RETTENS DOM (Femte Afdeling)

8. oktober 2008 *

I sag T-68/04,

SGL Carbon AG, Wiesbaden (Tyskland), ved avocats M. Klusmann og A. von Bonin,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved F. Castillo de la Torre og W. Mölls, som befuldmægtigede, bistået af avocat H.-J. Freund,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 2004/420/EF af 3. december 2003 om en procedure efter […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53

* Processprog: tysk.

(sag C.38.359 — Elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter), og subsidiært en påstand om nedsættelse af den bøde, der ved denne beslutning blev pålagt sagsøgeren,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS (Femte Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras (refererende dommer), og dommerne M. Prek og V. Ciucă,

justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 27. februar 2008,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

1 SGL Carbon AG (herefter »SGL« eller »sagsøgeren«) er en tysk virksomhed, som bl.a. producerer kul- og grafitprodukter til elektrisk eller mekanisk anvendelse.

2 Den 18. september 2001 mødtes repræsentanter for Morgan Crucible Company plc (herefter »Morgan«) med tjenestemænd fra Kommissionen for at tilbyde deres samarbejde med henblik på at fastslå eksistensen af et kartel på det europæiske marked for elektriske og mekaniske kulprodukter og anmode om, at Kommissionens meddelelse 96/C 207/04 om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4, herefter »samarbejdsmeddelelsen«) blev bragt i anvendelse.

3 Den 2. august 2002 fremsatte Kommissionen i medfør af artikel 11 i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i […] artikel [81 EF] og [82 EF] (EFT 1959-1962, s. 81), over for C. Conradty Nürnberg GmbH (herefter »Conradty«), Le Carbone-Lorraine (herefter »LCL«), Schunk GmbH og dettes datterselskab, Schunk Kohlenstoff-Technik GmbH (herefter under ét »Schunk«), Eurocarbo SpA, Luckerath BV, Gerken Europe SA og sagsøgeren begæringer om oplysninger vedrørende deres adfærd på det omhandlede marked. Skrivelsen til Schunk vedrørte ligeledes aktiviteter fra virksomheden Hoffmann & Co. Elektrokohle AG (herefter »Hoffmann«), som Schunk havde opkøbt den 28. oktober 1999.

4 Ved skrivelse af 30. september 2002 besvarede sagsøgeren begæringen om oplysninger.

5 Ved skrivelse af 17. marts 2003 anmodede selskabet om anvendelse af samarbejdsmeddelelsen og fremsendte bevisdokumenter vedrørende den omhandlede aftale til Kommissionen.

6 Den 23. maj 2003 fremsendte Kommissionen på grundlag af de oplysninger, som den havde modtaget, en klagepunktsmeddelelse til sagsøgeren og de øvrige berørte virksomheder, nemlig Morgan, Conradty, LCL, Schunk og Hoffmann. I sit svar anførte sagsøgeren, at virksomheden ikke i det væsentlige anfægtede de faktiske omstændigheder, som der var redegjort for i klagepunktsmeddelelsen.

7 Efter høringen af de berørte virksomheder, bortset fra Morgan og Conradty, vedtog Kommissionen beslutning 2004/420/EF af 3. december 2003 om en procedure efter […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag C.38.359 — Elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter) (herefter »beslutningen«), som blev meddelt sagsøgeren den 11. december 2003. Et resumé af beslutningen er blevet offentliggjort i EU-Tidende den 28. april 2004 (EUT L 125, s. 45).

8 Kommissionen har i beslutningen anført, at beslutningens adressater har medvirket ved en enkelt vedvarende overtrædelse af artikel 81, stk. 1, EF og, fra den 1. januar 1994, artikel 53, stk. 1, i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS), bestående i direkte eller indirekte fastsættelse af salgspriser og af andre forretningsbetingelser gældende i forhold til kunderne, opdeling af markeder, særligt ved fordeling af kunder, og samordnet adfærd (kvantitative begrænsninger, prisforhøjelser og boykotter) over for de konkurrenter, der ikke var medlemmer af kartellet (anden betragtning til beslutningen).

9 Beslutningen indeholder følgende bestemmelser:

»Artikel 1

Følgende virksomheder har overtrådt artikel 81, stk. 1, [EF] og, fra den 1. januar 1994, EØS-aftalens artikel 53, stk. 1, da de i de anførte perioder har deltaget i en samling aftaler og former for samordnet praksis på markedet for elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter:

— [Conradty] fra oktober 1988 til december 1999

— [Hoffmann] fra september 1994 til oktober 1999

— [LCL] fra oktober 1988 til juni 1999

— [Morgan] fra oktober 1988 til december 1999

— [Schunk] fra oktober 1988 til december 1999

— [SGL] fra oktober 1988 til december 1999.

Artikel 2

Følgende bøder pålægges for de i artikel 1 omhandlede overtrædelser:

— [Conradty]: 1 060 000 EUR

— [Hoffmann]: 2 820 000 EUR

— [LCL]: 43 050 000 EUR

— [Morgan]: 0 EUR

— [Schunk]: 30 870 000 EUR

— [SGL]: 23 640 000 EUR.

Bøderne skal indbetales senest tre måneder fra tidspunktet for meddelelsen af denne beslutning […]

Ved udløbet af denne frist pålægges der automatisk renter til Den Europæiske Centralbanks reporentesats den første arbejdsdag i den måned, hvor denne beslutning blev vedtaget, plus 3,5 procentpoint.«

10 Hvad angår beregningen af bødernes størrelse har Kommissionen kvalificeret overtrædelsen som meget alvorlig, henset til arten af overtrædelsen og dennes påvirkning af EØS-markedet for de pågældende produkter, skønt denne ikke kunne måles med præcision, og henset til det berørte geografiske markeds størrelse (betragtning 288 til beslutningen).

11 Med henblik på at tage hensyn til den specifikke betydning af hver enkelt karteldeltagende virksomheds ulovlige adfærd og således den reelle indvirkning på konkurrencen, har Kommissionen opdelt de berørte virksomheder i tre kategorier ud fra deres relative betydning på det omhandlede marked, fastlagt ved hjælp af deres markedsandele (betragtning 289-297 til beslutningen).

12 LCL og Morgan, som blev betragtet som værende de to største operatører med markedsandele på over 20%, blev følgelig placeret i den første kategori. Schunk og sagsøgeren, som er mellemstore virksomheder med markedsandele mellem 10 og 20%, blev placeret i den anden kategori. Hoffmann og Conradty, som blev betragtet som værende små virksomheder på grund af deres markedsandele på under 10%, blev placeret i den tredje kategori (betragtning 37 og 297 til beslutningen).

13 Kommissionen har på baggrund af ovenstående betragtninger beregnet et udgangsbeløb fastsat i forhold til overtrædelsens grovhed på 35 mio. EUR for LCL og Morgan, på 21 mio. EUR for Schunk og sagsøgeren og på 6 mio. EUR for Hoffmann og Conradty (betragtning 298 til beslutningen).

14 Hvad angår overtrædelsens varighed fandt Kommissionen, at alle de berørte virksomheder havde begået en overtrædelse af lang varighed. På grund af overtrædelsens varighed på elleve år og to måneder, forhøjede Kommissionen udgangsbeløbet for sagsøgeren, Morgan, Schunk og Conradty med 110%. Hvad angår LCL fastslog Kommissionen, at overtrædelsens varighed var på ti år og otte måneder, og forhøjede udgangsbeløbet med 105%. I forhold til Hoffmann blev udgangsbeløbet forhøjet med 50% på grund af overtrædelsens varighed på fem år og en måned (betragtning 299 og 300 til beslutningen).

15 Bødens grundbeløb, som er fastsat ud fra overtrædelsens grovhed og varighed, blev således fastsat til 73,5 mio. EUR for Morgan, 71,75 mio. EUR for LCL, 44,1 mio. EUR for sagsøgeren og Schunk, 12,6 mio. EUR for Conradty og 9 mio. EUR for Hoffmann (betragtning 301 til beslutningen).

16 Kommissionen fastslog ingen skærpende eller formildende omstændigheder til skade eller fordel for de pågældende virksomheder (betragtning 316 til beslutningen).

17 Hvad angår anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen fritages Morgan for bøder, fordi virksomheden var den første, der gjorde Kommissionen opmærksom på kartellet (betragtning 319-321 til beslutningen).

18 I overensstemmelse med punkt D i samarbejdsmeddelelsen indrømmede Kommissionen LCL en nedsættelse på 40% af den bøde, som virksomheden ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet, 30% til Schunk og Hoffmann og 20% til sagsøgeren, der var den sidste virksomhed, der samarbejdede (betragtning 322-338 til beslutningen).

19 I beslutningen, under overskriften »Betalingsevne og andre forhold«, fastslog Kommissionen efter at have afvist sagsøgerens argumenter med hensyn til manglende evne til at betale bøden, at Kommissionen for nylig havde pålagt sagsøgeren tre betydelige bøder for deltagelse i tilsvarende kartelvirksomhed.

20 Kommissionen præciserede, at sagsøgeren ved Kommissionens beslutning 2002/271/EF af 18. juli 2001 om en procedure i henhold til […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-1/36.490 — Grafitelektroder) (EFT 2002 L 100, s. 1) i den såkaldte »grafitelektrodesag« og ved Kommissionens beslutning 2006/460/EF af 17. december 2002 om en procedure i henhold til […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag C.37.667 — Specialgrafit) (EUT 2006 L 180, s. 20) i den såkaldte »specialgrafitsag«, var blevet pålagt en bøde på 80,2 mio. EUR for deltagelse i et grafitelektrodekartel og to bøder på 18,94 mio. EUR og 8,81 mio. EUR, dvs. i alt 27,75 mio. EUR, for deltagelse i et kartel på området for isostatisk specialgrafit og et kartel på området for ekstruderet specialgrafit (betragtning 358 til beslutningen).

21 Kommissionen, som tog hensyn til sagsøgerens alvorlige økonomiske vanskeligheder og den omstændighed, at de forskellige kartelaktiviteter fandt sted på samme tid, fastslog, at under disse særlige omstændigheder var det ikke nødvendigt med henblik på at sikre den afskrækkende virkning at pålægge sagsøgeren den fulde bøde, og nedsatte således bøden med 33%, således at den blev på 23,64 mio. EUR (betragtning 360 til beslutningen).

Retsforhandlinger og parternes påstande

22 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 20. februar 2004 har sagsøgeren anlagt denne sag.

23 Da sammensætningen af Rettens afdelinger er blevet ændret, er den refererende dommer blevet tilknyttet Femte Afdeling som afdelingsformand, og den foreliggende sag er følgelig blevet henvist til denne afdeling.

24 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Femte Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling. Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 27. februar 2008.

25 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:

— Beslutningen annulleres, for så vidt som den angår sagsøgeren.

— Subsidiært foretages der en passende nedsættelse af den pålagte bøde.

— Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

26 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

— Frifindelse.

— Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

27 Ved skrivelse indgået til Rettens Justitskontor den 22. februar 2008 har sagsøgeren trukket fjerde, femte og sjette anbringende i stævningen vedrørende henholdsvis Kommissionens fejlagtig fortolkning af virksomhedens samarbejde under den administrative procedure, Kommissionens manglende hensyntagen til virksomhedens manglende mulighed for at bidrage og bødens angiveligt uforholdsmæssige karakter, henset til den nødvendige vurdering af en effektiv afskrækkelse, tilbage.

28 Under retsmødet har sagsøgeren bekræftet, at de nævnte anbringender er trukket tilbage, og har præciseret, at den i stævningen nedlagte påstand om annullation af beslutningen alene skal forstås som annullation af artikel 2 i beslutningen, hvorved Kommissionen pålægger de berørte virksomheder bøder. Sagsøgerens erklæringer er blevet tilført retsmødeprotokollen.

Om fastsættelsen af bødens grundbeløb

29 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen ved fastsættelsen af bødens grundbeløb har tilsidesat proportionalitetsprincippet og ligebehandlingsprincippet samt begrundelsespligten.

Om overtrædelsens grovhed

— Om tilsidesættelsen af begrundelsespligten

30 Ifølge fast retspraksis skal begrundelsen for en individuel beslutning klart og utvetydigt angive de betragtninger, som den institution, der har udstedt retsakten, har lagt til grund, således at de berørte parter kan få kendskab til grundlaget for den trufne

foranstaltning, og således at den kompetente ret kan udøve sin prøvelsesret. Kravet om en behørig begrundelse skal vurderes i lyset af alle faktiske og retlige omstændigheder. Det kræves ikke, at begrundelsen angiver alle de forskellige relevante faktiske og retlige momenter, da spørgsmålet, om begrundelsen opfylder kravene i artikel 253 EF, ikke blot skal vurderes i forhold til ordlyden af den pågældende retsakt, men ligeledes til den sammenhæng, hvori den er vedtaget (jf. Domstolens dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

31 Med hensyn til bødefastsættelsen i forbindelse med overtrædelse af konkurrenceretten opfylder Kommissionen sin begrundelsespligt, når den i sin beslutning giver oplysninger om de hensyn, der har givet den grundlag for at bedømme grovheden og varigheden af overtrædelsen, uden at den er forpligtet til at opstille en mere detaljeret redegørelse for metoden eller angivelse af taloplysninger vedrørende bødeberegningen (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-279/98 P, Cascades mod Kommissionen, Sml. I, s. 9693, præmis 38-47, og Rettens dom af 30.9.2003, forenede sager T-191/98 og T-212/98 — T-214/98, Atlantic Container Line m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 3275, præmis 1532). Med hensyn til angivelsen af taloplysninger vedrørende fremgangsmåden for bødeberegningen, uanset hvor nyttige sådanne oplysninger er, er de ikke uundværlige for, at begrundelsespligten er overholdt (Domstolens dom af 2.10.2003, sag C-182/99 P, Salzgitter mod Kommissionen, Sml. I, s. 10761, præmis 75).

32 For så vidt angår begrundelsen for grundbeløbene i absolutte tal bemærkes, at bøderne udgør et instrument i Kommissionens konkurrencepolitik, og den bør derfor have et vist skøn ved udmålingen af bøderne, således at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne (Rettens dom af 6.4.1995, sag T-150/89, Martinelli mod Kommissionen, Sml. II, s. 1165, præmis 59). Endvidere er det vigtigt at undgå, at bøderne let kan forudsiges af de erhvervsdrivende. Det kan derfor ikke i denne forbindelse kræves, at Kommissionen fremlægger andre begrundelsesmomenter end dem, der vedrører overtrædelsens grovhed og varighed.

33 I nærværende sag fremgår det af beslutningen, at bøderne er blevet pålagt i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, og at Kommissionen — selv om der ikke i beslutningen udtrykkeligt henvises til retningslinjerne for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i [KS] (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«) — har fastsat bødernes størrelse, idet den anvendte den i retningslinjerne fastsatte fremgangsmåde.

34 Hvad angår sagsøgerens påstand om, at beslutningen er utilstrækkeligt begrundet for så vidt angår vurderingen af overtrædelsens grovhed og fastsættelsen af udgangsbeløbet, skal det bemærkes, at det fremgår af betragtning 277-288 til beslutningen, at Kommissionen klart har anført, hvilke forhold den har taget i betragtning ved vurderingen af overtrædelsens grovhed, nemlig arten af overtrædelsen og dennes påvirkning af EØS-markedet for de pågældende produkter og virkningerne på det berørte geografiske marked, og har redegjort for hver af disse forholds anvendelse i den konkrete sag.

35 Kommissionen har således anført følgende i beslutningen:

— Da den omhandlede overtrædelse i det væsentlige bestod af direkte eller indirekte fastsættelse af salgspriser og af andre forretningsbetingelser gældende i forhold til kunderne, opdeling af markeder særligt ved fordeling af kunder, og samordnet adfærd over for de konkurrenter, der ikke var medlemmer af kartellet, er der tale om adfærd, der i sig selv udgør den alvorligste type overtrædelse af bestemmelserne i artikel 81, stk. 1, EF og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1 (betragtning 278 til beslutningen).

— Kartelaftalerne blev gennemført og havde indvirkning på EØS-markedet for de omhandlede varer, skønt denne indvirkning ikke kan måles præcist (betragtning 286 til beslutningen).

— Kartellet dækkede hele fællesmarkedet og efter dets oprettelse hele EØS (betragtning 287 til beslutningen).

36 Henset til disse forhold har Kommissionen fundet, at de berørte virksomheder har begået en meget grov overtrædelse, for hvilken punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, i retningslinjerne fastsætter et muligt bødebeløb på mere end 20 mio. EUR.

37 Kommissionen har endvidere præciseret, at inden for kategorien meget alvorlige overtrædelser gør bødeintervallet det muligt at behandle virksomhederne forskelligt og tage hensyn til deres faktiske økonomiske muligheder for at påføre konkurrenterne alvorlig skade og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkeligt afskrækkende virkning.

38 Inden for rammerne af denne forskellige behandling, som er endnu mere nødvendig, henset til de betydelige forskelle — set i forhold til markedsandele — som der er mellem de virksomheder, der har deltaget i overtrædelsen, har Kommissionen opdelt de berørte virksomheder i tre kategorier ud fra deres relative betydning på det omhandlede marked fastlagt ved hjælp af deres markedsandele. Henset til sagsøgerens markedsandel på 14%, er virksomheden blevet placeret i den anden kategori (betragtning 288-297 til beslutningen).

39 Det er på baggrund af ovenstående betragtninger, at Kommissionen har beregnet et udgangsbeløb fastsat i forhold til overtrædelsens grovhed på 21 mio. EUR for sagsøgeren (betragtning 298 til beslutningen).

40 En sådan begrundelse kan ikke reduceres — således som sagsøgeren har gjort det — til blot at være en simpel gentagelse af retningslinjerne, og det skal bemærkes, at denne

begrundelse opfylder kravene i artikel 253 EF, som fortolket i den retspraksis, der er henvist til i præmis 30-32 ovenfor.

41 Herefter skal anbringendet om, at Kommissionen har tilsidesat sin begrundelsesforpligtelse ved fastsættelsen af udgangsbeløbet og bøden, forkastes.

— Om Kommissionens beslutningspraksis

42 Sagsøgeren har gjort gældende, at de udgangsbeløb, der er fastsat ud fra overtrædelsens grovhed, er uforholdsmæssige og/eller diskriminerende, sammenlignet med dem, der er fastsat ud fra samme fremgangsmåde over for andre virksomheder i lignende sager.

43 Det følger af fast retspraksis, at Kommissionens beslutningspraksis ikke udgør den retlige ramme for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet, idet denne alene udgøres af forordning nr. 17 (Rettens dom af 20.3.2002, sag T-23/99, LR af 1998 mod Kommissionen, Sml. II, s. 1705, præmis 234), og at beslutninger vedrørende andre sager kun er af vejledende karakter for så vidt angår den eventuelle forekomst af forskelsbehandling, idet det ikke er sandsynligt, at de særlige faktiske omstændigheder i sagerne, såsom markedet, varerne, virksomhederne og de omhandlede perioder, er identiske (Domstolens dom af 21.9.2006, sag C-167/04 P, JCB Service mod Kommissionen, Sml. I, s. 8935, præmis 201 og 205, og af 7.6.2007, sag C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals mod Kommissionen, Sml. I, s. 4405, præmis 60).

44 Sagsøgeren har i denne forbindelse alene hævdet, at de udgangsbeløb, som Kommissionen har fastsat — i tilfælde af prisaftaler vedrørende markeder af sammenlignelig størrelse — generelt befinder sig og befandt sig over 20 mio. EUR,

og at udgangsbeløbet i beslutningen »i gennemsnit« udgør 48% af virksomhedens omsætning på det pågældende marked i forhold til 38,8% i grafitelektrodesagen og 32,2% i Kommissionens beslutning 1999/60/EF af 21. oktober 1998 om en procedure efter […] artikel [81 EF] (sag IV/35.691/E-4: Rørkartel (præisolerede rør)) (EFT 1999 L 24, s. 1) i den såkaldte »præisolerede rør-sag«. Det skal imidlertid bemærkes, at disse generelle og upræcise betragtninger, der drejer sig om henvisninger til oplysninger svarende til gennemsnit, ikke kan godtgøre, at der skulle foreligge en uforholdsmæssig og/eller diskriminerende behandling af sagsøgeren.

45 Den mere præcise henvisning til Kommissionens beslutning i specialgrafitsagen, hvori udgangsbeløbene klart var mindre end dem, der blev fastsat i nærværende sag, skønt de berørte virksomheders markedsandele samlet set var højere, er heller ikke relevant.

46 Som Kommissionen med rette har understreget, gør de særlige omstændigheder vedrørende de pågældende markedsandele det muligt at adskille ovennævnte sag fra den foreliggende sag. Selv hvis det antages, som sagsøgeren har anført det, at mængderne på EØS-markedet for isostatisk grafit og for ekstruderede produkter i specialgrafitsagen lå på henholdsvis mellem 100 og 120 mio. EUR og mellem 60 og 70 mio. EUR, var de klart og langt under de samlede mængder på EØS-markedet for elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter, som beløb sig til 291 mio. EUR i 1998 (betragtning 37 til beslutningen).

47 Under retsmødet har sagsøgeren for første gang anfægtet beløbet på 291 mio. EUR, som Kommissionen har henvist til, idet sagsøgeren særligt har kritiseret den omstændighed, at Kommissionen har taget hensyn til det bundne forbrug i begningen af omsætningen og de pågældende virksomheders markedsandele.

48 Retten er af den opfattelse, at det drejer sig om et nyt anbringende, som ifølge artikel 48, stk. 2, i Rettens procesreglement ikke må fremsættes under sagens behandling. Anfægtelsen af vurderingen af det berørte markeds samlede værdi, som der i øvrigt er redegjort for på en meget kortfattet måde under retsmødet, bygger ikke på nye forhold, som er kommet frem under sagens behandling, idet beløbet på 291 mio. EUR, som Kommissionen har henvist til, og ræsonnementet for at medtage det bundne forbrug i begningen af omsætningen, og de pågældende virksomheders markedsandele, klart fremgår af betragtning 37 og 291-295 til beslutningen. Sagsøgerens blotte angivelse af allerede at have anfægtet fastsættelsen af udgangsbeløbet for bøden siden stævningen er ikke tilstrækkelig til at fastslå, at det omhandlede anbringende udgør en uddybning af et anbringende, der tidligere er fremsat direkte eller indirekte i stævningen, og som har en nær sammenhæng med dette. Det skal således afvises.

49 Det skal bemærkes, at Kommissionen har et vist skøn ved udmålingen af bødernes størrelse, for at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne (Rettens dom af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 127). Den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, kan således ikke berøve den muligheden for senere at forhøje dette niveau, hvis det er nødvendigt for at gennemføre Fællesskabets konkurrencepolitik (Domstolens dom af 7.6.1983, forenede sager 100/80-103/80, Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1825, præmis 109) og for at øge bødernes afskrækkende virkning (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-327/94, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. II, s. 1373, præmis 179, stadfæstet ved Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-297/98 P, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. I, s. 10101).

50 Sagsøgerens påstand om, at forhøjelsen af bødeniveauet netop ikke var nødvendigt i forhold til virksomheden, henset til de sanktioner, som den allerede var blevet pålagt i de parallelle sager, henhører under diskussionen om Kommissionens vurdering af begrebet effektiv afskrækkelse, som er nævnt i betragtning 359 til beslutningen. Sagsøgeren har imidlertid udtrykkeligt trukket det anbringende, hvori virksomheden påstod, at Kommissionen havde vurderet dette begreb forkert, tilbage.

51 Det skal under alle omstændigheder understreges, at det er med rette, at Kommissionen inden for rammerne af den administrative procedure og sanktionerne har sondret mellem grafitelektrodekartellet, kartellerne vedrørende isostatisk grafit og ekstruderet grafit og kartellet vedrørende elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter, idet der er tale om fire adskilte overtrædelser af artikel 81, stk. 1, EF.

52 Det følger heraf, at Kommissionen lovligt kunne pålægge SGL en ny bøde for virksomhedens deltagelse i kartellet vedrørende elektriske og mekaniske kul- og grafitprodukter med henblik på at afskrække virksomheden ved pålæggelsen af en sanktion, der gik ud over det rent symbolske, idet det bemærkes, at under sagens særlige omstændigheder, som er karakteriseret ved sagsøgerens delvise deltagelse i flere hemmelige aktiviteter, har Kommissionen fundet, at en bøde nedsat med 33% var tilstrækkeligt til at sikre den ønskede afskrækkende virkning (jf. i denne retning Rettens dom af 15.6.2005, forenede sager T-71/03, T-74/03, T-87/03 og T-91/03, Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, herefter »Tokai II-dommen«, præmis 336).

53 Det skal endelig bemærkes, at det følger af retspraksis, at Kommissionens kompetence til at pålægge de virksomheder bøder, som forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 81, stk. 1, EF eller artikel 82 EF, er et af de midler, som Kommissionen har fået tildelt, for at den kan udføre sin tilsynsopgave ifølge fællesskabsretten. Dette omfatter klart den opgave at efterforske og straffe de enkelte overtrædelser, men det dækker ligeledes pligten til at forfølge en generel politik med henblik på at anvende de i traktaten fastsatte principper på konkurrenceområdet og til at påvirke virksomhedernes adfærd i denne retning (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 105, og Rettens dom af 9.7.2003, sag T-224/00, Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, Sml. II, s. 2597, præmis 105).

54 Kommissionen har følgelig kompetence til at fastsætte bødernes størrelse således, at deres afskrækkende virkning forstærkes, når en bestemt form for overtrædelse på grund af den fortjeneste, som visse virksomheder kan opnå herved, stadig er forholdsvis hyppig, skønt ulovligheden heraf har været fastslået siden begyndelsen af Fællesskabets fælles konkurrencepolitik (dommen i sagen Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 108, og dommen i sagen Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, nævnt i præmis 53 ovenfor, præmis 106).

55 Således fremgår det af ovennævnte retspraksis, at den afskrækkende virkning, som er et formål, Kommissionen har ret til at forfølge ved fastsættelsen af bødebeløbet, tilsigter at sikre, at virksomhederne respekterer konkurrencereglerne i traktaten ved udøvelsen af deres aktiviteter i Fællesskabet eller EØS. Det følger heraf, at det kun kan afgøres på baggrund af den dømte virksomheds konkrete situation, om en bøde pålagt for overtrædelse af Fællesskabets konkurrenceregler har afskrækkende karakter (dommen i sagen Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, nævnt i præmis 53 ovenfor, præmis 110).

56 I den foreliggende sag, som vedrører en klassisk form for overtrædelse af de konkurrenceretlige regler og en adfærd, som Kommissionen adskillige gange og siden de første indgreb på området har fastslået var ulovlig, kunne Kommissionen med rette finde det nødvendigt at fastsætte bøden til et tilstrækkeligt afskrækkende niveau inden for rammerne af forordning nr. 17.

57 Herefter skal anbringendet vedrørende den uforholdsmæssige og/eller diskriminerende behandling af sagsøgeren for så vidt angår fastsættelsen af udgangsbeløbet for bøden, og henset til Kommissionens beslutningspraksis, forkastes.

— Om inddelingen af karteldeltagerne i kategorier

58 Henset til den store forskel på de berørte virksomheders størrelse og med henblik på at tage hensyn til hver virksomheds specifikke vægt og således den faktiske betydning af virksomhedernes ulovlige adfærd på konkurrencen, har Kommissionen i beslutningen i overensstemmelse med retningslinjernes punkt 1 A, stk. 4 og 6, gennemført en differentieret behandling af de virksomheder, der har deltaget i overtrædelsen. Med henblik herpå har Kommissionen opdelt de berørte virksomheder i tre kategorier i forhold til hver virksomheds omsætning for de varer, der er omfattet af sagen, inden for EØS, idet værdien af det interne forbrug for hver virksomhed blev medregnet. Heraf følger en markedsandel, som udgør hver virksomheds relative vægt i overtrædelsen og virksomhedens faktiske økonomiske muligheder for at påføre konkurrencen alvorlig skade (betragtning 289-291 til beslutningen).

59 Sammenligningen bygger på oplysninger vedrørende omsætningen (angivet i mio. euro) for de omhandlede produkter for sidste år af overtrædelsen, dvs. 1998, således som det fremgår af tabel 1 i betragtning 37 til beslutningen med overskriften »Ansættelse af omsætningen (herunder værdien af det interne forbrug) og markedsandele i EØS, i 1998, for den gruppe produkter, der er omfattet af sagen«:

Leverandør	Omsætning (herunder værdien af internt forbrug)	Markedsandele i EØS
Conradty	9	3%
Hoffmann	17	6%
[LCL]	84	29%
Morgan	68	23%
Schunk	52	18%
SGL	41	14%
Øvrige	20	7%
I alt	291	100%

60 LCL og Morgan, som blev betragtet som værende de to største operatører med markedsandele på over 20%, blev følgelig placeret i den første kategori. Schunk og SGL, som er mellemstore virksomheder med markedsandele mellem 10 og 20%, blev placeret i den anden kategori. Hoffmann og Conradty, som blev betragtet som værende små virksomheder på grund af deres markedsandele på under 10%, blev placeret i den tredje kategori (betragtning 37 og 297 til beslutningen).

61 Kommissionen har på baggrund af ovenstående betragtninger beregnet et udgangsbeløb fastsat i forhold til overtrædelsens grovhed på 35 mio. EUR for LCL og Morgan, på 21 mio. EUR for Schunk og SGL og på 6 mio. EUR for Hoffmann og Conradty (betragtning 298 til beslutningen).

62 Det skal understreges, at sagsøgeren ikke har anfægtet selve den metode, der består i at inddele medlemmerne af et kartel i kategorier med henblik på at foretage en differentieret behandling af dem i forbindelse med fastsættelsen af bødernes grundbeløb. Denne metode, hvis princip Retten i øvrigt har godkendt i sin praksis, selv om der dermed ses bort fra størrelsesforskellene mellem virksomheder i én og samme kategori (Rettens dom af 19.3.2003, sag T-213/00, CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 913, præmis 385, og af 29.4.2004, forenede sager T-236/01, T-239/01, T-244/01 — T-246/01, T-251/01 og T-252/01, Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1181, herefter »Tokai I-dommen«, præmis 217), medfører, at der fastsættes det samme grundbeløb for virksomhederne i samme kategori.

63 Sagsøgeren har derimod støttet sig til ordlyden af Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, for at påstå, at som Retten har anført i den pågældende doms præmis 223, skal inddelingen i kategorier gennemføres i opdelinger på ca. 5% af markedsandelene, idet dette giver mulighed for at afspejle proportionaliteten af de forskellige markedsandele uden skønsfejl, idet grupperingen med opdelinger på 10%, som Kommissionen har valgt i det foreliggende tilfælde, er for upræcis og ikke afspejler forholdene på markedet.

64 Sagsøgeren har anført, at en inddeling af virksomhederne i seks kategorier med opdelinger på 5% af markedsandelene ville have ført til en fastsættelse af et maksimalt udgangsbeløb på 15,9 mio. EUR eller 14 mio. EUR, hvis der blev taget hensyn til de gennemsnitlige markedsandele i hver kategori eller en vurdering af grænseværdierne.

65 Selv om det er ubestridt, at Kommissionen i grafitelektrodesagen opdelte de berørte virksomheder i tre kategorier ved hjælp af opdelinger på 5% af markedsandelene, fremgår det hverken af præmis 223 i Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, eller af andre steder i Rettens begrundelse, at en sådan metode til inddeling af karteldeltagerne i kategorier betragtes som den eneste metode, der kan afspejle forholdet mellem de forskellige markedsandele uden skønsfejl i enhver sag ved Kommissionen om sanktioner for et ulovligt kartel.

66 Sagsøgeren kan ikke udlede den hævdede upræcise eller diskriminerende karakter af inddelingen af de virksomheder, der havde deltaget i det af beslutningen omhandlede kartel, af Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, alene af den grund, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde ved udøvelsen af sin vide skønsbeføjelse har fulgt en anden fremgangsmåde til inddeling ved at beslutte at oprette tre kategorier ved opdelinger på 10% af markedsandelene, idet det bemærkes, at antallet af operatører, der var genstand for beslutningen vedrørende grafitelektroder, og opdelingen af deres markedsandele var forskellig fra de forhold, der kendetegner nærværende sag.

67 Det skal bemærkes, at sagsøgerens argumentation i nærværende sag ville føre til en oprettelse af seks kategorier på grundlag af opdelinger på 5% af markedsandelene (fra 0-5% op til 25-30%), hvor hver kategori alene indeholdt en enkelt virksomhed, hvilket er i strid med selve princippet om en inddeling i kategorier.

68 Det er imidlertid rigtigt, at den inddeling i kategorier, som Kommissionen har foretaget i beslutningen, skal overholde ligebehandlingsprincippet, som forbyder, at ensartede situationer behandles forskelligt, og at forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet. Endvidere skal bøden ifølge retspraksis i det mindste stå i rimeligt forhold til de faktorer, som indgår i vurderingen af overtrædelsens grovhed (jf. Tokai I-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 219 og den deri nævnte retspraksis).

69 Ved undersøgelsen af, om en inddeling af medlemmerne af et kartel i kategorier overholder ligebehandlings- og proportionalitetsprincippet, skal Retten som led i sin efterprøvelse af lovligheden af det skøn, Kommissionen råder over på området, imidlertid kun påse, at inddelingen er sammenhængende og objektivt begrundet (dommen i sagen CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 416, og i Tokai I-sagen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 220 og 222).

70 I denne forbindelse bemærkes, at en inddeling af virksomheder i tre kategorier, de store, de mellemstore og de små, ikke er en urimelig måde at tage hensyn til virksomhedernes relative størrelse på markedet på med henblik på at variere det specifikke grundbeløb, forudsat at den ikke giver et groft fordrejet billede af det pågældende marked. Det skal i øvrigt bemærkes, at med markedsandele på 3, 6, 14, 18, 23 og 29% fordeler karteldeltagerne sig på en relativt afbalanceret måde på en skala fra 0 til 30, og at Kommissionens metode, som består i at fastsætte grænseværdier for kategorierne på 10 og 20%, ikke kan betragtes som usammenhængende.

71 Hvad angår den første kategori har Kommissionen her placeret virksomhederne LCL og Morgan, og angivet et udgangsbeløb på 35 mio. EUR. I modsætning til hvad sagsøgeren har anført, kan Kommissionens valg ikke betragtes som tilfældigt og overskrider ikke Kommissionens vide skønsbeføjelse på det pågældende område.

72 Det skal for det første understreges, at fastsættelsen af et udgangsbeløb på 35 mio. EUR i betragtning 298 til beslutningen udgør konklusionen på Kommissionens undersøgelse, således som der er redegjort for i betragtning 277-279 til beslutningen, inden for rammerne af hvilken Kommissionen dels har vurderet overtrædelsen som sådan, idet den tog en række objektive omstændigheder i betragtning, nemlig selve overtrædelsens art, dens indvirkning på markedet og markedets geografiske udstrækning, dels har taget en række subjektive omstændigheder i betragtning, nemlig hver karteldeltagende virksomheds specifikke vægt og således den reelle betydning af deres ulovlige adfærd for konkurrencen. Det var som led i denne anden del af sin vurdering, at Kommissionen bl.a. tog hensyn til, at det skulle sikres, at bøden havde et afskrækkende niveau, henset til hver virksomheds relative vægt i overtrædelsen og dens økonomiske kapacitet til at gøre væsentlig skade på konkurrencen på det pågældende marked. I forbindelse med sin vurdering af overtrædelsens grovhed fastsatte Kommissionen direkte et udgangsbeløb på 35 mio. EUR for LCL og Morgan, idet den tog hensyn til alle de ovenstående forhold, herunder den afskrækkende virkning.

73 Det skal for det andet bemærkes, at det i retningslinjerne hvad nærmere angår overtrædelser, der må klassificeres som »meget alvorlige«, alene angives, at den påregnelige beløbsramme for bøderne udgør »20 mio. [EUR] og derover«. De eneste i retningslinjerne nævnte øvre grænser, der gælder for sådanne overtrædelser, er den i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 fastsatte begrænsning på 10% af den samlede omsætning [jf. indledningen til og punkt 5, litra a), i retningslinjerne] — som ikke er blevet påstået tilsidesat i det foreliggende tilfælde — og de øvre grænser for det tillæg, der kan pålægges under hensyn til overtrædelsens varighed (jf. retningslinjernes punkt 1 B, første afsnit, andet og tredje led). Der er intet i retningslinjerne, der ved en »meget alvorlig« overtrædelse er til hinder for en forhøjelse til et niveau i absolutte tal, svarende til det, som Kommissionen har anvendt i det foreliggende tilfælde.

74 Det skal for det tredje bemærkes, at i modsætning til hvad sagsøgeren har anført, ville det være at tillægge forholdet vedrørende omsætningen af de omhandlede produkter en for vidtgående betydning, hvis man begrænsede vurderingen af den forholdsmæssige karakter af det udgangsbeløb for bøden, som Kommissionen har anvendt, til en sammenligning mellem dette beløb og den omtalte omsætning. Overtrædelsens art, dens konkrete virkning, det berørte markeds geografiske udstrækning og bødens tilstrækkeligt afskrækkende virkning er ligeledes faktorer, som i det foreliggende

tilfælde er taget i betragtning af Kommissionen, og som kan begrunde fastsættelsen af ovennævnte beløb. Kommissionen har i denne forbindelse med rette anset overtrædelsen for at være »meget alvorlig«, idet sagsøgeren deltog i et horisontalt kartel, hvis formål i det væsentlige var direkte eller indirekte fastsættelse af salgspriser og af andre forretningsbetingelser gældende i forhold til kunderne, opdeling af markeder særligt ved fordeling af kunder, og samordnet adfærd over for de konkurrenter, der ikke var medlemmer af kartellet, og som havde konkret indvirkning på EØS-markedet for de omhandlede varer.

75 Det skal for det fjerde understreges, at de for LCL og Morgan relevante omsætningstal beløber sig til henholdsvis 84 og 68 mio. EUR, og deres respektive markedsandele udgør henholdsvis 29 og 23%. Kommissionen kunne således med føje fastslå, at disse to virksomheder med en gennemsnitlig omsætning på 76 mio. EUR og en gennemsnitlig markedsandel på ca. 26% skulle placeres i samme kategori.

76 Da sammensætningen af den første kategori og det hertil hørende grundbeløb derfor kan anses for at være sammenhængende og objektivt begrundet, skal det undersøges, om den anden kategori bestående af sagsøgeren og Schunk også blev oprettet på en sammenhængende og objektivt set rimelig måde.

77 Sagsøgeren har i overensstemmelse med begrundelsen i Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, anført, at hvis forholdet mellem virksomhedernes forskellige markedsandele skal afspejles i størrelsen af de udgangsbeløb, der fastsættes for hver kategori, må man nødvendigvis sammenligne »den højeste kategoris største markedsandel med den laveste kategoris mindste markedsandel«. Forholdet mellem disse to markedsandele skal mindst svare til forskellen mellem markedsandelene i absolutte tal. Da forholdet mellem LCL og sagsøgerens markedsandele var 2,07, skulle udgangsbeløbet for sagsøgerens bøde samt for den anden virksomhed i anden kategori have afspejlet dette forhold og have været fastsat til maksimalt 16,9 mio. EUR.

78 Forskellene mellem den sag, der gav anledning til Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, og den foreliggende sag — henset til antallet af berørte operatører, fordelingen af markedsandele og den omstændighed, at Kommissionen i grafitelektrodesagen valgte at anvende en særlig matematisk fremgangsmåde bestående i at opdele markedsandelene i opdelinger på ca. 5%, hvor hver opdeling svarede til et beløb på ca. 8 mio. EUR — skal på ny understreges. I Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62 (præmis 232), undersøgte Retten denne inddelingsmådes sammenhæng, idet den bemærkede, at når Kommissionen frivilligt vælger at anvende en sådan matematisk metode, er den over for alle medlemmerne af kartellet bundet af metodens regler, medmindre den særligt redegør for de grunde, som berettiger til at foretage en undtagelse.

79 Under alle omstændigheder er der intet i Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, der indikerer, at forholdet mellem udgangsbeløbene for bøderne, som er fastsat inden for rammerne af en inddeling af karteldeltagerne i kategorier, skal fastsættes i forhold til det forhold, der findes mellem markedsandelen for »den største« virksomhed i den højeste kategori og markedsandelen for »den mindste« virksomhed i den laveste kategori.

80 Sagsøgerens undersøgelse, som består i at udskille virksomhedens markedsandel og udelukkende sammenligne den med LCL's markedsandel med henblik på at fastslå forholdet mellem de udgangsbeløb, der er fastsat for sagsøgeren og LCL, som derefter skal anvendes på de to virksomheder i den anden kategori, fører reelt til en fornægtelse af princippet om inddeling i kategorier og en fastsættelse af faste udgangsbeløb, som det indebærer, hvilket er stadfæstet i retspraksis.

81 Den omstændighed, at der er taget hensyn til gennemsnitstal for virksomheder i samme kategori, viser derimod, at den inddeling i kategorier, der er foretaget i beslutningen, er sammenhængende og objektivt begrundet.

82 Den gennemsnitlige omsætning og de gennemsnitlige markedsandele for LCL og Morgan (første kategori) var på 76 mio. EUR og 26%, mens de samme tal var på 46,5 mio. EUR og 16% for Schunk og sagsøgeren (anden kategori). Forholdet mellem de to gennemsnitsværdier var således på 1,634 (for omsætningen) og 1,625 (for markedsandelene).

83 Disse forhold ligger meget tæt på forholdet mellem udgangsbeløbene for første kategori (35 mio. EUR) og anden kategori (21 mio. EUR), hvilket er 1,66. Følgelig stiller dette forhold ikke sagsøgeren dårligere, men giver derimod virksomheden en fordel, idet forholdet mellem de to gennemsnitsværdier er på 1,634 (for omsætningen) og 1,625 (for markedsandelene).

84 Hvad angår tredje kategori, som består af Hoffmann og Conradty, er den gennemsnitlige omsætning og de gennemsnitlige markedsandele for disse virksomheder på 13 mio. EUR og 4,5%. Sammenlignet med tallene for LCL og Morgan (første kategori) bliver forholdet mellem de to gennemsnitsværdier således 5,846 (for omsætningen) og 5,777 (for markedsandelene). Disse forhold ligger igen meget tæt på forholdet mellem udgangsbeløbene for første kategori (35 mio. EUR) og tredje kategori (6 mio. EUR), hvilket er 5,83.

85 Hvad angår sammenligningen mellem virksomhederne i anden og tredje kategori er forholdet mellem de to gennemsnitsværdier 3,576 (for omsætningen) og 3,555 (for markedsandelene), hvilket næsten svarer til forholdet mellem udgangsbeløbene for anden kategori (21 mio. EUR) og tredje kategori (6 mio. EUR), hvilket er 3,5.

86 Det skal bemærkes, at sagsøgeren i replikken har gjort gældende, at en vurdering på grundlag af gennemsnit ligeledes fører til et diskriminerende og uforholdsmæssigt resultat, og har anført, at Kommissionen har anvendt et udgangsbeløb for LCL og

Hoffmann, som svarer til henholdsvis 1,207 mio. EUR og 1 mio. EUR pr. markedsandel (35:29 = 1,207 og 6:6 = 1), hvilket overført til sagsøgerens situation ville have ført til et udgangsbeløb på 16,9 mio. EUR eller 14 mio. EUR.

87 Det skal blot bemærkes, at sagsøgeren herved med andre ord alene gentager den argumentation, som der er redegjort for i præmis 77 ovenfor, og som bygger på tilstedeværelsen af en streng overholdelse af proportionalitetsprincippet i forholdet mellem hver virksomhed.

88 Som det er blevet bemærket, fører denne argumentation til en fornægtelse af det princip om inddeling af virksomhederne i kategorier, som Kommissionen har anvendt i beslutningen, og som er stadfæstet i retspraksis, og argumentet må forkastes af Retten, medmindre det kan godtgøres, at placeringen af sagsøgeren i den anden kategori er i strid med proportionalitetsprincippet og ligebehandlingsprincippet.

89 I forbindelse med sin argumentation har sagsøgeren netop gjort gældende, at indplaceringen i samme kategori som Schunk har ført til en forskelsbehandling til skade for sagsøgeren, for så vidt som denne virksomhed har en markedsandel på 18%, hvilket svarer til en omsætning, som er ca. 12 mio. EUR højere end sagsøgerens.

90 Det bemærkes, at Schunk og sagsøgeren er blevet placeret i samme kategori med markedsandele på 18 og 14%, som svarer til omsætninger på det relevante marked på 52 og 41 mio. EUR, hvilket klart placerer dem i den kategori af virksomheder, der har markedsandele på mellem 10 og 20%.

91 Det skal understreges, at størrelsesforskellen mellem Schunk og sagsøgeren, som er placeret i samme kategori, er mindre end den forskel, der er mellem sagsøgeren og Hoffmann, som er placeret i to forskellige kategorier. Sagsøgerens markedsandel (14%) er tættere på Schunks (18%) end på markedsandelen hos den største af de virksomheder, der er placeret i den tredje kategori (Hoffmann, 6%), idet der er henholdsvis 4 og 8 procentpoints forskel mellem dem. Den begrænsede forskel mellem Schunk og sagsøgeren (4 procentpoints) har, henset til Schunks ikke særligt høje omsætning, således givet Kommissionen mulighed for sammenhængende og objektivt og således uden at tilsidesætte ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet at behandle sagsøgeren — i lighed med Schunk og til forskel fra Hoffmann og Conradty — som en mellemstor virksomhed, og således fastsætte det samme udgangsbeløb for sagsøgeren som for Schunk, som er højere end det udgangsbeløb, der blev fastsat for Hoffmann og Conradty, som alene havde en marginal betydning på markedet (6 og 3%).

92 Det skal bemærkes, at selv om visse virksomheder som følge af inddelingen i kategorier er blevet pålagt identiske udgangsbeløb på trods af, at de har forskellig størrelse, må det konkluderes, at denne forskelsbehandling er objektivt begrundet i den forrang, overtrædelsens art er tillagt i forhold til virksomhedernes størrelse i forbindelse med fastlæggelsen af overtrædelsens grovhed (jf. dommen i sagen CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 411 og den deri nævnte retspraksis).

93 Sagsøgeren har endelig anført, at Kommissionens inddeling i kategorier er fejlagtig, for så vidt som Kommissionen burde have lagt Schunks og Hoffmanns markedsandele sammen, idet disse virksomheder burde have været betragtet, som de fremstod på tidspunktet for vedtagelsen af beslutningen om pålæggelse af bøder. Herefter burde sagsøgeren have været placeret i den tredje kategori, svarende til en markedsandel på under 20%, idet første og anden kategori således skulle udgøres af henholdsvis LCL med en markedsandel på over 25% og af Schunk og Hoffmann med en samlet markedsandel mellem 20 og 25%, nemlig 24%. I overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis ville det udgangsbeløb, der skulle fastsættes over for sagsøgeren, således have været 17,5-13 mio. EUR under det udgangsbeløb, der er blevet fastsat i det foreliggende tilfælde.

94 Det skal bemærkes, at Kommissionen har henvist til Hoffmanns særlige ansvar som begrundelse for, at virksomheden har deltaget selvstændigt i overtrædelsen fra september 1994 til oktober 1999, idet det præciseres, at Schunk først overtog kontrollen med Hoffmann den 28. oktober 1999.

95 I overensstemmelse med denne vurdering, som ikke anfægtes direkte af sagsøgeren, har Kommissionen opdelt de berørte virksomheder, herunder Hoffmann, i tre kategorier i forhold til hver virksomheds omsætning for de produkter, der er omfattet af sagen, inden for EØS, idet værdien af det bundne forbrug for hver virksomhed blev medregnet. Heraf følger en markedsandel, som udgør hver virksomheds relative vægt i overtrædelsen og virksomhedens faktiske økonomiske kapacitet til at gøre væsentlig skade på konkurrencen.

96 Sammenligningen bygger på oplysninger vedrørende omsætningen for de omhandlede produkter for sidste år af overtrædelsen, dvs. 1998, hvilket sagsøgeren har anfægtet, idet virksomheden har anført, at Kommissionen for at overholde ligebehandlingsprincippet burde have vurderet virksomhedernes situation på tidspunktet for pålæggelsen af bøden og følgelig lagt Schunks og Hoffmanns markedsandele sammen.

97 Denne argumentation, der svarer til at anfægte Hoffmanns selvstændige ansvar, som Kommissionen har fastslået i beslutningen, skal forkastes som grundløs.

98 Det skal bemærkes, at sagsøgerens anbringende vedrører en fase i beregningen af bødens størrelse på grundlag af overtrædelsens grovhed, under hvilken Kommissionen tilpasser størrelsen af den påtænkte bøde på mere end 20 mio. EUR, som er fastsat ved

kvalificeringen af overtrædelsen som »meget alvorlig«, idet den tager hensyn til hver karteldeltagende virksomheds specifikke vægt og således den reelle betydning af deres ulovlige adfærd for konkurrencen.

99 Hvad angår bestemmelsen af overtrædelsens styrke på markedet og den del af ansvaret, der påhviler hver af karteldeltagerne, er det blevet fastslået, at den del af omsætningen, der hidrører fra de varer, som er genstand for overtrædelsen, kan indikere omfanget af overtrædelsen på det omhandlede marked (jf. navnlig dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 121, og Rettens dom af 14.5.1998, sag T-347/94, Mayr-Melnhof mod Kommissionen, Sml. II, s. 1751, præmis 369). Som Retten har understreget, udgør omsætningen af de produkter, som har været genstand for en restriktiv praksis, et objektivt kriterium, som giver et rimeligt indtryk af denne praksis' skadelige virkning for den normale konkurrence (Rettens dom af 11.3.1999, sag T-151/94, British Steel mod Kommissionen, Sml. II, s. 629, præmis 643).

100 Det er således med rette, at Kommissionen i denne forbindelse har lagt den omsætning med de omhandlede produkter og den markedsandel inden for EØS, som hver af de virksomheder, der var repræsenteret på det pågældende marked i 1998, havde i det sidste hele kalenderår, hvor overtrædelsen bestod, til grund, og ikke virksomhedernes situation på tidspunktet for vedtagelsen af beslutningen fire år efter, at overtrædelsen var bragt til ophør.

101 Det følger af ovenstående bemærkninger, at alle anbringender vedrørende den inddeling af karteldeltagerne i kategorier, som Kommissionen har foretaget i beslutningen, skal forkastes.

Om overtrædelsens varighed

102 Ifølge artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 er overtrædelsens varighed en af de faktorer, der skal tages hensyn til ved fastsættelsen af den bøde, som skal pålægges virksomheder, der har gjort sig skyldige i overtrædelse af konkurrencereglerne.

103 Hvad angår den faktor, som vedrører overtrædelsens varighed, sondrer retningslinjerne mellem overtrædelser af kort varighed (almindeligvis under et år), for hvilke det grundbeløb, som er fastsat for grovheden, ikke skal forhøjes, overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med 50%, og overtrædelser af lang varighed (almindeligvis over fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med 10% for hvert år (punkt 1 B, første afsnit, første til tredje led).

104 Det er ubestridt, at sagsøgeren har deltaget i kartellet fra oktober 1988 til december 1999, dvs. en overtrædelsesperiode på elleve år og to måneder, svarende til en overtrædelse af lang varighed, og at udgangsbeløbet for bøden følgelig skal forhøjes med 110% på grund af overtrædelsens varighed.

105 Sagsøgeren har anført, at denne forhøjelse på 110% er uforholdsmæssig og i strid med såvel metoden til beregning af bøders størrelse i retningslinjerne som Kommissionens tidligere beslutningspraksis.

106 Hvad for det første angår den hævdede tilsidesættelse af retningslinjerne har sagsøgeren gjort gældende — samtidig og kontradiktorisk — at den anfægtede forhøjelse fører til, at den tidligere fase med vurdering af overtrædelsens grovhed bliver uden betydning, og at denne grovhed tages i betragtning to gange, for så vidt som de prisaftaler, som Kommissionen kvalificerer som »meget alvorlige«, efter deres art vil være overtrædelser af lang varighed.

107 Sagsøgerens første argument udgør en ren principiel udtalelse, som er uden relevans. Det skal blot bemærkes, at Kommissionen i forbindelse med sin vurdering af overtrædelsens grovhed har fastsat et udgangsbeløb, i det foreliggende tilfælde 21 mio. EUR for sagsøgeren. Efter at have afsluttet denne fase har Kommissionen taget hensyn til overtrædelsens varighed og forhøjet det tidligere fastsatte udgangsbeløb, henset til overtrædelsens lange varighed. Den omstændighed, at dette tillægsbeløb til bøden udgør en forhøjelse på mere end 100% af udgangsbeløbet, betyder ikke i sig selv, at fastsættelsen af udgangsbeløbet i forhold til overtrædelsens grovhed er uden betydning.

108 Det andet argument er ligeledes uden grundlag, for så vidt som dette argument bygger på den fejlagtige opfattelse af en nødvendig sammenhæng mellem visse overtrædelsers art og deres varighed og fører til en sammenblanding af kriterierne grovhed og varighed i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.

109 Selv om det antages, at prisaftaler efter deres natur indgås af længere varighed, kan det ikke forbydes Kommissionen at tage hensyn til den reelle varighed i hvert enkelt konkret tilfælde. Skønt det er planlagt, at de skal fungere længe, opdages visse karteller således af Kommissionen eller angives af en deltager, efter at de kun har fungeret i kort tid. Deres skadelige virkning er nødvendigvis mindre end i tilfældet, hvor kartellerne faktisk har været gennemført i en lang periode. Det følger heraf, at der altid ved anvendelsen af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 skal sondres mellem en overtrædelses faktiske varighed og dens grovhed, således som den fremgår af dens art (jf. Tokai I-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 259, og Tokai II-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 275).

110 Kommissionen var derfor berettiget til i retningslinjernes punkt 1 B, tredje afsnit, at fastslå, at tillægget for langvarige overtrædelser fremover ville blive betydeligt forhøjet i forhold til den hidtidige praksis for virkelig at sanktionere begrænsninger, »der har medført varige skadelige virkninger« for forbrugerne (Tokai I-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 260).

111 Punkt 1 B, første afsnit, tredje led, i retningslinjerne fastsætter i øvrigt ikke en automatisk forhøjelse på 10% om året for overtrædelser af lang varighed, men overlader i denne forbindelse en skønsmargin til Kommissionen. Det fremgår klart af betragtning 299 og 300 til beslutningen, at Kommissionen har udøvet sin skønsbeføjelse ved at beslutte at forhøje udgangsbeløbene for bøderne med 10% for hvert hele år, overtrædelsen har foregået, og med 5% for hver yderligere periode på mere end seks måneder, men mindre end et år, henset til betydningen af overtrædelsens varighed, som er langt over de fem år, som markerer afslutningen på den kategori af overtrædelser, der kaldes »mellemlang varighed«.

112 Den omstændighed, at Kommissionen har anvendt princippet om forhøjelse med 10% pr. år for alle de virksomheder, der har deltaget i den overtrædelse, der med rette er kvalificeret som værende af lang varighed, er på ingen måde i strid med retningslinjerne, og sagsøgerens argumentation vedrørende tilsidesættelsen af »princippet om aftagende forhøjelse af straffe« i tilfælde af overtrædelser af lang varighed, hvis tilstedeværelse i fællesskabsretten ikke er godtgjort, tager ikke hensyn til overtrædelsens varige karakter, som Kommissionen har henvist til, sammenholdt med dens særlige karakter, som sagsøgeren ikke har bestridt.

113 Der er således intet til hinder for, at Kommissionen i overensstemmelse med de bestemmelser, den har underlagt sig i retningslinjerne, har forhøjet udgangsbeløbet for sagsøgerens bøde med 110% på grund af overtrædelsens varighed på elleve år og to måneder. Denne forhøjelse med 110% kan endvidere ikke betragtes som åbenbart uforholdsmæssig, henset til overtrædelsens lange varighed.

114 Hvad for det andet angår den hævdede tilsidesættelse af Kommissionens beslutningspraksis bemærkes, at denne praksis ikke udgør den retlige ramme for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet, idet denne alene udgøres af forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 234), og at beslutninger vedrørende andre sager kun er af vejledende karakter for så vidt angår den eventuelle forekomst af forskelsbehandling, idet det ikke er sandsynligt, at de særlige faktiske omstændigheder i sagerne, såsom markedet, produkterne, virksomhederne og de omhandlede perioder, er identiske (dommen i sagen JCB Service mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 201 og 205, og dommen i sagen Britannia Alloys & Chemicals mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 60).

115 Sagsøgeren har i denne forbindelse henvist til tre beslutninger fra Kommissionen, hvori denne har forhøjet udgangsbeløbet for en bøde, idet der blev taget hensyn til overtrædelsens varighed udelukkende fra overtrædelsens andet år, og dette for så vidt som retningslinjerne alene fastsatte bestemmelser om bødeforhøjelser for perioder, som oversteg en varighed af overtrædelsen, der blev betragtet som »mellemlang«.

116 Det skal imidlertid bemærkes, at de sager, som sagsøgeren har henvist til, ikke kan sammenlignes med nærværende sag.

117 Som det fremgår af beslutningen vedrørende præisolerede rør og Kommissionens beslutning 2001/135/EØF af 5. juli 2000 vedrørende en procedure i henhold til […] artikel 81 [EF] (sag COMP. F.1. 36.516 — Nathan-Bricolux) (EFT 2001 L 54, s. 1), tog Kommissionen hensyn til den omstændighed, at de omhandlede begrænsninger i modsætning til i den foreliggende sag ikke havde været gennemført på en systematisk måde i den omstridte periode.

118 I beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT 2001 L 152, s. 24) har Kommissionen sanktioneret flere virksomheder for deres deltagelse i et kartel på markedet for lysin. Kommissionen anvendte princippet om en forhøjelse med 10% pr. år, overtrædelsen varede, men anvendte ikke princippet ensartet, og gav ikke nogen forklaring herpå. Retten korrigerede denne situation i dom af 9. juli 2003, Cheil Jedang mod Kommissionen (sag T-220/00, Sml. II, s. 2473, præmis 130-139), ved at nedsætte den forhøjelse, der var pålagt som følge af varigheden, til fordel for den virksomhed, imod hvilken princippet om en forhøjelse med 10% pr. år var blevet anvendt.

119 Det skal under alle omstændigheder bemærkes, at overholdelsen af ligebehandlingsprincippet skal forenes med overholdelsen af legalitetsprincippet, hvorefter ingen til egen fordel kan påberåbe sig en ulovlighed, der er begået til fordel for andre (Domstolens dom af 4.7.1985, sag 134/84, Williams mod Revisionsretten, Sml. s. 2225, præmis 14, dom af 14.5.1998 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 160, og dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 367).

120 I modsætning til hvad sagsøgeren har gjort gældende, fremgår det ikke af bestemmelserne i retningslinjernes punkt 1 B, at det første år, overtrædelsen foregår, ikke skal tages i betragtning. Det er nemlig i den henseende udelukkende bestemt, at der ikke foretages nogen forhøjelse for overtrædelser af kort varighed, dvs. almindeligvis under et år. Derimod foretages der en forhøjelse for overtrædelser af længere varighed, hvilken forhøjelse kan fastsættes til 10% af udgangsbeløbet for »hvert år«, når overtrædelsen, som i det foreliggende tilfælde, har varet mere end fem år (dommen i sagen Cheil Jedang mod Kommissionen, nævnt i præmis 118 ovenfor, præmis 133).

121 Herefter skal anbringendet vedrørende den uforholdsmæssige og/eller diskriminerende behandling af sagsøgeren for så vidt angår fastsættelsen af forhøjelsen af udgangsbeløbet for bøden på grundlag af overtrædelsens varighed, og henset til Kommissionens beslutningspraksis, forkastes.

Om loftet for bødens størrelse i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17

Om den manglende anvendelse over for sagsøgeren af loftet på 10% af den samlede omsætning

122 Ifølge artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 kan bøder pålagt af Kommissionen til virksomheder, der har overtrådt artikel 81 EF eller 82 EF, forhøjes til »10% af omsætningen i det sidste regnskabsår i hver af de virksomheder, som har medvirket ved overtrædelsen«.

123 Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat den ovennævnte bestemmelse, idet den i det foreliggende tilfælde burde have nedsat bødens grundbeløb i henhold til denne bestemmelse, og dette henset til de bøder — uanset om det drejer sig om grundbeløb eller endelige beløb — som virksomheden allerede er blevet pålagt i grafitelektrodesagen og specialgrafitsagen, idet den samlede størrelse af disse bøder, herunder den bøde, der blev pålagt ved beslutningen, klart overstiger de 10% af virksomhedens samlede omsætning. Denne løsning følger af formålet med loftet på 10%, som er fastsat i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, som er at beskytte virksomhederne mod en for vidtgående bøde, der kan bringe virksomhedens økonomiske eksistensgrundlag i fare.

124 Det skal præciseres, at selv om Kommissionen efter et frit skøn, under Rettens kontrol, kan nedsætte en bøde i henhold til samarbejdsmeddelelsen i forhold til omstændighederne i hver enkelt sag, har den derimod pligt til at overholde loftet på 10%. Kommissionen har ikke skønsbeføjelser ved anvendelsen af loftet på 10%, som udelukkende er forbundet med størrelsen af omsætningen som omhandlet i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17. Som generaladvokat Tizzano understregede i sit forslag til

afgørelse i den sag, der gav anledning til Domstolens dom af 28. juni 2005, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen (forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P - C-208/02 P og C-213/02 P, Sml. I, s. 5425, på s. 5439, punkt 125), »[udgør] et loft pr. definition en absolut grænse, som finder anvendelse uden videre, når en bestemt tærskel nås, og dette uden hensyn til andre vurderingskriterier«.

125 I den foreliggende sag er bødens grundbeløb, som er fastsat i forhold til overtrædelsens grovhed og varighed, fastsat til 44,1 mio. EUR for så vidt angår sagsøgeren, et beløb, som er forblevet uændret efter Kommissionens undersøgelse af eventuelle skærpende eller formildende omstændigheder, idet der ikke er blevet fastslået sådanne omstændigheder til skade for eller til fordel for sagsøgeren. Dette beløb på 44,1 mio. EUR er imidlertid klart under grænsen på 10% af virksomhedens samlede omsætning, som beløb sig til 1,112 mia. EUR i 2002. Der kan således ikke ydes nogen nedsættelse af bøden til sagsøgeren, og Kommissionen har anvendt artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 korrekt.

126 Sagsøgerens argumenter, som er gengivet i præmis 123 ovenfor, tilsidesætter den klare ordlyd af den nævnte bestemmelse, hvoraf det følger, at loftet på 10% skal finde anvendelse adskilt for hver overtrædelse, som sanktioneres af Kommissionen (Tokai II-dommen, nævnt i præmis 52 ovenfor, præmis 377). Det skal i denne forbindelse bemærkes, at der ved fastsættelsen af bødens størrelse inden for grænserne fastsat i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 ifølge den nævnte bestemmelse skal tages hensyn til både »overtrædelsens« grovhed og dens varighed.

127 Ved fortolkningen af den udtrykkelige henvisning til den berørte virksomheds omsætning har Fællesskabets retsinstanser fastslået, at den øvre grænse på 10% af omsætningen har til formål at undgå, at bøderne bliver urimelige i forhold til virksomhedens størrelse, og da det faktisk kun er den samlede omsætning, som kan give en omtrentlig forestilling herom, skal den anførte procentsats forstås således, at den vedrører den samlede omsætning (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl.

mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 119). Den definition, som således er fastlagt af formålet med loftet på 10%, er imidlertid forbundet med ordlyden og rækkevidden af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, som er gengivet ovenfor, og dette formål kan ikke lægges til grund for en fortolkning af bestemmelsen som den, sagsøgeren har gjort gældende, i strid med bestemmelsens ordlyd.

128 Sagsøgeren har til støtte for sit anbringende ligeledes henvist til Kommissionens beslutning 2003/2/EF af 21. november 2001 om en procedure i henhold til […] artikel 81 [EF] og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-1/37.512 — Vitaminer) (EFT 2003 L 6, s. 1), hvori Kommissionen fastslog, at to virksomheder hver havde begået otte overtrædelser af artikel 81 EF og følgelig pålagde virksomhederne otte bøder. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at hver af disse otte bøders størrelse er i overensstemmelse med loftet på 10%, og at sagsøgerens argument om, at summen af de bøder, der blev pålagt hver virksomhed, var under 10% af den pågældende virksomheds samlede omsætning, ikke kan godtgøre, at Kommissionen har tilsidesat artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 i nærværende sag.

129 Sagsøgeren har for det andet gjort gældende, at Kommissionen i det væsentlige har gjort sig skyldig i magtfordrejning. Kommissionen har forsøgt at overholde den øvre grænse på 10% ved at sanktionere en konkurrencestridig adfærd, som fandt sted i samme periode, separat i tre forskellige beslutninger.

130 Da sagsøgeren under retsmødet blev udspurgt om den nøjagtige rækkevidde af denne påstand, anførte virksomheden, at den ikke ville gøre gældende, at de karteller, der var omhandlet i grafitelektrodesagen og specialgrafitsagen, og det kartel, der gav anledning til vedtagelsen af beslutningen, reelt udgjorde en og samme overtrædelse.

131 Det skal på dette punkt understreges, at Kommissionen lovligt kunne pålægge sagsøgeren fire særskilte bøder, som hver overholdt de i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 fastsatte grænser, under forudsætning af, at virksomheden havde begået fire adskilte overtrædelser af bestemmelserne i artikel 81, stk. 1, EF, idet det bemærkes, at Kommissionen i specialgrafitsagen indledte en samlet procedure, der førte til vedtagelsen af en samlet beslutning, hvori det blev fastslået, at der forelå to adskilte overtrædelser, bestående af en overtrædelse på markedet for isostatisk specialgrafit og en anden overtrædelse på markedet for ekstruderet specialgrafit, og Kommissionen pålagde sagsøgeren to særskilte bøder.

132 Under disse omstændigheder er sagsøgerens argument om en hævdet »ulovlig omgåelse« af loftet i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 uden relevans. Som Kommissionen med rette har anført, er det således uden betydning for anvendelsen af det nævnte loft, om de forskellige overtrædelser af konkurrencereglerne sanktioneres under en samlet procedure eller under adskilte tidsmæssigt forskudte procedurer, idet den øvre grænse på 10% finder anvendelse på hver enkelt overtrædelse af artikel 81 EF.

133 Sagsøgerens generelle betragtninger vedrørende den omstændighed, at Kommissionens holdning i nærværende sag har haft en demoraliserende indflydelse på virksomhederne, for hvem det blev umuligt at sanere sine finanser, og som var under konstant offentlig anklage, hvilket var kilde til yderligere skade i form af et dårligt omdømme, er ligeledes uden betydning i forbindelse med kravene til bevis for tilsidesættelse af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 eller den magtfordrejning, som Kommissionen hævdes at have gjort sig skyldig i.

134 Det skal endelig bemærkes, at Kommissionen har indrømmet sagsøgeren en nedsættelse af bøden med 33%, idet den tog hensyn til virksomhedens alvorlige økonomiske vanskeligheder, og på grund af, at virksomheden for nylig var blevet pålagt betydelige bøder i grafitelektrodesagen og i specialgrafitsagen for deltagelse i tilsvarende hemmelige aktiviteter, som var foregået samtidig.

Om den hævdede diskriminerende anvendelse af loftet på 10% til fordel for Hoffmann

135 Det skal bemærkes, at sagsøgeren ikke har gjort gældende, at virksomheden befandt sig i samme situation som Hoffmann, men at Kommissionen har anvendt loftet på 10% på en uregelmæssig måde til fordel for Hoffmann ved at lægge en fejlagtig samlet omsætning til grund. Virksomheden har anført, at Hoffmann blev opkøbt af Schunk den 28. oktober 1999, og at summen af de to grundbeløb, som er anvendt over for de to virksomheder (53,1 mio. EUR), udgør mindre end 10% af deres samlede omsætning i 2002 (624,4 mio. EUR), en situation, som modsiger enhver nedsættelse af bøden ved anvendelse af loftet på 10%.

136 For så vidt som sagsøgeren har henvist til en ulovlig nedsættelse af den bøde, der er pålagt Hoffmann, og hvis det antages, at Kommissionen med urette har indrømmet denne virksomhed en nedsættelse ved en urigtig anvendelse af loftet på 10%, skal det bemærkes, at overholdelsen af ligebehandlingsprincippet, som sagsøgeren har gjort gældende, skal forliges med overholdelsen af legalitetsprincippet, hvorefter ingen til egen fordel kan påberåbe sig en ulovlighed, der er begået til fordel for andre (dommen i sagen Williams mod Revisionsretten, nævnt i præmis 119 ovenfor, præmis 14, dommen af 14.5.1998 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, nævnt i præmis 49 ovenfor, præmis 160, og dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 367).

137 Det skal endvidere bemærkes, at Kommissionen ved anvendelsen af loftet på 10% skal tage hensyn til omsætningen hos den berørte virksomhed, dvs. den virksomhed, som er blevet tilregnet overtrædelsen, og som derfor er blevet fundet ansvarlig og har fået tilsendt beslutningen om pålæggelse af en bøde (Rettens dom af 4.7.2006, sag T-304/02, Hoek Loos mod Kommissionen, Sml. II, s. 1887, præmis 116).

138 Det er imidlertid ubestridt i sagen, at Kommissionen har fastslået, at Hoffmann har overtrådt artikel 81 EF ved selvstændigt og på eget ansvar at deltage i kartellet fra september 1994 til oktober 1999, dvs. før virksomheden blev opkøbt af Schunk. Efter denne overtagelse forblev Hoffmann endvidere med at være en juridisk person og bevarede tilstrækkelige aktiviteter og aktiver, selv om virksomheden nu blev ledet af Schunk (betragtning 256 til beslutningen). Det er således med rette, at Kommissionen har fastslået, at Hoffmann selv skal holdes ansvarlig for den overtrædelse, som virksomheden har begået, før den blev overtaget af Schunk, og at den alene har lagt Hoffmanns omsætning til grund ved anvendelsen af det loft på 10% af omsætningen, som nævnes i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.

139 Herefter kan anbringendet vedrørende en fejlagtig eller diskriminerende anvendelse og en »ulovlig omgåelse« af loftet på 10% af omsætningen i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 ikke tages til følge.

Om morarenterne

140 Sagsøgeren har understreget, at efter meddelelsen af beslutningen og udløbet af en frist på tre måneder pålægges den ubetalte del af bøden automatisk morarenter på 5,5%, hvilket svarer til Den Europæiske Centralbanks (ECB) refinansieringssats, som var på 2% på det relevante tidspunkt, forhøjet med 3,5%, idet denne rentesats på 5,5% nedsættes til 3,5% i tilfælde af, at der anlægges sag med tilvejebringelse af en bankgaranti.

141 Sagsøgeren har anført, at Kommissionen på ingen måde i beslutningen har begrundet dette meget høje og vilkårlige renteniveau. Det drejer sig i øvrigt om en uoverkommelig rentesats, der uden hjemmel virker som en yderligere straf, der sanktionerer brugen af

en retsbeskyttende foranstaltning, og som er i strid med »det generelle fællesskabsretlige princip, hvorefter enhver person har ret til en effektiv rettergang, uden at den omstændighed, at der søges retsbeskyttelse, medfører skade for ham«.

142 Det bemærkes, at SGL allerede har gjort et lignende anbringende gældende inden for rammerne af de sager, der gav anledning til Tokai I-dommen, nævnt ovenfor i præmis 62, og Tokai II-dommen, nævnt ovenfor i præmis 52, hvori Retten forkastede det pågældende anbringende, hvilket Domstolen stadfæstede ved appelsagerne i dommen af 29. juni 2006, SGL Carbon mod Kommissionen (sag C-308/04 P, Sml. I, s. 5977, præmis 113-118), og af 10. maj 2007, SGL Carbon mod Kommissionen (sag C-328/05 P, Sml. I, s. 3921, præmis 109-115).

143 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at det fremgår af fast retspraksis (Domstolens dom af 25.10.1983, sag 107/82, AEG mod Kommissionen, Sml. s. 3151, præmis 141-143, og Rettens dom af 14.7.1995, sag T-275/94, CB mod Kommissionen, Sml. II, s. 2169, præmis 46-49, samt dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 395 og 396), at de beføjelser, Kommissionen råder over i medfør af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, omfatter adgangen til at fastsætte bødernes forfaldsdato og den dato, fra hvilken der påløber renter, samt den rentesats, der skal anvendes, og til at give anvisninger på, hvorledes beslutningen skal opfyldes, ved eventuelt at stille krav om, at der stilles bankgaranti til sikkerhed for betaling af bødebeløbene og renter heraf. Dersom Kommissionen ikke havde disse beføjelser, ville den fordel, som virksomhederne kan opnå ved for sen betaling af bøderne, således medføre en svækkelse af de sanktioner, som Kommissionen har truffet afgørelse om at anvende ved udførelsen af sin opgave, som er at påse, at konkurrencereglerne anvendes korrekt. Der kan således retmæssigt stilles krav om morarenter af bøderne med henblik på at undgå, at den tilsigtede virkning af traktaten ophæves ved fremgangsmåder, som virksomheder, der udsætter betalingen af pålagte bøder, ensidigt tager i anvendelse, og for at udelukke, at disse virksomheder opnår en fordel i forhold til virksomheder, som betaler de bøder, der er pålagt dem (Tokai I-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 475).

144 Kommissionen er i denne sammenhæng i retspraksis blevet indrømmet en ret til at fastsætte morarenter på 3,5% over markedsrenten (Rettens dom i sagen CB mod Kommissionen, nævnt i præmis 143 ovenfor, præmis 54, og Rettens dom af 8.10.1996, forenede sager T-24/93 — T-26/93 og T-28/93, Compagnie maritime belge transports m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1201, præmis 250, samt dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 43 ovenfor, præmis 397), og, såfremt der stilles en bankgaranti, en rentesats på 1,5% over markedsrenten (dommen i sagen CB mod Kommissionen, nævnt i præmis 143 ovenfor, præmis 54).

145 Disse løsninger har efterfølgende fået hjemmel, eftersom de er blevet gengivet i Kommissionens forordning (EF, Euratom) nr. 2342/2002 af 23. december 2002 om gennemførelsesbestemmelser til Rådets forordning (EF, Euratom) nr. 1605/2002 om finansforordningen vedrørende De Europæiske Fællesskabers almindelige budget (EFT L 357, s. 1) og nærmere bestemt i denne forordnings artikel 86, hvis lovlighed sagsøgeren ikke har anfægtet. Denne forordning er trådt i kraft den 1. januar 2003, jf. forordningens artikel 273.

146 Det bemærkes, at Retten i retspraksis har accepteret morarenter på 7,5%, 13,25% og 13,75%, og præciseret, at Kommissionen kan tage udgangspunkt i et højere niveau end den sats, der på markedet tilbydes en gennemsnitslåner, for så vidt som det er nødvendigt for at forhindre forhalingsmanøvrer (jf. Tokai I-dommen, nævnt i præmis 62 ovenfor, præmis 476 og den deri nævnte retspraksis). Herefter er rentesatserne på 5,5% og 3,5%, som er anvendt i nærværende sag, ikke uforholdsmæssige, henset til det ovennævnte lovlige formål.

147 Sagsøgerens argument om en tilsidesættelse af det hævdede generelle fællesskabsretlige princip, hvorefter »enhver person har ret til en effektiv rettergang, uden at den omstændighed, at der søges retsbeskyttelse, medfører skade for ham«, i det væsentlige indebærer et krav for den virksomhed, der er blevet sanktioneret med en bøde, på at kunne anlægge en sag uden at løbe en risiko, for så vidt angår konsekvenserne af at tabe

en sådan sag, og fører i sidste ende til en tilsidesættelse af den retlige begrundelse for fastsættelsen af morarenter, nemlig forebyggelsen af unødige sagsanlæg.

148 Sagsøgeren har under alle omstændigheder ikke godtgjort, at Kommissionen ved at fastsætte rentesatserne 5,5% og 3,5% har tilsidesat retten til en effektiv domstolsbeskyttelse, som er et almindeligt fællesskabsretligt princip. Det skal således fastslås, at det renteniveau, som Kommissionen har fastsat i beslutningerne vedrørende grafitelektrodesagen og specialgrafitsagen samt i den foreliggende sag, åbenbart ikke har forhindret sagsøgeren i at anlægge en sag ved Fællesskabets retsinstanser.

149 Sagsøgerens betragtninger vedrørende betydningen af den retlige procedures varighed, som udgør et usikkert forhold i denne type sager, kan i øvrigt ikke rejse tvivl om ovennævnte konklusion. Det skal ligeledes bemærkes, at for at forebygge de konsekvenser for størrelsen af renterne, som skyldes usikkerheden vedrørende den retslige procedures varighed, har en virksomhed mulighed for at anmode om udsættelse af gennemførelsen af en beslutning fra Kommissionen om pålæggelsen af en bøde eller at stille en bankgaranti, som gør det muligt at nedbringe rentesatsen fra 5,5% til 3,5%.

150 Sagsøgeren har endvidere henvist til Kommissionens praksis med at belønne indbetalinger fra virksomheder med henblik på at betale deres bøder med en rentesats, der er 0,1% højere end den minimumsrente, som ECB anvender for refinansieringer, hvilket giver mulighed for at neutralisere den i foregående præmis nævnte risiko.

151 Ifølge sagsøgeren beviser denne praksis, at Kommissionen selv er af den opfattelse, at lave rentesatser er tilstrækkeligt for at undgå unødige sagsanlæg, idet der ellers slet ikke ville være blevet betalt renter, og at den i denne sag krævede rentesats således under alle omstændigheder er uberettiget eller i det mindste uberettiget svarende til det rentebeløb, der overskrider de af Kommissionen betalte renter.

152 Ved at belønne midlertidige indbetalinger fra virksomheder med henblik på at betale deres bøder med en rentesats, der er 0,1% højere end den minimumsrente, som ECB anvender for refinansieringer, har Kommissionen indrømmet den pågældende virksomhed en fordelagtig særstilling, der hverken fremgår af traktatens eller af forordning nr. 17 eller forordning nr. 2342/2002's bestemmelser (jf. i denne retning dommen i sagen CB mod Kommissionen, nævnt i præmis 143 ovenfor, præmis 82), og som ikke kan lægges til grund for sagsøgerens anbringende. Den rentesats, som Kommissionen anvender på bøder, som den efterfølgende bliver klar over endeligt er blevet betalt med urette, forfølger et helt andet formål end formålet med morarenter: Den første rentesats har til formål at forhindre, at Fællesskaberne uden grund beriges på bekostning af en virksomhed, som har fået medhold i en sag med påstand om annullation af virksomhedens bøde, mens den anden rentesats tilsigter at forhindre uberettigede forsinkelser med betalingen af bøder (Tokai II-dommen, nævnt i præmis 52 ovenfor, præmis 414).

153 Endelig bemærkes, at beslutningens artikel 2, sammenholdt med skrivelsen af 11. december 2003, hvori Kommissionen meddelte sagsøgeren beslutningen, viser, at den måde, hvorpå morarenterne er blevet fastsat, klart er præciseret, og at Kommissionen herved har opfyldt sin begrundelsespligt i henhold til artikel 253 EF.

154 Herefter skal anbringendet vedrørende rentesatserne i beslutningen, således som de er gengivet i præmis 141 ovenfor, forkastes.

155 På denne baggrund skal Kommissionen frifindes i det hele.

Sagens omkostninger

156 Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Sagsøgeren har tabt sagen og bør derfor pålægges at betale sagens omkostninger i overensstemmelse med Kommissionens påstand herom.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Femte Afdeling)

1) Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber frifindes.

2) SGL Carbon AG betaler sagens omkostninger.

Vilaras Prek Ciucă

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 8. oktober 2008.

E. Coulon M. Vilaras

Justitssekretær Afdelingsformand

Indhold

Sagens faktiske omstændigheder . . . II - 2520

Retsforhandlinger og parternes påstande . . . II - 2526

Retlige bemærkninger . . . II - 2528

Om fastsættelsen af bødens grundbeløb . . . II - 2528

Om overtrædelsens grovhed . . . II - 2528

— Om tilsidesættelsen af begrundelsespligten . . . II - 2528

— Om Kommissionens beslutningspraksis . . . II - 2532

— Om inddelingen af karteldeltagerne i kategorier . . . II - 2537

Om overtrædelsens varighed . . . II - 2549

Om loftet for bødens størrelse i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 . . . II - 2554

Om den manglende anvendelse over for sagsøgeren af loftet på 10% af den samlede omsætning . . . II - 2554

Om den hævdede diskriminerende anvendelse af loftet på 10% til fordel for Hoffmann II - 2558

Om morarenterne . . . II - 2559

Sagens omkostninger . . . II - 2564