FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (tredje avdelningen)

den 8 juli 2008 *

I mål T-53/03,

BPB plc, Slough (Förenade kungariket), företrätt av T. Sharpe, QC, och A. Nourry, solicitor,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, företrädd av F. Castillo de la Torre, i egenskap av ombud, biträdd av J. Flynn, QC, och C. Kilroy, barrister,

svarande,

angående en talan om delvis ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2005/471/EG av den 27 november 2002 gällande ett förfarande enligt artikel 81 EG mot BPB plc, Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG, Société Lafarge SA och Gyproc Benelux NV (ärende nr COMP/E-1/37.152 – Gipsskivor) (EUT L 166, 2005, s. 8) eller, i andra hand, om upphävande eller nedsättning av de böter som ålagts sökanden,

meddelar

* Rättegångsspråk: engelska.

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

sammansatt av ordföranden M. Jaeger samt domarna V. Tiili och O. Czúcz,

justitiesekreterare: handläggaren K. Pocheć,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 24 januari 2007,

följande

Dom

Bakgrund till tvisten

1 BPB plc tillverkar och säljer byggmaterial av gips.

2 Efter att ha mottagit upplysningar genomförde kommissionen den 25 november 1998 oanmälda kontroller hos åtta företag på marknaden för gipsskivor, däribland sökanden. Den 1 juli 1999 inspekterade kommissionen två andra företag.

3 Kommissionen begärde därefter, med stöd av artikel 11 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av artiklarna 81 EG och 82 EG (EGT 1962, 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8), upplysningar från de olika berörda företagen. Kommissionen sände vid fyra tillfällen en begäran om upplysningar till sökanden. BPB svarade på dessa den 17 mars 1999, den 28 oktober 1999, den 18 maj 2000 och den 6 september 2002.

4 Den 18 april 2001 inledde kommissionen förfarandet i detta ärende och utfärdade ett meddelande om invändningar riktat till sökanden och till företagen Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG (nedan kallat Knauf), Société Lafarge SA (nedan kallat Lafarge), ETEX SA och Gyproc Benelux NV (nedan kallat Gyproc). De berörda företagen inkom med skriftliga synpunkter och fick tillgång till kommissionens akt i ärendet i form av en kopia på cd-rom, som sändes till dem den 17 maj 2001.

5 Sökanden svarade på meddelandet om invändningar den 8 juli 2001.

6 Den 27 november 2002 fattade kommissionen beslut 2005/471/EG gällande ett förfarande enligt artikel 81 [EG] mot BPB …, … Knauf …, … Lafarge … och Gyproc … (ärende nr COMP/E-1/37.152 – Gipsskivor) (EUT L 166, 2005, s. 8) (nedan kallat det angripna beslutet).

7 I artiklarna i det angripna beslutet anges följande:

”*artikel 1*

BPB …, Knauf-gruppen, … Lafarge … och Gyproc … har begått en överträdelse mot artikel 81.1 [EG] genom att ingå ett antal avtal och samordnade förfaranden på marknaden för gipsskivor.

Överträdelsen ägde rum under följande perioder:

a) BPB …: mellan den 31 mars 1992 (senast) och den 25 november 1998.

b) Knauf[-gruppen]: mellan den 31 mars 1992 (senast) och den 25 november 1998.

c) … Lafarge …: mellan den 31 augusti 1992 (senast) och den 25 november 1998.

d) Gyproc …: mellan den 6 juni 1996 (senast) och den 25 november 1998.

…

Artikel 3

Följande företag har ålagts följande böter:

a) BPB …: 138,6 miljoner euro

b) … Knauf …: 85,8 miljoner euro

c) … Lafarge …: 249,6 miljoner euro

d) Gyproc …: 4,32 miljoner euro.

…”

8 Kommissionen fann i det angripna beslutet att företagen i fråga deltagit i en enda, fortgående överträdelse som tagit sig uttryck i följande agerande, vilket utgjorde avtal eller samordnade förfaranden:

— Företrädarna för BPB och Knauf möttes i London (Förenade kungariket) år 1992 och uttryckte en gemensam vilja att stabilisera marknaderna för gipsskivor i Tyskland, Förenade kungariket, Frankrike och Benelux.

— Företrädarna för BPB och Knauf införde, med början år 1992, ett system för utbyte av information som först Lafarge och sedan Gyproc anslöt sig till. Systemet gällde utbyte av upplysningar om företagens försäljningsvolymer på marknaderna för gipsskivor i Tyskland, Frankrike, Förenade kungariket och Benelux.

— Företrädarna för BPB, Knauf och Lafarge informerade vid upprepade tillfällen varandra på förhand om prishöjningar på marknaden i Förenade kungariket.

— Mot bakgrund av den specifika utvecklingen på den tyska marknaden möttes företrädarna för BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc i Versailles (Frankrike) år 1996, i Bryssel (Belgien) år 1997 och i Haag (Nederländerna) år 1998 för att dela upp eller åtminstone stabilisera den tyska marknaden.

— Mellan åren 1996 och 1998 informerade företrädarna för BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc varandra vid upprepade tillfällen om och samordnade genomförandet av prishöjningar på den tyska marknaden.

9 Vid beräkningen av böterna tillämpade kommissionen den metod som framgår av riktlinjerna 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 kallade riktlinjerna).

10 Vid fastställandet av utgångsbeloppet för böterna, vilket bestäms utifrån överträdelsens allvar, fann kommissionen inledningsvis att de berörda företagen hade gjort sig skyldiga

till en överträdelse som till sin art var mycket allvarlig, eftersom agerandet i fråga syftade till att sätta stopp för ett priskrig och stabilisera marknaden genom utbyte av konfidentiella upplysningar. Kommissionen fann vidare att agerandet i fråga hade påverkat marknaden, då de berörda företagen utgjorde nästan hela marknaden på utbudssidan för gipsskivor och kartellens olika uttrycksformer genomförts på en starkt koncentrerad, oligopolistisk marknad. Vad gäller omfattningen av den relevanta marknaden fann kommissionen att kartellen täckte in de fyra största marknaderna inom Europeiska gemenskapen, det vill säga Tyskland, Förenade kungariket, Frankrike och Benelux.

11 Kommissionen konstaterade därefter att det förelåg betydande skillnader mellan de berörda företagen och behandlade dem därför olika, utifrån respektive företags omsättning avseende försäljning av produkten i fråga på de relevanta marknaderna under överträdelsens sista hela år. På den grundvalen fastställdes utgångsbeloppet för böterna till 80 miljoner euro för BPB, till 52 miljoner euro för Knauf och Lafarge och till 8 miljoner euro för Gyproc.

12 I syfte att säkerställa att böterna skulle få en tillräckligt avskräckande verkan med hänsyn till företagens storlek och totala resurser ökades utgångsbeloppet för de böter som ålades Lafarge med 100 procent, till 104 miljoner euro.

13 I syfte att ta hänsyn till överträdelsens varaktighet ökades utgångsbeloppet därefter med 65 procent för BPB och för Knauf, med 60 procent för Lafarge och med 20 procent för Gyproc. Kommissionen klassificerade överträdelsen som en överträdelse med lång varaktighet vad gäller Knauf, Lafarge och BPB och med medellång varaktighet vad gäller Gyproc.

14 Beträffande försvårande omständigheter ökades grundbeloppen för de böter som ålades BPB och Lafarge med 50 procent till följd av upprepning av överträdelse.

15 Kommissionen minskade sedan de böter som ålades Gyproc med 25 procent med anledning av förmildrande omständigheter, då det företaget hade haft en destabiliserande påverkan som bidragit till att begränsa effekterna av kartellen på den tyska marknaden och då det inte hade varit närvarande på marknaden i Förenade kungariket.

16 Slutligen minskade kommissionen böterna med 30 procent för BPB och med 40 procent för Gyproc med tillämpning av avsnitt D.2 i kommissionens meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 207, 1996, s. 4) (nedan kallat meddelandet om samarbete). De slutliga bötesbeloppen blev därmed 138,6 miljoner euro för BPB, 85,8 miljoner euro för Knauf, 249,6 miljoner euro för Lafarge och 4,32 miljoner euro för Gyproc.

Förfarandet och parternas yrkanden

17 Sökanden väckte förevarande talan genom ansökan som ingavs till förstainstansrättens kansli den 14 februari 2003.

18 När sammansättningen av förstainstansrättens avdelningar ändrades i och med det nya verksamhetsåret, kom referenten att ingå i tredje avdelningen. Förevarande mål lottades följaktligen på den avdelningen.

19 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (tredje avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet och förelade som en processledande åtgärd enligt artikel 64 i förstainstansrättens rättegångsregler parterna att inkomma med vissa handlingar och besvara vissa skriftligen ställda frågor, vilka parterna besvarat inom den föreskrivna fristen.

20 Parterna utvecklade sin talan och besvarade muntliga frågor från förstainstansrätten vid förhandlingen den 24 januari 2007.

21 Vid förhandlingen begärde förstainstansrätten att sökanden skulle precisera sitt yrkande om konfidentiell behandling före den 7 februari 2007. Kommissionen beviljades också anstånd med att eventuellt yttra sig över sökandens svar angående konfidentiella uppgifter.

22 Det muntliga förfarandet avslutades den 27 mars 2007.

23 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten ska

— ogiltigförklara artiklarna 1 och 2 i det angripna beslutet i den mån de berör sökanden eller,

— i andra hand, ogiltigförklara artikel 3 i det angripna beslutet i den mån den berör sökanden eller, i tredje hand, på lämpligt sätt sätta ned de böter som kommissionen har ålagt sökanden i det angripna beslutet,

— under förutsättning att artikel 3 i det angripna beslutet ogiltigförklaras eller bötesbeloppet sätts ned förplikta kommissionen att återbetala det kapitalbelopp som sökanden erlagt jämte ränta som förstainstansrätten fastställer enligt gällande bestämmelser, och

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

24 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten ska

— ogilla talan, och

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Rättslig bedömning

1. *Den första grunden: Åsidosättande av rätten till försvar*

Parternas argument

25 Sökanden anser att kommissionen har åsidosatt rätten till försvar liksom den allmänna principen om jämlikhet i medel när den grundade sig på bevisning som sökanden inte fått del av.

26 Sökanden har för det första gjort gällande att kommissionen inte har gett företaget tillgång till de upplysningar som lämnats av en anonym källa. Enligt sökanden använde kommissionen den 19 november 1998 dessa upplysningar till att få tillstånd för husrannsakan från en domstol i Förenade kungariket. Sökanden anser även att det framgår av den försäkran (affidavit) som bilagts ansökan om tillstånd för husrannsakan att kommissionen fann dessa upplysningar övertygande. Sökanden har hävdat att kommissionens övertygelse att det förelåg en komplex kartell har inverkat på dess tolkning av de faktiska omständigheterna och bevisningen.

27 För det andra har sökanden gjort gällande att kommissionen borde ha gett sökanden tillgång till de svar som lämnades av de andra mottagarna av meddelandet om invändningar. Kommissionen grundade sig på dessa svar på flera ställen i det angripna beslutet vid bedömningen av de faktiska omständigheterna och vad gäller bevisföringen.

28 Kommissionen anser att skyldigheten att iaktta rätten till försvar inte innebär att den måste visa upp hela sin akt för de berörda företagen och att den eventuella konfidentiella behandlingen av uppgifter i akten annars skulle äventyras. Kommis-

sionen är på intet sätt skyldig att ge mottagaren av ett meddelande om invändningar kännedom om handlingar som den inte avser att utnyttja mot denne. I förevarande fall har kommissionen endast grundat sina slutsatser på den bevisning som den förfogade över och som beskrivits i meddelandet om invändningar och i det angripna beslutet.

29 Kommissionen har bestritt att sökandens rätt till försvar har åsidosatts genom att företaget inte kunnat ta del av de svar som lämnats av de andra mottagarna av meddelandet om invändningar. Kommissionen har gjort gällande att om den efter att ha formulerat meddelandet om invändningar upptäcker nya omständigheter som den avser att utnyttja och som företagen inte haft tillfälle att yttra sig över, ska den lämna ett kompletterande meddelande om invändningar eller en skrivelse där den anmodar de berörda företagen att inkomma med kompletterande synpunkter på denna nya bevisning. Om kommissionen inte gör detta, kan den inte åberopa denna bevisning mot mottagarna av det ursprungliga meddelandet om invändningar.

30 I förevarande fall rör samtliga de exempel som sökanden angett påståenden som redan förekommer i meddelandet om invändningar och som således har medgetts eller bestritts och som sökanden har kunnat yttra sig över. Inget av dessa påståenden innehåller några nya invändningar eller faktiska upplysningar som kommissionen grundat sig på i sina slutsatser.

Förstainstansrättens bedömning

31 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att rätten till insyn i akten i konkurrensärenden har till syfte att göra det möjligt för mottagarna av ett meddelande om

invändningar att få kännedom om den bevisning som återfinns i kommissionens akt för att på ett ändamålsenligt sätt, på grundval av denna bevisning, kunna uttala sig om kommissionens slutsatser i meddelandet om invändningar. Insyn i akten hör till de processrättsliga skyddsregler som syftar till att skydda rätten till försvar och att särskilt säkerställa det faktiska utövandet av rätten att yttra sig (se förstainstansrättens dom av den 30 september 2003 i de förenade målen T-191/98 och T-212/98–T 214/98, Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-3275, punkt 334 och där angiven rättspraxis).

32 När det gäller omständigheter som är till nackdel för den berörda personen, avser skyldigheten att ge tillgång till handlingarna i ärendet endast omständigheter som slutligen tas upp i beslutet och inte alla invändningar som kommissionen eventuellt hade kunnat formulera i något skede av det administrativa förfarandet (domen i de ovan i punkt 31 nämnda förenade målen Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, punkt 337). En handling kan endast anses vara till nackdel för en sökande om kommissionen använder den för att styrka en överträdelse i vilken denna sökande påstås ha deltagit (förstainstansrättens dom av den 15 mars 2000 i de förenade målen 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 och T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. II-491, punkt 284, nedan kallad domen i cementmålen).

33 Vidare kan sökanden inte på ett allmänt och abstrakt sätt begära tillgång till handlingar eller uppgifter som företaget inte fått tillgång till utan att precisera på vilket sätt de omständigheter som kommissionen anfört till sökandenas nackdel i det angripna beslutet kan ha påverkats av dessa handlingar eller uppgifter. Enligt rättspraxis kan en allmän argumentering inte styrka att det verkligen skett ett åsidosättande av rätten till försvar, då detta måste prövas mot bakgrund av de specifika omständigheterna i varje enskilt fall (domen i de ovan i punkt 31 nämnda förenade målen Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, punkterna 353 och 354).

34 I förevarande fall har kommissionen, vad gäller de upplysningar som lämnats av den anonyma källan, inte bestritt att dessa lett till att undersökningarna inletts. Såsom

framgår av det angripna beslutet har kommissionen dock i slutändan inte återgett dessa upplysningar ogravera de och de invändningar som gjorts har styrkts genom annan bevisning.

35 Sökanden har inte heller angett någon invändning i vare sig meddelandet om invändningar eller det angripna beslutet som uteslutande grundar sig på upplysningar som lämnats av den anonyma källan och som sökanden inte haft tillgång till.

36 Även om kommissionen är förpliktad att ge de företag som berörs av ett förfarande för tillämpning av artikel 81.1 EG tillgång till alla handlingar som är till nackdel eller till fördel för företaget och som kommissionen inhämtat under undersökningen, gäller detta dock inte för andra företags affärshemligheter, kommissionens interna dokument och annan konfidentiell information (domstolens dom av den 7 januari 2004 i de förenade målen C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P, Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. I-123, punkt 68, och domen i de ovan i punkt 31 nämnda förenade målen Atlantic Container Line m.fl. mot kommissionen, punkt 335). Såsom kommissionen har gjort gällande måste en institution som går med på att ta emot upplysningar som lämnas helt frivilligt, men med en begäran om konfidentiell behandling för att bevara uppgiftslämnarens anonymitet, respektera ett sådant villkor (domstolens dom av den 7 november 1985 i mål 145/83, Adams mot kommissionen, REG 1985, s. 3539, punkt 34; svensk specialutgåva, volym 8, s. 327). Det är av yttersta vikt att kommissionen kan garantera anonymitet för vissa av sina uppgiftslämnare om förbjudna konkurrensbegränsande förfaranden ska kunna förebyggas och bekämpas på ett effektivt sätt (domstolens dom av den 22 oktober 2002 i mål C-94/00, Roquette Frères, REG 2002, s. I-9011, punkt 64).

37 Ett förfarande som inletts på grundval av upplysningar vars ursprung inte avslöjats är följaktligen lagenligt, under förutsättning att möjligheten för den berörda personen att kunna yttra sig om riktigheten eller innebörden av omständigheterna, om de handlingar som den fått del av eller om de slutsatser som kommissionen drar med hjälp av dessa inte påverkas (domstolens dom av den 13 februari 1979 i mål 85/76, Hoffmann-La Roche mot kommissionen, REG 1979, s. 461, punkt 14; svensk specialutgåva, volym 4, s. 315).

38 Med hänsyn till skyldigheten att säkerställa att informationen behandlas konfidentiellt och till att sökanden inte pekat ut någon invändning i vare sig meddelandet om invändningar eller det angripna beslutet som uteslutande grundar sig på upplysningar som lämnats av den anonyma källan och som sökanden inte haft tillgång till, kan kommissionen inte anses ha åsidosatt rätten till försvar eller den allmänna principen om jämlikhet i medel av den anledningen att den inte gett sökanden tillgång till upplysningar som lämnats av den anonyma källan.

39 Vad gäller tillgången till svaren från de andra mottagarna av meddelandet om invändningar, är det ostridigt att sökanden inte hade tillgång till dessa under det administrativa förfarandet.

40 Vad för det första gäller underlåtenheten att informera om de påstådda omständigheter till nackdel för den berörde som inte återfinns i utredningsakten, erinrar förstainstansrätten om att rätten till försvar utgör en grundläggande princip i gemenskapsrätten som ska iakttas under alla omständigheter, särskilt i alla förfaranden som kan leda till sanktioner, även administrativa förfaranden. Den innebär att de berörda företagen och företagssammanslutningarna måste ges tillfälle att redan under det administrativa förfarandet yttra sig över riktigheten i och relevansen av de faktiska omständigheter, invändningar och andra omständigheter som kommissionen gjort gällande (domen i det ovan i punkt 37 nämnda målet Hoffmann-La Roche mot kommissionen, punkt 11, och förstainstansrättens dom av den 10 mars 1992 i mål T-11/89, Shell mot kommissionen, REG 1992, s. II-757, punkt 39; svensk specialutgåva, volym 12, s. II-47).

41 Om kommissionen avser att använda ett avsnitt i ett svar på ett meddelande om invändningar, eller en handling som har bifogats ett sådant svar, för att styrka en överträdelse i ett förfarande om tillämpning av artikel 81.1 EG, måste de övriga företag som berörs av detta förfarande ges tillfälle att yttra sig över denna bevisning. Under dessa omständigheter utgör ifrågavarande avsnitt i ett svar på meddelandet om invändningar, eller den handling som bifogats svaret, bevisning till nackdel för de olika

företag som påstås ha deltagit i överträdelsen (se domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen, punkt 386, och förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i mål T-314/01, Avebe mot kommissionen, REG 2006, s. II-3085, punkt 50 och där angiven rättspraxis).

42 En handling kan inte anses vara till nackdel för den berörde med mindre än att kommissionen har lagt den till grund för att konstatera att företaget gjort sig skyldigt till en överträdelse. För att slå fast att det har skett ett åsidosättande av rätten till försvar är det inte tillräckligt att det berörda företaget visar att det inte under det pågående administrativa förfarandet har kunnat yttra sig angående en handling som det hänvisats till någonstans i det angripna beslutet. Det berörda företaget måste visa att kommissionen i det angripna beslutet har använt denna handling som ett bevis för en överträdelse som detta företag har deltagit i (förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i de förenade målen T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP och T-61/02 OP, REG 2006, s. II-3567, punkt 158).

43 Eftersom handlingar som inte överlämnats till de berörda företagen under det administrativa förfarandet inte utgör bevisning mot vilka invändningar kan resas ska dessa handlingar, om det visar sig att kommissionen i beslutet grundat sig på handlingar som inte ingår i utredningsakten och som inte har delgetts sökandena, inte beaktas som bevisning (domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen, punkt 382).

44 Även om det skulle finnas andra bevishandlingar som de berörda företagen fått del av under det administrativa förfarandet, och som utgör särskilt stöd för kommissionens slutsatser, innebär inte den omständigheten att en graverande handling som inte lämnats ut inte får användas som bevisning att de invändningar som gjorts i det omtvistade beslutet ska anses grundlösa (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 72).

45 Det ankommer således på det berörda företaget att visa att den slutsats som kommissionen dragit i sitt beslut skulle ha blivit en annan om en handling som inte lämnats ut, och som kommissionen lagt till grund mot detta företag, inte hade fått användas som bevisning mot företaget (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 73).

46 I förevarande fall har BPB bara hänvisat till punkterna 130, 232, 393 och 524 i det angripna beslutet för att illustrera att kommissionen har grundat omständigheter till nackdel för sökanden på svaren från de andra mottagarna av meddelandet om invändningar.

47 Vad beträffar dessa exempel ska det påpekas att kommissionen, i punkt 524 i det angripna beslutet, bara återgav Gyprocs påstående i svaret på meddelandet om invändningar att företagets deltagande hade en annan intensitet. Den omständigheten har alltså inte alls använts mot BPB.

48 Vad gäller punkt 130 i det angripna beslutet, handlar det om ett utdrag från Lafarges svar på meddelandet om invändningar, där det angavs att det var BPB som hade tagit initiativ till systemet för informationsutbyte. Kommissionen använde dock inte någonstans i det angripna beslutet Lafarges påstående för att visa att det var BPB som hade tagit initiativ till nämnda system. BPB:s böter höjdes inte heller av den anledningen att företaget hade tagit initiativ till kartellen. Såsom framgår vid prövningen av den andra grunden nedan, har BPB för övrigt medgett att företaget åsidosatte konkurrensrätten när det deltog i utbyte av uppgifter om säljvolymer på de fyra relevanta marknaderna.

49 Punkt 232 i det angripna beslutet, det vill säga Gyprocs tolkning av meddelandet och förklaringarna från Gyprocs verkställande direktör E i företagets svar på meddelandet om invändningar, ska återges ordagrant här:

”Gyproc återkom senare till [E:s] uttryckliga meddelande och förklaringar och uppgav att ’det nämnda Versaillesavtalet bara var ett försök och aldrig effektivt sattes i verket’ och vidare att ’det aldrig funnits någon faktisk samstämmig vilja hos deltagarna, och definitivt inte hos Gyproc, kring exakt hur den tyska marknaden skulle delas upp. De [berörda företagen] kom aldrig överens om den precisa marknadsandel som skulle tillfalla Gyproc … Gyproc kullkastade därmed försöket att ingå en överenskommelse mellan fyra parter.’”

50 Som kommissionen konstaterade i punkt 233 i det angripna beslutet förtar Gyprocs påståenden – som i princip har ett lägre bevisvärde än E:s ovannämnda meddelande och förklaringar, vilka lämnades frivilligt – inte riktigheten i uppfattningen om innehållet eller syftet med de diskussioner som förts, utan möjligen enbart resultatet. BPB har dessutom medgett att mötet i Versailles ägde rum och att syftet med mötet var att diskutera situationen på den tyska marknaden.

51 Kommissionen konstaterade för övrigt bara att företagen i fråga hade träffats i Versailles år 1996, i Bryssel år 1997 och i Haag år 1998 för att dela upp den tyska marknaden, eller för att åtminstone stabilisera denna. Kommissionen påstod däremot inte att de hade lyckats ingå en överenskommelse om fördelningen av marknadsandelarna på den tyska marknaden.

52 Även om Gyprocs tolkning av E:s meddelande och förklaringar, som återgetts i punkt 232 i det angripna beslutet, inte godtogs, skulle det under dessa omständigheter inte påverka de bedömningar som kommissionen gjort i nämnda beslut.

53 Den slutsats som kommissionen drog i det angripna beslutet hade alltså inte blivit annorlunda om de utdrag ur Gyprocs och Lafarges svar på meddelandet om invändningar som BPB nämnt hade avlägsnats från akten.

54 Slutligen framgår det av punkt 393 i det angripna beslutet att Gyproc har accepterat kommissionens beskrivning av de faktiska omständigheterna såvitt avser prishöjningarna på den tyska marknaden. Det rör sig om en omständighet som kommissionen åberopat till stöd för sin uppfattning att det förekommit samordning vid prishöjningarna på den tyska marknaden, något som BPB har bestritt. Denna omständighet ska således inte godtas som bevisning, och det ska nedan prövas huruvida kommissionen, vad avser BPB, har visat att BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc vid upprepade tillfällen underrättade varandra och samordnade sina prishöjningar på den tyska marknaden mellan åren 1996 och 1998.

55 Vad för det andra gäller frågan huruvida svaren från de andra mottagarna av meddelandet om invändningar kunde innehålla omständigheter till fördel för den berörda personen, har sökanden inte framfört några argument för detta i sin ansökan.

56 Som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, där sökanden anmodades att ange i vilka punkter i ansökan företaget anfört som grund att rätten till försvar hade åsidosatts med avseende på omständigheter som var till dess fördel, har företaget endast hänvisat till punkterna 75–120 i ansökan. I dessa punkter har sökanden dock inte alls hävdat att svaren från de andra mottagarna av meddelandet om samarbete kunnat innehålla omständigheter till fördel för företaget som det kunnat använda för sitt försvar. Under dessa förhållanden kan sökandens argument att svaren från de andra mottagarna av meddelandet om invändningar kunnat innehålla omständigheter till fördel för företaget inte godtas.

57 Av vad som anförts framgår att talan inte kan bifallas på den första grunden, med förbehåll för den eventuella inverkan av att de påståenden som Gyproc gjort i sitt svar på meddelandet om invändningar, som kommissionen nämnde i punkt 393 i det angripna beslutet, inte beaktats. Detta gör det nödvändigt att pröva den invändning som framställts i anslutning till den andra grunden angående bestridandet av kommissionens påståenden om utbyte av upplysningar om prishöjningarna i Tyskland.

58 Även om det inte är nödvändigt ska förstainstansrätten nedan också pröva målet i sak med bortseende från alla de omständigheter till nackdel för sökanden som hämtats från svaren från de andra mottagarna av meddelandet om invändningar, för att på så vis avgöra huruvida kommissionens bedömning av förekomsten och effekterna av överträdelsen är styrkta även om dessa omtvistade omständigheter inte beaktas.

2. *Den andra grunden: Uppenbara fel och/eller otillräcklig motivering beträffande tillämpningen av artikel 81.1 EG*

Beviskraven

Parternas argument

59 Sökanden anser att i ärenden som leder till höga böter är beviskraven jämförbara med i brottmål. Sökanden har därvid gjort gällande att bevisbördan ligger på kommissionen

och att överträdelsen måste styrkas, vilket enligt sökanden innebär att övertygande bevis måste läggas fram för att de påstådda åsidosättandena har ägt rum. Företaget anser att det i en sådan situation inte är tillräckligt att som brukligt bedöma vad som är mest sannolikt. För att iaktta oskuldspresumtionen bör eventuella tvivel beträffande bevisningen räknas till fördel för försvaret.

60 Kommissionen har bestritt att samma beviskrav som tillämpas i konkurrensärenden ska tillämpas i brottmål.

Förstainstansrättens bedömning

61 Det framgår av rättspraxis att då en tvist rör förekomsten av en överträdelse av konkurrensreglerna ankommer det på kommissionen att bevisa de överträdelser som den har konstaterat och att förebringa den bevisning som krävs för att styrka förekomsten av de faktiska omständigheter som utgör en överträdelse. I detta sammanhang ankommer det bland annat på kommissionen att styrka samtliga omständigheter som visar att ett företag har deltagit i en sådan överträdelse och dess ansvar för de olika delarna av överträdelsen (domstolens dom av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni, REG 1999, s. I-4125, punkt 86).

62 När det, som i förevarande fall, rör sig om avtal och samordnade förfaranden med ett konkurrensbegränsande syfte måste kommissionen bland annat bevisa att företaget hade för avsikt att genom sitt eget beteende bidra till att uppnå de gemensamma mål som deltagarna eftersträvade och bevisa att det hade kännedom om de materiella beteenden som planerades eller som genomfördes av andra företag i samma syfte eller bevisa att företaget rimligen hade kunnat förutse dem och att det var berett att

acceptera risken att de andra företagen begick överträdelser (domen i det ovan i punkt 61 nämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 87).

63 Det är vanligt vad gäller konkurrensbegränsande förfaranden och avtal att denna verksamhet bedrivs i hemlighet, att mötena äger rum i hemlighet och att därtill hörande dokumentation begränsas till ett minimum. Även om kommissionen upptäcker handlingar som uttryckligen bekräftar att aktörer har haft otillåten kontakt med varandra, är dessa därför vanligtvis fragmentariska och spridda, varför det ofta visar sig vara nödvändigt att rekonstruera vissa detaljer med hjälp av slutledning. I de flesta fall måste förekomsten av ett konkurrensbegränsande förfarande eller avtal härledas ur ett antal sammanträffanden och indicier som när de beaktas tillsammans kan utgöra bevis för att en överträdelse av konkurrensreglerna har skett när annan hållbar förklaring saknas (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkterna 55–57).

64 Av denna rättspraxis framgår att sökandens påstående att kommissionen måste bevisa ”bortom varje rimligt tvivel” (beyond resonable doubt) att överträdelsen ägt rum innan den kan ålägga höga böter inte kan godtas.

Mötet i London

Parternas argument

65 Sökanden anser att kommissionen inte har visat att det ingicks ett avtal vid mötet i London och att det informationsutbyte som följde därefter utgjorde ett sätt att

kontrollera att detta avtal hade genomförts. Mötet i London är således nyckeln till kommissionens argumentation, då de andra händelserna är kopplade till detta möte och det dessutom utgjorde början på överträdelsen.

66 Sökanden har medgett att detta möte ägt rum men anser att kommissionens tolkning av det beviset går utöver vad som faktiskt uppgetts. Sökanden har gjort gällande att även om A (företagets styrelseordförande och verkställande direktör vid den aktuella tiden) diskuterade den hårda konkurrensen på marknaden för gipsplattor med medlemmarna av familjen Knauf, och även om dessa båda parter erkänt att detta var ett problem, har han kategoriskt nekat till att ha kommit överens om en lösning med medlemmarna i familjen Knauf. Någon gemensam vilja att stabilisera marknaden uttrycktes inte heller vid detta möte.

67 Sökanden har även medgett att mötet kunnat utgöra en pådrivande faktor när det gällde att avsluta priskriget. Detta möte var dock inte den enda orsaken till detta. Sökanden har gjort gällande att den ekonomiska situationen på den relevanta marknaden år 1992 var sådan att priskriget i alla händelser skulle ha tagit slut. Detta bekräftas av den ekonomiska expert som företaget anlitat, vars rapport dock inte beaktats av kommissionen i det angripna beslutet.

68 Sökanden anser att den omständigheten att konkurrensen kvarstod på den relevanta marknaden motsäger kommissionens tolkning av mötet i London. Kommissionens påståenden i punkterna 212 och 395 i det angripna beslutet stöds inte av någon bevisning. Sökanden har betonat att kommissionen valt att inte beakta ett stort antal exempel som påvisar prisvolatiliteten, vilka sökanden lade fram för kommissionen i sitt svar på meddelandet om invändningar. Sökanden har även bestritt kommissionens påståenden om stabiliteten beträffande marknadsandelar. Företaget har gjort gällande att kommissionens egna tabeller, som återfinns i bilagan till det angripna beslutet, visar motsatsen. Det har även angett att kommissionens påståenden saknar bevisvärde, då

kommissionen inte på något sätt i det angripna beslutet preciserat vilka marknadsandelar de berörda företagen hade före år 1992 och att en jämförelse av marknadsandelarna därför var omöjlig.

69 Vad gäller kommissionens påstående att det är överflödigt att beakta de konkreta effekterna av en överträdelse, har sökanden gjort gällande att när kommissionen enbart påstår att det föreligger ett avtal utan att det finns något stöd för detta i bevisningen, ska den bevisning som avser händelseutvecklingen på marknaden tas i beaktande. Sökanden anser att om bevisningen tyder på att det inte förekommit något som helst konkurrensbegränsande avtal och kommissionen inte lagt fram någon annan bevisning för det motsatta förhållandet, ska denna anse att inget avtal ingåtts. Sökanden har understrukit att det inte bara handlar om att avgöra huruvida avtalet har genomförts, utan huruvida kommissionen styrkt förekomsten av det påstådda avtalet.

70 Kommissionen har påpekat att sökandens argument att det inte förelåg något avtal grundar sig på den felaktiga uppfattningen att avtalet måste vara begränsat, detaljerat och rättsligt bindande. Den har tillagt att artikel 81 EG syftar till att genom de i denna artikel föreskrivna förbuden fånga in en form av samordning mellan företag som, utan att ha drivits så långt som till genomförande av ett avtal i snäv bemärkelse, innebär att konkurrensens risker medvetet ersätts med ett praktiskt samarbete dem emellan. Däremot krävs det inte att det utarbetas en faktisk plan. Kommissionen har understrukit att även om de diskussioner som ägde rum vid mötet i London år 1992 inte kan räknas som ett avtal, kan de i alla fall räknas som ett samordnat förfarande, vilket är en lika allvarlig överträdelse.

71 Kommissionen anser att mötet i London och det avtal som ingicks där utgör det första praktiska uttrycket för den komplexa, fortgående överträdelse som det angripna beslutet avser. Den anser att med hänsyn till de ståndpunkter som framfördes i punkterna 56–69 i det angripna beslutet och med hänsyn särskilt till att informa-

tionsutbytet startade vid mötet i London eller kort tid efteråt, är den slutsatsen högst berättigad. Kommissionen har tillagt att det inte är nödvändigt att bevisa att alla delar av överträdelsen var för handen eller var planerade redan i det inledande skedet för att visa att detta avtal ingår i en enda, komplex, fortgående överträdelse.

72 Vad gäller BPB:s påstående att kommissionen underlåtit att beakta den ekonomiska bevisningen, har kommissionen gjort gällande att den helt enkelt förklarat i punkterna 396–402 i det angripna beslutet att det inte tjänade något till för BPB och de andra berörda företagen att, med stöd av ekonomiska analyser, försöka visa att konkurrenssituationen på marknaden för gipsplattor mellan åren 1992 och 1998 med hänsyn till omständigheterna i förevarande fall uteslöt varje möjlighet till konkurrensbegränsande avtal under den perioden. Kommissionen har framhållit att den inte grundar sig bara på ett parallellt uppträdande och att den inte använder sig av ekonomisk bevisning för att påvisa förekomsten av en överträdelse av artikel 81.1 EG. Dess slutsatser grundar sig på direkt bevisning om det konkurrensbegränsande avtalet, vilken de ekonomiska analyserna inte kan ge någon tillfredsställande förklaring till. När kommissionen i det angripna beslutet hänvisade till större stabilitet på den relevanta marknaden eller till prishöjningar (såsom exempelvis i punkterna 289 och 539), var det för att illustrera effekterna av den konkurrensbegränsande verksamheten, inte för att visa att den förekom. Kommissionen har tillagt att förekomsten av ett avtal kan styrkas utan att all konkurrens på marknaden för gipsplattor för den skull undertrycks fullständigt. Eftersom den överträdelse som kommissionen påvisat hade ett konkurrensbegränsande syfte, framgår det dessutom av rättspraxis att det är överflödigt att beakta dess konkreta effekter.

73 Kommissionen anser att sökandens argument att den ”hårda” konkurrensen eller ”priskriget” nödvändigtvis skulle upphöra av ekonomiska skäl inte är relevant för att avgöra varför och hur ”priskriget” faktiskt avslutades och i synnerhet för att fastställa huruvida vissa aktörers konkurrensbegränsande uppträdande gav upphov till denna utveckling. Kommissionen anser att den, då den visat att kartelldeltagarnas mål var att sätta stopp för priskriget och att stabilisera marknadsandelarna och således att begränsa konkurrensen åtminstone på marknaderna för gipsplattor i Tyskland, Frankrike,

Förenade kungariket och Benelux, mycket väl kunde dra den slutsatsen att detta mål gott och väl hade uppnåtts, vilket den slog fast i punkterna 72, 196, 212, 289 och 395 i det angripna beslutet. Den har därvid gjort gällande att instabiliteten på marknaden före år 1992 beskrevs i punkt 28 i meddelandet om invändningar och aldrig har bestritts. Såsom tydligt framgår av punkterna 212 och 395 i det angripna beslutet, fann kommissionen att priset på marknaderna i Förenade kungariket och Tyskland tenderade att stiga igen eller åtminstone stabilisera sig, vilket stod i kontrast till läget före år 1992.

Förstainstansrättens bedömning

74 BPB har medgett att mötet i London faktiskt ägde rum och att A och medlemmarna av familjen Knauf var för sig hade angett att det var i hela industrins intresse att sätta stopp för det ruinerande priskriget. Sökanden har även medgett att företagen vid detta möte eller senast år 1992 började utbyta upplysningar om totala säljvolymer på alla de huvudsakliga marknaderna.

75 BPB har dock bestritt att det vid detta möte ingicks något avtal som uttryckligen syftade till att stabilisera de europeiska marknaderna och var avsett att vara i sex år.

76 Det ska således prövas huruvida mötet i London hade ett konkurrensbegränsande syfte.

77 Det framgår av punkt 55 i det angripna beslutet att BPB i sitt andra svar på begäran om upplysningar avslöjade att BPB:s och Knaufs representanter vid detta möte ”kommit överens om att det var i Knaufs, [BPB:s] och hela industrins intresse (inklusive, i slutändan, i konsumenternas intresse) att det ruinerande priskriget avslutades och att tillverkarna ansträngde sig att konkurrera på ekonomiskt mer hållbara nivåer”.

78 BPB hävdade senare att ordet avtal (understanding), som företaget använt, endast skulle tolkas högst generellt, det vill säga som en ”samstämmighet i åsikter”.

79 För att ett avtal i den mening som avses i artikel 81.1 EG ska anses föreligga är det enligt fast rättspraxis tillräckligt att de aktuella företagen har gett uttryck för sin gemensamma vilja att agera på ett visst sätt på marknaden (förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-9/99, HFB m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1487, punkt 199, av den 11 december 2003 i mål T-61/99, Adriatica di Navigazione mot kommissionen, REG 2003, s. II-5349, punkt 88, och av den 27 juli 2005 i mål T-49/02–T-51/02, Brasserie nationale m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. II-3033, punkt 118). Vad gäller formen för att uttrycka denna gemensamma vilja räcker det att en bestämmelse ger uttryck för parternas vilja att agera på marknaden i enlighet med dess ordalydelse (förstainstansrättens dom av den 14 oktober 2004 i mål T-56/02, Bayerische Hypo- und Vereinsbank mot kommissionen, REG 2004, s. II-3495, punkt 60).

80 Av detta följer att det är tillräckligt för att det ska föreligga ett avtal i den mening som avses i artikel 81.1 EG att ett beslut eller ett skenbart ensidigt agerande åtminstone är ett uttryck för den gemensamma viljan hos minst två parter, medan det sätt på vilket denna vilja kommer till uttryck inte i sig har någon avgörande betydelse (domstolens dom av den 13 juli 2006 i mål C-74/04 P, kommissionen mot Volkswagen, REG 2006, s. I-6585, punkt 37).

81 Kriterierna avseende samordning, överensstämmande beteende och samarbete, som slagits fast i domstolens rättspraxis, innebär inte alls ett krav på att en faktisk ”plan” ska utarbetas, utan ska förstås mot bakgrund av grundtanken bakom fördragets konkurrensregler. Denna grundtanke är att samtliga ekonomiska aktörer självständigt ska bestämma den politik de har för avsikt att följa på den gemensamma marknaden. Även om det är riktigt att detta självständighetskrav inte utesluter att de ekonomiska aktörerna har rätt att på ett rationellt sätt anpassa sig till konkurrenternas konstaterade eller förväntade beteende, utgör det emellertid ett klart hinder för direkta eller indirekta kontakter mellan sådana aktörer, som har till syfte eller resultat antingen att påverka en faktisk eller potentiell konkurrents marknadsbeteende eller att för en sådan konkurrent avslöja hur den berörde aktören själv har beslutat att agera eller planerar att agera på marknaden (domstolens dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, Suiker Unie m. fl. mot kommissionen, REG 1975, s. 1663, punkterna 173 och 174, och domen i det ovan i punkt 79 nämnda målet Adriatica di Navigazione mot kommissionen, punkt 89).

82 Så är fallet när det mellan flera företag finns ett *gentlemen's agreement,* som utgör ett tydligt uttryck för en sådan gemensam vilja och som avser en konkurrensbegränsning. Under dessa omständigheter är det irrelevant huruvida företagen anser sig vara tvungna – juridiskt, faktiskt eller moraliskt – att agera på det sätt som företagen kommit överens om (domen i det ovan i punkt 79 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkt 200).

83 Vad särskilt gäller konkurrensbegränsande avtal som kommer till uttryck i samband med möten mellan konkurrerande företag, har domstolen fastställt att det föreligger en överträdelse av artikel 81.1 EG när dessa möten har till syfte att begränsa, hindra eller snedvrida konkurrensen och således är avsedda att på ett konstlat sätt reglera marknadens funktion (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–C-252/99 P och C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. I-8375, punkterna 508 och 509).

84 Förstainstansrätten anser att BPB:s förklaring rörande syftet med mötet i London uppfyller de krav som ställs i ovannämnda rättspraxis. Företagets påståenden räcker för

att visa att både Knauf och BPB har uttryckt en önskan att sätta stopp för ett priskrig och således begränsa konkurrensen.

85 Ett företag som, om än på ett passivt sätt, deltar i möten med konkurrensbegränsande syften och som inte offentligt tar avstånd från vad som diskuteras vid mötena och därigenom låter övriga mötesdeltagare förstå att det samtycker till de resultat som mötena leder fram till och att det kommer att följa dessa resultat kan anses ha deltagit i den konkurrensbegränsande samverkan som följer av dessa möten (domen i det ovan i punkt 79 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkt 137).

86 Slutsatsen att mötet i London hade ett konkurrensbegränsande syfte stöds också av det informationsutbyte som företagen inledde efter detta möte. Som framgår av punkt 58 i det angripna beslutet, uppgav BPB följande i sitt svar på den andra begäran om upplysningar:

”[A och medlemmarna av familjen Knauf] kom vid detta möte överens om att utbyta uppgifter om sina säljvolymer år 1991, för att förse sig med en tillförlitlig grund inför framtiden för att kontrollera att detta avtal [på engelska ’understanding’] genomfördes (det vill säga helt enkelt för att ge varandra en mer exakt bild av den totala storleken hos marknaden och därmed deras egna marknadsandelar). Detta var nödvändigt, eftersom det inte fanns någon tillförlitlig industristatistik.”

87 BPB:s argument att det på sin höjd var fråga om ett försök till avtal kan inte nå framgång. Redan att BPB och Knauf uttryckte sin gemensamma vilja att sätta stopp för priskriget och att stabilisera de relevanta marknaderna utgör ett avtal i den mening som avses i artikel 81.1 EG.

88 Som framgår av citatet ovan i punkt 86 genomförde BPB och Knauf sin plan genom att följa detta avtal och utbyta upplysningar om säljvolymerna på de fyra relevanta marknaderna. Om dessa företag inte ansåg sig ha ingått ett avtal som syftade till att sätta stopp för priskriget och stabilisera de berörda marknaderna, hade de inte behövt övervaka marknaderna genom att utbyta uppgifter om säljvolymerna.

89 Sökandens argument att kommissionen inte visat att priser eller marknadsandelar varit stabila kan inte kullkasta den slutsatsen.

90 För att artikel 81.1 EG ska vara tillämplig är det tillräckligt att ett avtal har till syfte att begränsa, hindra eller snedvrida konkurrensen, oberoende av avtalets faktiska verkningar. När det gäller avtal som kommer till uttryck under möten mellan konkurrerande företag gäller följaktligen att det föreligger en överträdelse av denna bestämmelse när dessa möten har ett sådant syfte och således är avsedda att på ett konstlat sätt reglera marknadens funktion. Ett företag kan i ett sådant fall hållas ansvarigt för överträdelsen när företaget har deltagit i dessa möten med kännedom om deras syfte, även om företaget därefter inte har vidtagit någon av de åtgärder som man kommit överens om under dessa möten. Den omständigheten att företaget mer eller mindre regelbundet har deltagit i mötena samt att de åtgärder som man kommit överens om har genomförts mer eller mindre fullständigt har inte någon betydelse för att ansvar föreligger, utan för omfattningen av detta ansvar och således bötesnivån (se domstolens dom av den 28 juni 2005 i de förenade målen C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P och C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. I-5425, punkt 145). Företag som ingår ett avtal som har till syfte att begränsa konkurrensen kan i princip inte undkomma en tillämpning av artikel 81.1 EG genom att påstå att avtalet inte torde ha någon märkbar inverkan på konkurrensen.

91 BPB:s påstående att mötet i London inte haft några effekter motsägs dessutom av företagets svar på meddelandet om invändningar, där det angav att prisutvecklingen hade vänt år 1992. BPB har även medgett att mötet i London kunnat utgöra en

pådrivande faktor för priskrigets upphörande. Företaget anser dock att de kommersiella och ekonomiska skäl som anfördes i ansökan visar att detta inte var den enda inverkande faktorn.

92 Förstainstansrätten anser att sökandens medgivande att mötet i London varit en pådrivande faktor för priskrigets upphörande stöder tolkningen att mötet hade ett konkurrensbegränsande syfte. Även under antagande att även andra ekonomiska orsaker lett fram till att priskriget upphörde, påverkar inte detta det faktum att mötet i London hade ett konkurrensbegränsande syfte, nämligen att höja priserna och minska intensiteten i konkurrensen mellan de berörda företagen.

93 Det ska slutligen beaktas att sökanden i sitt svar på meddelandet om invändningar förklarade att företaget inte motsatte sig att kommissionen klassificerade detta möte som en överträdelse av artikel 81.1 EG. Sökanden har även medgett, i sitt svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, att mötet i London utgjorde en överträdelse av artikel 81.1 EG.

94 Av detta följer att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den fann att BPB och Knauf vid mötet i London hade uttryckt sin gemensamma vilja att sätta stopp för priskriget och att stabilisera den relevanta marknaden. Talan kan därför inte bifallas på förevarande grund.

Utbytet av upplysningar om säljvolymer i Tyskland, Frankrike, Benelux och Förenade kungariket

Parternas argument

95 Sökanden har medgett att A och medlemmarna av familjen Knauf, antingen vid mötet i London eller vid en tid senare samma år, kom överens om att utbyta uppgifter om sina respektive totala säljvolymer år 1991. Sökanden har dock betonat att A förklarat att detta skedde för att möjliggöra en bedömning av om det rådde en ny stämning i branschen, genom att ge en exaktare bild av marknadens storlek och därmed av sökandens marknadsandel. Sökanden har även medgett att detta informationsutbyte kan ha bidragit till att sätta stopp för priskriget. Företaget har emellertid förnekat att det utbyte som beslutades av D, styrelseledamot i Gyproc och verkställande direktör och styrelseordförande i BPB mellan åren 1994 och 1999, från år 1993 var i linje med de första två utbytena av årsvisa uppgifter. Sökanden har också bestritt att dessa utbyten varit ett sätt att kontrollera genomförandet av ett avtal eller en överenskommelse mellan tillverkare. Företaget har gjort gällande att kommissionen inte har lagt fram några bevis för att det fanns någon lednings- och kontrollstruktur för genomförandet av kartellen. Företaget har hävdat att det av sina kunder underrättades om att dess konkurrenter höll lägre priser och att det inte väntade i månader för att genom informationsutbytet få vetskap om hur marknadsandelarna utvecklade sig.

96 Sökanden har understrukit att kommissionen bortsåg från arten av de upplysningar som faktiskt utbyttes, vilket är av betydelse som bevisning. Sökanden har angett att informationsutbytet inledningsvis skedde årligen, sedermera halvårsvis, men aldrig oftare än kvartalsvis. Upplysningarna har dessutom enbart avsett totalsummor. Vad som angavs var den totala ytan räknat i kvadratmeter för samtliga gipsskiveprodukter som sålts under den relevanta perioden, av samtliga tjocklekar, dimensioner och specifikationer, uttryckt som ett enda tal. Sökanden har även påpekat att det råder enorma prisskillnader mellan produkterna. Upplysningarna avser dessutom nationella

marknader och, vad gäller Benelux, rentav en marknad som går utöver den nationella ramen. Upplysningarnahar inte heller utbytts med regelbundna intervaller. Sökanden anser därför att detta informationsutbyte inte kan utgöra en mekanism för en nära övervakning av marknaden.

97 Sökanden anser att kommissionens ståndpunkt även motsägs av att marknadsandelarna förändrats avsevärt under den relevanta perioden. Sökanden har också uppgett att det förekommit prissänkningar. Kommissionen har inte heller lagt fram någon bevisning för att det förekommit något systematiskt försök att justera marknadsandelar eller priser. Sökanden anser att alla dessa omständigheter utgör ett klart bevis för att det inte förelegat någon kartell i detta fall.

98 Kommissionen har betonat att sökanden inte bestritt informationsutbytet men är av annan mening beträffande dess ändamål. Den anser sig ha bemött dessa argument i detalj i punkterna 104–170 i det angripna beslutet.

99 Kommissionen har gjort gällande att argumentet att det inte fanns någon ”ledningsoch kontrollstruktur” inte är relevant. Det framgår av rättspraxis att den omständigheten att inga åtgärder vidtagits för att tvinga företagen att följa avtal inte betyder att det inte skett en överträdelse. Avsaknaden av bevis visar helt enkelt att det inte behövdes några påtryckningsmedel.

100 Kommissionen har upprepat att den aldrig påstått vare sig att kartellen uteslöt all slags konkurrens eller att det förekom fastställda kvoter eller marknadsandelar. Det påtagliga

resultatet av kartellen var att marknaden i sin helhet bringades i jämvikt och stabiliserades, och inte nödvändigtvis att marknadsandelarna på vissa marknader bestämdes.

Förstainstansrättens bedömning

101 Sökanden förklarade i sitt svar på meddelandet om invändningar att företaget inte motsatte sig att kommissionen klassificerade ovannämnda informationsutbyte som en överträdelse av artikel 81.1 EG. Företaget har även, i ett svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, medgett att utbytet av upplysningar om säljvolymer i Tyskland, Frankrike, Benelux och Förenade kungariket utgjorde en överträdelse av artikel 81.1 EG. Sökanden har icke desto mindre bestritt vissa av kommissionens bedömningar i det angripna beslutet.

102 BPB har medgett att A och medlemmarna av familjen Knauf antingen vid mötet i London eller en tid senare samma år träffades för att utbyta uppgifter om sina respektive totala säljvolymer år 1991. A förklarade att detta skedde för att möjliggöra en bedömning av om det rådde en ”ny stämning” i branschen, genom att ge honom en exaktare bild av marknadens storlek och därmed av BPB:s marknadsandel.

103 Företaget har även medgett att det informationsutbyte som A utförde åren 1992 och 1993 beträffande uppgifterna för åren 1991 och 1992 kan ha bidragit till att sätta stopp för priskriget. BPB har dock bestritt att detta informationsutbyte utgjort en kontrollmekanism som inrättades för mer omfattande konkurrensbegränsande syften.

104 BPB har även medgett att utbytet av upplysningar om säljvolymer på de fyra relevanta marknaderna under D:s ledning övergick till att ske halvårsvis från år 1993 och kvartalsvis från år 1995. Företaget har dock hävdat att det informationsutbyte som D organiserade saknade samband med de två första utbytena av årsvisa uppgifter, som A hade ombesörjt.

105 Då sökanden har medgett förekomsten av informationsutbytet i fråga, syftar företagets argument således enbart till att ifrågasätta kommissionens rättsliga bedömning av de ostridiga faktiska omständigheterna.

106 Enligt rättspraxis angående avtal om informationsutbyte strider sådana avtal mot konkurrensbestämmelserna när de minskar eller undanröjer graden av osäkerhet om den relevanta marknadens funktion och får till resultat att konkurrensen mellan företag begränsas (domstolens dom av den 23 november 2006 i mål C-238/05, ASNEF-EQUIFAX och Administración del Estado, REG 2006, s. I-11125, punkt 51).

107 Grundtanken med fördragets konkurrensbestämmelser är nämligen att varje ekonomisk aktör självständigt ska bestämma vilken politik han vill följa på den gemensamma marknaden. Enligt nämnda rättspraxis utesluter detta krav på självständighet att det förekommer direkta eller indirekta kontakter mellan ekonomiska aktörer som är ägnade antingen att påverka en faktisk eller potentiell konkurrents beteende på marknaden eller att för en sådan konkurrent avslöja det beteende man har beslutat eller överväger att själv tillämpa på marknaden, när de har till syfte eller resultat att utmynna i konkurrensvillkor som inte motsvarar de normala villkoren på marknaden i fråga, med beaktande av de tillhandahållna produkternas eller tjänsternas beskaffenhet, hur betydelsefulla och hur många företagen var samt storleken på nämnda marknad (domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet ASNEF-EQUIFAX och Administración del Estado, punkt 52).

108 Vad gäller rättsenligheten av informationsutbytet framgår det av rättspraxis att på en marknad där konkurrens faktiskt råder kan den omständigheten att en ekonomisk aktör tar hänsyn till den information om marknadens funktionssätt som han har tillgång till tack vare systemet om utbyte av information, för att anpassa sitt uppträdande på marknaden i ett sådant fall, med beaktande av utbudets splittrade karaktär, inte minska eller undanröja de övriga ekonomiska aktörernas osäkerhet om hur deras konkurrenter kommer att uppträda. Utbyte av information om marknaden på en starkt koncentrerad oligopolistisk marknad kan emellertid göra det möjligt för företagen att få kännedom om sina konkurrenters marknadsställning och affärsstrategi och således på ett påtagligt sätt påverka den konkurrens som förekommer mellan de ekonomiska aktörerna (domstolens dom av den 28 maj 1998 i mål C-7/95 P, Deere mot kommissionen, REG 1998, s. I-3111, punkterna 88 och 90).

109 Det får antas, såvida motsatsen inte bevisas, vilket åvilar de berörda aktörerna att göra, att de företag som deltar i det samordnade förfarandet och som fortsätter att vara aktiva på marknaden tar hänsyn till de uppgifter som de har lämnat till varandra när de bestämmer sitt beteende på marknaden. Detta gäller i än högre grad när samordningen har skett regelbundet under en lång period, vilket var fallet i förevarande mål (domen i det ovan i punkt 79 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkt 216).

110 I förevarande fall var marknaden för gipsplattor oligopolistisk, vilket sökanden för övrigt inte har bestritt. Det ska således prövas huruvida informationsutbytet, med hänsyn till denna egenskap hos marknaden, minskade eller undanröjde de berörda företagens osäkerhet vad gäller den relevanta marknadens funktionssätt och därmed begränsade konkurrensen på denna marknad.

111 Sökanden anser att informationsutbytet, såsom det var organiserat, bara kunde bidra till en enda målsättning, nämligen att i stora drag bekräfta de individuella bedömningarna av villkoren på marknaden, särskilt marknadens storlek.

112 Den förklaringen övertygar inte. Det framgår av vad D uppgav i sin förklaring av den 9 juli 2001 i syfte att rättfärdiga informationsutbytet att även om uppgifterna kunde användas för att få storleken på marknaden klar för sig, gjorde dessa uppgifter det även möjligt att urskilja tendenserna på marknaden samt konkurrenternas marknadsandelar, så att ”man inte agerade helt i blindo”.

113 Av samma skäl kan sökandens argument att marknaden var transparent och att uppgifterna kunde inhämtas från marknaden inte godtas.

114 Denna slutsats får stöd av BPB:s svar av den 28 oktober 1999 på den andra begäran om upplysningar, vilket återgavs i punkt 58 i det angripna beslutet. Där uppgavs följande:

”[Företrädarna för BPB och Knauf] kom överens om att utbyta uppgifter om sina säljvolymer år 1991, för att förse sig med en tillförlitlig grund inför framtiden för att kontrollera att detta avtal [på engelska ’understanding’] genomfördes (det vill säga helt enkelt för att ge varandra en mer exakt bild av den totala storleken hos marknaden och därmed deras egna marknadsandelar). Detta var nödvändigt, eftersom det inte fanns någon tillförlitlig industristatistik.”

115 Bevisningen om att informationsutbytet var hemligt bekräftas av BPB:s svar på meddelandet om invändningar. Av punkt 106 i det angripna beslutet framgår följande:

”BPB preciserade senare att syftet med avtalet om informationsutbyte med Knauf var att ge [A] ’en grund för att utvärdera om det rådde en ny stämning i branschen’, det vill säga att ’informationsutbytet på hög nivå innebar en viss ömsesidig försäkran om att

priskriget skulle ta slut'. BPB har för övrigt uttryckligen medgett att det informationsutbyte som [A] ombesörjde hade syftat till att sätta stopp för den livliga konkurrensen på marknaden för gipsskivor i början av 1990-talet: 'De två följande utbytena av historiska uppgifter som [A] ombesörjde kan ha bidragit till, och kan ha varit avsedda att bidra till, att sätta stopp för priskriget.'"

116 Vad gäller sökandens argument att det inte förelåg någon konkurrensbegränsning, då de uppgifter om försäljning som utbytts saknade informationsvärde på grund av att de lämnats i en mycket grov, oprecis form utan att ha specificerats med avseende på de olika typerna av gipsplattor, är detta påstående inte relevant, då informationsutbytet mellan företagen i fråga hade till syfte att övervaka att deras respektive marknadsandelar höll sig stabila eller åtminstone inte krympte. Med tanke på att sökanden och Knauf hade uttryckt en gemensam vilja att sätta stopp för priskriget och att stabilisera de relevanta marknaderna vid mötet i London var det tillräckligt, för att uppnå detta mål, att företagen i fråga visste att de genom att avsluta priskriget inte skulle förlora marknadsandelar. För detta ändamål räckte det med de allmänna försäljningssiffrorna, som gjorde det möjligt att beräkna marknadsandelarna. Detta förklarar även varför dessa siffror inte behövde specificeras med avseende på de olika typerna av gipsplattor.

117 Vad gäller sökandens argument att informationsutbytet inte skedde regelbundet och av den anledningen inte fungerade som kontrollmekanism, ska det konstateras att detta på intet sätt kan påverka den konkurrensbegränsande arten av detta informationsutbyte, som enligt vad sökanden själv tydligt beskrev i sitt svar på meddelandet om invändningar hade till syfte att sätta stopp för priskriget.

118 BPB:s argument att man måste skilja A:s informationsutbyten åren 1991 och 1992 från dem som D ombesörjde är bara ett påstående som helt saknar konkret grund. I själva verket uppgav A i sin förklaring att han år 1993 hade varnat D för ett alltför frekvent

informationsutbyte, vilket visar att de båda var väl underrättade om dessa åtgärder. Att informationsutbytet ombesörjdes av två olika personer hänger samman med att BPB bytte företagsledare. De har dessutom båda motiverat detta informationsutbyte på samma sätt, särskilt vad gäller syftet. I sin beskrivning av det utbyte han ombesörjde från år 1993 förklarade D att även om uppgifterna bara avsåg den totala försäljningen, var de användbara för att bilda sig en uppfattning om storleken på marknaden och tendenserna där och att kännedom om konkurrenternas marknadsandelar gjorde att ”man inte agerade helt i blindo”.

119 Slutsatsen blir att den hemliga arten av utbytet av upplysningar om säljvolymer i Tyskland, Frankrike, Benelux och Förenade kungariket mellan åren 1992 och 1998 är styrkt.

Utbytet av upplysningar om säljvolymerna i Förenade kungariket

Parternas argument

120 Sökanden har hävdat att syftet med informationsutbytet rörande marknaden i Förenade kungariket var att kunna skaffa sig bättre kännedom om den totala storleken på marknaden för gipsplattor i Förenade kungariket och dess andel av den marknaden.

121 Sökanden har gjort gällande att även om de uppgifter som utbyttes var månadsvisa uppgifter om totala säljvolymer, skedde utbytet inte varje månad utan endast sporadiskt och omfattade då upplysningar om flera månader.

122 Kommissionen har svarat att den inte hävdar att informationsutbytet var månatligt, utan bara att detta skett med påtaglig stabilitet sett över tid (under sju år i följd), och att påståendena att upplysningar utbyttes oregelbundet alltefter behov motsägs av innehållet i den tabell som upprättades av N, verkställande direktör för British Gypsum (nedan kallat BG), BPB:s dotterbolag i Förenade kungariket, varur kan uttydas att det förekom ett regelbundet informationsflöde.

Förstainstansrättens bedömning

123 Sökanden har i sitt svar på meddelandet om invändningar förklarat att företaget inte motsatte sig att kommissionen beskrev utbytet av upplysningar om säljvolymerna i Förenade kungariket som en överträdelse av artikel 81.1 EG. Företaget har även, i ett svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten, medgett att detta utbyte ägt rum från år 1992 fram till början av år 1998 och utgjorde en överträdelse av artikel 81.1 EG.

124 Det ska vidare påpekas att kommissionen som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten bekräftat att utbytet av upplysningar om försäljningen på marknaden i Förenade kungariket och utbytet om försäljningen på de fyra relevanta marknaderna båda två utgjorde delar av en enda, fortgående överträdelse, även om deras konkurrensbegränsande effekter kunde ha haft dubbel verkan och förstärkts ömsesidigt i den mån de avsåg marknaden i Förenade kungariket. Eftersom sökanden

har bestritt påståendena om syftet med utbytet av uppgifter om säljvolymerna på marknaden i Förenade kungariket och hur ofta detta utbyte skedde, ska det prövas huruvida det angripna beslutet är behäftat med fel avseende dessa utbyten.

125 Vad gäller utbytet av uppgifter om säljvolymerna på marknaden i Förenade kungariket fann kommissionen i punkt 171 i det angripna beslutet att detta hade samma syfte som utbytet av uppgifter om säljvolymerna på de fyra relevanta marknaderna. Sökanden har bekräftat att dess mål var att skaffa sig en bättre kännedom om den totala omfattningen av marknaden för gipsplattor i Förenade kungariket och av dess andel av denna marknad.

126 Sökandens förklaring motsäger inte att detta informationsutbyte var av konkurrensbegränsande art, med tanke på det allmänna sammanhanget kring överträdelsen i fråga, vilket – såsom uttrycktes vid mötet i London – kännetecknades av målsättningen att sätta stopp för priskriget.

127 Sökandens påstående att den omständigheten att uppgifterna sammanställdes månadsvis i tabellerna inte visar att utbytet av dessa uppgifter också ägde rum med samma intervall saknar betydelse i förevarande fall. Även om det antas att uppgifterna om säljvolymerna utbyttes mindre ofta, kullkastar inte det slutsatsen att utbytet begränsade konkurrensen av samma skäl som de som angetts beträffande utbytet av uppgifter om de fyra relevanta marknaderna. Det ska i alla händelser konstateras att sökanden inte anfört något som kan visa att utbytet inte skedde månatligen, trots att uppgifterna sammanställdes månadsvis. Mot denna bakgrund blir slutsatsen att sökanden inte visat att kommissionens konstaterande i punkt 194 i det angripna beslutet – att den systematiska, detaljerade karaktären hos N:s tabell förutsatte ett regelbundet informationsutbyte – är felaktigt.

128 Av detta följer att kommissionens bedömning vad beträffar utbytet av uppgifter om säljvolymerna på marknaden i Förenade kungariket inte är behäftad med något fel.

Utbytet av upplysningar om prishöjningarna i Förenade kungariket för perioden 1992–1998

Parternas argument

129 Sökanden har gjort gällande att kommissionen inte alls kunnat konstatera att tillverkarna inte självständigt beslutade om de parallella prishöjningarna.

130 Den bevisning som kommissionen stöder sig på består för det första av det samtal som ägde rum år 1996 mellan Knaufs och BG:s regionala chefer, för det andra av det samtal som ägde rum år 1998 mellan Lafarges försäljningsdirektör och en medlem av personalen på BG:s säljavdelning och för det tredje av ett eller två meddelanden som N sände till personer i motsvarande ställning i de andra företagen för att informera dem om prishöjningar.

131 Sökanden har hävdat att kommissionen har tillmätt dessa isolerade händelser en omotiverat stor betydelse. De två första kontakterna ägde rum med två års mellanrum

och samtalen skedde vid sociala tillställningar. N lämnade dessutom bara meddelanden vid ett eller två tillfällen, och i motsats till vad kommissionen anfört var det inte fråga om informationsutbyte utan om ensidigt avsända meddelanden.

132 Sökanden har bestritt kommissionens slutsats att dessa kontakter ger stöd för uppfattningen att det förelåg en enda, fortgående överträdelse. Sökanden har gjort gällande att kontakterna endast skedde under perioden november 1996–mars 1998 och inte avsåg Förenade kungariket.

133 Kommissionen har gjort gällande att den aldrig påstått att företagen kommit överens eller förhandlat om priserna. Den anser att redan den omständigheten att kontakter angående vissa prishöjningar varit föremål för intern dokumentation vittnar om hur betydelsefulla dessa kontakter var.

134 Kommissionen anser, med hänvisning till punkterna 471–477 i det angripna beslutet, att informationsutbytet utgjorde ett samordnat förfarande som var ett av de specifika uttrycken för ett komplext, fortgående avtal syftande till att begränsa konkurrensen på åtminstone de fyra huvudsakliga europeiska marknaderna för gipsplattor.

Förstainstansrättens bedömning

135 Såsom framgår av ansökan och bedömningen av BPB:s samarbete var det just BPB som underrättade kommissionen om informationsutbytet angående prishöjningarna i Förenade kungariket. BPB har inte heller bestritt de faktiska omständigheter som uppges i det angripna beslutet.

136 Det ska även beaktas att sökanden i sitt svar på meddelandet om invändningar förklarade att företaget inte motsatte sig att kommissionen klassificerade dessa kontakter som en överträdelse av artikel 81.1 EG. I sitt svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten medgav sökanden också att den omständigheten att N en eller två gånger hade underrättat Knauf och Lafarge om listprishöjningarna i Förenade kungariket utgjorde en överträdelse av artikel 81.1 EG.

137 BPB har dock försökt att relativisera den konkurrensbegränsande arten av dessa utbyten genom att hävda att de samtal som ägde rum på golfbanan bara var allmänt prat om läget i branschen och att de anteckningar där samtalen nämndes presenterade informationen på detta sätt. Upplysningarna lämnades dessutom bara av den ena parten. Slutligen anser BPB att prishöjningarna hade blivit kända hur som helst som en följd av de uppgifter som cirkulerade på marknaden och att informationsutbytet helt enkelt innebar att information lämnades om beslut som redan hade fattats. Kommunikationen rörde dessutom enbart listpriserna, vilka inte återspeglade ”netto-netto”-priserna (netto efter rabatter och bonusar).

138 Det framgår av punkterna 198–200 i det angripna beslutet att aviseringarna av prishöjningarna, vad gäller perioden före den 7 september 1996, vid fyra tillfällen

skedde nästan samtidigt. BG:s avisering den 21 juli 1992 (med ikraftträdande i slutet av augusti 1992) följdes av aviseringen från Lafarge (Redland) den 31 juli 1992 (med ikraftträdande den 31 augusti 1992). Knauf meddelade sina nya priser den 3 augusti 1992 (med en ny prislista för september 1992).

139 BPB aviserade i november 1993 en prishöjning med 12 procent, som skulle träda i kraft i januari 1994. Lafarge följde denna avisering, medan Knauf inte följde den till fullo.

140 Knauf meddelade den 29 september 1994 en höjning med cirka 6,5 procent, som skulle träda i kraft den 1 mars 1995. BPB meddelade den 2 december 1994 en höjning med 9 procent från den 27 februari 1995. Den höjningen följdes den 6 januari 1995 av en avisering från Lafarge om en lika stor höjning, som skulle träda i kraft samma dag.

141 Den 22 september 1995 aviserade BG en prishöjning med 12 procent för standardplattor med verkan från den 1 januari 1996. Den aviseringen följdes av Lafarge, som aviserade en lika stor höjning den 13 oktober 1995, med verkan från den 1 januari 1996, och av Knauf, som aviserade en lika stor höjning den 27 oktober 1995, med verkan från samma dag.

142 Vad gäller perioden före den 7 september 1996 skedde BPB:s, Lafarges och Knaufs prishöjningar inom ett mycket kort tidsintervall, rent av samtidigt.

143 Det ska således prövas huruvida den omständigheten att prishöjningarna aviserades nästan samtidigt och den konstaterade likriktningen hos de aviserade priserna utgör en uppsättning tungt vägande, exakta och samstämmiga indicier på en föregående samordning syftande till att underrätta de konkurrerande företagen om prishöjningarna. Ett parallellt beteende kan endast anses som bevis på samordning om samordning är den enda rimliga förklaringen till ett sådant beteende. Det ska beaktas att artikel 81 EG, även om den innehåller ett förbud mot allt hemligt samförstånd som kan snedvrida konkurrensen, inte utesluter rätten för företagarna att på ett rationellt sätt anpassa sig till sina konkurrenters konstaterade eller förväntade beteende (domstolens dom av den 31 mars 1993 i de förenade målen C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 och C-125/85–C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mot kommissionen, REG 1993, s. I-1307, punkt 71; svensk specialutgåva, volym 14, s. I-111).

144 Även om intervallen mellan de olika aviseringarna kan tänkas ha gjort det möjligt för företagen att få kännedom om dessa genom information från marknaden och även om prishöjningarna inte alltid legat på exakt samma nivå, utgör den omständigheten att prishöjningarna aviserades nästan samtidigt och likriktningen hos de aviserade priserna starka indicier på att det skett en samordning före aviseringarna, eftersom det sammanhang i vilket höjningarna skedde kännetecknades av att sökanden och Knauf, såsom kommissionen konstaterat i det angripna beslutet, vid mötet i London i början av år 1992 kom överens om att sätta stopp för priskriget på de fyra relevanta marknaderna.

145 Det ska i alla händelser konstateras att kommissionen i punkt 476 i det angripna beslutet, beträffande utbytet av uppgifter om prishöjningarna på marknaden i Förenade kungariket, endast slog fast förekomsten av de kontakter som BPB, Knauf och Lafarge hade medgett förekommit i samband med vissa prishöjningar. Kommissionen hänvisade därvid till punkt 211 i det angripna beslutet. Den uppgav i övrigt, såsom framgår av punkt 210 i nämnda beslut, att den inte kunde annat än konstatera att företagen, som dessutom haft andra rättsstridiga kontakter med varandra, faktiskt agerat parallellt, utan att utifrån detta dra slutsatsen att detta agerande nödvändigtvis hade föregåtts av samordning. Kommissionen har också tydligt, genom att använda ordet emellertid i början av punkt 211 i den engelska, den franska och den nederländska språkversionen av det angripna beslutet, kontrasterat parallelliteten i sig mot den medgivna förekomsten av kontakter före aviseringarna av prishöjningar.

146 För perioden efter den 7 september 1996 har förekomsten av kontakter mellan konkurrenterna angående prishöjningar i Förenade kungariket visats genom följande skriftliga bevisning.

147 För det första framgår det av en intern promemoria hos BG att Knauf under helgen den 7 och 8 september 1996 aviserade att företaget skulle följa den prishöjning som BG beslutat om, när sistnämnda bolags avsikter uttryckligen hade preciserats. Som framgår av punkt 201 i det angripna beslutet, ägde detta samtal rum innan BG aviserade höjningen av sina priser den 9 september 1996.

148 Denna höjning följdes dessutom den 20 september 1996 av Lafarges höjning.

149 För det andra fortsatte prishöjningarna att aviseras nästan samtidigt, liksom likriktningen hos de aviserade priserna. Kommissionen fann i punkterna 203 och 204 i det angripna beslutet att BG den 3 juni 1997 hade aviserat en höjning med 3,8 procent för standardplattor med verkan från den 1 augusti 1997. Lafarge aviserade för sin del en höjning med 3,7 procent med verkan från den 4 augusti 1997 och Knauf en höjning med 3,7 procent med verkan från samma dag som Lafarges höjning. Dessutom aviserade BG den 27 januari 1998 en höjning med 4,4 procent med verkan från den 1 april 1998. Lafarge aviserade för sin del en höjning med 4,1 procent med verkan från den 6 april 1998 och Knauf avseende en lika stor höjning med verkan från den 1 april 1998.

150 För det tredje framgår det av punkt 205 i det angripna beslutet att innan BG den 8 september 1998 aviserade sin prishöjning med 5 procent med verkan från den 1 november 1998 uppgav en företrädare för Lafarge för ansvarig person hos BG att Lafarge av budgetskäl inte var berett att följa den planerade prishöjningen i början av januari följande år. Om de berörda företagen inte kommit överens om att utbyta

upplysningar om prishöjningar, hade Lafarge dock inte haft något behov av att underrätta företrädaren för BG om att det inte avsåg att följa den planerade höjningen.

151 För det fjärde har BPB medgett att det förekommit vad företaget kallar ”isolerade tillfällen”, då N ringt upp de verkställande direktörerna för Lafarge och Knauf i Förenade kungariket för att underrätta dem om BG:s avsikter i prisfrågan och om i vilket intervall höjningen förväntades hamna (punkt 207 i det angripna beslutet). Dessa telefonsamtal visar att de konkurrerande företagen varit i kontakt med varandra angående prishöjningarna, även om BPB inte – ens ungefärligt – angett vilka datum dessa samtal ägt rum och även om företaget klassificerat dem som ”rena artighetssamtal”.

152 Under dessa omständigheter gjorde kommissionen en riktig bedömning när den fann, i punkt 477 i det angripna beslutet, att kontakterna rörande prishöjningarna på marknaden i Förenade kungariket utgjorde ett samordnat förfarande som är förbjudet enligt artikel 81.1 EG.

153 Denna slutsats kan inte kullkastas genom argumentet att det var fråga om ett ensidigt agerande. Visserligen förutsätter begreppet samordnat förfarande kontakter som kännetecknas av ömsesidighet. Detta villkor är dock uppfyllt när en konkurrent på begäran av en annan konkurrent, eller i varje fall med dennes samtycke, avslöjar sina avsikter eller sitt framtida beteende på marknaden (domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen, punkt 1849).

154 Vad gäller sökandens påstående att de berörda företagens kunder kände till den prisinformation som överlämnades innan denna meddelades konkurrenterna och att de sistnämnda redan kunnat inhämta de avslöjade upplysningarna från marknaden, ska det erinras om att det räcker att ha mottagit upplysningar om konkurrenterna som en

oberoende aktör skulle ha bevarat som företagshemligheter för att det ska anses framgå att företaget haft konkurrensbegränsande avsikter (förstainstansrättens dom av den 12 juli 2001 i de förenade målen T-202/98, T-204/98 och T-207/98, Tate & Lyle m.fl. mot kommissionen, REG 2001, s. II-2035, punkt 66). Diskussionerna i fråga, som kommissionen funnit direkta bevis för eller som sökanden medgett har ägt rum, fördes dessutom innan prishöjningarna aviserades offentligt.

155 Mot bakgrund av omständigheterna i fallet har kommissionen styrkt att de tre företagen underrättade varandra om prishöjningarna på marknaden i Förenade kungariket under perioden 1992–1998.

Stabilisering av marknadsandelarna i Tyskland

Parternas argument

156 Sökanden har medgett att syftet med mötet i Versailles var att sluta ett avtal för att stabilisera marknadsandelarna i Tyskland. Detta försök var dock fruktlöst. Sökanden har gjort gällande att Gyprocs senare förklaring ger stöd åt sökandens förklaring.

157 Sökanden har även medgett att det vid mötena i Bryssel och Haag fördes fortsatta samtal om marknadsandelarna för vart och ett av de berörda företagen i Tyskland. De

senare samtalen föregicks dessutom av ett nytt utbyte av upplysningar om marknadsandelarna under de första fyra månaderna år 1998. Inte heller dessa samtal gav dock något resultat.

158 Sökanden har betonat att även om företagen träffades och hade ett gemensamt intresse av att åstadkomma stabilitet på den tyska marknaden, åtog de sig inte att agera gemensamt. Enligt tillämplig rätt krävs ett sådant åtagande. Sökanden har gjort gällande att företag kan dela åsikt om vad de vill ska ske, men så länge ett företag inte genom sina kontakter och sitt uppträdande agerar på ett sätt som låter andra klart och tydligt förstå att det avser att handla på ett visst sätt och upplever sig som skyldigt att göra detta, föreligger det inte ett avtal i rättslig mening. Sökanden anser att kommissionen inte kan betrakta en förhandling som jämförbar med ett avtal.

159 Sökanden har gjort gällande att kommissionens tillvägagångssätt består i att hävda att det har visats att det fanns ett gemensamt mål genom att det har getts uttryck för ett avtal i den mening som avses i artikel 81.1 EG och att dessa uttryck i sig utgör bevis för ett gemensamt mål. Enligt sökanden saknar det argumentet helt rättslig relevans.

160 Sökanden har hävdat att kommissionens bedömning var felaktig i det att den ansåg att det system för informationsutbyte som företagen i fråga organiserade i november 1996 med hjälp av en oberoende expert (nedan kallat systemet för informationsutbyte) var mer sofistikerat och gav dem mer precisa och kontrollerbara upplysningar än de andra utbytena. Sökanden har angett att tillverkarna överlämnade information till den oberoende experten, men att denne inte gjorde någon kontroll. Informationsutbytena var inte heller mer frekventa än de mellan företagsledarna för de aktuella företagen, då båda skedde kvartalsvis under perioden 1996–1998. Dessa utbyten gav dessutom

företagen i fråga mindre information än de utbyten som skedde mellan företagsledarna, eftersom den oberoende experten bara gav företagen en totalsiffra på marknadens storlek.

161 Sökanden har även gjort gällande att det var ett sammanträffande att systemet för informationsutbyte lanserades efter mötet i Versailles.

162 Kommissionen anser att även om företagen inte lyckades komma överens om hur marknaden i Tyskland skulle delas upp, uttryckte de en gemensam vilja att begränsa konkurrensen på marknaden för gipsplattor genom att dela upp den tyska marknaden eller åtminstone stabilisera denna. Enligt kommissionen räcker det att ett företag avslöjar att det inte eftersträvar en större marknadsandel än sin nuvarande för att det ska anses ha underrättat konkurrenterna om en väsentlig del av sin strategi, vilket är uppenbart konkurrensbegränsande. Kommissionen anser att företagen såg sig tvungna att uppträda på ett visst sätt, vilket framgår av raden av diskussioner med detta innehåll.

163 Kommissionen har gjort gällande att den enda trovärdiga förklaringen till ett informationsutbyte som deltagarna önskar hålla hemligt och där siffror som påstås inte vara av något större värde läggs till grund för att utforma en strategi för framtiden är att det föreligger en tyst överenskommelse mellan företagen om att iaktta de traditionella strömmarna.

164 Kommissionen anser att även om marknadsandelarna i Tyskland fortsatte att variera efter mötet i Versailles år 1996, var dessa variationer minimala, vilket stöder kommissionens slutsatser. Att det skulle ha funnits något formellt avtal om marknadsuppdelning har den aldrig påstått.

165 Kommissionen har hävdat att även om systemet för informationsutbyte inte i sig strider mot gemenskapsrätten, ska det inte bedömas isolerat för sig utan mot bakgrund av att det inrättades för att tillhandahålla mer precisa och kontrollerbara upplysningar. BPB:s påstående att de upplysningar som lämnades inte var mer precisa än de som utbyttes tidigare förklarar inte varför BPB och de andra företagen faktiskt deltog i systemet. BPB:s förklaring att företagen önskade få ett exakt mått på den tyska marknadens storlek utgör endast ett stöd för kommissionens tolkning.

Förstainstansrättens bedömning

166 Det framgår av sökandens argumentation att företaget inte bestrider att mötena i Versailles, Bryssel och Haag faktiskt ägde rum. Företaget har även medgett att det deltog i dessa möten och diskuterade situationen på den tyska marknaden. Det har vidare medgett att det vid mötet i Versailles lades fram ett förslag till ett avtal som syftade till att stabilisera marknadsandelarna i Tyskland på 1995 års nivåer.

167 Sökanden anser dock att kommissionen inte har visat att företagen i fråga åtog sig att agera gemensamt. Enligt sökanden krävs det enligt tillämplig rätt ett sådant åtagande. Vad som skedde i detta fall var bara en avtalsförhandling.

168 Den fråga som är tvistig mellan sökanden och kommissionen är alltså hur mötena i Versailles, Bryssel och Haag samt systemet för informationsutbyte ska kvalificeras rättsligt.

169 Vad gäller de argument som sökanden anfört för att visa att det inte förelåg något avtal om uppdelning av marknaden i Tyskland fann kommissionen i slutet av punkt 469 i det angripna beslutet att ”ett avtal [hade] ingåtts mellan de [berörda företagen], vilka sökte dela upp den tyska marknaden eller åtminstone stabilisera denna. Detta avtal utgjorde ett specifikt uttryck för det komplexa, fortgående avtal som syftade till att begränsa konkurrensen på marknaden för gipsplattor på åtminstone de fyra stora europeiska marknaderna.” Det framgår vidare av punkterna 462, 463, 465 och 469 i det angripna beslutet att kommissionen ansåg att företaget i fråga, oberoende av huruvida ett sådant avtal hade ingåtts, genom att uttrycka en gemensam önskan om att dela upp den tyska marknaden eller åtminstone stabilisera denna hade ingått ett avtal i den mening som avses i artikel 81.1 EG.

170 Även om kommissionen inte lyckats visa att de bötfällda företagen ingått ett avtal i strikt bemärkelse om uppdelning av marknadsandelarna i Tyskland, räcker det att det framgår av de ostridiga faktiska omständigheterna att företagen i fråga medvetet ersatt konkurrensens risker med ett praktiskt samarbete dem emellan genom att hålla direktkontakt i syfte att stabilisera den tyska marknaden. Det ska följaktligen prövas huruvida så är fallet här.

171 Vad gäller mötet i Versailles i juni 1996 har det varken bestritts att detta ägt rum eller att företagen i fråga vid mötet avslöjade sina faktiska försäljningssiffror för år 1995, att de diskuterade stabilisering av sina marknadsandelar på den tyska marknaden och att Gyproc inte godtog den marknadsandel som de andra företagen föreslog.

172 BPB har även medgett att mötet i Bryssel den 4 december 1997 ägde rum och att stabilisering av den tyska marknaden diskuterades där.

173 BPB har inte heller bestritt att mötet i Haag i maj 1998 ägt rum. Diskussionen, som visserligen rörde situationen i Tyskland, gav dock inga konkreta resultat. Det framgår av punkt 257 i det angripna beslutet att deltagarna, enligt Gyproc, utbytte uppgifter om sina säljvolymer i Tyskland för de första fyra månaderna år 1998, att var och en av deltagarna angav sin önskade marknadsandel i Tyskland och att, då summan av dessa andelar uppgick till 101 procent, deltagarna föreslog att Gyproc skulle begränsa sin andel till 11 procent, vilket detta företag inte godtog.

174 Det framgår således av vad som anförts att även om man inte lyckades ingå något specifikt avtal om uppdelningen av den tyska marknaden vid mötet i Versailles eller vid de senare mötena i Bryssel och Haag, uttryckte de fyra företagen i fråga en gemensam vilja att stabilisera den tyska marknaden och därmed begränsa konkurrensen. Mötet i Versailles visar således att det förelåg ett avtal om principen att dela upp den tyska marknaden mellan BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc, såsom kommissionen gjorde gällande i punkt 264 i det angripna beslutet.

175 BPB har inte bestritt att trots den ståndpunkt Gyproc intog angav vid mötet i Versailles de tre andra företagen – Knauf, Lafarge och BPB – för varandra vilka marknadsandelar de var överens om och att dessa andelar motsvarade dem som företagen faktiskt hade. Det ska därvid även erinras om att företagen inte har bestritt att de vid mötet i Versailles utbytte sina försäljningssiffror för år 1995.

176 Även systemet för informationsutbyte ska beaktas. Förekomsten av detta system stöder kommissionens uppfattning att företagen önskade stabilisera den tyska marknaden. Faktum är att var och en av tillverkarna lämnade över sina försäljningssiffror konfidentiellt till den oberoende experten, som sammanställde dessa och fick fram en totalsiffra som sedan meddelades deltagarna. Den siffran gjorde det möjligt för var och

en att beräkna sin egen marknadsandel men inte de andras. Dessa uppgifter tillhandahölls varje kvartal och avsåg varje företags försäljningssiffror. Tillverkarna meddelade också konfidentiellt den oberoende experten uppgifterna för perioderna januari–december 1995 och januari–september 1996.

177 Systemet för informationsutbyte möjliggjorde således för företagen i fråga att kontrollera huruvida deras marknadsandelar på den tyska marknaden höll sig relativt stabila.

178 Vad gäller den rättsliga bedömningen av denna situation, erinrar förstainstansrätten om att det räcker att lämna uppgifter till sina konkurrenter i avsikt att förbereda en kartell för att det ska anses styrkt att det förelegat ett samordnat förfarande i den mening som avses i artikel 81 EG (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-148/89, Tréfilunion mot kommissionen, REG 1995, s. II-1063, punkt 82).

179 Begreppet samordnat förfarande i den mening som avses i artikel 81.1 EG avser en form av samordning mellan företag som, utan att ha drivits så långt som till genomförande av ett avtal i snäv bemärkelse, innebär att konkurrensens risker medvetet ersätts med ett praktiskt samarbete dem emellan (domen i de ovan i punkt 81 nämnda förenade målen Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, punkt 26, och domen i de ovan i punkt 143 nämnda förenade målen Ahlström Osakeyhtiö m.fl. mot kommissionen, punkt 63).

180 Kriterierna för samordning och samarbete som utgör ett samordnat förfarande förutsätter inte alls att en riktig ”plan” ska ha utarbetats, utan ska uppfattas mot bakgrund av den grundläggande idén bakom EG-fördragets konkurrensregler, nämligen att varje ekonomisk aktör självständigt ska definiera den politik som den avser att följa på den gemensamma marknaden och de villkor som den avser att erbjuda

sina kunder (domen i det ovan i punkt 108 nämnda målet Deere mot kommissionen, punkt 86, och dom av den 2 oktober 2003 i mål C-194/99 P, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 2003, s. I-10821, punkt 82).

181 Även om det är riktigt att detta krav på självständighet inte utesluter att aktörerna har rätt att på ett rationellt sätt anpassa sig till sina konkurrenters konstaterade eller förväntade uppträdande, utgör det ett strikt hinder mot direkt eller indirekt kontakt mellan sådana aktörer, vilken har till syfte eller resultat att utmynna i konkurrensvillkor som inte motsvarar de normala villkoren på marknaden i fråga med beaktande av de tillhandahållna produkternas eller tjänsternas beskaffenhet, hur betydelsefulla och hur många företagen var och nämnda marknads storlek (domen i det ovan i punkt 108 nämnda målet Deere mot kommissionen, punkt 87, och domen i det ovan i punkt 180 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen, punkt 83).

182 Som förstainstansrätten konstaterade i domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen (punkt 1852), är det, för att slå fast att det föreligger ett samordnat förfarande, inte nödvändigt att visa att konkurrenten i fråga formellt har åtagit sig, gentemot en eller flera andra konkurrenter, att agera på ett visst sätt eller att konkurrenterna gemensamt har fastlagt sitt framtida beteende på marknaden. Det är tillräckligt att konkurrenten genom sin viljeförklaring undanröjer, eller i varje fall väsentligt minskar, ovissheten om hur den kan förväntas agera på sin del av marknaden.

183 Kommissionen fann därvid med rätta, i punkt 466 i det angripna beslutet, att redan den omständigheten att ett företag uppger sig inte eftersträva en större marknadsandel än sin nuvarande räcker för att underrätta konkurrenterna om en väsentlig del av dess strategi.

184 Den relevanta marknaden är i detta fall starkt koncentrerad och oligopolistisk. Informationsutbyte på en starkt koncentrerad oligopolistisk marknad, såsom marknaden i fråga, kan emellertid göra det möjligt för företagen att få kännedom om sina konkurrenters marknadsställning och deras affärsstrategi och således på ett påtagligt sätt påverka den konkurrens som förekommer mellan de ekonomiska

aktörerna (domarna i det ovan i punkt 108 nämnda målet Deere mot kommissionen, punkterna 88–90, och det ovan i punkt 180 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen, punkt 84).

185 Vad gäller sökandens argument att kommissionens resonemang är ett cirkelresonemang, ska det erinras om att alla omständigheterna i det aktuella målet måste prövas, inte som isolerade överträdelser utan utifrån ett helhetsperspektiv, som eventuella delar av en enda överträdelse med syfte att begränsa konkurrensen på marknaden för gipsplattor på de fyra relevanta europeiska marknaderna. Enligt rättspraxis ska de bevis som åberopas i beslutet för att styrka att ett företag åsidosatt artikel 81.1 EG inte ses isolerade, utan beaktas sammantagna (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 48/69, ICI mot kommissionen, REG 1972, s. 619, punkt 68; svensk specialutgåva, volym 2, s. 25).

186 Med hänsyn till det allmänna sammanhang där syftet att stabilisera de relevanta marknaderna ingick, gjorde informationsutbytet på den tyska marknaden dessutom det möjligt för företagen i fråga att kontrollera att konkurrenternas marknadsandelar höll sig stabila.

187 Vad gäller sökandens argument att kommissionen i avsaknad av ett avtal måste bevisa åtminstone att marknaden påverkats, erinrar förstainstansrätten om att det är överflödigt att ta hänsyn till de konkreta verkningarna av ett avtal vid tillämpningen av artikel 81.1 EG när det framgår att syftet med detta är att hindra, begränsa eller snedvrida konkurrensen på den gemensamma marknaden (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 261).

188 På samma sätt ska artikel 81.1 EG tillämpas på ett samordnat förfarande, även om det inte finns några konkurrensbegränsande verkningar på marknaden. För det första framgår det av själva ordalydelsen i bestämmelsen att samordnade förfaranden i likhet

med avtal mellan företag och beslut av företagssammanslutningar är förbjudna, oavsett om de har någon verkan, om de har ett konkurrensbegränsande syfte (domstolens dom av den 21 september 2006 i mål C-105/04 P, Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mot kommissionen, REG 2006, s. I-8725, punkterna 137 och 138).

189 Vidare förhåller det sig så att även om själva begreppet samordnat förfarande förutsätter ett visst beteende från de deltagande företagen på marknaden, innebär det inte nödvändigtvis att detta beteende leder till det konkreta resultatet att konkurrensen begränsas, hindras eller snedvrids (domen i det ovan i punkt 188 nämnda målet Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied mot kommissionen, punkt 139).

190 Med hänsyn till helhetsbilden i målet finner förstainstansrätten, på grundval av de otvistiga faktiska omständigheterna, att kommissionen har styrkt att företagen i fråga – även om de inte lyckades ingå ett specifikt avtal om uppdelning av den tyska marknaden – hade uttryckt en gemensam vilja att uppträda på ett bestämt sätt på denna marknad, det vill säga begränsa konkurrensen genom att stabilisera nämnda marknad.

Utbytet av upplysningar om prishöjningarna i Tyskland

Parternas argument

191 Sökanden har bestritt kommissionens påstående att de fyra tillverkarna underrättade varandra om sina avsikter eller att det förekom samordning rörande datum och nivåer

för de planerade prishöjningarna under perioden från slutet av år 1994 till september 1998. Sökanden anser att kommissionen inte har styrkt dessa påståenden. Den omständigheten att konkurrensen på den tyska marknaden bestod visar tvärtom att tillverkarna fortsatte att agera självständigt. I alla händelser kan det inte anses framgå av kontakterna i fråga att det fanns någon gemensam vilja eller att det ingicks ett avtal år 1992.

192 Beträffande de direkta kontakter som BPB påstås ha haft med konkurrenterna angående prishöjningarna i Tyskland, har företaget uppgett att det inte sände över några kopior på sina egna prishöjningar till konkurrenterna. Att Knauf sände över sina prislistor till konkurrenterna kan inte anses utgöra samordning av priser, eftersom det rörde prishöjningar som redan var välkända eller förutsedda på marknaden. Dessutom sänktes katalogpriserna ofta genom rabatter.

193 Sökanden har bestritt att Lafarges anteckningar av den 17 december 1996 skrevs ned efter prisdiskussionen mellan V, marknadsdirektör hos Rigips, sökandens tyska dotterbolag, och X, verkställande direktör för Lafarge Gips. Sökanden har hävdat att det aldrig nekat till att denna diskussion ägt rum. Företaget har även tillbakavisat kommissionens slutsats att anteckningarna utgjorde bevis för direktkontakt mellan tillverkarna. Vad gäller den omständigheten att prishöjningar skett parallellt, har sökanden påpekat att det på en oligopolistisk marknad är normalt att företagen anpassar sina priser till konkurrenternas och agerar parallellt, åtminstone vad gäller listpriser. Konkurrensen vad gäller ”netto-netto”-priser förblev dock intensiv.

194 Vad gäller Lafarges anteckningar av den 7 oktober 1998 anser sökanden att dessa innehåller en beskrivning av den normala mekanismen för prishöjningar på en oligopolistisk marknad. Sökanden har gjort gällande att det av dessa anteckningar framgår flera faktiska omständigheter som motsäger kommissionens påståenden, såsom att tillverkarna lämnade rabatter även efter höjningen av listpriserna, att Rigips

aviserade en höjning åtta veckor innan anteckningarna gjordes men att de andra tillverkarna inte följde den höjningen, att det förelåg en osäkerhet kring konkurrenternas reaktion på en prishöjning, att större delen av prishöjningarna hade varit begränsade under de närmast föregående åren och att Lafarge fram till år 1993 och under år 1994 sökt öka sin marknadsandel.

195 Angående Knaufs interna meddelande av den 15 november 1993 har sökanden gjort gällande att även om detta meddelande innehöll en rekommendation om att anta ett eventuellt konkurrensbegränsande beteende, betyder inte det att så faktiskt skedde.

196 Vad gäller Rigips interna meddelande från oktober 1994 anser sökanden att frasen ”vi tror att priserna kommer att ligga fast på ovannämnda nivåer” inte visar på någon samverkan, utan bara är Rigips bedömning av den framtida prisutvecklingen.

197 Sökanden har bestritt att det var misslyckandet med prishöjningen av den 1 december 1995 som var orsaken till mötet i Versailles. Sökanden har gjort gällande att prissänkningarna mellan december 1995 och juni 1996 snarare visar att det inte förelåg något avtal.

198 När det gäller prishöjningen i september 1997 har sökanden förnekat att företaget deltagit i andra tillverkares försök att undvika att förlora kunder. Sökanden har hävdat att även om tillverkarna förde samtal om uppdelning av marknaden, gav dessa samtal inget resultat. Konkurrensen på marknaden bestod, och de höjningar av katalogpriserna som föreslogs ske i september 1997 blev följaktligen inte av.

199 Sökanden har beträffande prishöjningen i september 1998 hävdat att företaget inte deltog i någon samverkan mellan tillverkare. Det har gjort gällande att den enda bevisning som kommissionen har rörande företaget är den omständigheten att det mottog en kopia av en skrivelse från Knauf angående en prishöjning. Detta säger dock inget som inte redan framgår av Knaufs medgivande att det vid enstaka tillfällen sänt skrivelser till konkurrenterna med upplysningar om prishöjningar. Sökanden har också förnekat att det fått ett meddelande från Gyproc. Kommissionens påstående att prishöjningen i september 1998 var ytterligare ett uttryck för den samverkan som sökanden deltog i på den tyska marknaden stöds inte av någon bevisning.

200 Kommissionen har gjort gällande att Lafarges anteckningar av den 7 oktober 1998 inte användes för att fastställa att det hade förekommit kontakter mellan företagen i fråga, utan för att visa att prishöjningarna följde ett visst schema. Kommissionen anser att den omständigheten att de aviserade prishöjningarna inte alltid motsvarade de faktiska prishöjningarna för transaktionerna inte betyder att de kontakter som upprättades inte var rättsstridiga eller inte hade några följdverkningar. Den anser också att den omständigheten att Lafarge försökte öka sin marknadsandel fram till år 1993 och under år 1994 inte påverkar dess slutsats i det avseendet, då det enda den konstaterat är att prishöjningarna samordnades från slutet av år 1994 eller början av år 1995.

201 Vad beträffar den omständigheten att Knauf sände över sina prislistor till konkurrenterna, har kommissionen hänvisat till punkterna 313, 314 och 472–474 i det angripna beslutet.

202 Kommissionen har medgett att Knaufs interna meddelande av den 15 november 1993 inte beskriver ett beteende som antagits, utan snarare är att se som en rekommendation till handlingslinje. Kommissionen anser dock att de omständigheter som nämns i detta meddelande illustrerar det beteende från Knaufs sida som ledde fram till senare kontakter mellan olika konkurrenter, vilka kommissionen har framlagt bevis för och

som tydligt stöder dess slutsats att kontakterna i fråga hade ett konkurrensbegränsande syfte. Dessa ger även indikationer på det underliggande syftet med dessa senare kontakter.

203 Kommissionen har gjort gällande att det sammanhang i vilket Rigips interna meddelande från oktober 1994 skrevs, i synnerhet att detta skedde en månad innan den skrivelse sändes ut där prishöjningen i februari 1995 aviserades, inte bara visar att dess upphovsman var välunderrättad.

204 Kommissionen har bestritt sökandens påstående att misslyckandet med prishöjningen av den 1 december 1995 visar att det inte ingicks något avtal år 1992. Dessutom har senare händelser visat att kontakter upprättades år 1996 (kanske till följd av detta misslyckande), bland annat vid mötet i juni 1996 i Versailles, och att man kom överens om en prishöjning från den 1 februari 1997.

205 Beträffande Lafarges anteckningar av den 17 december 1996 anser kommissionen att de överenskomna prisökningarna är ett uttryck för det komplexa, fortgående avtal som beskrivs i punkterna 430–434 i det angripna beslutet. Betydelsen av dessa anteckningar beskrivs i punkterna 335–352 i det angripna beslutet.

206 Kommissionen har hävdat att den omständigheten att denna höjning misslyckades inte visar att det inte förelåg någon kartell.

207 Kommissionen har, beträffande prishöjningen i september 1998, påpekat att den omständigheten att ett företag erhåller upplysningar från en konkurrent om priser utan att protestera tyder på en tillräcklig ömsesidighet för att utgöra ett samordnat förfarande. Kommissionen anser även att den omständigheten att Gyproc medgett att det förekom samordnade försök att höja priserna på den tyska marknaden stärker dess slutsats. Kommissionen har påpekat att BPB:s meddelande, som nämns i punkt 380 i det angripna beslutet (och där det hänvisas till en andra prishöjning under första kvartalet 1999), föregick Knaufs instruktioner, vilka nämns i punkt 377 i det angripna beslutet, varför detta inte kan ha varit en reaktion på dessa instruktioner eller på de rykten som detta företag lät förstå att det skulle släppa ut på marknaden.

Förstainstansrättens bedömning

208 BPB har bestritt att det förekommit några direkta kontakter med konkurrenterna rörande prishöjningarna på den tyska marknaden eller att det förekommit någon samordning vid genomförandet av prishöjningarna. Företaget har också hävdat att direktkontakt mellan konkurrenterna i alla händelser, även om detta hade konstaterats förekomma, inte kan visa att det förelegat en gemensam vilja att samordna prissättningen.

209 Förstainstansrätten ska för det första bedöma bevisningen rörande förekomsten av kontakter och av samordning mellan konkurrenterna, som BPB uttryckligen bestritt.

210 Dessa kontakter måste ses mot bakgrund av den aktuella tidsperioden, som kännetecknas av ett antal uttryck för ett konkurrensbegränsande beteende som visar

på en gemensam vilja hos konkurrenterna att stabilisera marknaden för gipsplattor på de fyra stora europeiska marknaderna, däribland den tyska marknaden. Det ska även påpekas att även om innehållet i en isolerad handling som kommissionen funnit inte entydigt kan påvisa att det förekommit ett konkurrensbegränsande beteende, då nämnda beteende eventuellt skulle kunna förklaras på annat sätt än genom en vilja att begränsa konkurrensen, betyder inte det att det kan uteslutas att handlingen i fråga kan anses utgöra stöd för att det förelegat en sådan vilja när den ingår bland ett antal andra handlingar som utgör indicier för likartat konkurrensbegränsande beteende vid samma tid.

211 BPB har påpekat att Knaufs interna meddelande av den 15 november 1993 (punkt 305 i det angripna beslutet) innehöll en rekommendation om att anta en viss handlingslinje som skulle kunna vara konkurrensbegränsande, men att detta inte visar att denna handlingslinje faktiskt antogs. I meddelandet i fråga angavs att ”[Knaufs] nya prislista sändes i slutet av oktober till alla direkta kunder. Samtliga konkurrenter informerades samtidigt genom att tillsändas ett exemplar.” BPB:s förklaring motsägs alltså av att den händelse som nämns i detta meddelande daterat november 1993 ägde rum i slutet av oktober 1993. BPB:s förklaring är därför inte övertygande. I alla händelser syftar BPB:s argument på sin höjd till att klandra kommissionen för att inte ha visat att informationsutbytet i fråga hade några följdverkningar, vilket dock inte fråntar det dess konkurrensbegränsande syfte.

212 Vad gäller det interna meddelandet från oktober 1994, som hittades i Rigips lokaler, har sökanden vidhållit sin förklaring såsom den återges i punkt 323 i det angripna beslutet. Enligt sökanden återspeglar detta meddelande den bedömning som en företagsledare gjorde av läget på den tyska marknaden på grundval av dennes kännedom om denna marknad, tack vare upplysningar som inhämtats genom företagets marknadsavdelning.

213 Kommissionens tolkning av detta meddelande är mer övertygande med tanke på de andra omständigheterna i akten, av vilka det framgår att det vid den aktuella tiden förekom samordning mellan företagen i fråga. Kommissionen anser med rätta att detta meddelande visar på kännedom om konkurrenternas strategi och vittnar om kontakter dem emellan. Upphovsmannen till detta meddelande förklarade, efter att först ha sammanfattat läget på marknaden, att försäljningschefen på Gyproc hade klagat på att det företaget hade förlorat marknadsandelar och borde återfå dessa. Det angavs vidare i meddelandet att priserna skulle hållas på den nivå som nämndes där och att en prishöjning skulle ske från den 1 februari 1995. Sistnämnda kommentar är särskilt avslöjande. Om Knaufs aviseringar av prishöjningar hade varit ensidiga och BPB inte hade gjort annat än följt dessa höjningar, hade sistnämnda företag inte kunnat veta i oktober 1994 att en prishöjning var planerad från den 1 februari 1995, eftersom Knauf aviserade denna höjning först i november 1994. Om BPB hade fått kännedom om den prishöjningen genom sina kunder såsom företaget har påstått, finns det inget hinder mot att visa detta för att vederlägga de konkreta bevis som kommissionen funnit. Det ska dessutom erinras om att det faktiskt skedde en prishöjning den 1 februari 1995.

214 Trots dessa konkreta bevis för dolda kontakter mellan tillverkarna fann kommissionen endast, i punkt 329 i det angripna beslutet, att konkurrenterna underrättade varandra om sina avsikter beträffande prishöjningen av den 1 februari 1995. Kommissionen har inte påstått att detta meddelande utgör det direkta beviset för samordning rörande prishöjningen.

215 Sökanden anser att den omständigheten att prishöjningen i december 1995 (punkterna 330–333 i det angripna beslutet) misslyckades är ytterligare bevis för att det påstådda avtalet av år 1992 aldrig existerade. Det räcker därvid att erinra om att en avsaknad av ekonomiska verkningar inte är bevis för att det inte förelåg en kartell, utan på sin höjd ett bevis för att kartellen inte fungerat väl, vilket är irrelevant för slutsatsen att det förekommit samordning i konkurrensbegränsande syfte.

216 Den omständigheten att kommissionen i detta sammanhang på nytt nämnt att mötet i Versailles i juni 1996 syftade till att stabilisera den tyska marknaden är dessutom i högsta grad relevant, eftersom det är fråga om ett tecken på att de berörda företagen kände behov av att på nytt diskutera situationen på den tyska marknaden efter det att prishöjningen år 1995 hade misslyckats.

217 Detta stöds också av Lafarges meddelande av den 17 december 1996 (punkt 335 i det angripna beslutet). Upphovsmannen inleder detta meddelande på följande sätt:

”Vi har återigen diskuterat den rådande situationen på den tyska marknaden.”

218 BPB har bestritt att den diskussion med företagets företrädare som omnämnts faktiskt har ägt rum. BPB har hävdat att det är normalt att företag på en oligopolistisk marknad tenderar att anpassa sina priser till de andras och att agera parallellt. Enligt företaget var konkurrensen i själva verket intensiv när det gäller de priser som tillämpades vid transaktioner.

219 BPB:s argument kan inte godtas. Med tanke på att meddelandet av den 17 december 1996 innehåller en beskrivning av vad som skedde vid det möte som den tyska branschorganisationen för gipsplattetillverkare höll den 16 december 1996, finns det ingen anledning att betvivla att diskussionen mellan BPB:s företrädare och meddelandets upphovsman, som var anställd hos Lafarge, faktiskt har ägt rum.

220 Inte heller är kommissionens tolkning av detta meddelande, på vilket angetts ”Strikt konfidentiellt och personligt!”, felaktig. Meddelandet återspeglar tydligt upphovsmannens oro, mot bakgrund av en prishöjning den 1 februari 1997 som aviserats av alla tillverkarna, för konkurrenternas uppträdande och den prispolitik dessa förde, särskilt

beträffande rabatter. Meddelandet visar att konkurrenterna hade direktkontakt med varandra och att de därvid uttryckte sina bedömningar och avsikter. Upphovsmannen till meddelandet förklarade att det pris som BPB erbjöd vissa kunder var ”lägre än den [dåvarande] lägsta överenskomna prisnivån” och att ”det återigen skulle leda till en destabilisering”. Han tillade följande:

”[Knauf har] satt priserna fram till maj 1997 lägre än den överenskomna prisnivån. De insisterar tillsammans med oss på disciplin för prisökningar … Det kommer att vara mycket svårt att höja priserna till överenskommen nivå (2,5–3 DEM per m^2).”

221 Mot denna bakgrund finner förstainstansrätten att kommissionen gjorde en riktig bedömning i punkt 352 i det angripna beslutet när den konstaterade att det vid prishöjningen i februari 1997 hade skett en direkt samordning mellan konkurrenterna i detta avseende och att de i alla händelser hade informerat varandra om sina avsikter inför denna prishöjning.

222 Vad gäller försöket till prishöjning i september 1997, har BPB hävdat att kommissionen inte lagt fram några handlingar som avser detta och att inga av invändningarna om marknadsuppdelning rör detta försök.

223 Det ska först påpekas att de fyra företagen i fråga i maj eller början av juni 1997 sände ut skrivelser där de aviserade prishöjningen av den 1 september 1997 (punkt 353 i det angripna beslutet). Detta har sökanden inte bestritt.

224 Även om kommissionen inte tillhandahållit några direkta bevis för kontakter mellan BPB och dess konkurrenter rörande denna höjning, framgår det av informationsutbytet mellan Knauf och Lafarge, som nämns som exempel i punkt 356 i det angripna beslutet, att det förekom samordning av prishöjningarna och kontroll av återförsäljarnas prissättning i allmänhet. Att ett företag inte tvekade att kontakta en konkurrent för att diskutera kunder eller en återförsäljares prissättning ger stöd åt uppfattningen att tillverkarna samarbetade med varandra.

225 Kommissionen har gett ytterligare ett exempel, som den anser är ett annat uttryck för samordningen mellan BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc på den tyska marknaden, nämligen ett försök till prishöjning i september och oktober 1998.

226 Det är riktigt att BPB i juni 1998 aviserade en prishöjning i september 1998 och att de andra konkurrenterna först i augusti 1998 aviserade höjningar, som skulle ske i oktober 1998. Det är också sant att den enda övriga bevisning direkt rörande BPB som kommissionen åberopade i det angripna beslutet är den omständigheten att Knauf hade sänt en kopia av aviseringen av dess prishöjning till en BPB-direktörs privata adress.

227 Det är emellertid vanligt att den verksamhet som konkurrensbegränsande förfaranden och avtal medför bedrivs i hemlighet, att mötena äger rum i hemlighet och att därtill hörande dokumentation begränsas till ett minimum. Även om kommissionen upptäcker handlingar som uttryckligen bekräftar att aktörer har haft otillåten kontakt med varandra, är dessa vanligtvis fragmentariska och spridda, varför det ofta visar sig vara nödvändigt att rekonstruera vissa detaljer med hjälp av slutledning. I de flesta fall måste förekomsten av ett konkurrensbegränsande förfarande eller avtal härledas ur ett antal sammanträffanden och indicier som när de beaktas tillsammans, och när annan hållbar förklaring saknas, kan utgöra bevis för att en överträdelse av konkurrensreglerna har skett (domen i de ovan i punkt 36 nämnda målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkterna 55–57).

228 I detta fall finner förstainstansrätten, med hänsyn till sammanhanget i målet, att den omständigheten att Knauf sände över en kopia av sin avisering av en prishöjning till en BPB-direktörs privata adress, vilket är ett ovanligt sätt för konkurrerande företag att kommunicera med varandra, räcker för att visa att det förekom ett nära samarbete mellan tillverkarna beträffande de prishöjningar på den tyska marknaden som gjordes i september och oktober 1998.

229 Vad slutligen beträffar Lafarges anteckningar av den 7 oktober 1998 (punkterna 290–294 i det angripna beslutet), betraktar BPB dessa enbart som en beskrivning av marknadens funktionssätt. Det är i och för sig sant att dessa anteckningar, om de vore den enda bevisning som hittats, inte skulle vara tillräckligt bevis för samordning i förväg av prishöjningarna. Sett mot bakgrund av de övriga indicier som beskrivits ovan ger dessa anteckningar dock stöd åt slutsatsen att det förekom kontakter mellan konkurrenterna rörande prishöjningarna och sambandet mellan dessa samt diskussioner om marknadsandelarna i Tyskland. Med hänsyn till de andra åtgärder som företagen i fråga vidtog för att stabilisera den tyska marknaden, de parallella prishöjningarna och att kommissionen vid sina kontroller upptäckte ett stort antal kopior av aviseringar av prishöjningar från konkurrenterna i företagens lokaler, vilka dessa delvis medgett sändes eller mottogs direkt av deras konkurrenter, kan den sammanhängande tolkningen av dessa anteckningar inte vara den som sökanden har föreslagit.

230 Förstainstansrätten ska för det andra pröva sökandens argument att direktkontakterna mellan konkurrenterna – även om dessa skulle anses styrkta – inte utgjorde ett konkurrensbegränsande uppträdande.

231 Vad gäller sökandens påstående att det var fråga om ett rent ensidigt uppträdande, eftersom sökanden aldrig sände kopior på sina skrivelser med aviseringar av prishöjningar till konkurrenterna, stämmer det visserligen att begreppet samordnat förfarande förutsätter kontakter som kännetecknas av ömsesidighet. Detta villkor är dock uppfyllt när en konkurrent på begäran av en annan konkurrent, eller i varje fall

med dennes samtycke, avslöjar sina avsikter eller sitt framtida beteende på marknaden (se domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen, punkt 1849).

232 I förstainstansrättens dom av den 24 oktober 1991 mål T-1/89, Rhône-Poulenc mot kommissionen (REG 1991, s. II-867), där sökanden klandrades för att ha deltagit i möten där konkurrenterna utbytte upplysningar om bland annat de priser de ville tillämpa på marknaden, fann förstainstansrätten att ett företag genom att delta i ett möte med ett konkurrensbegränsande syfte inte bara hade eftersträvat att i förväg undanröja osäkerheten kring konkurrenternas framtida beteende, utan också nödvändigtvis måste ha beaktat, direkt eller indirekt, de upplysningar som det tog del av under dessa möten när det bestämde hur det skulle agera på marknaden (punkterna 122 och 123).

233 Samma slutsats kan dras när, som i detta fall, ett eller flera företag har deltagit i ett samordnat förfarande med ett konkurrensbegränsande syfte endast genom att motta upplysningar om konkurrenternas framtida uppträdande på marknaden.

234 Samtliga ekonomiska aktörer ska nämligen självständigt bestämma den affärspolitik de avser att följa på marknaden. Detta utgör således ett klart hinder för direkta eller indirekta kontakter mellan sådana aktörer, som har till syfte eller resultat att påverka en konkurrents uppträdande på marknaden, så att konkurrensvillkor uppstår som inte motsvarar de normala villkoren på marknaden i fråga, eller att för en konkurrent avslöja hur den berörde aktören själv har beslutat att agera eller planerar att agera på marknaden (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 720, nedan kallad domen i de förenade målen LVM mot kommissionen).

235 Vad gäller sökandens påstående att det berörda företagets kunder kände till de upplysningar om priser som lämnades redan innan de sändes över till konkurrenterna och att de sistnämnda därför hade kunnat inhämta den avslöjade informationen från marknaden, ska det erinras om att det räcker att företaget fått sådana upplysningar om konkurrenterna som en oberoende aktör skulle ha bevarat som företagshemligheter för att visa att företaget hade konkurrensbegränsande avsikter (domen i de ovan i punkt 154 nämnda förenade målen Tate & Lyle m.fl. mot kommissionen, punkt 66).

236 Sökandens påstående att kunderna kände till prisinformationen innan den meddelades konkurrenterna och således kunde inhämtas från marknaden kan inte godtas. Även om detta anses styrkt, innebär det nämligen inte att dessa priser, vid den tidpunkt då prislistorna sändes över till konkurrenterna, utgjorde givna data om marknaden som var direkt tillgängliga. Att de sändes över direkt gjorde det möjligt för konkurrenterna att få kännedom om denna information på ett enklare, snabbare och mer direkt sätt än genom marknaden. Utskicket i förväg innebar dessutom att de skapade ett klimat av ömsesidig visshet om varandras framtida prispolitik.

237 Mot denna bakgrund finner förstainstansrätten att även om kommissionen inte styrkt att det förekommit kontakter mellan alla tillverkarna angående varje prishöjning på den tyska marknaden under den berörda perioden och även om Gyprocs medgivande att prissättningen i Tyskland samordnats inte kan beaktas (se den första grunden), gjorde kommissionen en riktig bedömning när den fann att det system för utbyte av upplysningar om prishöjningar som upprättades mellan BPB, Knauf, Lafarge och Gyproc på den tyska marknaden utgjorde ett samordnat förfarande i strid med artikel 81.1 EG.

Kartellens geografiska räckvidd

238 Vad gäller kartellens geografiska räckvidd, har sökanden hävdat att kommissionen inte styrkt att denna även omfattade Frankrike och Benelux.

239 Det räcker i detta avseende att erinra om att mötet i London och utbytet av upplysningar om sålda kvantiteter även avsåg Frankrike och Benelux.

240 Även om kommissionen rättsenligt kan dra den slutsatsen att de olika uttrycksformerna är delar av en enda överträdelse, eftersom de ingår i en sammanhängande plan med syfte att snedvrida konkurrensen, betyder inte den omständigheten att antalet och intensiteten i fallen av samverkan varierar alltefter den relevanta marknaden att överträdelsen inte omfattade de marknader där samverkan var mindre intensiv eller mindre frekvent. Det vore konstlat att dela upp ett fortgående beteende, som kännetecknas av en samlad målsättning, i flera separata överträdelser av den anledningen att samverkan tagit sig olika former alltefter den relevanta marknaden. Dessa omständigheter ska beaktas först vid bedömningen av överträdelsens allvar och, i förekommande fall, vid beräkningen av bötesbeloppet (se analogt domen i det ovan i punkt 61 nämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 90).

241 Sammanfattningsvis har kommissionen inte gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning eller gjort en uppenbart oriktig bedömning vid sin prövning av de olika delar som utgör överträdelsen i fråga.

242 Under dessa omständigheter kan talan inte vinna bifall såvitt avser den andra grunden.

3. *Den tredje grunden: Felaktig tillämpning av begreppet en enda överträdelse*

Parternas argument

243 Sökanden har gjort gällande att det avgörande rättsliga villkoret för att fastställa förekomsten av en fortgående överträdelse är att de berörda företagen visas ha kontinuerligt eftersträvat ett visst mål. Sökanden anser att kommissionens bedömning att det påstådda gemensamma målet år 1992 skulle kunna utgöra stöd för att de senare uttrycken var rättsstridiga är felaktig. Enligt sökanden utgör dessa senare uttryck, såsom mötet i Versailles, inte någon överträdelse, utan bara ett försök till överträdelse, en kvalificering som inte kan ifrågasättas genom att anta att det är fråga om en fortgående överträdelse. Sökanden anser alltså att kommissionen för att styrka förekomsten av ett komplext, fortgående avtal måste pröva varje uttryck tillräckligt ingående och fastställa att det är rättsstridigt. Kommissionen drog fel slutsats av dessa uttryck när den fann att det förelåg en gemensam vilja och att denna gemensamma vilja medförde att dessa uttryck var rättsstridiga. Sökanden anser att kommissionen måste visa att den gemensamma viljan existerade oberoende av överträdelsen i fråga.

244 Enligt sökanden är kommissionens förklaring, det vill säga att den slagit fast att det förelegat en gemensam vilja genom att beakta att fem identifierade konkurrensbegränsande beteenden sammanföll, inte övertygande. Sökanden har noterat att den likhet i målsättning som kommissionen pekat ut är vag och enbart består i ett påstående

att all konkurrensbegränsande verksamhet i slutändan har samma mål, eftersom allt konkurrensbegränsande beteende till sist inverkar på prissättningen. Sökanden har också hävdat att kommissionen inte tydligt kan förklara vad som var det faktiska innehållet i det påstådda avtalet eller när detta ingicks, om det nu inte var vid mötet år 1992. Sökanden har även hävdat att uppfattningen att de fyra företagen deltagit i en enda, fortgående överträdelse som varade från år 1992 till år 1998 inte är övertygande, med hänsyn till det begränsade antal företag som tog del i viss konkurrensbegränsande verksamhet och till att vissa företag inte var inblandade i denna verksamhet. Sökanden och Knauf deltog i mötet i London år 1992, men inte Lafarge eller Gyproc. Även om det är otvistigt att det informationsutbyte som följde efter detta möte även omfattade Lafarge och Gyproc, har kommissionen varken förklarat hur eller när detta ägt rum eller tack vare vem dessa företag kunnat sluta upp kring den gemensamma vilja eller avsikt som den påstår ligger till grund för detta informationsutbyte. Sökanden anser att kommissionen inte rimligen har kunnat dra några slutsatser av uttrycken för konkurrensbegränsande verksamhet vad gäller marknaderna i Frankrike och Benelux, då dessa uttryck endast avsåg marknaderna i Tyskland och Förenade kungariket.

245 Kommissionen har gjort gällande att den redovisat sina överväganden kring de faktiska omständigheter som utgjorde vart och ett av de fem uppträdanden som nämns i punkt 429 i det angripna beslutet och att det är dessa faktiska omständigheter som den måste styrka. Kommissionen har tillagt att dessa uppträdanden, mot bakgrund av dessa överväganden kring de faktiska omständigheterna, var uttryck för en gemensam vilja att begränsa konkurrensen till ett minimum på de fyra huvudsakliga europeiska marknaderna för gipsplattor. När dessa slutsatser väl dragits, var det enda logiska sättet att beskriva dessa uppträdanden att se dem som uttryck för denna gemensamma vilja. Kommissionen förde alltså inte alls något cirkelresonemang på denna punkt. Den har även gjort gällande att de olika delarna av den enda överträdelsen kompletterar varandra perfekt, vilket vittnar om att de olika uttrycken för överträdelser alla hade samma mål. För att exempelvis prishöjningarna skulle bli framgångsrika, måste konkurrenterna nöja sig med den marknadsandel de redan hade.

Förstainstansrättens bedömning

246 Det framgår av det angripna beslutet (punkt 479) att kommissionen ansåg att avtalen och de samordnade förfarandena i detta fall som helhet ingick i en serie ansträngningar från de aktuella företagens sida att nå ett visst ekonomiskt mål, nämligen att begränsa konkurrensen, och att dessa var uttryck för ett komplext, fortgående avtal som hade till syfte och verkan att begränsa konkurrensen. Enligt kommissionen var det fråga om en enda, komplex, fortgående överträdelse, eftersom de ovannämnda avtalen och samordnade förfarandena under en oavbruten period från år 1992 till år 1998 gav konkret form åt företagens gemensamma vilja att stabilisera och därmed begränsa konkurrensen åtminstone på marknaderna för gipsplattor i Tyskland, Frankrike, Förenade kungariket och Benelux.

247 I artikel 1 i det angripna beslutet anges således att de berörda företagen, däribland sökanden, ”begått en överträdelse mot artikel 81.1 [EG] genom att ingå ett antal avtal och samordnade förfaranden på marknaden för gipsskivor”.

248 Förstainstansrätten ska först pröva sökandens argument att kommissionen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den utifrån de olika uttrycken för överträdelsen i fråga drog slutsatsen att det fanns en samlad plan, utan att visa att den gemensamma viljan existerade oberoende av dessa olika uttryck.

249 I de flesta fall måste förekomsten av ett konkurrensbegränsande förfarande eller avtal härledas ur ett antal sammanträffanden och indicier som när de beaktas tillsammans, och när en annan hållbar förklaring saknas, kan utgöra bevis för att en överträdelse av konkurrensreglerna har skett (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 57). Denna rättspraxis kan

överföras till begreppet en enda, fortgående överträdelse. När det är fråga om en enda, komplex och fortgående överträdelse ger varje uttryck för denna stöd åt uppfattningen att den faktiskt ägt rum.

250 Tvärtemot vad sökanden har påstått ska de olika uttrycken för överträdelsen i fråga förstås mot bakgrund av hela kontexten, som förklarar varför dessa uttryck uppstått. Det är inte fråga om något cirkelresonemang, utan om en bevisföring där bevisvärdet av de olika faktiska omständigheterna stöds eller motsägs av de andra faktiska omständigheterna som, gemensamt, kan visa att det förelegat en enda överträdelse.

251 BPB anser vidare att kommissionen inte har styrkt att dessa olika uttryck bands samman av ett gemensamt mål till en enda, fortgående överträdelse.

252 Förstainstansrätten erinrar därvid om att ett åsidosättande av artikel 81.1 EG kan ske inte bara genom ett enstaka handlande utan även genom en serie handlanden eller genom ett fortgående beteende. Denna tolkning kan inte ifrågasättas med motiveringen att ett eller flera led i denna serie handlanden eller i detta fortlöpande beteende även i sig och helt isolerat kan utgöra ett åsidosättande av nämnda bestämmelse. När de olika handlandena ingår i en samlad plan på grund av deras identiska syfte som innebär en snedvridning av konkurrensen inom den gemensamma marknaden, får kommissionen tillskriva företag ansvar för dessa handlanden utifrån deltagandet i överträdelsen som helhet betraktad (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 258).

253 I detta fall framgår det klart vid prövningen av den andra grunden att BPB, med början vid mötet i London, deltog i en enda, komplex och fortgående överträdelse kännetecknad av det enda syftet att sätta stopp för priskriget och att stabilisera de fyra marknaderna för gipsplattor. Mötena, informationsutbytet och fastställandet av priser hade ett och samma konkurrensbegränsande syfte, nämligen att hålla priserna på en högre nivå än vad fri konkurrens hade resulterat i och att minska konkurrensen mellan de företag som verkade på den relevanta marknaden.

254 Mot bakgrund av vad som anförts inom ramen för den andra grunden blir slutsatsen att kommissionen hade fog för sitt konstaterande i punkt 432 i det angripna beslutet, som lyder enligt följande:

”Det tycks som att dessa olika uttryck … tydligt kompletterar varandra, med hänsyn till hur marknaden för gipsplattor fungerar. Förbättringen av företagens ekonomiska situation genom en prishöjning nödvändiggjorde en samordning mellan dessa företag vad gäller deras marknadsandelar.”

255 Förstainstansrätten finner, under omständigheterna i förevarande fall, att avtalen och de samordnade förfarandena – till följd av att de hade samma syfte och omfattande synergieffekter – ingick i en samlad plan, som i sin tur ingick bland en serie ansträngningar från de aktuella företagens sida att nå ett visst ekonomiskt mål, nämligen att påverka prisutvecklingen. Som kommissionen fann i punkt 422 i det angripna beslutet vore det konstlat att dela upp detta fortgående beteende, som kännetecknas av en samlad målsättning, i flera separata överträdelser, när det tvärtom rör sig om en enda överträdelse som gradvis tagit konkret form genom såväl avtal som samordnade förfaranden. Att det föreligger en enda överträdelse beror på att samtliga deltagare i kartellen eftersträvade ett och samma mål, inte på hur kartellen genomfördes (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 32 nämnda cementmålen, punkt 4127).

256 Inom ramen för ett övergripande avtal som sträcker sig över flera år är en tidsrymd på några månader mellan uttrycken för den konkurrensbegränsande samverkan dessutom av föga betydelse. Den omständigheten att de olika handlandena ingår i en samlad plan på grund av att syftena med dem är identiska är däremot av avgörande betydelse (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 260).

257 Vad gäller argumentet att det inte förelåg någon sådan plan, räcker det att erinra om att begreppet en enda överträdelse avser just det fallet att flera företag har deltagit i en överträdelse bestående av ett fortgående beteende i avsikt att nå ett bestämt ekonomiskt mål syftande till att snedvrida konkurrensen eller individuella överträdelser förbundna av ett gemensamt syfte (samtliga delar har ett och samma ändamål) och samma aktörer (samma berörda företag, vilka är medvetna om att de eftersträvar ett gemensamt syfte).

258 Vad slutligen gäller sökandens påstående att den omständigheten att antalet företag som tog del i viss konkurrensbegränsande verksamhet var begränsat och att en del av företagen inte var inblandade i överträdelsen från början motsäger att det var fråga om en enda överträdelse, räcker det att erinra om att den omständigheten att ett företag inte har deltagit i samtliga led i en konkurrensbegränsande samverkan eller har haft en mindre roll i denna är irrelevant vid påvisandet av att det har begått en överträdelse. Dessa förhållanden ska endast beaktas vid bedömningen av hur allvarlig överträdelsen är och i förekommande fall vid fastställandet av bötesbeloppet (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målet Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 86).

259 Även om de avtal och samordnade förfaranden som avses i artikel 81.1 EG nödvändigtvis är resultaten av flera företags samverkan, vilka samtliga gemensamt ligger bakom överträdelsen, kan deras deltagande således ta sig olika form, beroende på bland annat kännetecknen hos den relevanta marknaden och respektive företags ställning på denna marknad, de mål som eftersträvas och de genomförandemetoder som väljs eller planeras.

260 Enbart den omständigheten att varje företag deltar i överträdelsen under de former som det finner lämpliga påverkar följaktligen inte klassificeringen av överträdelsen som en enda, fortgående överträdelse.

261 Av vad som anförts följer att invändningarna mot klassificeringen av kartellen som en enda, fortgående överträdelse är ogrundade.

4. *Den fjärde grunden: Åsidosättande av artikel 253 EG och av artikel 15.2 i förordning nr 17 samt av de allmänna principerna för beräkning av böterna*

262 Den fjärde grunden består av fem delgrunder. För det första har sökanden åberopat att utgångsbeloppet på 80 miljoner euro är godtyckligt, oproportionerligt och omotiverat. Sökanden anser också att kommissionen gjorde fel som klassificerade överträdelsen som mycket allvarlig. Företaget har vidare åberopat att det var fel att beakta överträdelsens konkreta negativa påverkan på marknaden för gipsplattor. För det andra anser sökanden att ökningen av utgångsbeloppet till följd av överträdelsens varaktighet grundar sig på en felaktig bedömning av denna varaktighet och av riktlinjerna. Kommissionen underlät vidare att utvärdera och vederbörligen beakta överträdelsens begränsade intensitet under den relevanta tidsperioden eller under vissa av de aktuella perioderna. För det tredje anser sökanden att kommissionen gjorde fel som ökade bötesbeloppet till följd av försvårande omständigheter. För det fjärde tog inte kommissionen på ett riktigt sätt hänsyn till de förmildrande omständigheterna. För det femte gjorde kommissionen fel vid tillämpningen av meddelandet om samarbete i sökandens fall.

Bristande proportionalitet hos utgångsbeloppet för böterna, som bestämts utifrån överträdelsens allvar

Överträdelsens allvar

— Parternas argument

263 Sökanden anser att överträdelsen borde ha klassificerats som allvarlig snarare än mycket allvarlig, med tanke på dess begränsade påverkan på den relevanta marknaden.

264 Sökanden har påpekat att kommissionen, i beslut 1999/271/EG av den 9 december 1998 om ett förfarande enligt artikel 81 EG (IV/34.466 – Greek Ferries) (EGT L 109, 1999, s. 24) och beslut 1999/210/EG av den 14 oktober 1998 om ett förfarande enligt artikel 81 EG (ärende nr IV/F-3/33.708 – British Sugar plc, ärende nr IV/F-3/33.709 – Tate & Lyle plc, ärende nr IV/F-3/33.710 – Napier Brown & Company Ltd, ärende nr IV/F-3/33.711 – James Budgett Sugars Ltd) (EGT L 76, 1999, s. 1), fann att överträdelserna i fråga kunde betraktas som allvarliga, snarare än mycket allvarliga, eftersom deras påverkan på marknaden hade varit begränsad.

265 Sökanden har i andra hand anfört att även om kommissionens klassificering var riktig, borde den ha erkänt att även överträdelser som förs till kategorin mycket allvarliga överträdelser varierar i allvar och att det påstådda avtalet i detta fall jämfört med andra kartellärenden var ett exempel på en betydligt mindre intensiv och mindre konkurrensbegränsande kartell. Sökanden har angett att de böter som ålades de berörda företagen var, vid den tidpunkt då det angripna beslutet fattades, de näst högsta

som kommissionen ålagt, efter dem i ärende nr COMP/E-1/37.512 – vitaminer (kommissionens beslut 2003/2/EG av den 21 november 2001 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet) (EGT L 6, 2003, s. 1). Sökanden har gjort gällande att den påstådda kartellen i detta fall var betydligt mindre intensiv än exempelvis den i vitaminärendet och kartellerna i ärende nr COMP/E-1/36.604 – Citronsyra (kommissionens beslut 2002/742/EG av den 5 december 2001 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet) (EGT L 239, 2002, s. 18), ärende nr IV/35.691/E-4 – Kartellen för fjärrvärmerör (kommissionens beslut 1999/60/EG av den 21 oktober 1998 om ett förfarande enligt artikel 81 EG) (EGT L 24, 1999, s. 1), nr COMP/36.545/F3 – Aminosyror (kommissionens beslut 2001/418/EG av den 7 juni 2000 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet) (EGT L 152, 2001, s. 24) och ärende COMP/E-1/36.490 – Grafitelektroder (kommissionens beslut 2002/271/EG av den 18 juli 2001 om ett förfarande enligt artikel 81 EG och artikel 53 i EES-avtalet) (EGT L 100, 2002, s. 1). Sökanden har gjort gällande att dessa fem ärenden rörde mycket allvarliga överträdelser av artikel 81.1 EG. Samtliga avsåg karteller som omfattade hela den gemensamma marknaden eller Europeiska ekonomiska samarbetsområdet (EES). Dessa samarbeten avsåg försök att upprätta betydligt mer intensiva karteller än den påstådda kartellen mellan tillverkarna av gipsplattor, vilken jämfört med de andra kartellerna var en tämligen fri, vag överenskommelse, helt utan struktur eller organisation. Under dessa omständigheter anser sökanden att utgångsbeloppet för de böter företaget ålagts med hänsyn till den aktuella överträdelsens allvar är oproportionerligt och strider mot principen om likabehandling, eftersom det beloppet är det tredje högsta belopp som ålagts någon deltagare i någon av de omnämnda kartellerna.

266 Sökanden har gjort gällande att kommissionen gjorde fel som jämförde de olika böterna med storleken på den relevanta marknaden. För det första anges det inte i riktlinjerna att storleken på marknaden, räknat efter värde, ska beaktas vid bedömningen av överträdelsens allvar. För det andra tog kommissionen bara hänsyn till storleken på

marknaden och inte till andra faktorer som är avgörande för överträdelsens allvar. För det tredje brukar kommissionen inte beakta produktmarknadens storlek när den bedömer överträdelsens allvar.

267 Kommissionen har nämnt vilka aspekter av överträdelsen den funnit särskilt allvarliga (punkterna 534, 535 och 539–542 i det angripna beslutet). Den har också angett att kartellen skapades, styrdes och uppmuntrades på hög nivå i alla de deltagande företagens hierarkier. Kommissionen har betonat att BPB var inblandat i alla uttrycken för det konkurrensbegränsande beteendet i fråga och att företaget har medgett att samma personer, D och A (båda två verkställande direktör och styrelseordförande för BPB), var direkt inblandade i samtliga de beteenden som anges i det angripna beslutet som delar av överträdelsen, med ett undantag.

— Förstainstansrättens bedömning

268 Vid fastställandet av bötesbeloppet ska överträdelsens allvar bedömas med hänsyn till bland annat konkurrensbegränsningarnas art, antalet och storleken av de berörda företagen, den marknadsandel som vart och ett av dessa kontrollerade inom gemenskapen samt marknadssituationen vid tidpunkten för överträdelsen (domstolens dom av den 15 juli 1970 i mål 41/69, ACF Chemiefarma mot kommissionen, REG 1970, s. 661, punkt 176; svensk specialutgåva, volym 1, s. 457).

269 I artikel 81.1 a EG anges uttryckligen att samordnade förfaranden som innebär att inköps- eller försäljningspriser eller andra affärsvillkor direkt eller indirekt fastställs är förbjudna.

270 Överträdelser av detta slag, särskilt när det är fråga om horisontell samverkan, klassificeras i rättspraxis som särskilt allvarliga, eftersom de utgör ett direkt ingrepp i de väsentliga parametrarna för konkurrensen på den relevanta marknaden (förstainstansrättens dom av den 11 mars 1999 i mål T-141/94, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 1999, s. II-347, punkt 675) eller uppenbara överträdelser av gemenskapens konkurrensregler (domen i det ovan i punkt 178 nämnda målet Tréfilunion mot kommissionen, punkt 109, och förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-311/94, BPB de Eendracht mot kommissionen, REG 1998, s. II-1129, punkt 303).

271 Det ska även erinras om att mycket allvarliga överträdelser i den mening som avses i punkt 1 A andra stycket tredje strecksatsen i riktlinjerna omfattar ”i huvudsak … horisontella begränsningar såsom priskarteller och karteller för uppdelning av marknader”.

272 Av vad som anförts följer att kommissionen hade fog för att klassificera överträdelsen i fråga som mycket allvarlig med hänsyn till dess art. Förstainstansrätten ska dock ändå bedöma de faktorer åberopade av sökanden som skulle kunna mildra denna klassificering.

273 Vad gäller sökandens argument att överträdelsen borde ha klassificerats som allvarlig av den anledningen att dess påverkan på marknaden var begränsad, ska det noteras att förstainstansrätten i dom av den 30 september 2003 i mål T-203/01, Michelin mot kommissionen (REG 2003, s. II-4071), punkterna 258 och 259, fann att överträdelsens allvar kunde fastställas med hänvisning till arten av och syftet med de ageranden som utgjorde missbruk och att omständigheter som hör samman med syftet med agerandet kan ha större betydelse för fastställandet av bötesbeloppet än omständigheter rörande resultatet av detta agerande.

274 Även om storleken på den relevanta geografiska marknaden och påverkan på marknaden, om den är mätbar, också ska beaktas, är följaktligen överträdelsernas art ett väsentligt kriterium för att bedöma hur allvarlig en överträdelse är (förstainstansrättens dom av den 18 juli 2005 i mål T-241/01, Scandinavian Airlines System mot kommissionen, REG 2005, s. II-2917, punkt 84).

275 Sökanden har anfört att kommissionen satte ned bötesbeloppet i sina andra beslut av den anledningen att kartellerna hade begränsad påverkan på marknaden. Även om detta antas stämma, ska det dock betonas att kommissionens tidigare beslutspraxis inte i sig utgör den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet (förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-23/99, LR AF 1998 mot kommissionen, REG 2002, s. II-1705, punkt 234).

276 Sökanden har i andra hand anfört att även om klassificeringen av överträdelsen var riktig, borde kommissionen ha erkänt att även överträdelser som förs till kategorin mycket allvarliga överträdelser varierar i allvar och att det påstådda avtalet i detta fall jämfört med andra kartellärenden var ett exempel på en betydligt mindre intensiv och mindre konkurrensbegränsande kartell. Denna fråga sammanfaller med frågan huruvida de böter som kommissionen ålade var proportionerliga i förhållande till den aktuella överträdelsens allvar, vilket ska prövas nedan.

277 Det ska dock erinras om att det i alla händelser är nästan omöjligt att jämföra hur allvarliga olika fall av konkurrensbegränsande samverkan är, eftersom omständigheterna varierar från fall till fall.

278 Vad gäller sökandens påstående att kommissionen gjorde fel som jämförde de olika böterna med storleken på den relevanta marknaden, erinrar förstainstansrätten om att det ankommer på kommissionen att när den gör en bedömning av hur allvarlig en överträdelse är beakta en lång rad omständigheter vars beskaffenhet och betydelse

varierar efter typen av överträdelse och de särskilda omständigheter under vilka överträdelsen har begåtts (domstolens dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen 100/80–103/80, Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, REG 1983, s. 1825, punkt 120; svensk specialutgåva, volym 7, s. 133). En av de omständigheter som har betydelse för hur allvarlig en överträdelse är kan, i förekommande fall, vara storleken på den relevanta produktmarknaden (förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i mål T-330/01, Akzo Nobel mot kommissionen, REG 2006, s. II-3389, punkt 37).

279 Slutligen ska det framhållas att en horisontell konkurrensbegränsande prissamverkan av den omfattning som kommissionen konstaterat i det angripna beslutet, avseende en så betydelsefull ekonomisk sektor, normalt inte kan undgå att klassificeras som mycket allvarlig, oavsett dess sammanhang. I alla händelser kan de omständigheter som sökanden anfört i detta fall inte medföra tvivel om giltigheten av kommissionens bedömning av överträdelsens allvar.

280 Sökandens invändningar mot klassificeringen av kartellen som en mycket allvarlig överträdelse med anledning av dess art kan således inte godtas.

Överträdelsens konkreta påverkan på den relevanta marknaden

— Parternas argument

281 Sökanden har gjort gällande att kommissionen i det angripna beslutet inte kunnat styrka en kvantifierbar skada.

282 Sökanden anser att kartellens påverkan på den relevanta marknaden var begränsad, eftersom ”netto-netto”-priserna under perioden från år 1992 till år 1998 låg kvar på samma reella nivå i Förenade kungariket och sjönk med 11 procent i Tyskland. Sökanden har understrukit att kommissionen inte har styrkt att det förekommit några som helst effekter på marknaden i Frankrike eller i Benelux. Kommissionen har inte heller fastställt att konsumenterna orsakats någon skada.

283 Sökanden har även gjort gällande att priserna och marknadsandelarna i Förenade kungariket och i Tyskland under den berörda perioden utvecklats på ett sätt som var väntat vid en återgång till mer normala konkurrensförhållanden efter ett häftigt priskrig.

284 Företaget har medgett att mötet i London kan ha påskyndat att priskriget upphörde, men förnekar att det skulle vara den enda orsaken till detta. Enligt sökanden hade priskriget tagit slut i vilket fall som helst.

285 Sökanden anser också att informationsutbytet haft liten verkan. Företaget har gjort gällande att det inte använde sig av den information den erhöll för att avgöra huruvida det rådde en ny stämning i branschen. D lämnade inte heller denna information vidare till någon, utom vid ett tillfälle år 1993. Bedömningen av den information som faktiskt utbyttes stärker också uppfattningen att utbytena inte hade någon verkan. Sökanden har betonat att utbytena inledningsvis avsåg årsvisa uppgifter. År 1993 blev utbytena halvårsvisa och år 1996 kvartalsvisa. Utbytena skedde dock aldrig regelbundet. Sökanden har vidare angett att det var fråga om upplysningar av övergripande art, uttryckta i form av en enda sifferuppgift för hela den nationella marknaden.

286 Sökanden har gjort gällande, med hänvisning till domen i det ovan i punkt 108 nämnda målet Deere mot kommissionen och domen av den 11 mars 1999 i det ovan i punkt 270 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen, att omständigheterna i förevarande mål är fullständigt olika dem i de två nyssnämnda målen. I de båda målen var den information som utbyttes mycket mer detaljerad och mycket mer aktuell.

287 Vad gäller förhandsunderrättelserna om höjningarna av katalogpriserna, har sökanden hävdat att dessa underrättelser i nästan samtliga fall lämnades bara några få dagar innan konsumenterna fick besked om höjningarna och i vissa fall rentav samtidigt. Upplysningarna var således inte konfidentiella vid den tidpunkt då de lämnades. Sökanden har också påpekat att katalogpriserna sällan är de priser som kunderna betalar.

288 Sökanden anser vidare att den påstådda överträdelsen inte kunnat orsaka konsumenterna skada, eftersom kunderna nästan alltid är vinstdrivande företag med betydande köpkraft som därmed har möjlighet att förhandla fram rabatter genom att spela ut tillverkarna mot varandra.

289 Sökanden har bestritt kommissionens slutsats att konkurrensen tenderar att vara mer begränsad på en oligopolistisk marknad. Den har understrukit att uppdelningen av marknadsandelarna ändrats avsevärt med betydande förändringar av kundkretsen.

290 Sökanden anser slutligen att kommissionen inte har visat att överträdelsen påverkade marknaden i Frankrike och Benelux. Företaget har konstaterat att den viktigaste delen av kommissionens bevisning är att informationsutbytet omfattade dessa marknader. Kommissionen har dock inte lagt fram någon bevisning för något konkurrensbegränsande beteende på de två marknaderna.

291 Kommissionen anser att den överträdelse som begåtts i detta fall haft konkreta verkningar till följd av den relevanta marknadens art.

292 Kommissionen anser vidare att ett av huvudmålen med kartellen var att sätta stopp för priskriget och att avtalet verkligen åstadkom detta resultat. Beträffande BPB:s argument att överträdelsen inte var den enda orsaken till att priskriget upphörde, har kommissionen gjort gällande att även om så skulle vara fallet, förringar det inte alls överträdelsens konkreta påverkan på den relevanta marknaden.

293 Beträffande informationsutbytet har kommissionen konstaterat att detta användes för att säkerställa övervakning av marknaden och för att förhindra all konkurrens som företagen i fråga bedömde som alltför aggressiv på de fyra relevanta marknaderna.

294 Den anser även att den omständigheten att företagen verkligen aviserade de överenskomna prishöjningarna och att de således aviserade priserna legat till grund för att fastställa priserna vid de enskilda transaktionerna i sig räcker för att slå fast att prissamverkan haft både till syfte och resultat att allvarligt begränsa konkurrensen. Det är alltså inte nödvändigt att avgöra huruvida variationerna beträffande de priser som erhölls vid transaktionerna utvecklades parallellt med de aviserade priserna för att visa att kartellen haft en konkret påverkan på den relevanta marknaden.

295 Kommissionen har hävdat att den inte är skyldig att visa vare sig att överträdelsen medfört en kvantifierbar skada eller att den inneburit nackdelar för konsumenterna. Den har emellertid gjort gällande, med hänvisning till punkt 534 i det angripna beslutet att den ökade stabiliteten avseende priser och marknadsandelar stämmer överens med

genomförandet av kartellen. Den har även betonat att gipsplattor används i byggsektorn och att de påverkar bostadspriserna och därmed konsumenterna.

296 Vad gäller kartellens geografiska räckvidd, anser kommissionen att den omständigheten att den konkurrensbegränsande verksamheten kunnat vara mindre intensiv på vissa marknader inte betyder att kartellen inte fungerade på de marknaderna.

— Förstainstansrättens bedömning

297 Enligt ordalydelsen i punkt 1 A första stycket i riktlinjerna ska kommissionen vid sin beräkning av böterna på grundval av överträdelsens allvar beakta bland annat överträdelsens ”konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar”.

298 Den exakta innebörden av orden ”om den [konkreta påverkan] är mätbar” ska därför utredas. Det handlar i synnerhet om att avgöra om kommissionen enligt ordalydelsen enbart får beakta en överträdelses konkreta påverkan vid sin beräkning av böterna om och i den mån den kan kvantifiera denna påverkan.

299 Det ska även understrykas att det, vid bedömningen av huruvida ett avtal eller en samverkan har en sådan verkan som avses i artikel 81 EG, krävs att hänsyn tas till det konkreta sammanhang i vilket de ingår, bland annat det ekonomiska och rättsliga sammanhang i vilket de berörda företagen är verksamma, de aktuella produkternas eller tjänsternas beskaffenhet samt strukturen och de faktiska villkoren på den

relevanta marknaden eller de relevanta marknaderna (domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet ASNEF-EQUIFAX och Administración del Estado, punkt 49).

300 Bedömningen av en överträdelses påverkan på marknaden bygger dessutom med nödvändighet på antaganden. Kommissionen är i det sammanhanget bland annat skyldig att undersöka vilket pris den aktuella varan hade betingat om det aldrig hade funnits någon kartell. Vid prövningen av orsakerna till prisutvecklingen är det dock riskabelt att spekulera i hur stor del i utvecklingen var och en av dessa orsaker har haft. Det finns anledning att beakta den objektiva orsaken till att parterna, på grund av prisöverenskommelsen, har avsagt sig sin frihet att konkurrera med sina priser. Bedömningen av andra orsaker än kartellmedlemmarnas frivilliga avstående i det avseendet måste nödvändigtvis grunda sig på skäligen sannolika antaganden som det inte går att kvantifiera med exakthet.

301 Om punkt 1 A första stycket i riktlinjerna inte ska fråntas all ändamålsenlig verkan kan kommissionen således inte klandras för att ha stött sig på den konkreta påverkan på marknaden som en kartell med konkurrensbegränsande syfte haft utan att ha kvantifierat denna påverkan eller gjort en sifferuppskattning i det avseendet. Den konkreta påverkan på marknaden ska således anses vara tillräckligt styrkt om kommissionen kan bibringa konkreta och tillförlitliga indikationer på att överträdelsen med skälig sannolikhet har påverkat marknaden.

302 I förevarande fall framgår det av sammanfattningen av kommissionens bedömning (se punkterna 534–538 i det angripna beslutet) att den grundat sin slutsats att kartellen haft en faktisk påverkan på marknaden på ett antal indicier. Kommissionen hänvisade till att kartelldeltagarna kontrollerade hela eller näst intill hela utbudet av gipsplattor på de fyra marknader som kartellen omfattade. Den fann också att de olika delarna av kartellen genomfördes bland annat genom att företagen i fråga rent faktiskt ändrade sitt beteende efter mötet i London och att de beslutade informationsutbytena genomfördes under hela perioden i fråga avseende de huvudsakliga marknaderna och mer specifikt

marknaderna i Förenade kungariket och Tyskland. Kommissionen har tillagt, och därvid hänvisat till punkterna 212 och 395 i det angripna beslutet, att priserna hade haft en tendens att stiga igen eller åtminstone stabiliseras och att kontakterna rörande prishöjningarna var kopplade till publiceringen av listor över priser som senare återkom i prissättningen mot kund. Kommissionen har också anfört att marknadsandelarna var relativt sett stabila under den aktuella perioden, stabilare än under den tidigare perioden mellan år 1988 och år 1992, som företagen i fråga betraktade som tiden för priskriget, och har därvid hänvisat till punkterna 71, 196 och 289 i det angripna beslutet och bilagan till detta beslut.

303 Såväl den omständigheten att kartelldeltagarna kontrollerade större delen av (rentav nästan hela) den relevanta marknaden som att de arrangemang som påvisats var specifikt avsedda att pressa upp priserna till en högre nivå än den som hade uppnåtts utan dessa är tecken som pekar mot att överträdelsen kunde få betydande konkurrensbegränsande effekter.

304 Kommissionen kan således inte klandras för att ha funnit att det förhållandet att kartelldeltagarna kontrollerade en högst betydande del av den relevanta marknaden utgjorde en väsentlig faktor som den borde ha beaktat när den prövade kartellens konkreta påverkan på marknaden. Det kan inte förnekas att sannolikheten för att en konkurrensbegränsande samverkan om priser och stabilisering av marknaden ska lyckas ökar med storleken på de marknadsandelar som deltagarna i samarbetet sammantaget kontrollerar. Den omständigheten i sig må inte vara tillräcklig för att visa på en konkret påverkan, men kommissionen slog i det angripna beslutet inte heller fast något sådant samband mellan orsak och verkan, utan tog bara detta i beaktande på samma sätt som andra omständigheter.

305 Beträffande kommissionens påstående att priserna faktiskt tenderade att stiga igen eller åtminstone stabilisera sig (punkt 534 i det angripna beslutet), ska det påpekas att kommissionen inte presenterat någon statistik över prisutvecklingen utan endast

framhållit att BPB och Lafarge i sina svar på meddelandet om invändningar uppgav att priserna på marknaderna i Förenade kungariket och Tyskland hade tenderat att stiga igen eller åtminstone stabilisera sig.

306 Förstainstansrätten erinrar därvid om följande omständigheter. För det första framgår det av punkt 58 ovan att förstainstansrätten i ett *obiter dictum* beslutat att bortse från Lafarges svar på meddelandet om invändningar, i den mån svaret kunde vara till nackdel för sökanden. För det andra ska nämnas att även om sökandens svar på meddelandet om invändningar kan tolkas så som kommissionen har påstått, det vill säga att sökanden själv beträffande marknaderna i Förenade kungariket och Tyskland har medgett att priserna tenderade att stiga igen eller åtminstone stabiliseras, så gällde detta påstående inte marknaderna i Frankrike och Benelux. För det tredje framgår det av sökandens svar på meddelandet om invändningar att företaget medgett att transaktionspriserna under perioden från år 1992 till år 1998 låg på samma reella nivå i Förenade kungariket och sjönk i Tyskland.

307 Det krävs inte att kommissionen, när det är utrett att en kartell genomförts, systematiskt visar att avtalen verkligen gjort det möjligt för berörda företag att hålla en högre prisnivå än den som skulle ha gällt om inte kartellen hade funnits. Det skulle vara oproportionerligt att begära en sådan utredning, vilken skulle fordra avsevärda resurser mot bakgrund av att det skulle vara nödvändigt att genomföra hypotetiska beräkningar på grundval av ekonomiska modeller vars korrekthet endast med svårighet skulle kunna kontrolleras i domstol och vars riktighet inte på något sätt är bevisad (generaladvokaten Mischos förslag till avgörande i mål C-283/98 P, Mo och Domsjö mot kommissionen, där domstolen meddelade dom den 16 november 2000, REG 2000, s. I-9855, s. I-9858, punkt 109).

308 I detta fall framgår det av det angripna beslutet och av sökandens eget medgivande att priskriget upphört, vilket per definition medfört att priserna pressats upp till en högre nivå än den som hade uppnåtts utan rättsstridiga arrangemang.

309 Den omständigheten att kontakterna rörande prishöjningarna var kopplade till publiceringen av listor över priser som senare återkom i prissättningen mot kund (punkt 534 i det angripna beslutet) var till sin art sådan att den påverkade marknaden och de olika aktörernas beteende, såväl på utbudssidan som på efterfrågesidan, med tanke på att aviseringarna påverkade förfarandet för att bestämma priserna genom att de aviserade priserna utgjorde en referenspunkt vid individuella förhandlingar med kunderna om transaktionspriser (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-338/94, Finnboard mot kommissionen, REG 1998, s. II-1617, punkt 342). Detta ledde ofrånkomligen till att kundernas utrymme för prisförhandlingar minskade (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 234 nämnda förenade målen LVM mot kommissionen, punkt 745).

310 Prisöverenskommelser, även om de inte är bindande, påverkar dessutom konkurrensen genom att deltagarna i en kartell med rimlig säkerhet kan förutsäga sina konkurrenters prispolitik (domstolens dom av den 17 oktober 1972 i mål 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren mot kommissionen, REG 1972, s. 977, punkt 21). Mer allmänt innebär sådana karteller ett direkt ingripande i de parametrar som är väsentliga för konkurrensen på den relevanta marknaden (domen av den 11 mars 1999 i det ovan i punkt 270 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen, punkt 675). Genom att på detta sätt ge uttryck för en gemensam vilja att tillämpa en viss prisnivå för sina produkter har de berörda tillverkarna upphört att självständigt besluta sin marknadspolitik, vilket strider mot det synsätt som konkurrensreglerna i fördraget bygger på (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 270 nämnda målet BPB de Eendracht mot kommissionen, punkt 192).

311 Förstainstansrätten finner följaktligen att kommissionen har styrkt att kartellen haft en konkret påverkan på den relevanta marknaden såvitt avser prissättningen.

312 Vad gäller kommissionens påstående i punkt 534 i det angripna beslutet, att marknadsandelarna var relativt sett stabila under den aktuella perioden till följd av överträdelsen i fråga, ska det påpekas att det saknas stöd för detta påstående. Det framgår visserligen av tabellen i bilagan till det angripna beslutet, som kommissionen har hänvisat till, att marknadsandelarna under perioden från år 1992 till år 1998 verkar ha hållit sig relativt sett stabila. Då det saknas uppgifter om situationen på den relevanta marknaden före kartellen, styrker denna tabell dock inte att stabiliteten, även om denna skulle anses bevisad, var följden av överträdelsen i fråga.

313 Vad gäller informationsutbytet framgår det av rättspraxis att det måste antas, såvida motsatsen inte bevisas, vilket det åvilar de berörda aktörerna att göra, att de företag som deltar i det samordnade förfarandet och som fortsätter att vara aktiva på marknaden tar hänsyn till de uppgifter som de har lämnat till varandra när de bestämmer sitt beteende på marknaden. Detta gäller i än högre grad när samordningen har skett regelbundet under en lång period, vilket var fallet i förevarande mål (se domen i det ovan i punkt 79 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkt 216 och där angiven rättspraxis).

314 Mot bakgrund av vad som anförts konstaterar förstainstansrätten att kommissionen har styrkt överträdelsens verkningar på den relevanta marknaden, med undantag för marknadsandelarnas stabilitet. Med hänsyn till det aktuella beteendets allvar och marknadens art, kan det även antas att marknaderna i Frankrike och Benelux påverkats.

315 Förstainstansrätten ska således pröva huruvida den omständigheten att kommissionen inte bevisat alla de påstådda verkningarna av överträdelsen påverkar klassificeringen av denna som en mycket allvarlig överträdelse och därmed bötesbeloppet.

316 Bedömningen av hur allvarliga överträdelserna är ska göras med hänsyn till ett stort antal omständigheter, såsom bland annat de särskilda omständigheterna i målet, dess kontext och böternas avskräckande verkan. Det har inte fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över vilka kriterier som absolut ska tas i beaktande (domstolens dom av den 17 juli 1997 i mål C-219/95 P, Ferriere Nord, REGP 1997, s. I-4411, punkt 33).

317 Förstainstansrätten fann i sin dom i det ovan i punkt 273 nämnda målet Michelin mot kommissionen (punkterna 258 och 259) att överträdelsens allvar kunde fastställas med hänvisning till karaktären hos och syftet med de beteenden som betecknades som missbruk och att, enligt fast rättspraxis, syftet med ett beteende kan ha större betydelse för fastställandet av bötesbeloppet än omständigheter rörande resultatet av detta.

318 Domstolen har bekräftat denna ståndpunkt genom att ange att verkan av ett konkurrensbegränsande förfarande inte är ett avgörande kriterium vid bedömningen av huruvida bötesbeloppet är skäligt. Omständigheter som rör avsikten kan vara viktigare än nämnda verkan, framför allt när det rör sig om överträdelser som i sig är allvarliga, såsom fastställelse av priser och marknadsuppdelning (domen av den 2 oktober 2003 i det ovan i punkt 180 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen, punkt 118).

319 Horisontell prissamverkan har vidare alltid ansetts tillhöra de allvarligaste överträdelserna av de gemenskapsrättsliga konkurrensreglerna (förstainstansrättens dom i de ovan i punkt 154 nämnda förenade målen Tate & Lyle m.fl. mot kommissionen, punkt 103, och dom av den 19 mars 2003 i mål T-213/00, CMA CGM m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-913, punkt 262).

320 Slutligen ska det betonas att kommissionen inte tillmätte kriteriet om överträdelsens faktiska inverkan på marknaden någon avgörande betydelse vid fastställandet av utgångsbeloppet för böterna. Vid bedömningen tog kommissionen nämligen även

hänsyn till andra omständigheter, närmare bestämt till att överträdelsen skulle betecknas som mycket allvarlig med tanke på dess art (punkterna 528–530 i det angripna beslutet) och till att den berörda geografiska marknaden utgjordes av en betydande del av gemenskapsmarknaden, både geografiskt och sett till värde, då den omfattade cirka 80 procent av det sammanlagda värdet av denna marknad (punkterna 539–542 i det angripna beslutet).

321 Av vad som anförts följer således att kommissionen gjorde rätt som klassificerade överträdelsen som mycket allvarlig.

322 Förstainstansrätten finner vidare, inom ramen för sin fria prövningsrätt och mot bakgrund av det ovan anförda, att den omständigheten att överträdelsens verkningar bara delvis styrkts inte kan påverka kommissionens fastställande av utgångsbeloppet för böterna på grundval av överträdelsens allvar.

Fastställande av utgångsbeloppet för böterna på grundval av överträdelsens allvar

— Parternas argument

323 Enligt sökanden kan en mycket allvarlig överträdelse enligt punkt 1 A andra stycket tredje strecksatsen i riktlinjerna medföra böter för vilka utgångsbeloppet kan överstiga 20 miljoner euro. Sökanden anser att kommissionen med hänsyn till denna bestämmelse borde förklara vilket kriterium den grundade sig på när den bestämde

ett högre belopp än 20 miljoner euro. Om ingen sådan förklaring lämnas, förefaller detta belopp ha valts rent godtyckligt.

324 Sökanden har hävdat att dess böter även är oproportionerliga och oskäligt höga i förhållande till företagets omsättning. Företaget har påpekat att de ålagda böterna motsvarar 18,1 procent av dess omsättning i Europa avseende tillverkning av gipsplattor, 24,3 procent av omsättningen avseende gipsplattor på de fyra huvudsakliga marknaderna och 44,4 procent av omsättningen avseende denna produkt i Förenade kungariket och Tyskland år 2001/2002. Dessa böter är vidare långt högre i förhållande till företagets omsättning än de böter som ålagts andra för samma överträdelse eller för jämförbara överträdelser.

325 Sökanden anser att jämförelsen med andra ärenden inte kan sakna intresse vid en prövning av böternas proportionalitet. Företaget frågar sig vilken parameter som proportionaliteten ska bedömas efter om det inte kan göra gällande att böterna är oproportionerliga i förhållande till liknande, samtida fall eller i förhållande till sitt eller andra företags omsättning.

326 Sökanden har även hävdat att kommissionens fördröjning på minst ett år med att meddela det angripna beslutet bidrog till att företaget ålades avsevärt högre böter än de som det troligen hade ålagts om nämnda beslut hade fattats i slutet av år 2001 och inte den 27 november 2002. Vid den tidpunkten ansträngde sig kommissionen att avleda allmänhetens uppmärksamhet från en rad misslyckanden i ett antal ärenden om företagskoncentrationer och försökte därför att dra största möjliga politiska fördel av att påföra ”höga böter” för denna kartell.

327 Kommissionen har hävdat att det föreligger en tydlig, proportionerlig koppling mellan de utgångsbelopp som fastställdes för de olika företagen och att dessa beror på överträdelsens allvar.

328 Kommissionen har uppgett att dess skäl för att fastställa det inledande beloppet till 80 miljoner euro anges i punkterna 545–549 i det angripna beslutet och att den inte är skyldig att motivera sitt val därutöver.

329 Kommissionen har gjort gällande att varje jämförelse med de böter som ålades i de andra ärendena är utan intresse, eftersom den fastställer bötesbeloppet från fall till fall och i alla händelser kan höja det allmänna bötesbeloppet inom de gränser som bestämts genom förordning nr 17 om detta visar sig vara nödvändigt för att säkerställa genomförandet av konkurrenspolitiken. Kommissionen har presenterat en tabell över utgångsbeloppen för de böter som ålagts i de ärenden som rört de mest värdefulla marknaderna för att visa att utgångsbeloppet för de böter som ålagts sökanden inte är strängare än de som ålagts i andra ärenden, utan tvärtom är klart lägre då storleken på den relevanta marknaden tas i beaktande. Kommissionen har dock betonat att den inte sökt motivera utgångsbeloppet genom att hänvisa till denna tabell, som bara avser en av de omständigheter som beaktats för att bestämma utgångsbeloppet.

330 Slutligen har kommissionen gjort gällande att BPB varken har visat att det skett någon orimlig fördröjning med hänsyn till ärendets komplexitet eller att denna fördröjning varit till men för BPB:s rätt till försvar. BPB:s påståenden om det politiska klimatet är rena spekulationer och saknar samband med frågan huruvida de ålagda böterna var rättsenliga.

— Förstainstansrättens bedömning

331 När det gäller omfattningen av skyldigheten att motivera beräkningen av böter som påförs på grund av åsidosättande av gemenskapens konkurrensregler, erinrar domstolen för det första om att omfattningen av denna skyldighet ska bedömas med hänsyn till bestämmelserna i artikel 15.2 andra stycket i förordning nr 17, där det föreskrivs att ”[n]är bötesbeloppet fastställs skall hänsyn tas både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått”. I riktlinjerna samt i meddelandet om samarbete ges vägledning om vilka faktorer kommissionen beaktar vid bedömningen av överträdelsens allvar och varaktighet (förstainstansrättens dom av den 9 juli 2003 i mål T-220/00, Cheil Jedang mot kommissionen, REG 2003, s. II-2473, punkt 217). Det väsentliga formkrav som motiveringsskyldigheten utgör är under dessa omständigheter uppfyllt om kommissionen i sitt beslut har redovisat de uppgifter som vid beräkningen av bötesbeloppet i enlighet med riktlinjerna och, i förekommande fall, meddelandet om samarbete legat till grund för dess bedömning av överträdelsens allvar och varaktighet (domen i det ovannämnda målet Cheil Jedang mot kommissionen, punkt 218).

332 Det är i och för sig riktigt att kommissionen i detta fall inte lämnat några andra sifferuppgifter än de om de aktuella företagens marknadsandelar, på grundval av vilka den fastställde utgångsbeloppet för de böter som ålades sökanden till 80 miljoner euro.

333 Det krävs emellertid inte enligt motiveringsskyldigheten att kommissionen i sitt beslut redovisar de sifferuppgifter som använts vid beräkningen av böterna (domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags mot kommissionen, REG 2000, s. I-9925, punkt 66).

334 Det är inte oundgängligt att ange sifferuppgifter avseende sättet att beräkna böterna, oavsett intresset av dessa uppgifter, för att uppfylla skyldigheten att motivera ett beslut att påföra böter. Det ska därvid betonas att kommissionen under alla omständigheter inte skulle kunna avsäga sig sin befogenhet att göra skönsmässiga bedömningar genom att uteslutande och rutinmässigt hänvisa till matematiska formler (domstolens dom av den 2 oktober 2003 i mål C-182/99 P, Salzgitter mot kommissionen, REG 2003, s. I-10761, punkt 75).

335 Vad gäller motiveringen av fastställandet av bötesbeloppet i absoluta tal, erinrar förstainstansrätten om att böterna utgör ett medel för kommissionens konkurrenspolitik. Av den anledningen ska kommissionen ges ett utrymme för skönsmässig bedömning då den fastställer bötesbelopp, för att kunna styra företagens beteende så att de iakttar konkurrensreglerna (förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-150/89, Martinelli mot kommissionen, REG 1995, s. II-1165, punkt 59).

336 Det är också väsentligt att undvika att de ekonomiska aktörerna enkelt kan förutse böterna. Om kommissionen var skyldig att ange sifferuppgifterna rörande beräkningen av böterna i sitt beslut, skulle det vara till men för böternas avskräckande verkan. Om bötesbeloppet beräknades rakt av genom en matematisk formel, skulle företagen kunna förutse den eventuella sanktionen och väga denna mot de fördelar som de skulle dra av att överträda konkurrensreglerna.

337 I detta fall angav kommissionen i punkterna 522–553 i det angripna beslutet de omständigheter som den beaktade när den beräknade böterna på grundval av allvaret av respektive företags överträdelse. Det framgår av de nämnda punkterna i beslutet att kommissionen tydligt och detaljerat redogjort för sitt resonemang. Därigenom har sökanden getts möjlighet att ta del av de omständigheter som beaktats vid bedömningen av överträdelsens allvar vid beräkningen av böterna och förstainstansrätten

getts möjlighet att utföra sin prövning av beslutet. Det angripna beslutet uppfyller således de krav på motivering som åligger kommissionen enligt artikel 253 EG.

338 När det gäller sökandens argument att dess böter är oproportionerliga och oskäligt höga i förhållande till dess omsättning, erinras om att då kommissionen inte är skyldig att göra sin bötesberäkning utifrån belopp som grundar sig på de berörda företagens omsättning, behöver den inte heller säkerställa – när den påför böter för flera företag som varit inblandade i samma överträdelse – att de slutliga bötesbeloppen för de berörda företagen exakt återspeglar de skillnader som finns beträffande företagens totala omsättning eller omsättning på den relevanta produktmarknaden (domen i de ovan i punkt 90 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 255 och 312).

339 Gemenskapsrätten innehåller inte heller någon allmängiltig princip att sanktionsåtgärden ska stå i proportion till företagets storlek på den produktmarknad som är föremål för överträdelsen (domstolens dom av den 8 maj 2006 i mål C-397/03 P, Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, REG 2006, s. I-4429, punkt 101).

340 I artikel 15.2 i förordning nr 17 anges inte heller att ett litet eller medelstort företag inte får åläggas högre böter, i procent av omsättningen, än de största företagen när flera företag som varit inblandade i samma överträdelse åläggs böter. Det framgår av denna bestämmelse att bötesbeloppen för såväl små och medelstora som större företag ska fastställas med hänsyn till hur allvarlig överträdelsen var och hur länge den pågick. När kommissionen ålägger vart och ett av de företag som varit inblandade i samma överträdelse böter som är skäliga i förhållande till överträdelsens allvar och varaktighet,

kan den inte kritiseras för att bötesbeloppet för vissa av dem är högre i förhållande till omsättningen än för andra företag (förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-21/99, Dansk Rørindustri mot kommissionen, REG 2002, s. II-1681, punkt 203).

341 Sökanden kan inte heller vinna framgång med argumentet att de ålagda böterna är uppenbart oproportionerliga i jämförelse med dem som andra företag har ålagts i liknande ärenden. Kommissionen är nämligen inte skyldig att fastställa böterna vare sig i proportion till omsättningen eller i fullständig överensstämmelse med de böter som fastställts i tidigare ärenden.

342 Det ska understrykas att kommissionens tidigare beslutspraxis inte i sig utgör den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet. Det förhållandet att kommissionen tidigare har tillämpat böter på en viss nivå för vissa typer av överträdelser hindrar den inte från att höja denna nivå inom de gränser som anges i förordning nr 17, om detta är nödvändigt för att genomföra gemenskapens konkurrenspolitik (domen i de ovan i punkt 278 nämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 109).

343 Det bör tilläggas att bedömningen av hur allvarliga överträdelserna är ska göras med hänsyn till ett stort antal omständigheter, såsom bland annat de särskilda omständigheterna i målet, sammanhanget och böternas avskräckande verkan. Det har inte fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som absolut ska tas i beaktande (domen i det ovan i punkt 316 nämnda målet Ferriere Nord mot kommissionen, punkt 33, och domen i det ovan i punkt 275 nämnda målet LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 236). De relevanta uppgifterna, såsom marknaderna, produkterna, länderna, företagen och de aktuella perioderna är olika i varje enskilt fall. Kommissionen kan därför inte vara skyldig att ålägga böter som motsvarar samma

procentuella andel av omsättningen i de ärenden i vilka lika allvarliga överträdelser begåtts (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 13 januari 2004 i mål T-67/01, JCB Service mot kommissionen, REG 2004, s. II-49, punkterna 187–189).

344 Förstainstansrätten är behörig att inom ramen för sin fulla prövningsrätt enligt artikel 229 EG och artikel 17 i förordning nr 17 bedöma bötesbeloppets skälighet.

345 Förstainstansrätten finner att överträdelsen var särskilt allvarlig till följd av vissa omständigheter, såsom kommissionen anfört i punkterna 534, 535 och 539–542 i det angripna beslutet. Till dessa hör marknadens oligopolistiska struktur och att kartelldeltagarna kontrollerade hela eller näst intill hela utbudet av gipsplattor på de fyra marknader som kartellen omfattade. Vidare var den relevanta marknaden omfattande, både geografiskt och sett till värde. De fyra relevanta marknaderna var de fyra viktigaste marknaderna för gipsplattor inom gemenskapen och utgjorde omkring 80 procent av det sammanlagda värdet av gemenskapsmarknaden, vilket uppgick till 1,21 miljarder euro det sista hela året som överträdelsen pågick. Med hänsyn till den berörda produktens art påverkade kartellen ofrånkomligen en betydande del av byggmarknaden och inverkade därmed på en bransch som är mycket viktig för hela ekonomin.

346 Utgångsbeloppet, som fastställdes på grundval av den aktuella överträdelsens allvar, förefaller för övrigt inte vara högre än i andra ärenden i förhållande till den relevanta marknadens storlek. Den jämförelsen betyder dock inte att storleken på den relevanta marknaden är det bästa eller det enda kriteriet för att jämföra de böter som ålagts i olika kartellfall. En jämförelse mellan flera karteller är svår att göra, eftersom det finns ett stort antal omständigheter som kommissionen kan ta hänsyn till för att bedöma överträdelsens allvar. Såsom har påpekats ovan i punkt 342 kan en sådan jämförelse

i alla händelser bara göras upplysningsvis, eftersom kommissionens tidigare beslutspraxis inte utgör den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet.

347 Med hänsyn till det stora antalet omständigheter som gör överträdelsen i detta fall särskilt allvarlig (se ovan punkt 345), finner förstainstansrätten att utgångsbeloppet för de böter som ålades sökanden, vilket fastställdes på grundval av överträdelsens allvar, är proportionerligt.

348 Slutligen måste förstainstansrätten underkänna sökandens argument att dess sanktion skulle ha blivit lindrigare om kommissionen hade avslutat det administrativa förfarandet tidigare, eftersom det är först helt nyligen som den har höjt den allmänna nivån på sanktionerna. Det stämmer visserligen att den allmänna bötesnivån har höjts under den tidsperiod då det administrativa förfarandet pågick, men den omständigheten att kommissionen tidigare har tillämpat en viss bötesnivå för vissa överträdelser innebär inte att den kan fråntas möjligheten att höja denna nivå inom de gränser som anges i förordning nr 17, om detta är nödvändigt för att säkerställa genomförandet av gemenskapens konkurrenspolitik. En effektiv tillämpning av gemenskapens konkurrensregler kräver tvärtom att kommissionen vid varje tillfälle kan anpassa bötesnivån efter vad denna politik kräver (domen i de ovan i punkt 278 nämnda förenade målen Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 109, och domen av den 28 juni 2005 i de ovan i punkt 90 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri, punkt 169).

349 Av vad som anförts följer att sökanden inte kan vinna framgång med argumenten att utgångsbeloppet för böterna, fastställt på grundval av överträdelsens allvar, var oproportionerligt.

Överträdelsens varaktighet

Parternas argument

350 Sökanden anser att kommissionen felaktigt bedömde den påstådda överträdelsens varaktighet på grundval av isolerade, klart avgränsade händelser. Kommissionen fann oriktigt att sökanden gjort sig skyldig till en överträdelse som varade från den 31 mars 1992 till den 25 november 1998, det vill säga i 6 år och 7 månader, vilket skulle utgöra en överträdelse med lång varaktighet och motivera en ökning av utgångsbeloppet för böterna med 65 procent.

351 Sökanden har hävdat att de påstådda överträdelserna är uppdelade i två separata perioder. Den första omfattade tiden från mötet i London och informationsutbytet mellan A och medlemmarna av familjen Knauf år 1992 fram till början eller mitten av år 1993, och den andra omfattade informationsutbytet från mitten eller slutet av år 1993 fram till år 1998 mellan D och företagsledarna för de andra berörda företagen. Dessa händelser saknar samband med andra påstådda överträdelser, vilka sägs ha inträffat mellan åren 1994 och 1998 liksom med utbytet av uppgifter om försäljningen i Förenade kungariket från mitten av år 1992 till februari 1998.

352 Under dessa omständigheter har sökanden hävdat att det inte förelegat något komplext, fortgående avtal. Företaget har anfört att enligt rådets förordning (EEG) nr 2988/74 av den 26 november 1974 om preskriptionstider i fråga om förfaranden och verkställande av påföljder enligt Europeiska ekonomiska gemenskapens transport- och konkurrensregler (EGT L 319, s. 1; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 48) är överträdelser som begåtts mer än fem år innan kommissionen inledde sina undersökningar preskriberade och kan inte medföra böter.

353 Sökanden har även betonat att D fortsatte med informationsutbytet i mars och november 1998, trots att det hade förbjudits i mars 1998. Sökanden anser att företaget inte kan hållas ansvarigt för en anställds aktiviteter när denne agerat i strid med sina instruktioner och att överträdelsen därför ska anses ha upphört i slutet av mars 1998.

354 Sökanden har även gjort gällande att det inte framgår tydligt av riktlinjerna huruvida kommissionen kan ta hänsyn till delar av år. Sökanden har förespråkat en strikt tolkning av riktlinjerna och anfört att kommissionen därmed bara kan öka utgångsbeloppet med 60 procent, inte 65 procent, det vill säga med 10 procent för varje helt år som överträdelsen pågick.

355 Sökanden har också gjort gällande att kommissionen inte alltid borde tillämpa en ökning med 10 procent, såsom den automatiskt gjort i alla senare kartellärenden. Sökanden anser att kommissionen borde beakta alla de relevanta omständigheterna i ärendet när den bestämmer ökningen av böterna. Företaget har tillagt att kommissionens praxis var sådan i dess beslut 98/273/EG av den 28 januari 1998 om ett förfarande enligt artikel 81 EG (ärende nr IV/35.733 – VW) (EGT L 124, s. 60) och 2002/190/EG av den 21 december 2000 om ett förfarande enligt artikel 81 EG (ärende nr COMP.F.1/35.918 – JCB) (EGT L 69, s. 1) och i ärendet fjärrvärmerör, i vilka den tog hänsyn till överträdelsens intensitet under olika perioder.

356 Kommissionen anser att de argument som BPB framfört är ett nytt försök att bestrida den enda, komplexa och fortgående överträdelse som konstaterats i det angripna beslutet.

357 Kommissionen anser beträffande D:s uppträdande att den inte är skyldig att göra en distinktion mellan företagets olika organ, av vilka vissa deltog aktivt i kartellen medan andra sökte sätta stopp för den.

358 Enligt kommissionen anges det inte någonstans i riktlinjerna att den måste begränsa sig till de hela år som en överträdelse pågick när den ökar böterna. Den har förklarat att risken för en avsevärd ökning på grundval av överträdelsens varaktighet tveklöst innebär en ytterligare uppmuntran att avslöja överträdelsen eller att samarbeta med kommissionen. Om motsatsen gällde, skulle det gå emot det uttalade syftet att öka böterna på grundval av överträdelsens varaktighet.

Förstainstansrättens bedömning

359 Sökandens argument till stöd för att det är fråga om separata överträdelser, av vilka en del är preskriberad, sammanfaller med de argument som anförts inom ramen för den tredje grunden. Då förstainstansrätten redan tidigare slagit fast att kommissionen inte gjorde fel då dem fann att det rörde sig om en enda, fortgående överträdelse, kan sökandens argument inte godtas.

360 Sökandens argument att dess deltagande i överträdelsen skulle ha upphört redan i mars 1998 om inte D hade överskridit sina instruktioner är inte relevant. Ett företag, det vill säga en ekonomisk enhet bestående av personal samt materiella och immateriella tillgångar (domstolens dom av den 13 juli 1962 i mål 19/61, Mannesmann mot Höga myndigheten, REG 1962, sidorna 675, 705 och 706), styrs av de organ som föreskrivs i bolagsordningen, och varje beslut att ålägga företaget böter kan riktas till vad som enligt bolagsordningen är företagets ledning (styrelsen, styrelseordföranden, företagsledaren etc.). Konkurrensreglerna skulle enkelt kunna kringgås om man krävde att kommissionen, när den upptäckt ett beteende från ett företags sida som utgjorde en

överträdelse, måste kontrollera och visa vem som låg bakom olika ageranden. Detta skulle vara ett hinder mot att kunna ålägga sanktioner för ett företag som dragit nytta av kartellen.

361 Vad gäller sökandens påstående att det inte framgår tydligt av riktlinjerna huruvida kommissionen kan ta hänsyn till delar av år, konstaterar förstainstansrätten att riktlinjerna inte innehåller något förbud mot att överträdelsens faktiska varaktighet beaktas vid beräkningen av böterna. Den metoden är fullt logisk och rimlig och faller i alla händelser inom kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning.

362 Beträffande sökandens ifrågasättande av att kommissionen automatiskt tillämpat den maximala satsen på 10 procent per år, erinras om att även om det inte föreskrivs en automatisk ökning med 10 procent per år för överträdelser med lång varaktighet i punkt 1 B första stycket tredje strecksatsen i riktlinjerna, har kommissionen enligt denna bestämmelse ändå ett visst utrymme för skönsmässig bedömning (domen i det ovan i punkt 331 nämnda målet Cheil Jedang mot kommissionen, punkt 134).

363 I detta fall konstaterade kommissionen i punkt 554 i det angripna beslutet att BPB begått en överträdelse under sex år och sju månader, det vill säga den hade haft lång varaktighet i den mening som avses i riktlinjerna, och den ökade därför böterna med 65 procent med anledning av överträdelsens varaktighet. Av detta framgår att kommissionen iakttog de regler som den ålagt sig själv genom riktlinjerna. Förstainstansrätten finner vidare att ökningen med 65 procent med hänsyn till överträdelsens varaktighet inte är oproportionerlig i detta fall.

364 Vad gäller sökandens påstående att kommissionen inte beaktat variationer i överträdelsens intensitet under perioden i fråga, erinras om att ökningen gjordes med tillämpning av ett visst procenttal av utgångsbeloppet, vilket bestämdes på grundval av hur allvarlig överträdelsen som helhet var och således redan återspeglade överträdelsens varierande intensitet. Det vore alltså inte logiskt att vid ökningen av detta belopp till följd av överträdelsens varaktighet ta hänsyn till en variation i överträdelsens intensitet under den berörda perioden.

365 BPB har hävdat att kommissionen i övriga ärenden avseende konkurrensbegränsningar av liknande art och varaktighet inte ökade böterna lika mycket till följd av överträdelsens varaktighet som i detta fall. Kommissionens tidigare beslutspraxis utgör dock inte i sig den rättsliga ramen för att ålägga böter på konkurrensområdet, då denna enbart definieras i förordning nr 17 och aktörerna inte heller med fog kan förvänta sig att rådande förhållanden ska bestå när kommissionen kan ändra dessa inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning (domen av den 28 juni 2005 i de ovan i punkt 90 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 171).

366 Av detta följer att invändningen att ökningen av bötesbeloppet på grundval av överträdelsens varaktighet var felaktig inte kan godtas.

Upprepning av en överträdelse

Parternas argument

367 Sökanden anser att ökningen med 50 procent, det vill säga 66 miljoner euro, av utgångsbeloppet för böterna på grund av upprepning av en överträdelse är oskälig och oproportionerlig.

368 Sökanden har för det första gjort gällande att dess dotterbolag endast spelade en mindre, passiv roll i överträdelsen (kommissionens beslut 94/601/EG av den 13 juli 1994 om ett förfarande enligt artikel 81 EG (ärende nr IV/C/33.833 – Kartong), EGT L 243, s. 1). De böter som slutligen ålades dotterbolaget uppgick därför bara till 750 000 euro. Den tidigare överträdelsen ledde dessutom till sanktioner mer än åtta år innan det angripna beslutet meddelades. Sökanden har hävdat att kommissionen inte mekaniskt kan fastställa en ökning till följd av att det förekommit en tidigare överträdelse. Den borde ha tagit hänsyn till alla omständigheterna kring den tidigare överträdelsen: dess art, under vilka omständigheter den begicks, hur lång tid som förflutit sedan dess och den sanktion som påfördes. Sökanden har hänvisat till ett antal rättsordningar för att visa att varje tidigare överträdelses art och den tid som förflutit sedan den begicks beaktas när en domstol avser att skärpa en sanktion på grund av upprepade överträdelser.

369 För det andra har sökanden gjort gällande att kommissionen inte kan öka böterna till följd av upprepning av en överträdelse då den första och den andra överträdelsen är sammanfallande. I detta fall fattades beslutet i kartongärendet (se ovan punkt 368) den 13 juli 1994, och ökningen med 50 procent borde följaktligen inte ha tillämpats förrän från den tidpunkten. Enligt sökanden ska ökningen därför till följd av detta sättas ned till 43,7 miljoner euro. Sett ur en annan synvinkel borde den försvårande omständigheten bara beaktas för att öka böterna på grundval av överträdelsens varaktighet från juli 1994. Det belopp som ska läggas till med anledning av försvårande omständigheter skulle i så fall uppgå till 56 miljoner euro.

370 För det tredje har sökanden hävdat att ökningen är oskäligt stor och oproportionerlig, eftersom den överstiger utgångsbeloppet för de böter som ålades Knauf, Lafarge och Gyproc på grundval av överträdelsens allvar.

371 För det fjärde har sökanden gjort gällande att ökningen överskred den minskning med 30 procent som företaget beviljades till följd av dess samarbete med kommissionen

i förevarande ärende. Företaget anser att de minskningar som beviljades med anledning av samarbetet borde få faktiskt genomslag och inte tas ut av ökningen på grund av upprepning av en överträdelse.

372 För det femte har sökanden gjort gällande att det bara finns ett enda beslut från kommissionen, nämligen det i ärendet British Sugar (se ovan punkt 264), där ökningen varit större, närmare bestämt 75 procent av grundbeloppet, och att ökningen i det ärendet grundade sig på att British Sugar varit initiativtagare till den första överträdelsen. Sökanden anser att ökningen med 50 procent i sökandens fall är oskälig, mot bakgrund av omständigheterna i detta ärende och med hänsyn till kommissionens beslut 2002/405/EG av den 20 juni 2001 om ett förfarande enligt artikel 82 EG (COMP/E-2/36.041/PO – Michelin) (EGT L 143, 2002, s. 1).

373 Slutligen har sökanden gjort gällande att kommissionen gjort samma ökning beträffande sökanden till följd av upprepning av en överträdelse som när det gäller Lafarge, trots att den överträdelse som det sistnämnda företaget begick i ärende nr IV/33.126 och 33.322 – Cement (kommissionens beslut 94/815/EG av den 30 november 1994 om ett förfarande enligt artikel 81 EG, EGT L 343, s. 1), var allvarligare än den som ledde till sanktioner i kartongärendet. Sökanden anser att kommissionen borde ha beaktat de skillnader som förelåg mellan de två tidigare kartellerna, bland annat Lafarges centrala roll, den långa varaktigheten av den kartell som det företaget deltog i samt att det hade ålagts 14,9 miljoner euro i böter för den överträdelsen. Genom att kommissionen inte tog hänsyn till dessa skillnader, utan ökade båda företagens böter med 50 procent, åsidosatte den principen om likabehandling.

374 Kommissionen anser att upprepning av en överträdelse är en försvårande omständighet, då det berörda företaget begår en ny överträdelse trots att det redan ålagts

sanktioner för en överträdelse av samma slag och således tydligt fått besked om att beteendet var rättsstridigt och inte fick upprepas.

375 Kommissionen har hävdat att sökanden, när den hävdat att den första och den andra överträdelsen sammanfaller och att ökningen av böterna borde ske i enlighet med detta, inte har tagit hänsyn till att ökningen utgör en sanktion avseende företagets vilja att åsidosätta konkurrensreglerna trots att det redan ålagts sanktioner tidigare.

376 Frågan huruvida ökningen av böterna med anledning av upprepning av en överträdelse är större eller mindre än utgångsbeloppet för de böter som ålagts andra företag eller i förhållande till den minskning som beviljades till följd av BPB:s samarbete saknar enligt kommissionen helt relevans.

377 Enligt kommissionen har BPB lagt till en invändning som inte togs upp i ansökan, nämligen att kommissionen borde ha tagit hänsyn till den tid som förflutit sedan den tidigare överträdelsen, vilken enligt repliken begicks ”mer än åtta år innan det angripna beslutet meddelades”. Den invändningen kan enligt artikel 44.1 c i rättegångsreglerna inte tas upp till sakprövning.

Förstainstansrättens bedömning

378 Det framgår av rättspraxis att det är förenligt med kommissionens uppdrag, nämligen att säkerställa att konkurrensreglerna efterlevs, att den beaktar försvårande omständig-

heter när den fastställer böterna (domstolens dom av den 29 juni 2006 i mål C-308/04 P, SGL Carbon mot kommissionen, REG 2006, s. I-5977, punkt 71).

379 En eventuell upprepning av en överträdelse är således en av de omständigheter som beaktas vid bedömningen av överträdelsens allvar (domen i de ovan i punkt 36 nämnda förenade målen Aalborg Portland m.fl. mot kommissionen, punkt 91).

380 Förstainstansrätten kan inte godta sökandens argument att kommissionen inte korrekt beaktat alla omständigheterna rörande den tidigare överträdelsen.

381 Vad inledningsvis gäller den tid som förlöpte mellan de båda överträdelserna, är det utrett att sanktioner för den första överträdelsen påfördes efter det att den överträdelse som är i fråga i detta mål hade inletts.

382 Enligt fast rättspraxis har kommissionen ett utrymme för skönsmässig bedömning beträffande vilka omständigheter den tar hänsyn till vid fastställandet av bötesbeloppet, såsom de särskilda omständigheterna i ärendet, ärendets sammanhang och böternas avskräckande verkan. Kommissionen behöver inte hänföra sig till någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som absolut ska tas i beaktande (domstolens beslut av den 25 mars 1996 i mål C-137/95 P, SPO m.fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-1611, punkt 54, och dom av den 17 juli 1997 i mål C-219/95 P, Ferriere Nord mot kommissionen, REG 1997, s. I-4411, punkt 33).

383 Konstaterandet av huruvida det föreligger en upprepning av en överträdelse samt bedömningen av vad som särskilt kännetecknar ett fall av upprepade överträdelser ingår i kommissionens skönsmässiga befogenhet. Kommissionen kan därför inte vara bunden av någon eventuell preskriptionsfrist för att göra ett sådant konstaterande. Förekomsten av upprepade överträdelser utgör en viktig omständighet som det åligger kommissionen att ta med i sin bedömning. Anledningen till detta är att beaktandet av denna omständighet syftar till att förmå de företag som redan visat en benägenhet att bortse från konkurrensreglerna att förändra sitt beteende. Kommissionen får därför i varje enskilt fall beakta de indicier som talar för en sådan benägenhet, vilket exempelvis inbegriper den tid som förflutit mellan överträdelserna i fråga.

384 Förstainstansrätten har tidigare funnit att när två överträdelser konstaterats med mindre än tio års mellanrum, vittnar det om en benägenhet hos sökanden att inte dra de lämpliga slutsatserna av att det konstaterats att företaget begått en överträdelse av gemenskapens konkurrensregler (förstainstansrättens dom av den 25 oktober 2005 i mål T-38/02, Groupe Danone mot kommissionen, REG 2005, s. II-4407, punkterna 354 och 355).

385 Av desto starkare skäl i detta fall vittnar historiken av konstaterade överträdelser från sökandens sida om dess benägenhet att inte dra de lämpliga slutsatserna av att det konstaterats att företaget begått en överträdelse av gemenskapens konkurrensregler, då företaget – trots att det redan varit föremål för kommissionens åtgärder i form av beslutet i kartongärendet – i mer än fyra år fortsatte att delta aktivt i kartellen i fråga efter att ha delgetts nämnda beslut.

386 Under dessa omständigheter är det inte nödvändigt att pröva kommissionens begäran att rätten ska avvisa sökandens argument om den tid som förflutit mellan sanktionen för den första överträdelsen och publiceringen av det angripna beslutet.

387 Vad vidare gäller kännetecknen för det tidigare beteendet, innebär begreppet upprepad överträdelse inte med nödvändighet att det har vidtagits en tidigare sanktionsåtgärd i form av böter, utan endast att det förekommit en tidigare överträdelse av gemenskapens konkurrensrätt (domen i det ovan i punkt 384 nämnda målet Group Danone mot kommissionen, punkt 363).

388 Syftet med att beakta upprepning av en överträdelse är att förmå företag som visat en benägenhet att bortse från konkurrensreglerna att förändra sitt beteende, då ett tidigare konstaterande av en överträdelse från deras sida tydligen inte räckt för att förhindra en upprepning av ett beteende som utgör en överträdelse. Den avgörande omständigheten vid en sådan upprepning är alltså inte att det tidigare påförts böter, och *a fortiori* inte böternas storlek, utan att det tidigare konstaterats föreligga en överträdelse.

389 Slutligen har sökanden inte ens påstått att den överträdelse som medförde sanktioner för företagets dotterbolag i kartongärendet inte var en överträdelse av samma slag som den som är i fråga i förevarande mål.

390 Kommissionen gjorde följaktligen inte fel som i detta fall fann att de särskilda omständigheterna i målet, bland annat att samma företag redan varit föremål för ett konstaterande av en överträdelse och trots detta och den sanktion företaget ålades fortsatt att delta i en liknande överträdelse av samma fördragsbestämmelse, utgjorde en upprepning av en överträdelse.

391 Förstainstansrätten kan inte godta sökandens argument att kommissionen, då den första och den andra överträdelsen sammanfaller i tiden, bara kan höja böterna till följd av upprepning av en överträdelse från den tidpunkt då det första beslutet att påföra sanktioner för den ena överträdelsen fattades.

392 Det är riktigt att en politik med sanktioner mot upprepning av en överträdelse bara får en ändamålsenlig verkan på den som begått överträdelsen i den mån hotet om en strängare sanktion vid en ny överträdelse kan förmå denne att ändra sitt beteende. Att en upprepning av en överträdelse ska beaktas kan motiveras med det behov av ytterligare avskräckning som framgår av att ett konstaterande av en tidigare överträdelse inte räckt för att förhindra en sådan upprepning. Upprepningen har således nödvändigtvis skett efter konstaterande och sanktionering av den första överträdelsen, då den förklaras av att denna sanktion inte varit tillräckligt avskräckande.

393 I domen av den 11 mars 1999 i det ovan i punkt 270 nämnda målet Thyssen Stahl mot kommissionen fann förstainstansrätten att kommissionens beslut innehöll ett fall av felaktig rättstillämpning, då höjningen av de böter som ålagts Thyssen Stahl AG motiverades med att kommissionen redan påfört bolaget sanktioner för liknande överträdelser genom beslut 90/417/EKSG av den 18 juli 1990 om ett förfarande enligt artikel 65 i EKSG-fördraget angående avtalet och det samordnade förfarandet mellan de europeiska tillverkarna av kallvalsade platta produkter i rostfritt stål (EGT L 220, s. 28), trots att större delen av perioden för Thyssen Stahls överträdelse i det ärendet, från den 30 juni 1988 till slutet av år 1990, låg före nämnda beslut i tiden (punkterna 617–625).

394 I motsats till det ovan i punkt 270 nämnda målet Thyssen Stahl, där större delen av överträdelsen ägde rum före det första beslutet, fortsatte BPB i förevarande mål att delta i kartellen i fråga i mer än fyra år efter det att beslut hade fattats i kartongärendet.

395 Såsom påpekas ovan i punkt 382 beror bedömningen av de specifika kännetecknen vid upprepning av en överträdelse på en utvärdering av omständigheterna i det enskilda fallet, som kommissionen gör inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning.

396 Mot bakgrund av omständigheterna i det aktuella fallet finner förstainstansrätten att kommissionen inte överskred sitt utrymme för skönsmässig bedömning när den fann att det förhållandet att BPB efter det att den första överträdelsen hade konstaterats fortsatte att delta i en liknande överträdelse av samma fördragsbestämmelse i mer än fyra år utgjorde en upprepning av en överträdelse och på den grunden höjde böterna.

397 Vad gäller nivån på denna höjning erinrar förstainstansrätten om att kommissionen förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av bötesbeloppet. Den är inte skyldig att därvid tillämpa en exakt matematisk formel (domen i det ovan i punkt 273 nämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 292).

398 Ur ett avskräckningsperspektiv är en upprepad överträdelse dessutom en omständighet som motiverar en betydande höjning av grundbeloppet för böterna. Den upprepade överträdelsen visar nämligen att den tidigare ålagda sanktionen inte var tillräckligt avskräckande (domen i det ovan i punkt 273 nämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 293).

399 Förstainstansrätten finner att höjningen i detta fall var proportionerlig. Det ska därvid understrykas att beslutet i kartongärendet och det angripna beslutet avser likartade överträdelser. Följderna av detta konstaterande påverkas inte av sökandens påstående att dess dotterbolag spelat en mindre, passiv roll i kartongärendet. Av avgörande betydelse är att företaget i fråga, trots att en överträdelse av gemenskapens konkurrensrätt konstaterats, fortsatte att åsidosätta reglerna. Under sådana omständigheter hade kommissionen rätt att öka grundbeloppet för böterna med 50 procent för att styra sökandens beteende i riktning mot iakttagande av fördragets konkurrensregler.

400 Sökandens argumentation för att höjningen till följd av upprepning av en överträdelse inte var proportionerlig kan inte godtas i den mån den i sak grundar sig på att det absoluta höjningsbeloppet, 66 miljoner euro, är oproportionerligt.

401 När kommissionen fastställer en höjning med anledning av upprepning av en överträdelse kan den begränsa sig till att pröva vad det proportionerliga procenttal ska vara utan att ta hänsyn till det absoluta höjningsbelopp som detta procenttalet innebär. Så länge som höjningen räknat i procent inte är oskälig, är det absoluta höjningsbeloppet bara den matematiska följden av att detta procenttal tillämpas på grundbeloppet, vars proportionalitet i förhållande till den aktuella överträdelsens allvar och varaktighet prövats för sig.

402 Höjningen med 50 procent av grundbeloppet för sökandens böter med anledning av upprepning av en överträdelse är följaktligen inte oproportionerlig.

403 Vad gäller kommissionens tidigare praxis, har sökanden gjort gällande att det bara har gjorts en större höjning (75 procent) i ett enda beslut från kommissionen, nämligen det i ärendet British Sugar, och att höjningen i det ärendet berodde på att British Sugar tagit initiativ till den första överträdelsen. Enligt sökanden var den höjning med 50 procent som tillämpades i förevarande fall oskälig med hänsyn till omständigheterna i ärendet.

404 Jämförelser med andra beslut som kommissionen fattat om att påföra böter för överträdelser av konkurrensreglerna kan vara relevanta med avseende på principen om likabehandling bara om det har visats att samma omständigheter förelåg i de andra

ärendena som i det aktuella fallet (se, för ett liknande resonemang, dom av den 13 januari 2004 i det ovan i punkt 343 nämnda målet JCB Service mot kommissionen, punkt 187).

405 Vad sökanden har anfört räcker dock inte för att konstatera att dess villkor var uppfyllda i detta fall. Sökanden har inte åberopat några beslut som är samtida med det i ärendet i fråga, i vilka kommissionen gjort en procentuellt sett mindre höjning under motsvarande omständigheter som i förevarande fall. I ärendet Michelin, som det hänvisats till, där bolaget Michelin ålades sanktioner till följd av upprepning av en överträdelse avseende ett rabattsystem som syftade till att bevara återförsäljarnas lojalitet, rådde tveklöst annorlunda omständigheter än i förevarande fall, eftersom ett sådant rabattsystem inte kan jämställas – vad gäller allvaret av överträdelsen av gemenskapens konkurrensrätt – med en hemlig kartell avseende priser och stabilisering av en marknad av betydande värde.

406 Enbart det förhållandet att kommissionen i ett annat beslut agerat annorlunda när den höjt grundbeloppet med anledning av upprepning av en överträdelse betyder i alla händelser inte att den var skyldig att tillämpa samma procenttal i det angripna beslutet. Kommissionens tidigare beslutspraxis utgör inte i sig den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet, då denna enbart definieras i förordning nr 17 (domen i det ovan i punkt 273 nämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 292).

407 Sökanden har också hävdat att höjningen är oskälig och oproportionerlig, därför att den överstiger utgångsbeloppet för de böter som ålades Knauf, Lafarge och Gyproc på grundval av överträdelsens allvar.

408 Det argumentet är inte relevant. Eftersom BPB:s böter fastställts på ett korrekt sätt och höjningen med anledning av upprepning av en överträdelse är proportionerlig, är det förhållandet att höjningen i absoluta tal är högre än utgångsbeloppet för de böter som ålagts de andra kartelldeltagarna enbart en matematisk följd av höjningen och har inget samband med de andra bötesbeloppen.

409 Sökanden har även gjort gällande att höjningen var större än den minskning med 30 procent som företaget beviljades till följd av dess samarbete med kommissionen i förevarande ärende.

410 Inte heller det argumentet är relevant. Det handlar om två olika skeden i fastställandet av bötesbeloppet.

411 Slutligen har sökanden gjort gällande att kommissionen tillämpade samma höjning med anledning av upprepning av en överträdelse på sökanden som på Lafarge, trots att den överträdelse som det sistnämnda företaget hade begått i cementärendet var allvarligare än den som ledde till sanktioner i kartongärendet.

412 Det argumentet är också ogrundat. Såsom förklaras ovan är en höjning till följd av upprepning av en överträdelse kopplad till en försvårande omständighet som specifikt avser det berörda företaget. Det är därför inte relevant att Lafarges tidigare överträdelse inte uppvisar motsvarande kännetecken som den tidigare överträdelse som sökanden hållits ansvarig för. Vad som är relevant är att de två företagen redan tidigare varit inblandade i mycket allvarliga överträdelser, men att de, trots konstaterandet av dessa överträdelser, inte avslutat sitt deltagande i den överträdelse som lett till sanktioner i förevarande fall.

413 Av vad som anförts följer att sökandens argument avseende kommissionens beaktande av att en överträdelse upprepats inte kan godtas.

Förmildrande omständigheter

Parternas argument

414 Sökanden anser att kommissionen borde ha minskat bötesbeloppet till följd av de åtgärder som vidtagits före och efter dess undersökning. Enligt sökanden gjorde kommissionen fel som fann att företagets insatser varit utan resultat. Att kommissionen inte erkände företagets insatser strider mot principerna om likabehandling och om skydd för berättigade förväntningar.

415 För det första har sökanden anfört att företaget, på grundval av påståendena i den anonyma skrivelsen, anlitade advokater för att göra en egen undersökning (nedan kallad projekt Alfa). På grundval av slutsatserna från projekt Alfa antog sökandens styrelse ett mer formellt efterlevnadsprogram för konkurrensrätten, inom ramen för vilket en principförklaring antogs om att konkurrensreglerna skulle följas, som styrelseledamöterna, cheferna och den berörda personalen måste underteckna. Sökanden beslutade också att upphöra med allt informationsutbyte och uppdrog åt en advokatbyrå att hjälpa företaget att mer exakt utforma och genomföra andra delar av dess formella efterlevnadsprogram.

416 För det andra har sökanden gjort gällande att de åtgärder som företaget vidtagit efter det att kommissionen inledde sin undersökning har visat på en hög grad av samarbete. Företaget gav utredarna fri tillgång till dess handlingar och till dess datorer. Det

tillhandahöll alla de handlingar som begärdes, och D lämnade precisa svar på de frågor som kommissionen ställde. Företaget översände också, i sitt svar på den andra begäran om upplysningar, information till kommissionen som denna inte tidigare kände till. Sökanden anser att böterna bör minskas med hänsyn till dess insatser för att sätta stopp för överträdelsen innan kommissionen ens hade inlett sin undersökning och till dess samarbete under undersökningens gång.

417 Sökanden har tillbakavisat kommissionens påståenden om att företaget förstört eller gömt undan bevisning. Företaget har anfört att dessa påståenden inte grundar sig på någon bevisning och har understrukit att även om vissa handlingar togs undan inom ramen för projekt Alfa, lämnades ett meddelande om detta i akten.

418 För det tredje, beträffande det förhållandet att sökandeföretagets verkställande direktör och styrelseordförande D frångick de instruktioner han fått från styrelsen och fortsatte informationsutbytet utan att företaget och resten av personalen visste om det, anser sökandeföretaget att det inte kan hållas ansvarigt för dennes aktiviteter, särskilt med tanke på hans självständiga ställning. Sökanden har vidare gjort gällande att D tvingades avgå omedelbart och utan vederlag när det avslöjades att han genomfört dessa utbyten. Sökanden har betonat att D:s bristande efterlevnad av sina instruktioner var det enda som misslyckades i försöken att sätta stopp för överträdelsen. Kommissionen kan därför inte påstå att de åtgärder som företaget vidtog inte hade någon effekt.

419 För det fjärde har sökanden gjort gällande att företaget drog sig ur systemet för informationsutbyte i april 1998. Om det inte hade varit för att D medvetet bröt mot sina instruktioner från styrelsen, hade efterlevnaden av konkurrensreglerna varit fullständig från mars 1998. Företaget har också rätt till en minskning av böterna för att det satte stopp för överträdelsen omedelbart efter kommissionens ingripande.

420 För det femte anser sökanden att företaget inte gjort någon vinst på överträdelsen. Priserna låg kvar på samma reella nivå i Förenade kungariket och sjönk i Tyskland trots att sökandens kostnader steg. Dessutom var företagets marknadsandel mindre år 1998 än år 1992, och dess omsättning nådde först år 1997/1998 upp till 1991/1992 års nivå. Priserna återhämtade sig i alla händelser efter det att priskriget hade upphört. Sökanden anser att om kommissionen kan höja böterna till följd av vinster som gjorts på en överträdelse, borde den även ta hänsyn till att en överträdelse inte alls lett till någon vinst och på den grunden minska bötesbeloppet.

421 Kommissionen har bestritt sökandens argument.

422 Den anser att BPB i sin replik anförde ett nytt argument, nämligen att böterna borde minskas på den grunden att företaget upphört med överträdelsen efter den utredning som kommissionen gjorde i slutet av år 1998. Detta argument kan inte tas upp till sakprövning i det skedet av förfarandet. Det är dessutom ogrundat, då kommissionen som en allmän princip varken är skyldig att betrakta det som en försvårande omständighet att en överträdelse fortsätter eller som en förmildrande omständighet att den upphör.

Förstainstansrättens bedömning

423 Vad för det första gäller de åtgärder som sökanden vidtagit för att förhindra ytterligare överträdelser (uppsägning av de högsta cheferna inblandade i överträdelsen och antagande av interna efterlevnadsprogram för konkurrensrätten och initiativ för att

göra personalen medveten om dessa regler), ska det påpekas att även om det visserligen är betydelsefullt att ett företag vidtar åtgärder för att förhindra att nya överträdelser av gemenskapens konkurrensrätt begås i framtiden, påverkar det inte det faktum att den överträdelse som konstaterats verkligen har begåtts. Att kommissionen i sin tidigare beslutspraxis i vissa fall har beaktat införandet av ett efterlevnadsprogram som en förmildrande omständighet medför således inte en skyldighet för denna att även göra så i andra fall (förstainstansrättens dom av den 9 juli 2003 i mål T-224/00, Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, REG 2003, s. II-2597, punkt 280).

424 Kommissionen är således inte skyldig att beakta denna omständighet som förmildrande, under förutsättning att den iakttar likabehandlingsprincipen, vilken innebär att kommissionen inte får behandla de olika företagen i samma beslut på olika sätt (domen i det ovan i punkt 423 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 281). Det framgår på intet sätt av det angripna beslutet att kommissionen behandlat de fyra berörda företagen olika i detta avseende, vilket sökanden för övrigt inte heller har påstått.

425 För det andra har sökanden gjort gällande att de åtgärder som företaget vidtagit efter det att kommissionen inledde sin undersökning visar på en hög grad av samarbete och att företagets böter därför borde minskas ytterligare. Detta argument sammanfaller med frågan huruvida kommissionen på ett korrekt sätt tog hänsyn till sökandens samarbete inom ramen för meddelandet om samarbete. Sökandens samarbete under det administrativa förfarandet ska följaktligen prövas nedan. Det utgör dock inte en förmildrande omständighet som motiverar en separat minskning utöver den som medgetts på grundval av meddelandet om samarbete.

426 I riktlinjerna ges en möjlighet att minska böterna för ett företag som samarbetat med kommissionen under ett förfarande om åsidosättande av konkurrensreglerna utöver de ramar som fastställts i meddelandet om samarbete. I punkt 3 sjätte strecksatsen i riktlinjerna föreskrivs att det kan beaktas som en förmildrande omständighet ”att företaget har samarbetat effektivt i förfarandet utanför tillämpningsområdet för [meddelandet om samarbete]”.

427 I den mån förevarande invändning ska tolkas så, att den syftar till fastställelse av att kommissionen borde ha beviljat sökanden en ytterligare nedsättning av böterna med stöd av denna bestämmelse, ska det dock slås fast att överträdelserna i förevarande mål mycket väl kan hänföras till tillämpningsområdet för meddelandet om samarbete, vars avsnitt A.1 första stycket behandlar hemliga karteller mellan företag för att fastställa priser eller produktions- eller försäljningskvoter, eller i syfte att dela upp marknader eller förhindra import eller export. Följaktligen kan sökanden inte med giltig verkan klandra kommissionen för att den inte betraktade sökandens samarbete som en förmildrande omständighet utanför den rättsliga ram som utgörs av meddelandet om samarbete (förstainstansrättens dom av den 15 mars 2006 i mål T-15/02, BASF mot kommissionen, REG 2006, s. II-497, punkt 586).

428 Ett sådant klander kan för övrigt inte riktas till kommissionen även om det måste medges att samarbetet med kommissionen under en undersökning av horisontell konkurrensbegränsande samverkan som gäller fastställande av priser och uppdelning av försäljningskvoter kunde belönas i enlighet med punkt 3 sjätte strecksatsen i riktlinjerna. I en sådan situation förutsätter nämligen en minskning enligt denna bestämmelse med nödvändighet att ifrågavarande samarbete inte kan belönas inom ramen för meddelandet om samarbete och att samarbetet har varit effektivt, det vill säga har underlättat kommissionens uppgift att fastställa att det föreligger överträdelser av gemenskapens konkurrensregler och få dem att upphöra (domen i det ovan i punkt 427 nämnda målet BASF mot kommissionen, punkterna 587 och 588).

429 För det tredje anser sökanden att företaget inte kan hållas ansvarigt för att dess verkställande direktör och styrelseordförande D frångick de instruktioner han fått från styrelsen och fortsatte informationsutbytet utan att företaget och resten av personalen visste om det.

430 Det argumentet är inte relevant. Ett företag, det vill säga en ekonomisk enhet bestående av personal samt materiella och immateriella tillgångar (domen i det ovan i punkt 360 nämnda målet Mannesmann mot Höga myndigheten, s. 705 och s. 706), styrs av de organ som föreskrivs i bolagsordningen, och varje beslut att ålägga företaget böter kan riktas till vad som enligt bolagsordningen är företagets ledning (styrelsen, ledningsgruppen, styrelseordföranden, företagsledaren etc.). Konkurrensreglerna skulle enkelt kunna kringgås om man krävde att kommissionen, när den upptäckt ett beteende från ett företags sida som utgjorde en överträdelse, måste kontrollera och visa vem som låg bakom olika ageranden. Detta skulle vara ett hinder mot att kunna ålägga sanktioner för ett företag som dragit nytta av kartellen.

431 Om BPB påstår sig ha svikits av sin tidigare företagsledare, som inte följt styrelsens uttryckliga instruktioner, får lösningen på denna konflikt sökas i förhållandet mellan D och BPB, inte i kommissionens tillämpning av konkurrensrätten. Även om D faktiskt överskred instruktionerna från BPB:s styrelse och fortsatte informationsutbytet utan styrelsens vetskap, hade kommissionen således rätt att ålägga företagen böter, medan BPB och/eller dess ägare kunde vidta de rättsliga åtgärder de fann lämpliga mot D.

432 För det fjärde har sökanden hävdat att företaget drog sig ur systemet för informationsutbyte i april 1998. Om det inte varit för att D medvetet åsidosatte instruktionerna från styrelsen, hade efterlevnaden av konkurrensreglerna alltså varit fullständig från mars 1998.

433 Det argumentet sammanfaller delvis med det föregående och är inte heller det relevant. Eftersom sökanden ansvarar för D:s handlande, fortsatte överträdelsen till november 1998.

434 Kommissionen fann också med rätta att även om ett tillbakadragande ur systemet för informationsutbyte vittnar om en vilja att undvika beteenden av sådan art som kan leda till misstankar, kombinerades detta inte med några andra åtgärder för att avsluta den hemliga samverkan, vilket framgår av att informationsutbytet fortsatte och av de diskussioner som ägde rum mellan konkurrenterna i Haag.

435 Vad gäller sökandens argument att överträdelsen upphörde efter kommissionens utredning, ett argument som enligt kommissionen inte kan prövas i sak, ska det konstateras att sökanden redan i ansökan hänvisat till ”överträdelsens skyndsamma upphörande som en förmildrande omständighet”. Detta argument är alltså inte en ny grund i den mening som avses i artikel 48.2 i rättegångsreglerna, utan en vidareutveckling av en grund som tidigare framförts direkt eller indirekt i ansökan och kan därför tas upp till sakprövning (se domstolens dom av den 15 december 2005 i mål C-66/02, Italien mot kommissionen, REG 2005, s. I-10901, punkt 86 och där angiven rättspraxis).

436 Enligt punkt 3 tredje strecksatsen i riktlinjerna är det en förmildrande omständighet ”att företaget har upphört med överträdelsen vid kommissionens första ingripanden (bland annat kontroller)”. En minskning av böterna med anledning av att en överträdelse upphört vid kommissionens första ingripanden kan dock inte ske per automatik, utan beror på en utvärdering av omständigheterna i fallet som kommissionen gör inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning. Tillämpningen av denna bestämmelse i riktlinjerna till förmån för ett företag är särskilt lämplig i en situation där den konkurrensbegränsande karaktären av det ifrågavarande beteendet inte är uppenbar. Omvänt är tillämpningen i princip mindre lämplig i en situation då beteendet tydligt är av konkurrensbegränsande karaktär, varvid det förutsätts att detta förhållande är styrkt (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-44/00, Mannesmannröhren-Werke mot kommissionen, REG 2004, s. II-2223, punkt 281; se även, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den

15 juni 2005 i de förenade målen T-71/03, T-74/03, T-87/03 och T-91/03, Tokai Carbon m.fl. mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkterna 292 och 294).

437 Även om kommissionen tidigare funnit att ett frivilligt upphörande med överträdelsen är en förmildrande omständighet, får den vid tillämpningen av sina riktlinjer beakta den omständigheten att det fortfarande är relativt vanligt med allvarliga överträdelser trots att de varit otillåtna ända sedan gemenskapens konkurrenspolitik etablerades, och att det därför kan vara motiverat att överge denna generösa inställning och inte längre kompensera upphörandet av en sådan överträdelse med en nedsättning av böterna.

438 Under dessa omständigheter beror lämpligheten av en minskning av böterna med anledning av överträdelsens upphörande på huruvida sökanden rimligen kunde betvivla att dess beteende utgjorde en överträdelse.

439 Överträdelsen i förevarande fall avser en hemlig kartell som syftade till informationsutbyte på en oligopolistisk marknad och en stabilisering av marknader. Detta slags kartell utgör en mycket allvarlig överträdelse. De berörda företagen borde därför ha varit medvetna om att deras beteende var rättsstridigt. Att kartellen var hemlig bekräftar för övrigt att de berörda företagen var medvetna om att deras uppträdande var rättsstridigt.

440 Av vad som anförts följer därför att det i detta fall inte var felaktigt att inte beakta överträdelsens upphörande vid kommissionens första kontroller som en förmildrande omständighet.

441 För det femte, beträffande sökandens argument att kommissionen inte beaktade att bolaget inte hade gjort någon vinst på överträdelsen i fråga, vill förstainstansrätten påpeka att även om de böter som åläggs ett företag måste vara proportionella i förhållande till varaktigheten och övriga omständigheter som ingår i bedömningen av överträdelsens allvar, däribland den vinst som de berörda företagen kunnat göra på sina aktiviteter, kan en utebliven vinst på grund av en överträdelse enligt rättspraxis inte utgöra ett hinder mot att det åläggs böter, eftersom böterna annars skulle förlora sin avskräckande verkan (förstainstansrättens dom av den 29 november 2005 i mål T-52/02, SNCZ mot kommissionen, REG 2005, s. II-5005, punkt 89).

442 Kommissionen kan visserligen enligt sina riktlinjer (punkt 2 femte strecksatsen) och på grund av försvårande omständigheter höja sanktionsbeloppet för att det ska bli högre än den otillbörliga vinst som erhållits till följd av överträdelsen. Detta betyder emellertid inte att kommissionen har ålagt sig själv att hädanefter under alla omständigheter styrka den ekonomiska fördelen av den fastställda överträdelsen när den bestämmer bötesbelopp. Att det inte förelegat någon sådan fördel kan med andra ord inte utgöra en förmildrande omständighet (domen i det ovan i punkt 441 nämnda målet SNCZ mot kommissionen, punkt 91).

443 Sökandens argument för en minskning av böterna med anledning av förmildrande omständigheter kan således inte godtas.

Samarbetet

Parternas argument

444 Sökanden har hävdat att kommissionen åsidosatte principen om skydd för berättigade förväntningar och skälighetsprincipen genom att besluta att de åtgärder som sökanden

vidtog bara var värda en minskning av böterna med 30 procent enligt avsnitt D i meddelandet om samarbete. Sökanden anser att böterna borde ha minskats med 50–75 procent med stöd av avsnitt C i meddelandet om samarbete.

445 Sökanden anser att företaget lämnat avgörande information som till stor del legat till grund för det angripna beslutet. Sökanden har anfört som exempel att kommissionen inte hade fått någon information om mötet i London, den faktiska grunden för inledandet av överträdelsen, utan det medgivande som sökanden gjorde i sitt svar på den andra begäran om upplysningar. Enligt sökanden avsåg kommissionens fråga enbart det informationsutbyte som skedde under ledning av de fyra berörda bolagens företagsledare. Sökanden hade således kunnat begränsa sig till att uteslutande svara på den frågan. Företaget underrättades dock under tiden av sin tidigare styrelseordförande och verkställande direktör A om att ett möte hade hållits år 1992. Det valde då att avslöja att detta möte ägt rum och vad som skett där. Det var alltså fråga om ett medgivande av central betydelse. Informationsutbytet i Förenade kungariket och de planerade aviseringarna av en eller två katalogprishöjningar i Förenade kungariket hade inte heller blivit kända utan sökandens samarbete. Företaget har understrukit att det helt frivilligt erkänt att det fört diskussioner om ett försök att dela upp den tyska marknaden i Versailles och att det även medgett, i svaret på meddelandet om invändningar, att andra diskussioner fördes i Bryssel i slutet av år 1997 och vid en middag i Haag, även om det vidhåller att inget avtal ingicks. Företaget har uppgett att det också erkänt att det deltagit i systemet för informationsutbyte. Även om viss information om dessa utbyten inhämtades vid undersökningen på företagets huvudkontor, gjorde de upplysningar som företaget lämnade det dock möjligt för kommissionen att bättre förstå dessa utbyten.

446 Även om Knauf har bekräftat att mötet i London ägde rum och även om kommissionen i viss mån grundade sig på den bevisning som Knauf tillhandahöll angående detta möte, gjorde företaget detta endast av den anledningen att mötet hade nämnts i meddelandet om invändningar. Knauf hade inte haft något att bekräfta om sökanden inte redan innan meddelandet om invändningar delgavs hade avslöjat att mötet ägt rum. Sökanden anser vidare att kommissionen efter sin inledande undersökning inte kunde inleda ett

administrativt förfarande, eftersom den i stället hade gått vidare till preliminära undersökningar genom att tillställa de berörda företagen begäran om upplysningar. En av dessa, tillställd sökanden, grundade sig helt och hållet på information som sökanden hade lämnat på eget initiativ. Det var alltså först efter det att kommissionen hade mottagit informationen från sökanden som den kunde anta meddelandet om invändningar.

447 Sökanden har gjort gällande att om D inte hade frångått sina instruktioner, hade företaget upphört att delta i den rättsstridiga verksamheten redan åtta månader före kommissionens undersökning.

448 Sökanden har även påpekat att företaget inte tvingade något annat företag att delta i kartellen, inte tog initiativ till denna och inte hade någon avgörande roll i det uppträdande som utgjorde överträdelsen i fråga.

449 Slutligen har sökanden hävdat att även om kommissionen hade skäl att enbart bevilja företaget en minskning med stöd av avsnitt D i meddelandet om samarbete, åsidosatte den principen om likabehandling genom att bevilja Gyproc en minskning av böterna med 40 procent, medan sökanden bara fick en minskning med 30 procent. Sökanden anser att den information som företaget lämnade var av större vikt för kommissionen, eftersom den som Gyproc lämnade uteslutande avsåg den tyska marknaden under perioden 1996–1998. Vad gäller kommissionens argument att Gyprocs deltagande i överträdelsen var mindre allvarligt än sökandens, anser sökanden att omfattningen av en minskning av bötesbeloppet som kommissionen beviljar ett företag borde bero på kvaliteten på den information som lämnats, inte på hur allvarlig företagets delaktighet i överträdelsen var.

450 Sökandeföretaget har tillagt att kommissionen inte kan behandla det annorlunda än Gyproc med den motiveringen att sistnämnda företag inte bestritt de faktiska omständigheterna eller det faktum att dessa klassificeras som överträdelser. Sökanden har betonat att dess invändningar huvudsakligen avsåg de slutsatser som kommissionen drog av de faktiska omständigheterna, snarare än dessa omständigheter i sig.

451 Kommissionen anser att dess slutsatser på grundval av meddelandet om samarbete bara kan vara ogiltiga om de innehåller ett faktiskt fel eller beror på en uppenbart orimlig bedömning.

452 Kommissionen har gjort gällande att den information som sökanden hänvisat till, med undantag för punkterna 5, 6 och 9 i tabellen på sidorna 151–154 i ansökan, antingen lämnades som svar på begäran om upplysningar eller meddelades muntligen efter frågor som ställdes vid kontrollerna. Kommissionen anser sig ha rätt att inte beakta den typen av information när den utvärderar ett företags samarbete. Den har beaktat att svaren var mycket detaljerade och ibland gick utöver vad som krävdes för att ge ett fullständigt svar.

453 Vad gäller de upplysningar som lämnades spontant, har kommissionen hävdat att den, beträffande punkt 6 i tabellen, redan förfogade över de upplysningar som nämns i punkterna 201 och 205 i det angripna beslutet. Enligt kommissionen förfogade den även, redan innan BPB:s medgivanden, över tillräcklig information angående punkt 9 (och punkt 10) i tabellen. Beträffande punkt 5 har kommissionen tillagt att även om informationen varit användbar och den beaktat denna för att bestämma nedsättningen av böterna med stöd av meddelandet om samarbete, nämns två rapporter tillställda D i punkt 77 i meddelandet om invändningar. Dessa innehöll detaljerade upplysningar om de andra tillverkarnas omsättning och hade kunnat tjäna som grund för vidare

utredning av frågan, även om denna information inte var tillräcklig i sig. En stor del av den information som BPB lämnade var således inte avgörande.

454 Kommissionen har inte förnekat att mötet i London utgjorde ett betydande moment i överträdelsen men har anfört att den utan de upplysningar som lämnades om detta möte ändå hade kunnat fastställa att det skett en enda, komplex och fortgående överträdelse, på grundval av det konkurrensbegränsande beteendet i dess helhet, inklusive det informationsutbyte som den har direkt, aktuell bevisning för. Informationen om mötet i London tillhandahölls dessutom som svar på en specifik fråga som ställdes i den andra begäran om upplysningar om ursprunget till dessa utbyten. Detta skedde alltså inte helt på eget initiativ. Vidare grundade sig kommissionens andra begäran om upplysningar inte helt på information som BPB lämnat frivilligt. Den andra delen av denna begäran avsåg information som D lämnat muntligen efter det att kommissionen under sin första dag av undersökningar, den 25 november 1998, i BPB:s lokaler hade upptäckt två tabeller med detaljerade uppgifter om de fyra europeiska tillverkarnas försäljning.

455 Kommissionen har följaktligen gjort gällande att inga av de upplysningar som BPB lämnat utgjort något avgörande bevis för kartellens existens.

456 Kommissionen har betonat att Gyprocs deltagande i överträdelsen var mindre allvarligt än BPB:s. Gyproc lämnade också betydande upplysningar om de moment som utgjorde den kartell företaget deltagit i. Slutsatserna om den tyska marknaden vilade i stor utsträckning på Gyprocs bidrag. Kommissionen anser att de upplysningar som det företaget lämnade var lika värdefulla för att fastställa överträdelsens existens som de som BPB lämnade. Dessutom var Gyprocs förklaring av den 1 september 1999 inte ett

svar på en begäran om upplysningar. Gyproc har heller aldrig förnekat att dessa aktiviteter utgjorde en överträdelse av artikel 81.1 EG.

Förstainstansrättens bedömning

457 I meddelandet om samarbete fastställde kommissionen 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 (se avsnitt A.3 i meddelandet om samarbete).

458 Detta meddelande har, såsom anges i avsnitt E 3 i meddelandet om samarbete, skapat berättigade förväntningar som företagen kommer att stödja sig på när de avslöjar förekomsten av en kartell för kommissionen. Med hänsyn till de berättigade förväntningar som meddelandet har kunnat ge upphov till hos företag som önskat samarbeta med kommissionen, är kommissionen skyldig att följa meddelandet när den vid fastställelsen av det bötesbelopp som ska åläggas sökanden bedömer företagets samarbete med kommissionen (förstainstansrättens dom av den 15 mars 2006 i mål T-26/02, Daiichi Pharmaceutical mot kommissionen, REG 2006, s. II-713, punkt 147).

459 I avsnitt B i meddelandet föreskrivs att ”[e]tt företag beviljas en nedsättning med minst 75 % av det bötesbelopp som det skulle ha ålagts om det inte hade valt att samarbeta med kommissionen, eller befrias helt från böter, om följande villkor uppfylls:

a) Företaget måste ha anmält den hemliga kartellen till kommissionen innan denna har fattat beslut om och påbörjat en undersökning hos de företag som deltar i kartellen och innan kommissionen har tillräckliga upplysningar för att kunna bevisa förekomsten av den anmälda kartellen.

b) Företaget måste vara först med att tillföra bevismaterial som är avgörande för att bevisa att kartellen finns.

c) Företaget måste ha upphört med sitt deltagande i den olagliga verksamheten senast då det anmäler kartellen till kommissionen.

d) Företaget måste förse kommissionen med alla nödvändiga upplysningar, alla handlingar och allt bevismaterial som det har tillgång till beträffande kartellen och ställa sig till förfogande för löpande och fullständigt samarbete under hela undersökningen.

e) Företaget får inte ha tvingat ett annat företag att delta i kartellen, eller ha varit initiativtagare till eller ha haft en bestämmande roll i den olagliga verksamheten.”

460 Vidare anges i avsnitt C i meddelandet att ”[e]tt företag som uppfyller villkoren i avsnitt B punkt[erna] b–e ovan åtnjuter en nedsättning av bötesbeloppet med 50–75 %, om det anmäler den hemliga kartellen efter det att kommissionen har beslutat om och genomfört en undersökning hos de företag som deltar i kartellen och denna undersökning inte har gett tillräckligt underlag för att inleda ett [administrativt] förfarande i syfte att fatta ett beslut”.

461 Sökanden anser att kommissionen felaktigt nekat företaget den nedsättning av böterna med 50–75 procent som anges i avsnitt C i meddelandet om samarbete. Det ska således prövas huruvida kommissionen har åsidosatt villkoren för att tillämpa den bestämmelsen.

462 Vad som i detta fall är relevant för att avgöra om avsnitt C var tillämpligt vid fastställandet av sökandens böter är huruvida kommissionens kontroller gav den tillräckligt underlag för att inleda det administrativa förfarandet i syfte att fatta det angripna beslutet.

463 Kommissionen anförde i punkterna 593 och 594 i det angripna beslutet att den efter kontrollerna förfogade över tillräcklig information för att kunna visa att den avslöjade kartellen existerade och att BPB inte uppfyllde villkoren i avsnitt B.b i meddelandet om samarbete och därmed inte kunde få en betydande nedsättning av sina böter enligt avsnitt C i detta meddelande.

464 Sökanden har inte påstått sig ha tillhandahållit den avgörande bevisningen för kartellens samtliga uttrycksformer eller att kommissionen inte kunnat visa att kartellen existerade utan den bevisning som sökanden överlämnade. Företaget har gjort gällande att kommissionen inte på det sätt som skedde hade kunnat bevisa förekomsten av en enda, komplex kartell.

465 Det ska därför prövas huruvida kommissionen efter kontrollerna förfogade över tillräcklig information för att kunna bevisa förekomsten av den kartell som i slutändan medförde sanktioner.

466 Vad gäller mötet i London, lämnade BPB upplysningar om detta först i sitt svar på den andra begäran om upplysningar (daterad den 21 september 1999) som svar på en specifik fråga: ”Var vänlig ange vem som föreslog eller inledde utbytet av uppgifter mellan företagsledarna.”

467 Eftersom kommissionen redan kände till utbytet av upplysningar om säljvolymer på de fyra relevanta marknaderna, hade den genom kontrollerna i november 1998 underlag för att inleda det administrativa förfarandet i syfte att fatta ett beslut.

468 I dom av den 29 juni 2006 i mål C-301/04 P, kommissionen mot SGL Carbon (REG 2006, s. I-5915), fann domstolen att de svar som lämnades enligt artikel 11.1 i förordning nr 17 inte utgjorde frivilligt samarbete, utan uppfyllande av en förpliktelse. Domstolen erinrade om att kommissionen vid fullgörandet av de uppgifter som den har tilldelats på området får inhämta alla nödvändiga upplysningar hos medlemsstaternas regeringar och behöriga myndigheter samt hos företag och företagssammanslutningar. Kommissionen har således rätt att ålägga ett företag att lämna alla nödvändiga upplysningar om de faktiska omständigheter som det kan ha kännedom om och vid behov överlämna därtill hörande handlingar som nämnda företag besitter, även om dessa kan användas för att fastställa att företaget självt eller ett annat företag har gjort sig skyldigt till konkurrensbegränsande beteende (punkterna 34, 39, 41 och 44).

469 Vad gäller utbytet av upplysningar om säljvolymerna på de fyra relevanta marknaderna har sökanden, såsom framgår av punkt 334 i ansökan, inte bestritt att kommissionen funnit direkta bevis för detta utbyte vid kontrollerna i november 1998.

470 Kommissionen har beträffande utbytet av upplysningar om volymer och marknadsandelar i Förenade kungariket angett att två rapporter adresserade till D, vilka nämns i punkt 77 i meddelandet om invändningar, innehöll detaljerade upplysningar om de andra tillverkarnas omsättning och hade kunnat tjäna som grund för vidare undersökning av frågan, även om dessa upplysningar inte var tillräckliga i sig.

471 De handlingar som nämns i punkt 77 i meddelandet om invändningar är rapporter från M, N:s företrädare som verkställande direktör för BG, om utvecklingen på marknaden i Förenade kungariket, tillställda D. Dessa interna handlingar visar således inte att informationen i fråga avslöjades för personer utanför BPB. BPB medgav dock i sitt meddelande av den 17 mars 1996 och, mer detaljerat, i sin förklaring av den 28 maj 1999 att ett utbyte av upplysningar om säljvolymerna på marknaden i Förenade kungariket hade ägt rum mellan konkurrenterna under perioden från år 1992 till början av år 1998.

472 Angående utbytet av uppgifter om prishöjningar på marknaden i Förenade kungariket, har kommissionen gjort gällande att den redan förfogade över den information som anges i punkterna 201 och 205 i det angripna beslutet. Såsom framgår av dessa punkter, förutom att de två interna skrivelser hos BPB som hittades vid kontrollerna endast visar att prishöjningarna varit föremål för diskussioner, vilar kommissionens bevis för denna del av överträdelsen på att prishöjningarna skett parallellt. Under dessa omständigheter stärker det väsentligt kommissionens resonemang att BPB i sitt meddelande av den 17 mars 1996 och, mer detaljerat, i sin förklaring av den 28 maj 1999 medgav, såsom framgår av punkt 207 i det angripna beslutet, att N vid ”isolerade tillfällen” ringt till företrädare för Lafarge och Knauf i Förenade kungariket för att underrätta dem om BG:s avsikter angående prissättningen och om det tänkta intervallet för höjningen.

473 Sökanden medgav först i sitt svar på meddelandet om invändningar att företaget hade deltagit i mötena i Versailles och Haag. Det medgav att det deltagit i mötet i Bryssel först som svar på en uttrycklig fråga från kommissionen inom ramen för den första begäran om upplysningar.

474 Slutligen framgår det av punkt 271 att kommissionen kände till systemet för informationsutbyte, genom information som den funnit vid kontrollerna.

475 Förstainstansrätten finner följaktligen att de upplysningar som BPB lämnade, i den mån de kan betraktas som frivilliga mot bakgrund av domstolens ovan i punkt 468 nämnda rättspraxis, inte var avgörande för att bevisa att kartellen fanns, utan kommissionen förfogade efter sina kontroller själv över tillräcklig information för att bevisa detta.

476 Med hänsyn till att de villkor som anges i avsnitt B.b–e i meddelandet om samarbete, som avsnitt C i meddelandet hänvisar till, är kumulativa och åtminstone ett av dessa villkor – det i avsnitt B.b läst tillsammans med avsnitt C – inte är uppfyllt, är det inte nödvändigt att pröva huruvida BPB uppfyllde de övriga villkoren i dessa bestämmelser.

477 Av detta följer att kommissionen inte gjorde fel som inte satte ned sökandens böter med tillämpning av avsnitt C i meddelandet om samarbete.

478 Förstainstansrätten ska dock, inom ramen för sin fulla prövningsrätt, bedöma huruvida den nedsättning som kommissionen beviljade BPB för dess samarbete med tillämpning av avsnitt D i meddelandet om samarbete var tillräcklig.

479 Såsom framgår av punkterna 592 och 596 i det angripna beslutet var BPB den första kartelldeltagaren som, efter en begäran om upplysningar från kommissionen men på ett sätt som gick utöver denna, lämnade information som kompletterade den information som framkom vid kontrollerna och som bekräftade att kartellen existerade. Kommissionen har medgett att denna information innefattade detaljerade upplysningar om mötena i fråga, bland annat det i London, och om utbytet av information om de huvudsakliga europeiska marknaderna, särskilt marknaden i Förenade kungariket.

480 Såsom framgår av prövningen av den andra grunden, är det riktigt att kommissionen hade kunnat bevisa att kartellen existerade även utan att känna till mötet i London, men uppfattningen om denna hade varit annorlunda. Förstainstansrätten har ovan funnit att den information som BPB lämnade, särskilt angående mötet i London, påtagligt stärkte kommissionens argumentation när det gäller förekomsten av en övergripande plan och därmed gjorde det möjligt att påtagligt höja bötesbeloppen med anledning av överträdelsens allvar. Samma resonemang gäller för den detaljerade information som BPB lämnade angående utbytet av upplysningar om säljvolymerna och om prishöjningarna på marknaden i Förenade kungariket. Den slutsatsen bekräftas av de ofta förekommande hänvisningarna i det angripna beslutet till den information som BPB lämnade.

481 BPB har dessutom, såsom framgår av punkt 2.2.2 i dess svar på meddelandet om invändningar och prövningen av den andra grunden, erkänt större delen av de faktiska omständigheter som beskrivs i meddelandet om invändningar. Såsom framgår av punkterna 1.1.4, 2.2.2 och 6.2.27 i svaret på meddelandet om invändningar och prövningen av den andra grunden samt svaret på förstainstansrättens skriftliga fråga har BPB inte heller bestritt kvalifikationen av vissa omständigheter som överträdelser av gemenskapens konkurrensrätt. BPB har således medgett att mötet i London, utbytet

av uppgifter om säljvolymerna på de fyra relevanta marknaderna, särskilt marknaden i Förenade kungariket, och utbyte vid ett eller två tillfällen av uppgifter om prishöjningarna på marknaden i Förenade kungariket utgjorde överträdelser av artikel 81 EG.

482 Förstainstansrätten finner med utövande av sin fulla prövningsrätt att sökanden ska beviljas en ytterligare nedsättning med 10 procent av bötesbeloppet, såsom detta beräknats före tillämpning av meddelandet om samarbete. Detta tillkommer utöver de 30 procent som kommissionen redan beviljat.

483 Under dessa omständigheter finns det inte längre anledning att pröva sökandens argument att kommissionen åsidosatte principen om likabehandling genom att bevilja Gyproc en nedsättning med 40 procent för dess samarbete.

5. *Yrkandet att kommissionen ska åläggas att återbetala bötesbeloppet eller i andra hand det belopp med vilket detta satts ned, jämte ränta*

Parternas argument

484 Sökanden har gjort gällande att företaget redan har betalat böterna. Det beklagar dock att den räntesats som är tillämplig för det fall kommissionen helt eller delvis måste

återbetala böterna inte anges i det angripna beslutet. Sökanden anser att denna räntesats borde vara åtminstone densamma som om företaget hade tillhandahållit en bankgaranti, det vill säga 4,79 procent. Sökanden har dock överlämnat frågan om tillämplig räntesats till förstainstansrättens bedömning och yrkat att den ska pröva denna punkt för det fall böterna ogiltigförklaras eller beloppet minskas. Företaget har vidare yrkat att dröjsmålsränta ska betalas från dagen för förevarande dom tills full betalning sker av de belopp som kommissionen är skyldig att erlägga.

485 Kommissionen anser att dessa argument är för tidigt framförda. Det tredje yrkandet kan inte prövas i sak, då förstainstansrätten inte är behörig att förordna om sådana åtgärder.

Förstainstansrättens bedömning

486 Det har vid flera tillfällen slagits fast att svarandeinstitutionen efter en dom om ogiltigförklaring, vilken har retroaktiv verkan (*ex tunc*) och således retroaktivt undanröjer den ogiltigförklarade rättsakten från rättsordningen, enligt artikel 233 EG är skyldig att vidta de åtgärder som är nödvändiga för att undanröja effekterna av de konstaterade rättsstridigheterna. Om en rättsakt redan har verkställts kan detta innebära att den situation som sökanden befann sig i innan rättsakten antogs ska återställas (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-48/00, Corus UK mot kommissionen, REG 2004, s. II-2325, punkt 222).

487 Bland de viktigaste av de åtgärder som enligt artikel 233 EG ska vidtas när dom meddelas om upphävande eller nedsättning av ett bötesbelopp som ålagts ett företag för en överträdelse av konkurrensreglerna i fördraget återfinns således kommissionens skyldighet att återbetala hela eller en del av det bötesbelopp som det ifrågavarande företaget erlagt, eftersom detta belopp till följd av upphävandet måste anses ha erlagts

felaktigt. Denna skyldighet avser inte endast det kapitalbelopp som erlagts felaktigt, utan även upplupen ränta (domen i det ovan i punkt 486 nämnda målet Corus UK mot kommissionen, punkt 223).

488 Av detta följer att om kommissionen inte betalade dröjsmålsränta på kapitalbeloppet av de böter som återbetalat till följd av en sådan dom, skulle kommissionen underlåta att vidta en åtgärd som är nödvändig för att följa domen och därmed inte uppfylla sina skyldigheter enligt artikel 233 EG.

489 Yrkandet att kommissionen ska åläggas att återbetala det belopp med vilket böterna satts ned, jämte ränta, kan således inte prövas i sak.

6. *Yrkandet om åtgärder för processledning*

490 Sökanden har i sin ansökan uppgett att ”förstainstansrätten eventuellt skulle kunna besluta om en undersökningsåtgärd i form av en rapport upprättad av en oberoende expert, för att avgöra vilken av parterna som gjort en korrekt bedömning av målets ekonomiska sammanhang”.

491 I den mån denna begäran ska tolkas som en begäran om åtgärder för processledning, finner förstainstansrätten att det inte finns skäl att bifalla denna, då det framgår av prövningen i målet att den aktuella kartellen var av tydligt konkurrensbegränsande art.

Rättegångskostnader

492 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Enligt artikel 87.3 första stycket i rättegångsreglerna kan förstainstansrätten, om parterna ömsom tappar målet på en eller flera punkter, besluta att kostnaderna ska delas.

493 I förevarande fall har kommissionen endast tappat målet såtillvida att den nedsättning av böterna som den beviljade BPB för dess samarbete inte var tillräcklig.

494 I det fallet är det en skälig bedömning av omständigheterna i målet att kommissionen ska bära en tiondel av sin rättegångskostnad och ersätta en tiondel av BPB:s rättegångskostnad och att BPB ska bära nio tiondelar av sin rättegångskostnad och ersätta nio tiondelar av kommissionens rättegångskostnad.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (tredje avdelningen)

följande:

1) De böter som ålagts BPB genom artikel 3 i kommissionens beslut 2005/471/EG av den 27 november 2002 gällande ett förfarande enligt artikel 81 EG mot BPB

plc, Gebrüder Knauf Westdeutsche Gipswerke KG, Société Lafarge SA och Gyproc Benelux NV (ärende nr COMP/E-1/37.152 – Gipsskivor) fastställs till 118,8 miljoner euro.

2) Talan ogillas i övrigt.

3) Kommissionen ska bära en tiondel av sin rättegångskostnad och ersätta en tiondel av BPB:s rättegångskostnad.

4) BPB ska bära nio tiondelar av sin rättegångskostnad och ersätta nio tiondelar av kommissionens rättegångskostnad.

Jaeger Tiili Czúcz

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 8 juli 2008.

E. Coulon M. Jaeger

Justitiesekreterare Ordförande

Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten . . . II - 1354

Förfarandet och parternas yrkanden . . . II - 1360

Rättslig bedömning . . . II - 1363

1. Den första grunden: Åsidosättande av rätten till försvar . . . II - 1363

Parternas argument . . . II - 1363

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1364

2. Den andra grunden: Uppenbara fel och/eller otillräcklig motivering beträffande tillämpningen av artikel 81.1 EG . . . II - 1372

Beviskraven . . . II - 1372

Parternas argument . . . II - 1372

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1373

Mötet i London . . . II - 1374

Parternas argument . . . II - 1374

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1378

Utbytet av upplysningar om säljvolymer i Tyskland, Frankrike, Benelux och Förenade kungariket . . . II - 1384

Parternas argument . . . II - 1384

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1386

Utbytet av upplysningar om säljvolymerna i Förenade kungariket . . . II - 1391

Parternas argument . . . II - 1391

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1392

Utbytet av upplysningar om prishöjningarna i Förenade kungariket för perioden 1992–1998 . . . II - 1394

Parternas argument . . . II - 1394

Förstainstansrättens bedömning . . . II - 1396

Stabilisering av marknadsandelarna i Tyskland . . . . . II - 1401

Parternas argument . . . . . II - 1401

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1404

Utbytet av upplysningar om prishöjningarna i Tyskland . . . . . II - 1410

Parternas argument . . . . . II - 1410

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1415

Kartellens geografiska räckvidd . . . . . II - 1424

3. Den tredje grunden: Felaktig tillämpning av begreppet en enda överträdelse . . . . . II - 1425

Parternas argument . . . . . II - 1425

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1427

4. Den fjärde grunden: Åsidosättande av artikel 253 EG och av artikel 15.2 i förordning nr 17 samt av de allmänna principerna för beräkning av böterna . . . . . II - 1431

Bristande proportionalitet hos utgångsbeloppet för böterna, som bestämts utifrån överträdelsens allvar . . . . . II - 1432

Överträdelsens allvar . . . . . II - 1432

— Parternas argument . . . . . II - 1432

— Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1434

Överträdelsens konkreta påverkan på den relevanta marknaden . . . . . II - 1437

— Parternas argument . . . . . II - 1437

— Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1441

Fastställande av utgångsbeloppet för böterna på grundval av överträdelsens allvar . . . . . II - 1448

— Parternas argument . . . . . II - 1448

— Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1451

Överträdelsens varaktighet . . . . . II - 1457

Parternas argument . . . . . II - 1457

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1459

Upprepning av en överträdelse . . . . . II - 1461

Parternas argument . . . . . II - 1461

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1464

Förmildrande omständigheter . . . . . II - 1473

Parternas argument . . . . . II - 1472

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1475

Samarbetet . . . . . II - 1481

Parternas argument . . . . . II - 1481

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1486

5. Yrkandet att kommissionen ska åläggas att återbetala bötesbeloppet eller i andra hand det belopp med vilket detta satts ned, jämte ränta . . . . . II - 1493

Parternas argument . . . . . II - 1493

Förstainstansrättens bedömning . . . . . II - 1494

6. Yrkandet om åtgärder för processledning . . . . . II - 1495

Rättegångskostnader . . . . . II - 1496