RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

9. juli 2003 *

I sag T-220/00,

Cheil Jedang Corp., London (Det Forenede Kongerige), ved solicitor A.R.M. Bell, avocat R.P. Gerrits og barrister J. Killick, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved W. Wils og R. Lyal, som befuldmægtigede, bistået af barrister J. Flynn, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

angående en påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT 2001 L 152, s. 24) eller nedsættelse af den bøde, sagsøgeren er blevet pålagt,

har

* Processprog: engelsk.

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS (Fjerde Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras, og dommerne V. Tiili og P. Mengozzi,

justitssekretær: fuldmægtig D. Christensen,

på grundlag af den skriftlige forfhandling og efter retsmødet den 24. april 2002,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

1 Cheil Jedang Corp. (herefter »Cheil« eller »sagsøgeren«), der er oprettet af den koreanske Samsung-koncern, er moderselskabet i en koncern, der driver virksomhed inden for sektoren for lægemidler og fødevarer. Cheil fik i 1991 fodfæste på lysinmarkedet.

2 Lysin er den vigtigste aminosyre, som anvendes i dyrefoder i ernæringsmæssigt øjemed. Syntetisk lysin anvendes som tilsætningsstof i foder, der ikke indeholder en tilstrækkelig mængde naturlig lysin, som f.eks. kornprodukter, med henblik på

at give foderstofeksperterne mulighed for at sammensætte foder på basis af proteiner, som opfylder dyrenes næringsbehov. Det foder, som den syntetiske lysin tilsættes, kan ligeledes erstattes med foder, som indeholder en tilstrækkelig mængde naturlig lysin, som f.eks. soja.

3 Efter en hemmelig undersøgelse foretaget af Federal Bureau of Investigation blev der i 1995 i De Forenede Stater gennemført ransagninger i forretningslokalerne hos flere virksomheder, som var aktive på lysinmarkedet. I august og oktober 1996 rejste de amerikanske myndigheder sigtelser mod selskaberne Archer Daniels Midland Co. (herefter »ADM Company«), Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd, Sewon Corp. Ltd, Cheil og Ajinomoto Co. Inc. for at have indgået et kartel, som bestod i fastsættelse af prisen for lysin og fordeling af salgsmængder for denne vare mellem juni 1992 og juni 1995. I henhold til aftaler indgået med det amerikanske justitsministerium blev disse virksomheder af den ret, for hvilken sagen var anlagt, idømt bøder, nemlig en bøde på 10 mio. amerikanske dollars (USD) til Kyowa Hakko Kyogo og Ajinomoto, en bøde på 70 mio. USD til ADM Company og en bøde på 1,25 mio. USD til Cheil. Den bøde, som Sewon Corp. blev idømt, beløb sig ifølge dette selskabs oplysninger til 328 000 USD. Endvidere blev tre direktører for ADM Company idømt fængselsstraffe og bøder for deres rolle i kartellet.

4 I juli 1996 tilbød Ajinomoto på grundlag af Kommissionens meddelelse 96/C 207/04 om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4, herefter »samarbejdsmeddelelsen«) at samarbejde med Kommissionen med henblik på at fastslå eksistensen af et kartel på lysinmarkedet og dettes virkninger i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS).

5 Den 11. og den 12. juni 1997 gennemførte Kommissionen med hjemmel i artikel 14, stk. 3, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel [81] og [82] (EFT 1959-1962, s. 81), kontrolundersøgelser i ADM Companys og Kyowa Hakko Europe GmbH's europæiske anlæg. Efter disse kontrolundersøgelser meddelte Kyowa

Hakko Kyogo og Kyowa Hakko Europe, at de var villige til at samarbejde med Kommissionen, og de gav Kommissionen visse oplysninger, bl.a. en kronologisk fremstilling af møderne mellem lysinproducenterne.

6 Den 28. juli 1997 fremsendte Kommissionen i overensstemmelse med artikel 11 i forordning nr. 17 begæringer om oplysninger til ADM Company og dets europæiske datterselskab Archer Daniels Midland Ingredients Ltd (herefter »ADM Ingredients«), til Sewon Corp. og dets europæiske datterselskab Sewon Europe GmbH (herefter under ét »Sewon«) samt til Cheil, angående deres adfærd på aminosyremarkedet og de kartelmøder, som var specificeret i begæringerne. Cheil gav detaljerede oplysninger om det, der havde været genstand for drøftelser på disse møder, og afgav oplysninger om møder, som ikke var nævnt i begæringen.

7 Den 30. oktober 1998 fremsendte Kommissionen på grundlag af de oplysninger, som den havde modtaget, en meddelelse af klagepunkter til sagsøgeren og de øvrige berørte virksomheder, nemlig ADM Company og ADM Ingredients (herefter under ét »ADM«), Ajinomoto og dets europæiske datterselskab Eurolysine SA (herefter under ét »Ajinomoto«), Kyowa Hakko Kogyo og dets europæiske datterselskab Kyowa Hakko Europe (herefter under ét »Kyowa«) samt Daesang Corporation (tidligere Sewon Corporation) og dets europæiske datterselskab Sewon Europe, for overtrædelse af artikel 81, stk. 1, EF og artikel 53, stk. 1, i aftalen om EØS (herefter »EØS-aftalen«). I meddelelsen af klagepunkter foreholdt Kommissionen de nævnte virksomheder, at de havde fastsat prisen for lysin i EØS samt salgskvoter for dette marked, og at de havde udvekslet oplysninger om deres salgsmængder fra september 1990 (Ajinomoto, Kyowa og Sewon), fra marts 1991 (Cheil) og fra juni 1992 (ADM), indtil juni 1995.

8 Efter høringen af de berørte virksomheder den 1. marts 1999 fremsendte Kommissionen den 17. august 1999 til disse virksomheder en supplerende meddelelse af klagepunkter vedrørende kartellets varighed. Sagsøgeren besvarede denne skrivelse den 7. oktober 1999.

9 Efter at have gennemført proceduren vedtog Kommissionen beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT 2001 L 152, s. 24, herefter »beslutningen«). Sagsøgeren blev underrettet om beslutningen ved skrivelse af 16. juni 2000.

10 Beslutningen indeholder følgende bestemmelser:

»*Artikel 1*

[ADM] Company og selskabets europæiske datterselskab [ADM] Ingredients [...], Ajinomoto Company, Incorporated, og selskabets europæiske datterselskab Eurolysine SA, Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og selskabets europæiske datterselskab Kyowa Hakko Europa GmbH, Daesang Corporation og selskabets europæiske datterselskab Sewon Europe GmbH samt Cheil [...] har overtrådt EF-traktatens artikel 81, stk. 1, og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1, ved at deltage i aftaler om priser og salgsmængder samt udveksling af individuelle oplysninger om salgsmængder for syntetisk lysin omfattende hele EØS.

Overtrædelsens varighed var som følger:

a) med hensyn til [ADM] Company og [ADM] Ingredients [...] fra den 23. juni 1992 til den 27. juni 1995

b) med hensyn til Ajinomoto Company, Incorporated, og Eurolysine SA mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

c) med hensyn til Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og Kyowa Hakko Europe GmbH mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

d) med hensyn til Daesang Corporation og Sewon Europe GmbH mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

e) med hensyn til Cheil [...] fra den 27. august 1992 til den 27. juni 1995.

Artikel 2

For de i artikel 1 fastslåede overtrædelser pålægges nedenstående virksomheder følgende bøder:

a) [ADM Company] og
[ADM Ingredients],
der hæfter solidarisk, en bøde på 47 300 000 EUR

b) Ajinomoto Company, Incorporated, og
Eurolysine SA,
der hæfter solidarisk, en bøde på: 28 300 000 EUR

c) Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og Kyowa Hakko Europe GmbH, der hæfter solidarisk, en bøde på: 13 200 000 EUR

d) Daesang Corporation og Sewon Europe GmbH, der hæfter solidarisk, en bøde på: 8 900 000 EUR

e) [Cheil], en bøde på: 12 200 000 EUR

[...]«

11 Med henblik på beregningen af bødebeløbene har Kommissionen i beslutningen anvendt den metode, som er indeholdt i retningslinjerne for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«), samt samarbejdsmeddelelsen.

12 For det første blev bødens grundbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed fastsat til 19,5 mio. EUR for Cheils vedkommende. For så vidt angår Ajinomoto, Kyowa, ADM og Sewon blev bødernes grundbeløb fastsat til henholdsvis 42, 21, 39 og 21 mio. EUR (betragtning 314 til beslutningen).

13 Ved fastsættelsen af bødernes udgangsbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed havde Kommissionen først og fremmest konkluderet, at de berørte virksomheder havde begået en overtrædelse, som var meget alvorlig i betragtning

af dens art, dens reelle virkning på lysinmarkedet i EØS og af det relevante geografiske markeds udstrækning. Kommissionen havde herefter foretaget en differentieret ansættelse, idet den på grundlag af den samlede omsætning i det sidste år, overtrædelsen blev begået, fandt, at der var en betydelig forskel i størrelsen af de virksomheder, som begik overtrædelsen. Følgelig blev bødernes udgangsbeløb fastsat til 30 mio. EUR for ADM og Ajinomoto og til 15 mio. EUR for Kyowa, Cheil og Sewon (betragtning 305 til beslutningen).

14 Bødernes udgangsbeløb blev herefter forhøjet med 10% pr. år, dvs. for ADM's og Cheils vedkommende med 30% og for Ajinomotos, Kyowas og Sewons vedkommende med 40%, for at tage hensyn til varigheden af den overtrædelse, hver virksomhed havde begået, og for at fastsætte grundbeløbet for deres respektive bøder (betragtning 313 til beslutningen).

15 For det andet blev bødernes grundbeløb for ADM's og Ajinomotos vedkommende forhøjet med 50% til hver, dvs. for ADM's vedkommende med 19,5 mio. EUR og for Ajinomotos vedkommende med 21 mio. EUR, som følge af skærpende omstændigheder, begrundet i, at disse virksomheder havde indtaget en ledende position i forbindelse med overtrædelsen (betragtning 356 til beslutningen).

16 For det tredje nedsatte Kommissionen forhøjelsen af den bøde, som var pålagt Sewon på grund af overtrædelsens varighed, med 20% som følge af formildende omstændigheder, begrundet i, at denne virksomhed kun havde spillet en passiv rolle i kartellet fra begyndelsen af 1995 (betragtning 365 til beslutningen). Kommissionen nedsatte desuden bødernes grundbeløb med 10% for hver af de berørte virksomheder, begrundet i, at de alle ophørte med overtrædelsen, så snart en offentlig myndighed greb ind (betragtning 384 til beslutningen).

17 For det fjerde foretog Kommissionen en »væsentlig nedsættelse« af bøderne i henhold til afsnit D i samarbejdsmeddelelsen. Kommissionen bevilgede herved Ajinomoto og Sewon en nedsættelse på 50% af den bøde, de ville være blevet pålagt, hvis de ikke havde samarbejdet med Kommissionen, samt bevilgede Kyowa og Cheil en nedsættelse på 30% og endelig ADM en nedsættelse på 10% (betragtning 431, 432 og 435 til beslutningen).

Retsforhandlinger og parternes påstande

18 Sagsøgeren har anlagt nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 23. august 2000.

19 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Fjerde Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse anmodet Kommissionen om at besvare forskellige spørgsmål skriftligt. Kommissionen har efterkommet denne anmodning inden for den fastsatte frist.

20 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 24. april 2002.

21 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres helt eller delvist.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

— Retten træffer alle øvrige foranstaltninger, som er påkrævede.

22 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

23 Sagsøgeren har til støtte for sine påstande fremsat tre hovedanbringender. Sagsøgeren har for det første gjort indsigelse imod, at Kommissionen har foretaget beregningen af bøden på grundlag af kriterier, som er fastlagt i retningslinjerne. For det andet har sagsøgeren påberåbt sig en række forskellige tilsidesættelser af bestemmelserne i retningslinjerne samt at der er anlagt åbenbart urigtige skøn i forbindelse med analysen af dels grovheden og varigheden af overtrædelsen, dels de formildende omstændigheder. For det tredje har sagsøgeren gjort gældende, at beslutningen er utilstrækkeligt begrundet på visse punkter, som vedrører beregningen af bødebeløbet.

24 Det skal på dette stadium bemærkes, at selv om der er nedlagt påstand om, at Retten skal annullere beslutningen »helt« eller delvist, relaterer samtlige ovennævnte anbringender sig udelukkende til den del af beslutningen, som vedrører bøderne, og nærmere bestemt til beslutningens artikel 2, hvorved Kommissionen har fastsat den bøde, som er pålagt sagsøgeren, til 12 200 000 EUR.

1. *Anvendeligheden af retningslinjerne*

Parternes argumenter

Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

25 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, idet den har anvendt retningslinjerne med henblik på beregningen af bøden uden at tage hensyn til situationen for selskaber, der som det sagsøgende selskab havde samarbejdet med Kommissionen før udstedelsen af retningslinjerne.

26 Sagsøgeren har anført, at det følger af retspraksis, at princippet om beskyttelse af den berettigede forventning bl.a. indebærer, at Kommissionen, i tilfælde af, at der sker ændringer i gældende ret, skal tage hensyn til situationen for virksomheder, som har påtaget sig uigenkaldelige forpligtelser på grundlag af de tidligere gældende regler, i givet fald ved at træffe bestemmelse om overgangsforanstaltninger (Domstolens dom af 14.5.1975, sag 74/74, CNTA mod Kommissionen, Sml. s. 533).

27 I den foreliggende sag afviger den metode for beregning af bøder, som er fastlagt i retningslinjerne, fra Kommissionens tidligere beslutningspraksis på området, der bestod i at pålægge bøder, som ikke oversteg 10% af omsætningen ved salg af de pågældende varer inden for Fællesskabet. Anvendelsen af retningslinjerne i forhold til Cheil har således haft til følge, at Cheil er blevet pålagt en bøde, som er mere end syv gange større end den, selskabet ville være blevet pålagt, hvis Kommissionen havde anvendt den tidligere benyttede metode. For så vidt som Cheil havde erkendt sin skyld og forsynet Kommissionen med beviser på et tidspunkt, hvor udstedelsen af retningslinjerne endnu ikke var planlagt, har anvendelsen af denne nye beregningsmetode krænket den berettigede forventning, som samarbejdsmeddelelsen, jf. dennes punkt E, stk. 3, samt Kommissionens beslutningspraksis havde skabt. Cheil har således, i stedet for at nyde godt af en nedsættelse af bøden som følge af selskabets samarbejde, reelt måtte tåle en forhøjelse af bøden.

Princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed

28 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved at bringe retningslinjerne i anvendelse på det foreliggende tilfælde har tilsidesat princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, som er fastslået i artikel 7 i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (EMRK), undertegnet i Rom den 4. november 1950, og som udgør en del af de almindelige fællesskabsretlige principper (Domstolens dom af 10.7.1984, sag 63/83, Kirk, Sml. s. 2689, præmis 22).

29 Sagsøgeren har i denne forbindelse anført, at EMRK's artikel 7, stk. 1, ikke blot indeholder et forbud mod, at en person dømmes for en handling, som ikke udgjorde en overtrædelse på det tidspunkt, hvor den blev begået, men også mod, at der pålægges en strengere straf end den, som fandt anvendelse på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået. I henhold til Domstolens faste praksis, hvorefter EMRK har en særlig betydning i fællesskabsretten (jf. bl.a. Domstolens dom af 18.6.1991, sag C-260/89, ERT, Sml. I, s. 2925), påhviler det Fællesskabets retsinstanser at påse, at Kommissionen ikke krænker princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed.

30 Dette princip finder i øvrigt anvendelse på området for Fællesskabets konkurrencebestemmelser, idet det er anerkendt i retspraksis, at bøder, som pålægges i medfør af forordning nr. 17, har strafferetlig eller straflignende karakter.

31 Sagsøgeren har heraf udledt, at Kommissionen ikke kan pålægge en strengere straf end den, som fandt anvendelse på overtrædelsestidspunktet eller i hvert fald på det tidspunkt, hvor selskabet indrømmede sin deltagelse i overtrædelsen. Ifølge sagsøgeren udgjorde de bøder, som Kommissionen pålagde på dette tidspunkt, ca. 10% af omsætningen ved salg af de pågældende varer inden for Det Europæiske Fællesskab, hvilket for så vidt angår Cheil ville have udgjort 1,7 mio. EUR. Ved at anvende retningslinjerne i stedet for at henholde sig til sin beslutningspraksis ændrede Kommissionen således under proceduren de sanktioner, der normalt ville have fundet anvendelse, hvilket den i øvrigt har indrømmet i sin beslutning (betragtning 318), og har navnlig skærpet den straf, som Cheil blev pålagt, ved at forhøje bøden til 12,2 mio. EUR.

32 Kommissionen har i det væsentlige gjort gældende, at den ikke ved at anvende retningslinjerne i beslutningen har tilsidesat princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed.

Rettens bemærkninger

Princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

33 Det skal for det første bemærkes, at retten til at påberåbe sig princippet om beskyttelse af den berettigede forventning omfatter enhver erhvervsdrivende, hos hvem Fællesskabets administration har givet anledning til begrundede forhåb-

ninger (Domstolens dom af 11.3.1987, sag 265/85, Van den Bergh en Jurgens og Van Dijk Food Products mod Kommissionen, Sml. s. 1155, præmis 44, og af 26.6.1990, sag C-152/88, Sofrimport mod Kommissionen, Sml. I, s. 2477, præmis 26). Desuden kan ingen påberåbe sig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt administrationen ikke har afgivet præcise løfter (jf. Rettens dom af 18.1.2000, sag T-290/97, Mehibas Dordtselaan mod Kommissionen, Sml. II, s. 15, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis).

34 Det bemærkes for det andet, at ifølge fast retspraksis (Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-350/88, Delacre m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 395, præmis 33, og af 23.11.2000, sag C-1/98 P, British Steel mod Kommissionen, Sml. I, s. 10349, præmis 52) kan de erhvervsdrivende ikke have nogen berettiget forventning om opretholdelse af en bestående situation, som Fællesskabets institutioner kan ændre ved beslutninger truffet inden for rammerne af deres skøn.

35 Det fremgår klart af retspraksis på området for Fællesskabets konkurrenceregler (jf. Domstolens dom af 7.6.1983, forenede sager 100/80-103/80, Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1825, præmis 108), at reglernes effektive gennemførelse kræver, at Kommissionen til hver en tid har mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikkens krav. Det følger heraf, at den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, ikke kan berøve den muligheden for at forhøje dette niveau inden for de i forordning nr. 17 angivne grænser.

36 Ifølge samme retspraksis er Kommissionen desuden ikke forpligtet til i meddelelsen af klagepunkter at angive, at der består mulighed for, at den eventuelt vil ændre sin politik for så vidt angår bødernes generelle niveau, når denne mulighed afhænger af generelle konkurrencepolitiske hensyn, som ikke har direkte relation til de særlige omstændigheder i de foreliggende sager (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 22).

37 Da de retningslinjer, hvori Kommissionen fastlagde en ny generel metode til beregningen af bøder, blev vedtaget før meddelelsen af klagepunkter til hver af de virksomheder, som var medlemmer af kartellet, samt blev vedtaget uafhængigt af de særlige forhold i den foreliggende sag, kan sagsøgeren så meget desto mindre bebrejde Kommissionen at have anvendt retningslinjerne ved bødefastsættelsen, medmindre det godtgøres, at administrationen havde skabt en forventning hos selskabet om det modsatte.

38 I denne forbindelse har sagsøgeren anført, at samarbejdsmeddelelsen efterlod det indtryk, at den metode for beregning af bøder, som Kommissionen fast anvendte på det tidspunkt, hvor selskabet besluttede at samarbejde, fortsat ville være gældende for dets vedkommende.

39 Det bemærkes, at Kommissionen i den nævnte meddelelses afsnit E, stk. 3, har anført, at den »er opmærksom på, at denne meddelelse skaber berettigede forventninger hos de virksomheder, der ønsker at underrette Kommissionen om eksistensen af et kartel«.

40 Det bemærkes imidlertid, for så vidt angår formålet med samarbejdsmeddelelsen, som i henhold til afsnit A, stk. 3, er at »angive [...] betingelserne for, hvornår virksomheder, der samarbejder med Kommissionen i forbindelse med dennes undersøgelser af en kartelsag, kan fritages for bøder eller få nedsat den bøde, de ellers ville være blevet pålagt«, at de »berettigede forventninger«, som sagsøgeren med rette kunne have, alene kunne vedrøre betingelserne for den nedsættelse, selskabet kunne påregne at opnå som følge af sit samarbejde, og hverken den bøde, »de[t] ellers ville være blevet pålagt«, eller den beregningsmetode, som kunne anvendes i den forbindelse.

41 Det skal i øvrigt bemærkes, at sagsøgeren ikke har hævdet, at selskabet har modtaget præcise forsikringer fra Kommissionens tjenestegrene, som kunne lede det til at tro, at den beregningsmetode, som angiveligt fandt anvendelse før retningslinjernes offentliggørelse, ville blive opretholdt.

42 Under disse omstændigheder må anbringendet om tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning forkastes.

Princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed

43 Det bemærkes, at princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, er et princip, der er fælles for alle medlemsstaternes retsordener, og som ligeledes er fastslået i EMRK's artikel 7. Princippet udgør en integrerende del af de almindelige retsprincipper, som Fællesskabets retsinstanser sikrer overholdelsen af (Kirk-dommen, præmis 22, og Rettens dom af 20.3.2002, sag T-23/99, LR af 1998 mod Kommissionen, Sml. II, s. 1705, præmis 219).

44 Selv om det fremgår af artikel 15, stk. 4, i forordning nr. 17, at Kommissionens beslutninger om pålæggelse af bøder for overtrædelse af konkurrencereglerne ikke er sanktioner i strafferetlig forstand (Rettens dom af 6.10.1994, sag T-83/91, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. II, s. 755, præmis 235), skal Kommissionen respektere fællesskabsrettens almindelige principper, og bl.a. princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft, under enhver administrativ procedure, der kan føre til pålæggelse af sanktioner i henhold til traktatens konkurrenceregler (jf. analogt, for så vidt angår retten til kontradiktion, Domstolens dom af 9.11.1983, sag 322/81, Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461, præmis 7, og dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 220).

45 Det følger heraf, at de sanktioner, der pålægges en virksomhed på grund af en overtrædelse af konkurrencereglerne, skal svare til dem, der var foreskrevet på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 221).

46 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at de sanktioner, som Kommissionen kan pålægge for overtrædelse af Fællesskabets konkurrenceregler, er fastlagt i artikel 15 i forordning nr. 17, som blev vedtaget før det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået. For det første har Kommissionen imidlertid ikke beføjelse til at ændre forordning nr. 17 eller til at fravige den, heller ikke ved generelle regler, som den pålægger sig selv. For det andet bemærkes, at selv om det er ubestridt, at Kommissionen har fastsat størrelsen af den bøde, der er pålagt sagsøgeren, i overensstemmelse med den almindelige fremgangsmåde for bødeudmålingen, der er angivet i retningslinjerne, må det fastslås, at den herved har holdt sig inden for rammerne af de sanktioner, der er fastlagt i artikel 15 i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 222).

47 Det fremgår således af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, at »Kommissionen [ved beslutning kan] pålægge virksomheder og sammenslutninger af virksomheder bøder på mindst 1 000 og højst 1 000 000 [EUR], idet sidstnævnte beløb dog kan forhøjes til 10% af omsætningen i det sidste regnskabsår i hver af de virksomheder, som har medvirket ved overtrædelsen, såfremt de forsætligt eller uagtsomt [...] overtræder bestemmelserne i traktatens artikel [81], stk. 1 [...]«. Det foreskrives i samme bestemmelse, at »ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed« (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 223).

48 Det bestemmes i retningslinjernes punkt 1, første afsnit, at ved beregningen af bødernes størrelse fastsættes grundbeløbet på grundlag af overtrædelsens grovhed og dens varighed, hvilket er de eneste kriterier, der er anført i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 224).

49 Ifølge retningslinjerne tager Kommissionen ved beregningen af bødernes størrelse udgangspunkt i et beløb, der fastsættes på grundlag af overtrædelsens grovhed (herefter »det generelle udgangspunkt«). Ved vurderingen af overtrædelsens grovhed skal der tages hensyn til overtrædelsens art, overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet — når den kan måles — og det relevante markeds udstrækning (punkt 1 A, første afsnit). Overtrædelserne klassificeres herefter i tre kategorier, nemlig »lidet alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme for bøderne er fra 1 000 til 1 mio. EUR, »alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme kan variere mellem 1 mio. og 20 mio. EUR, og »meget alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme er 20 mio. EUR og derover (punkt 1 A, andet afsnit, første til tredje led) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 225).

50 Det fremgår endvidere af retningslinjerne, at inden for hver af disse kategorier af overtrædelser, og navnlig inden for de to sidste (»alvorlige« og »meget alvorlige« overtrædelser), gør bødeskalaen det muligt at variere behandlingen af virksomhederne alt efter overtrædelsens art (punkt 1 A, tredje afsnit). Det er desuden nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade, og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning (punkt 1 A, fjerde afsnit). Der kan endvidere tages hensyn til den omstændighed, at store virksomheder for det meste har en indre struktur, som er tilstrækkelig til, at de kan have en juridisk og økonomisk ekspertise, som sætter dem i stand til bedre at vurdere, om deres adfærd er ulovlig, og de konkurrenceretlige konsekvenser af adfærden (punkt 1 A, femte afsnit) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 225 og 226).

51 Inden for hver af de ovennævnte kategorier kan det i de tilfælde, hvor der er flere virksomheder involveret, som f.eks. karteller, være nødvendigt at variere det bødebeløb, der fastlægges, for at tage hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en over-

trædelse af samme art, og følgelig at tilpasse det generelle udgangsbeløb til den enkelte virksomheds specifikke karakter (herefter »det specifikke udgangsbeløb«) (punkt 1 A, sjette afsnit) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 227).

52 Hvad angår overtrædelsens varighed som faktor opstiller retningslinjerne en sondring mellem overtrædelser af kort varighed (almindeligvis under et år), for hvilke der ikke kan ske en forhøjelse af det udgangsbeløb, der er fastlagt under hensyn til grovheden, overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år), for hvilke dette beløb kan forhøjes med 50%, og overtrædelser af lang varighed (almindeligvis over fem år), for hvilke dette beløb kan forhøjes med 10% for hvert år (punkt 1 B, første afsnit, første til tredje led) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 228).

53 Retningslinjerne anfører derefter — som eksempler — en række skærpende og formildende omstændigheder, der kan tages i betragtning med henblik på en forhøjelse eller nedsættelse af grundbeløbet, og henviser derefter til samarbejdsmeddelelsen (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 229).

54 Som en generel bemærkning anfører retningslinjerne nærmere, at slutresultatet af beregningen af bøden efter denne model (grundbeløb med procentuelle tillæg eller fradrag i tilfælde af skærpende, henholdsvis formildende omstændigheder) under ingen omstændigheder må overskride 10% af virksomhedernes verdensomspændende omsætning, jf. artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 [punkt 5, litra a)]. Det bestemmes endvidere i retningslinjerne, at efter at have foretaget de i det foregående beskrevne beregninger bør der efter omstændighederne tages hensyn til visse objektive forhold, såsom den særlige økonomiske kontekst, virksomhedernes eventuelle økonomiske eller finansielle fordele af overtrædelsen, de pågældende virksomheders særlige kendetegn og deres reelle betalingsevne i en given social kontekst, for sluttelig at tilpasse de påtænkte bødebeløb [punkt 5, litra b)] (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 230).

55 Det følger heraf, at efter den i retningslinjerne angivne metode sker beregningen af bødebeløbene stadig på grundlag af de to kriterier, der nævnes i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, dvs. overtrædelsens grovhed og varighed, med forbehold for det maksimum, der ved samme bestemmelse er fastsat i forhold til den enkelte virksomheds omsætning (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 231).

56 Følgelig kan retningslinjerne ikke antages at gå ud over den retlige ramme for sanktionerne, således som den er fastsat ved denne bestemmelse (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 232).

57 I modsætning til, hvad sagsøgeren gør gældende, udgør den ændring, som retningslinjerne hævdes at medføre i forhold til Kommissionens tidligere administrative praksis, heller ikke en ændring af den retlige ramme for fastsættelse af de bøder, der kan pålægges, i strid med princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 233).

58 For det første kan Kommissionens tidligere beslutningspraksis ikke i sig selv bruges som retlig ramme for bøderne på konkurrenceområdet, eftersom denne ramme alene fastlægges i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 234).

59 For det andet bemærkes, at når henses til den skønsmargen, som forordning nr. 17 overlader Kommissionen, kan Kommissionens indførelse af en ny metode for beregning af bødernes størrelse, som i visse tilfælde kan føre til en forhøjelse af det generelle bødeniveau, dog uden dermed at overstige det ved samme forordning fastsatte maksimum, ikke betragtes som en skærpelse med tilbagevirkende kraft af bøderne, således som de retligt er fastlagt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 235).

60 Det er herved ikke relevant at anføre, at Kommissionen ved beregningen af bødebeløbene efter den i retningslinjerne angivne metode, navnlig med udgangspunkt i et beløb, der principielt fastsættes under hensyn til overtrædelsens grovhed, kan blive foranlediget til at fastsætte højere bøder end efter dens tidligere praksis. Det følger således af fast retspraksis, at Kommissionen i forbindelse med forordning nr. 17 har et vist skøn ved udmålingen af bøderne, således at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne (Rettens dom af 6.4.1995, sag T-150/89, Martinelli mod Kommissionen, Sml. II, s. 1165, præmis 59, af 11.12.1996, sag T-49/95, Van Megen Sports mod Kommissionen, Sml. II, s. 1799, præmis 53, og af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 127). Endvidere bemærkes, at den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, ikke kan berøve den muligheden for at forhøje dette niveau inden for de i forordning nr. 17 angivne rammer, hvis det er nødvendigt for at gennemføre Fællesskabets konkurrencepolitik (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 109, Rettens dom af 10.3.1992, sag T-12/89, Solvay mod Kommissionen, Sml. II, s. 907, præmis 309, og af 14.5.1998, sag T-304/94, Europa Carton mod Kommissionen, Sml. II, s. 869, præmis 89). For at Fællesskabets konkurrenceregler kan gennemføres effektivt, må Kommissionen tværtimod til enhver tid have mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikkens krav (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 109, og i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 236 og 237).

61 Endelig bemærkes — for så vidt som Kommissionen bebrejdes, at den ikke har fastsat bøden på grundlag af omsætningen hidrørende fra salg af lysin i EØS, dvs. fra salget af den vare, som er genstand for overtrædelsen, på det relevante geografiske marked — at den eneste udtrykkelige henvisning til omsætningen, som er indeholdt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, vedrører den øvre grænse, som en bøde ikke må overstige. Desuden fremgår det af fast retspraksis, at denne omsætning skal forstås som den pågældende virksomheds samlede omsætning (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 109, Rettens dom af 7.7.1994, sag T-43/92, Dunlop Slazenger mod Kommissionen, Sml. II, s. 441, præmis 160, og af 6.4.1995, sag T-144/89, Cockerill-Sambre mod Kommissionen, Sml. II, s. 947, præmis 98). Det er forud for udstedelsen af retningslinjerne fastslået, at Kommissionen ved fastsættelsen af bøderne kan tage hensyn dels til virksomhedens samlede omsætning, som giver et — om end omtrentligt og ufuldstændigt — indtryk af virksomhedens størrelse og

økonomi, dels til den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, og som altså kan indicere omfanget af overtrædelsen. Der skal i øvrigt ikke tillægges en enkelt af disse faktorer en uforholdsmæssig betydning i forhold til de andre skønsfaktorer, hvorfor en passende bøde ikke kan fastsættes ud fra en simpel beregning på grundlag af den samlede omsætning (jf. bl.a. dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 120 og 121, samt Rettens dom af 14.7.1994, sag T-77/92, Parker Pen mod Kommissionen, Sml. II, s. 549, præmis 94, og af 14.5.1998, sag T-327/94, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. II, s. 1373, præmis 176).

62 Det er ligeledes forud for udstedelsen af retningslinjerne fastslået, at Kommissionen har ret til at beregne en bøde uden hensyntagen til de berørte virksomheders forskellige omsætningstal, med forbehold for anvendelsen af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, som fastsætter loftet for Kommissionens bøder. Domstolen har således udtalt, at Kommissionen først kunne fastsætte det samlede bødebeløb og herefter fordele det på virksomhederne i forhold til disses gennemsnitlige markedsandele under hensyntagen til eventuelle formildende eller skærpende omstændigheder i de enkelte tilfælde (jf. Domstolens dom af 15.7.1970, sag 45/69, Boehringer mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 153, org. ref.: Rec. s. 769, præmis 55, og af 8.11.1983, forenede sager 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 og 110/82, IAZ m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3369, præmis 51-53).

63 Det følger af nævnte retspraksis, at uanset den metode, som nu er angivet i retningslinjerne, kunne sagsøgeren under alle omstændigheder ikke kræve, at det endelige bødebeløb skulle fastsættes på grundlag af en procentdel af selskabets omsætning på det relevante marked.

64 Det følger af det ovenfor anførte, at anbringendet om tilsidesættelse af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, må forkastes.

2. *Overtrædelsens grovhed*

Parternes argumenter

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

65 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat proportionalitetsprincippet, idet den har fastsat bødens udgangsbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed på grundlag af selskabets samlede omsætning og ikke på grundlag af dets omsætning af lysin i EØS.

66 Sagsøgeren har først og fremmest anført, at selv om det loft på 10%, som er fastsat i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, ganske vist henviser til omsætningen på verdensplan for de pågældende virksomheder, fremgår det ikke desto mindre af retspraksis, at Kommissionen ikke må tillægge denne omsætning en uforholdsmæssig betydning, og især ikke, når de pågældende varer kun udgør en ringe del af omsætningen (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 121). Hertil kommer, at Kommissionen indtil offentliggørelsen af retningslinjerne fulgte den praksis ikke at pålægge bøder, som oversteg 10% af virksomhedens omsætning hidrørende fra salg af den pågældende vare inden for Fællesskabet. Kommissionen har erkendt, at den fulgte en sådan praksis.

67 I den foreliggende sag fører den differentiering, Kommissionen har foretaget i betragtning 304 til beslutningen på grundlag af de pågældende virksomheders samlede omsætning, til et urimeligt resultat. I Cheils tilfælde er udgangsbeløbet for bøden på grundlag af overtrædelsens grovhed, som er fastsat til 15 mio. EUR (for en samlet omsætning på 1,5 mia. EUR), således næsten lige så stor som selskabets omsætning hidrørende fra salg af lysin i EØS (17 mio. EUR). Selv hvis dette beløb

var blevet beregnet på grundlag af omsætningen på verdensplan hidrørende fra salg af lysin, dvs. 40 mio. EUR, ville den maksimale bøde være på 4 mio. EUR. Bødens størrelse er således urimelig.

68 Kommissionen har indvendt, at bøden skal være tilpasset overtrædelsens grovhed og varighed, jf. artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17. I øvrigt mener Kommissionen, at den, uafhængigt af en eventuel forudgående praksis, til enhver tid kan forhøje bødeniveauet ud fra en politik om en skærpelse af den afskrækkende virkning, hvilket medfører, at der ikke nødvendigvis er et rimeligt forhold mellem bøder, der pålægges på forskellige tidspunkter. Endelig har Kommissionen anført, at Cheil under alle omstændigheder havde den største omsætning af lysin i EØS blandt de mindre producenter, for hvilke bødens udgangsbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed var blevet fastsat til 15 mio. EUR.

Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

69 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har foretaget et åbenbart urigtigt skøn og har tilsidesat punkt 1 A, sjette og syvende afsnit, i retningslinjerne, samt det ligebehandlingsprincip, som disse bestemmelser er udtryk for, idet den har fastsat udgangsbeløbet for bøden under hensyn til overtrædelsens grovhed, på samme niveau for Sewon, Kyowa og selskabet selv, uden at tage dets meget ringere størrelse i betragtning.

70 I denne forbindelse har sagsøgeren anført, at i henhold til retspraksis (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 120) er den pågældende virksomheds størrelse og økonomiske styrke en faktor, der skal tages hensyn til, når overtrædelsens grovhed fastslås. Sagsøgeren har gjort gældende, at der i henhold til de ovennævnte bestemmelser i retningslinjerne skal tages hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen.

Desuden foreskriver ligebehandlingsprincippet, at forskellige forhold ikke må behandles lige, herunder i forbindelse med bødefastsættelsen (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-295/94, Buchmann mod Kommissionen, Sml. II, s. 813).

71 I den foreliggende sag fremgår det af selve beslutningen, at Cheil var det absolut svageste medlem af kartellet og den mindste lysinproducent. Det ligger navnlig fast, at den mængdefordelingsplan, som byggede på hver enkelt virksomheds markedsstyrke, tildelte Cheil mængder, som var to til tre gange mindre end dem, som Kyowa og Sewon blev tildelt (betragtning 77, 78 og 104 til beslutningen), og at dets markedsandele kun var på 7-8% i 1994, mod 19% for Kyowa og 14% for Sewon (betragtning 154 og 267 til beslutningen).

72 Under disse omstændigheder er den sammenligning, Kommissionen har foretaget på grundlag af disse virksomheders samlede omsætning i det sidste år, overtrædelsen foregik (betragtning 304 til beslutningen), for simplificeret, eftersom den ikke tager højde for den begrænsede indflydelse, Cheil havde på konkurrencevilkårene, eller for den omstændighed, at Kyowa og Sewon allerede havde været til stede på markedet i mange år. Desuden fremgår det af Cheils omsætning i sig selv, at selskabet var ca. halvt så stort som Kyowa.

73 Cheils ringe størrelse i forhold til de øvrige virksomheder bekræftes ligeledes af den omstændighed, at de bøder, der er betalt i USA, var på 10 mio. USD for Kyowas vedkommende mod 1,25 mio. USD for Cheils vedkommende.

74 For så vidt angår Kommissionens argument om, at Cheil i forhold til Kyowa og Sewon havde den største omsætning hidrørende fra salg af lysin i EØS i det sidste år, overtrædelsen foregik, er der tale om en efterrationalisering, eftersom dette argument ikke findes noget sted i beslutningen.

75 Kommissionen har gjort gældende dels, at den har handlet helt i overensstemmelse med retningslinjerne, som i øvrigt ikke er en normativ retsakt, men som overlader Kommissionen et vidt skøn, dels at bødens grundbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed hverken er urimelig eller udtryk for en forskelsbehandling.

Rettens bemærkninger

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet

76 Som allerede udtalt ovenfor i præmis 60, følger det af fast retspraksis, at Kommissionen i forbindelse med forordning nr. 17 har et vist skøn ved udmåling af bøderne, således at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne. For at disse regler kan gennemføres effektivt, må Kommissionen til enhver tid have mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikkens krav og om nødvendigt hæve niveauet (jf. i denne retning dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 109).

77 Det bemærkes, at Kommissionen i beslutningen fastsatte den bøde, som sagsøgeren blev pålagt, ved at anvende den beregningsmetode, som Kommissionen havde pålagt sig selv i retningslinjerne. Det fremgår af fast retspraksis, at Kommissionen ikke kan fravige regler, den har pålagt sig selv (jf. Rettens dom af 17.12.1991, sag T-7/89, Hercules Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 1711, præmis 53, stadfæstet efter appel ved Domstolens dom af 8.7.1999, sag C-51/92 P, Hercules Chemicals mod Kommissionen, Sml. I, s. 4235, og den deri nævnte retspraksis). Særligt når Kommissionen vedtager retningslinjer, som under overholdelse af traktaten skal præcisere de kriterier, Kommissionen agter at anvende ved udøvelsen af sin skønsbeføjelse, indebærer dette en selvpålagt begrænsning af denne beføjelse, idet det påhviler den at overholde de retnings-

givende bestemmelser, som den har pålagt sig selv (Rettens dom af 12.12.1996, sag T-380/94, AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, Sml. II, s. 2169, præmis 57, og af 30.4.1998, sag T-214/95, Vlaams Gewest mod Kommissionen, Sml. II, s. 717, præmis 89).

78 Ifølge retningslinjerne fastlægges overtrædelsens grovhed ud fra forskellige forhold, hvoraf nogle dog altid skal tages i betragtning af Kommissionen.

79 Retningslinjerne fastsætter i den sammenhæng, at det ud over overtrædelsens art, dens reelle virkning på markedet samt markedets geografiske udstrækning er nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade, og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning (punkt 1 A, fjerde afsnit).

80 Endvidere kan der også tages hensyn til den omstændighed, at store virksomheder er i stand til bedre at vurdere, om deres adfærd er ulovlig, og de konkurrenceretlige konsekvenser af adfærden (punkt 1 A, femte afsnit).

81 I tilfælde, hvor der er flere virksomheder involveret, som f.eks. karteller, kan det generelle udgangsbeløb tilpasses for at fastlægge et specifikt udgangsbeløb, der tager hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art, og følgelig at tilpasse det generelle udgangsbeløb til den enkelte virksomheds specifikke karakter (punkt 1 A, sjette afsnit).

82 Det bemærkes, at selv om retningslinjerne ikke bestemmer, at bøderne skal beregnes på grundlag af de pågældende virksomheders samlede omsætning eller deres omsætning på markedet for det relevante produkt, er de ikke til hinder for, at sådanne omsætningstal tages i betragtning ved fastsættelsen af bødens størrelse med henblik på at overholde fællesskabsrettens almindelige principper, når omstændighederne gør det påkrævet. Navnlig kan der tages hensyn til omsætningen ved bedømmelsen af de forskellige forhold, der er nævnt i præmis 79-81 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 283 og 284).

83 Endvidere bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at de faktorer, der skal tages hensyn til ved bedømmelsen af en overtrædelses grovhed, f.eks. kan være antallet og værdien af de varer, som overtrædelsen omfatter, virksomhedens størrelse og dens økonomiske betydning og dermed den indflydelse, den har kunnet udøve på markedet. For det første fremgår det, at det er lovligt ved fastsættelsen af bøden at tage hensyn dels til virksomhedens samlede omsætning, som giver et — om end omtrentligt og ufuldstændigt — indtryk af dens størrelse og økonomi, dels til den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, og som altså kan indicere omfanget af overtrædelsen. For det andet fremgår det, at der ikke skal tillægges et enkelt af disse faktorer en uforholdsmæssig betydning i forhold til de andre skønsfaktorer, og en passende bøde kan følgelig ikke fastsættes ud fra en simpel beregning på grundlag af den samlede omsætning (jf. dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 120 og 121, i sagen Parker Pen mod Kommissionen, præmis 94, og i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 176).

84 I det foreliggende tilfælde fremgår det af beslutningen, at Kommissionen ved fastsættelsen af bødens grundbeløb først tog hensyn til overtrædelsens art, dens reelle virkning på markedet og markedets geografiske udstrækning. Herefter bemærkede Kommissionen, at der for så vidt angik den differentierede behandling, som virksomhederne skal undergives, skulle tages hensyn til »de pågældende virksomheders reelle mulighed for at anrette betydelig skade på lysinmarkedet i EØS«, bødens afskrækkende virkning og virksomhedernes størrelse. Ved vurderingen af disse elementer valgte Kommissionen at henholde sig til de enkelte berørte virksomheders samlede omsætning i det sidste år,

overtrædelsen foregik, og fandt, at dette tal gjorde det muligt at »vurdere de pågældende virksomheders reelle ressourcer og betydning på markedet, der er berørt af deres ulovlige adfærd« (betragtning 304 til beslutningen).

85 Sagsøgeren bebrejder netop Kommissionen, at den tog hensyn til denne omsætning i stedet for omsætningen af det omhandlede produkt inden for EØS.

86 Det skal her understreges, at Kommissionen — af hensyn til den uklarhed, som fremkom ved en læsning af beslutningen, sammenholdt med de indlæg, Kommissionen har indgivet i denne instans — under retsmødet og på et udtrykkeligt spørgsmål fra Retten præciserede, at den ikke alene tog hensyn til virksomhedens samlede omsætning, dvs. omsætningen for alle virksomhedens aktiviteter, men også til den verdensomspændende omsætning på lysinmarkedet, idet disse to typer omsætning er indeholdt i en tabel i betragtning 304 til beslutningen. Endvidere bemærkes, at Kommissionen har »taget skyldigt hensyn til den økonomiske betydning af den særlige aktivitet, der er berørt af overtrædelsen, i konklusionerne om grovheden«.

87 Det er imidlertid ubestridt, at Kommissionen ikke har taget hensyn til virksomhedernes omsætning på de af overtrædelsen berørte markeder, dvs. lysinmarkedet i EØS.

88 For så vidt angår analysen af »de pågældende virksomheders reelle mulighed for at anrette betydelig skade på lysinmarkedet i EØS« (betragtning 304 til beslutningen), som indebærer en vurdering af disse virksomheders reelle betydning på de berørte markeder, dvs. deres indflydelse herpå, udgør den samlede omsætning imidlertid kun et upræcist billede af forholdene. Det kan

nemlig ikke udelukkes, at en stærk virksomhed med mange forskellige aktiviteter kun accessorisk er repræsenteret på et specifikt produktmarked, såsom lysinmarkedet. Det kan ikke udelukkes, at en virksomhed med en vigtig stilling på et geografisk marked uden for Fællesskabet kun har en svag stilling på Fællesskabets marked eller i EØS. I dette tilfælde betyder det forhold, at den berørte virksomhed har en betydelig samlet omsætning, ikke nødvendigvis, at den udøver en afgørende indflydelse på det marked, som er berørt af overtrædelsen. Af denne grund understregede Domstolen i dom af 14. december 1998. Baustahlgewebe mod Kommissionen (sag C-185/95 P, Sml. I, s. 8417, præmis 139), at selv om en virksomheds markedsandele ganske vist ikke kan være afgørende ved vurderingen af, om en virksomhed tilhører en betydelig økonomisk enhed, er markedsandelene imidlertid relevante ved vurderingen af, hvilken indflydelse virksomheden har haft på markedet. I det foreliggende tilfælde tog Kommissionen imidlertid hverken hensyn til markedsandelene efter mængde for de omhandlede virksomheder på det berørte marked eller virksomhedernes omsætning på det berørte marked (lysinmarkedet i EØS), hvilket som følge af fraværet af andre producenter ville have gjort det muligt at fastslå den respektive virksomheds relative betydning på det relevante marked, idet deres markedsandele efter værdi indirekte ville være fremgået (jf. Domstolens dom af 10.12.1985, forenede sager 240/82-242/82, 261/82, 262/82, 268/82 og 269/82, Stichting Sigarettenindustrie mod Kommissionen, Sml. s. 3831, præmis 99).

89 Endvidere fremgår det af beslutningen, at Kommissionen ikke udtrykkeligt henviste til, at den havde taget hensyn til »den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen«, hvilket imidlertid er en vurdering, Kommissionen fremover skal foretage i medfør af retningslinjerne, når den som i den foreliggende sag finder, at grundbeløbene bør varieres, fordi det drejer sig om en overtrædelse begået af flere virksomheder (kartel), hvor der er tale om betydelige størrelsesforskelle (jf. retningslinjernes punkt 1 A, sjette afsnit).

90 Henvisningen i beslutningen (sidste sætning i betragtning 304) til »de pågældende virksomheders reelle [...] betydning« kan ikke afhjælpe ovennævnte mangel.

91 Vurderingen af den specifikke vægt, dvs. de faktiske konsekvenser af overtrædelsen begået af hver enkelt virksomhed, består reelt i at fastslå omfanget af overtrædelsen begået af hver virksomhed, og består ikke i at fastslå virksomhedens størrelsesmæssige og økonomiske betydning. Det fremgår dog af fast retspraksis (jf. navnlig dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 121, og Rettens dom af 14.5.1998, sag T-347/94, Mayr-Melnhof mod Kommissionen, Sml. II, s. 1751, præmis 369), at den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, kan indikere omfanget af overtrædelsen på det omhandlede marked. Som Retten tidligere har understreget, er navnlig omsætningen af de produkter, som har været genstand for en restriktiv praksis, et objektivt kriterium, som giver et rimeligt udtryk af denne praksis' skadelige virkning for den normale konkurrence (jf. Rettens dom af 11.3.1999, sag T-151/94, British Steel mod Kommissionen, Sml. II, s. 629, præmis 643).

92 Det følger af ovenstående, at ved at have henholdt sig til sagsøgerens verdensomspændende omsætning uden at tage hensyn til virksomhedens omsætning på det marked, som er berørt af overtrædelsen, dvs. lysinmarkedet i EØS, har Kommissionen tilsidesat retningslinjernes punkt 1 A, fjerde og sjette afsnit.

93 Under disse omstændigheder tilkommer det Retten at undersøge, om den manglende hensyntagen til omsætningen på det berørte marked og den heraf følgende tilsidesættelse af retningslinjerne i det konkrete tilfælde resulterede i, at Kommissionen har tilsidesat proportionalitetsprincippet ved fastsættelsen af bødebeløbet. Det bemærkes, at vurderingen af rimeligheden af den pålagte bøde i forhold til overtrædelsens grovhed og varighed, som er kriterier nævnt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, henhører under Rettens fulde prøvelsesret i henhold til samme forordnings artikel 17.

94 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren i det væsentlige gjort gældende, at det specifikke udgangsbeløb for bøden — fastsat til 15 mio. EUR — er uforholdsmæssigt, idet det er næsten lige så stort som selskabets omsætning på lysinmarkedet i EØS i det sidste år, overtrædelsen blev begået, nemlig 17 mio. EUR.

95 Det skal for det første bemærkes, at den omstændighed, at det specifikke udgangsbeløb for bøden næsten er lige så stort som den omsætning, der er realiseret på det relevante marked, ikke i sig selv er afgørende. Beløbet på 15 mio. EUR er således alene et foreløbigt beløb, der gennem anvendelsen af den metode, som er fastsat i retningslinjerne, efterfølgende reguleres i overensstemmelse med overtrædelsens varighed og de konstaterede skærpende eller formildende omstændigheder.

96 For det andet bemærkes, at overtrædelsens art, dens konkrete virkning og det berørte markeds geografiske udstrækning, bødens tilstrækkeligt afskrækkende virkning og de pågældende virksomheders størrelse ligeledes er faktorer, som i det foreliggende tilfælde er taget i betragtning af Kommissionen, og som kan begrunde en foreløbig fastsættelse af et beløb af den nævnte størrelse. Kommissionen har med rette anset overtrædelsen for at være »meget alvorlig«, idet sagsøgeren havde deltaget i et horisontalt kartel, hvis formål var fastsættelsen af prismålsætninger og afsætningskvoter samt indførelse af en ordning for udveksling af oplysninger vedrørende salgsmængder, og som har haft en reel virkning på lysinmarkedet i EØS i form af en kunstig forhøjelse af priserne og en begrænsning af salgsmængderne. For så vidt angår virksomhedens størrelse og bødernes afskrækkende virkning bemærkes, at det var med rette, at Kommissionen valgte at lægge de pågældende virksomheders samlede omsætning til grund. I henhold til retspraksis er det nemlig den samlede omsætning, som giver et indtryk af virksomhedens størrelse (jf. i denne retning dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 121) og økonomiske styrke, som er afgørende for vurderingen af, om en bøde vil have en tilstrækkelig afskrækkende virkning for virksomheden.

97 For det tredje bemærkes, at det beløb på 15 mio. EUR, som er lagt til grund i forhold til sagsøgeren, er væsentligt mindre end den mindste bøde på 20 mio. EUR, som i henhold til retningslinjerne sædvanligvis pålægges for denne type meget alvorlige overtrædelser (jf. punkt 1 A, andet afsnit, tredje led).

98 Sagsøgeren har ligeledes med udtrykkelig henvisning til præmis 121 i dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen gjort gældende, at

Kommissionen i forbindelse med fastsættelsen af bødebeløbet ikke må tillægge denne omsætning en uforholdsmæssig betydning, når de pågældende varer kun udgør en ringe del af omsætningen. I denne forbindelse bemærkes, at Retten i sin dom i sagen Parker Pen mod Kommissionen gav sagsøgerne medhold i et anbringende om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet med den begrundelse, at Kommissionen ikke havde taget hensyn til, at omsætningen vedrørende de af overtrædelsen omfattede produkter var forholdsvis beskeden i forhold til den omhandlede virksomheds samlede salg, hvilket retfærdiggjorde en nedsættelse af bøden (præmis 94 og 95).

99 Det bemærkes indledningsvis, at den nævnte retspraksis vedrører fastsættelsen af det endelige bødebeløb og ikke som i den foreliggende sag fastsættelsen af bødens grundbeløb ud fra overtrædelsens grovhed.

100 Endvidere bemærkes, at selv om det måtte antages, at denne retspraksis kan anvendes i den foreliggende sag, har Retten kompetence til inden for rammerne af den fulde prøvelsesret at vurdere, om bødernes størrelse er passende. Denne vurdering kan begrunde, at der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-297/98 P, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. I, s. 10101, præmis 53-55), såsom i det foreliggende tilfælde sagsøgerens omsætning på lysinmarkedet i EØS, som ikke blev taget i betragtning i beslutningen.

101 Det skal herved understreges, at der af sammenligningen mellem sagsøgerens forskellige omsætningstal i 1995 kan udledes to oplysninger. På den ene side er det korrekt, at omsætningen af lysin i EØS, som var på 17 mio. EUR, kan anses for ringe i forhold til den samlede omsætning, hvad enten denne beløb sig til 1,5 mia. EUR, hvilket fremgår af betragtning 304 til beslutningen og er gentaget af sagsøgeren i de skriftlige indlæg, eller til 1,9 mia. EUR, som anført i betragtning 18 til beslutningen. På den anden side fremgår det også, at tallet svarende til

lysinsalget i EØS udgør en vigtig del af Cheils omsætning på verdensmarkedet for lysin, i det konkrete tilfælde 42,5% eller 32,7%, afhængig af, om dette omsætningstal antages at være 40 mio. EUR, som anført i betragtning 304 til beslutningen og gentaget af sagsøgeren i de skriftlige indlæg, eller 52 mio. EUR, som anført i betragtning 18 til beslutningen.

102 For så vidt som salget af lysin i EØS således ikke udgør en ringe, men derimod en betydningsfuld del af den samlede omsætning, kan det ikke i det foreliggende tilfælde med føje gøres gældende, at proportionalitetsprincippet er tilsidesat, hvilket gælder så meget desto mere som bødens grundbeløb ikke udelukkende blev fastlagt på grundlag af en simpel beregning af den samlede omsætning, men derimod ligeledes byggede på omsætningen i sektoren samt andre relevante elementer, såsom overtrædelsens art, dens konkrete indvirkning på markedet, markedets udstrækning, den påkrævede afskrækkende virkning af sanktionen samt virksomhedernes størrelse og styrke.

103 Af disse grunde finder Retten, under udøvelse af sin fulde prøvelsesret, at bødens grundbeløb, som blev fastsat under hensyn til grovheden af den af Cheil begåede overtrædelse, er passende, og at Kommissionens tilsidesættelse af retningslinjerne i det foreliggende tilfælde ikke har medført en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, hvorfor sagsøgerens anbringende herom følgelig må forkastes.

Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

104 Ved fastlæggelsen af bøden må Kommissionen ikke se bort fra ligebehandlingsprincippet, som er et almindeligt fællesskabsretligt princip, der, i henhold til fast retspraksis, kun er tilsidesat, såfremt ensartede situationer behandles forskelligt, eller forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er

objektivt begrundet (jf. Rettens dom af 14.5.1998, sag T-311/94, BPB de Eendracht mod Kommissionen, Sml. II, s. 1129, præmis 309 og den deri nævnte retspraksis).

105 I overensstemmelse med dette princip er det i retningslinjernes punkt 1 A, sjette afsnit, bestemt, at når det drejer sig om en overtrædelse begået af flere virksomheder, kan der foretages en afvejning af bødernes udgangsbeløb for at tage højde for den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art (jf. retningslinjernes punkt 1 A, sjette afsnit).

106 Ifølge retningslinjernes punkt 1 A, syvende afsnit, kan princippet om lige straf for en og samme adfærd i påkommende tilfælde føre til en differentiering af bødebeløbet for de berørte virksomheder, uden at denne differentiering er resultatet af en aritmetisk beregning.

107 I beslutningen (betragtning 303 og 304) anførte Kommissionen, at der var en betydelig størrelsesforskel på de virksomheder, der begik overtrædelsen. Den anså det derfor — med henblik på at tage højde for de pågældende virksomheders reelle mulighed for at anrette betydelig skade på lysinmarkedet i EØS og behovet for at sikre, at bødernes størrelse har en tilstrækkelig afskrækkende virkning — for rimeligt at opdele virksomhederne i to grupper efter størrelse, nemlig på den ene side Ajinomoto og ADM, for hvilke bødens udgangsbeløb blev fastsat til 30 mio. EUR, og på den anden side Kyowa, Cheil og Sewon, for hvilke udgangsbeløbet blev fastsat til 15 mio. EUR.

108 I modsætning til de argumenter, som er gjort gældende i forbindelse med anbringendet om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, påberåber sagsøgeren sig ikke, at omsætningen på lysinmarkedet i EØS ikke er blevet taget i betragtning. Sagsøgeren støtter sig bl.a. på sammenligningen af omsætningen på verdensplan for de virksomheder, der deltog i kartellet, som begrundelse for sit anbringende om, at bødens grundbeløb for selskabets vedkommende er udtryk for en forskelsbehandling.

109 Selv om sagsøgerens samlede omsætning i 1995, hvad enten den var på 1,5 mia. eller 1,9 mia. EUR (betragtning 304 og 18 til beslutningen), faktisk er væsentligt lavere end den, der er realiseret af Kyowa, og væsentligt højere end den, der er realiseret af Sewon, dvs. de virksomheder, sagsøgeren blev grupperet sammen med, kan der ikke heraf drages den slutning, at der i det foreliggende tilfælde er sket tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet.

110 Sammenligningen af omsætningstallene for Cheil, Kyowa og Sewon på det verdensomspændende lysinmarked, som er angivet i anden kolonne i den tabel, som findes i betragtning 304 til beslutningen, viser nemlig, at det var med føje, at disse virksomheder blev placeret i samme gruppe og blev pålagt det samme specifikke udgangsbeløb.

111 Sagsøgeren havde således i 1995 en omsætning på det verdensomspændende lysinmarked på 40 mio. EUR, eller 52 mio. EUR ifølge betragtning 18 til beslutningen. Det skal bemærkes, at dette omsætningstal, hvad enten der er tale om 40 eller 52 mio. EUR, kvantitativt ligger forholdsvis tæt på Sewons, som i det foreliggende tilfælde var på 67 mio. EUR, og er lidt mindre end Kyowas, som i det foreliggende tilfælde var på 73 mio. EUR. Det skal således præciseres, at Kommissionen i den foreliggende sag med føje kunne ræsonnere ud fra størrelsesforholdene i overensstemmelse med retningslinjernes punkt 1 A, syvende afsnit.

112 Kommissionen har herefter gjort gældende, at den foretagne opdeling er begrundet i sammenligningen af de omsætningstal på lysinmarkedet i EØS, som de pågældende virksomheder havde realiseret.

113 Det lægges til grund, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde ikke har taget disse omsætningstal i betragtning, og at den herved har tilsidesat punkt 1 A, sjette afsnit, i retningslinjerne (jf. præmis 92 ovenfor). Det skal imidlertid bemærkes, som anført i præmis 93 ovenfor, at Retten har kompetence til inden for rammerne af den fulde prøvelsesret, der er tillagt den ved artikel 229 EF og artikel 17 i forordning nr. 17, at vurdere, om bødernes størrelse er passende. Denne vurdering kan begrunde, at der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger, såsom i det foreliggende tilfælde de pågældende virksomheders omsætning på lysinmarkedet i EØS (jf. i denne retning dommen af 16.11.2000, SCA Holding mod Kommissionen, præmis 53-55).

114 Det vil netop af en hensyntagen til den af sagsøgeren realiserede omsætning på lysinmarkedet i EØS fremgå, at sagsøgerens situation er næsten identisk med situationen for de to øvrige »små« producenter, nemlig Sewon og Kyowa. Mens Ajinomotos og ADM's omsætning på dette marked var henholdsvis 75 og 41 mio. EUR (betragtning 5 og 10 til beslutningen), var Cheils, Kyowas og Sewons omsætning på samme marked på henholdsvis 17, 16 og 15 mio. EUR. Sagsøgerens indflydelse på det berørte marked var således, i modsætning til, hvad selskabet har hævdet, sammenlignelig med den indflydelse, som de to øvrige »små« producenter, Sewon og Kyowa, havde. Under hensyn til den omstændighed, at disse virksomheder alle har deltaget i den samme overtrædelse, er det med rette, at udgangsbeløbet for de bøder, de er blevet pålagt, er det samme.

115 Det følger heraf, at det af Kommissionen fastsatte udgangsbeløb på 15 mio. EUR ikke er udtryk for en forskelsbehandling, idet sagsøgerens argumenter om, at dets markedsandele var små, samt at den bøde, selskabet blev pålagt af de amerikanske myndigheder, var lille — hvilke argumenter skulle godtgøre dets ringe størrelse — ikke kan ændre på denne konklusion.

3. *Overtrædelsens varighed*

Parternes argumenter

Argumentet om, at forhøjelsen var for vidtgående

116 Sagsøgeren har anfægtet den forhøjelse på 30%, som er foretaget i henhold til overtrædelsens varighed, set i forhold til, at det fremgår af beslutningens artikel 1, litra e), at overtrædelsen i Cheils tilfælde varede fra den 27. august 1992 til den 27. juni 1995, dvs. to år og ti måneder. En sådan forhøjelse er ifølge sagsøgeren udtryk for et åbenbart urigtigt skøn og er i strid med retningslinjerne.

117 I denne forbindelse har sagsøgeren gjort gældende, at det følger af betragtning 313 til beslutningen, at det udgangsbeløb for bøden, der er fastsat for overtrædelsens grovhed, forhøjes med 10% pr. år. Det fremgår endvidere af punkt 1 B, første afsnit, første led, i retningslinjerne, at en overtrædelse med en varighed på under et år ikke kan medføre en forhøjelse. Endelig har sagsøgeren anført, at Kommissionen kun har forhøjet det udgangsbeløb for bøden, som blev lagt til grund for så vidt angår Ajinomoto, Sewon og Kyowa, med 40%, selv om varigheden af den af disse virksomheder begåede overtrædelse var på mindst fem år. Under disse omstændigheder må den behandling, sagsøgeren har fået, anses for at være inkonsekvent.

118 Sagsøgeren har med fremhævelse af Ajinomoto, Sewon og Kyowa som eksempel anført, at den ordning, som er etableret ved retningslinjerne, indebærer, at den årlige forhøjelse på 10% kun finder anvendelse efter det første år. Under alle

omstændigheder kunne der alene foretages en samlet forhøjelse på 18% eller allerhøjst 20%.

119 Kommissionen har gjort gældende, at punkt 1 B, første afsnit, andet led, i retningslinjerne bestemmer, at forhøjelsen af det beløb, der fastlægges for overtrædelsens grovhed, kan andrage op til 50% for overtrædelser med en varighed på mellem et og fem år. Retningslinjerne stiller således ikke krav om en forhøjelse, som er proportionel med overtrædelsens faktiske varighed eller om, at forhøjelsen foretages med en bestemt procentsats for hvert år. Det fremgår ganske vist af betragtning 313 til beslutningen, at det udgangsbeløb for bøden, der er fastsat for overtrædelsens grovhed, forhøjes med 10% pr. år. Imidlertid kan det forhold, at en varighed på to år og ti måneder er blevet sidestillet med en varighed på tre år, ikke kan anses for et åbenbart urigtigt skøn. Det ville være udtryk for et overdreven formalisme at antage, at forhøjelsen af Cheils bøde skulle være på 28,33%.

120 Kommissionen har anført, at den omstændighed, at Ajinomoto, Kyowa og Sewon har måttet tåle en forhøjelse på 40% for en overtrædelse med en varighed på fem år, er irrelevant. For det første mener Kommissionen, at den har udøvet det skøn, som retningslinjerne har givet den. For det andet har den anført, at selv hvis det antages, at dette medfører en forskelsbehandling af Cheil og disse andre producenter, vil den eneste logiske følgeslutning heraf være, at de bøder, de sidstnævnte er blevet pålagt, burde have været højere, idet der skulle have været anvendt en forhøjelse på 50%, og ikke, at forhøjelsen over for Cheil burde have været mindre.

121 Kommissionen har endelig gjort gældende, at antagelsen af, at retningslinjerne bestemmer, at der ikke må tages hensyn til det første overtrædelsesår, savner grundlag. Det er således kun i tilfælde af, at overtrædelsens varighed er under et år, at der ikke foretages nogen forhøjelse.

Udelukkelsen af Cheil fra kartelmøderne i en periode på fire måneder og Cheils undladelse af at deltage i mængdeaftaler og aftaler om udveksling af oplysninger i en periode på 18 måneder

122 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen burde have taget hensyn til den omstændighed, at selskabet ikke deltog i kartelmøderne mellem den 8. december 1993 og den 10. marts 1994, efter at det var blevet udelukket af de øvrige medlemmer af kartellet. Sagsøgeren har anført, at Kommissionen burde nedsætte overtrædelsens varighed med fire måneder, eller i det mindste anse selskabets passive rolle i denne periode for at være en formildende omstændighed.

123 Ifølge sagsøgeren fremgår det af sagens akter, at selskabet blev udelukket fra mødet den 8. december 1993 af Ajinomoto, Kyowa og Sewon, og at det ikke atter fik adgang før mødet i Honolulu den 10. marts 1994 om eftermiddagen, efter at det havde været udelukket om formiddagen som følge af sin modstand mod enhver begrænsning af produktionen.

124 Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at Kommissionen har foretaget et åbenbart urigtigt skøn ved ikke at tage hensyn til den omstændighed, at selskabet hverken deltog i mængdeaftaler eller i aftaler om udveksling af oplysninger vedrørende salgsmængder mellem august måned 1992 og marts måned 1994.

125 For så vidt først angår mængdeaftalerne har sagsøgeren gjort gældende, at selskabet først accepterede en individuel fordeling af salgsmængder den 10. marts 1994, hvor mødet på Honolulu blev afholdt. De amerikanske myndigheder nåede til samme konklusion under den strafferetlige procedure.

126 For så vidt dernæst angår aftalen om udveksling af oplysninger vedrørende salgsmængder har sagsøgeren anført, at Kommissionen heller ikke har taget hensyn til den omstændighed, at Cheil kun deltog i denne aftale fra den 10. marts 1994 til den 27. juni 1995. Det er ulogisk ikke at kreditere Cheil for den omstændighed, at selskabet først tilsluttede sig denne aftale sent, således som det er anerkendt i betragtning 224 til beslutningen, når Sewon samtidig har opnået anerkendelse af, at dette selskab oprindeligt havde tilsluttet sig samme aftale, men senere fraveg den.

127 Kommissionen har anfægtet Cheils argumentation, men anerkendt, at selskabet først tilsluttede sig aftalen om udveksling af oplysninger den 10. marts 1994, og at denne aftale var blevet indgået tidligere, under det møde, hvor Cheil ikke var til stede, hvilket dog ikke kan begrunde en nedsættelse af den forhøjelse, som skyldes overtrædelsens varighed.

Rettens bemærkninger

128 I henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 er overtrædelsens varighed et af de elementer, der skal tages i betragtning ved fastlæggelsen af den bøde, som skal pålægges virksomheder, der har begået overtrædelser af konkurrencereglerne.

129 For så vidt angår overtrædelsens varighed sondrer retningslinjerne mellem overtrædelser af kort varighed (almindeligvis under et år), for hvilke grundbeløbet fastsat ud fra grovheden ikke skal forhøjes, overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med op til 50%, og overtrædelser af lang varighed (almindeligvis over fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med 10% pr. år (punkt 1 B, stk. 1, første til tredje led).

130 I betragtning 313 til beslutningen anfører Kommissionen følgende: »I denne sag har de pågældende virksomheder begået en overtrædelse af mellemlang varighed (mellem tre og fem år). De grundbeløb for bøden, der er fastsat for grovhed (se betragtning 305), forhøjes derfor med 10% pr. år, dvs. for ADM's og Cheils vedkommende med 30% og for Ajinomotos, Kyowas og Sewons vedkommende med 40%.«

131 For så vidt angår den i forhold til Cheil anvendte forhøjelse bemærkes, at ifølge beslutningens artikel 1, litra e), varede selskabets overtrædelse fra den 27. august 1992 til den 27. juni 1995, dvs. to år og ti måneder.

132 Sagsøgeren har i det væsentlige gjort gældende, at Kommissionen ved at sidestille denne varighed med tre hele år har foretaget et åbenbart urigtigt skøn og tilsidesat retningslinjerne, samt at den gennemførte forhøjelse burde have været allerhøjst 20%.

133 I denne forbindelse bemærkes, at sagsøgerens argument, hvorefter det fremgår af bestemmelserne i retningslinjernes punkt 1 B, at det første år, overtrædelsen foregår, ikke skal tages i betragtning, må forkastes. Det er nemlig i den henseende udelukkende bestemt, at der ikke foretages nogen forhøjelse for overtrædelser af kort varighed, dvs. almindeligvis under et år. Derimod foretages der en forhøjelse for overtrædelser af længere varighed, hvilken forhøjelse kan udgøre op til 50%, når overtrædelsen, som i det foreliggende tilfælde, har varet mellem et og fem år.

134 Desuden bemærkes, at den sidstnævnte bestemmelse ikke stiller krav om, at der skal ske en automatisk forhøjelse med 10% pr. år for overtrædelser af mellemlang varighed, men overlader Kommissionen et skøn i så henseende. Det samme gælder i øvrigt retningslinjernes punkt 1 B, tredje led, for så vidt angår overtrædelser af lang varighed, hvilken bestemmelse alene fastslår, at beløbet »kan« forhøjes med 10% pr. år.

135 Det bemærkes imidlertid, at Kommissionen i beslutningen har anvendt retningslinjerne således, at den har lagt princippet om en forhøjelse med 10% pr. år til grund for alle virksomheder, der havde deltaget i en overtrædelse, der med rette var blevet anset for at være af mellemlang varighed.

136 Det skal dog bemærkes, at dette princip har fundet udtryk i dels en forhøjelse af bødens udgangsbeløb med 40%, og ikke med 50%, for så vidt angår Sewon, Kyowa og Ajinomoto, selv om deres ulovlige adfærd havde varet fem år [jf. beslutningens artikel 1, litra b)-d), hvorefter disse virksomheder havde deltaget i overtrædelsen »mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995«], dels en forhøjelse med 30% for så vidt angår Cheil, selv om varigheden af den overtrædelse, dette selskab havde begået, var mindre end tre år.

137 Det skal derfor konstateres, at den forhøjelse på 30%, som er foretaget over for Cheil, selv om den ikke i sig selv er i strid med retningslinjerne, ikke desto mindre er åbenbart forkert i forhold til den vurdering, Kommissionen har anlagt i betragtning 313 til beslutningen, og som den selv har angivet at have støttet sig til, da den skulle foretage forhøjelser i henhold til overtrædelsens varighed over for de berørte virksomheder.

138 Det skal desuden understreges, at Kommissionen ikke er fremkommet med nogen forklaring, som kan begrunde, hvorfor der er lagt en forhøjelse på 30% til grund for så vidt angår Cheil, og i øvrigt heller ikke nogen, som kan begrunde, hvorfor der er foretaget en forhøjelse på 40% over for de tre andre nævnte selskaber, til trods for den forudgående erklæring om en principiel forhøjelse på 10% pr. år.

139 Under hensyn til den omstændighed, at varigheden af den overtrædelse, som Cheil begik, var på under tre hele år, og at Kommissionen reelt over for Sewon, Kyowa og Ajinomoto har foretaget en forhøjelse på mindre end 10% pr. år, bør forhøjelsen af udgangsbeløbet for den bøde, Cheil er blevet pålagt, inden for rammerne af den skønsbeføjelse, som tilkommer Retten, nedsættes til 20%, hvilket medfører en nedsættelse af bødens grundbeløb til 18 mio. EUR.

140 Derimod bør Cheils argumenter om, at selskabet var blevet udelukket fra kartellet i fire måneder som følge af en konflikt med de øvrige medlemmer af kartellet vedrørende fordelingen af mængderne og om, at Cheil ikke deltog i aftalerne om salgsmængder og udveksling af oplysninger før marts måned 1994, forkastes. For det første er det ubestridt, at Cheil fra den 27. august 1992 indtil juni 1995 deltog i den vigtigste del af overtrædelsen, dvs. prisaftalen (jf. betragtning 79, 81, 90 og 92 til beslutningen). For det andet fremgår det klart af beslutningen (jf. navnlig betragtning 77, 78, 87, 104, 116, 118, 126 og 128), at Cheil for så vidt angår salgsmængderne ikke havde tilkendegivet, at selskabet var uenigt i, at det var nødvendigt at fordele salgsmængderne mellem producenterne for at fastholde et højt prisniveau, men tværtimod havde forlangt en højere individuel kvote, hvilket er ensbetydende med en accept af princippet om begrænsning af hver enkelt producents afsætning, indtil den 10. marts 1994, på hvilket tidspunkt selskabet accepterede det tilbud, det havde fået. Som det klart fremgår af retspraksis (jf. i denne retning dommen af 17.9.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 232, stadfæstet ved appel ved dom af 8.7.1999 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen), udgør sådanne forhold tilstrækkeligt bevis for, at Cheil deltog i kvoteordningen, herunder i perioden mellem december 1993 og marts 1994.

141 Herefter skal det konstateres, at Kommissionen i beslutningen (betragtning 224) har præciseret, at sagsøgeren den 10. marts 1994 tilsluttede sig den aftale om udveksling af oplysninger vedrørende salgsmængder, som var indgået mellem de øvrige medlemmer af kartellet den 8. december 1993, og som skulle iværksættes i begyndelsen af 1994.

142 På baggrund af de nævnte datoer bemærkes, at det ikke som hævdet af sagsøgeren kan lægges til grund, at selskabet først »sent« tilsluttede sig den omhandlede aftale, idet den korte periode mellem indgåelsen af denne aftale, eller dens iværksættelse, og sagsøgerens tilslutning hertil under ingen omstændigheder kan føre til den konklusion, at Kommissionen har begået en åbenbar fejl i forbindelse med vurderingen af forhøjelsen i henhold til overtrædelsens varighed, og dermed begrunde en nedsættelse af denne forhøjelse.

143 For så vidt som sagsøgeren har anført, at den begrænsede varighed af selskabets deltagelse i aftalen om udveksling af oplysninger vedrørende salgsmængder »ikke er blevet taget i betragtning i den af Kommissionen vedtagne beslutning, idet det er blevet straffet for en samlet overtrædelse med en varighed på tre år«, bemærkes, at Kommissionen med føje har fundet, at den række af konkurrenceskadelige aftaler, som blev indgået af de pågældende virksomheder, blev indgået som led i en fælles plan om at regulere priser og udbud på lysinmarkedet. Sagsøgeren er i denne forbindelse ikke fremkommet med noget argument, som kan godtgøre, at Kommissionens konklusion, hvorefter de nævnte virksomheders handlinger, herunder indgåelsen af aftalen om udveksling af oplysninger, var en enkelt sammenhængende overtrædelse, er fejlagtig.

144 Det skal endelig understreges, selv om det kan lægges til grund, at sagsøgeren deltog i den omhandlede overtrædelse fra den 27. august 1992 til den 27. juni 1995, at spørgsmålet om, hvorvidt der var tale om en aktiv eller blot en passiv deltagelse, samt spørgsmålet, om virksomheden reelt har fulgt aftalerne, henhører under den efterfølgende undersøgelse af, om Kommissionen har forsømt at tage formildende omstændigheder i betragtning.

4. *Formildende omstændigheder*

Parternes argumenter

Cheils passive rolle

145 Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabets underordnede rolle i kartellets aktiviteter begrunder en nedsættelse af bøden i henhold til retningslinjernes punkt B 3, første led. Dette bekræftes af Kommissionens beslutningspraksis (Kommissionens beslutning 89/190/EØF af 21.12.1988 om en procedure i henhold til EØF-traktatens artikel [81] (IV/31.865 — PVC) (EFT L 74, s. 1) og af retspraksis (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-334/94, Sarrió mod Kommissionen, Sml. II, s. 1439, præmis 411).

146 I den foreliggende sag er det ifølge sagsøgeren ubestridt, at »det asiatisk/europæiske kartel«, der er henvist til i betragtning 50-68 til beslutningen, blev iværksat før Cheil fik fodfæste på lysinmarkedet, og før selskabet tilsluttede sig kartellet den 27. august 1992. Selv efter denne dato forblev Cheils rolle passiv. Selskabet deltog f.eks. ikke i mødet den 27. maj 1993, hvorunder Ajinomoto og Kyowa bad Sewon om at overtale det for så vidt angik mængdejusteringerne. Cheils marginale rolle som følge af selskabets ringe størrelse fremgår ligeledes af mødet i Vancouver den 24. juni 1993, hvorunder samtlige selskaber undtagen Cheil enedes om at danne en officiel lysinorganisation (betragtning 110 til beslutningen). Desuden er Cheil aldrig af de øvrige selskaber blevet nævnt som leder eller aktivt medlem, selv om de gerne ville vælte deres ansvar fra sig. Endelig har sagsøgeren anført, at Kommissionen udelukkende har baseret sig på den omstændighed, at Cheil havde deltaget i møderne, uden at nævne, at selskabet var udelukket fra flere af disse, eller nævne den tilbageholdenhed, det udviste. En sådan fremgangsmåde, som ikke tager hensyn til Cheils mindre vigtige rolle, og som har ført til, at selskabet er blevet sidestillet med en stor producent som Kyowa, er allerede tidligere blevet sanktioneret i dommen i sagen BPB de Eendracht mod Kommissionen.

147 Kommissionen har anført, at den har taget hensyn til Cheils sene indtræden på markedet med henblik på vurderingen af overtrædelsens varighed, men at denne omstændighed, af de grunde, Kommissionen har redegjort for i betragtning 361-364 til beslutningen, ikke kan føre til, at selskabet må anses for at have spillet en passiv rolle.

Spørgsmålet, om virksomheden ikke reelt har fulgt aftalerne

148 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i medfør af retningslinjernes punkt 3, andet led, burde have indrømmet selskabet en bødenedsættelse på grund af, at virksomheden ikke reelt fulgte hver enkelt af de ulovlige aftaler.

149 Kommissionen fortolkning, hvorefter denne bestemmelse i retningslinjerne kun omfatter de tilfælde, hvor et kartel i sin helhed ikke gennemføres, er urigtig af to grunde. For det første ville det være uretfærdigt ikke at belønne et selskab, som ikke har fulgt en aftale og derfor ikke har skadet forbrugerne. For det andet vedrører alle de øvrige formildende omstændigheder i retningslinjernes punkt 3 det enkelte selskabs individuelle handlinger.

150 Kommissionen har indledningsvis gjort gældende, at udtrykket »hvis en virksomhed ikke reelt har fulgt de ulovlige aftaler eller ulovlige former for praksis«, som er indeholdt i retningslinjerne, angår tilfælde, hvor et kartel i sin helhed ikke er blevet gennemført eller er inaktivt i en vis periode. Derimod angår det ikke situationen for hvert individuelt medlem af et aktivt kartel, navnlig ikke, når der er tale om en virksomhed, der som Cheil har deltaget aktivt i drøftelserne og ikke på nogen måde har taget afstand herfra. En sådan fortolkning har støtte i retspraksis og navnlig i Rettens dom af 14.5.1998, Cascades mod Kommissionen (sag T-308/94, Sml. II, s. 925, præmis 230), hvori det blev fastslået, at det forhold, at en virksomhed ikke har udvist en adfærd på markedet, der svarer til den, der

blev aftalt med konkurrenterne, ikke nødvendigvis skal tages i betragtning som en formildende omstændighed, idet en sådan virksomhed eventuelt blot søger at udnytte kartellet til sin fordel.

— Prisaftalerne

151 Sagsøgeren har gjort gældende, at det følger af selve beslutningen, at de priser, som gradvist blev aftalt under møderne mellem kartellets medlemmer, på intet tidspunkt svarede til de priser, som selskabet anvendte, jf. den tabel, som er gengivet i betragtning 47 til beslutningen.

152 Det fremgår desuden klart af den grafiske fremstilling, sagsøgeren har fremlagt som svar på meddelelsen af klagepunkter (stævningens bilag 12), at de priser, selskabet anvendte, gennemsnitligt lå 25% lavere end de målpriser, som var blevet aftalt på møderne mellem kartellets medlemmer.

153 Sagsøgeren har følgelig gjort gældende, at Kommissionen har foretaget et åbenbart urigtigt skøn og tilsidesat retningslinjerne ved ikke at indrømme Cheil en bødenedsættelse som følge af, at selskabet ikke reelt har fulgt prisaftalerne.

154 Kommissionen har hertil anført, at de oplysninger, sagsøgeren er fremkommet med, ikke svækker de konstateringer, som er indeholdt i beslutningen, især i betragtning 376 og 377, hvori det er angivet, at overholdelsen af en aftale om målpriser ikke nødvendigvis kræver, at disse priser også rent faktisk finder anvendelse på markedet, men at virksomhederne bestræber sig på at nå dem.

155 Kommissionen har endvidere anført, at det er ubestridt, at Cheil var til stede under de fleste af de møder, hvor prisfastsættelsen blev drøftet, hvorfor det påhviler selskabet at bevise, at dets prispolitik til trods for denne kendsgerning var resultatet af den frie og uhindrede konkurrence. Desuden viser de faktiske omstændigheder, som er anført i betragtning 47 til beslutningen, at de priser, Cheil anvendte, ikke var de laveste på markedet, og at de fulgte den prisudvikling, som kartelmedlemmerne havde forlangt.

— Mængdeaftalerne

156 Sagsøgeren har gjort gældende, at det frem for alt fremgår af selve beslutningen, at selskabet ikke har fulgt aftalen om fordeling af salgsmængder (betragtning 214), men at det tværtimod har gjort sig til talsmand for en produktionsforøgelse (betragtning 108 og 116), hvilket ligeledes ses af den omstændighed, at det blev udelukket fra formiddagsmødet i Honolulu den 10. marts 1994, som var helliget kvoterne.

157 Sagsøgeren har i øvrigt anført, at Kommissionen ikke udtrykkeligt har forkastet de beviser, som selskabet var fremkommet med, og som viste, at det havde indledt forundersøgelser og afgivet ordrer på udstyr, som skulle fordoble dets produktionskapacitet (stævningens bilag 13). Kommissionen har nemlig blot antaget, at aftalerne blev fulgt af hvert af de selskaber, som havde deltaget i drøftelserne. Ved at underkende de beviser, Cheil er fremkommet med, og som viser, at der er betydelig forskel på de aftalte priser og de priser, selskabet faktisk anvendte, har Kommissionen reelt behandlet det på samme måde som de øvrige selskaber, som ikke har kunnet føre et sådant bevis.

158 Kommissionen har følgelig ikke blot foretaget et åbenbart urigtigt skøn og tilsidesat retningslinjerne, men har også tilsidesat ligebehandlingsprincippet.

159 For så vidt angår argumentet om, at aftalen vedrørte mindstemængder, er dette ifølge sagsøgeren ulogisk. Hvis dette var tilfældet, ville hverken Cheil eller Sewon havde krævet højere kvoter.

160 Kommissionen har hertil anført, at Cheil frivilligt deltog i en aftale om fordeling af salgskvoter, og at den eneste uoverensstemmelse mellem selskabet og de øvrige kartelmedlemmer bestod i, at det ville have en højere kvote.

161 Den omstændighed, at selskabet kunne sælge større mængder end dem, som de andre virksomheder søgte at påtvinge det, udgør ikke en formildende omstændighed, idet de fastsatte kvoter alene var mindstemængder (betragtning 378 til beslutningen). Denne konstatering er ikke uforenelig med antagelsen af, at producenterne har pålagt sig selv begrænsninger med hensyn til salget, idet kartellets medlemmer ikke har kunnet opnå enighed om faste kvoter, men alene om de mindste markedsandele, som de skulle bevare. I den henseende er det betegnende, at det kan konstateres, at den andel af verdensmarkedet, som Cheil fik tildelt, var 7%, og at selskabets faktiske andel forblev 8% (betragtning 267 til beslutningen).

162 For så vidt angår planerne om forhøjelse af produktionskapaciteten er disse irrelevante, eftersom de ikke svarer til salgsmængder.

— Aftalen om udveksling af oplysninger om salgsmængder

163 Sagsøgeren har gjort gældende, at selskabet systematisk har givet de øvrige medlemmer af kartellet unøjagtige oplysninger. Ifølge sagsøgeren kan de fremsendte oplysninger være unøjagtige i en sådan grad, at virksomheden på grundlag heraf må anses for ikke reelt at have fulgt aftalen. I dette tilfælde er virkningerne af den rolle, den har spillet som led i overtrædelsen, af ringe betydning.

164 Kommissionen har anført, at Retten bør forkaste antagelsen om, at den omstændighed, at en virksomhed deltager aktivt i et kartel, samtidig med at det forsøger at vildlede kartellets medlemmer, er en anerkendelsesværdig praksis, som begrunder en bødenedsættelse. Under den administrative procedure har Cheil i øvrigt hævdet, at selskabet tilsluttede sig aftalen for at samle oplysninger om lysinmarkedet, hvilket er blevet imødegået i betragtning 364 til beslutningen.

Rettens bemærkninger

Cheils passive rolle

165 Det fremgår af retspraksis, at når en overtrædelse er blevet begået af flere virksomheder, skal der foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte virksomheds deltagelse har været (jf. Domstolens dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 623, og af 8.7.1999, sag C-49/92, Kommissionen mod Anic Partecipazioni, Sml. I, s. 4125, præmis 150), for at kunne fastslå, hvorvidt der foreligger skærpende eller formildende omstændigheder.

166 Retningslinjernes punkt 2 og 3 fastsætter en regulering af bødens grundbeløb ud fra skærpende og formildende omstændigheder.

167 Navnlig bemærkes, at det i henhold til retningslinjernes punkt 3, første led, udgør en formildende omstændighed, hvis det godtgøres, at en virksomhed »kun har spillet en passiv rolle eller en rolle som medløber« ved overtrædelsen, hvorved det skal præciseres, at denne passive rolle indebærer, at den pågældende virksomhed holder »lav profil«, dvs. afstår fra en aktiv deltagelse i tilblivelsen af den konkurrencebegrænsende aftale/de konkurrencebegrænsende aftaler.

168 Det fremgår af retspraksis, at blandt de elementer, der kan tages i betragtning som et bevis på en virksomheds passive rolle i et kartel, er dens væsentlige mere sporadiske deltagelse i møderne end de almindelige medlemmer af kartellet (jf. i den retning dommen i sagen BPB Eendracht mod Kommissionen, præmis 343), ligesom dens sene indtræden på det marked, hvorpå overtrædelsen er begået, uafhængigt af varigheden af dens deltagelse i overtrædelsen (jf. i den retning dommen i sagen Stichting Sigarettenindustrie mod Kommissionen, præmis 100), eller endog udtrykkelige erklæringer herom fra repræsentanter for andre virksomheder, som har deltaget i overtrædelsen (jf. i den retning Rettens dom af 14.5.1998, sag T-317/94, Weig mod Kommissionen, Sml. II, s. 1235, præmis 264).

169 I den foreliggende sag har Cheil i det væsentlige påberåbt sig selskabets sene indtræden på markedet, den omstændighed, at det ikke deltog i bestemte møder, som vedrørte salgskvoter eller oprettelsen af en faglig organisation, dets ringe størrelse og det forhold, at det ikke af de øvrige producenter er blevet nævnt som aktivt medlem.

170 Cheils argument, hvorefter selskabet ikke er blevet nævnt som aktivt medlem af kartellet af de øvrige medlemmer, skal umiddelbart forkastes. Selv om det er korrekt, at udtrykkelige erklæringer vedrørende den rolle, som en virksomhed har spillet i kartellet, kan tages i betragtning, for så vidt som de er afgivet af repræsentanter for andre virksomheder (jf. i den retning dommen i sagen Weig mod Kommissionen, præmis 264), kan den omstændighed, at der ikke foreligger sådanne erklæringer, derimod ikke tillægges nogen bevisværdi.

171 Kommissionens argument om, at den har taget hensyn til Cheils sene indtræden på markedet med henblik på beregningen af overtrædelsens varighed, må ligeledes forkastes som irrelevant, idet spørgsmålet om, hvorledes varigheden af den overtrædelse, en virksomhed har begået, skal beregnes, er forskelligt fra spørgsmålet om, hvorvidt virksomheden har spillet en aktiv eller passiv rolle.

172 For så vidt nærmere bestemt angår Cheils indtræden på lysinmarkedet bemærkes, at denne, ligesom ADM's, fandt sted i 1991, dvs. på et tidspunkt, hvor det asiatisk/europæiske kartel, som omfattede Ajinomoto, Sewon og Kyowa, allerede havde eksisteret gennem flere måneder, nemlig fra juli 1990 (betragtning 50-68 til beslutningen). Til forskel fra ADM deltog Cheil ikke i mødet i Mexico den 23. juni 1992, som indledte en afgørende periode for kartellet, idet formålet med dette møde var at indføre et nyt system for kontrol med priser og mængder under indtryk af, at nye producenter var trådt ind på markedet (betragtning 72-75 til beslutningen).

173 Det kan lægges til grund, at de asiatiske producenter den 27. august 1992 afholdt et møde i sagsøgerens kontorer i Seoul, hvorunder de enedes om den prisforhøjelse, som ADM havde foreslået (betragtning 79 til beslutningen). Dette var dagen for Cheils tilslutning til kartellet, hvilket ikke er bestridt. Det er heller ikke bestridt, at selskabet løbende deltog i møderne om den ulovlige samordning af priserne. Det fremgår desuden af beslutningen, at selv om Cheil først sent indtrådte på markedet, bad selskabet meget snart herefter om tildeling af en større salgskvote end den, det var blevet tilbudt (betragtning 77 og 78 til beslutningen), hvilket gentog sig indtil den 10. marts 1994, hvor Cheil accepterede den tilbudte kvote.

174 Selv om Cheils adfærd ikke helt opfylder definitionen på en virksomheds passive rolle, skal det dog understreges, at følgerne af Cheils sene indtræden på markedet og den holdning til salgsmængderne, som selskabet indtog over for de øvrige producenter, skal vurderes i lyset af de øvrige påberåbte forhold, dvs. omfanget af dets deltagelse i møderne og dets ringe størrelse.

175 Hvad angår omfanget af Cheils deltagelse i producenternes møder vedrørende salgsmængder under den første fase i selskabets deltagelse i kartellet (mellem den 27.8.1992 og den 10.3.1994), bemærkes, at det i hvert fald synes mindre end de øvrige deltageres.

176 Hvis man ser bort fra de møder, der i denne periode blev afholdt mellem de to ledere af kartellet, og hvorunder Cheil naturligvis ikke var til stede, og fra de øvrige møder vedrørende priserne, hvor selskabet derimod var til stede (betragtning 79, 81, 90 og 94 til beslutningen), fremgår det af beslutningen, at Cheil ikke deltog i en række møder mellem producenterne, som var helliget spørgsmålet om salgskvoterne, nemlig møderne af 29. oktober 1992 og 2. november 1992 (betragtning 86 og 87), samt mødet af 27. maj 1993 (betragtning 102), af 8. december 1993 i særdeleshed (betragtning 119 og 122), samt af 10. marts 1994, for så vidt angår formiddagen (betragtning 126 og 127). Cheil har derimod deltaget fuldt ud i møderne af 18. juni 1993 (betragtning 104 til beslutningen), af 24. juni 1993 (betragtning 108 til beslutningen) og af 5. oktober 1993 (betragtning 116 til beslutningen).

177 Cheils holdning under et af disse møder vidner om selskabets passive rolle i forhold til aftalerne om salgsmængder indtil den 10. marts 1994. Det fremgår således af beslutningen (betragtning 110), at alle deltagere i mødet af 24. juni 1993, undtagen Cheil, enedes om at danne en officiel lysinorganisation, som skulle styres af Ajinomoto og ADM. Denne beslutning førte til oprettelsen af en arbejdsgruppe for producenterne inden for rammerne af en eksisterende faglig organisation (Fefana). Møderne i denne arbejdsgruppe blev afgørende for producenternes mulighed for at udveksle oplysninger og kontrollere overholdelsen af de tildelte kvoter (jf. navnlig betragtning 122, 125, 133, 139, 150, 158 og 165 til beslutningen).

178 Det fremgår således, at Cheil kun deltog fuldt ud i tre af otte møder, som var helliget salgsmængder, i perioden fra den 27. august 1992 til den 10. marts 1994, og at selskabet navnlig ikke deltog i møderne af 8. december 1993 og om formiddagen den 10. marts 1994, som er de vigtigste for så vidt angår salgsmængderne. Det var således under disse møder, at de øvrige producenter enedes om en endelig og finpudset fordeling af salgskvoterne for 1994, idet det blev overladt til Ajinomoto at indsamle de tal, som blev fremsendt fra de øvrige kartelmedlemmer.

179 Til den omstændighed, at Cheil ikke var til stede under de to strategimøder vedrørende salgsmængderne, skal det tilføjes, at Cheil om eftermiddagen den 10. marts 1994 endeligt accepterede en salgskvote, som af de øvrige producenter

var blevet fastsat til 17 000 tons, og dermed var væsentlig mindre end den kvote, Cheil havde bedt om, nemlig 22 000 tons (betragtning 116 til beslutningen).

180 Endelig er Cheils ringe størrelse et vigtigt forhold, som skal tages i betragtning med henblik på vurderingen af den reelle betydning af selskabets sene indtræden på lysinmarkedet og af dets adfærd over for de øvrige producenter. Selv om Cheil oprindeligt modsatte sig den kvote, selskabet var blevet tilbudt, ligger det ikke desto mindre fast, at den kvote, det blev tilbudt af kartellets anførere, hele tiden har ligget betydeligt under den, som de virksomheder, der var af nogenlunde samme størrelse, dvs. Kyowa og Sewon, blev tilbudt. Særligt bemærkes, at hvis man som eksempel tager Sewon, hvis samlede omsætning ganske vist er meget mindre end Cheils, men hvis samlede omsætning på lysinmarkedet er større, er det betegnende, at de kvoter, denne virksomhed blev tilbudt, vekslede mellem 32 900 tons (betragtning 104 til beslutningen) og 37 000 tons (betragtning 121 til beslutningen), mens den kvote, Cheil endeligt fik tildelt, var på 17 000 tons (betragtning 128 til beslutningen). Endvidere bemærkes, at det fremgår af de markedsandele på verdensplan, som hver producent fik tildelt i 1994 i henhold til de indgåede aftaler (jf. betragtning 267 til beslutningen), at Cheil (med en andel på 7%) havde fået tildelt en meget lavere andel end Sewon (14%) og Kyowa (19%), som imidlertid var blevet anset for at være af sammenlignelig størrelse. Det er således åbenbart, at Cheil blev »forfordelt« i forhold til de øvrige producenter i forbindelse med aftalen om salgskvoter, hvilket kan ses som en direkte følge af dette selskabs mere sporadiske deltagelse i møderne og af dets sene indtræden på markedet. I denne sammenhæng bemærkes, at den omstændighed, at Cheil forlangte en større kvote end den, som selskabet var blevet tilbudt, kun har begrænset betydning, og ikke nødvendigvis viser, at det spillede en aktiv rolle.

181 Under disse omstændigheder må det konkluderes, at Cheil spillede en passiv rolle i aftalen om salgskvoter mellem den 27. august 1992 og den 10. marts 1994, dvs. halvdelen af den periode, hvori selskabet deltog i kartellet. Det skal derimod understreges, at Cheil efter den 10. marts 1994 var til stede og deltog aktivt i de forskellige møder i kartellet, hvilket selskabet i øvrigt ikke har bestridt.

182 Hvad angår størrelsen af den nedsættelse, som på dette grundlag skal indrømmes sagsøgeren inden for rammerne af Rettens fulde prøvelsesret, bemærkes, at Kommissionen har indrømmet Sewon en nedsættelse på 20% af den forhøjelse, som var foretaget i henhold til varigheden, hvilket svarer til en nedsættelse på 5,71% af bødens grundbeløb, idet den fandt, at Sewon havde spillet en passiv rolle alene for så vidt angår aftalerne om salgskvoter fra og med 1995, dvs. i en periode på seks måneder ud af de fem år, Sewon deltog i kartellet.

183 I betragtning af på den ene side dette forhold og behovet for at sikre en lige behandling af deltagerne i kartellet og på den anden side Cheils aktive deltagelse i prisaftalerne, findes en nedsættelse på 10% af bødens grundbeløb at være berettiget, for så vidt som Cheils passive rolle i aftalen om salgsmængderne indgår i en længere periode.

Spørgsmålet, om virksomheden ikke reelt har fulgt aftalerne

184 Som det er anført ovenfor i præmis 165, fremgår det af retspraksis, at når en overtrædelse er blevet begået af flere virksomheder, skal der foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte virksomheds deltagelse har været, for at kunne fastslå, hvorvidt der foreligger skærpende eller formildende omstændigheder.

185 Denne konklusion er den logiske følge af princippet om individualiserede straffe og sanktioner, i henhold til hvilket en virksomhed kun bør forfølges for omstændigheder, som den pågældende individuelt kritiseres for, hvilket er et princip, som finder anvendelse på alle administrative procedurer, som kan føre til sanktioner i medfør af Fællesskabets konkurrenceregler (jf. i denne retning vedrørende bødepålæg Rettens dom af 13.12.2001, forenede sager T-45/98 og T-47/98, Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, Sml. II, s. 3757, præmis 63).

186 Retningslinjernes punkt 2 og 3 fastsætter en regulering af bødens grundbeløb ud fra skærpende og formildende omstændigheder, som gør sig gældende for den enkelte virksomhed.

187 Navnlig fastsættes der i retningslinjernes punkt 3 en ikke-udtømmende liste over formildende omstændigheder, der kan føre til en nedsættelse af bødens grundbeløb. Der henvises her til den omstændighed, at en virksomhed har spillet en passiv rolle, at den ikke reelt har fulgt aftalerne, at overtrædelsen er bragt til ophør straks efter Kommissionens første indgreb, at der hos en virksomhed har hersket rimelig tvivl med hensyn til ulovligheden af dens adfærd, at overtrædelsen skyldtes uagtsomhed, og at virksomheden har samarbejdet effektivt i forbindelse med proceduren uden for anvendelsesområdet for samarbejdsmeddelelsen. Disse forhold bygger alle på den enkelte virksomheds adfærd.

188 Det fremgår af disse elementer, at Kommissionens fortolkning, hvorefter punkt 3, andet led, vedrørende tilfælde, hvor »en virksomhed ikke reelt har fulgt en aftale«, kun skulle angå den situation, hvor et kartel i sin helhed ikke er blevet gennemført, uden hensyntagen til den enkelte virksomheds adfærd, er åbenbart urigtig.

189 Kommissionens opfattelse skyldes en sammenblanding mellem på den ene side bedømmelsen af overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet ved vurderingen af dens grovhed (retningslinjernes punkt 1 A, første afsnit), inden for rammerne af hvilken der skal tages hensyn til virkningerne af overtrædelsen som helhed og ikke den enkelte virksomheds faktiske adfærd, og på den anden side bedømmelsen af hver enkelt virksomheds individuelle adfærd med henblik på vurdering af skærpende eller formildende omstændigheder (retningslinjernes

punkt 2 og 3), hvor grovheden af virksomhedens deltagelse i overtrædelsen skal undersøges i overensstemmelse med princippet om individualiserede straffe og sanktioner.

190 Endvidere har Kommissionen henvist til sit svarskrift i sagen Cascades mod Kommissionen, hvor Retten fandt, at det forhold, at en virksomhed, der bevisligt har deltaget i en et priskartel, ikke har udvist en adfærd på markedet, der svarer til den, der blev aftalt med konkurrenterne, ikke nødvendigvis skal tages i betragtning som formildende omstændighed ved bødeudmålingen (præmis 230).

191 Det skal bemærkes, at Retten i førnævnte dom efterprøvede en kommissionsbeslutning, hvor retningslinjerne ikke fandt anvendelse, idet den var truffet før vedtagelsen af retningslinjerne, som udtrykkeligt bestemmer, at der skal tages hensyn til, at en virksomhed ikke reelt har fulgt en ulovlig aftale, som en formildende omstændighed. Som allerede bemærket i præmis 77, fremgår det af fast retspraksis, at Kommissionen ikke kan fravige regler, den har pålagt sig selv. Særligt når Kommissionen vedtager retningslinjer, som under overholdelse af traktaten skal præcisere de kriterier, Kommissionen agter at anvende ved udøvelsen af dens skønsbeføjelse, indebærer dette en selvpålagt begrænsning af denne beføjelse, idet den har pligt til at overholde de retningsgivende bestemmelser, som den har pålagt sig selv (dommen i sagen AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, præmis 57, og i sagen Vlaams Gewest mod Kommissionen, præmis 89).

192 Tilbage er blot at undersøge, hvorvidt Kommissionen i det foreliggende tilfælde med rette gik ud fra, at der for sagsøgeren ikke forelå formildende omstændigheder i form af, at selskabet ikke reelt havde fulgt aftalerne, i medfør af retningslinjernes punkt 3, andet led. Det skal herved vurderes, om de af sagsøgeren fremførte omstændigheder er af en karakter, der beviser, at

virksomheden i den periode, hvor den deltog i de ulovlige aftaler, i praksis afstod fra at følge dem ved at handle konkurrencebetonet på markedet (jf. i denne retning Rettens dom af 15.3.2000, forenede sager 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 og T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 4872-4874).

193 Hvad for det første angår påstanden om, at prisaftalerne ikke er blevet fulgt, har Kommissionen i beslutningen (betragtning 376) bemærket, at de omhandlede aftaler vedrørte prismålsætninger (eller »målpriser«), hvorfor anvendelsen af sådanne aftaler ikke indebærer, at der fastsættes priser, som svarer til den aftalte prismålsætning, men at parterne søger at tilnærme sig deres prismålsætninger. Kommissionen anførte ligeledes, at »[d]et fremgår [...] klart, at parterne i denne sag, efter indgåelse af de fleste prisaftaler, fastsatte deres priser i henhold til aftalerne«.

194 Som svar på et skriftligt spørgsmål fra Retten har Kommissionen præciseret, at de ovennævnte oplysninger vedrører de priser, som anvendtes af de virksomheder, der er nævnt i betragtning 47 til beslutningen, og som er gengivet i en grafisk fremstilling, som viser udviklingen af målpriserne og de priser, som hver af de pågældende virksomheder anvendte (duplikkens bilag 1).

195 På grundlag af dette dokument kan det for det første anføres, at selv om de priser, Cheil anvendte, ganske vist ikke var sammenfaldende med målpriserne, men ofte lå lavere end målpriserne, gælder det samme for de priser, som de øvrige lysinproducenter, bortset fra ADM, anvendte fra marts 1992 til overtrædelserne blev bragt til ophør i juni 1995.

196 Endvidere fremgår det, at de af Cheil fastsatte priser stemte overens med Sewons (som nogle gange lå lidt højere og nogle gange lidt lavere), og at de ofte lå lavere end dem, der blev anvendt af de øvrige producenter, men at de konstaterede forskelle ikke kan anses for at være væsentlige eller for at være udtryk for en reelt uafhængig og konkurrencepræget markedsadfærd.

197 Endelig skal det konstateres, at udviklingen i Cheils priser igennem hele overtrædelsesperioden svarede til den blandt kartelmedlemmerne aftalte udvikling for prismålsætningerne, hvilket i øvrigt bekræfter den konklusion, at kartellet havde skadelige virkninger på markedet (jf. i denne retning dom af 17.12.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 340). Denne overensstemmelse over en så lang periode beviser Cheils manglende vilje til at afholde sig fra at anvende prisaftalerne i praksis.

198 I denne forbindelse bemærkes, at de fem lysinproducenter i løbet af 1993 blev enige om at fastsætte lysinprisen til 3,20 tyske mark (DEM) pr. kg (betragtning 104 og 198 til beslutningen), idet de dog forventede en ny trinvis forhøjelse af priserne. Lysinprisen undergik faktisk efterfølgende en kraftig forhøjelse og blev endeligt fastsat til 5,30 DEM pr. kg i henhold til en aftale indgået i oktober 1993 (betragtning 114 og 199 til beslutningen). Siden august måned 1993 deltog Cheil fuldt ud i forhøjelsen, som omfattede samtlige lysinproducenter, idet selskabets priser steg fra 3,04 DEM pr. kg. i juli 1993 til 3,77 DEM i august samme år. Herefter steg dets priser til 3,95 DEM i september og endelig til 4,23 DEM i oktober 1993. Cheil søgte på ingen måde under denne vigtige fase i kartellet at lægge afstand til de øvrige producenter ved at følge en reelt konkurrencepræget politik.

199 Det følger af disse betragtninger, at det ikke er godtgjort, at Cheil ikke reelt fulgte prisaftalerne, idet forskellen med hensyn til graden af gennemførelsen af prisaftalerne ikke må forveksles med spørgsmålet om, hvorvidt de reelt blev fulgt.

200 Hvad for det andet angår påstanden om, at sagsøgeren ikke reelt fulgte aftalerne om salgsmængder, skal det først og fremmest bemærkes, at Kommissionen i sin beslutning (betragtning 378) gjorde gældende, at kartelmedlemmerne betragtede de mængder, de fik tildelt, som »minimumsmængder«, og at »[s]å længe hver part var i stand til at sælge mindst de tildelte mængder, blev aftalen overholdt«.

201 Som det med rette er blevet understreget af alle de pågældende virksomheder, er denne påstand i hvert fald i modstrid med de kritiserede forhold, idet prisforhøjelsesmålsætningen, som kartelmedlemmerne først og fremmest forfulgte, nødvendigvis indebar en begrænsning af lysinproduktionen og derfor tildelingen af kvoter for maksimumssalg. Dette bekræftes bl.a. af betragtning 221 ff. til beslutningen, som vedrører bedømmelsen af aftaler om salgsmængder i forhold til artikel 81, stk. 1, EF, hvori der henvises til salgsbegrænsninger. Kommissionens påstand savner således enhver relevans.

202 For så vidt endvidere angår Cheils argument, vedrørende årene 1992 og 1993, om, at selskabet gjorde sig til talsmand for en produktionsforøgelse, hvorefter det angiveligt blev udelukket fra møderne, må dette forkastes. Det fremgår nemlig af beslutningen, at selskabet ikke gjorde sig til talsmand for en generel produktionsforøgelse, men alene søgte at opnå en forhøjelse af den kvote, som det var blevet tilbudt af kartellet, hvilket ikke kan sidestilles med et tilfælde, hvor en virksomhed ikke reelt følger de konkurrencebegrænsende aftaler.

203 Desuden bemærkes, at argumentet om, at der ikke er blevet taget hensyn til de interne dokumenter, som viser, at Cheil søgte at forøge sin produktionskapacitet, er irrelevant, idet disse dokumenter ikke viser en faktisk forøgelse af produktionen og endnu mindre en faktisk forøgelse af salgsmængderne. I denne forbindelse bemærkes, at sagsøgerens uunderbyggede påstand om, at der er sket tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, savner ethvert grundlag og derfor skal forkastes.

204 Det fremgår ligeledes, at det på baggrund af tabellen i betragtning 267 til beslutningen, hvori der blev foretaget en sammenligning mellem den verdensmarkedsandel, hvert kartelmedlem blev tildelt i medfør af aftalerne, og de andele, som i praksis blev opnået i slutningen af 1994, kan anses for tilstrækkeligt bevist, at Cheil faktisk fulgte aftalerne om salgsmængder. Som Kommissionen har konstateret, var de opnåede verdensmarkedsandele for hver producent med undtagelse af Sewon stort set de samme som de andele, kartelmedlemmerne havde tildelt hinanden.

205 Endelig bemærkes, for så vidt angår anvendelsen af kvoteaftalerne i 1995, at det tydeligt fremgår af de i betragtning 153-166 til beslutningen beskrevne møder i kartellet i 1995, at Cheil fortsat anvendte de kvoter, der var blevet anvendt i det forudgående år.

206 Hvad for det tredje angår aftalen om udveksling af oplysninger er det ubestridt, at Cheil om eftermiddagen den 10. marts 1994 indvilligede i at fremlægge sine salgstal for lysin, i overensstemmelse med den aftale, som var indgået mellem producenterne den 8. december 1993.

207 For så vidt angår anvendelsen af denne aftale skal det blot fastslås, at det fremgår af beslutningen (betragtning 134, 141, 145, 150, 155, 160, 164 og 165), at Cheil fremlagde sine salgstal. I modsætning til Sewon, som i begyndelsen af 1995 ophørte med at indberette sine salgsmængder til de andre producenter, hvilket forstyrrede kartellets funktion, fremsendte Cheil regelmæssigt de aftalte oplysninger og modtog oplysninger om de andre kartelmedlemmers afsætning, hvilket kunne påvirke virksomhedens adfærd inden for kartellet og på markedet. Herved gennemførte virksomheden den omhandlede aftale uafhængigt af den påståede upræcise karakter af de leverede oplysninger.

208 Det følger af det ovenfor anførte, at det er med rette, at Kommissionen ikke har lagt til grund, at der forelå en formildende omstændighed til fordel for Cheil som følge af, at selskabet ikke reelt havde fulgt aftalen.

5. Beslutningens begrundelse

Parternes argumenter

209 Sagsøgeren har indledningsvis anført, at Kommissionen er forpligtet til at anføre en fuldstændig og klar begrundelse for sine beslutninger om at pålægge bøder, således at virksomhederne kan få et detaljeret indblik i, hvorledes den bøde, der pålægges dem, er beregnet, uden at være nødsaget til at anlægge sag ved Fællesskabets retsinstanser til prøvelse af Kommissionens beslutning (Rettens domme af 6.4.1995, sag T-147/89, Société metallurgique de Normandie mod Kommissionen, Sml. II, s. 1057, sag T-148/89, Tréfilunion mod Kommissionen, Sml. II, s. 1063, og sag T-151/89, Société des treillis et panneaux soudés mod Kommissionen, Sml. II, s. 1191).

210 I den foreliggende sag er beslutningen ifølge sagsøgeren utilstrækkeligt begrundet på flere punkter.

211 For det første gør beslutningen det ikke muligt for sagsøgeren at få et detaljeret indblik i grundene til, at bødens udgangsbeløb i henhold til overtrædelsens grovhed er blevet fastsat til 15 mio. EUR, dvs. på det samme niveau som for Sewon og Kyowa, selv om det sagsøgende selskabs størrelse og indflydelse på

markedet er begrænset. Kommissionen nævner således i beslutningen (betragtning 304) blot dette beløb uden nogen anden forklaring, og har ikke taget hensyn til den omstændighed, at Cheils omsætning hidrørende fra salg af lysin i EØS udgør omkring halvdelen af selskabets nærmeste konkurrents.

212 For det andet gør beslutningen det ikke muligt for sagsøgeren at få kendskab til grundene til, at Kommissionen har set bort fra de forskellige formildende omstændigheder, som selskabet havde påberåbt sig til sit forsvar.

213 For så vidt først angår den omstændighed, at virksomheden ikke reelt har fulgt aftalerne, har sagsøgeren anført, at Kommissionen i betragtning 376-378 til beslutningen hverken har taget stilling til argumentet om, at Cheils priser systematisk lå lavere end de aftalte priser, eller til argumentet om, at kvoterne ikke var blevet fulgt. Dernæst har Cheil for så vidt angår den passive og periferiske rolle, selskabet spillede, anført, at Kommissionen i betragtning 363 og 364 til beslutningen ikke har taget stilling til argumenterne om, at det havde været udelukket eller ikke været til stede under møderne, eller at det havde udvist tilbageholdenhed, når det var til stede.

214 Kommissionen har bestridt, at begrundelsen er utilstrækkelig, bl.a. under hensyn til de præciseringer, som er givet i retningslinjerne.

Rettens bemærkninger

215 Det bemærkes, at Retten er kompetent i to henseender, når der er tale om søgsmål til prøvelse af kommissionsbeslutninger, hvorved der pålægges virksomheder bøder for overtrædelser af konkurrencereglerne. For det første skal den prøve lovligheden af beslutningerne i henhold til artikel 230 EF. Den skal herved bl.a.

kontrollere, at begrundelsespligten i henhold til artikel 253 EF er opfyldt, idet en tilsidesættelse heraf medfører, at beslutningen kan annulleres. For det andet har Retten kompetence til inden for rammerne af den fulde prøvelsesret, der er tillagt den ved artikel 229 EF og artikel 17 i forordning nr. 17, at vurdere, om bødernes størrelse er passende. Denne vurdering kan begrunde, at der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger, som det ikke umiddelbart er nødvendigt at nævne i beslutningen i medfør af begrundelsespligten (jf. bl.a. Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-248/98 P, KNP BT mod Kommissionen, Sml. I, s. 9641, præmis 38-40).

216 Hvad angår kontrollen med, at begrundelsespligten er overholdt, bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis, at den begrundelse, som kræves i henhold til artikel 253 EF, skal tilpasses karakteren af den pågældende retsakt og klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om en beslutnings begrundelse opfylder kravene efter artikel 253 EF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den indgår, samt under hensyn til alle de retsregler, som gælder på det pågældende område (jf. Domstolens dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

217 Hvad angår rækkevidden af begrundelsespligten for så vidt angår beregningen af en bøde, som pålægges for overtrædelse af konkurrencereglerne, skal der erindres om, at artikel 15, stk. 2, andet afsnit, i forordning nr. 17 bestemmer: »Ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed.« I denne forbindelse bemærkes, at retningslinjerne og meddelelsen om samarbejde i kartelsager indeholder bestemmelser, der angiver de hensyn, Kommissionen tager i betragtning ved bedømmelsen af overtrædelsens grovhed og varighed (jf. analogt, fra statsstøtteområdet, dommen i sagen AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, præmis 57, og i sagen Vlaams Gewest mod Kommissionen, præmis 79).

218 Under disse omstændigheder bemærkes, at kravene i henhold til den væsentlige formforskrift, som begrundelsespligten udgør, er opfyldt, såfremt Kommissionen i sin beslutning giver oplysninger om de hensyn, den har taget i betragtning i henhold til retningslinjerne og, i givet fald, i henhold til samarbejdsmeddelelsen, og som har givet den grundlag for at bedømme overtrædelsens grovhed og varighed med henblik på beregningen af bødebeløbet.

219 I den foreliggende sag har Kommissionen opfyldt disse krav.

220 Det må nemlig fastslås, at betragtning 250-445 til beslutningen redegør for de forhold, Kommissionen har taget i betragtning ved anvendelsen af de ovenfor nævnte retsregler, med henblik på beregningen af den bøde, som hver af de omhandlede virksomheder skulle pålægges. Hvad særligt angår den differentierede behandling af disse virksomheder i forbindelse med fastsættelsen af bødernes udgangsbeløb bemærkes, at betragtning 303-305 til beslutningen redegør for de forhold, Kommissionen har lagt til grund for opdelingen af virksomhederne i to grupper i henhold til deres respektive størrelse. Ligeledes opregner betragtning 357-396 — for så vidt angår vurderingen af den forholdsmæssige grovhed af den overtrædelse, som hver virksomhed havde begået — de forhold, som er blevet taget i betragtning som formildende omstændigheder, og navnlig grundene til, at Cheil ikke blev anset for at have spillet en passiv rolle som led i overtrædelsen, samt at selskabet reelt havde fulgt aftalerne.

221 Den omstændighed, at Kommissionens vurdering ikke nødvendigvis er velbegrundet på disse punkter, henhører under den særskilte undersøgelse af beslutningens materielle lovlighed, som allerede er foretaget. For så vidt angår spørgsmålet om begrundelsen bemærkes derimod, at beslutningen ikke er behæftet med fejl, eftersom den har gjort det muligt for sagsøgeren at identificere de hensyn, Kommissionen havde taget i betragtning for så vidt angår de forskellige spørgsmål, den havde rejst, og for Retten at udøve sin kontrol.

222 Beslutningen skal derfor anses for at være tilstrækkeligt begrundet.

Beregningsmetoden og det endelige bødebeløb

223 I beslutningen har Kommissionen alene anerkendt en enkelt formildende omstændighed til fordel for sagsøgeren, nemlig at overtrædelsen blev bragt til ophør straks efter en offentlig myndigheds indgriben (betragtning 384), hvilket begrundede en nedsættelse af bødens grundbeløb med 10%.

224 Det bemærkes, at Kommissionen i beslutningen ikke har foretaget de nedsættelser, som blev indrømmet som følge af formildende omstændigheder, på samme måde over for virksomhederne. Kommissionen har således anerkendt to formildende omstændigheder til fordel for Sewon, for det første virksomhedens passive rolle i 1995 for så vidt angår salgskvoter, som medførte en nedsættelse med 20% af den forhøjelse, der var blevet foretaget med hensyn til denne virksomhed, som følge af overtrædelsens varighed (betragtning 365 til beslutningen), og for det andet, at overtrædelsen blev bragt til ophør straks efter en offentlig myndigheds indgriben (betragtning 384 til beslutningen), hvilket begrundede en nedsættelse på 10% af resultatet af den ovennævnte første nedsættelse. Det må fastslås, at Kommissionen i de to situationer, og modsat hvad der var tilfældet for Cheil, ikke har anvendt de nedsættelser, som blev indrømmet som følge af formildende omstændigheder, på bødens grundbeløb, som var fastsat under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed.

225 I et skriftligt spørgsmål, som er blevet meddelt Kommissionen den 7. februar 2002, har Retten bl.a. anmodet Kommissionen om at præcisere og begrunde sin metode for beregning af bøderne.

226 I sit svar af 27. februar 2002 har Kommissionen anført, at den korrekte beregningsmetode for de forhøjelser og nedsættelser, som skal tage hensyn til skærpende og formildende omstændigheder, består i at anvende en procentsats på bødens grundbeløb. Den har ligeledes erkendt, at den ikke har fulgt denne beregningsmetode konsekvent i beslutningen, især ikke for så vidt angår Ajinomoto og ADM.

227 Under retsmødet anførte sagsøgeren, at selskabet ikke havde bemærkninger til den metode for beregning af bøderne, som Kommissionen har beskrevet i sin skrivelse af 27. februar 2002.

228 I denne sammenhæng skal det understreges, at i henhold til retningslinjerne foretager Kommissionen, efter at have fastsat bødens grundbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed, en forhøjelse og/eller nedsættelse af beløbet under hensyn til skærpende eller formildende omstændigheder.

229 På grundlag af retningslinjernes ordlyd finder Retten, at de procentsatser, som tilsvarer forhøjelserne og nedsættelserne som følge af skærpende eller formildende omstændigheder, skal anvendes på bødens grundbeløb, fastsat under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed, og ikke på det beløb, hvormed bøden forinden er blevet forhøjet under hensyn til overtrædelsens varighed, eller på resultatet af en første forhøjelse eller nedsættelse som følge af en skærpende eller formildende omstændighed. Som Kommissionen med rette har understreget i sit svar på Rettens skriftlige spørgsmål, kan den ovenfor beskrevne metode for beregning af bødebeløbet udledes af retningslinjernes ordlyd og sikrer, at forskellige virksomheder, som deltager i det samme kartel, behandles lige.

230 Retten finder derfor, under udøvelse af sin fulde prøvelsesret, at der til den nedsættelse på 10%, som er foretaget på grund af, at overtrædelsen blev bragt til ophør straks efter en offentlig myndigheds indgriben, skal tilføjes den nedsættelse på 10%, som Retten har indrømmet Cheil på grund af selskabets passive rolle i aftalen om salgsmængderne i perioden fra den 27. august 1992 til den 10. marts 1994 (jf. præmis 183 ovenfor), dvs. en samlet nedsættelse på 20% som følge af formildende omstændigheder, som skal anvendes på bødens grundbeløb på 18 mio. EUR (jf. præmis 139 ovenfor), hvilket fører til en bøde på 14,4 mio. EUR inden anvendelse af bestemmelserne i samarbejdsmeddelelsen.

231 I denne forbindelse bemærkes, at Kommissionen har indrømmet Cheil en nedsættelse på 30% af den bøde, virksomheden ville blive pålagt i mangel af et eventuelt samarbejde, i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit D, hvilket herefter fører til en nedsættelse på 4 320 000 EUR. Følgelig skal den endelige bøde, som pålægges sagsøgeren, fastsættes til 10 080 000 EUR.

Sagens omkostninger

232 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 3, kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. I denne sag finder Retten grundlag for at fastslå, at sagsøgeren bør bære sine egne omkostninger samt betale to tredjedele af de omkostninger, som Kommissionen har afholdt.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Afdeling)

1) **Den bøde, der pålægges Cheil Jedang Corporation, fastsættes til 10 080 000 EUR.**

2) **I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.**

3) **Cheil Jedang Corporation bærer sine egne omkostninger og betaler to tredjedele af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer en tredjedel af sine egne omkostninger.**

Vilaras Tiili Mengozzi

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 9. juli 2003.

H. Jung — M. Vilaras

Justitssekretær — Afdelingsformand

Indhold

Sagens faktiske omstændigheder ..... II - 2482

Retsforhandlinger og parternes påstande ..... II - 2489

Retlige bemærkninger ..... II - 2490

1. Anvendeligheden af retningslinjerne ..... II - 2491

Parternes argumenter ..... II - 2491

Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning II - 2491

Princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed ..... II - 2492

Rettens bemærkninger ..... II - 2493

Princippet om beskyttelse af den berettigede forventning ..... II - 2493

Princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed ..... II - 2496

2. Overtrædelsens grovhed ..... II - 2503

Parternes argumenter ..... II - 2503

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ..... II - 2503

Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet ..... II - 2504

Rettens bemærkninger ..... II - 2506

Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ..... II - 2506

Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet ..... II - 2514

3. Overtrædelsens varighed ..... II - 2518

Parternes argumenter ..... II - 2518

Argumentet om, at forhøjelsen var for vidtgående ..... II - 2518

Udelukkelsen af Cheil fra kartelmøderne i en periode på fire måneder og Cheils undladelse af at deltage i mængdeaftaler og aftaler om udveksling af oplysninger i en periode på 18 måneder ..... II - 2520

Rettens bemærkninger ..... II - 2521

4. Formildende omstændigheder ..... II - 2526
Parternes argumenter ..... II - 2526
Cheils passive rolle ..... II - 2526
Spørgsmålet, om virksomheden ikke reelt har fulgt aftalerne ..... II - 2527
— Prisaftalerne ..... II - 2528
— Mængdeaftalerne ..... II - 2529
— Aftalen om udveksling af oplysninger om salgsmængder ..... II - 2530
Rettens bemærkninger ..... II - 2531
Cheils passive rolle ..... II - 2531
Spørgsmålet, om virksomheden ikke reelt har fulgt aftalerne ..... II - 2536
5. Beslutningens begrundelse ..... II - 2543
Parternes argumenter ..... II - 2543
Rettens bemærkninger ..... II - 2544
Beregningsmetoden og det endelige bødebeløb ..... II - 2547
Sagens omkostninger ..... II - 2549