FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (fjärde avdelningen)
den 9 juli 2003 *

I mål T-223/00,

Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd, Tokyo (Japan),

Kyowa Hakko Europe GmbH, Düsseldorf (Tyskland),

företrädda av advokaterna C. Canenbley och K. Diedrich, med delgivningsadress i Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av W. Wils och R. Lyal, båda i egenskap av ombud, biträdda av J. Flynn, barrister, med delgivningsadress i Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: engelska.

angående en talan om delvis ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2001/418/EG av den 7 juni 2000 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/36.545/F3 — Aminosyror) (EGT L 152, 2001, s. 24) eller nedsättning av de böter sökanden ålagts betala,

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av ordföranden M. Vilaras samt domarna V. Tiili och P. Mengozzi,

justitiesekreterare: byrådirektören D. Christensen,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 24 april 2002,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 Sökandena, Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd och dess europeiska dotterbolag Kyowa Hakko Europe GmbH (nedan tillsammans kallade Kyowa), är verksamma

inom farmaceutiska produkter, livsmedel, kemiska produkter och jordbruksprodukter. De började verksamheten med fermentation av lysin under år 1958.

2 Lysin är den mest använda aminosyran i djurfoder, och används för att anpassa näringsinnehållet. Syntetiskt lysin används som tillskott i djurfoder som inte innehåller tillräckligt med naturligt lysin, till exempel spannmål, vilket gör det möjligt för näringsexperter att anpassa proteininnehållet så att det bättre motsvarar djurens behov. Foder där syntetiskt lysin tillsatts kan också ersätta foder som naturligt innehåller tillräckligt mycket lysin, till exempel soja.

3 År 1995 genomfördes i Förenta staterna, efter en hemlig undersökning av Federal Bureau of Investigation, husrannsakan i lokaler tillhöriga ett flertal företag med verksamhet på lysinmarknaden. Under augusti och oktober 1996 påtalade de amerikanska myndigheterna att företagen Archer Daniels Midland Co. (nedan kallat ADM Company), Kyowa Hakko Kogyo, Sewon Corp., Cheil Jedang Corp. (nedan kallad Cheil) och Ajinomoto Co. Inc. mellan juni 1992 och juni 1995 genom konkurrensbegränsande samverkan hade fastställt priser på och fördelat försäljningsvolymer för lysin. Genom avtal med det amerikanska justitieministeriet åtog sig dessa företag att betala de böter som fastställts av domstol, det vill säga 10 miljoner US-dollar (USD) för Kyowa Hakko Kogyo och Ajinomoto, 70 miljoner USD för ADM Company och 1,25 miljoner USD för Cheil. Sewon Corp. har uppgivit att de ålagts betala 328 000 USD i böter. Dessutom har tre personer i ledningen för ADM Company dömts till fängelse och böter för sitt handlande i samband med denna konkurrensbegränsande samverkan.

4 Ajinomoto erbjöd sig i juli 1996, mot bakgrund av kommissionens meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 207, 1996, s. 4) (nedan kallat meddelandet om samarbete), att samarbeta med kommissionen i utredningen om konkurrensbegränsande samverkan på lysinmarknaden och dessa verkningar inom Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES).

5 Kommissionen genomförde den 11 och den 12 juni 1997 undersökningar enligt artikel 14.3 i förordning nr 17 av den 6 februari 1962, Första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar [81] och [82] (EGT 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), vid Kyowas och ADM Companys europeiska anläggningar. Kyowa tillkännagav att man beslutat samarbeta med kommissionen och att man hade tillhandahållit vissa upplysningar, bland annat en kronologisk redogörelse för de möten som hållits mellan lysintillverkarna.

6 Kommissionen lämnade den 28 juli 1997 en begäran om upplysningar enligt artikel 11 i förordning nr 17 till ADM Company och dess europeiska dotterbolag Archer Daniels Midland Ingredients Ltd (nedan kallat ADM Ingredients), Sewon Corporation och dess europeiska dotterbolag Sewon Europe GmbH, nedan tillsammans kallade Sewon, och till Cheil angående deras beteende på marknaden för aminosyror och de kartellmöten som angavs i begäran. Efter att kommissionen i en skrivelse av den 14 oktober 1997 påmint bolagen om att besvara begäran, inkom ADM Ingredients med svar rörande lysinmarknaden. ADM Company har inte besvarat begäran.

7 Kommissionen sände, till följd av de upplysningar den erhållit, den 30 oktober 1998 ett meddelande om invändningar till Kyowa och till andra berörda företag, nämligen ADM Company och ADM Ingredients (nedan tillsammans kallade ADM), Ajinomoto och dess europeiska dotterbolag, Eurolysine SA (nedan tillsammans kallade Ajinomoto), Daesang Corp. (tidigare Sewon Corp.) och dess europeiska dotterbolag Sewon Europe samt Cheil, avseende åsidosättande av artikel 81.1 EG och artikel 53.1 i EES-avtalet. Kommissionen anförde i meddelandet om anmärkningar att dessa företag har fastställt priser på lysin inom EES, sinsemellan fördelat försäljningsvolymer och utbytt information om dessa försäljningsvolymer från september 1990 (Ajinomoto, Kyowa och Sewon), mars 1991 (Cheil) och juni 1992 (ADM) till juni 1995.

8 Efter ett möte med de berörda företagen den 1 mars 1999 sände kommissionen den 17 augusti 1999 dessa ett kompletterande meddelande om invändningar angående kartellens varaktighet.

9 Förfarandet avslutades med att kommissionen antog beslut 2001/418/EG av den 7 juni 2000 om ett förfarande enligt artikel 81 i EG-fördraget och artikel 53 i EES-avtalet (ärende COMP/36.545/F3 — Aminosyror) (EGT L 152, s. 24, nedan kallat beslutet). Beslutet delgavs Kyowa skriftligen den 20 juni 2000.

10 I beslutet återfinns följande:

"*Artikel 1*

[ADM] Company och dess europeiska dotterbolag [ADM] Ingredients, Ajinomoto Company, Incorporated och dess europeiska dotterbolag Eurolysine SA, Kyowa Hakko Kogyo Company Limited och dess europeiska dotterbolag Kyowa Hakko Europe GmbH, Daesang Corporation och dess europeiska dotterbolag Sewon Europe GmbH samt Cheil ... har begått överträdelser mot artikel 81.1 i EG-fördraget och artikel 53.1 i EES-avtalet genom att ingå avtal om priser, försäljningsvolymer och utbyte av individuella uppgifter om försäljningsvolymer för syntetiskt lysin som gäller hela EES-området.

Överträdelserna hade följande varaktighet:

a) i fallet [ADM] Company och [ADM] Ingredients från den 23 juni 1992 till den 27 juni 1995,

b) i fallet Ajinomoto Company Incorporated och Eurolysine SA senast från och med juli 1990 till och med den 27 juni 1995,

c) i fallet Kyowa Hakko Kogyo Company Limited och Kyowa Hakko Europe GmbH senast från och med juli 1990 till och med den 27 juni 1995,

d) i fallet Daesang Corporation och Sewon Europe GmbH senast från och med juli 1990 till och med den 27 juni 1995, samt

e) i fallet Cheil ... från och med den 27 augusti 1992 till och med den 27 juni 1995.

Artikel 2

Följande böter åläggs härmed de företag som det hänvisas till i artikel 1 med avseende på de överträdelser om fastställs där:

a) [ADM Company] och
[ADM Ingredients]
(solidariskt ansvariga) 47 300 000 euro

b) Ajinomoto Company, Incorporated och
Eurolysine SA
(solidariskt ansvariga) 28 300 000 euro

c) Kyowa Hakko Kogyo Company Limited och Kyowa Hakko Europe GmbH (solidariskt ansvariga) 13 200 000 euro

d) Daesang Corporation och Sewon Europe GmbH (solidariskt ansvariga) 8 900 000 euro

e) Cheil ... 12 200 000 euro

..."

11 Kommissionen tillämpade när den fastställde böternas storlek den metod som angivits i meddelandet med riktlinjer för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 65.5 i EKSG-fördraget (EGT C 9, 1998, s. 3, nedan kallat riktlinjerna) liksom meddelandet om samarbete.

12 Kommissionen bestämde grundbeloppen för böterna utifrån överträdelsens allvar och varaktighet till 21 miljoner euro för Kyowa, 39 miljoner euro för ADM, 42 miljoner euro för Ajinomoto, 19,5 miljoner euro för Cheil och 21 miljoner euro för Sewon (skäl 314 i beslutet).

13 Vid bestämmandet av utgångsbeloppet för böterna, som fastställs utifrån överträdelsens allvar, framhöll kommissionen att överträdelsen med hänsyn till

dess verkan på lysinmarknaden i EES-området, dess geografiska omfattning och till dess natur var mycket allvarlig. Kommissionen noterade att det enligt uppgifter om företagens totala omsättning under det sista året överträdelsen pågick förelåg en avsevärd skillnad mellan företagens storlek, och beslutade därför att låta denna skillnad avspeglas vid fastställandet av böternas grundbelopp. Dessa fastställdes sålunda till 30 miljoner euro för ADM och Ajinomoto, och till 15 miljoner euro för Kyowa, Cheil och Sewon (skäl 305 i beslutet).

14 För att beakta överträdelsens varaktighet för vart och ett av företagen och bestämma grundbeloppen för deras böter ökades utgångsbeloppet med 10 procent för vart år, vilket medförde att böterna för ADM och Cheil ökades med 30 procent, och att böterna för Ajinomoto, Kyowa och Sewon ökades med 40 procent (skäl 313 i beslutet).

15 Kommissionen ökade till följd av försvårande omständigheter grundbeloppen för de böter som ADM och Ajinomoto ålagts med 50 procent för dem båda, det vill säga 19,5 miljoner euro för ADM och 21 miljoner euro för Ajinomoto, och hänvisade därvid till den ledande roll dessa företag haft i överträdelsen (skäl 356 i beslutet).

16 Kommissionen minskade till följd av förmildrande omständigheter den ökning av böterna avseende överträdelsens varaktighet som Sewon ålagts med 20 procent, eftersom företaget endast haft en passiv roll i kartellen från början av år 1995 (skäl 365 i beslutet). Kommissionen minskade också samtliga företags grundbelopp för böterna med 10 procent eftersom de upphört med överträdelsen vid första ingripandet av en offentlig myndighet (skäl 384 i beslutet).

17 Slutligen beviljade kommissionen en "väsentlig nedsättning" av bötesbeloppen i den mening som avses i avsnitt D i meddelandet om samarbete. De böter som skulle ha utfärdats om företagen inte hade samarbetat nedsattes således med 50 procent för Ajinomoto och Sewon, med 30 procent för Kyowa och Cheil, och med 10 procent för ADM (skälen 431, 432 och 435 i beslutet).

Förfarandet och parternas yrkanden

18 Kyowa har, genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 25 augusti 2000, väckt förevarande talan.

19 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet och att som en processledande åtgärd förelägga kommissionen att besvara ett antal skriftliga frågor, vilket den gjorde inom den föreskrivna fristen.

20 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor vid förhandlingen den 24 april 2002.

21 Kyowa yrkar att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara kommissionens beslut i den del Kyowa ålagts betala böter, eller alternativt sätta ned böternas storlek,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

22 Kommissionen yrkar att domstolen skall

— ogilla talan,

— förplikta Kyowa att solidariskt ersätta rättegångskostnaderna.

Bedömning

23 Kyowa har anfört tre huvudsakliga invändningar mot beslutet. Den första är att kommissionen fastställt böterna med tillämpning av de kriterier som anges i riktlinjerna. Den andra är att de uppgifter om omsättningen som kommissionen lagt till grund för bedömningen av överträdelsens allvar inte är relevanta. Den tredje är att kommissionen inte beaktat de böter som Kyowa ålagts i Förenta staterna.

Riktlinjernas tillämplighet

Parternas yttranden

24 Kyowa har invänt mot att kommissionen fastställt böterna med tillämpning av den metod som anges i riktlinjerna, trots att dessa utfärdades först år 1998, och

således efter att Kyowa samarbetat med kommissionen under juni 1997. Kyowa har därvid anfört att kommissionen sålunda åsidosatt skyddet för berättigade förväntningar och rättssäkerheten.

— Skyddet för berättigade förväntningar

25 Kyowa har gjort gällande att kommissionen åsidosatt skyddet för berättigade förväntningar genom att dess uppträdande under det administrativa förfarandet gett upphov till berättigade förväntningar avseende den metod för fastställande av böter som skulle användas. I motsats till vad kommissionen uppgett i skäl 328 i beslutet har dessa förväntningar sin grund i kommissionens uppgifter och inställning, och inte endast i meddelandet om samarbete.

26 Kyowa hade förväntat sig att kommissionen skulle tillämpa den traditionella metoden, i vilken böterna fastställs utifrån omsättningen på den ifrågavarande marknaden. Eftersom Kyowas omsättning på lysinmarknaden under år 1995 uppgick till 16 miljoner euro skulle det maximala bötesbeloppet med tillämpning av denna metod vara 1,6 miljoner euro, före avdrag för förmildrande omständigheter och samarbete under förfarandet.

27 Kommissionens tjänstemän, vars handlande och uppgifter enligt rättspraxis skall tillskrivas institutionen (domstolens dom av den 11 maj 1983 i de förenade målen 303/81 och 312/81, Klöckner-Werke AG m.fl. mot Haute Autorité, REG 1983, s. 1507, punkt 28, och förstainstansrättens dom av den 12 oktober 1999 i mål T-48/96, Acme mot rådet, REG 1999, s. II-3089, punkt 48), har nämligen under det administrativa förfarandet lämnat preciserade försäkranden om att denna metod för fastställande av böter skulle komma att användas.

28 Såsom framgår av beslutet (skälen 319—328) lämnades dessa försäkranden genom uttryckliga uppgifter från kommissionens ansvariga tjänstemän, vilka uppgav att kommissionens normala tillvägagångssätt var att fastställa böterna utifrån omsättningen av den ifrågavarande produkten inom EES, och att det inte fanns någon anledning att avvika från detta tillvägagångssätt. Kyowa har därvid hänvisat till sin skrivelse av den 7 augusti 1997, i vilken mötena med kommissionen den 31 juli och den 1 augusti 1997 sammanfattades, och till kommissionens skrivelse av den 25 augusti 1997, i vilken den besvarade Kyowas sammanfattning. I den skrivelsen har kommissionen angivit att Kyowa inte kunde grunda några berättigade förväntningar på de uppgifter kommissionens tjänstemän lämnat angående nedsättning av böterna till följd av dess samarbete. Däremot angav kommissionen inte något sådant förbehåll avseende metoden för fastställande av böter, och i synnerhet inte avseende Kyowas uppgift om att böterna vanligtvis fastställs utifrån omsättningen av den ifrågavarande produkten inom EES. Kommissionen har således medgivit att Kyowa kunnat grunda berättigade förväntningar på vad som uppgavs under mötena den 31 juli och den 1 augusti 1997.

29 Vad kommissionen anfört i beslutet om att dess tjänstemän överskridit sin behörighet och inte genom sina ställningstaganden kunnat binda kommissionen när det gäller böternas storlek saknar betydelse.

30 De uppgifter som lämnats i förevarande fall rörde inte böternas storlek, utan metoden för fastställande av dessa. Påståendet att kommissionens ansvariga tjänstemän skulle sakna behörighet att lämna försäkranden till företag motsägs vidare i meddelandet om samarbete. I punkt E stycke 1 i detta anges nämligen att om ett företag "önskar dra nytta av den förmånliga behandling som fastställs i detta meddelande skall det kontakta kommissionens generaldirektorat för konkurrens". Det finns slutligen exempel på att tjänstemän från kommissionens generaldirektorat för konkurrens lämnat preciserade försäkranden till företag avseende deras bedömning i beslutet. Kyowa har därvid hänvisat till en rad beslut

i vilka kommissionen beslutat att beakta samarbete från företag även innan meddelandet om samarbete utfärdades (se, till exempel, kommissionens beslut 94/601/EG av den 13 juli 1994 angående tillämpningen av artikel [81 EG] (IV/C/33.833 — Cartonboard) (EGT L 243, s. 13).

31 Kyowa hävdar sammanfattningsvis att det förlitat sig på de försäkranden de fått avseende metoden för fastställande av böter när det beslutat att samarbeta med kommissionen.

32 Kommissionen har invänt att företag inte kan ha berättigade förväntningar på att ett rättsläge inte skall förändras av gemenskapens institutioner. Detta gäller särskilt deras politik avseende fastställande av böter. Dessutom utfärdades riktlinjerna innan kommissionen lämnade meddelandet om anmärkningar till Kyowa.

33 Kommissionen har vidare anfört att dess skrivelse av den 25 augusti 1997 inte innehöll någon försäkran att böterna skulle fastställas utifrån företagets omsättning på lysinmarknaden inom EES.

— Åsidosättande av rättssäkerheten

34 Kyowa har gjort gällande att hänsyn till rättssäkerheten och den därmed sammanhängande principen om "estoppel" förhindrar en institution som förmått ett företag att handla utifrån felaktiga uppgifter att senare återta dessa (se, bland annat, generaladvokaten Warners förslag till avgörande inför dom av den 10 oktober 1980 i de förenade målen 63/79 och 64/79, Boizard mot kommissionen, REG 1980, s. 2975, på s. 3002).

35 De av kommissionen lämnade uppgifterna i förevarande fall gällde att den skulle gå tillväga på traditionellt sätt när den fastställde Kyowas böter. Kommissionen har således varit förhindrad att tillämpa den nya metoden för fastställande av böter. Mot bakgrund av den långa tid under vilken meddelanden utarbetas inom konkurrensrätten kan nämligen inte kommissionens tjänstemän vid mötena den 31 juli och den 1 augusti 1997 ha varit okunniga om att riktlinjerna skulle utfärdas snart därefter, den 14 januari 1998. Kyowa har tillagt att kommissionen mot bakgrund av skrivelserna av den 7 och den 25 augusti 1997 känt till att Kyowas samarbete grundats på dessa uppgifter.

36 Kommissionen har således varit skyldig att respektera sitt åtagande. Kyowas böter skall således nedsättas till den nivå som skulle ha gällt om den metod som gällde innan riktlinjerna utfärdades hade tillämpats.

37 Kommissionen har bestridit att den åsidosatt rättssäkerheten, och har därvid anfört samma skäl som den anförde till stöd för sitt bestridande av att den skulle ha åsidosatt skyddet för berättigade förväntningar.

Förstainstansrättens bedömning

38 Rätten att åberopa skyddet för berättigade förväntningar tillkommer varje enskild person som befinner sig i en situation av vilken det framgår att gemenskapsadministrationen har väckt grundade förhoppningar hos denne (domstolens dom av den 11 mars 1987 i mål 265/85, Van den Bergh och Jurgens och Van Dijk Food Products mot kommissionen, REG 1987, s. 1155, punkt 44, och av den 26 juni 1990 i mål C-152/88, Sofrimport mot kommissionen, REG 1990, s. I-2477, punkt 26). Däremot kan ingen göra gällande att principen om skydd för berättigade förväntningar har åsidosatts om administrationen inte har gett tydliga för-

säkranden (se förstainstansrättens dom av den 18 januari 2000 i mål T-290/97, Mehibas Dordtselaan mot kommissionen, REG 2000, s. II-15, punkt 59, och där angiven rättspraxis).

39 Enligt fast praxis (domstolens dom av den 14 februari 1990 i mål C-305/88, Delacre m.fl. mot kommissionen, REG 1990, s. I-395, punkt 33, och av den 23 november 2000 i mål C-1/98 P, British Steel, REG 2000, s. I-10349, punkt 52) kan företagen inte ha berättigade förväntningar på att en viss bedömning som omfattas av institutionernas utrymme för skönsmässig bedömning skall bestå.

40 Det framgår av fast rättspraxis (domstolens dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen 100/80, 101/80, 102/80, 103/80, Musique diffusion française mot kommissionen, REG 1983, s. 1825, punkt 109) att det för en effektiv tillämpning av gemenskapens konkurrensrätt förutsätts att kommissionen vid varje tillfälle kan anpassa nivån på böter efter vad konkurrenspolitiken kräver. Den omständigheten att kommissionen tidigare har tillämpat en viss bötesnivå för vissa typer av överträdelser medför således inte att kommissionen inte får höja denna nivå inom de gränser som föreskrivs i förordning nr 17.

41 Kommissionen var enligt samma rättspraxis heller inte skyldig att i meddelandet om anmärkningar ange möjligheten av en eventuell ändring av sin policy vad gäller den allmänna bötesnivån, när denna möjlighet berodde på allmänna hänsyn till konkurrenspolitiken utan något direkt samband med de särskilda omständigheterna i förevarande mål (domen i de ovannämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl., punkt 22).

42 Riktlinjerna, genom vilka kommissionen har angivit en ny metod för fastställande av bötesbelopp, utfärdades innan den översände meddelandet om anmärkningar

till vart och ett av de företag som ingick i kartellen. Utfärdandet saknade samband med de särskilda omständigheterna i förevarande mål. Kyowa har inte visat att kommissionen gett upphov till berättigade förväntningar på att kommissionen inte skulle tillämpa dessa vid fastställande av bötesbeloppen, vilket den därför inte har varit förhindrad att göra.

43 Kyowa har därvid gjort gällande att i motsats till vad kommissionen uppgett i skäl 328 i beslutet har dessa förväntningar sin grund i kommissionens uppgifter och inställning, och "inte endast i meddelandet om samarbete". I den mån som Kyowa menar att den av meddelandet om samarbete fick uppfattningen att den metod för beräkning av böter som kommissionen vanligtvis tillämpade när företaget bestämde sig för att samarbeta skulle tillämpas i det aktuella fallet, skall dess invändning lämnas utan avseende.

44 Kommissionen uppgav sig visserligen, i punkt E.3 i nämnda meddelande, vara "medveten om att detta meddelande skapar berättigade förväntningar som företagen kommer att lita på när de avslöjar förekomsten av en kartell för kommissionen".

45 Med hänsyn till att syftet med meddelandet om samarbete enligt punkt A.3 är att "fastställ[a] de villkor på vilka företag som samarbetar med kommissionen under dess undersökning av ett kartellärende kan befrias från böter eller beviljas nedsättning av de böter som annars skulle ha ålagts dem", kan sökandens "berättigade förväntningar" emellertid endast avse under vilka omständigheter denna kunde beviljas en nedsättning på grund av att den samarbetat och inte storleken av de böter "som annars skulle ha ålagts de[n]" eller metoden för att beräkna dessa böter.

46 Kyowa har vidare gjort gällande att den har fått sådana tydliga försäkranden från kommissionens tjänstemän som kunde ge företaget uppfattningen att den beräkningsmetod som efter vad som har påståtts tillämpades innan riktlinjerna utfärdades även fortsättningsvis skulle gälla.

47 Kyowa har därvid hänvisat till sin skrivelse till kommissionens ansvariga tjänstemän av den 7 augusti 1997 (bilaga 4 i ansökan), med en sammanfattning av mötena mellan Kyowa och kommissionens tjänstemän i syfte att samarbeta, och till kommissionens svar av den 25 augusti samma år (bilaga 5 i ansökan).

48 Kyowa anförde i skrivelsen av den 7 augusti, vars huvudsakliga syfte var att säkerställa att meddelandet om samarbete skulle tillämpas och dess böter sålunda sänkas, i förbigående att "såvitt avser böternas möjliga storlek" hade tjänstemännen "försäkrat att kommissionens traditionella tillvägagångssätt är att fastställa böterna utifrån företagets omsättning till följd av försäljning av den produkt överträdelsen avser på EES-marknaden under det sista år som överträdelsen pågick". I kommissionens skrivelse av den 25 augusti har det angivits att "det är uppenbart att det finns ett antal element som avgör värdet av ett eventuellt bötesbelopp såsom överträdelsens varaktighet och allvar samt de fördelar för parterna som överträdelsen ger upphov till".

49 Förutom att det i skrivelsen av den 7 augusti 1997 inte uttryckligen hänvisats till de påstådda uppgifterna från kommissionens tjänstemän att den metod som tillämpats innan riktlinjerna utfärdades skulle behållas, konstaterar förstainstansrätten att de av Kyowa åberopade omständigheterna inte medför att skyddet för berättigade förväntningar skall anses ha åsidosatts.

50 Även om det skulle visas att kommissionens tjänstemän vid mötena den 31 juli och den 1 augusti 1997 hade bekräftat att kommissionens traditionella

tillvägagångssätt var att fastställa böterna utifrån en viss omsättning, utgör detta i sig inte någon försäkran om att denna metod skulle användas i framtiden. Detta gäller så mycket mera som det enligt ovannämnd rättspraxis är uteslutet att automatiskt bibehålla kommissionens beslutspraxis på detta område.

51 Dessutom har kommissionen, även om dess svar inte uttryckligen tillbakavisat vad Kyowa anfört i sin skrivelse av den 7 augusti 1997, heller inte bekräftat detta, utan snarare understrukit att utgångsbeloppet för böterna fastställs utifrån olika omständigheter (allvar, varaktighet, erhållen vinst). Kyowas förväntningar skall endast anses vara berättigade när kommissionen har lämnat företaget "försäkranden", ett begrepp som förutsätter ett aktivt handlande från kommissionen, och inte endast, såsom i förevarande fall, ett avstående från att anföra uttryckliga invändningar (se, för ett motsvarande synsätt, förstainstansrättens dom av den 2 oktober 2001 i de förenade målen T-222/99, T-327/99 och T-329/99, Martinez m.fl. mot parlamentet, REG 2001, s. II-3397, punkt 184, och analogt dom av den 27 mars 1990 i mål T-123/89, Chomel mot kommissionen, REG 1990, s. II-131, punkt 27). Även om kommissionens tjänstemän skulle anses ha lämnat en sådan försäkran angående vilken metod för fastställande av böter som skulle användas, krävs det att denna försäkran skall vara "preciserad". Detta har inte varit fallet i förevarande mål. Kommissionen har nämligen i sitt svar understrukit att fastställandet av böter grundas på ett antal omständigheter, bland vilka företagets omsättning för övrigt inte nämnts.

52 Kyowa hänvisade vid förhandlingen till ett annat uttalande i kommissionens skrivelse av den 25 augusti 1997, nämligen avslutningen av denna skrivelse. Där angavs följande: "Dessa kommentarer, vilka inte på något sätt innebär ett ställningstagande till huruvida er sammanfattning är korrekt eller inte, torde främja era klienters samarbete." Det kan konstateras att detta uttalande genom sin undvikande ton inte är ägnat att stärka påståendet att Kyowa erhållit någon preciserad försäkran från kommissionen.

53 När det gäller invändningen angående den med rättssäkerheten nära förbundna principen om "estoppel" framhåller förstainstansrätten att denna grundas på att

kommissionen lämnat "felaktiga uppgifter" angående att Kyowas böter skulle fastställas enligt den föregivet traditionella metoden, har Kyowa inte anfört några bevis till stöd för denna invändning.

54 Kyowas talan skall således inte bifallas på den grunden att kommissionen åsidosatt skyddet för berättigade förväntningar eller rättssäkerheten.

Den omsättning som skall beaktas

Parternas yttranden

55 Kyowa har gjort gällande att kommissionen inom ramen för sin bedömning av överträdelsens allvar har gjort en uppenbart felaktig bedömning och åsidosatt proportionalitetsprincipen genom att beakta dess globala omsättning, och inte den omsättning som kan hänföras till lysinförsäljning inom EES-området, trots att denna endast utgjort en liten del av den globala omsättningen.

56 Kyowa har påmint om att det i punkt 1 A första stycket i riktlinjerna anges att vid bedömningen av överträdelsens allvar "skall man beakta överträdelsens art, dess konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar, och omfattningen av den

relevanta geografiska marknaden". Kommissionen har i skäl 298 i beslutet konstaterat att överträdelsens inverkan på lysinmarknaden omfattade hela EES-området. Den borde således ha fastställt utgångsbeloppet för böterna till följd av överträdelsens allvar utifrån företagets omsättning på lysinmarknaden i EES, och inte dess totala globala omsättning. Kommissionen har sålunda underlåtit att bedöma överträdelsens faktiska påverkan på konkurrensen och att beakta rättspraxis (förstainstansrättens dom av den 14 juli 1994 i mål T-77/92, Parker Pen mot kommissionen, REG 1994, s. II-549, punkterna 94 och 95).

57 Denna uppenbara felbedömning är desto mera allvarlig i förevarande fall, eftersom Kyowas omsättning på lysinmarknaden i EES endast var 16 miljoner euro. De böter Kyowa ålagts uppgår således till 82,5 procent av denna omsättning.

58 Den påverkan på konkurrensen som Kyowas överträdelse medfört var så mycket mer begränsad som det, till skillnad från övriga företag, inte bedrev annan verksamhet inom EES än distribution genom sina försäljningsombud, och inte tillverkade något lysin avsett för konsumtion inom EES. Enligt rättspraxis skall böter fastställas utifrån omständigheter som är hänförliga till det enskilda företaget (domstolens dom av den 15 juli 1970 i mål 41/69, Chemiefarma mot kommissionen, REG 1970, s. 661, svensk specialutgåva, volym 1, s. 457, och av den 8 november 1983 i de förenade målen 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 och 110/82, IAZ mot kommissionen, REG 1983, s. 3369).

59 Kommissionen borde slutligen ha beaktat de förmildrande verkningar som gemenskapens jordbrukspolitik medfört för överträdelsens påverkan på lysinmarknaden inom EES. Eftersom priset på spannmål, till följd av subventioner som lämnats inom ramen för den gemensamma jordbrukspolitiken, var högt under hela den tid som överträdelsen varade var efterfrågan på lysin låg, och verkningarna av överträdelsen mildrades därmed. Kommissionen har således,

genom att lägga Kyowas globala omsättning till grund för bedömningen, underlåtit att beakta denna anledning till att överträdelsens verkningar inom EES begränsats.

60 Kommissionen har invänt att dess bedömning överensstämmer med riktlinjerna och att grundbeloppet, som fastställs utifrån överträdelsens allvar, inte är oproportionerligt. Kommissionen har vidare inte någon skyldighet att fastställa böterna utifrån omsättningen inom EES. I artikel 17 i förordning nr 17 hänvisas endast till företagets totala omsättning, och detta endast såsom grundläggande utgångspunkt för fastställande av böterna.

Förstainstansrättens bedömning

61 Enligt fast rättspraxis har kommissionen inom ramen för förordning nr 17 befogenhet att företa skönsmässiga bedömningar när den fastställer bötesbeloppet för att därigenom kunna främja att företagen iakttar konkurrensreglerna (förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-150/89, Martinelli mot kommissionen, REG 1995, s. II-1165, punkt 59, av den 11 december 1996 i mål T-49/95, Van Megen Sports mot kommissionen, REG 1996, s. II-1799, punkt 53, och av den 21 oktober 1997 i mål T-229/94, Deutsche Bahn mot kommissionen, REG 1997, s. II-1689, punkt 127). En effektiv tillämpning av gemenskapens konkurrensregler kräver att kommissionen vid varje tillfälle kan anpassa bötesnivån efter vad denna politik kräver (se, för ett motsvarande synsätt, domen i de ovannämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 109).

62 Kommissionen fastställde i beslutet bötesbeloppet för Kyowa med tillämpning av den metod som den hade ålagt sig i riktlinjerna. Det följer av fast rättspraxis att

kommissionen inte kan avvika från regler som den själv har ålagt sig (se förstainstansrättens dom av den 17 december 1991 i mål T-7/89, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1991, s. II-1711, punkt 53, svensk specialutgåva, volym 11, s. II-83, vilken fastställdes efter överklagande genom domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-51/92, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1999, s. I-4235, och där angiven rättspraxis). När kommissionen utfärdar riktlinjer för att i enlighet med fördragets bestämmelser ange de kriterier som den har för avsikt att tillämpa inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning medför detta en begränsning av detta utrymme, eftersom kommissionen då är skyldig att följa dessa riktlinjer (förstainstansrättens dom av den 12 december 1996 i mål T-380/94, AIUFFASS och AKT mot kommissionen, REG 1996, s. II-2169, punkt 57, och av den 30 april 1998 i mål T-214/95, Vlaams Gewest mot kommissionen, REG 1998, s. II-717, punkt 89).

63 Enligt riktlinjerna skall kommissionen vid fastställandet av bötesbeloppet utgå från ett belopp som fastställs på grundval av överträdelsens allvar (nedan kallat det allmänna utgångsbeloppet). Överträdelsens allvar avgörs enligt riktlinjerna med hänsyn till ett flertal faktorer och kommissionen är således skyldig att beakta vissa av dem.

64 I riktlinjerna föreskrivs att förutom överträdelsens art, dess konkreta påverkan på konkurrensen och den geografiska marknadens omfattning, är det dessutom nödvändigt att beakta de överträdande företagens kapacitet att vålla andra aktörer, särskilt konsumenterna, betydande skada och att fastställa bötesbeloppet till en nivå som säkerställer att böterna är tillräckligt avskräckande (punkt 1 A fjärde stycket).

65 Vidare kan man även beakta det faktum att stora företag bättre kan bedöma den olagliga karaktären av deras beteenden och de konsekvenser dessa får (punkt 1 A femte stycket).

66 När flera företag är inblandade, såsom vid kartellsamarbete, kan det vara lämpligt att variera det allmänna utgångsbeloppet för att ta hänsyn till den särskilda vikten, och således den faktiska påverkan på konkurrensen, av varje företags förfarande i samband med överträdelsen, särskilt när det är stor skillnad i fråga om storleken på de företag som begått en överträdelse av samma slag, och att följaktligen anpassa det allmänna utgångsbeloppet till varje företags särskilda förhållande (nedan kallat det särskilda utgångsbeloppet) (punkt 1 A sjätte stycket).

67 Det föreskrivs inte i riktlinjerna att bötesbeloppet skall fastställas på grundval av företagens totala omsättning eller deras omsättning på den ifrågavarande marknaden. De utgör emellertid inte något hinder mot att kommissionen tar dessa faktorer i beaktande då den fastställer bötesbeloppet, detta för att kunna iaktta gemenskapsrättens allmänna principer då omständigheterna så kräver. Omsättningen kan i synnerhet vara relevant för bedömningen av de olika omständigheter som har angivits ovan i punkterna 64–66 (förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-23/99, LR AF mot kommissionen, REG 2002, s. II-1705, punkterna 283 och 284).

68 Det följer vidare av fast rättspraxis att bland de faktorer som skall beaktas vid bedömningen av överträdelsens allvar hör, allt efter omständigheterna, volymen av och värdet på de varor som överträdelsen gäller samt företagets storlek och ekonomiska styrka och, följaktligen, det inflytande som det kunde utöva på marknaden. Av detta följer, å ena sidan, att det vid fastställandet av böterna är tillåtet att ta hänsyn till såväl företagets totala omsättning, vilken ger en antydan, om än ungefärlig och ofullständig, om företagets storlek och ekonomiska styrka, som den del av denna omsättning som härrör från de varor som är föremål för överträdelsen, och som därmed kan ge en antydan om denna överträdelses omfattning. Å andra sidan framgår härav att varken den ena eller den andra av dessa siffror avseende omsättningen får ges en oproportionerlig betydelse i förhållande till andra bedömningskriterier, och att därför fastställandet av ett lämpligt bötesbelopp inte kan ske genom en enkel beräkning som grundas på den totala omsättningen (domen i de ovannämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkterna 120 och 121, Parker Pen mot kommissionen, punkt 94, och förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i

mål T-327/94, SCA Holding mot kommissionen, REG 1998, s. II-1373, punkt 176).

69 I förevarande fall framgår det av beslutet att kommissionen, då den fastställde det allmänna utgångsbeloppet, först beaktade överträdelsens art, dess konkreta påverkan på konkurrensen och den geografiska marknadens omfattning. Kommissionen uppgav sedan att det, med hänsyn till att företagen borde behandlas olika, var viktigt att beakta "de berörda företagens faktiska möjligheter att allvarligt skada lysinmarknaden inom EES", bötesbeloppets avskräckande effekt och respektive företags storlek (skäl 304 i beslutet). Vid bedömningen av dessa faktorer valde kommissionen att utgå från varje företags omsättning under överträdelsens sista år, eftersom den på så sätt kunde "bedöma de berörda företagens verkliga resurser och inflytande på de marknader som berörs av deras olagliga beteende" (skäl 304 i beslutet).

70 Sökandenas invändning avser just det faktum att kommissionen utgick från den totala omsättningen i stället för den omsättning som är hänförlig till försäljningen av den aktuella produkten inom EES.

71 En jämförelse mellan beslutet och de inlagor som kommissionen har ingett i förevarande mål tydde på vissa oklarheter och det skall därför i detta skede betonas att kommissionen som svar på förstainstansrättens fråga vid förhandlingen uppgav att den inte endast beaktade de berörda företagens "totala" omsättning, det vill säga den omsättning som är hänförlig till all deras verksamhet, utan även företagens globala omsättning på lysinmarknaden. Uppgifter angående båda dessa typer av omsättning återfinns i en tabell i skäl 304 i beslutet. Det skall även påpekas att enligt vad som uppges i skäl 318 i beslutet "har kommissionen ... tagit vederbörlig hänsyn till den ekonomiska effekten av den särskilda verksamhet som berörs av överträdelsen, när den dragit sina slutsatser om överträdelsens allvar".

72 Det är emellertid klarlagt att kommissionen inte beaktade företagens omsättning på den marknad som berördes av överträdelsen, det vill säga lysinmarknaden inom EES.

73 Den totala omsättningen ger inte en korrekt bild av situationen när det gäller att bedöma "de berörda företagens faktiska möjligheter att allvarligt skada lysinmarknaden inom EES", då det krävs en bedömning av deras verkliga inflytande på den berörda marknaden. Det kan nämligen inte uteslutas att ett betydelsefullt företag med en rad olika verksamheter endast i begränsad utsträckning är aktivt på marknaden för en viss produkt, såsom lysinmarknaden. Likaså kan företag som har en stark ställning på en geografisk marknad utanför gemenskapen ha en svag ställning på marknaden i gemenskapen eller inom EES. Enbart den omständigheten att ifrågavarande företag har en stor total omsättning innebär i sådana fall inte nödvändigtvis att företaget har ett avgörande inflytande på den marknad som berörs av det olagliga beteendet. Detta är anledningen till att domstolen i dom av den 17 december 1998 i mål C-185/95 P, Baustahlgewebe mot kommissionen (REG 1998, s. I-8417, punkt 139) betonade att även om ett företags marknadsandelar inte kan vara avgörande för slutsatsen att ett företag hör till en större ekonomisk enhet, är de emellertid relevanta för att fastställa det inflytande som företaget har på marknaden. I förevarande fall beaktade emellertid kommissionen varken företagens volymbaserade andelar av den berörda marknaden (lysinmarknaden inom EES) eller ens deras omsättning på denna marknad trots att dessa faktorer, med hänsyn till avsaknaden av utomstående tillverkare, skulle ha gjort det möjligt att fastställa varje företags relativa betydelse på den berörda marknaden, eftersom kommissionen indirekt hade fått kännedom om deras värdebaserade marknadsandelar (se domstolens dom av den 10 december 1985 i de förenade målen 240/82–242/82, 261/82, 262/82, 268/82 och 269/82, Stichting Sigarettenindustrie mot kommissionen, REG 1985, s. 3831, punkt 99).

74 Det framgår vidare av beslutet att kommissionen inte uttryckligen uppgav att den beaktade den "särskilda vikten, och således den faktiska påverkan på

konkurrensen av varje företags förfarande i samband med överträdelsen". Kommissionen är enligt riktlinjerna skyldig att ta hänsyn till denna faktor om den, liksom i förevarande fall, anser att utgångsbeloppen skall varieras på grund av att överträdelsen har begåtts av flera företag (till exempel en kartell) när det finns stora skillnader i storlek mellan dessa (se punkt 1 A sjätte stycket i riktlinjerna).

75 Denna underlåtenhet kan inte uppvägas av att kommissionen i beslutet (sista meningen i skäl 304) hänvisade till "företagens verkliga ... inflytande".

76 Bedömningen av den särskilda vikten, det vill säga den faktiska påverkan av varje företags överträdelse, innefattar nämligen i själva verket en fastställelse av omfattningen av varje företags överträdelse och inte en värdering av företagens inflytande utifrån deras storlek eller ekonomiska styrka. Det följer av fast rättspraxis (se, bland annat, domen i de ovannämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl., punkt 121, och förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-347/94, Mayr-Melnhof Kartongesellschaft mot kommissionen, REG 1998, s. II-1751, punkt 369) den del av företagets omsättning som härrör från de varor som är föremål för överträdelsen kan ge en god anvisning om en överträdelses omfattning på den berörda marknaden. Såsom förstainstansrätten har understrukit är särskilt omsättningen avseende de produkter som omfattas av den konkurrensbegränsande verksamheten ett objektivt kriterium som gör det möjligt att uppskatta i vilken utsträckning de normala konkurrensvillkoren påverkas genom denna verksamhet (se förstainstansrättens dom av den 11 mars 1999 i mål T-151/94, British Steel mot kommissionen, REG 1999, s. II-629, punkt 643).

77 Av det ovan anförda följer att kommissionen har åsidosatt punkt 1 A första och sjätte styckena i riktlinjerna genom att utgå från Kyowas totala omsättning utan att ta hänsyn till företagets omsättning på den marknad som berördes av överträdelsen, det vill säga lysinmarknaden inom EES, och inte såsom Kyowa

gjort gällande punkt 1 A första stycket i riktlinjerna, som rör överträdelsens faktiska påverkan på konkurrensen. De verkningar som skall beaktas när böternas allmänna nivå bestäms är nämligen de som följer av hela den överträdelse som företaget deltagit i (domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni, REG 1999, s. I-4125, punkterna 150—152). Ett enskilt företags uppträdande eller andra omständigheter hänförliga till det enskilda företaget är således inte relevant vid denna bedömning.

78 Förstainstansrätten skall följaktligen undersöka huruvida kommissionens underlåtenhet att beakta omsättningen på den berörda marknaden, och således även att iaktta riktlinjernas bestämmelser, innebär att kommissionen har åsidosatt proportionalitetsprincipen då bötesbeloppet fastställdes. Det skall i detta hänseende erinras om att bedömningen av huruvida det ålagda bötesbeloppet är proportionerligt i förhållande till överträdelsens allvar och varaktighet, vilka är de kriterier som anges i artikel 15.2 i förordning nr 17, omfattas av förstainstansrättens fulla prövningsrätt enligt artikel 17 i nämnda förordning.

79 Kyowa har gjort gällande att det särskilda utgångsbeloppet som kommissionen fastställt till 15 miljoner euro är oproportionerligt, eftersom det är nästan lika högt som företagets omsättning på lysinmarknaden inom EES under överträdelsens sista år, vilken uppgick till 16 miljoner euro.

80 Det skall inledningsvis påpekas att den omständigheten att det särskilda utgångsbeloppet är nästan lika högt som företagets omsättning på den berörda marknaden inte i sig är avgörande. Beloppet på 15 miljoner euro är nämligen endast ett mellanliggande belopp, vilket sedan vid tillämpningen av den metod som anges i riktlinjerna anpassas med hänsyn till överträdelsens varaktighet och försvårande eller förmildrande omständigheter.

81 Vidare kan ett mellanliggande belopp av denna storlek motiveras av sådana faktorer som överträdelsens art, dess konkreta påverkan på marknaden, den geografiska omfattningen av den berörda marknaden, kravet att böterna skall ha en avskräckande effekt och de berörda företagens storlek. Kommissionen beaktade i förevarande fall alla dessa faktorer. Kommissionen har med rätta kvalificerat överträdelsen som "mycket allvarlig", eftersom Kyowa medverkat i ett horisontellt konkurrensbegränsande förfarande som innefattade prisöverenskommelser, fastställande av försäljningskvoter och inrättande av ett system för utbyte av information om försäljningsvolymer. Detta förfarande har haft en konkret påverkan på lysinmarknaden inom EES, eftersom det medförde en artificiell prishöjning och en begränsning av försäljningsvolymerna. Kommissionen har med rätta utgått från de berörda företagens totala omsättning vid bedömningen av deras storlek och av böternas avskräckande effekt. Enligt rättspraxis är det ett företags totala omsättning som ger en antydan om dess storlek (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovannämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl., punkt 121), och om dess ekonomiska styrka, vilken är avgörande för att bedöma om böterna har en avskräckande effekt.

82 Det utgångsbelopp på 15 miljoner euro som fastställdes i fråga om Kyowa är även betydligt lägre än den nedre gräns på 20 miljoner euro som enligt riktlinjerna vanligtvis tillämpas på sådana mycket allvarliga överträdelser (se punkt 1 A andra stycket tredje strecksatsen).

83 Kyowa har vidare uttryckligen hänvisat till domen i det ovannämnda målet Parker Pen mot kommissionen, i vilket förstainstansrätten fastslog att kommissionens underlåtenhet att beakta den omsättning som avsåg de varor överträdelsen omfattade var relativt liten i förhållande till företagets totala omsättning medförde en överträdelse av proportionalitetsprincipen, vilket ledde till en nedsättning av böterna (punkterna 94 och 95 i domen). Kyowa har gjort gällande att försäljningen av lysin inom EES endast utgjorde en bråkdel av dess globala omsättning.

84 Förstainstansrättens bedömning i domen i det ovannämnda målet Parker Pen mot kommissionen avsåg bestämmandet av det slutliga bötesbeloppet, och inte såsom i förevarande mål grundbeloppet, som fastställs utifrån överträdelsens allvar.

85 Även om denna rättspraxis skulle vara tillämplig i förevarande mål, är förstainstansrätten behörig att inom ramen för sin fulla prövningsrätt pröva huruvida bötesbeloppet är lämpligt. Denna prövning kan motivera att ytterligare upplysningar inhämtas och beaktas (se, för ett motsvarande synsätt, dom av den 16 november 2000 i mål C-297/98 P, SCA Holding mot kommissionen, REG 2000, s. I-10101, punkterna 53–55). Dessa kan till exempel, såsom i förevarande mål, utgöras av den omsättning som Kyowa haft på lysinmarknaden inom EES, vilken inte beaktats i beslutet.

86 Granskningen av Kyowas omsättning i olika hänseenden under år 1995 ger upplysningar om två omständigheter. Den första är att den omsättning som härrör från lysinförsäljning på EES-marknaden (16 miljoner euro) är ringa i förhållande till Kyowas totala omsättning (2,8 miljarder euro). Den andra är att den del av Kyowas omsättning på lysinmarknaden som är hänförlig till EES-området utgör en relativt stor del av dess globala omsättning av lysin (73 miljoner euro), det vill säga närmare 22 procent.

87 Eftersom lysinförsäljningen inom EES således inte svarar för en liten utan en betydande del av sökandens omsättning på lysinmarknaden i hela världen har inte proportionalitetsprincipen åsidosatts. Detta gäller i synnerhet eftersom utgångsbeloppet inte endast har fastställts genom en enkel beräkning grundad på företagets totala omsättning utan även med hänsyn till omsättningen i en viss sektor och andra relevanta faktorer såsom överträdelsens art, dess konkreta påverkan på den berörda marknaden, omfattningen av den berörda marknaden, kravet att påföljden skall vara avskräckande, företagets storlek och styrka.

88 Denna bedömning påverkas inte av det enkla påståendet att gemenskapens jordbrukspolitik medfört att priset på spannmål i Europa under den period överträdelsen pågick var högt, vilket i sin tur påstås ha mildrat överträdelsens påverkan på lysinmarknaden inom EES, och heller inte av att det lysin Kyowa distribuerat tillverkats utanför EES, vilket gäller samtliga inblandade företag utom Eurolysine (skäl 35 i beslutet).

89 Förstainstansrätten fastslår således, inom ramen för sin fria prövningsrätt, att det utgångsbelopp för böterna som Kyowa ålagts utifrån överträdelsens allvar var lämpligt, och att kommissionens underlåtenhet att beakta omsättningen på den relevanta marknaden inte medför något åsidosättande av proportionalitetsprincipen. Kyowas talan skall således inte bifallas på denna grund.

Konsekvenserna av de böter som Kyowa ålagts i Förenta staterna

Parternas yttranden

90 Kyowa har gjort gällande att kommissionen har åsidosatt principen om förbud mot dubbla påföljder, vilken framgår av rättspraxis (domstolens dom av den 13 februari 1969 i mål 14/68, Walt Wilhelm m.fl. mot Bundeskartellamt, REG 1969, s. 1, punkt 11, svensk specialutgåva, volym 1, s. 377, av den 14 december 1972 i mål 7/72, Boehringer mot kommissionen, REG 1972, s. 1281, punkterna 3–5, svensk specialutgåva, volym 2, s. 61, och förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-149/89, Sotralentz mot kommissionen, REG 1995, s. II-1127, punkt 29), genom att vid fastställande av utgångsbeloppet för böterna underlåtit att beakta de böter Kyowa ålagts av de amerikanska myndigheterna.

91 Enligt Kyowa medför skälighetsprincipen att de böter som företaget tidigare ålagts av samma skäl skall beaktas, även om uppträdandet inom EES-området till följd av geografiska omständigheter utgör en särskild överträdelse i förhållande till den överträdelse beträffande vilken sanktionsåtgärden vidtagits i Förenta staterna.

92 Kyowa har i förevarande fall ålagts påföljder i Förenta staterna för dess medverkan i den världsomfattande lysinkartellen, det vill säga på grund av samma omständigheter som kommissionen åberopat. Kommissionen borde således ha minskat omsättningen med den omsättning som är hänförlig till Förenta staterna (34 miljoner USD, det vill säga 24 miljoner euro, mellan oktober 1994 och september 1995).

93 Kommissionen har anfört att den rättspraxis som Kyowa hänvisat till inte rör beslut av myndigheter i tredje land, utan beslut av nationella konkurrensmyndigheter inom gemenskapen. Dessa kan tillämpa nationell konkurrensrätt på omständigheter som även omfattas av gemenskapens konkurrensregler, och kommissionen skall således beakta de böter som dessa nationella konkurrensmyndigheter utfärdat.

94 Vad Kyowa anfört om den del av omsättningen som är hänförlig till Förenta staterna skall lämnas utan avseende. Det framgår av riktlinjerna att det berörda företagets globala omsättning inte utgör grunden för fastställande av böter, utan endast ett sätt att skilja mellan företag i förhållande till deras storlek.

95 Det är slutligen paradoxalt att ett företag som deltagit i en världsomfattande kartell gör gällande att det skall behandlas förmånligare än ett företag som

deltagit i en kartell som endast omfattat Europa. Kommissionen skall tvärtom använda sitt handlingsutrymme till att utfärda böter som är såväl repressiva som avskräckande.

Förstainstansrättens bedömning

96 Det framgår av rättspraxis att principen om *non bis in idem*, som även utgör en grundläggande rättighet i artikel 7 i Europeiska konventionen angående skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR), undertecknad i Rom den 4 november 1950, tillhör de allmänna rättsprinciper som det ankommer på gemenskapsdomstolarna att säkerställa att de iakttas (domstolens dom av den 5 maj 1966 i de förenade målen 18/65 och 35/65, Gutmann mot kommissionen, REG 1966, s. 149, på s. 172, av den 14 december 1972 i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen, punkt 3, förstainstansrättens dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 1999, s. II-931, punkt 96, bekräftad i domstolens dom av den 15 oktober 2002 i de förenade målen C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P och C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. I-8375, punkt 59).

97 Inom gemenskapens konkurrensrätt innebär denna princip ett förbud mot att ett företag på nytt hålls ansvarigt eller att kommissionen inleder ett förfarande enligt konkurrensreglerna på nytt mot företaget avseende ett konkurrensbegränsande uppträdande som företaget redan har bötfällts för eller som företaget har frikänts från ansvar för genom ett tidigare beslut av kommissionen som inte längre kan överklagas.

98 Vidare har möjligheten till dubbla påföljder, varav den ena beslutas av en medlemsstat och den andra inom gemenskapen, erkänts i rättspraxis, med hänvisning till att det rör sig om två parallella förfaranden med olika ändamål, och till det särskilda systemet för kompetensfördelning mellan gemenskapen och medlemsstaterna i fråga om samordnade förfaranden. Domstolen har emellertid

fastställt att ett allmänt krav på skälighet innebär att kommissionen, då den slår fast bötesbeloppet, är skyldig att beakta de påföljder som företaget redan ålagts för samma sak, när dessa påföljder har ålagts för överträdelser av en medlemsstats regler för samordnade förfaranden vilka följaktligen blivit begångna inom gemenskapens geografiska område (se domen i det ovannämnda målet Walt Wilhelm m.fl., punkt 11, och dom av den 14 december 1972 i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen, punkt 3, förstainstansrättens domar av den 6 april 1995 i mål T-141/89, Tréfileurope mot kommissionen, REG 1995, s. II-791, punkt 191, och i det ovannämnda målet Sotralenz mot kommissionen, punkt 29).

99 I den mån som Kyowa har gjort gällande att kommissionen har åsidosatt principen om *non bis in idem*, som innebär att en person inte får dömas till flera påföljder för samma överträdelse, genom att ålägga dem böter för deltagande i en kartell för vilket de redan ålagts påföljder av de amerikanska myndigheterna, delar förstainstansrätten inte Kyowas uppfattning.

100 Gemenskapsdomstolarna har slagit fast att det inte är otillåtet att ett företag är föremål för parallella förfaranden avseende samma överträdelse, och således heller inte att de åläggs dubbla påföljder, den ena av de behöriga myndigheterna i den ifrågavarande medlemsstaten, och den andra av gemenskapens myndigheter. Denna möjlighet till dubbla påföljder motiveras av att dessa förfaranden tjänar olika ändamål (se domarna i de ovannämnda målen Walt Wilhelm m.fl., punkt 11, Tréfileurope, punkt 191, och Sotralenz mot kommissionen, punkt 29).

101 I förevarande mål är skälen mot en tillämpning av principen om *non bis in idem* desto större, eftersom det är uppenbart att de förfaranden som aktualiserats och påföljder som ålagts av kommissionen respektive de amerikanska myndigheterna tjänar olika ändamål. I det första fallet är ändamålet att säkerställa att konkurrensen inte snedvrids inom Europeiska unionen eller EES-området, medan ändamålet i det andra fallet är att säkerställa att konkurrensen inte snedvrids på den amerikanska marknaden.

102 Denna slutsats stöds genom omfattningen av förbudet mot dubbla påföljder, i den mening som avses i artikel 4 i protokoll nr 7 till EKMR och i Europadomstolen för de mänskliga rättigheternas tillämpning. Det framgår av den bestämmelsens lydelse att den endast innebär ett förbud för en stat att lagföra eller bestraffa en person för en lagöverträdelse för vilken denne blivit frikänd eller dömd i den staten. Principen om *non bis in idem* hindrar däremot inte att en person lagförs eller bestraffas mer än en gång på grund av samma omständigheter i olika stater (se Europadomstolens dom av den 29 februari 2000 i målet Krombach mot Frankrike, ännu ej publicerad).

103 Förstainstansrätten framhåller vidare att det för närvarande heller inte finns något i folkrätten som hindrar olika staters myndigheter eller domstolar att lagföra eller bestraffa en person på grund av samma omständigheter. Ett sådant förbud skulle således endast kunna följa av ett begränsat samarbete som gett upphov till antagande av gemensamma bestämmelser, såsom de i konventionen om tillämpning av Schengenavtalet av den 14 juni 1985 mellan regeringarna i Beneluxstaterna, Förbundsrepubliken Tyskland och Republiken Frankrike om gradvis avskaffande av kontroller vid de gemensamma gränserna (EGT L 239, s. 19), undertecknad i Schengen (Luxemburg) den 19 juni 1990. ADM har inte gjort gällande att det finns någon konvention mellan gemenskapen och tredje land, såsom Förenta staterna, som innehåller ett sådant förbud.

104 Det skall visserligen framhållas att det i artikel 50 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, kungjord i Nice den 7 december 2000 (EGT C 364, s. 1) föreskrivs att ingen får lagföras eller straffas på nytt för en lagöverträdelse för vilken han eller hon redan har blivit frikänd eller dömd i unionen genom en lagakraftvunnen brottmålsdom i enlighet med lagen. Oavsett om denna bestämmelse är bindande eller inte, är det ändå så att den endast gäller inom unionen och uttryckligen har begränsats till de fall när frikännandet eller den fällande domen i fråga har meddelats inom dess territorium.

105 I den mån som Kyowa har gjort gällande att principen om *non bis in idem* har åsidosatts genom att de även dömts för den ifrågavarande kartellen utanför gemenskapens territorium, skall deras talan således inte bifallas på denna grund.

106 För det fall att Kyowa har gjort gällande att kommissionen, genom att inte beakta de böter som Kyowa Hakko Kogyo ålagts betala i Förenta staterna vid fastställande av grundbeloppet för böterna, har åsidosatt domstolens rättspraxis på området och "skälighetsprincipen", såsom den definierats i denna, skall deras talan heller inte bifallas på denna grund.

107 I domen av den 14 december 1972 i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen slog domstolen i punkt 3 fast följande:

"... [d]å det gäller frågan, om kommissionen också är skyldig att tillgodoräkna en påföljd som ålagts av myndigheterna i en tredje stat, behöver den [frågan] endast [avgöras när] de omständigheter som kommissionen å ena sidan och de amerikanska myndigheterna å andra sidan har åberopat i detta fall mot sökanden är identiska."

108 Kyowa har därvid anfört att de ålagts påföljder av de amerikanska myndigheterna för deltagande i den världsomfattande lysinkartellen, det vill säga "på grund av samma omständigheter som kommissionen åberopat". Denna omständighet

medför en skyldighet för kommissionen att beakta de böter som Kyowa Hakko Kogyo ålagts i Förenta staterna genom att inte beakta den omsättning som är hänförlig till Förenta staterna.

109 Förstainstansrätten framhåller inledningsvis att det redan av lydelsen av punkt 3 i domen i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen framgår att domstolen inte prövat huruvida kommissionen är skyldig att tillgodoräkna påföljder som ålagts av myndigheterna i tredje land när de omständigheter som kommissionen och de ifrågavarande myndigheterna har åberopat mot företaget är identiska. Det är således en förutsättning att de omständigheter som kommissionen anför är identiska med de som myndigheterna i tredje land anfört för att det skall vara aktuellt att genomföra ovan angiven prövning.

110 Domstolen har vidare, mot bakgrund av dels det nära sambandet mellan nationella marknader i medlemsstaterna och den gemensamma marknaden, dels systemet för kompetensfördelning mellan gemenskapen och medlemsstaterna i fråga om karteller inom samma geografiska område, det vill säga den gemensamma marknaden, och med beaktande av att parallella förfaranden kan komma att medföra dubbla påföljder, slagit fast att det följer av allmänna skälighetshänsyn att det tidigare påföljdsbeslutet beaktas (se domen i det ovannämnda målet Walt Wilhelm m.fl., punkt 11, och generaladvokat Mayras förslag till avgörande inför domen i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen, REG 1972, s. 1293, på s. 1301–1303).

111 Någon sådan situation föreligger emellertid inte i förevarande mål. Då det heller inte ens påståtts föreligga någon konventionsbestämmelse i vilken det uttryckligen föreskrivs en skyldighet för kommissionen att beakta tidigare påföljder avseende samma företag för samma överträdelse som beslutats av myndigheterna i tredje land, såsom Förenta staterna, har kommissionen således inte handlat rättsstridigt genom att inte beakta dessa.

112 Även om det skulle vara så att det följer motsatsvis av domen i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen att kommissionen skulle vara skyldig att tillgodoräkna påföljder som ålagts av myndigheterna i tredje land när de omständigheter som kommissionen och de ifrågavarande myndigheterna har åberopat mot företaget är identiska, har Kyowa, som har bevisbördan för den omständigheten (domen av den 14 december 1972 i det ovannämnda målet Boehringer mot kommissionen, punkt 5), inte visat att det föreligger en sådan identitet.

113 Kyowa har inte anfört några omständigheter till stöd för sin uppfattning, och heller inte några bevis, i synnerhet inte domen mot Kyowa Hakko Kogyo i Förenta staterna.

114 Kyowas talan skall således inte bifallas på den grunden att kommissionen åsidosatt den av Kyowa påstådda skyldigheten att tillgodoräkna de böter som fastställts av myndigheterna i tredje land.

115 Av detta följer att talan skall ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

116 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökandena skall förpliktas att bära sina rättegångskostnader och att solidariskt ersätta kommissionens rättegångskostnad. Eftersom sökandena har tappat målet, skall kommissionens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

följande dom:

1) **Talan ogillas.**

2) **Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd och Kyowa Hakko Europe GmbH skall bära sina rättegångskostnader och solidariskt ersätta kommissionens rättegångskostnad.**

Vilaras Tiili Mengozzi

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 9 juli 2003.

H. Jung M. Vilaras

Justitiesekreterare Ordförande

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten ..... II - 2559
Förfarandet och parternas yrkanden ..... II - 2566
Bedömning ..... II - 2567
Riktlinjernas tillämplighet ..... II - 2567
Parternas yttranden ..... II - 2567
— Skyddet för berättigade förväntningar ..... II - 2568
— Åsidosättande av rättssäkerheten ..... II - 2570
Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2571
Den omsättning som skall beaktas ..... II - 2576
Parternas yttranden ..... II - 2576
Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2578
Konsekvenserna av de böter som Kyowa ålagts i Förenta staterna ..... II - 2587
Parternas yttranden ..... II - 2587
Förstainstansrättens bedömning ..... II - 2589
Rättegångskostnader ..... II - 2594