisen laadun ja sopimusten kohteen osalta. Komissio täsmentää lopuksi, että kysymykset koskivat kaikkia säännöllisiä kokouksia, joten yritysten ei tarvinnut valita tai arvioida, mitkä kokoukset saattoivat olla EY 81 artiklan rikkomista.

161 – Tuomion 32 kohta ja sitä seuraavat kohdat.

– Asian arviointi

451. Komissio lähetti 21.9.1998 asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 ja 2 kohdan nojalla tietojensaantipyynnön useille pankeille, joiden epäiltiin osallistuneen kilpailua rajoittaviin sopimuksiin tai menettelytapoihin.

452. Komission eri pankeille lähettämien tietojensaantipyyntöjen laajuus vaihteli 30 kysymyksestä (BA-CA) kolmeen kysymykseen (ÖVAG ja Bank der Österreichischen Postsparkasse AG, jäljempänä PSK-B). Yksityiskohtaisemmissa pyynnöissä esitetyillä kysymyksillä, joihin pankit vastasivat, pyrittiin erityisesti siihen, että pankit antaisivat tietoja kokousten osallistujista (nimet, yritykset, joita he edustivat, ja tehtävät), esittäisivät kaikki tätä koskevat sisäiset asiakirjat ja kuvailisivat kokousten sisältöä. Tietojensaantipyynnöissä oli lisäksi seuraavan tyyppisiä kysymyksiä:

”Toimittakaa kaikki pöytäkirjat, asiaa koskevat muistiot, kirjeenvaihto tai muut asiakirjat, jotka liittyvät kokouksiin, keskusteluihin tai muihin yrityksenne yhteyksiin muiden itävaltalaisten luottolaitosten kanssa jäljempänä mainittujen kokousten yhteydessä tai mahdollisissa muissa kokouksissa, joita on järjestetty säännöllisesti (onpa ne laadittu ennen tällaisia yhteyksiä, niiden aikana tai niiden jälkeen). Ilmoittakaa päivämäärät, mukaan lukien ensimmäinen ja viimeinen kokous, ja osallistujat (nimi, yritys, tehtävä)” (tätä seurasi luettelo tietyistä kokouksista).

453. En pidä tätä arvostelua perusteltuna.

454. Katson nimittäin, että valittaja sekoittaa velvollisuudet, joita sillä on komission asetuksen N:o 17 11 artiklan nojalla esittämän tietojensaantipyynnön osalta, ja edut, joita sen on mahdollista saada yhteistyötiedonannon perusteella.

455. Vastaukset, joita valittaja antoi komission tietojensaantipyyntöihin, kuuluvat komissiolle annettujen tutkintavaltuuksien alaan.

456. Asetuksen N:o 17 11 artiklan 1–5 kohdan mukaan ja kuten edellä mainitussa asiassa Orkem vastaan komissio annetusta tuomiosta ilmenee, komissiolla on oikeus – tarvittaessa päätöksellä – velvoittaa yritys toimittamaan kaikki tarvittavat tiedot tämän yrityksen tiedossa mahdollisesti olevista

seikoista ja yrityksen hallussa olevat kyseisiä asioita koskevat asiakirjat. [162] Näin on myös silloin, kun näiden asiakirjojen ”perusteella voitaisiin osoittaa kyseisen yrityksen tai jonkin toisen yrityksen rajoittaneen kilpailua”, miltä osin on kunnioitettava yrityksen puolustautumisoikeuksia. [163] Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut, asetuksessa N:o 17 päinvastoin asetetaan yritykselle velvollisuus myötävaikuttaa aktiivisesti tutkimuksen suorittamiseen, mikä merkitsee sitä, että sen on annettava komissiolle kaikki tutkimuksen kohdetta koskevat tiedot. [164] Nyt käsiteltävänä olevassa asiassa valittaja ei siis harjoittanut menettelyssä sellaista ”vapaaehtoista” yhteistyötä, joka voisi kuulua yhteistyötiedonannossa tarkoitettuihin tilanteisiin.

457. Tällaisessa tilanteessa katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi perustellusti kieltäytyä pitämästä valittajan myötävaikutusta puhtaasti ”vapaaehtoisena” ja alentamasta sen sakkoa yhteistyötiedonannon perusteella.

458. Katson lisäksi, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ole loukannut valittajan puolustautumisoikeuksia, kun huomioon otetaan yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytäntö.

459. On tunnettua, että tarve taata puolustautumisoikeuksien kunnioittaminen on yhteisön oikeusjärjestyksen perustavanlaatuinen periaate, jota on noudatettava hallinnollisissa menettelyissä, joissa voidaan määrätä seuraamuksia. [165] Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut edellä mainitussa asiassa Orkem vastaan komissio antamassaan tuomiossa, näitä oikeuksia on kunnioitettava jo alustavassa tutkintavaiheessa, koska tällä voi olla ratkaiseva merkitys hankittaessa todisteita yritysten lainvastaisista toimista. [166]

460. Yhteisöjen tuomioistuin yrittää löytää tasapainon niiden vaatimusten välillä, jotka liittyvät kilpailua rajoittavien kartellien havaitsemiseen ja seuraamusten määräämiseen niistä, ja niiden vaatimusten välillä, jotka liittyvät siihen, että on tarpeen kunnioittaa komission tutkimuksen kohteena olevien yritysten puolustautumisoikeuksia.

461. Tätä tasapainoa on käsitykseni mukaan vaikea löytää, kuten yhteisöjen tuomioistuimen edellä mainitussa asiassa Orkem vastaan komissio antaman tuomion 34 kohdassa käyttämä seuraava sanamuoto osoittaa: ”Komissiolla on oikeus asetuksen N:o 17 11 artiklan 2 ja 5 kohdan tehokkaan vaikutuksen turvaamiseksi velvoittaa yritys toimittamaan kaikki tarvittavat tiedot tämän yrityksen tiedossa mahdollisesti olevista seikoista ja yrityksen hallussa olevat kyseisiä asioita koskevat asiakirjat, *vaikka kyseisten asiakirjojen perusteella voitaisiin osoittaa kyseisen yrityksen tai jonkin toisen yrityksen rajoittaneen kilpailua, mutta komissio ei saa*

162 – Tuomion 34 kohta.
163 – Idem.
164 – Tuomion 27 kohta.
165 – Ks. asia 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983 (Kok., s. 3461, Kok. Ep. VII, s. 339, 7 kohta); em. yhdistetyt asiat Hoechst v. komissio, tuomion 15 kohta ja em. asia Orkem v. komissio, tuomion 32 ja 33 kohta.
166 – Tuomion 33 kohta.

kuitenkaan tietojensaantipyyntöä koskevalla päätöksellä vaarantaa yritykselle kuuluvia puolustautumisoikeuksia.” [167] Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut tämän tuomion 35 kohdassa, tämä merkitsee, että ”komissio ei voi – – vaatia yritystä antamaan sellaisia vastauksia, joiden seurauksena sen olisi myönnettävä sellainen kilpailusääntöjen rikkominen, josta komission on hankittava selvitys”. [168]

462. Tämä oikeuskäytäntö, joka mielestäni on tietyissä suhteissa ristiriitainen, tuo esiin ne vaikeudet, joihin yhteisöjen tuomioistuimet saattavat törmätä valvoessaan yritysten puolustautumisoikeuksien noudattamista tämäntyyppisessä menettelyssä.

463. Tämän valvonnan on väistämättä oltava tapauskohtaista. Kysymys on erityisesti siitä, mitkä tiedot voivat olla luonteeltaan sellaisia, että ne paljastavat yritysten rajoittaneen kilpailua markkinoilla.

464. Nyt käsiteltävinä olevat asiat eivät näyttäisi aiheuttavan todellisia vaikeuksia tältä osin.

465. Yhteisöjen tuomioistuin on nimittäin jo katsonut, että yritysten kokouksia koskevat kysymykset, joiden tarkoituksena on ainoastaan hankkia asiatietoja kyseisistä kokouksista ja kokousten osanottajien asemasta sekä niihin liittyviä asiakirjoja, eivät anna aihetta kritiikkiin. [169]

466. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on sitä vastoin myös todennut, että tiedot, jotka koskevat niiden kokousten aihetta ja kulkua, joihin yritykset ovat osallistuneet, sekä näiden kokousten tuloksia tai päätelmiä, ovat sen sijaan ristiriidassa puolustautumisoikeuksien kanssa, koska ne ovat omiaan velvoittamaan yrityksen paljastamaan osallistumisensa kilpailusääntöjen rikkomiseen. [170]

467. Nyt käsiteltävinä olevissa asioissa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut, että komission pyynnöillä pyrittiin saamaan pelkästään tosiseikkoja koskevia tietoja kaikista kokouksista, eikä – kuten on muistutettava – yhteisöjen tuomioistuin voi tutkia tällaista toteamusta valitusasiassa.

468. Tämän vuoksi ja edellä mainitun oikeuskäytännön perusteella katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi perustellusti katsoa valituksenalaisen tuomion 541 ja 544 kohdassa, etteivät komission esittämät kysymykset olleet omiaan

167 – Kursivointi tässä.

168 – Ks. myös em. yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 61–65 kohta.

169 – Em. asia Orkem v. komissio, tuomion 37 kohta.

170 – Ks. valituksenalaisen tuomion 540 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö ja erityisesti asia T-112/98, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 20.2.2001 (Kok., s. II-729, 71–73 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

loukkaamaan valittajan puolustautumisoikeuksia.

469. Näiden näkökohtien perusteella katson, että RZB:n ensimmäinen väite, jonka mukaan tietojensaantipyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuutta on arvioitu virheellisesti, on hylättävä perusteettomana.

ii) Toinen väite, joka koskee tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen arvioinnissa tapahtuneita oikeudellisia virheitä

– Asianosaisten lausumat

470. Tämän toisen väitteen ovat esittäneet RZB ja BA-CA.

471. Nämä yritykset väittävät ensinnäkin, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt oikeudellisen virheen katsoessaan valituksenalaisen tuomion 556 kohdassa, että asiayhteyttä koskevia selityksiä, jotka liittyivät kilpailuoikeuden vastaisiin menettelytapoihin, ei voida pitää yhteistyötiedonannossa tarkoitettuna menettelyssä harjoitettuna yhteistyönä, koska ne voivat olla yritysten puolustautumiskeino. BA-CA:n mukaan ei ole olemassa mitään oikeudellista sääntöä, jonka mukaan asiakirja, jota asianosaiset käyttävät puolustautuakseen, ei voisi samaan aikaan antaa komissiolle asiakysymyksen osalta arvokkaita ja hyödyllisiä tietoja, jotka auttavat rikkomisen toteamisessa.

472. RZB väittää toiseksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi on virheellinen, koska komission päättely on ristiriidassa sen oman päätöskäytännön kanssa. Valittaja viittaa tältä osin vuoden 2006 yhteistyötiedonannon II luvun A osan 9 kohdan a alakohtaan ja IV lukuun. [171]

473. BA-CA väittää kolmanneksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt virheen katsoessaan, että komissio sai ottaa pankkien vapaaehtoisen yhteistyön hyödyllisyyttä arvioidessaan huomioon, etteivät ne olleet tosiseikoista annetussa yhteisessä selvityksessä toimittaneet sille ”kaikkia kokouksiin liittyviä asiakirjoja”. Valittajan mukaan ei ole olemassa mitään tällaista sääntöä. Valittaja toteaa lisäksi, että kilpailusääntöjen rikkomisen laajuus huomioon ottaen se pystyi toimittamaan nämä asiakirjat vain vähitellen.

474. Neljänneksi BA-CA väittää, että valituksenalaisessa tuomiossa on ristiriita. Valittaja

171 – Komission tiedonanto sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa (EUVL 2006, C 298, s. 17).

toteaa nimittäin, että vaikka tosiseikoista annettu yhteinen selvitys on auttanut rikkomisen toteamisessa, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei ole myöntänyt valittajalle mitään sakon alennusta.

– Asian arviointi

475. RZB ja BA-CA moittivat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pääasiallisesti siitä, ettei tämä ole pitänyt virheellisenä komission kantaa, jonka mukaan pankit ovat käyttäneet tosiseikoista annettua yhteistä selvitystä puolustautumiskeinona. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää tämän väitteen suoraan perusteettomana, koska on yksinomaan komission asiana arvioida, missä määrin yritykset ovat voineet harjoittaa menettelyssä yhteistyötä toimittamalla yhteisen selvityksen tosiseikoista, ja koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on pelkästään kunnioittanut harkintavaltaa, joka komissiolla on tältä osin.

476. RZB:n toisen väitteen osalta ehdotan samaten, ettei yhteisöjen tuomioistuin hyväksyisi sitä. Ensinnäkään komission aiempi päätöskäytäntö ei sido sitä, kuten edellä on jo todettu. Toiseksi RZB ei voi vedota sellaisen yhteistyötiedonannon sanamuotoon, jonka komissio antoi vuonna 2006 eli neljä vuotta riidanalaisen päätöksen tekemisen jälkeen.

477. Myös BA-CA:n kolmas väite on hylättävä. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin saattoi perustellusti tukeutua komissiolla tällä alalla olevaan harkintavaltaan katsoessaan, että komissio sai yrityksen yhteistyön hyödyllisyyttä arvioidessaan ottaa huomioon, että tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen liitteet olivat epätäydellisiä.

478. Nämä seikat huomioon ottaen katson, että valittajien tosiseikoista antamaa yhteistä selvitystä koskevassa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysissä ei ole oikeudellisia virheitä eikä ristiriitaisuuksia.

479. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää kaikki RZB:n ja BA-CA:n tältä osin esittämät moitteet.

iii) Kolmas väite, jonka mukaan sitä, että RZB on myöntänyt kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailunvastaisen tarkoituksen, on arvioitu virheellisesti ja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu

– Asianosaisten lausumat

480. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on valituksenalaisen tuomion 559 kohdassa jättänyt huomiotta RZB:n tunnustuksen erityisen arvon, vaikka komissio on analyysissaan viitannut siihen nimenomaisesti. Valittajan mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättely on ristiriidassa sen oman oikeuskäytännön kanssa, koska se on edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni vastaan komissio antamassaan tuomiossa myöntänyt, että se, että yritys tunnustaa lainvastaisen kartellin olemassaolon, helpottaa komission työtä. Valittaja katsoo lisäksi, että tämä analyysi on yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastainen, koska RZB:tä on sen tunnustuksesta huolimatta kohdeltu samalla tavalla kuin muita pankkeja. Näin ollen valittaja pyytää yhteisöjen tuomioistuinta alentamaan sille määrättyä sakkoa vähintään 10 prosentilla.

481. Komissio väittää, että edellytys siihen, että sakkoa alennettaisiin yli 10 prosentilla, ei täyttynyt, koska komissiolla oli jo käytettävissään olennaisten tosiseikkojen toteamiseen tarvittavat asiakirjat. Komissio tähdentää, että yhteistyötiedonanto on tutkintakeino, johon liittyy taloudellisia kannustimia, eikä palkitsemisväline, joka olisi otettu käyttöön niiden yritysten intressissä, jotka suostuvat toimimaan yhteistyössä komission kanssa, ja se muistuttaa, että sillä on harkintavaltaa sen osalta, auttaako jokin tieto kilpailusääntöjen rikkomisen todistamisessa.

– Asian arviointi

482. Katson, että myös tämä väite on hylättävä.

483. Pitää paikkansa, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on edellä mainituissa yhdistetyissä asioissa Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni vastaan komissio antamassaan tuomiossa myöntänyt, että ”kartellin olemassaolon tunnustaminen helpottaa enemmän komission työtä tutkintavaiheessa kuin pelkkä tosiseikkojen paikkansapitävyyden tunnustaminen”.[172] Kyseessä on periaatteellinen lähtökohta, jota on kuitenkin sovellettava jokaisessa yksittäistapauksessa, kuten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimenomaisesti todennut valituksenalaisen tuomion 559 kohdassa. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ottanut huomioon harkintavallan, joka komissiolle on tunnustettu yritysten menettelyssä harjoittaman yhteistyön arvioimisen osalta. Mielestäni ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siis voinut perustellusti ja syyllistymättä sellaiseen oikeudelliseen virheeseen, jota voitaisiin moittia muutoksenhakuvaiheessa, katsoa, että oli komission tehtävänä arvioida kussakin yksittäistapauksessa, oliko tällainen tunnustus todellisuudessa helpottanut sen työtä.

172 – Tuomion 276 kohta.

484. Myöskään RZB:n väite, jonka mukaan yhdenvertaisen kohtelun periaatetta on loukattu, koska sitä on sen tunnustuksesta huolimatta kohdeltu samalla tavalla kuin muita pankkeja, ei käsitykseni mukaan voi menestyä.

485. Valituksenalaisesta tuomiosta nimittäin ilmenee, että valittajan tunnustukset eivät ole helpottaneet komission työtä, siten kuin edellytetään, jotta sakkoa voitaisiin alentaa. Näissä olosuhteissa katson, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin sai katsoa, että komissio ei ollut velvollinen kohtelemaan tätä yritystä eri tavalla kuin muita yrityksiä myöntämällä sen sakosta tältä osin lisäalennuksen.

iv) Neljäs väite, joka koskee todistustaakan kääntämistä RZB:n yhteistyön arvon osalta ja luottamuksensuojan periaatteen loukkaamista

– Asianosaisten lausumat

486. RZB arvostelee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta siitä, että tämä on kääntänyt todistustaakan katsoessaan valituksenalaisen tuomion 546–551 kohdassa, että valittajan olisi saadakseen 10:tä prosenttia suuremman alennuksen sakkoon pitänyt osoittaa, että komissio ei olisi pystynyt näyttämään kilpailusääntöjen rikkomista toteen ilman esitettyjä todisteita. Valittaja toteaa yhtäältä, että tämä käsitys on ristiriidassa yhteistyötiedonannon D 2 kohdan toisen luetelmakohdan kanssa ja loukkaa näin ollen luottamuksensuojan periaatetta. Toisaalta tämä käsitys ei ole yhteensoveltuva sen kanssa, että komissio on hallinnollisissa menettelyissä velvollinen näyttämään toteen sekä myönteiset että kielteiset tosiseikat.

– Asian arviointi

487. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää tämän väitteen. Katson nimittäin, että RZB sekoittaa jälleen asetuksen N:o 17 11 artiklassa tarkoitetun menettelyn, joka koskee tietojensaantipyyntöjä, joita komissio voi esittää tutkintaa suorittaessaan, ja sen, missä tapauksissa valittajan sakkoa voidaan alentaa yhteistyötiedonannon perusteella.

488. RZB riitauttaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 551 kohdassa noudattaman päättelyn. Tämä päättely liittyy vastauksiin, joita on annettu komission asetuksen N:o 17 nojalla esittämiin tietojensaantipyyntöihin. Valittaja ei siten voi vedota yhteistyötiedonannon sanamuodon rikkomiseen eikä sitä suuremmalla syyllä myöskään luottamuksensuojan periaatteen loukkaamiseen.

489. RZB ei voi myöskään väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysi olisi todistustaakkaan ja asian selvittämiseen sovellettavien menettelysääntöjen vastainen.

490. Yhteistyötiedonanto on tutkintakeino, jonka avulla komissio saa tietoja oletetusta kilpailuoikeuden rikkomisesta kannustamalla yrityksiä taloudellisesti harjoittamaan yhteistyötä menettelyssä. Kuten edellä 420 ja 422 kohdassa on todettu, silloin kun yrityksen yhteistyö tapahtuu asetuksen N:o 17 11 artiklan nojalla esitetyn tietojensaantipyynnön puitteissa, yrityksen sakkoa voidaan alentaa vain, jos sen komissiolle toimittamat tiedot selvästi ylittävät sen, mitä komissio voi vaatia tämän säännöksen nojalla. Yrityksen käyttäytymisen on helpotettava komission tehtävää ja mahdollistettava se, että komissio voi helpommin todeta rikkomisen.

491. Näissä olosuhteissa on todettava, että vaikka on todellakin komission tehtävä esittää näyttö toteamastaan EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta, [173] on sitä vastoin sakon alennusta pyytävän yrityksen asia osoittaa, että sen yhteistyö on auttanut komissiota tämän suorittaessa tehtäväänsä.

173 – Tältä osin ks. edellä 128 kohdassa esiin tuodut näkökohdat.

492. On siten todettava, että kun ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 551 kohdassa, etteivät ”kantajat ole osoittaneet, että vastauksena tietopyyntöihin toimitetut asiakirjat olisivat olleet välttämättömiä, jotta komissio olisi kyennyt yksilöimään kaikki tärkeimmät kokoukset, tai että niiden puuttuessa tarkastuksissa saadut todisteet olisivat olleet riittämättömiä, jotta kilpailusääntöjen rikkominen olisi kyetty näyttämään olennaisilta osin toteen ja sakkojen määräämisestä olisi kyetty tekemään päätös”, se ei ole millään tavalla asettanut todistustaakkaa yrityksille.

493. RZB:n neljäs väite on siten mielestäni perusteeton.

v) Viides väite, joka koskee oikeudellisia virheitä ja perustelujen ristiriitaisuutta BA-CA:n esittämien täydentävien asiakirjojen arvoa koskevan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysin osalta

– Asianosaisten lausumat

494. BA-CA riitauttaa pääasiallisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvion niiden 33 kansion arvosta, jotka sisälsivät yli 10 000 sivua asiakirjoja ja jotka se oli lähettänyt komissiolle.

495. BA-CA väittää ensinnäkin, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on mitätöinyt sen yhteistyön arvon kiristämällä koko ajan vaatimuksia, joiden on täytyttävä, jotta sakkoa voitaisiin alentaa. Valittaja arvostelee erityisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen suorittamaa vertailua näille asiakirjoille annettavan arvon ja tosiseikkoja koskevalle yhteiselle selvitykselle annettavan arvon välillä.

496. Toiseksi valittaja väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen argumentointi on ristiriitaista, koska tuomioistuin kieltäytyy tosiseikoista annetun yhteisen selvityksen perusteella alentamasta sakkoa ilman uusia asiakirjoja, vaikka on selvää, että valittaja on asiakirjoja vapaaehtoisesti esittäessään toimittanut 10 000 sivua uusia asiakirjoja, joista osaa on kiistatta käytetty riidanalaisessa päätöksessä.

497. Komission mukaan väite on jätettävä tutkimatta, koska siinä toistetaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esitetty väite. Komissio korostaa lisäksi, että se, että asiakirjat ovat uusia eli että niitä ei ole vielä esitetty, ei sellaisenaan vielä merkitse, että niitä voitaisiin pitää yhteistyön puitteissa annettuna hyödyllisenä apuna.

– Asian arviointi

498. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 560 kohdassa katsonut, että se, että yksi asianomaisista pankeista esittää täydentäviä asiakirjoja, voi olla perusteena sille, että sakkoa alennetaan tämän yhden osalta lisää, ainoastaan siinä tapauksessa, että tämä yhteistyö on todellisuudessa tuonut esiin uusia ja hyödyllisiä seikkoja verrattuna niihin seikkoihin, joita on esitetty kaikkien yritysten antamassa yhteisessä selvityksessä tosiseikoista.

499. On yhtäältä todettava, että mielestäni tämä analyysi on täysin looginen ja johdonmukainen, koska vapaaehtoisen yhteistyön arvo riippuu ennen kaikkea esitettyjen asiakirjojen merkityksellisyydestä ja niiden hyödyllisyydestä kilpailusääntöjen rikkomisen toteamisessa.

500. Toisaalta on todettava, ettei tässä analyysissä ole mielestäni mitään ristiriitaa. Toisin kuin BA-CA väittää, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei nimittäin ole kieltäytynyt alentamasta valittajien sakkoja siitä syystä, että tosiseikoista annettu yhteinen selvitys ei sisältänyt mitään uusia seikkoja. Kuten valituksenalaisen tuomion 552–558 kohdasta ilmenee, se on pelkästään katsonut, että komissio ei ollut tehnyt mitään ilmeistä arviointivirhettä, kun se ei myöntänyt mitään lisäalennusta, koska tämä selvitys ei helpottanut sen työtä.

501. Olipa kyse tosiseikoista annettua yhteistä selvitystä koskevasta arvioinnista tai BA-CA:n toimittamien täydentävien asiakirjojen arvon tutkimisesta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen päättely on ollut täysin johdonmukaista ja perustunut yhteen arviointiperusteeseen eli valittajien esittämien tietojen hyödyllisyyteen komission tehtävän kannalta ja niiden merkityksellisyyteen.

502. Näissä olosuhteissa katson, että valittaja ei voi arvostella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen analyysiä, ja ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää viidennen väitteen perusteettomana.

vi) Kuudes väite, jonka mukaan BA-CA:n vastauksia väitetiedoksiantoon ei ole otettu huomioon

– Asianosaisten lausumat

503. BA-CA riitauttaa valituksenalaisen tuomion 564 kohdassa esitetyn ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arvioinnin, jonka mukaan komissio ei ollut velvollinen ottamaan sen väitetiedoksiantoon antamaa vastausta huomioon yhteistyönä. Valittaja on nimittäin tällä tavoin esittänyt näytön hajautetusti organisoiduissa pankkiryhmissä harjoitetusta tietojenvaihdosta, minkä johdosta komissio on pystynyt toteamaan kilpailusääntöjen rikkomisen. Valittaja toteaa lisäksi, ettei ole mitään perustetta jättää huomiotta yhteistyötä, jota yritys on harjoittanut väitetiedoksiannon lähettämisen jälkeen.

– Asian arviointi

504. Käsitykseni mukaan tätä väitettä ei voida ottaa tutkittavaksi, koska BA-CA pelkästään toistaa sanasta sanaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa jo esittämänsä väitteen. Edellä 65 kohdassa esiin tuodut periaatteet huomioon ottaen yhteisöjen tuomioistuin ei siten voi tutkia tätä väitettä valitusasiassa.

505. Edellä esitetyt seikat huomioon ottaen katson, että valitusperusteen toinen osa, jonka mukaan yhteistyötiedonannon soveltamisessa on tapahtunut oikeudellisia virheitä, on osittain jätettävä tutkimatta ja osittain hylättävä perusteettomana.

3. Valitusperusteen kolmas osa, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu siltä osin kuin niihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi

a) Asianosaisten lausumat

506. BA-CA väittää, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on jättänyt huomiotta valittajan kuulluksi tulemista koskevan oikeuden ulottuvuuden kieltäytyessään kuulemasta todistajaa eli komission virkamiestä, vaikka tuomioistuin olisi tämän johdosta pystynyt arvioimaan paremmin yhteistyötä, jota valittaja harjoitti menettelyssä esittämiensä asiakirjojen välityksellä.

b) Asian arviointi

507. Katson, että valitusperusteen tämä osa on hylättävä.

508. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on valituksenalaisen tuomion 563 kohdassa hylännyt tämän selvittämistoimia koskevan pyynnön siitä syystä, että ”tällä näytöllä ei ol[lut] välitöntä merkitystä arvioitaessa näiden asiakirjojen hyödyllisyyttä”. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on aluksi todennut, että asiakirjojen käyttäminen ei sinänsä osoittanut, että niiden toimittaminen olisi helpottanut komission työtä aineellisesti.

509. Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että on yksinomaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiana arvioida, onko sen ratkaistavana olevissa asioissa käytettävissä olevia tietoja tarpeen täydentää. Näiden tietojen todistusarvo kuuluu sen tosiseikkojen arviointia koskevaan yksinomaiseen toimivaltaan. Yhteisöjen tuomioistuimen mukaan se ei siis valvo tätä arviointia ratkaistessaan valitusasiaa, elleivät asianosaiset vetoa siihen, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle esitetty selvitysaineisto on otettu huomioon vääristyneellä tavalla, tai ellei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen määrittämän tosiseikaston paikkansapitämättömyys käy ilmi oikeudenkäyntiasiakirjoista. [174]

510. BA-CA:n valituksessa ei ole mitään sellaista seikkaa, jonka perusteella voitaisiin ajatella, että nyt käsiteltävänä olevassa asiassa olisi kyse tällaisesta tilanteesta. Näissä olosuhteissa katson, ettei ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta voida arvostella siitä, ettei se ole hyväksynyt valittajan tarjoamaa näyttöä.

511. Katson tämän vuoksi, että kolmannen valitusperusteen kolmas osa on perusteeton ja että se on hylättävä.

512. Kaiken edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin osittain hylkää kolmannen valitusperusteen, joka koskee sitä, miten ensimmäisen oikeusasteen

174 – Ks. erityisesti asia C-129/06 P, Autosalone Ispra v. komissio, määräys 12.12.2006 (22 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

tuomioistuin on arvioinut yritysten menettelyssä harjoittamaa yhteistyötä, ja osittain jättää sen tutkimatta.

2. Asian arviointi

D *Neljäs valitusperuste, jonka mukaan puolustautumisoikeuksia on loukattu, siltä osin kuin niihin sisältyy oikeus tulla kuulluksi, ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa niiden päätelmien osalta, jotka koskevat sakkojen alentamista koskevia vaatimuksia*

1. Asianosaisten lausumat

513. BA-CA arvostelee valituksessaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yleisiä päätelmiä kaikkien sakkojen alentamista koskevien vaatimusten osalta. Valittaja väittää, että sitä olisi pitänyt kuulla, siltä osin kuin ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tuonut esiin omat näkökohtansa määrättävien sakkojen määrästä.

514. Komissio toteaa, että valituksenalaisen tuomion 566 kohdassa esiin tuodut näkökohdat ovat vain täydentäviä ja lopullisia näkökohtia, joista ilmenee ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi.

515. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut valituksenalaisen tuomion 566 kohdassa, että ”[k]un otetaan – – huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus, johon verrattuna komission määräämien sakkojen taso vaikuttaa alhaiselta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo täyttä harkintavaltaansa käyttäen, ettei kantajien yhteistyö ole tässä tapauksessa peruste alentaa niille määrättyjä sakkoja lisää”.

516. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tämän tuomion 570 kohdassa todennut lisäksi, että valittajien perusteet, joilla ne pyrkivät saamaan sakkoja alennetuiksi laillisuusvalvonnan perusteella, oli hylättävä ja että sen mukaan sakkoja ei ollut syytä alentaa täyden harkintavallan nojalla muilla perusteilla.

517. Mielestäni ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ei tarvinnut ennen päätelmiensä esittämistä kehottaa BA-CA:ta esittämään huomautuksiaan. Katson nimittäin, että valittaja on pystynyt esittämään asianmukaisesti näkemyksensä sakon määrän vahvistamisesta

518. Tämä ilmenee ensinnäkin BA-CA:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esittämistä väitteistä ja perusteluista, toiseksi

tämän tuomioistuimen esittämistä kysymyksistä ja kolmanneksi valituksenalaiseen tuomioon sisältyvistä toteamuksista.

519. Totean ensinnäkin, että neljällä niistä kuudesta kanneperusteesta, jotka valittaja oli esittänyt ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, pyrittiin sakon alentamiseen. Nämä kanneperusteet koskivat erityisesti komission arviointeja kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtimisen, lieventävien olosuhteiden olemassaolon ja valittajan menettelyssä harjoittaman yhteistyön osalta.

520. Toiseksi totean, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on esittänyt valittajalle lukuisia kirjallisia kysymyksiä, jotka ovat koskeneet lieventävien olosuhteiden olemassaoloa ja valittajan menettelyssä harjoittamaa yhteistyötä.

521. Kolmanneksi on todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on kaikki tässä tuomioistuimessa esitetyt väitteet ja perustelut huomioon ottaen tutkinut valituksenalaisessa tuomiossa erittäin yksityiskohtaisesti kaikki merkitykselliset seikat, jotka liittyvät sakon määrän vahvistamiseen.

522. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on siten tutkinut valituksenalaisen tuomion 216–571 kohdassa kaikki vaatimukset sakkojen alentamisesta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on ensinnäkin vahvistanut tuomion 217 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa, että suuntaviivoja ja yhteistyötiedonantoa sovelletaan. Seuraavaksi se on tämän tuomion 315 kohdassa vahvistanut, että kilpailusääntöjen rikkominen, johon valittajat olivat syyllistyneet, oli erittäin vakava. Tämän perusteella ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on lausunut valituksenalaisen tuomion 463 kohdassa siitä, miten komissio on jakanut yritykset luokkiin, ja tuomion 468 kohdassa sakkojen korottamisesta, jonka komissio toteutti rikkomisen keston perusteella. Tämän jälkeen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on hylännyt tuomion 511 kohdassa kaikki valittajien väitteet, jotka koskivat sitä, miten komissio oli arvioinut lieventäviä olosuhteita, ja 565 kohdassa kaikki kanneperusteet, jotka koskivat yhteistyötiedonannon huomiotta jättämistä.

523. Näissä olosuhteissa katson, että BA-CA on pystynyt esittämään asianmukaisesti näkemyksensä kaikista sakon määrän vahvistamiseen liittyvistä merkityksellisistä seikoista.

524. Tämän vuoksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hylkää neljännen valitusperusteen perusteettomana.

X Valituksenalaisen tuomion kumoamisen seuraukset

525. Kuten edellä on todettu, ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin kumoaa valituksenalaisen tuomion, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt kaksi oikeudellista virhettä, siltä osin kuin on kysymys rikkomisen vakavuuden arvioimisesta sakon perusmäärää laskettaessa.

526. Käsitykseni mukaan ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin tehnyt ensimmäisen oikeudellisen virheen katsoessaan, että komissio saattoi päätellä kartellin täytäntöönpanon perusteella, että rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin. Katson lisäksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tehnyt toisen oikeudellisen virheen ja perustellut valituksenalaista tuomiota ristiriitaisesti katsoessaan, että kun komissio kohdensi Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet, se määräsi niille seuraamuksia vain niiden omasta käyttäytymisestä.

527. Koska asia on mielestäni ratkaisukelpoinen, ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin perussääntönsä 61 artiklan ensimmäisen kohdan mukaisesti ratkaisee itse lopullisesti nämä kaksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa esitettyä kumoamisperustetta.

A *Ensimmäinen peruste, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja sakon perusmäärää on arvioitu virheellisesti, kun otetaan huomioon, ettei kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ole osoitettu*

1. Asianosaisten lausumat

528. Kaikki asianomaiset pankit riitauttivat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostamissaan kumoamiskanteissa sen, miten komissio oli määrittänyt sakkojen perusmäärän. [175] Ne väittivät, että kilpailusääntöjen rikkomista oli virheellisesti luonnehdittu erittäin vakavaksi. Ne moittivat komissiota erityisesti siitä, ettei tämä ollut tutkinut rikkomisen todellista vaikutusta merkityksellisiin markkinoihin ja että tämä oli tyytynyt toteamaan pelkän kartellin täytäntöönpanoa koskevan väitteen perusteella, että kartelli oli vaikuttanut markkinoihin, tutkimatta vaikutuksen merkitystä ja rikkoen täten suuntaviivoja. Tämän vuoksi sakon perusmäärä on valittajien mielestä määritetty virheellisesti.

175 – Valittajien lisäksi kanteen olivat nostaneet myös Bank für Arbeit und Wirtschaft AG (jäljempänä BAWAG), PSK, Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG (jäljempänä NÖ-Hypo) ja Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG (jäljempänä RLB). Raiffeisen Wien AG (jäljempänä RBW) sulautui RLB:hen vuonna 1997.

2. Asian arviointi

529. Katson, että tämä kanneperuste on seuraavista syistä perusteltu.

530. Se, että kilpailusääntöjen rikkomista on riidanalaisessa päätöksessä luonnehdittu erittäin vakavaksi, perustuu rikkomisen laatuun, sen maantieteelliseen laajuuteen ja siihen, että kartelli vaikutti markkinoihin. Tämä seikka on otettu huomioon rikkomista luonnehdittaessa ja näin ollen sakon perusmäärää vahvistettaessa. Jo riidanalaisen päätöksen sanamuoto vahvistaa tämän käsityksen paikkansapitävyyden.

531. Komissio on riidanalaisen päätöksen 430 perustelukappaleessa todennut, että pankkimarkkinoihin kohdistui todellisia vaikutuksia, jotka johtuivat tässä tapauksessa kartellissopimusten täytäntöönpanosta, vaikka se on todennut tämän päätöksen 436 perustelukappaleessa, ettei näitä vaikutuksia ole mahdollista täsmentää määrällisesti eli määrittää korkoja ja palvelumaksuja, joita pankit olisivat soveltaneet, jollei sopimusta olisi ollut. Kartellin todelliset vaikutukset markkinoihin, jotka on otettu huomioon sakkoa laskettaessa, esitetään riidanalaisen päätöksen 508–510 perustelukappaleessa. Näissä viitataan päätöksen 410 ja 430–436 perustelukappaleeseen, joissa pelkästään kuvaillaan EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamista silmällä pitäen, miten pankit ovat soveltaneet kyseessä olevia sopimuksia.

532. Riidanalaisen päätöksen 431 perustelukappaleessa viitataan konkreettisiin esimerkkeihin kartellipäätösten toteuttamisesta, kuten luottokorkojen laskemiseen tai talletuskorkojen muuttamiseen. Päätöksen 432 perustelukappaleessa todetaan, että pankit käyttivät tähän tarkoitukseen kokouksissa saamiaan tietoja, ja 433 perustelukappaleen mukaan pankit ovat itse arvioineet sopimustensa konkreettista toteutumista. Riidanalaisen päätöksen 434 perustelukappaleessa komissio toteaa, että jos kokoukset olisivat olleet vailla vaikutusta, pankit eivät olisi kokoontuneet säännöllisesti ja niin usein. Päätöksen 435 perustelukappaleessa komissio toteaa vielä, että laskentatapoja ja -parametreja koskevasta tietojenvaihdosta aiheutunutta kilpailua rajoittavaa vaikutusta on pidettävä sitäkin merkittävämpänä, koska pankkien korkomarginaalit ovat kapeat.

533. Riidanalaisesta päätöksestä ei ilmene, että komissio olisi pyrkinyt mahdollisuuksien mukaan tutkimaan erikseen kartellin täytäntöönpanoa ja todellista vaikutusta markkinoihin. Mielestäni komissio ei analyysissään mainitse mitään sellaista objektiivista taloudellista tekijää, jonka perusteella voitaisiin mitata sanan suppeassa merkityksessä sopimuksen todellista vaikutusta Itävallan pankkituotteiden ja -palvelujen markkinoihin. Missään ei nimittäin tuoda esiin ennen kilpailusääntöjen rikkomista ja sen jälkeen vallinnutta markkinatilannetta ja sovellettuja hintoja ja palvelumaksuja. Näissä olosuhteissa on todellakin vaikea osoittaa, missä määrin sopimusten täytäntöönpanolla on voinut olla todellinen vaikutus markkinoiden rakenteeseen tai hintatasoon, jota kyseinen kartelli

nimenomaan pyrki hallitsemaan. [176] On lisäksi todettava, että riidanalaisen päätöksen 434 perustelukappaleessa esiin tuotu aihetodiste, joka perustuu pankkien säännöllisiin kokouksiin, on mielestäni pelkkää arvailua.

534. Nämä seikat huomioon ottaen katson, ettei komissio ole näyttänyt oikeudellisesti riittävällä tavalla ja sakon määrän laskemisen edellyttämällä tavalla toteen kartellin todellista vaikutusta pankkituotteiden ja -palvelujen markkinoihin tammikuusta 1995 heinäkuuhun 1998 ulottuvan ajan osalta.

535. Seuraavaksi on analysoitava, mikä on tämän päätelmän merkitys kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehdinnan osalta ja komission käyttämän sakon perusmäärän osalta.

536. Katson ensinnäkin, että komission arviointivirheellä ei ole vaikutusta siihen, että rikkomista luonnehditaan erittäin vakavaksi.

537. Edellä 259–261 kohdassa esiin tuoduista syistä sen kaltaiset hintojen vahvistamista koskevat sopimukset, joista on nyt kysymys, voivat nimittäin laatunsa perusteella muodostaa erittäin vakavan rikkomisen riippumatta niiden todellisesta vaikutuksesta markkinoihin ja merkityksellisten maantieteellisten markkinoiden laajuudesta. Tältä osin on muistutettava, että tällaiset sopimukset kuuluvat niihin esimerkkeihin kartelleista, joiden osalta EY 81 artiklan 1 kohdan a alakohdassa todetaan nimenomaisesti, että ne ovat yhteismarkkinoille soveltumattomia. Sen lisäksi, että nämä kartellit haittaavat vakavasti kilpailua, ne asettavat esteitä markkinoille pääsylle velvoittamalla osapuolet noudattamaan hintoja ja estävät siten saavuttamasta EY:n perustamissopimuksen päätavoitetta, joka on yhteisön markkinoiden yhdentyminen.

538. Katson lisäksi, ettei komissio ole antanut arviointiperusteelle, joka koskee rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin, ratkaisevaa merkitystä vahvistaessaan sakon perusmäärää. Se on nimittäin perustanut arviointinsa myös muihin tekijöihin eli siihen toteamukseen, että rikkomista oli sen laadun perusteella luonnehdittava erittäin vakavaksi (riidanalaisen päätöksen 506 ja 507 perustelukappale), ja siihen, missä määrin asianomaiset yritykset pystyivät taloudellisen kapasiteettinsa perusteella vääristämään kilpailua (päätöksen 515—519 perustelukappale).

539. Katson tämän vuoksi, että komissio saattoi perustellusti luonnehtia rikkomista erittäin vakavaksi.

176 – Riidanalaisen päätöksen 426 perustelukappale.

540. Sitä vastoin katson, että se, ettei komissio ole näyttänyt toteen niitä vaikutuksia markkinoihin, joita kilpailusääntöjen rikkomisella väitetään olevan, saattaa rikkomisen vakavuuden perusteella vahvistettua sakon perusmäärää koskevan arvioinnin kyseenalaiseksi. Kuten edellä on todettu, komissio on nimittäin määrittänyt sakon perusmäärän kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden perusteella ottaen huomioon sen seikan, että rikkominen oli sen mukaan vaikuttanut markkinoihin, vaikka tällaista vaikutusta ei ole näytetty toteen sen ajan osalta, jonka kartelli kesti.

541. Näissä olosuhteissa ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin hyväksyy tämän perusteen ja muuttaa täyttä harkintavaltaansa käyttäen sakkojen perusmäärää, jonka komissio on vahvistanut valittajien osalta riidanalaisen päätöksen 520 perustelukappaleessa.

542. Tässä tarkoituksessa on tarpeen esittää menetelmä, jota komissio on käyttänyt laskiessaan näiden sakkojen määrän.

543. Riidanalaisen päätöksen 515–519 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio on vaihdellut suuntaviivoissa vahvistettua sakon määrää, joka on erittäin vakavien rikkomisten osalta 20 miljoonaa euroa, ottaakseen huomioon yhtäältä rikkomisen todellisen vaikutuksen markkinoihin ja toisaalta kunkin yrityksen todellisen taloudellisen kapasiteetin sekä taatakseen sakon varoittavuuden. [177]

544. Tältä osin riidanalaisen päätöksen 519 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio on jakanut yritykset viiteen luokkaan niiden markkinaosuuksista käytettävissä olleiden tietojen perusteella. Kuten komissio on todennut vastineensa 143 kohdassa, se on lisäksi vahvistanut kunkin yritysten luokan osalta ohjearvot, joissa asianomaisten yritysten markkinaosuudet liikkuivat. Riidanalaisen päätöksen 520 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio on myös vahvistanut sakon kiinteän määrän kunkin yritysten luokan osalta.

545. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on tältä osin katsonut, että oikeuskäytännön mukaan näiden ohjearvojen väliset erot ovat johdonmukaisia ja objektiivisesti perusteltavissa luokkien 1–4 osalta. [178] Viidennen luokan osalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut valituksenalaisen tuomion 424–427 kohdassa, ettei komissio ole ylittänyt harkintavaltaansa luokitellessaan kaikki yritykset, joiden markkinaosuus on pienempi kuin 1 prosentti, tähän luokkaan huolimatta niiden kokoeroista.

177 – Suuntaviivojen 1 A kohdan ensimmäinen ja neljäs alakohta.

178 – Ohjearvo luokissa 2–4 on joka kerta puolet ylemmän luokan ohjearvosta, ja sama pätee vastaavaan sakon perusmäärään (ks. valituksenalaisen tuomion 424 kohta).

546. Komissio on käyttänyt seuraavaa laskentaperustetta:

	Markkinaosuuksien ohjearvot	Sakon perusmäärä *(miljoonaa euroa)*
I luokka (GiroCredit/Erste ja RZB)	> 22 %	25
II luokka (BA ja CA)	11 %	12,5
III luokka (Erste ennen sulautumista GiroCreditin kanssa, BAWAG ja ÖVAG)	5,5 %	6,25
IV luokka (PSK ja PSK-B)	2,75 %	3,13
V luokka (NÖ-Hypo ja RBW/RLB)	< 1 %	1,25

547. En tiedä, missä määrin komissio on ottanut sakon perusmäärää laskiessaan huomioon arviointiperusteen, joka perustuu rikkomisen todelliseen vaikutukseen markkinoihin. Ei ole tiedossa, mikä on tämän arviointiperusteen suhteellinen osuus suhteessa yrityksen taloudellista painoarvoa ja sakon varoittavuutta koskeviin kahteen muuhun arviointiperusteeseen. Näissä olosuhteissa katson, että komission tekemä korotus muodostaa jakamattoman kokonaisuuden.

548. Siltä osin kuin on ensinnäkin kysymys ensimmäiseen luokkaan kuuluvista yrityksistä eli GiroCredit/Erstestä (sulautumisen jälkeen) ja RZB:stä, totean, että erittäin vakavien rikkomisten osalta vahvistettua 20 miljoonan euron perusmäärää on korotettu 5 miljoonalla eurolla näiden kolmen arviointiperusteen huomioon ottamiseksi. Niiden vaikutusten kumoamiseksi, jotka liittyvät sakon korottamiseen, joka johtuu rikkomisen todellista vaikutusta koskevan arviointiperusteen virheellisestä huomioon ottamisesta, sekä edellä esitettyjen toteamusten huomioon ottamiseksi ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin alentaa tämän määrän 20 miljoonaan euroon eli siihen sakon määrään, joka on mahdollista määrätä erittäin vakavasta rikkomisesta.

549. Siltä osin kuin on toiseksi kysymys muihin luokkiin kuuluvista yrityksistä, joita ovat muun muassa BA-CA ja ÖVAG, totean, että tätä ylärajaa on alennettu olennaisesti näiden yritysten pienemmän taloudellisen

painoarvon vuoksi. Ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin soveltaa niihin vastaavaa alennuskerrointa kuin se, jota ehdotan sovellettavaksi ensimmäisen luokkaan kuuluvien yritysten osalta ja joka on viidesosa sakon perusmäärästä.

550. Ehdotan näin ollen, että koska rikkomisella ei ollut todellista vaikutusta markkinoihin, yhteisöjen tuomioistuin muuttaa komission Erstelle, RZB:lle, BA-CA:lle ja ÖVAG:lle rikkomisen vakavuuden perusteella määräämiä sakkojen perusmääriä seuraavasti:

	Riidanalaisen päätöksen adressaatti	Sakon perusmäärä, kun rikkomisella ei ole todellista vaikutusta markkinoihin *(miljoonaa euroa)*
I luokka	GiroCredit/Erste (sulautumisen jälkeen)	20
	RZB	20
II luokka	BA	10
	CA	10
III luokka	Erste (EÖ ennen sulautumista GiroCreditin kanssa)	5
	ÖVAG	5

B *Toinen peruste, jonka mukaan rikkomisen vakavuuden arviointia ja sakon perusmäärän laskemista varten toteutettua Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n luokittelua on arvioitu virheellisesti*

551. Erste, RZB ja ÖVAG väittivät ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostamassaan kumoamiskanteessa, että niiden luokittelu oli lainvastainen, koska komissio oli sen perusteella, että ne olivat hajautetusti organisoitujen säästökassaryhmän, Raiffeisen-ryhmän ja Volksbanken-ryhmän johtavia pankkeja, kohdentanut niille koko niiden ryhmän markkinaosuudet.

1. Riidanalainen päätös

552. Riidanalaisessa päätöksessä perustellaan hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien markkinaosuuksien kohdentamista keskuslaitoksille seuraavasti:

”(515) Tämän erittäin vakavaksi määritellyn rikkomisen yhteydessä määrättävien sakkojen määrää voidaan eriyttää sillä perusteella, mikä on kyseisten yritysten tosiasiallinen taloudellinen kyky vahingoittaa kilpailua merkittävässä laajuudessa. Eriyttäminen mahdollistaa myös sakon asettamisen sellaiselle tasolle, että sillä on riittävä ennalta ehkäisevä vaikutus. Tässä tapauksessa eriyttäminen on erityisen paikallaan, koska rikkomiseen osallistuneet yritykset ja konsernit ovat hyvin erikokoisia.

(516) Tarkasteltavassa tapauksessa on otettava huomioon Itävallan pankkimarkkinoiden erityispiirteet. Olisi itse asiassa totuuden vastaista rajata Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n merkitys verkostossa sekä niiden todellinen kyky rajoittaa kilpailua kuluttajien vahingoksi pelkästään niiden kunkin omaan toimintaan liikepankkeina.

(517) Tutkimusasiakirjoista käy vielä selvemmin ilmi, että nämä yritykset – kukin oman pankkiryhmänsä johtavana pankkina – vaikuttivat oleellisesti verkoston toimintaan kaikkialla Itävallassa intensiivisellä ryhmän sisäisellä tiedottamisella. Ne eivät edustaneet pelkästään omia etujaan vaan kukin myös ryhmänsä etuja, ja tässä mielessä muut kartellin jäsenet pitivät niitä kyseisten ryhmien edustajina. Näin ollen sopimuksia ei tehty pelkästään yksittäisten pankkien välillä, vaan myös pankkiryhmien välillä.

(518) Johtavien pankkien taustaryhmien – [säästökassa]ryhmän, Raiffeisen-ryhmän ja Volksbanken-ryhmän – jättäminen huomiotta johtaisi epäasianmukaiseen ja taloudellisesta todellisuudesta vieraaseen sakkojen määrittämiseen, jolla ei olisi ennalta ehkäisevää vaikutusta. Itse asiassa ennalta ehkäisevä vaikutus on vasta silloin riittävä, jos kyseiset johtavat pankit eivät enää tulevaisuudessa osallistu ryhmiensä edustajina kartellikäyttäytymiseen.”

553. Komissio on riidanalaisen päätöksen 519 perustelukappaleessa näin ollen luokitellut GiroCredit/Ersten sekä RZB:n ensimmäiseen luokkaan ja ÖVAG:n kolmanteen luokkaan ja laskenut niiden sakon perusmäärän tämän mukaisesti.

2. Yhteenveto asianosaisten lausumista [179]

554. Erste, RZB ja ÖVAG väittävät ensinnäkin, että komissio on jättänyt oikeudellisesti huomiotta edellytykset, joiden täyttyessä markkinaosuuksien sisällyttäminen toisen yrityksen markkinaosuuksiin on sakkoa laskettaessa sallittua. Ne toteavat, että jos keskuslaitosten markkinaosuuksiin sisällytetään niiden hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien pankkien markkinaosuuksia, tämä merkitsee sitä, että keskuslaitokset ovat vastuussa niiden kaikkien käyttäytymisestä. Ne väittävät, ettei tällä kohdentamisella ole oikeusperustaa ja että se on ristiriidassa kilpailuoikeuden rikkomisista seuraavan vastuun henkilökohtaisuuden kanssa, koska pankkiryhmiä ei voida pitää taloudellisina yksikköinä.

555. Toiseksi Erste ja ÖVAG väittävät, että komissio on loukannut niiden puolustautumisoikeuksia ja laiminlyönyt perusteluvelvollisuuden. Erste väittää komission loukanneen sen puolustautumisoikeuksia, koska väitetiedoksiannossa ei viitattu siihen, että komissio aikoisi sisällyttää keskuslaitosten markkinaosuuksiin niiden pankkiryhmien markkinaosuudet. Lisäksi Erste ja ÖVAG väittävät, ettei väitetiedoksiannossa mainittu väitettyä tietojen välittämistä pankkiryhmän hajautetusti organisoiduille pankeille eikä sitä, että johtavat pankit edustaisivat näitä.

556. Kolmanneksi Erste, RZB ja ÖVAG kiistävät tosiseikkoja koskevat toteamukset, joihin komissio on nojautunut osoittaakseen, että markkinaosuuksien kohdentaminen oli perusteltua, ja sen, miten näitä tosiseikkoja on arvioitu. Valittajat arvostelevat komissiota pääasiallisesti siitä, että tämä on jättänyt huomiotta hajautetusti organisoitujen pankkien oikeudellisen ja taloudellisen itsenäisyyden, ja korostavat, etteivät ne voi antaa ohjeita ryhmiensä laitoksille.

179 – Viittaan valituksenalaisen tuomion 339–354 kohdassa olevaan esitykseen asianosaisten lausumista.

557. Siltä osin kuin on kysymys tietojenvaihdosta johtavien pankkien ja hajautetusti organisoitujen pankkien välillä, RZB myöntää, että tällaista tietojenvaihtoa tapahtui sen ryhmässä, mutta kiistää, että sisäiset tiedotus- ja edustusmekanismit olisi nimenomaisesti otettu käyttöön sopimusten täytäntöönpanemiseksi.

558. Erste ja RZB kiistävät lisäksi muun muassa riidanalaisen päätöksen 61 ja 517 perustelukappaleeseen sisältyvät toteamukset, joiden mukaan ne olivat hajautetusti organisoitujen ryhmiensä ”edustajia” ja/tai muut pankit pitivät niitä sellaisina. Erste väittää lopuksi, ettei komissio voi vedota Wienin kokousten väitettyyn vaikutukseen, joka olisi kohdistunut alueellisella tasolla pidettyihin kokouksiin, perustellakseen riidanalaista vastuun kohdentamista.

559. Komissio vetoaa erityisesti siihen, että on erotettava toisistaan yrityksen sääntöjenvastaisen käyttäytymisen kohdentaminen toisen yrityksen vastuulle ja yritysten jakaminen luokkiin sakon perusmäärän määrittämiseksi, ja se vahvistaa määränneensä kullekin johtavalle pankille seuraamuksia vain kunkin omasta käyttäytymisestä eli niiden osallistumisesta kartellin toimintaan koko Itävallan alueella siten, että ne ovat toimittaneet tietoja hajautetusti organisoidun ryhmänsä laitoksille tai niiltä peräisin olevia tietoja. Komission mielestä väitteet, jotka perustuvat taloudellisen yksikön puuttumiseen sekä yritysten välisiin yhteenliittymiin sovellettaviin sääntöihin, eivät siten ole asiaankuuluvia. Se arvioi, että markkinaosuuksien huomioon ottaminen oli suuntaviivojen kannalta perusteltavissa tarpeella ottaa huomioon johtavien pankkien todellinen kapasiteetti aiheuttaa kilpailulle vahinkoa. Lopuksi se väittää, että johtavat pankit muodostavat ryhmiensä kanssa yksiköitä, jotka harjoittavat yhteistä taloudellista toimintaa samalla tavoin kuin taloudelliset yksiköt.

3. Asian arviointi

560. Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n ensimmäisen väite on käsitykseni mukaan perusteltu.

561. Katson nimittäin, ettei komissio voinut laskea sen seuraamuksen määrää, jonka se aikoi määrätä näille yrityksille johtavina pankkeina, kohdentamalla niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet niille, kun se ei asettanut niitä vastuuseen näiden pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

562. Suuntaviivojen 1 A kohdan neljännen alakohdan mukaan komissio voi ottaa sakon perusmäärää laskiessaan huomioon vain ”todelli[s]en taloudelli[s]en kapasiteet[in], joka on – – rikkomuksiin syyllistyneill[ä]”.

563. Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee kuitenkin, että komissio ei ole kohdistanut EY 81 artiklan nojalla menettelyä hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluviin pankkeihin lukuun ottamatta RLB:tä, joka on yksi Raiffeisen-ryhmän kahdeksasta alueellisesta pankista.

564. Riidanalaisesta päätöksestä ilmenee myös, ettei komissio ole myöskään aikonut asettaa johtavia pankkeja vastuuseen niistä kilpailusääntöjen rikkomista, joihin hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvat pankit ovat saattaneet syyllistyä.

565. Päätös on nimittäin osoitettu Erstelle, RZB:lle ja OVÄG:lle vain keskuslaitoksina, mutta se ei koske niitä edustajina, jotka toimivat hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiinsä kuuluvien pankkien nimissä ja lukuun.

566. Tämä ilmenee jo riidanalaisen päätöksen 9 perustelukappaleen sanamuodosta, sillä siinä viitataan luottolaitoksiin, joille päätös on osoitettu, seuraavasti:

”b) [Erste]

Yhdistyttyään 4 päivänä lokakuuta 1997 GiroCredit Bank Aktiengesellschaft der Sparkassen -pankin kanssa – – *Erste on nykyisin* noin 70 säästökassasta koostuvan *Sparkassen-ryhmän – – johtava pankki* [Sparkassen-ryhmän sisällä vallitsee erityisiä siteitä, joiden ansiosta *sen rakenne muistuttaa konsernia*. Johtavan pankin ominaisuudessa Erstellä on velvollisuus tarjota erilaisia palveluja siihen kytköksissä oleville säästökassoille sekä suorittaa tehtävänsä säästökassojen etujen mukaisesti, mistä syntyy tiheä vastavuoroisten oikeuksien ja velvollisuuksien verkosto] – –. Sparkassen-ryhmän markkinaosuus Erste mukaan luettuna on noin 30 prosenttia [Ersten markkinaosuus yksinään on noin 7 prosenttia] – –

c) [RZB]

RZB on Itävallan Raiffeisen-pankkiryhmän johtava pankki. Se on rakenteeltaan kolmiportainen [ensimmäiseen portaaseen kuuluu noin 615 oikeudellisesti itsenäistä paikallista Raiffeisenbank-pankkia. Toinen porras käsittää Itävallan osavaltioiden kahdeksan alueellista Raiffeisen-Landesbank-pankkia (jäljempänä ’RLB’). Kolmannen tason muodostaa RZB, jonka osakkeista 80 prosenttia on RLB-pankkien omistuksessa. *Raiffeisenbank-pankit ovat oikeudellisesti itsenäisiä yksikköjä, jotka eivät ole RLB- tai RZB-pankkien määräysvallassa*] – –. Raiffeisenbank-pankkiryhmällä on noin 22 prosentin markkinaosuus – –. Sen lisäksi, että RZB toimii Raiffeisen-pank-

kiryhmän edustajana, se harjoittaa myös itse pankkitoimintaa keskittyen ulkomaantoimintaan ja suurasiakkaiden palveluun [RZB-pankin markkinaosuus yksinään on noin 2 prosenttia].

h) [RLB]

– –

[RBW] yhdistettiin pääosakkaaseensa RLB:hen vuonna 1997 – – [sitä ennen RLB oli harjoittanut omaa liiketoimintaa vain hyvin rajallisessa määrin]. RLB/RBW:n toiminta-alue rajoittuu Itävallan pääkaupunkiin Wieniin, missä pankilla on noin 5 prosentin markkinaosuus.” [180]

f) [ÖVAG]

ÖVAG on kaksiportaisen *Volksbanken-pankkiryhmän johtava pankki*, joka koostuu noin 60 itsenäisestä paikallisesta Volksbank-pankista. Volksbank-pankit tekevät – – merkittävillä aloilla tiivistä yhteistyötä ja ovat enemmistöosakkaina ÖVAG:ssa. Volksbank-ryhmän markkinaosuus on noin 7 prosenttia [ÖVAG-pankin markkinaosuus yksinään on alle 1 prosenttia] – –

567. Tästä esityksestä saadaan tietoja niistä yksiköistä, joihin komissio aikoi kohdistaa menettelyn EY 81 artiklan 1 kohdan nojalla. Esityksen perusteella pystytään paremmin ymmärtämään pankkiryhmien rakennetta, ja siinä todetaan erittäin selvästi, että eräät hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvat pankit eli tässä tapauksessa Raiffeisen-ryhmään kuuluvat pankit ”ovat oikeudellisesti itsenäisiä yksikköjä, jotka eivät ole RLB- tai RZB-pankkien määräysvallassa”. [181]

180 – Kursivointi tässä.

181 – Riidanalaisen päätöksen yhdeksännen perustelukappaleen c alakohta, jota on lainattu edellisessä kohdassa.

– –

568. Esityksestä tai myöskään komission analyysissä jäljempänä esiin tuoduista seikoista ei ilmene, että johtavat pankit muodostivat niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien kanssa taloudellisen yksikön ja että ne pystyivät niillä pankkiryhmittymissä olleen roolin perusteella sitomaan näitä pankkeja. [182]

569. Tämä ilmenee vielä selvemmin siitä, että komissio on kohdistanut menettelyn erikseen RLB:hen, joka on eräs Raiffeisen-ryhmän alueellisista pankeista, sen osallistumisesta Lombard-verkostoon ja määrännyt sille sakon, jonka se on laskenut yrityksen omien markkinaosuuksien perusteella. Raiffeisen-ryhmän osalta komissio on siten kohdistanut menettelyn erikseen alueellisella tasolla toimivaan toisen portaan pankkiin eli RLB:hen ja keskustasolla toimivaan kolmannen portaan pankkiin eli RZB:hen.

570. Näissä olosuhteissa komissio ei mielestäni mitenkään voinut ottaa huomioon hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien todellista taloudellista kapasiteettia ja vielä vähemmän kohdentaa tätä johtaville pankeille, joita on arvioitu niiden oman käyttäytymisen perusteella.

571. Komission riidanalaisen päätöksen 517 perustelukappaleessa esiin tuoma seikka, että Erste, RZB ja ÖVAG vaikuttivat johtavina pankkeina oleellisesti verkoston toimintaan intensiivisellä ryhmän sisäisellä tiedottamisella, ei ollut sellainen riittävä syy eikä edes arviointiperuste, jonka perusteella komissio olisi voinut kohdentaa niille koko ryhmän markkinaosuudet.

572. Kilpailusääntöjen rikkomisesta aiheutuvan vastuun kohdentamisen ja rikkomiseen liittyvän seuraamuksen määrittämisen välillä on nimittäin oltava looginen ja johdonmukainen yhteys. Toisin kuin komissio väittää, kyse ei ole kahdesta erillisestä menettelystä, jotka on toteutettava erilaisten arviointiperusteiden perusteella. Toiseen liittyy väistämättä toinen, ja seuraamuksen määrä voidaan laskea vain niiden seikkojen perusteella, joista kilpailusääntöjä rikkoneen on katsottu olevan vastuussa, sellaisina kuin ne on tässä tapauksessa esitetty riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa. Komissio ei ole nyt esillä olevissa asioissa kuitenkaan näyttänyt toteen eikä edes käsitellyt EY 81 artiklan 1 kohdan kannalta tietojenvaihtoa, jota on mahdollisesti harjoitettu johtavien pankkien ja niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien välillä. Kun komissio ottaa tämän tietojenvaihdon huomioon sakkoa laskiessaan, se ei pelkästään muuta sen rikkomisen laatua, johon valittajien väitetään syyllistyneen, vaan se myös tekee niiden tilanteesta vakavamman.

182 – Ks. riidanalaisen päätöksen 58–62, 358–361 ja 516–518 perustelukappale.

573. On selvää, ettei tällaiselle päättelylle ole oikeudellista perustaa.

574. Päättely on lisäksi ristiriitainen. Muistutan nimittäin, että komissio on kohdistanut menettelyn erikseen RLB:hen, joka on vain eräs Raiffeisen-ryhmän alueellisista pankeista. Kuten riidanalaisen päätöksen 519 perustelukappaleesta ilmenee, RLB on markkinaosuutensa perusteella luokiteltu viidenteen luokkaan. Komissio on siten ottanut tämän yrityksen markkinaosuuden huomioon kahdesti eli ensimmäisen kerran silloin, kun se on kohdentanut kaikkien Raiffeisen-ryhmään kuuluvien pankkien markkinaosuudet RZB:lle, ja toisen kerran RLB:n luokittelun yhteydessä.

575. Katson näiden seikkojen perusteella, ettei komissio voinut kohdentaa hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuuksia Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle luokitellessaan näitä. Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle voidaan siten määrätä seuraamus vain siitä, että ne osallistuivat kartelliin liikepankkeina, mutta ei siitä, että ne osallistuivat siihen hajautetusti organisoitujen pankkiryhmiensä johtavina pankkeina.

576. Tämän vuoksi on mielestäni virheellistä, että Erste ja RZB on luokiteltu ensimmäiseen luokkaan ja ÖVAG kolmanteen luokkaan, ja komission niille määräämien sakkojen määrä on siten virheellinen.

577. Ehdotan näin ollen, että yhteisöjen tuomioistuin hyväksyy näiden kolmen yrityksen ensimmäisessä oikeusasteessa esittämät perusteet, jotka koskevat virheellistä arviointia sen osalta, miten ne on luokiteltu sakon perusmäärän laskemista varten. Kehotan myös yhteisöjen tuomioistuinta kumoamaan riidanalaisen päätöksen 3 artiklan, koska komissio on laskenut Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle määrättyjen sakkojen määrän virheellisen arviointiperusteen perusteella.

578. Yhteisöjen tuomioistuimen on nyt arvioitava, mihin luokkaan kukin näistä kolmesta yrityksestä kuuluu, ja tarvittaessa muutettava täyden harkintavaltansa nojalla niille määrättyjen sakkojen perusmäärää.

579. Tätä tehtäessä laskelma on perustettava komission käyttämään analyysimenetelmään ja otettava huomioon korjaus, joka on ehdo-

tukseni mukaan tehtävä, koska kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ei ole näytetty toteen.

580. Komission käyttämän analyysimenetelmän osalta muistutan, että komissio on jakanut asianomaiset pankit ja pankkiryhmät viiteen luokkaan niiden markkinaosuuksista käytettävissä olleiden tietojen perusteella. Kuten edellä 546 kohdassa esitetystä taulukosta ilmenee, komissio on myös vahvistanut kunkin yritysten luokan osalta ohjearvot, joissa asianomaisten yritysten markkinaosuudet liikkuivat, sekä sakon kiinteän määrän.

581. Asianomaisten yritysten markkinaosuudet on suurimmaksi osaksi esitetty riidanalaisen päätöksen alaviitteessä 17. Luvut koskevat yksityis- ja yritysasiakastoimintaa (luotto- ja talletustoiminta), ja ne on saatu pankkialan yrityskeskittymiä koskevista komission päätöksistä,[183] vuosikertomuksista sekä muista julkaisuista ja yleisesti saatavilla olevista lähteistä. Kuten komission vastineen 190 kohdasta ilmenee, nämä tiedot koskevat vuosia 1997–1999.

582. Riidanalaisessa päätöksessä ei sitä vastoin mainita sen enempää säästökassaryhmän markkinaosuutta ennen ryhmän sulautumista Ersteen kuin GiroCreditin omaa markkinaosuutta ennen tätä toimenpidettä. Komission vastineen 145 kohdasta ilmenee kuitenkin, että komissio oli arvioinut ensin mainituksi markkinaosuudeksi 23 prosenttia. Komission vastauksesta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksen 12 b alakohtaan ilmenee lisäksi, että GiroCreditin omaksi markkinaosuudeksi arvioitiin 4.8 prosenttia 11.3.1997 tehdyssä komission päätöksessä IV/M.873, Bank Austria / Creditanstalt[184] esitettyjen tietojen perusteella.

183 – Ks. 7.11.2000 tehty komission päätös COMP/M.2140, BAWAG/PSK, 9 perustelukappale; 14.11.2000 tehty komission päätös COMP/M.2125, HypoVereinsbank / Bank Austria, 21 perustelukappale ja 2.7.2001 tehty komission päätös COMP/M.2402, Creditanstalt/RZB/JV, 15 perustelukappale. Kaikki päätökset on julkaistu osoitteessa http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases.

184 – Myös tähän päätökseen voi tutustua osoitteessa http://ec.europa.eu/comm/competition/mergers/cases.

583. Tässä vaiheessa on käytettävissä seuraavat tiedot: [185]

	Markkinaosuudet	Komission analyysi			Korjaus nro 1
		Huomioon otetut markkina-osuudet	Luokka	Sakko	Sakko todellisen vaikutuksen puuttuessa
Erste/Giro-Credit (sulautumisen jälkeen)	Säästökassa-ryhmä Erste mukaan lukien sulautumisen jälkeen: 30 % – Erste: 7 % Säästökassaryhmä ennen sulautumista GiroCredit mukaan lukien: 23 % – GiroCredit: 4,8 %	30 %	I	25	20

185 – Sakkojen määrä on ilmaistu miljoonina euroina.

RZB	Raiffeisen-ryhmä: 22 % – RZB: 2 %	22 %	I	25	20
Erste (EÖ ennen sulautumista)	7 %	7 %	III	6,25	5
ÖVAG	Volksbanken-ryhmä: 7 % – ÖVAG: 1 %	7 %	III	6,25	5

584. Seuraavaksi valittajat on jaettava uudelleen luokkiin ottaen huomioon niiden omat markkinaosuudet (korjaus nro 2).

585. Erste/GiroCreditin osalta katson, että sen jälkeen kun GiroCredit sulautui Ersteen lokakuussa 1997, Erste oli vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon GiroCredit oli syyllistynyt 1.1.1995 alkaen, liikepankkina eikä säästökassaryhmän johtavana pankkina. Huomioon on siis otettava Ersten ja GiroCreditin omat markkinaosuudet, jotka ovat yhteensä 11,8 prosenttia.

586. Katson näin ollen, että sulautumisen jälkeen Erste/GiroCredit kuuluu vastedes toiseen luokkaan. Komissio on tämän luokan osalta vahvistanut sakon perusmääräksi 12,5 miljoonaa euroa, jonka olen sittemmin korjannut ja alentanut 10 miljoonaksi euroksi.

587. RZB:n ja ÖVAG:n markkinaosuudet ovat 2 prosenttia ja 1 prosentti. Mielestäni nämä yritykset on luokiteltava neljänteen luokkaan. Komissio on tämän luokan osalta vahvistanut sakon perusmääräksi 3,13 miljoonaa euroa, jonka olen sittemmin korjannut ja alentanut 2,5 miljoonaksi euroksi, koska kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ei ole näytetty toteen.

588. Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n uusi luokittelu ja kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuteen perustuva sakon perusmäärä, joka on käsitykseni mukaan määrättävä niille, on seuraava:

	Riidanalaisessa päätöksessä tarkoitetut markkinaosuudet	Korjaus nro 2		
		Huomioon otettavat markkina-osuudet	Luokka	Sakon perusmäärä rikkomisen vakavuuden perusteella *(miljoonaa euroa)*
Erste/GiroCredit (sulautumisen jälkeen)	Erste: 7 % GiroCredit: 4,8 %	11,8 %	II	10
Erste (EÖ ennen sulautumista)	7 %	7 %	III	5
RZB	2 %	2 %	IV	2,5
ÖVAG	1 %	1 %	IV	2,5

589. Seuraavaksi on määritettävä kaikille valittajille määrättävän sakon lopullinen määrä niin, että otetaan ensinnäkin huomioon korotus, jonka komissio on tehnyt rikkomisen keston perusteella.

590. Kaikkia rikkomisen vakavuuden perusteella määritettyjä perusmääriä on tältä osin korotettu 35 prosenttia lukuun ottamatta Ersten perusmäärää GiroCreditin sulautumista edeltävältä ajalta (EÖ). Komissio on tämän yrityksen osalta tehnyt vain 30

prosentin korotuksen, koska se oli osallistunut rikkomiseen liikepankkina vain kolmen vuoden ajan. [186]

591. Toiseksi on otettava huomioon, ettei komission käsityksen mukaan ollut olemassa mitään lieventäviä tai raskauttavia olosuhteita, [187] mutta se on kuitenkin myöntänyt yhteistyötiedonannon perusteella 10 prosentin alennuksen kaikille yrityksille, joille riidanalainen päätös oli osoitettu. [188]

	Sakon perusmäärä rikkomisen vakavuuden perusteella *(miljoonaa euroa)*	Sakon perusmäärä rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella *(miljoonaa euroa)*	Sakon määrä yritysten yhteistyö huomioon ottaen *(miljoonaa euroa)*
BA	10	13,5	12,15
Erste/GiroCredit (sulautumisen jälkeen)	10	13,5	12,15
CA	10	13,5	12,15
Erste (EÖ ennen sulautumista)	5	6,5	5,85
RZB	2,5	3,375	3,037
ÖVAG	2,5	3,375	3,037

592. Kaikkien näiden seikkojen perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin vahvistaa BA-CA:lle, Erstelle, RZB:lle ja ÖVAG:lle määrätyn sakon lopullisen määrän seuraavasti:

– BA-CA: 24 300 000 euroa

– Erste: 18 000 000 euroa

– RZB: 3 037 000 euroa

186 – Riidanalaisen päätöksen 521 ja 522 perustelukappale.

187 – Riidanalaisen päätöksen 525–542 perustelukappale.

188 – Riidanalaisen päätöksen 543–559 perustelukappale.

– ÖVAG: 3 037 000 euroa

596. Käsiteltävinä olevissa asioissa on otettava huomioon, että valittajat ovat hävinneet suurimman osan vaatimuksistaan.

XI Oikeudenkäyntikulut

593. Yhteisöjen tuomioistuimen työjärjestyksen 122 artiklan ensimmäisessä kohdassa määrätään, että jos valitus on perusteltu ja yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee itse riidan lopullisesti, se päättää oikeudenkäyntikuluista.

594. Työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan, jota sovelletaan työjärjestyksen 118 artiklan nojalla valituksen käsittelyyn, asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut.

595. Työjärjestyksen 69 artiklan 3 kohdan ensimmäisen alakohdan mukaan yhteisöjen tuomioistuin voi kuitenkin määrätä oikeudenkäyntikulut jaettaviksi asianosaisten kesken tai määrätä, että kukin vastaa omista kuluistaan, jos asiassa osa vaatimuksista ratkaistaan toisen asianosaisen ja osa toisen asianosaisen hyväksi tai jos siihen on muutoin erityisiä syitä.

597. Valittajien valitusperusteet, joissa vaaditaan riidanalaisen päätöksen kumoamista kokonaisuudessaan, on nimittäin mielestäni hylättävä. Käsitykseni mukaan valittajat ovat todellakin rikkoneet EY 81 artiklan 1 kohtaa, siten kuin komissio on todennut riidanalaisen päätöksen 1 artiklassa. Sen sijaan valittajien valitusperusteet, joissa vaaditaan komission riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa vahvistaman sakon perusmäärän alentamista, johtavat arvioni mukaan tosiaankin valituksenalaisen tuomion ja riidanalaisen päätöksen 3 artiklan kumoamiseen. Sakon perusmäärää on kuitenkin muutettu pelkästään kahden arviointiperusteen osalta.

598. Sakon määrää on muutettu kaikkien neljän valittajan osalta, koska kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ei ole näytetty

toteen. Lisäksi Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n sakkoon on tehty lisäalennus niiden virheiden vuoksi, joita komissio on tehnyt luokitellessaan niitä rikkomisen vakavuuden arviointia varten.

599. Näissä olosuhteissa ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin velvoittaa BA-CA:n vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan 80 prosenttia komission oikeudenkäyntikuluista.

600. Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n osalta ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin velvoittaa ne vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan 70 prosenttia komission oikeudenkäyntikuluista.

XII Ratkaisuehdotus

601. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että yhteisöjen tuomioistuin ratkaisee asiat seuraavasti:

1) Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen yhdistetyissä asioissa T-259/02–T-264/02 ja T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich ym. vastaan komissio, 14.12.2006 antama tuomio kumotaan siltä osin kuin

   – siinä on oikeudellinen virhe, koska Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että Euroopan yhteisöjen komissio sai – arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja laskiessaan sakon perusmäärää – päätellä pelkän kartellin täytäntöönpanon perusteella, että kilpailusääntöjen rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin, ja

– siinä on oikeudellinen virhe ja sen perustelut ovat ristiriitaiset, koska Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on katsonut, että Euroopan yhteisöjen komissio sai – arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja laskiessaan sakon perusmäärää – kohdentaa Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG:lle, Raiffeisen Zentralbank Österreich AG:lle ja Österreichische Volksbanken AG:lle niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet, vaikka se ei asettanut niitä vastuuseen viimeksi mainittujen pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

2) Valitukset hylätään muilta osin.

3) Euroopan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa nostetut kanteet, joissa vaaditaan EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/36.571/D-1: Itävallan pankit – ”Lombard-klubi”) 11.6.2002 tehdyn komission päätöksen 2004/138/EY kumoamista, hyväksytään siltä osin kuin

– Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG, Raiffeisen Zentralbank Österreich AG, Bank Austria Creditanstalt AG ja Österreichische Volksbanken AG vaativat, että päätöksen 2004/138 3 artikla on kumottava, koska Euroopan yhteisöjen komissio ei ole näyttänyt toteen kilpailusääntöjen rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin arvioidessaan rikkomisen vakavuutta ja koska se on arvioinut siihen liittyvän sakon määrän väärin, ja siltä osin kuin

– Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG, Raiffeisen Zentralbank Österreich AG ja Österreichische Volksbanken AG vaativat, että päätöksen 2004/138 3 artikla on kumottava, koska Euroopan yhteisöjen komissio on arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta ja laskiessaan sakon

perusmäärää kohdentanut niille niiden hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin kuuluvien pankkien markkinaosuudet.

4) Päätöksen 2004/138 3 artiklassa vahvistettua sakkojen määrää muutetaan seuraavasti:

– asia C-125/07 P: Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG:lle määrätty sakko alennetaan 18 000 000 euroon;

– asia C-133/07 P: Raiffeisen Zentralbank Österreich AG:lle määrätty sakko alennetaan 3 037 000 euroon;

– asia C-135/07 P: Bank Austria Creditanstalt AG:lle määrätty sakko alennetaan 24 300 000 euroon ja

– asia C-137/07 P: Österreichische Volksbanken AG:lle määrätty sakko alennetaan 3 037 000 euroon.

5) Asioissa C-125/07 P, C-133/07 P ja C-137/07 P Erste Bank der österreichischen Sparkassen AG, Raiffeisen Zentralbank Österreich AG ja Österreichische Volksbanken AG velvoitetaan kukin vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan

ja korvaamaan 70 prosenttia Euroopan yhteisöjen komission oikeudenkäyntikuluista. Komissio vastaa 30 prosentista omia oikeudenkäyntikulujaan.

6) Asiassa C-135/07 P Bank Austria Creditanstalt AG velvoitetaan vastaamaan omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaamaan 80 prosenttia Euroopan yhteisöjen komission oikeudenkäyntikuluista. Komissio vastaan 20 prosentista omia oikeudenkäyntikulujaan.