YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (toinen jaosto)

14 päivänä joulukuuta 2006 *

Yhdistetyissä asioissa T-259/02–T-264/02 ja T-271/02,

Raiffeisen Zentralbank Österreich AG, kotipaikka Wien (Itävalta), edustajanaan asianajaja S. Völcker,

kantajana asiassa T-259/02,

Bank Austria Creditanstalt AG, kotipaikka Wien, edustajinaan asianajajat C. Zschocke ja J. Beninca,

kantajana asiassa T-260/02,

Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG, aikaisemmin Bank für Arbeit und Wirtschaft AG, kotipaikka Wien, edustajinaan aluksi asianajajat H.-J. Niemeyer ja M. von Hinden, sittemmin Niemeyer,

kantajana asiassa T-261/02,

* Oikeudenkäyntikieli: saksa.

Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG, kotipaikka Wien, edustajanaan asianajaja H. Wollmann,

kantajana asiassa T-262/02,

BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG, aikaisemmin Österreichische Postsparkasse AG, kotipaikka Wien, edustajinaan aluksi asianajajat H.-J. Niemeyer ja M. von Hinden, sittemmin Niemeyer,

kantajana asiassa T-263/02,

Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG, kotipaikka Wien, edustajinaan aluksi asianajajat W. Kirchhoff, F. Montag, G. Bauer ja A. Wegner, sittemmin Montag ja Wegner,

kantajana asiassa T-264/02, sekä

Österreichische Volksbanken AG, kotipaikka Wien, ja

Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG, kotipaikka St. Pölten (Itävalta),

edustajinaan asianajajat R. Roniger, A. Ablasser, R. Bierwagen ja F. Neumayr,

kantajina asiassa T-271/02,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehenään aluksi S. Rating, sittemmin A. Bouquet, avustajinaan asianajajat D. Waelbroeck ja U. Zinsmeister,

vastaajana,

jossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta vaaditaan ensisijaisesti kumoamaan kokonaan tai osittain EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/36.571/D-1, Itävallan pankit – "Lombard-klubi") 11.6.2002 tehty komission päätös 2004/138/EY (EUVL 2004, L 56, s. 1) ja toissijaisesti alentamaan kantajille määrättyjä sakkoja,

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (toinen jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja J. Pirrung sekä tuomarit N. J. Forwood ja S. Papasavvas,

kirjaaja: hallintovirkamies C. Kristensen,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 11.10.2005 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Asian tausta

I *Riidan kohde*

1 Komissio on todennut EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/36.571/D-1, Itävallan pankit – "Lombard-klubi") 11.6.2002 tekemässään päätöksessä 2004/138/EY (EUVL 2004, L 56, s. 1; jäljempänä riidanalainen päätös tai päätös) eri yritysten osallistuneen useisiin EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuihin sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin.

2 Kyseessä olivat erityisesti seuraavat kahdeksan pankkia, jotka ovat riidanalaisen päätöksen adressaatteina:

– Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG (jäljempänä Erste)

– Raiffeisen Zentralbank Österreich AG (jäljempänä RZB)

– Bank Austria AG, joka on ollut 13.8.2002 lähtien nimeltään Bank Austria Creditanstalt AG (jäljempänä BA-CA)

– Bank für Arbeit und Wirtschaft AG (jäljempänä BAWAG)

– Österreichische Postsparkasse AG (jäljempänä PSK)

– Österreichische Volksbanken-AG (jäljempänä ÖVAG)

– Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG (jäljempänä NÖ-Hypo) ja

– Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG (jäljempänä RLB).

3 Komissio arvostelee riidanalaisen päätöksen adressaatteja lähinnä siitä, että nämä loivat verkoston, josta se käyttää nimitystä Lombard-verkosto, eli tiheästi organisoidun verkoston pyöreän pöydän kokouksia (jäljempänä kokoukset), joissa käsiteltyjen aiheiden kirjo oli laaja ja joissa ne yhteensovittivat toimintaansa suhteessa kaikkiin olennaisiin Itävallan pankkituotteiden ja -palvelujen markkinoiden kilpailumuuttujiin säännöllisesti.

4 Komissio määräsi riidanalaisessa päätöksessä tehtyjen tosiseikkoja koskevien toteamusten ja oikeudellisten arviointien perusteella asianomaisille yrityksille sakkoja.

5 Nyt käsiteltävissä kanteissa ei pyritä kiistämään riidanalaisessa päätöksessä mainittujen tosiseikkojen paikkansapitävyyttä. Kanteet koskevat lähinnä vain näiden tosiseikkojen oikeudellisen arvioinnin tiettyjä osatekijöitä sekä kantajille määrättyjen sakkojen suuruutta.

II *Kantajat*

6 Itävallassa erotetaan toisistaan organisaatioltaan yksiportaiset pankit sekä organisaatioltaan moniportaiset pankkiryhmät, joita kutsutaan nimellä "hajautetusti organisoidut pankkiryhmät". Säästökassoilla ja Volksbanken-ryhmän pankeilla on kaksiportainen organisaatio, Raiffeisen-pankeilla kolmiportainen organisaatio. Kaikissa näissä moniportaisissa organisaatioissa (jäljempänä säästökassaryhmä, Raiffeisen-ryhmä ja Volksbanken-ryhmä sekä yhdessä hajautetusti organisoidut pankkiryhmät) on keskuslaitos, jota kutsutaan puhekielellä johtavaksi pankiksi (jäljempänä keskuslaitos tai johtava pankki) ja joka hoitaa ryhmän pankkien tuki- ja palvelutoimintoja. Erste, RZB ja ÖVAG ovat säästökassaryhmän, Raiffeisen-ryhmän ja Volksbanken-ryhmän keskuslaitokset. Näiden laitosten monimutkaisista suhteista organisaation muihin jäseniin sekä niiden keskinäisistä oikeuksista ja velvollisuuksista säädetään Bundesgesetz über das Bankwesen -nimisessä laissa (Bankwesengesetz – BWG) (BGBl. 1993, s. 3903 (laki pankkitoiminnasta), joka julkaistiin 30.7.1993 ja joka tuli voimaan 1.1.1994).

A *Erste (asia T-264/02)*

7 Erste on osakeyhtiö, joka seurasi vuonna 1993 säästökassaa, joka perustettiin Wienissä vuonna 1819 nimellä "Erste österreichische Spar-Cassa". Tämä oli 1980-luvulla ja vielä 1990-luvullakin laajentanut toimintansa alkuperäisten markkinoidensa ulkopuolelle. Kantajayhtiö oli aluksi nimeltään "Die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG" (jäljempänä EÖ). Toukokuussa 1997 se osti 53 prosenttia säästökassojen johtavana pankkina toimineen GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG:n (jäljempänä GiroCredit) osakkeista. Vuodesta 1994 siihen saakka, kunnes kantaja (joka oli tuolloin nimeltään EÖ) osti osuuden GiroCreditistä, GiroCreditin osakkeet olivat suurimmaksi osaksi Bank Austria -konsernin hallussa.

8 GiroCredit pysyi itsenäisenä oikeushenkilönä ja toimi edelleen säästökassojen johtavana pankkina lokakuuhun 1997 saakka, jolloin GiroCredit ja Erste sulautuivat ja Ersten toiminimeksi tuli "Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG". Vuoden 1997 sulautumisen yhteydessä Erstestä tuli noin 70:n Itävallassa kyseisenä ajanjaksona olemassa olleen säästökassan johtava pankki. Riidanalaisessa päätöksessä on katsottu Ersten vastaavan GiroCreditin menettelytavoista.

B *RZB (asia T-259/02)*

9 RZB on Raiffeisen-ryhmän johtava pankki. Ryhmän ensimmäinen porras koostuu noin 615 riippumattomasta paikallispankista sivukonttoreineen. Toisen portaan muodostavat kahdeksan aluetason pankkia (Raiffeisen-Landesbanken). Saman osavaltion Raiffeisen-paikallispankit omistavat aluepankkinsa. RZB, jolle on annettu keskeisiä palvelutehtäviä, muodostaa kolmannen tason. Alueelliset pankit omistavat 80 prosenttia RZB:stä.

C *RLB (asia T-262/02)*

10 RLB on yksi Raiffeisen-ryhmän alueellisista pankeista. Siihen sulautui vuonna 1997 Raiffeisenbank Wien AG (jäljempänä RBW), jonka suurin osakkeenomistaja se oli. RBW oli osallistunut kokouksiin, ja RLB:n katsotaan olevan vastuussa siitä, että se on rikkonut kilpailusääntöjä.

D *BA-CA (asia T-260/02)*

11 BA-CA on luottolaitos, joka syntyi syyskuussa 1998 Bank Austria AG:n (jäljempänä BA) ja Creditanstalt AG:n (jäljempänä CA) sulautumisen yhteydessä. BA-CA:n toiminimi muutettiin Bank Austria Creditanstalt AG:ksi vasta 13.8.2002 eli riidanalaisen päätöksen tekemisen jälkeen mutta ennen kanteen nostamista. BA-CA:n katsotaan olevan vastuussa CA:n menettelytavoista ennen sulautumista.

E *Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG (asia T-261/02) ja BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (asia T-263/02)*

12 Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG:stä (kantaja asiassa T-261/02, jäljempänä AVB) tuli yhtiöryhmässä, johon BAWAG ja PSK kuuluivat, vuonna 2005 tapahtuneen uudelleenjärjestelyn yhteydessä BAWAG, joka siirsi 1.10.2005 lähtien pankkitoimintansa kokonaisuudessaan BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG:lle (kantaja asiassa T-263/02, jäljempänä BAWAG PSK). Siihen saakka BAWAG oli luottolaitos ja joulukuusta 2000 alkaen PSK:n suurin osakkeenomistaja. PSK oli osakeyhtiömuotoinen luottolaitos, joka

seurasi vuonna 1997 Österreichische Postsparkassea, joka oli julkisoikeudellinen oikeushenkilö. PSK:lla oli enemmistöosuus Bank der Österreichischen Postsparkasse AG:stä (jäljempänä PSK-B), jonka kanssa se sulautui vuonna 1998 ja jonka menettelytavoista sen katsotaan riidanalaisessa päätöksessä olevan vastuussa. BAWAG ja PSK olivat PSK:n ja BAWAG PSK:n 1.10.2005 tapahtuneeseen sulautumiseen saakka oikeudellisesti itsenäisiä osakeyhtiöitä ja pankkeja.

F *ÖVAG ja NÖ-Hypo (asia T-271/02)*

13 ÖVAG on itävaltalainen luottolaitos, joka tarjoaa liikepankkina alueellisella tasolla pankkipalveluja Itävallan markkinoilla lähinnä pienille ja keskisuurille yrityksille (PKT-yritykset) sekä yksityishenkilöille. Maantieteellisesti sen toiminta rajoittuu Wieniin ja sen ympäristöön. Riidanalaisessa päätöksessä tarkoitettuna ajanjaksona sillä oli 26 tytäryhtiötä Wienissä ja 2 tytäryhtiötä Ala-Itävallan osavaltiossa. Liikepankkitoiminnan lisäksi ÖVAG toimii Itävallan säästöpankkiliiton johtavana pankkina. Näillä laitoksilla on holding-yhtiön välityksellä hallussaan suurin osa ÖVAG:n osuuksista. Lisäksi ÖVAG:llä on omistusosuuksia pienemmissä pankki- ja rahoituspalveluja tarjoavissa yrityksissä, joihin kuuluu muun muassa NÖ-Hypo.

14 NÖ-Hypo perustettiin vuonna 1888 alueelliseksi luottolaitokseksi. Vuoteen 1992 saakka se oli julkisoikeudellinen oikeushenkilö, joka kuului Ala-Itävallan osavaltioon. Syyskuussa 1992 se muuttui apportin myötä osakeyhtiöksi. NÖ-Hypo on kuulunut 1.1.1997 lähtien ÖVAG-konserniin. Sillä on 27 konttoria, joista 20 sijaitsee Ala-Itävallassa ja 7 Wienissä. NÖ-Hypo toimii erityisesti julkisella sektorilla. Maantieteellisesti NÖ-Hypo toimii ainoastaan Ala-Itävallassa ja Wienissä.

III *Hallinnollinen menettely*

15 Komissio aloitti varsinaisen tutkintamenettelyn saatuaan huhtikuussa 1997 tiedon asiakirjasta, joka antoi aihetta epäillä, että Itävallan pankkimarkkinoilla oli EY 81 artiklan vastaisia sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja. Poliittinen puolue Freiheitliche Partei Österreichs (jäljempänä FPÖ) teki 6.2.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 (perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus; EYVL 1962, 13, s. 204) 3 artiklan nojalla 30.6.1997 kantelun kahdeksasta itävaltalaisesta luottolaitoksesta, joiden epäiltiin osallistuneen kilpailua rajoittaviin sopimuksiin ja/tai yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin.

16 Komissio teki 23.6. ja 24.6.1998 yllätystarkastuksia useisiin pankkeihin, joihin kuului suurin osa riidanalaisen päätöksen adressaateista. Komissio lähetti 21.9.1998 asetuksen N:o 17 11 artiklan 2 kohdan nojalla tietopyynnön useille luottolaitoksille, joiden epäiltiin osallistuneen näihin sopimuksiin tai menettelytapoihin.

17 Heti tietopyynnön saatuaan suurimmat asianomaisista pankeista tarjosivat komissiolle "yhteistyötään" asian tutkimisessa ja jopa ehdottivat tosiseikkojen esittämistä "omasta aloitteestaan" (sen sijaan että ne olisivat vastanneet tietopyyntöön) ja luopuivat samalla kuulemistilaisuudesta; sen vastineeksi ne toivoivat, että komission kilpailuasioista vastaava pääosasto peruuttaisi tietopyyntönsä ja määräisi vain "maltillisen" hallinnollisen sakon. Vaikka komissio kiitteli ripeyttä, jolla pankit olivat tarjonneet yhteistyötään, se kieltäytyi tekemästä tästä minkäänlaista sopimusta.

18 Kaikki adressaatit vastasivat siis tietopyyntöön. Siinä yhteydessä tietyt niistä kuitenkin väittivät, että suurin osa esitetyistä kysymyksistä oli sellaisia, joihin niillä ei ollut velvollisuutta vastata, ja että ne voisivat antaa tällaisen vastauksen sekä toimittaa siihen liittyviä asiakirjoja vapaaehtoisesti edellä mainitun yhteistyön yhteydessä. Komissio hylkäsi tämän oikeudellisen näkemyksen.

19 Hieman tämän jälkeen suurimmat asianomaisista pankeista, joihin kantajat kuuluivat, osoittivat RLB:tä lukuun ottamatta komissiolle 132-sivuisen asiakirjan, joka oli nimeltään "Yhteinen selvitys tosiseikoista" ja jossa ne kuvasivat yksityiskohtaisesti kartellin historiaa sekä esittivät yhteenvedon ja oman arvionsa kokousten sisällöstä sellaisena kuin se ilmeni takavarikoiduista ja esitettäväksi vaadituista asiakirjoista. Samalla ne toimittivat 16 kansiota, jotka sisälsivät kokouskohtaisesti arkistoituja asiakirjoja sekä yksityiskohtaisia sisällysluetteloja. Kyetäkseen arvioimaan tosiseikkoja koskevan yhteisen selvityksen yhteydessä toimitettujen asiakirjojen tuomaa mahdollista lisäarvoa komissio pyysi pankkeja ilmoittamaan, olivatko jotkin näistä asiakirjoista sille uusia, ja jos näin oli, mitkä nämä asiakirjat olivat. Sen vastapuolet katsoivat, ettei tämän pyynnön noudattaminen ollut mahdollista eikä tarpeen.

20 Komissio toimitti 13.9.1999 kahdeksalle pankille 11.9.1999 päivätyn väitetiedoksiantonsa. Sen jälkeen kun nämä olivat saaneet tutustua asiakirja-aineistoon ja esittäneet kirjallisia huomautuksiaan, järjestettiin kuulemistilaisuus 18.1. ja 19.1.2000. Komissio toimitti 22.11.2000 pankeille täydentävän väitetiedoksiannon. Asianomaisilla yrityksillä oli jälleen tilaisuus tutustua asiakirja-aineistoon, ja ne esittivät komissiolle uusia kirjallisia huomautuksia, minkä jälkeen järjestettiin toinen kuulemistilaisuus 27.2.2001.

21 Komissio teki riidanalaisen päätöksen 11.6.2002.

IV *Riidanalainen päätös*

A *Yleistä*

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

23 Riidanalaisen päätöksen 2 artiklassa velvoitetaan 1 artiklassa mainitut yritykset lopettamaan välittömästi mainittu rikkominen, elleivät ne ole jo tehneet niin, ja pidättäytymään sellaisesta toiminnasta ja menettelytavoista, joilla pyritään samaan tavoitteeseen kuin tällä rikkomisella tai joilla on samanlainen vaikutus.

24 Riidanalaisen päätöksen 3 artiklassa määrätään päätöksen adressaateille seuraavat sakot:

– Erste: 37,69 miljoonaa euroa

– RZB: 30,38 miljoonaa euroa

– BA-CA: 30,38 miljoonaa euroa

– BAWAG: 7,59 miljoonaa euroa

– PSK: 7,59 miljoonaa euroa

– ÖVAG: 7,59 miljoonaa euroa

– NÖ-Hypo: 1,52 miljoonaa euroa

– RLB: 1,52 miljoonaa euroa.

B *Toteamukset, jotka koskevat yhteisjärjestelyn asiayhteyttä, eri kokouksia, niiden välisiä yhteyksiä sekä johtavien pankkien asemaa*

25 Riidanalaisessa päätöksessä esitetään, että ennen kaikkea korkoja ja maksuja koskevilla pankkien välisillä sopimuksilla on ollut Itävallassa pitkät perinteet ja että 1980-luvulle saakka ne perustuivat osittain lainsäädäntöön, joka kuitenkin kumottiin viimeistään 1.1.1994, kun Itävallan tasavalta liittyi Euroopan talousalueeseen (ETA) ja BWG tuli voimaan.

26 Luottolaitokset jatkoivat kuitenkin luomassaan verkostossa sopimusten tekemistä etenkin luotto- ja talletuskoroista.

27 Riidanalaisen päätöksen 5 luvussa esitetään, että sopimukset olivat sisällöltään kattavia, mitä suurimmassa määrin vakiintuneita ja tiiviisti keskenään verkostoituneita ja ne kattoivat koko Itävallan alueen. Kutakin pankkituotetta varten oli olemassa oma kokouksensa, johon osallistuivat toisen tai kolmannen johtotason asiasta vastaavat toimihenkilöt. Käytännössä tätä sisällöllistä jakoa ei kuitenkaan noudatettu tarkasti. Toisinaan yhdessä kokouksessa käsiteltiin useampien kokouksien alaan kuuluvia, sisällöltään yhteenliittyviä kysymyksiä. Nämä yksittäiset kokoukset kuuluivat kiinteään kokonaisuuteen.

28 Suurimpien itävaltalaisten pankkien johtotason edustajat kokoontuivat kuukausittain elokuuta lukuun ottamatta ja muodostivat korkeimman tason elimen (joka nimettiin Lombard-klubiksi). Kokouksissa käsiteltiin kilpailun kannalta ilmeisen neutraaleja, yleisesti kiinnostavia aiheita, minkä lisäksi neuvoteltiin myös esimerkiksi korkojen muutoksista, mainostoimenpiteistä jne. Joissain näistä kokouksista oli läsnä myös Itävallan keskuspankin (jäljempänä OeNB) edustajia.

29 Yhtä tasoa alempana pidettiin tiettyihin tuotteisiin liittyviä teknisluonteisia kokouksia. Näistä tärkeimpiä olivat aktiivisia toimenpiteitä eli luottoja ja passiivisia toimenpiteitä eli talletuksia käsittelevät kokoukset, joissa nimien mukaisesti vahvistettiin luotto- ja talletusehdot (eli korot) ja joihin kokoonnuttiin joko erikseen tai yhdessä. Lombard-klubin ja näiden kokousten välillä käytiin erityisen vilkasta tiedonvaihtoa.

30 Lukuisia erilaisia alueellisia kokouksia pidettiin säännöllisesti kaikissa Itävallan osavaltioissa. Joissakin osavaltioissa jopa jäljiteltiin Lombard-klubin ja teknisluonteisten kokousten hierarkkista rakennetta.

31 Luotto- ja/tai talletustoimintaa koskeneiden liittovaltion tason kokousten aikana wieniläisten laitosten edustajat tapasivat alueellisia virkaveljiään lähinnä siinä tarkoituksessa, että heidän päätöksensä laajennettaisiin koskemaan koko Itävallan aluetta.

32 Lisäksi pidettiin yritysasiakastoiminnan, vapaita ammatinharjoittajia koskevan yksityisasiakastoiminnan, kiinnitysluotto- ja asuntorakennusluottotoiminnan aloilla erityiskokouksia, joita kutsuttiin nimillä "Minilombard"-kokoukset, "suurasiakkaita koskevat kokoukset", "vapaita ammatinharjoittajia koskevat kokoukset", "kiinnitysluottokokoukset" ja "rakennuslainapankkien talletuskorkoja käsittelevät kokoukset".

33 Lisäksi järjestettiin säännöllisesti lukuisia muita kokouksia kilpailun kannalta merkittävistä aiheista: varainhankintaa ja rahoituksen hoitoa koskevissa kokouksissa (Treasurerrunde) keskusteltiin valtionrahoituksesta sekä korkokysymyksistä, erilaisissa maksuliikennekokouksissa (erityisesti maksuliikennekokouksissa, ulkomaita koskevissa kokouksissa ja Itävallan luottolaitosyhdistysten organisaatiokomiteassa) muun muassa maksuliikenteen kuluista ja maksuista, vientiklubissa (Exportklub) muun muassa vientirahoituksen koroista ja arvopapereita koskevissa kokouksissa (Bankenrunde Wertpapiere) muun muassa näiden tuotteiden vähimmäiskuluista, maksuista ja koroista.

34 Näiden erityiskokousten joukossa merkittävimmässä asemassa oli rahoitusjohtajien kokous (Controllerrunde), johon osallistuivat Itävallan suurimpien pankkien rahoitusosastojen edustajat. Niissä laadittiin yhdenmukaisia laskentaperusteita ja yhteisiä ehdotuksia tuottojen kasvattamiseksi. Tätä kautta pankit lisäsivät laskenta- ja kustannustekijöidensä keskinäistä avoimuutta.

35 Kaikkien näiden kokousten välillä, joiden keskeisenä aiheena olivat luotto- ja talletuskorot sekä pankkien perimät maksut, vaihdettin tietoja säännöllisesti. Useasti jonkin kokouksen neuvottelut keskeytettiin odottamaan toisessa kokouksessa saavutettavaa yksimielisyyttä. Lisäksi Lombard-klubin asema hierarkian ylimmällä tasolla merkitsi sitä, että kiistanalaisissa tapauksissa odotettiin sen periaatepäätöstä.

36 Wienin kokouksissa tehtyjen sopimusten soveltamiseksi kattavasti koko Itävallan alueella (tai toiminnan yhdenmukaistamiseksi niiden kanssa) niistä tiedotettiin säännöllisesti osavaltioiden eri alueellisille kokouksille tai päinvastoin alueellisten kokousten sopimuksista pääkaupungin kokouksille. Toisinaan alueellisista kokouksista lähetettiin puolestaan edustajia koko maan tasolla pidettyihin luotto- ja talletuskorkoja koskeneisiin kokouksiin.

37 Komissio toteaa riidanalaisessa päätöksessä, että tutkimuksen kattamana aikana (eli 1.1.1994 ja kesäkuun 1998 lopun välisenä aikana) pelkästään Wienissä pidettiin vähintään 300 kokousta, minkä lisäksi pidettiin alueellisia kokouksia. Työpäiviksi muunnettuna tämä luku tarkoittaa, että pelkästään pääkaupungissa pidettiin kokous noin joka neljäs työpäivä. Komissio korostaa, että lisäksi verkostoon osallistuneiden pankkien edustajat, osittain korkeimman tason johtajat, pitivät vilkkaasti yhteyttä korkoja ja maksuja koskevista asioista myös tämän vakiintuneen verkoston ulkopuolella.

38 Komissio korostaa johtavien pankkien erityisroolia Lombard-verkostossa yhteensovittamisen ja niiden omien pankkiryhmien edustamisen kannalta, eli Ersten (aikaisemmin GiroCredit) roolia säästökassaryhmän edustajana, RZB:n roolia Raiffeisen-ryhmän edustajana ja ÖVAG:n roolia Volksbanken-ryhmän edustajana. Sen mielestä tämä rooli edisti suoraan Lombard-verkoston toiminnan sujuvuutta. Toisaalta nämä johtavat pankit organisoivat kunkin pankkiryhmän sisällä molem-

minpuolisen tiedonvaihdon Wienin ja osavaltioiden välillä, toisaalta ne edustivat oman ryhmänsä etuja toisiin kartelliin kuuluneisiin ryhmiin nähden. Komission mukaan toiset osallistujat pitivät niitä siten näiden ryhmien edustajina. Näin ollen tehdyt sopimukset eivät olleet yksinomaan näiden laitosten vaan myös pankkiryhmien välisiä sopimuksia.

39 Komissio esittää tämän jälkeen yksityiskohtaisesti riidanalaisen päätöksen 6–12 luvussa, miten tämä vakiintunut, moninaisten ja kattavien kokousten toisiinsa kietoutunut verkosto johti säännölliseen ja jatkuvaan markkinakäyttäytymisen keskinäiseen yhteensovittamiseen järjestelyssä mukana olleiden pankkien välillä erityisesti korkojen ja pankkimaksujen osalta.

C *Pankkien väitteiden tutkiminen ja oikeudellinen arviointi*

40 Todettuaan, etteivät asianomaiset pankit kiistäneet komission toteamia tosiseikkoja kokousten kulusta ja sisällöstä, komissio hylkää riidanalaisen päätöksen 13 luvussa yhtäältä ne pankkien esittämät väitteet, jotka koskevat erityisesti kartelliin liittyviä erityisiä historiallisia, yhteiskunnallisia, talouspoliittisia ja sosiaalisia seikkoja, ja toisaalta niiden väitteen, joka perustuu professori von Weizsäckerin laatimaan taloudelliseen lausuntoon, jonka mukaan sopimuksilla ei olisi ollut vaikutusta Itävallan pankkimarkkinoihin.

41 Riidanalaisen päätöksen 14 luku sisältää kartellia koskevan oikeudellisen arvioinnin. Komissio hylkää aluksi pankkien väitteen, jonka mukaan se erityinen taloudellinen asiayhteys, jossa pankkisektori toimii, on esteenä kilpailuoikeuden soveltamiselle rajoituksitta tähän alaan.

42 Sen jälkeen kun pankit olivat kiistäneet komissiolla olevan toimivalta syyttää niitä Euroopan talousalueesta tehdyn sopimuksen (jäljempänä ETA-sopimus) 53 artiklan vuonna 1994 tapahtuneesta rikkomisesta, komissio, joka kylläkin väitti tämän näkemyksen olevan ETA-sopimuksen tehokkaan vaikutuksen vastainen, luopui ETA-sopimuksen 53 artiklan rikkomisen toteamisesta kyseisen vuoden osalta.

43 Komissio luonnehtii toteamiaan tosiseikkoja monitahoiseksi rikkomiseksi, joka on ollut huomattavan pitkäaikaista ja johon on sisältynyt sekä sopimuksia että yhdenmukaistettuja menettelytapoja. Se korostaa, että asianomaisten yritysten tarkoituksena oli kilpailun rajoittaminen, ja esittää lisäksi, että yhdenmukaistetuilla menettelytavoilla on ollut todellisia vaikutuksia Itävallan pankkimarkkinoihin siitä huolimatta, etteivät pankit aina noudattaneet sitoumuksia.

44 Riidanalaisen päätöksen tämän luvun 438–469 perustelukappaleessa esitetään todettujen menettelytapojen vaikutukset jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

45 Komissio korostaa sitä, että riidanalainen päätös on osoitettu vain osalle hyvin suuresta määrästä pankkeja, jotka osallistuivat kyseisiin menettelytapoihin, että riidanalaisen päätöksen adressaatteina olevat pankit on valittu sen mukaan, miten usein ne osallistuivat tärkeimpiin kokouksiin, ja että niillä oli NÖ-Hypoa ja RLB:tä lukuun ottamatta kokonsa vuoksi merkittävä rooli Itävallan pankkimarkkinoilla.

46 Riidanalaisessa päätöksessä todetaan lopuksi kilpailusääntöjen rikkomisen kestosta, että riidanalaiset menettelytavat kuuluivat 1.1.1995 lähtien EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisalaan ja että komissio katsoi, ettei kesäkuussa 1998 suoritettujen tarkastuskäyntien jälkeen ollut enää pidetty kokouksia, joten kilpailusääntöjen rikkominen oli päättynyt tuolloin.

D *Kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamista koskeva määräys ja sakkojen määrän laskeminen*

47 Riidanalaisen päätöksen 16 luku koskee komission toteuttamia "korjaustoimia".

48 Komissio edellyttää yhtäältä asianomaisilta yrityksiltä kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamista asetuksen N:o 17 3 artiklan mukaisesti.

49 Komissio toteaa toisaalta sakkojen osalta aluksi, että kilpailusääntöjä oli rikottu tahallisesti.

50 Riidanalaisen päätöksen adressaateille määrättyjen sakkojen suuruus (ks. edellä 24 kohta) laskettiin siten, että otettiin huomioon menetelmä, joka on esitetty asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa sovellettavissa suuntaviivoissa (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä suuntaviivat), sekä komission tiedonanto sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa (EYVL 1996, C 207, s. 4; jäljempänä yhteistyötiedonanto).

51 Komissio pitää tässä yhteydessä pankkien kokouksia "erittäin vakavana" EY 81 artiklan rikkomisena, eikä maantieteellisten markkinoiden verrattain pieni koko vaikuta tähän arviointiin. Tämän jälkeen se jakaa sopimuksiin osallistujat niiden markkinaosuuksien perusteella viiteen ryhmään. Tässä yhteydessä se sisällyttää johtavien pankkien markkinaosuuksiin niiden pankkiryhmien markkinaosuudet, joiden johdossa ne ovat. Esimerkiksi kaikkien Raiffeisen-pankkien markkinaosuus on sisällytetty RZB:n markkinaosuuteen, joten se on asetettu viidestä ryhmästä ensimmäiseen, jonka osalta sakon perusmääräksi vahvistettiin 25 miljoonaa euroa.

52 Komissio ottaa kilpailusääntöjen rikkomisen kestoa määrittäessään huomioon ajanjakson, joka alkaa 1.1.1995 ja päättyy kesäkuun 1998 lopussa. Se korotti tämän keston perusteella sakon perusmäärää 35 prosenttia.

53 Komissio ei ota yhdenkään pankin osalta huomioon lieventäviä olosuhteita vaan katsoo erityisesti, ettei roolien jakautumisella pankkien kokouksissa ole tässä yhteydessä merkitystä.

54 Lopuksi komissio myöntää riidanalaisen päätöksen adressaateille yhteistyötiedonannon mukaisesti sakosta 10 prosentin alennuksen sillä perusteella, että ne "eivät ole kiistäneet" tosiasioita.

Asian käsittelyn vaiheet ja asianosaisten vaatimukset

55 Riidanalaisen päätöksen adressaatteina olevat yritykset ovat nostaneet nyt käsiteltävät kanteet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjaamoon 30.8. ja 2.9.2002 toimittamillaan erillisillä kannekirjelmillä.

56 Sen jälkeen kun asianosaisia oli kuultu, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen toisen jaoston puheenjohtaja yhdisti 12.9.2005 antamallaan määräyksellä nämä seitsemän asiaa suullista käsittelyä ja tuomion antamista varten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 50 artiklan mukaisesti.

57 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin (toinen jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn, kehotti työjärjestyksen 64 artiklan mukaisena prosessinjohtotoimena asianosaisia toimittamaan tiettyjä asiakirjoja ja esitti niille kysymyksiä. Asianosaiset noudattivat näitä kehotuksia määräajassa.

58 Komissio pyysi, että tietyt sen esittämiin asiakirjoihin sisältyvät tiedot pidettäisiin salassa muilta kantajilta kuin BA-CA:lta sillä perusteella, että kyseessä olivat tämän liikesalaisuudet, ja toimitti asianomaisista asiakirjoista ei-luottamukselliset versiot. Koska luottamukselliset tiedot eivät olleet merkityksellisiä BA-CA:n kanneperusteiden tutkimisen kannalta vaan liittyivät muiden kantajien esittämiin perusteisiin, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin päätti ottaa asiakirja-aineistoon vain asianomaisten asiakirjojen ei-luottamukselliset versiot, eikä luottamuksellisia tietoja voida työjärjestyksen 67 artiklan 3 kohdan nojalla ottaa huomioon.

59 Asianosaisten lausumat ja vastaukset ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin kuultiin 11.10.2005 pidetyssä istunnossa. Erste esitti vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymykseen markkinaosuuksiaan koskeneita asiakirjoja. Sen jälkeen kun muut asianosaiset olivat ottaneet kirjallisesti kantaa näihin asiakirjoihin, suullinen käsittely päätettiin 7.11.2005.

60 RZB (kantaja asiassa T-259/02) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen sitä koskevilta osin

– toissijaisesti alentaa sille määrättyä sakkoa

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

61 BA-CA (kantaja asiassa T-260/02) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen sitä koskevilta osin

– toissijaisesti alentaa sille määrättyä sakkoa asianmukaisella tavalla

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

62 AVB (kantaja asiassa T-261/02, aikaisemmin BAWAG) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen 1–3 artiklan siltä osin kuin ne koskevat BAWAG:tä

– toissijaisesti alentaa BAWAG:lle määrätyn sakon kohtuulliseen määrään

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

63 RLB (kantaja asiassa T-262/02) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen

– toissijaisesti kumoaa riidanalaisen päätöksen 3 ja 4 artiklan sitä koskevilta osin

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

64 BAWAG PSK (kantaja asiassa T-263/02, aikaisemmin PSK) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen 1–3 artiklan siltä osin kuin ne koskevat PSK:ta

– toissijaisesti alentaa PSK:lle määrätyn sakon asianmukaiseen määrään

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

65 Erste (kantaja asiassa T-264/02) vaatii, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen sitä koskevilta osin

– toissijaisesti kumoaa sille määrätyn sakon

– viimesijaisesti alentaa sakkoa asianmukaiseen määrään

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

66 ÖVAG ja NÖ-Hypo (kantajat asiassa T-271/02) vaativat, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– kumoaa riidanalaisen päätöksen 1 artiklan niitä koskevilta osin

– kumoaa päätöksen 2 artiklan ensimmäisen virkkeen niitä koskevilta osin

– kumoaa päätöksen 3 artiklan niitä koskevilta osin tai toissijaisesti alentaa niille kyseisessä artiklassa määrättyä sakkoa

– ensimmäiseen vaatimukseen nähden toissijaisesti kumoaa päätökset, joilla FPÖ on hyväksytty kantelijaksi ja sille on toimitettu väitetiedoksiannot

– velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

67 Komissio vaatii asiassa T-259/02, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– hylkää kanteen

– korottaa RZB:lle määrätyn sakon 33,75 miljoonaan euroon

– velvoittaa kantajan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

68 Komissio vaatii asioissa T-260/02–T-264/02 ja T-271/02, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin

– hylkää kanteet

– velvoittaa kantajat korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

BAWAG:tä (asia T-261/02) ja PSK:ta (asia T-263/02) koskeneen uudelleenjärjestelyn vaikutus

69 BAWAG:n ja PSK:n hallitus ilmoitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle 16.1.2006 päivätyllä kirjeellä, että BAWAG PSK oli sen konsernin uudelleenjärjestelyn perusteella, johon nämä kaksi luottolaitosta kuuluivat, nyttemmin asioiden T-261/02 ja T-263/02 kahden kantajan oikeuksien haltija.

70 Kyseisen kirjeen liitteenä olevista asiakirjoista ilmenee yhtäältä, että BAWAG on siirtänyt pankkitoimintansa BAWAG PSK:lle ja muuttanut nimensä AVB:ksi, ja toisaalta, että PSK on sulautunut BAWAG PSK:n kanssa. BAWAG:n ja PSK:n hallitus ilmoitti 16.1.2006 kirjeitse, että BAWAG PSK oli BAWAG:n pankkitoimintojen kannalta sen ainoa oikeuksien haltija.

71 Yhteisöjen tuomioistuimet voivat ottaa oikeudenkäynnin asianosaisen nimenmuutoksen huomioon. Lisäksi päätöksen adressaatin vireille panemaa kumoamiskannetta voi jatkaa sen yleisseuraannon saaja, erityisesti siinä tapauksessa, että luonnollinen henkilö kuolee tai oikeushenkilö lakkaa olemasta ja että kaikki sen oikeudet ja velvoitteet siirretään uudelle haltijalle (ks. vastaavasti asia 92/82, Gutmann v. komissio, tuomio 20.10.1983, Kok. 1983, s. 3127, 2 kohta ja asia 294/83, Les Verts v. parlamentti, tuomio 23.4.1986, Kok. 1986, s. 1339, Kok. Ep. VIII, s. 551, 13–18 kohta). On muistettava, että tällaisessa tilanteessa yleisseuraannon saaja välttämättä korvaa suoraan lain nojalla edeltäjänsä riidanalaisen päätöksen adressaattina.

72 Sen sijaan yhteisöjen tuomioistuimilla ei ole EY 230 artiklan nojalla nostetun kumoamiskanteen yhteydessä eikä silloinkaan, kun se käyttää EY 229 artiklan mukaista täyttä harkintavaltaansa seuraamusten osalta, toimivaltaa muuttaa yhteisöjen toimielimen tekemää päätöstä korvaamalla sen adressaatin toisella luonnolli-

sella henkilöllä tai oikeushenkilöllä, kun kyseinen adressaatti on yhä olemassa. Tällainen toimivalta on yksinomaan kyseisen päätöksen tehneellä toimielimellä. Sen jälkeen, kun toimivaltainen toimielin on tehnyt päätöksen ja näin ollen määrittänyt sen henkilön henkilöllisyyden, jolle päätös osoitetaan, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ei siten voi korvata viimeksi mainittua henkilöä muulla henkilöllä (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat T-67/00, T-68/00, T-71/00 ja T-78/00, JFE Engineering ym. v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2501, 47 kohta).

73 Tämän jälkeen on todettava, että sellaisen kanteen osalta, jonka toimen adressaatin asemassa oleva henkilö on nostanut vedotakseen oikeuksiinsa EY 230 artiklan mukaisen kumoamisvaatimuksen ja/tai EY 229 artiklan mukaisen muutosvaatimuksen yhteydessä, ei voi tapahtua asianosaisseuraantoa siten, että kantajaksi tulee kolmas henkilö, joka ei ole toimen adressaatti. Nimittäin jos tällainen asianosaisseuraanto olisi hyväksyttävä, se asema, jonka nojalla kanne on nostettu, olisi eri kuin se asema, jonka nojalla kannetta väitettäisiin jatkettavan. Lisäksi tällainen asianosaisseuraanto aiheuttaisi sen, että toimen adressaatin henkilöllisyys olisi eri kuin sen henkilön henkilöllisyys, joka toimii oikeudenkäynnissä adressaatin asemassa (edellä 72 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat JFE Engineering ym. v. komissio, tuomion 48 kohta).

74 On siis otettava huomioon se, että BAWAG on vaihtanut nimensä AVB:ksi, ja se, että BAWAG PSK:sta on edellä mainitun sulautumisen seurauksena tullut PSK:n oikeuksien haltija. Sitä vastoin ei ole syytä korvata AVB:tä BAWAG PSK:lla asiassa T-261/02 riippumatta siitä, mitkä ovat uudelleenjärjestelyn vaikutukset Itävallan oikeudessa. Näin ollen BAWAG (jonka nimi on nykyään AVB) on edelleen kantajana asiassa T-261/02, kun puolestaan BAWAG PSK:stä on tullut enemmittä toimitta kantaja asiassa T-263/02.

75 Koska riidanalainen päätös oli osoitettu BAWAG:lle ja PSK:lle ja nämä ovat esittäneet kirjalliset ja suulliset lausumansa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimelle entisillä nimillään, tässä tuomiossa käytetään kantajista näitä nimiä.

Oikeudellinen arviointi

I *Koko riidanalaisen päätöksen kumoamista koskevat vaatimukset*

A *Menettelysääntöjen rikkomista koskevat kanneperusteet*

1. Kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus (asiat T-260/02, T-261/02 ja T-263/02)

a) Kantajien lausumat

76 BA-CA, BAWAG ja PSK korostavat, että kantajille tietyissä kilpailuasioita koskevissa menettelyissä kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan toimivaltuuksista 23.5.2001 tehdyn komission päätöksen 2001/462/EY (EYVL L 162, s. 21) (jäljempänä toimivaltuuksia koskeva päätös) 16 artiklan 3 kohdan mukaisesti toimitettua kappaletta kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksesta ei ole allekirjoitettu. Ne katsovat tästä syystä, että kyseessä on olennaisten menettelymääräysten rikkominen, jonka vuoksi riidanalainen päätös on kumottava.

77 BAWAG ja PSK (asiat T-261/02 ja T-263/02) väittävät, että epävarmuus siitä, oliko niille toimitettu loppukertomuksen kappale todellisuudessa lopullinen versio, on heikentänyt niiden mahdollisuuksia puolustautua asianmukaisesti riidanalaista päätöstä vastaan.

78 BA-CA (asia T-260/02) väittää komission tehneen riidanalaisen päätöksen sääntöjenvastaisesti, koska kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppu-

kertomusta ei ollut varmennettu. Lisäksi neuvoa-antavalle komitealle ja komission kollegiolle toimitetuissa jäljennöksissä ollut maininta "luonnos" oli omiaan vaikuttamaan siihen, miten nämä arvioivat kertomusta, ja siten myös hallinnollisen menettelyn lopputulokseen. Lisäksi BA-CA epäilee, että loppukertomus esitettiin komission kollegiolle ainoastaan saksan kielellä, mikä merkitsee 29.11.2000 annetun komission työjärjestyksen (EYVL L 308, s. 26; jäljempänä työjärjestys) 6 artiklan neljännen kohdan rikkomista. Se vaatii ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta toteuttamaan prosessinjohtotoimen, jonka perusteella se saisi oikeuden tutustua komission asiakirja-aineistoon kokonaisuudessaan.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

79 Toimivaltuuksia koskevan päätöksen 15 artiklan ensimmäisessä kohdassa säädetään seuraavaa:

"Kuulemismenettelystä vastaava neuvonantaja laatii kyseistä asiaa koskevan, neuvoa-antavalle komitealle toimitettavan päätösluonnoksen perusteella kirjallisen loppukertomuksen 13 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kuulemisvelvollisuuden toteutumisesta. Kertomuksessa tarkastellaan myös sitä, käsitelläänkö päätösluonnoksessa ainoastaan sellaiset väitteet, joiden osalta osapuolille on varattu tilaisuus esittää huomautuksensa, ja tarvittaessa 14 artiklassa tarkoitettujen tiedustelujen objektiivisuutta."

80 Toimivaltuuksia koskevan päätöksen 16 artiklan sanamuoto on seuraava:

"1. Kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus liitetään komissiolle esitettävään päätösluonnokseen sen varmistamiseksi, että komissiolla on käytössään kaikki menettelyn kulkua ja oikeutta tulla kuulluksi koskeva merkityksellinen tieto, kun se tekee yksittäistä asiaa koskevan päätöksen.

2. Kuulemismenettelystä vastaava neuvonantaja voi muuttaa loppukertomustaan päätösluonnokseen tehtyjen muutosten perusteella komission päätöksentekoon saakka.

3. Komissio antaa kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksen päätöksensä kanssa tiedoksi niille, joille se on osoitettu. Kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus julkaistaan päätöksen kanssa Euroopan yhteisöjen virallisessa lehdessä ottaen huomioon yritysten oikeutetut edut suojella liikesalaisuuksiaan."

81 Aluksi on todettava väitteestä, jonka mukaan loppukertomusta ei ollut allekirjoitettu, että komissio on esittänyt vastinekirjelmänsä liitteenä kolme (saksankielistä) jäljennöstä kyseisestä kertomuksesta, eli

– jäljennöksen, joka toimitettiin riidanalaisen päätöksen adressaateille

– jäljennöksen, joka toimitettiin neuvoa-antavalle komitealle

– jäljennöksen, joka toimitettiin komission kollegiolle,

ja joiden teksti on täysin sama, vaikkakin ainoastaan näistä toiseksi mainitussa on allekirjoitus. Lisäksi kahdessa viimeksi mainitussa olivat maininnat "Entwurf" (luonnos) ja "Intern" (sisäinen).

82 Näistä asiakirjoista ilmenee, että kuulemisista vastaava neuvonantaja on allekirjoittanut ainakin yhden kappaleen loppukertomusta, mikä osoittaa, että tämä teksti oli lopullinen ja että kyseessä oli loppukertomus, jonka toimittaminen toimivaltaisille viranomaisille vastasi kuulemisista vastaavan neuvonantajan tahtoa. Näin ollen sitä, että tämän kertomuksen muut kappaleet, jotka olivat täysin samanlaisia kuin allekirjoitettu versio (lukuun ottamatta sitä, että tietyissä tapauksissa maininta "luonnos" oli poistettu), oli toimitettu vastaanottajille ilman allekirjoitusta, ei voida pitää olennaisten menettelymääräysten rikkomisena, jonka perusteella riidanalaisen päätöksen kumoaminen olisi perusteltavissa.

83 BAWAG:n ja PSK:n väite, jonka mukaan allekirjoituksen puuttuminen loppukertomuksen jäljennöksestä, joka niille toimitettiin samaan aikaan kuin riidanalainen päätös annettiin tiedoksi, heikensi niiden puolustautumisoikeuksia, koska niiden oli vaikeampi valmistella puolustustaan kyseistä päätöstä vastaan, on tehoton. Allekirjoituksen puuttuminen ei näet ole voinut heikentää kantajien puolustautumisoikeuksia hallinnollisen menettelyn aikana. Siltä osin kuin kantajien väitteellä pyritään vetoamaan siihen, että allekirjoituksen puuttuminen on saattanut aiheuttaa epäilyksiä siitä, oliko kyseinen kertomus lopullinen, minkä vuoksi sen arvosteleminen ja siten kantajien puolustautuminen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa on sattumanvaraisempaa, on todettava, että tällaiset epäilykset on kyetty poistamaan prosessinjohtotoimilla ja että työjärjestyksen 48 artiklan 2 kohdassa annetaan asianosaisille mahdollisuus puolustaa oikeuksiaan prosessinjohtotoimien lopputulokseen nähden esittämällä tarvittaessa uusia kanneperusteita.

84 Toiseksi on hylättävä BA-CA:n väite, joka koskee kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksen varmentamista koskevan väitetyn velvoitteen laiminlyöntiä. Kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus ei näet kuulu asiakirjoihin, jotka annetaan jossain HT 14 artiklassa, EY 249 artiklassa ja EA 161 artiklassa määrätyistä muodoista ja joiden varmentamista edellytetään työjärjestyksen 18 artiklan viidennessä kohdassa.

85 Kolmanneksi maininnasta "luonnos", joka on neuvoa-antavalle komitealle ja komission kollegiolle toimitetuissa kappaleissa, on muistutettava, että toimivaltuuk-

sia koskevan päätöksen 16 artiklan 2 kohdassa säädetään, että kuulemismenettelystä vastaava neuvonantaja voi muuttaa loppukertomustaan päätösluonnokseen tehtyjen muutosten perusteella komission päätöksentekoon saakka. Ei siis ole lainvastaista, että maininta "luonnos" on kertomuksessa silloin, kun se toimitetaan toimivaltaisille viranomaisille. Se, ettei tätä "luonnosta" ole korvattu lopullisella versiolla, jos sitä ei ole muutettu, ei voi tehdä sen perusteella tehtyä päätöstä lainvastaiseksi. Ei näet voida olettaa, että komission jäsenet, jotka käsittelevät sakkojen määräämisestä tehtävää päätöstä, jättäisivät huomiotta kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksen huomioon ottamista koskevan velvollisuuden, joka on kirjattu toimivaltuuksia koskevan päätöksen 16 artiklan 1 kohtaan, sen vuoksi, että loppukertomukseen sisältyy maininta "luonnos".

86 Neljänneksi on todettava, ettei BA-CA:n epäilys siitä, ettei loppukertomusta ole toimitettu toimivaltaisille elimille kaikilla vaadituilla kielillä, ole perusteltu. Työjärjestyksen 6 artiklan neljännessä kohdassa määrätään tästä seuraavaa:

"Esityslista ja tarvittavat asiakirjat toimitetaan komission jäsenille komission 25 artiklan mukaisesti asettamassa määräajassa ja vahvistamilla työkielillä."

87 Kuten tunnettua, komission työasiakirjat laaditaan yleensä saksan, englannin ja ranskan kielellä.

88 Komissio on esittänyt prosessinjohtotoimien yhteydessä loppukertomuksen saksan-, englannin- ja ranskankieliset versiot sekä 4.6.2002 päivätyt komission pääsihteeristön muistiot, joista ilmenee, että nämä versiot on toimitettu komission jäsenille. Näin ollen BA-CA:n väite on tosiseikastoltaan virheellinen.

89 On hylättävä myös BA-CA:n vaatimus, jonka mukaan sille pitäisi antaa tilaisuus tutustua komission koko hallinnolliseen asiakirja-aineistoon. Edellä esitetystä seuraa näet, ettei kyseinen toimenpide ole tarpeen, jotta tämä kykenisi selvittämään, onko kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus esitetty tarvittavina kieliversioina. BA-CA ei ole myöskään täsmentänyt, minkä muiden sen esittämien perusteiden yhteydessä komission hallinnollisen asiakirja-aineiston esittäminen voisi olla tarpeen.

90 Tästä seuraa, että BA-CA:n, BAWAG:n ja PSK:n kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomuksesta esittämät väitteet on hylättävä.

2. Poliittiselle puolueelle FPÖ:lle hallinnollisen menettelyn aikana annettu asema (asiat T-260/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

91 BA-CA, ÖVAG ja NÖ-Hypo arvostelevat komissiota siitä, että tämä on syyllistynyt sääntöjenvastaisuuksiin yhtäältä hyväksymällä FPÖ:n asetuksen N:o 17 3 artiklassa tarkoitetuksi kantelijaksi ja toisaalta toimittamalla väitetiedoksiantojen ei-luottamuksellisia versioita tälle poliittiselle puolueelle. Ne vetoavat siihen, että näillä päätöksillä on rikottu asetuksen N:o 17 3 ja 20 artiklaa ja loukattu niiden puolustautumisoikeuksia ensinnäkin sen vuoksi, että FPÖ:n kantelu tehtiin komission menettelyn aloittamisen jälkeen, joten se ei ollut menettelyn aloittamisen perusteena, toiseksi sen vuoksi, että FPÖ:llä ei voinut olla oikeudellista intressiä asetuksen N:o 17 3 artiklassa tarkoitetun kantelun tekemiseen, koska sen asema pankin asiakkaana oli tähän riittämätön, kolmanneksi sen vuoksi, että suulliset kuulemistilaisuudet oli jo pidetty siinä vaiheessa, kun nämä kaksi päätöstä tehtiin, ja neljänneksi sen vuoksi, ettei komissio ollut saanut FPÖ:ltä sitoumusta siitä, että tämä noudattaisi kantelijan velvoitteita. Niiden mielestä näiden sääntöjenvastaisuuksien seurauksena on oltava riidanalaisen päätöksen kumoaminen.

92 Lisäksi BA-CA arvostelee komissiota puolustautumisoikeuksiensa loukkaamisesta sillä, että tämä on pidättäytynyt – useista asiaa koskevista pyynnöistä huolimatta – toimittamasta sille tässä yhteydessä riitauttamiskelpoista päätöstä ja evännyt siltä tästä syystä mahdollisuuden nostaa kanne väitetiedoksiantojen toimittamisesta. Lisäksi se väittää komission rikkoneen EY:n perustamissopimusta, kun se ei ole tehnyt kaikkea voitavaansa lopettaakseen FPÖ:n harjoittaman väitetiedoksiantojen väärinkäytön eikä se ole vastustanut sitä, että FPÖ on käyttänyt toimitettuja asiakirjoja väärin, esimerkiksi siten, että se olisi vaatinut niiden palauttamista.

93 Komissio katsoo, että väitteet, jotka koskevat väitetiedoksiantojen toimittamista FPÖ:lle, eivät liity mitenkään tämän oikeudenkäynnin kohteeseen. Se väittää, ettei FPÖ:n hyväksyminen kantelijaksi ole vaikuttanut millään tavoin riidanalaiseen päätökseen ja että päätöksestä, jolla väitetiedoksiantojen toimittaminen FPÖ:lle sallittiin, olisi pitänyt panna vireille erillinen menettely, joten jälkikäteen tämän riidan yhteydessä nostettu kanne ei ole enää mahdollinen jo vanhentumiseenkaan liittyvistä syistä.

94 Komissio lisää vastauskirjelmässään, ettei kantajilla ole EY 230 artiklan neljännessä kohdassa tarkoitettua asiavaltuutta sen osalta, että FPÖ on hyväksytty kantelijaksi ja väitetiedoksiannot on toimitettu, koska nämä toimenpiteet eivät ole vaikuttaneet niiden oikeusasemaan. Lisäksi komissio vetoaa siihen, ettei vaikutus, josta ne valittavat, eikä vahinko, jota ne arvioivat kärsineensä, johdu komission toimista vaan FPÖ:n myöhemmin ja täysin itsenäisesti omaksumista menettelytavoista. Lisäksi komissio katsoo, että sillä oli täysi oikeus hyväksyä FPÖ kantelijaksi ja että sillä oli siten velvollisuus toimittaa FPÖ:lle väitetiedoksiannot.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

95 Asetuksen N:o 17 3 artiklan 1 kohdassa säädetään, että jos komissio ”hakemuksen perusteella tai omasta aloitteestaan” toteaa, että EY 81 tai EY 82 artiklaa rikotaan, se

voi päätöksellään määrätä yritykset tai yritysten yhteenliittymät, joita asia koskee, lopettamaan tällaisen rikkomisen. Asetuksen N:o 17 3 artiklan 2 kohdan mukaan tällaisen hakemuksen voi tehdä luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö, joka katsoo asian koskevan oikeuttaan. Kuulemisesta tietyissä EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklan mukaisissa menettelyissä 22.12.1998 annetun komission asetuksen (EY) N:o 2842/98 (EYVL L 354, s. 18) 6–8 artiklasta ilmenee, että hakemuksen tehneillä henkilöillä on tiettyjä prosessuaalisia oikeuksia, joihin kuuluu muun muassa oikeus saada jäljennös väitetiedoksiannon julkisesta toisinnosta.

96 Ensinnäkin siltä osin, onko komissio rikkonut asetuksen N:o 17 3 artiklaa hyväksymällä FPÖ:n menettelyyn, on hylättävä kantajien väite, jonka mukaan tällaista hakemusta ei voida tehdä pätevästi sen jälkeen, kun kilpailusääntöjen rikkomista koskeva menettely on aloitettu viran puolesta. Asetuksissa N:o 17 ja N:o 2842/98 ei näet edellytetä kantelijan aseman myöntämiseksi, että kyseinen kantelu on komission aloittaman kilpailusääntöjen rikkomista koskevan menettelyn aloittamisen perustana ja että kilpailusääntöjen rikkomista, josta on kanneltu, koskevaa tutkimusta ei ole vielä aloitettu. Mikäli meneteltäisiin toisin, henkilöitä, joilla on perusteltu intressi siihen, että kilpailusääntöjen rikkominen todetaan, estettäisiin menettelyn kulun ajan käyttämästä tähän asemaan asetuksen N:o 2842/98 6–8 artiklan mukaisesti liittyviä prosessuaalisia oikeuksia.

97 Toiseksi on todettava, että komissio on menetellyt oikein katsoessaan, että FPÖ saattoi perustellusti vedota asemaansa pankkipalvelujen asiakkaana Itävallassa sekä siihen, että sen taloudellisille eduille oli aiheutunut vahinkoa kilpailunvastaisista menettelytavoista, perustellakseen oikeutettua intressiä tehdä hakemus siitä, että komissio toteaisi kyseisten menettelytapojen merkitsevän EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomista.

98 Tässä yhteydessä mikään ei estä sitä, etteikö tavaroiden tai palvelujen lopullisella ostajalla voisi olla asetuksen N:o 17 3 artiklassa tarkoitettua oikeutettua intressiä.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin näet katsoo, että loppukuluttajalla, joka osoittaa taloudellisille eduilleen aiheutuneen tai voivan aiheutua vahinkoa kyseisestä kilpailunrajoituksesta, on kyseisessä säännöksessä tarkoitettu oikeutettu intressi tehdä hakemus tai kantelu siinä tarkoituksessa, että komissio toteaa EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomisen.

99 Tässä yhteydessä on muistettava, että niillä säännöillä, joilla pyritään varmistamaan se, ettei kilpailu vääristy sisämarkkinoilla, tavoitellaan viime kädessä kuluttajan hyvinvoinnin lisäämistä. Tämä tavoite ilmenee erityisesti EY 81 artiklan sanamuodosta. Vaikka näet kyseisen määräyksen 1 kohdassa vahvistettu kielto voidaan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla julistaa pätemättömäksi sellaisten yhteisjärjestelyjen osalta, jotka osaltaan tehostavat tuotantoa tai tuotteiden jakelua taikka edistävät teknistä tai taloudellista kehitystä, edellytyksenä on erityisesti se, että näin saatavasta hyödystä jää kyseisten tuotteiden kuluttajille kohtuullinen osuus. Kilpailuoikeudella ja -politiikalla on siten kiistaton vaikutus tavaroiden tai palvelujen ostajina olevien lopullisten asiakkaiden todellisiin taloudellisiin etuihin. Se, että tällaisilla asiakkailla – jotka vetoavat siihen, että heille on aiheutunut taloudellista vahinkoa sellaisen sopimuksen tai menettelytavan vuoksi, joka saattaa rajoittaa tai vääristää kilpailua –, katsotaan olevan oikeutettu intressi siihen, että komissio toteaa EY 81 ja EY 82 artiklan rikkomisen, edistää kilpailuoikeuden tavoitteiden toteutumista.

100 Tätä päätelmää ei voi kumota se, että FPÖ vetosi aluksi yleiseen etuun, jota sillä oli tarkoitus puolustaa oppositiossa olevana poliittisena puolueena, ja että se väitti vasta myöhemmin, että sille Itävallan pankkipalvelujen loppukuluttajana oli aiheutunut kantelun kohteena olleesta kartellista taloudellista vahinkoa. Tämä ensin mainittu kannanotto ei näet voinut viedä siltä mahdollisuutta vedota myöhemmin asetuksessa N:o 17 tarkoitetun oikeutetun intressin perustelemiseksi siihen, että se oli niiden pankkien asiakas, joita vastaan menettely oli pantu vireille, sekä taloudelliseen vahinkoon, jota se väitti itselleen aiheutuneen kyseisten sopimusten vuoksi.

101 Kolmanneksi osapuolen, jota asia koskee, hyväksyminen kantelijaksi ja väitetiedoksiantojen toimittaminen sille ei voi edellyttää sitä, että tämä tapahtuisi ennen suullisen kuulemistilaisuuden järjestämistä komissiossa. Asetuksissa N:o 17 ja N:o 2842/98 ei näet säädetä erityisestä määräajasta sille, että kolmas osapuoli, joka toimii hakijana tai kantelijana ja jolla on oikeutettu intressi, käyttää oikeuttaan saada väitetiedoksianto ja tulla kuulluksi kilpailusääntöjen rikkomista koskevassa menettelyssä. Asetuksen N:o 2842/98 7 ja 8 artiklassa säädetään näet ainoastaan, että komissio toimittaa kyseiselle hakijalle tai kantelijalle väitteet ja asettaa määräajan, jonka kuluessa tämä voi esittää kirjalliset huomautuksensa, ja tälle voidaan pyynnöstä antaa tilaisuus ilmaista näkemyksensä suullisesti. Tästä seuraa, että hakijan tai kantelijan oikeutta siihen, että väitteet toimitetaan sille, ja kuulluksi tulemiseen hallinnollisessa menettelyssä, jossa todetaan EY 81 ja EY 82 artiklan rikkominen, voidaan käyttää niin kauan kuin menettely on vireillä.

102 Neljänneksi väitteistä, jotka koskevat sitä, miten FPÖ on käyttänyt sille toimitettuja asiakirjoja, on todettava, että tällä poliittisella puolueella oli asetuksen N:o 2842/98 7 artiklan mukaisena kantelijana oikeus saada ei-luottamuksellinen versio väitetiedoksiannoista. Komissio ei voi pelkkien kyseisten asiakirjojen mahdolliseen väärinkäyttöön liittyvien epäilyjen perusteella rajoittaa kantelun tehneen kolmannen henkilön, joka vetoaa pätevään oikeutettuun intressiin, oikeutta asetuksen N:o 2842/98 7 artiklan mukaiseen väitetiedoksiantojen toimittamiseen. Myöskään sitä, miten FPÖ on saattanut käyttää sille toimitettuja asiakirjoja, ei voida lukea komission syyksi, eikä se siten voi vaikuttaa riidanalaisen päätöksen laillisuuteen.

103 Tästä seuraa, että kantajien perusteet, jotka koskevat FPÖ:n hyväksymistä menettelyyn, on hylättävä perusteettomina, ilman että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on tarpeen antaa ratkaisua niiden tutkittavaksi ottamisen edellytysten täyttymisestä.

3. Päätelmä

104 Kanneperusteet, jotka koskevat menettelysääntöjen rikkomista, on siten kokonaisuudessaan hylättävä.

B *Kanneperusteet, jotka koskevat sopimusten virheellistä arviointia*

1. Alustavat toteamukset

105 BAWAG ja PSK (asiat T-261/02 ja T-263/02) eivät kiistä kokousten olemassaoloa mutta vaativat riidanalaisen päätöksen kumoamista kokonaan ja esittävät EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomista koskevan kanneperusteen sopimusten virheellisen arvioinnin vuoksi.

106 Ne kiistävät ensinnäkin lähinnä sen, että kokouksia on pidetty yhtenä kokonaisuutena pidettävänä kartellina. RLB, ÖVAG ja NÖ-Hypo (asiat T-262/02 ja T-271/02) eivät esitä tästä erillistä perustetta, mutta riitauttavat sopimuksen rajatylittävien vaikutusten puuttumista koskevissa perusteissaan sen, että niitä on pidetty yhtenä kokonaisuutena pidettävänä kartellina, ja vetoavat siihen, että kokousten mahdollisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan on tutkittava erikseen niistä kunkin osalta. Nämä väitteet tutkitaan tämän kanneperusteen yhteydessä.

107 Toisaalta BAWAG ja PSK väittävät, etteivät kokoukset ole johtaneet pankkien väliseen vahvaan yhdenmukaiseen toimintaan, sillä ne ovat ryhtyneet kiivaaseen kilpailuun. Tämä viimeksi mainittu väite koskee lähinnä kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointia, eikä se voi johtaa riidanalaisen päätöksen kumoamiseen kokonaisuudessaan, vaikka se olisikin paikkansapitävä. Se tutkitaan siten jäljempänä sakon alentamista koskevien vaatimusten yhteydessä kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta koskevien muiden väitteiden kanssa.

2. Kokousten luonnehtiminen yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi (asiat T-261/02–T-263/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

108 Näiden asioiden kantajat väittävät komission menetelleen virheellisesti katsoessaan, että kokoukset muodostivat yhtenä kokonaisuutena pidettävän kattavan kartellin. Ne vetoavat etenkin siihen, että eri kokoukset toimivat itsenäisesti ja ettei Lombard-klubilla ollut niiden osalta koordinointi- tai johtotehtävää.

109 RLB (asia T-262/02) ei kiistä sitä, että kokousten välillä oli tietojenvaihtoa talletuksista ja luotoista (luottoja ja talletuksia koskevat kokoukset, Lombard-klubi, rahoitusjohtajien kokoukset), mutta vetoaa siihen, ettei Lombard-klubissa koskaan käsitelty rajatylittäviä palveluja. Lisäksi se väittää, että komissio on vedonnut kattavan sopimuksen olemassaoloon ensimmäistä kertaa vasta vastinekirjelmässään.

110 Komissio väittää, että kokousten luonnehtiminen kattavaksi kartelliksi on perusteltua. Se esittää vastauskirjelmänsä liitteenä useita hallinnolliseen asiakirja-aineistoon kuuluvia asiakirjoja osoittaakseen kokousten tiiviin yhteyden.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

111 EY 81 artiklan 1 kohdan rikkominen voi johtua paitsi yksittäisestä toimenpiteestä, myös useista toimenpiteistä tai jopa jatketusta käyttäytymisestä. Tämän tulkinnan

oikeellisuutta ei voida kiistää sillä perusteella, että yksi tai useampi osatekijä tästä useiden toimenpiteiden sarjasta tai tästä jatketusta käyttäytymisestä voisi sellaisenaankin ja erikseen tarkasteltuna merkitä kyseisen määräyksen rikkomista. Kun eri toimenpiteet kuuluvat "kokonaissuunnitelmaan", koska niiden yhteisenä tavoitteena on kilpailun vääristäminen yhteismarkkinoiden sisällä, komissiolla on oikeus kohdentaa vastuu näistä toimenpiteistä sen mukaan, miten kilpailusääntöjen rikkomiseen on kokonaisuutena arvioiden osallistuttu (yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004, Kok. 2004, s. I-123, 258 kohta).

112 Riidanalaisen päätöksen 73 perustelukappaleessa todetaan tältä osin seuraavaa: "Käsiteltävinä olevien sopimusten tarkoituksena oli kilpailun rajoittaminen ja vääristäminen järjestelyyn osallistuneiden yritysten välillä kokousten kattamien aihepiirien osalta. Sopimusten ja yhteensovitettujen toimenpiteiden tavoitteena oli parantaa pankkien tuottotilannetta, kuluttajien kustannuksella. Luopuminen kartellijärjestelyistä, jotka pankkien näkemyksen mukaan takasivat 'järkevän kilpailun', johtaisi 'marginaalien kutistumiseen'." Komissio toteaa siten tässä kohdassa lähinnä, että oli olemassa kattava suunnitelma, jolla pyrittiin poistamaan hintakilpailu kaikkien kokousten kohteena olleiden pankkipalvelujen osalta. On siis hylättävä RLB:n väite, jonka mukaan komissio olisi vedonnut yhtenä kokonaisuutena pidettävän kattavan kartellin olemassaoloon ensimmäistä kertaa vasta vastinekirjelmässään.

113 Jotta kyettäisiin selvittämään, voiko komissio laillisesti päätellä käytettävissään olevien todisteiden perusteella, että kokouksissa sovitut asiat kuuluivat kattavaan suunnitelmaan, jolla pyrittiin rajoittamaan kilpailua, on tutkittava riidanalaisen päätöksen kappaleiden tietyt toteamukset, joihin sen yhtenä kokonaisuutena pidettävän kartellin olemassaoloa koskeva päätelmä perustuu ja joihin se on viitannut asioissa T-261/02–T-263/02 ja T-271/02 jättämissään vastauskirjelmissä, sekä asiakirjat, joihin nämä toteamukset perustuvat ja jotka on esitetty kyseisten kirjelmien liitteenä.

114 Ensinnäkin osoittaakseen sen, että Lombard-klubi, joka oli tärkein elin kaikista kokouksista, käsitteli kysymyksiä, jotka kuuluivat useiden erillisten kokousten alaan, komissio viittaa kyseisen elimen 7.6.1995 ja 8.5.1996 pidettyihin kokouksiin liittyviin asiakirjoihin.

115 Riidanalaisen päätöksen 167 perustelukappaleessa siteerataan näistä kokouksista ensimmäisen osalta CA:n johtajan laatimaa "luottamuksellista muistiota", joka koski BA:n, CA:n, BAWAG:n, GiroCreditin, RZB:n ja PSK:n edustajien välillä 24.5.1995 pidettyä epävirallista kokousta, jossa käsiteltiin asioita, jotka oli tarkoitus tutkia ja ratkaista 7.6.1995 pidetyssä Lombard-klubin kokouksessa. Kyseinen asiakirja osoittaa, että Lombard-klubin käsiteltävänä oli todellisuudessa kysymyksiä, jotka kuuluivat eri aiheita käsittelevien kokousten alaan ja jotka koskivat muun muassa rajatylittäviä palveluja, kuten sopimuksia talletus- ja lainakoroista sekä yksityisten että yritysten osalta, mukaan lukien vientiluottojen korot.

116 Riidanalaisen päätöksen 248 perustelukappaleessa viitataan 8.5.1996 pidetyn Lombard-klubin kokouksen osalta kolmeen asiakirjaan, joista ensimmäinen oli NÖ-Hypon asiakirja-aineistoon toimittama 10.5.1996 päivätty muistio, joka oli tarkoitettu muun muassa kyseisen pankin pääjohtajille ja jonka mukaan 8.5.1996 pidetyssä Lombard-klubin kokouksessa pääjohtajat sopivat tietyistä "perusasioista", jotka koskivat muun muassa pankkien normaaleja marginaaleja (Hausbankspanne) vientirahoituksessa, erityyppisten lainojen korkoja ja muita ehtoja, korkomainontaa ja käsittelymaksuja. Toisessa asiakirjassa lisätään, että "ehdotus arvopaperikauppojen ja maksuoperaatioiden yhteydessä perittävästä vähimmäisprovisiosta pitäisi laatia", kun puolestaan kolmas asiakirja sisältää kyseisessä Lombard-klubin kokouksessa hyväksytyt ehdotukset. Nämä asiakirjat vahvistavat myös sen, että Lombard-klubi huolehti useisiin erillisiin kokouksiin liittyvistä asioista ja ratkaisi ne. Kaksi ensimmäistä asiakirjaa tukee erityisesti toteamusta siitä, että Lombard-klubia pidettiin toimivaltaisena antamaan ratkaisu hintojen vahvistamisesta tietyille merkittäville rajatylittäville operaatioille, kuten vientiluotoille, maksuille ja arvopaperikaupoille.

117 Toiseksi komission riidanalaisen päätöksen 216 ja 284 perustelukappaleessa siteeraamista asiakirjoista ilmenee, että Lombard-klubi teki periaatteelliset päätökset. Esimerkiksi riidanalaisen päätöksen 216 perustelukappaleessa viitataan 6.2.1996 Wienissä pidetyn talletuskorkoja ja yksityisasiakkaiden luottojen korkoja käsitelleen kokouksen asiakirja-aineiston muistioon, joka oli osoitettu asianomaisista pankeista yhden pääjohtajalle ja jolla valmisteltiin seuraavaksi päiväksi sovittua Lombard-klubin kokousta. Kyseisen muistion mukaan "odotettiin 7 päivänä helmikuuta 1996 kokoontuvan Lombard-kokouksen 'tekevän periaatteellisen päätöksen'" tietyistä kokouksessa käsitellyistä seikoista. Riidanalaisen päätöksen 284 perustelukappaleessa siteerataan BAWAG:n erään työntekijän laatimaan asiakirja-aineistoon sisältyvää muistiota, joka koskee 25.10.1996 pidettyä talletuskorkokokousta, jonka aikana keskusteltiin pääomatalletusten korkojen laskusta. Tämän muistion mukaan 12.11.1996 suunniteltiin pidettäväksi talletuskorkoja käsittelevä liittovaltiotason kokous, jossa oli tarkoitus laatia "asiaa koskevat suositukset 13 päivänä marraskuuta 1996 kokoontuvalle – – Lombard-kokoukselle". Näistä asiakirjoista ilmenee selvästi, että niiden laatijat odottivat Lombard-kokouksen tekevän periaatepäätökset muissa kokouksissa käsitellyistä asioista.

118 Kolmanneksi komissio on osoittanut, että Lombard-klubi toimi välittäjänä ja että eri ryhmät saattoivat kurinpito-ongelmien syntyessä asioita sen käsiteltäväksi. Tämä ilmenee muun muassa riidanalaisen päätöksen 166 perustelukappaleen viittauksesta PSK:n sisäiseen muistioon, jossa tehdään yhteenveto 24.5.1995 pidetystä "pankkien kokemusten vaihdosta" ja jonka mukaan "'korkokuri' olisi 'kesäkuun Lombard-klubin aiheena'" ja osallistujat katsoivat, että "parempaa kuria voitiin odottaa vasta sitten,'kun vähimmäismarginaalien noudattaminen olisi hallituksen jäsenille kunnia-asia'". Tämä asiakirja osoittaa, että muiden kokousten jäsenet pitävät Lombard-klubia asianmukaisena elimenä ratkaisemaan sopimuksen noudattamiseen liittyneitä "kurinpito-ongelmia".

119 Neljänneksi riidanalaisen päätöksen 67 perustelukappaleessa kuvataan kokousten ja niiden päätöksentekomenettelyn tiivistä yhteyttä, kun siinä esitetään, että "yhteinen päätöksentekoprosessi kesti usein useiden kokouskierrosten ajan – – (useimmiten luotto- ja/tai talletuskorkoja käsittelevät kokoukset Wienissä, Minilombard-kokoukset, maanlaajuiset luotto- ja/tai talletuskorkoja käsittelevät kokoukset ja

Lombard-klubi)". Tämä toteamus perustuu kahteen asiakirjaan, jotka liittyvät 30.8.1995 pidettyyn laina- ja talletuskorkoja käsitelleeseen Wienin kokoukseen ja joista ilmenee, että pankkien edustajat keskustelivat reaktiostaan OeNB:n koron laskuun. Yksityisiin sovellettavia talletus- ja luottokorkoja koskeva päätös suunniteltiin tehtäväksi seuraavassa eli 7.9.1995 pidettävässä talletus- ja luottokorkokokouksessa, kun lopullinen päätös yrityksiltä perittävän luottokoron mahdollisesta muuttamisesta oli tarkoitus jättää 13.9.1995 kokoontuvan Lombard-klubin tehtäväksi 8.9.1995 pidettävässä Minilombard-kokouksessa laadittavan ehdotuksen perusteella. Näistä yhtäpitävistä asiakirjoista ilmenee, että yksityisten ja yritysten luotto- ja talletuskorkoja koskeneet kokoukset kuuluivat yhteiseen suunnitelmaan, jolla pyrittiin rajoittamaan kattavasti korkokilpailua.

120 Viidenneksi riidanalaisen päätöksen 126, 130 ja 237 perustelukappaleessa esitetään esimerkkejä, jotka kuvaavat sitä, että eri kokoukset pitivät silloin tällöin yhteiskokouksia, että ryhmien toimivalta-alueet olivat päällekkäisiä ja että kokoukset pitivät toisensa ajan tasalla toimenpiteistään. Vaikka 126 perustelukappaleessa kuvataan yhtä rahoitusjohtajien kokousta, joka pidettiin joulukuussa 1994, 130 perustelukappaleessa viitataan sitä vastoin tammikuun 1995 alussa pidettyyn varainhankintaa ja rahoituksen hoitoa koskevaan kokoukseen. Tämän kokouksen kutsussa, jonka mukaan piti tutkia lyhyet luotto- ja talletuskorot, viitattiin siihen, että niiden osanottajien, joilla ei itsellään ollut suoraa vaikutusvaltaa oman pankkinsa lyhytaikaisten kiinteäkorkoisten luottojen korkoihin, olisi "järkevää ottaa mukaan suurasiakastoiminnasta vastaava henkilö" (esim. pankkinsa suurasiakkaita koskeviin kokouksiin osallistuja). Päätöksen 237 perustelukappaleessa siteerataan viestiä, jonka eräs alueellisten luottolaitosten yhdistys oli lähettänyt jäsenilleen ja jossa kerrottiin 23.4.1996 pidetystä Minilombard-kokouksesta ja suunniteltiin 119 kohdassa kuvatun kaltaista päätöksentekomenettelyä.

121 Nämä seikat yhdessä tekevät hyväksyttäväksi komission päätelmän, jonka mukaan oli olemassa kaikkien kartelliin osallistuneiden pankkien välinen periaatesopimus hintakilpailun poistamisesta sekä yksityisille että yrityksille ja myös suurasiakkaille kohdistettavan laajan pankkipalvelujen valikoiman osalta. Se, että siteeratuissa

asiakirjoissa ei nimenomaisesti viitata kaikkiin eri kokouksissa käsiteltyihin pankkipalveluihin eikä kaikkiin kokouksiin, ei vaikuta tähän päätelmään.

122 Vaikka komissio on viitannut tässä yhteydessä myös tiettyihin asiakirjoihin, joilla ei ole merkitystä sen päätelmien tukemisen kannalta, koska niissä ei viitata kilpailusääntöjen rikkomisen ajanjaksoon tai ne eivät koske Wienin Lombard-klubia (kuten riidanalaisen päätöksen 66, 107 ja 160 perustelukappaleessa mainitut asiakirjat, jotka koskevat Lombard-klubin päätösten täytäntöönpanoa eri kokousten tasolla), tämä seikka ei kyseenalaista päätelmää, jonka mukaan kokoukset kuuluivat kattavaan suunnitelmaan, jolla oli yhteinen päämäärä.

123 Edellä 114–121 kohdassa tutkituista asiakirjoista ilmenee lisäksi, että Lombard-klubin päätökset koskivat erityisesti periaatekysymyksiä ja että ne valmisteltiin yksityiskohtaisesti muissa kokouksissa. Tämä tehtävienjako selittää helposti, toisin kuin RLB väittää, sen, että Lombard-klubissa kokoontuneiden pankkien pääjohtajat kykenivät johtamaan kartellia, vaikka kokoontuivat vain 11 kertaa vuodessa.

124 Lisäksi on hylättävä BAWAG:n ja PSK:n näkemys, jolla ne pyrkivät vähättelemään näiden asiakirjojen todistusarvoa väittämällä, että "muiden kokousten osallistujat, yleensä välitason työntekijät, ymmärsivät väärin Lombard-klubin roolin ja yliarvioivat sen". Osan edellä tutkituista asiakirjoista olivat näet laatineet tiettyjen pankkien pääjohtajat, jotka osallistuivat henkilökohtaisesti Lombard-klubin kokouksiin ja jotka tiesivät siis täysin sen roolin, tai nämä asiakirjat oli osoitettu heille. Komissiota ei siten voida syyttää näiden asiakirjojen todistusarvon yliarvioimisesta.

125 Toisin kuin BAWAG ja PSK väittävät, tutkituista asiakirjoista ilmenee vielä, että riidanalaisen päätöksen 304 ja 306 perustelukappaleen viittaukset Lombard-klubin johtavaan rooliin eivät ole yksittäistapauksia. Tätä tukee myös CA:n sisäinen muistio, jonka BAWAG ja PSK ovat esittäneet kannekirjelmiensä liitteenä ja jossa ilmoitettiin vastaanottajille 17.4.1996 pidetyn talletus- ja luottokokouksen sisällöstä. Tässä muistiossa pohditaan ehdotuksen laatimista ensinnäkin tämän kokouksen hyväksymistä varten ja tämän jälkeen keskusteltavaksi ja tarvittaessa sovittavaksi Lombard-klubin piirissä.

126 Edellä esitetystä seuraa, että väitteet, jotka on kohdistettu siihen, että kokouksia on luonnehdittu yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kartellikokonaisuudeksi, eivät ole perusteltuja.

C *Riidanalaisen päätöksen adressaattien valitseminen (asia T-271/02)*

1. Asianosaisten lausumat

a) Kantajien lausumat

127 ÖVAG ja NÖ-Hypo katsovat, että riidanalaisen päätöksen adressaatit on valittu niiden osalta lainvastaisesti. Ne eivät kiistä niiden perusteiden oikeellisuutta, joita niiden mukaan on käytetty tätä valintaa tehtäessä, eli tärkeimpiin kokouksiin osallistumisen tiheyttä ja laitoksen kokoa Itävallan pankkimarkkinoilla. Ne vetoavat kuitenkin siihen, että näitä perusteita on sovellettu lainvastaisesti, koska soveltamista ei ole perusteltu riittävästi, se perustuu virheellisiin tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin eikä soveltamisessa ole noudatettu yhdenvertaisen kohtelun peri-

aatetta. ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, ettei riidanalaisessa päätöksessä ilmoiteta, mistä syistä ja millä perusteilla talletus- ja/tai luottotoimintaa koskevat Wienin kokoukset ja liittovaltion tason kokoukset, mukaan lukien yksityishenkilöille ja yksityisille ammatinharjoittajille myönnettäviä luottoja koskevat kokoukset, Mini-lombard-kokoukset ja rahoitusjohtajien kokoukset on valittu "tärkeimmiksi" kokouksiksi.

128 Ne arvostelevat lisäksi komissiota siitä, ettei tämä ole ottanut riidanalaisessa päätöksessä kantaa niiden väitteeseen, jonka mukaan kokousten päätöksentekomenettelystä päätti suurten pankkien "tiiviimpi ryhmä", johon ne eivät kuuluneet ja joka oli niiden mielestä kokouksista tärkein.

129 ÖVAG ja NÖ-Hypo myöntävät osallistuneensa muutamiin kokouksiin, joita on luonnehdittu päätöksessä "tärkeimmiksi", mutta ne väittävät osallistuneensa näihin kokouksiin hyvin harvoin ja selvästi vähemmän kuin useimmat muista päätöksen adressaatteina olevista pankeista ja myös selvästi vähemmän kuin tietyt pankit, joille päätöstä ei ole osoitettu.

130 Ne esittävät, että riidanalaisessa päätöksessä viitataan useaan kertaan siihen, että pankit CA, BA, RZB, Erste tai GiroCredit, PSK ja (harvemmin) BAWAG ovat osallistuneet "tiiviimpään pankkien ryhmään", jossa Itävallan suurimpien pankkien edustajat kokoontuivat muun muassa valmistelemaan Lombard-klubia. Ne väittävät, että varsinaisesta sopimusmenettelystä päätti kyseinen "tiiviimpi ryhmä", johon ne eivät kuuluneet. ÖVAG:n ja NÖ-Hypon mielestä riidanalaisen päätöksen adressaattien piiri olisi ollut aivan erilainen, mikäli komissio olisi luonnehtinut asianmukaisesti "tärkeimpiä kokouksia", Lombard-klubia ja erityisesti "tiiviimmän ryhmän" kokouksia, joissa kaikki päätökset valmisteltiin.

131 ÖVAG ja NÖ-Hypo katsovat lisäksi, ettei niiden arvosteleminen riidanalaisessa päätöksessä ole perusteltavissa pankkien kokoa koskevan perusteen perusteella ja että komissio on loukannut yhdenvertaisuusperiaatetta, kun se on valinnut ne riidanalaisen päätöksen adressaateiksi.

b) Komission lausumat

132 Komissio väittää, ettei laitosten kokoa Itävallan markkinoilla ole otettu valintaperusteeksi ja että riidanalaisen päätöksen adressaatit on valittu yksinomaan sen perusteella, miten usein ne olivat osallistuneet tärkeimpiin kokouksiin. Se kiistää sen väitteen oikeellisuuden, että ÖVAG ja NÖ-Hypo olisivat osallistuneet kokouksiin selvästi harvemmin kuin useimmat muut riidanalaisen päätöksen adressaatit.

133 Komissio katsoo, ettei sillä ollut velvollisuutta ottaa päätöstään tehdessään huomioon pankkien tiiviimmän ryhmän olemassaoloa. Se esittää, että ainoat seikat, joiden perusteella ÖVAG ja NÖ-Hypo valittiin päätöksen adressaateiksi, olivat se, että ne olivat osallistuneet usein tärkeimpiin kokouksiin yhdessä muiden pankkien kanssa, ja se, että näiden kokousten piirissä ne sopivat sovellettavista koroista ja ehdoista. Komissio lisää vastauskirjelmässään, että vaikka tietyt Lombard-klubin jäsenet ovat saattaneet sopia ja vaihtaa tietoja etukäteen, näillä satunnaisilla sopimuksilla pyrittiin kuitenkin yksinomaan valmistelemaan kokousten yhteydessä tehtäviä sopimuksia.

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

a) Komission soveltamat perusteet ja laitosten koko

134 Aluksi on korostettava, että ÖVAG:n ja NÖ-Hypon esittämä näkemys, jonka mukaan yritysten kokoa on pidetty perusteena yksilöitäessä riidanalaisen päätöksen adressaatteja, perustuu riidanalaisen päätöksen 470 perustelukappaleen virheelliseen tulkintaan, sillä siinä esitetään muun muassa seuraavaa:

"Pankit, joille tämä päätös on osoitettu, on määritetty sillä perusteella, että ne osallistuivat erityisen usein kokouksiin – Wienin ja liittovaltiotason luotto- ja/tai talletuskorkoja käsitelleisiin kokouksiin (mukaan luettuina yksityisasiakkaiden ja vapaiden ammatinharjoittajien luottoja koskevat kokoukset), Minilombard-kokouksiin ja rahoitusjohtajien kokouksiin. Lisäksi ne ovat NÖ-Hypoa ja RBW:tä (heinäkuusta 1997 alkaen RLB) lukuun ottamatta kokonsa vuoksi merkittävässä asemassa Itävallan pankkimarkkinoilla."

135 Tämän perustelukappaleen viimeisessä virkkeessä ei näet esitetä komission soveltamaa perustetta, vaan asianomaisten yritysten koon kannalta tulos yhden ainoan perusteen eli sen, että asianomaiset yritykset ovat osallistuneet usein tärkeimpiin kokouksiin, soveltamisesta.

136 Näin ollen kantajien väitteet, jotka koskevat yritysten koon väitettyä soveltamista perusteena, ovat tehottomia.

137 Jos oletetaan, että ÖVAG ja NÖ-Hypo pyrkivät lisäksi väittämään, että komission olisi pitänyt käyttää yritysten kokoa adressaattien valintaperusteena, tällaista näkemystä ei voida hyväksyä.

138 Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on näet katsottu, ettei se, että komissio ole todennut kilpailusääntöjen rikkomista sellaisen toimijan osalta, joka oli samankaltaisessa tilanteessa kuin kantaja, ei ole missään tapauksessa peruste katsoa tämän kantajan osalta, ettei se ole syyllistynyt todettuun kilpailusääntöjen rikkomiseen, mikäli se on näytetty asianmukaisesti toteen (yhdistetyt asiat C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85–C-129/85, Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, tuomio 31.3.1993, Kok. 1993, s. I-1307, Kok. Ep. XIV, s. I-123, 146 kohta).

139 Tästä oikeuskäytännöstä ilmenee, että komissiolla on oikeus osoittaa jokaiselle yritykselle, jonka osalta kilpailusääntöjen rikkominen näytetään toteen, päätös, jossa tämä rikkominen todetaan ja jossa sille määrätään seuraamus. Perusteilla, joiden mukaan tällaisen päätöksen adressaatin tilannetta pitäisi verrata toisten yritysten tilanteeseen (ovatpa ne saman päätöksen adressaatteja tai eivät), ei missään tapauksessa voida kyseenalaistaa päätöksen laillisuutta siltä osin kuin siinä todetaan todellisuudessa toteen näytetty kilpailusääntöjen rikkominen ja määrätään siitä seuraamus. Tällaiset perusteet ovat siten tehottomia siltä osin kuin ÖVAG ja NÖ-Hypo on valittu päätöksen adressaateiksi.

b) Tärkeimpien kokousten yksilöinti

Perustelut

140 Edellä 134 kohdassa siteeratussa riidanalaisen päätöksen 470 perustelukappaleessa määritellään ”tärkeimmiksi kokouksiksi” Wienin ja liittovaltiotason luotto- ja/tai talletuskorkoja käsitelleet kokoukset (mukaan luettuina yksityisasiakkaiden ja vapaiden ammatinharjoittajien luottoja koskevat kokoukset), Minilombard-kokoukset ja rahoitusjohtajien kokoukset.

141 Eri kokouksia kuvataan riidanalaisen päätöksen 51 perustelukappaleessa, jossa esitetään selvästi useimpien edellä mainittujen kokousten osalta, miksi niitä on pidetty erityisen tärkeinä. Kyseisessä perustelukappaleessa ei tosin ole nimenomaisesti viitattu Minilombard-kokousten tärkeyteen. Kuten komissio on perustellusti korostanut, on kuitenkin itsestään selvää, että yritysasiakkaille myönnettävien luottojen korkoja käsittelevä kokous on erityisen tärkeä. Tämän tärkeyden pitäisi olla ilmeinen riidanalaisen päätöksen adressaatteina oleville pankeille.

142 Koska komissio on esittänyt syyt, joiden vuoksi se oli pitänyt tiettyjä kokouksia erityisen tärkeinä, sen ei tarvinnut lisäksi selittää, miksi se ei ollut pitänyt muita kokouksia yhtä tärkeinä.

143 Näin ollen väite, jonka mukaan "tärkeimpien kokousten" valinta on perusteltu riittämättömästi, on perusteeton.

Kokousten tärkeyden ja "pankkien tiiviimmän ryhmän" arviointi

144 Kun kyseessä on niin monimutkainen sopimusten verkosto kuin nyt käsiteltävässä asiassa, komissiolla oli harkintavaltaa päättää, mitä eri sopimuksista se piti erityisen merkittävinä, joten tätä valintaa koskeva tuomioistuinten harjoittama valvonta voi olla vain rajoitettua. Komissio saattoi tältä osin ilmeistä virhettä tekemättä pitää pääkaupungin yleisluonteisia kokouksia tärkeämpinä kuin alueellisia tai erityisasioita koskevia neuvonpitoja, koska ensin mainitut saattoivat vaikuttaa jälkimmäisiin. Se, että näihin komission erityisen tärkeinä pitämiin kokouksiin on osallistunut

enemmän Wienissä sijaitsevia pankkeja kuin muissa kaupungeissa tai muilla alueilla sijaitsevia pankkeja, ei voi kumota päätelmää, jonka mukaan komission tekemä valinta oli sallittu.

145 Komissio ei ole myöskään ylittänyt harkintavaltaansa, kun se on kieltäytynyt lukemasta tärkeimpiin kokouksiin "tiiviimpää pankkien ryhmää", jossa suurimmat pankit sopivat asioista ennen kokouksia. ÖVAG ja NÖ-Hypo eivät voi myöskään vedota kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneiden muiden yritysten tilanteeseen riitauttaakseen sitä, että ne itse on otettu riidanalaisen päätöksen adressaattien joukkoon.

c) ÖVAG:n ja NÖ-Hypon osallistuminen tärkeimpiin kokouksiin

146 Siltä osin, miten usein ÖVAG ja NÖ-Hypo ovat osallistuneet kokouksiin, komission vastinekirjelmänsä liitteenä esittämästä taulukosta, jonka sisältöä ei ole riitautettu, ilmenee, että molemmat laitokset ovat osallistuneet kaikkiin tärkeimpiin kokouksiin. NÖ-Hypon osallistuminen Minilombard-kokouksiin (3 kokousta 21:stä) ja rahoitusjohtajien kokouksiin (1 kokous 40:stä) vaikuttaa tosin merkityksettömältä. NÖ-Hypo on sitä vastoin osallistunut 14:ään liittovaltiotason kokoukseen kaiken kaikkiaan 15 kokouksesta ja 32 kokoukseen Wienissä yhteensä 50 kokouksesta. ÖVAG:n osalta taulukosta ilmenee, että se on ollut edustettuna kaikissa liittovaltiotason kokouksissa, 42 kokouksessa Wienissä yhteensä 50 kokouksesta, 17 Minilombard-kokouksessa, joita oli kaiken kaikkiaan 21, ja 14:ssä rahoitusjohtajien kokouksessa, joita oli yhteensä 40. Väite, jonka mukaan komissio ei olisi ottanut huomioon sitä, miten usein ÖVAG ja NÖ-Hypo ovat osallistuneet tärkeimpiin kokouksiin, on siis hylättävä.

d) Päätelmä

147 Edellä esitetyn perusteella on hylättävä ÖVAG:n ja NÖ-Hypon väitteet, jotka koskevat riidanalaisen päätöksen adressaattien valintaa.

D *Näytön esittäminen vuodelta 1994 peräisin olevien asiakirjojen avulla (asia T-271/02)*

1. Asianosaisten lausumat

148 ÖVAG ja NÖ-Hypo arvostelevat komissiota siitä, että tämä on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa, kun se on perustanut tietyt merkittävät toteamuksensa asiakirjoihin, jotka ovat peräisin sitä ajanjaksoa aikaisemmalta ajanjaksolta, jolta kilpailusääntöjen rikkominen todettiin. Ne vetoavat lisäksi siihen, että näiden asiakirjojen käyttö on saattanut vaikuttaa sakkoja koskevaan päätökseen.

149 Komissio myöntää viitanneensa vuodelta 1994 peräisin oleviin asiakirjoihin kuvatakseen yhteisjärjestelyn yleistä asiayhteyttä. Se väittää kuitenkin, että sen kilpailusääntöjen rikkomista koskeneet toteamukset perustuivat vuodelta 1995 peräisin oleviin asiakirjoihin.

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

150 Perusteluvelvollisuutta ei voida laiminlyödä käyttämällä asiakirjoja, jotka ovat peräisin riidanalaisen päätöksen kohteena olevaa ajanjaksoa aikaisemmalta ajalta. On näet sallittua, että komissio kuvaa sakkojen määräämistä koskevassa päätöksessään laajempaa asiayhteyttä, johon kilpailusääntöjen vastainen menettely liittyy.

151 ÖVAG ja NÖ-Hypo toteavat lisäksi, etteivät ne kiistä väitetiedoksiantojen sisältöä. Ne eivät myöskään kiistä riidanalaiseen päätökseen sisältyvien todellisten toteamusten paikkansapitävyyttä sillä perusteella, etteivät ne perustuisi asianomaiselta ajanjaksolta peräisin oleviin todisteisiin.

152 Näin ollen se, että riidanalaisessa päätöksessä viitataan asiakirjoihin, jotka ovat peräisin sitä ajanjaksoa aikaisemmalta ajanjaksolta, jolta kilpailusääntöjen rikkominen todettiin, ei voi vaikuttaa riidanalaisen päätöksen pätevyyteen.

E *Väitteet, joiden mukaan kokoukset eivät ole vaikuttaneet myyntiin*

1. Alustavat toteamukset

153 Kaikki kantajat väittävät, etteivät Lombard-klubin kokoukset kuulu EY 81 artiklan 1 kohdan mukaisen kiellon soveltamisalaan, koska ne eivät voineet vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

154 Komissio on arvioinut riidanalaisessa päätöksessä kokousten mahdollisuuksia vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kokonaisuutena arvioituna. Tämän kokonaistutkimuksen tulos, joka on esitetty riidanalaisen päätöksen 442, 451 ja 469 perustelukappaleessa, voidaan tiivistää seuraavasti:

– Lombard-klubin lukuisissa tiiviisti yhteen nivoutuneissa kokouksissa luoma Lombard-verkosto ulottui Itävallan alueella kaikkialle

– se sitoi lähes kaikkia Itävallan rahoituslaitoksia

– se kattoi kaikki Itävallassa tarjotut pankkituotteet ja -palvelut

– kokousten kilpailunvastaista tarkoitusta ei ole kiistetty

– kartelli muutti kilpailuedellytyksiä koko Itävallassa

– sillä oli siten kysynnän kannalta vaikutuksia yritysten ja kuluttajien käyttäytymiseen, joka liittyi suoraan tai välillisesti rajatylittävään kauppaan

– se vaikutti myös ulkomaisten pankkien markkinoilletulopäätöksiin

– joten se oli omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Tätä päätelmää kuvataan 454–465 perustelukappaleessa useilla esimerkeillä, jotka koskevat yhtäältä kysyntää ja toisaalta tarjontaa.

155 Kantajat kiistävät tämän arvioinnin paikkansapitävyyden. Ne esittävät ensinnäkin tiettyjä yleisiä näkemyksiä, jotka koskevat rajaylittävyyden perusteen tulkintaa ja sen soveltamista nyt käsiteltävässä asiassa, ja vetoavat muun muassa siihen, että eri kokousten mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan olisi pitänyt tutkia erikseen niistä kunkin osalta. Toiseksi ne kiistävät komission riidanalaisen päätöksen 454–465 perustelukappaleessa esittämien jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuvia mahdollisia vaikutuksia koskevien esimerkkien paikkansapitävyyden. RLB vetoaa kolmanneksi RBW:n erityiseen tilanteeseen.

2. Mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan koskevan perusteen tulkinta ja soveltaminen nyt käsiteltävässä asiassa

a) Asianosaisten lausumat

156 Kantajat väittävät, että Lombard-klubin sopimukset ovat muodostaneet täysin kansallisen yhteisjärjestelyn, koska siihen ovat osallistuneet ainoastaan itävaltalaiset luottolaitokset ja sen ainoana kohteena on ollut palvelujen tarjoaminen Itävallan markkinoilla tai ainoastaan alueellisilla tai paikallisilla markkinoilla.

157 RLB vetoaa EY 5 artiklaan kirjattuun toissijaisuusperiaatteeseen, joka on sen mielestä esteenä sille, että EY 81 artiklan 1 kohdan valtioiden välistä vaikutusta koskevaa edellytystä tulkittaisiin laajasti. Se korostaa, että vääristymättömän kilpailun ylläpitämistä koskeva tavoite voi joutua ristiriitaan muiden talouspoliittisten tavoitteiden, kuten rahamarkkinoiden vakauden tavoitteen kanssa, koska näiden ristiriitojen ratkaisu on loppujen lopuksi poliittinen. Se muistuttaa, että komissio piti ainakin vuoteen 1986 saakka pankkien välisiä sopimuksia, jotka koskivat yksinomaan korkoja ja jotka kansalliset viranomaiset olivat sallineet tai hyväksyneet, jäsenvaltioiden rahapolitiikan sallittuna välineenä. RLB vetoaa siihen,

että OeNB on osallistunut kyseisiin kokouksiin, ja väittää, ettei komission tehtävänä ole asettaa tämänhetkistä näkemystään kilpailupolitiikan ja rahapolitiikan välisestä suhteesta Itävallan pankkivalvontaviranomaisten näkemyksen sijaan sellaisessa asiassa, jonka vaikutukset tuntuvat yksinomaan Itävallan alueella.

158 Kaikki kantajat katsovat, että eri kokousten mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan on arvioitava erikseen niiden kunkin osalta. Tukeakseen väitettään, jonka mukaan kokousten välillä ei ole sellaista yhteyttä, jonka perusteella niiden vaikutuksia olisi mahdollista arvioida kokonaisvaltaisesti, ne vetoavat ensinnäkin siihen, että kokousten luonnehtiminen yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kattavaksi yhteisjärjestelyksi on virheellistä, ja toiseksi siihen, että kokouksien kohteena olleet pankkipalvelut kuuluvat eri markkinoille. RZB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, että mikäli yhdelläkään sopimuksista ei erikseen arvioituna voi olla valtioidenvälistä vaikutusta, kokonaistarkastelu ei voi johtaa siihen, että sopimusten kokonaisuus olisi rajatylittävä. BAWAG, RLB, PSK ja Erste korostavat, ettei joidenkin kokousten kohteena olleiden palvelujen rajatylittävyys voi johtaa siihen, että sopimuksilla olisi kokonaisuutena arvioiden tällaisia vaikutuksia. Lopuksi RLB katsoo, että erillinen tutkimus on välttämätön maksuja koskeneiden kokousten yhteydessä käsiteltyjen monenvälisten pankkitariffien osalta, koska niihin liittyvät sopimukset voivat saada poikkeusluvan EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla.

159 Kantajat väittävät, ettei voida yleisluonteisesti väittää, että yhteisjärjestely, joka ulottuu jonkin jäsenvaltion koko alueelle, voisi jo sellaisenaan vaikuttaa tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Ne päättelevät oikeuskäytännöstä (yhdistetyt asiat C-215/96 ja C-216/96, Bagnasco ym., tuomio 21.1.1999, Kok. 1999, s. I-135) ja komission päätöksentekokäytännöstä (8.9.1999 tehty komission päätös 1999/687/EY EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia IV/34.010 Alankomaiden pankkiyhdistys (vuoden 1991 GSA-sopimus); asia IV/33.793 Nederlandse Postorderbond (Alankomaiden postimyyntiyritysten kattojärjestö); asia IV/34.234 Verenigde Nederlandse Uitgeversbedrijven (VNU, aikakaus- ja ammattilehtikustantamo) ja asia IV/34.888 Nederlandse Organisatie van Tijdschriften Uitgevers/Nederlandse Christelijke Radio Vereniging (Alankomaiden aikakauslehtikustantajien etujärjestö/yleisradiopalvelua harjoittava Alankomaiden kristillinen radioyhdistys, NCRV)) (EYVL L 271, s. 28; jäljempänä Alankomaiden pankkeja koskeva päätös II), että tämä pätee erityisesti luottolaitosten välisiin sopimuksiin. Niiden mielestä muitakin seikkoja (jotka tässä tapauksessa puuttuvat) tarvitaan

alueellisen ulottuvuuden lisäksi, jotta kyetään toteamaan "kansallisen" kartellin rajatylittävyys. Osa kantajista katsoo, että tätä varten edellytetään kartellilla olevan markkinoita eristävä vaikutus.

160 Kantajat väittävät tässä yhteydessä, että mitään toimenpiteitä, joilla olisi pyritty poistamaan ulkomaiset kilpailijat Itävallan markkinoilta, ei ole toteutettu eikä suunniteltu. Ne vetoavat yhtäältä siihen, että tällaiset toimenpiteet eivät olleet tarpeen, koska tärkeimmät sopimuksen kohteena olleet pankkipalvelut (säästötalletukset sekä yksityisille ja pienyrityksille myönnettävät luotot) eivät olleet kovin kiinnostavia ulkomaisten pankkien kannalta. Tilanne oli niiden mukaan tällainen ensinnäkin sen vuoksi, että markkinoille tulon esteet olivat korkeat (mm. asiakaskunnan mieltymys paikallispankkeihin, kieliongelmat ja merkittävän toimistoverkon tarve), toiseksi sen vuoksi, etteivät nämä palvelut tuottaneet merkittäviä voittoja, ja kolmanneksi sen vuoksi, että näiden palvelujen markkinat olivat Itävallassa kyllästetyt. Toisaalta ne väittävät, että Itävallan markkinoilla toimi ulkomaisia pankkeja.

161 Komissio kiistää näiden väitteiden oikeellisuuden.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

Periaatteet, joita sovelletaan arvioitaessa sitä, voiko järjestely vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan

162 EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvällä jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuvia vaikutuksia koskevalla edellytyksellä pyritään kilpailulainsäädännön alalla määrittämään yhteisön oikeuden soveltamisala jäsenvaltioiden oikeuden soveltamisalaan nähden. Yhteisön oikeuden alaan kuuluvat siten kaikki kartellit ja menettelytavat,

joilla voidaan vaarantaa jäsenvaltioiden välisen kaupan vapaus sellaisella tavalla, joka saattaisi haitata jäsenvaltioiden välisten yhtenäismarkkinoiden tavoitteiden saavuttamisen esimerkiksi eristämällä kansalliset markkinat tai muuttamalla yhtenäismarkkinoiden rakennetta. Sen sijaan menettelytavat, joiden vaikutukset paikallistuvat vain yhden jäsenvaltion alueelle, kuuluvat kansallisen oikeusjärjestyksen alaan (asia 22/78, Hugin v. komissio, tuomio 31.5.1979, Kok. 1979, s. 1869, 17 kohta).

163 Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on katsottu, että jotta yritysten välinen sopimus olisi omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, objektiivisten oikeudellisten seikkojen ja tosiseikkojen perusteella on oltava riittävän todennäköistä, että se voi tosiasiallisesti tai mahdollisesti vaikuttaa jäsenvaltioiden välisiin kauppavirtoihin suoraan tai välillisesti tavalla, joka voi haitata valtioiden välisten yhtenäismarkkinoiden tavoitteiden toteutumista (asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985, Kok. 1985, s. 2545, Kok. Ep. VIII, s. 287, 22 kohta). Vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan johtuu siten yleensä useista tekijöistä yhdessä, vaikka erikseen ne eivät välttämättä olisi ratkaisevia (asia C-250/92, DLG, tuomio 15.12.1994, Kok. 1994, s. I-5641, 54 kohta; em. yhdistetyt asiat Bagnasco ym., tuomion 47 kohta ja asia C-359/01 P, British Sugar v. komissio, tuomio 29.4.2004, Kok. 2004, s. I-4933, 27 kohta).

164 Tässä yhteydessä ei ole suurta merkitystä sillä, onko kartellin vaikutus kauppaan ollut kielteinen, neutraali tai myönteinen. Kilpailunrajoitus on näet omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, mikäli se voi kääntää kauppavirtoja pois suunnasta, jota ne muuten olisivat noudattaneet (yhdistetyt asiat 209/78–215/78 ja 218/78, Van Landewyck ym. v. komissio, tuomio 29.10.1980, Kok. 1980, s. 3125, Kok. Ep. V, s. 355, 172 kohta). Näin ollen tiettyjen nyt käsiteltävän asian kantajien väite, jonka mukaan ainoastaan markkinoiden eristämiseen johtavat vaikutukset voidaan ottaa huomioon arvioitaessa sitä, voiko kartelli vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, on hylättävä.

165 Tämä jäsenvaltioiden väliseen kauppaan vaikuttamisen mahdollisuutta koskevan perusteen laaja tulkinta ei ole RLB:n esittämän toissijaisuusperiaatteen vastainen. Kuten komissio perustellusti korostaa, perustamissopimuksessa määrätään, että mahdolliset ristiriidat vääristymättömän kilpailun ylläpitämisen ja muiden talouspolitiikan laillisten tavoitteiden välillä ratkaistaan soveltamalla EY 81 artiklan 3 kohtaa. Sitä voidaan siten pitää erityismääräyksenä, jolla pannaan täytäntöön toissijaisuusperiaate kartellien alalla. Tähän periaatteeseen ei siten voida vedota EY 81 artiklan soveltamisalan rajoittamiseksi (ks. vastaavasti asia T-65/98, Van den Bergh Foods v. komissio, tuomio 23.10.2003, Kok. 2003, s. II-4653, 197 kohta).

166 Tämän jälkeen on korostettava, että se, että kartellit ovat luonteeltaan sellaisia, että ne voivat vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, eli kartellin mahdollinen vaikutus, riittää siihen, että kartelli kuuluu EY 81 artiklan soveltamisalaan, eikä ole tarpeen näyttää toteen, että sillä olisi ollut todellinen vaikutus kauppaan (edellä 159 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Bagnasco ym., tuomion 48 kohta ja asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997, Kok. 1997, s. I-4411, 19 kohta). Se, että tässä tapauksessa on kyseessä aikaisemman kilpailusääntöjen rikkomisen jälkikäteisarviointi, ei voi muuttaa tätä perustetta, koska kartellin mahdollinen vaikutus kauppaan on myös tässä tapauksessa riittävä. Näin ollen on hylättävä Ersten, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon väitteet, joiden mukaan sopimuksesta markkinoille aiheutuvien vaikutusten väitetty puuttuminen olisi pitänyt ottaa huomioon merkkinä siitä, etteivät nämä sopimukset ole voineet vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

167 On kuitenkin välttämätöntä, että kartellin mahdollinen vaikutus valtioiden väliseen kauppaan on tuntuva tai ettei se toisin sanoen ole merkityksetön (asia C-306/96, Javico, tuomio 28.4.1998, Kok. 1998, s. I-1983, 12–17 kohta ja asia T-213/00, CMA CGM ym. v. komissio, tuomio 19.3.2003, Kok. 2003, s. II-913, jäljempänä asia FETTCSA, tuomion 207 kohta).

Kokousten rajatylittävän vaikutuksen kokonaisvaltainen tutkimus

168 Siltä osin, oliko komissiolla oikeus arvioida tätä mahdollista vaikutusta tässä tapauksessa kokonaisvaltaisesti kaikkien Lombard-verkoston kokouksissa tehtyjen sopimusten osalta, oikeuskäytännöstä ilmenee, että sellaisten sopimusten vaikutuksia jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, joiden välillä on suora yhteys ja jotka kuuluvat erottamattomasti suurempaan kokonaisuuteen, on tutkittava yhdessä, kun puolestaan sopimuksia, joiden välillä ei ole suoraa yhteyttä ja jotka koskevat eri toimintoja, on tutkittava erikseen (asia T-77/94, VGB ym. v. komissio, tuomio 14.5.1997, Kok. 1997, s. II-759, 126, 142 ja 143 kohta).

169 Toisin kuin ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, tältä osin ei ole tarpeen, että kyseessä ovat yhdenmukaiset sopimusjärjestelyt, jotka koskevat samanlaisia ja yksinkertaisia tuotteita ja joiden merkitys jäsenvaltioiden väliselle kaupalle on ilmeinen.

170 Yhteys, jonka vuoksi on perusteltua ja välttämätöntä tutkia kokonaisvaltaisesti mahdollisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, on olemassa erityisesti yhtenä kokonaisuutena pidettävään kilpailusääntöjen rikkomiseen kuuluvien sopimusten tai muiden menettelytapojen välillä. Kuten tämän tuomion 111–125 kohdasta ilmenee, komissio saattoi laillisesti päätellä, että Lombard-klubin eri kokouksissa tehdyt sopimukset kuuluivat yhtenä kokonaisuutena pidettävään kilpailusääntöjen rikkomiseen, koska ne kuuluivat kokonaissuunnitelmaan, jolla pyrittiin vääristämään kilpailua.

171 Kantajat eivät voi johtaa siitä, että yhteisöjen tuomioistuin on edellä 159 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. antamassaan tuomiossa tutkinut erikseen lausekkeita, jotka koskivat kahta erillistä pankkitoimintoa ja jotka sisältyivät yhtenäisiin pankkiehtoihin, joita Italian pankkiyhdistyksen jäsenet sovelsivat, yleistä sääntöä, jossa kiellettäisiin nyt käsiteltävän kaltaisten sopimusten mahdollisuuksia vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan koskeva kattava tutkimus. Yhteisöjen

tuomioistuimen piti näet yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym., joiden perusteella annettiin edellä 159 kohdassa mainittu tuomio, antaa ennakkoratkaisu kyseisten lausekkeiden yhteensopivuudesta EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan (josta on tullut EY 81 artikla) kanssa. Se totesi, että yhdessä asianomaisista toiminnoista yhtenäisten pankkiehtojen tarkoituksena ei ollut kilpailun rajoittaminen tai niillä ei ollut tällaista vaikutusta, kun puolestaan toista toimintoa koskevat lausekkeet eivät olleet omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kyseisessä asiassa pankkiehtojen, joihin kyseiset lausekkeet kuuluivat, rajatylittävien vaikutusten kattavaa tutkimusta koskeva kysymys ei tullut esiin.

172 BA-CA:n, BAWAG:n, PSK:n, Ersten, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon esittämästä väitteestä, jonka mukaan komissio olisi jättänyt huomiotta sen, että kokousten kohteena olleet eri pankkituotteet kuuluivat eri markkinoille ja että mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan olisi tutkittava erikseen kaikkien näiden markkinoiden osalta, on muistutettava aluksi, ettei merkityksellisten markkinoiden määritelmällä ole samaa roolia sovellettaessa EY 81 artiklaa kuin sovellettaessa EY 82 artiklaa. EY 81 artiklaa sovellettaessa on näet sen määrittämiseksi, onko riidanalainen sopimus, yritysten yhteenliittymän päätös tai yhdenmukaistettu menettelytapa omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja onko niiden tarkoituksena estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai onko niillä tällainen vaikutus, määriteltävä merkitykselliset markkinat. Tästä syystä EY 81 artiklan 1 kohtaa sovellettaessa väitteet, joita esitetään komission käyttämää markkinoiden määritelmää vastaan, eivät voi olla itsenäisiä niihin väitteisiin nähden, jotka liittyvät jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuviin vaikutuksiin ja kilpailua rajoittavaan vaikutukseen. Näin ollen merkityksellisten markkinoiden määritelmän kiistäminen on tehoton, mikäli komissio on perustellusti päätellyt riidanalaisessa päätöksessä mainittujen asiakirjojen perusteella, että kyseinen sopimus vääristi kilpailua ja oli omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (asia T-61/99, Adriatica di Navigazione v. komissio, tuomio 11.12.2003, Kok. 2003, s. II-5349, 27 kohta). Nyt käsiteltävänä olevassa tapauksessa markkinoiden määrittelemistä koskevalla väitteellä pyritään kiistämään menetelmä, jota komissio on noudattanut kaupalle aiheutuvien vaikutusten arvioimiseksi, joten sitä ei voida heti aluksi hylätä tehottomana.

173 Oikeuskäytännön mukaan tarkastelun kohteeksi on otettava markkinat, jotka kattavat kaikki sellaiset tuotteet, jotka ominaispiirteidensä vuoksi ovat erityisen soveliaita tietyn jatkuvan tarpeen tyydyttämiseen ja jotka ovat ainoastaan rajoitetusti vaihdettavissa toisiin tuotteisiin (asia 322/81, Michelin v. komissio, tuomio 9.11.1983, Kok. 1983, s. 3461, Kok. Ep. VII, s. 339, 37 kohta).

174 Nyt esillä olevassa tapauksessa sopimuksessa tarkoitetut eri pankkipalvelut eivät ole keskenään korvattavissa. Suurin osa yleispankkien asiakkaista vaatii kuitenkin kaikenlaisia pankkipalveluja, kuten talletuksia, luottoja ja maksutoimintoja, ja pankkien välinen kilpailu voi koskea kaikkia näitä palveluja. Näin ollen merkityksellisten markkinoiden suppea rajaaminen olisi tällä toimialalla keinotekoista. Lisäksi erillinen tutkimus ei antaisi mahdollisuutta ymmärtää täydellisesti sopimusten vaikutuksia, jotka, vaikka ne koskevat eri tuotteita tai palveluja ja eri asiakkaita (yksityiset tai yritykset), kuuluvat kuitenkin samaan toimialaan. Jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuva vaikutus voi näet olla epäsuoraa, ja markkinat, joilla vaikutus voi ilmetä, eivät ole välttämättä samat kuin niiden tuotteiden tai palvelujen markkinat, joille kartelli on vahvistanut hinnat (asia 123/83, BNIC, tuomio 30.1.1985, Kok. 1985, s. 391, 29 kohta ja edellä 138 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Ahlström Osakeyhtiö ym. v. komissio, tuomion 142 kohta). Kuten komissio on perustellusti todennut riidanalaisen päätöksen 456–459 perustelukappaleessa, hintojen vahvistaminen laajalle yksityisille ja yrityksille tarjottavalle pankkipalvelujen valikoimalle on omiaan kokonaisuudessaan vaikuttamaan muihin markkinoihin.

175 Komissiolla ei ollut näin ollen velvollisuutta tutkia erikseen kokousten kohteena olleiden eri pankkituotteiden markkinoita arvioidessaan nyt esillä olevassa tapauksessa jäsenvaltioiden väliselle kaupalle aiheutuvia vaikutuksia (ks. vastaavasti asia T-29/92, SPO ym. v. komissio, tuomio 21.2.1995, Kok. 1995, s. II-289, 76–83 kohta, jossa merkityksellisinä markkinoina pidettiin Alankomaiden rakennusmarkkinoita).

176 Tämän jälkeen on hylättävä tehottomana RLB:n esittämä väite, jonka mukaan kansainvälisiin maksuihin liittyneissä kokouksissa käsiteltyjen pankkienvälisiä maksuja koskeneiden sopimusten mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan on tutkittava muista sopimuksista erillään, koska näille sopimuksille voidaan myöntää EY 81 artiklan 3 kohdan mukainen poikkeuslupa. RLB ei ensinnäkään vetoa siihen, että näille sopimuksille olisi haettu poikkeuslupa. Toiseksi yhteisöjen tuomioistuimen asiassa 193/93, Windsurfing International vastaan komissio, 25.2.1986 antamasta tuomiosta (Kok. 1986, s. 611, 96 ja 97 kohta) ilmenee, että se, ettei tiettyjen sopimuslausekkeiden tarkoituksena ole rajoittaa kilpailua tai ettei niillä ole tällaista vaikutusta, ei estä sopimuksen kokonaisvaltaista tutkimista. Tämä pätee erityisesti silloin, jos tietyille sopimuksille yhtenä kokonaisuutena pidettävän kartellin piirissä voidaan myöntää poikkeuslupa.

177 Tästä seuraa, että komissio voi ottaa huomioon kaikkien kokousten mahdollisen päällekkäisen vaikutuksen ratkaistessaan sitä, voiko kartellikokonaisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (edellä 168 kohdassa mainittu asia VGB ym. v. komissio, tuomion 140 kohta). Tältä osin ei sitä vastoin ole merkityksellistä tietää, voiko kukin kokouksista erikseen tarkasteltuna vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (ks. vastaavasti edellä 176 kohdassa mainittu asia Windsurfing International v. komissio, tuomion 96 kohta). Tästä seuraa niin ikään, ettei ole tarpeen näyttää toteen, että jokin eri kokouksista erikseen tarkasteltuna on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, jotta voidaan todeta, että kartellikokonaisuus kykenee vaikuttamaan tällä tavoin.

178 Näin ollen kokousten mahdollisuus vaikuttaa valtioiden väliseen kauppaan ei edellytä sitä, että jonkin sopimuksen kohteena olisivat rajatylittävät palvelut. Väite, jonka mukaan komissio ei voi päätellä kokonaisvaltaisella tutkimuksella joidenkin sopimusten kokonaisuuteen nähden merkityksettömämpien kokousten rajatylittävän vaikutuksen perusteella, että kartellilla on rajatylittäviä vaikutuksia, on siis tehoton.

Yhden jäsenvaltion koko alueen kattavan kartellin mahdollisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan

179 On kiistatonta, että komission tässä tapauksessa toteama kattava kartelli kattoi Itävallan koko alueen.

180 Yhteisöjen tuomioistuimen ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kartellilla, joka kattaa koko jäsenvaltion alueen, on jo luonteensa puolesta sellainen vaikutus, että se lujittaa kansallisten markkinoiden eristämistä ja haittaa näin perustamissopimuksessa tavoiteltua taloudellista vuorovaikutusta. (asia 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren v. komissio, tuomio 17.10.1972, Kok. 1972, s. 977, 29 kohta; edellä 163 kohdassa mainittu asia Remia ym. v. komissio, tuomion 22 kohta; asia C-35/96, komissio v. Italia, tuomio 18.6.1998, Kok. 1998, s. I-3851, 48 kohta ja asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002, Kok. 2002, s. I-1577, 95 kohta; ks. myös asia T-62/98, Volkswagen v. komissio, tuomio 6.7.2000, Kok. 2000, s. II-2707, 179 kohta). Lisäksi on katsottu, että valtion toimenpide, joka koskee asianajajien palkkioiden hyväksymistä ja joka ulottuu yhden jäsenvaltion koko alueelle, oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan EY 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla (ks. vastaavasti asia C-35/99, Arduino, tuomio 19.2.2002, Kok. 2002, s. I-1529, 33 kohta).

181 Tästä oikeuskäytännöstä seuraa, että on olemassa vähintäänkin vahva olettama siitä, että kilpailua rajoittava menettelytapa, jota sovelletaan jonkin jäsenvaltion koko alueella, on omiaan edistämään markkinoiden eristämistä ja vaikuttamaan yhteisön sisäiseen kauppaan. Tämä olettama voidaan sivuuttaa ainoastaan siinä tapauksessa, että sopimuksen ominaisuuksien ja siihen liittyvän taloudellisen asiayhteyden tutkimus osoittaa asian olevan toisin.

182 Pankkialan osalta edellä 159 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Bagnasco ym. annetusta tuomiosta (51–53 kohta) ilmenee, että voi olla olemassa sopimuksia, jotka kattavat jäsenvaltion koko alueen mutta joilla ei ole tuntuvia vaikutuksia jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Komissiokin on käyttänyt vastaavaa lähestymistapaa edellä 159 kohdassa mainitussa Alankomaiden pankkeja koskevassa päätöksessä II (61 perustelukappale).

183 Nyt käsiteltävän asian kohteena oleva monimutkainen kilpailusääntöjen rikkominen eroaa kuitenkin edellisessä kohdassa mainitussa tuomiossa ja päätöksessä tarkoitetuista sopimuksista, joista kukin koskee erityistä pankkitoimintoa (yhtäältä yleisvakuutta, joka on tarkoitettu luotollisen tilin avauksen takaukseksi, ja toisaalta yhteistä tilisiirtomääräysjärjestelmää). Lombard-verkostossa tehdyt sopimukset koskivat paitsi melkein kaikkia luottolaitoksia Itävallassa, myös erittäin laajaa pankkituotteiden ja -palvelujen valikoimaa, muun muassa talletuksia ja luottoja, ja ne olivat siitä syystä omiaan muuttamaan kilpailuedellytyksiä koko kyseisessä jäsenvaltiossa.

184 Näin ollen sen väitteen perusteella, jonka mukaan kartellin jäsenet eivät ole toteuttaneet toimenpiteitä ulkomaisten kilpailijoiden poistamiseksi markkinoilta, ei voida päätellä, että rajatylittäviä vaikutuksia ei olisi ollut.

185 Lombard-verkosto on näet voinut edistää kantajien kuvaamien markkinoille pääsyn esteiden ylläpitämistä (ks. edellä 160 kohta), koska se on saattanut mahdollistaa BACA:n itsekin tehottomiksi myöntämien Itävallan pankkimarkkinoiden rakenteiden ja kuluttajien vastaavien tottumusten säilyttämisen.

186 Kantajat eivät siten ole kumonneet olettamaa, jonka mukaan kartelli kokonaisuutena tarkastellen ja koko Itävallan alueelle ulottuvana olisi voinut eristää markkinoita ja vaikuttaa valtioiden väliseen kauppaan.

c) Päätelmä

187 Koska komissio on laillisesti päätellyt tässä tapauksessa, että kattava kartelli pystyi vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan sen vuoksi, että se kattoi yhden jäsenvaltion koko alueen, kantajien riidanalaisessa päätöksessä olevia esimerkkejä vastaan esittämät väitteet ovat tehottomia.

3. RLB:n erityistapaus (asia T-262/02)

a) Asianosaisten lausumat

188 RLB korostaa, että RBW, jonka käyttäytymisestä sen on katsottu olevan vastuussa, ei ole osallistunut useimpiin kokouksiin ja että ne, joihin se osallistui, eivät liittyneet millään tavoin rajatylittäviin toimintoihin. Se katsoo, että RBW:n ei voida katsoa osallistuneen kartelliin, joka olisi kattanut erotuksetta koko pankkituotteiden valikoiman, ja että mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan on siten tutkittava erikseen niiden kokousten osalta, joihin RBW osallistui.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

189 Osoittaakseen yrityksen osallistuneen yhtenä kokonaisuutena pidettävään sopimukseen komission on näytettävä toteen, että yritys aikoi omalla toiminnallaan myötävaikuttaa kaikkien osallistujien yhteisten päämäärien tavoittelemiseen ja että yritys tiesi muiden samaan päämäärään pyrkivien yritysten suunnittelemasta tai

toteuttamasta todellisesta käyttäytymisestä tai että se saattoi kohtuudella ennakoida sen ja oli valmis hyväksymään siihen sisältyvän riskin (edellä 111 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 83 kohta; asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999, Kok. 1999, s. I-4125, 87 kohta ja yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005, Kok. 2005, s. I-5425, 145 kohta).

190 RLB myöntää RBW:n osallistuneen talletuksia ja luottoja koskeneisiin kokouksiin sekä liittovaltiotasolla että Wienissä eli tärkeimpiin luotto- ja talletusehtoja koskeneisiin kokouksiin (ks. edellä 140 ja 144 kohta). Komissio toteaa riidanalaisen päätöksen 51 perustelukappaleen b kohdassa, että näillä kokouksilla oli erityisen tiiviit suhteet Lombard-klubiin, mitä RLB ei kiistä.

191 RBW ei siis voinut olla tietämätön siitä, että kokoukset, joihin se osallistui, kuuluivat laajempaan sopimuskokonaisuuteen ja että sen osallistuminen talletus- ja luottokorkoja koskeneisiin sopimuksiin oli osa kartellikokonaisuuden päämäärien tavoittelemista. Koska talletus- ja luottokorkoja koskeneet kokoukset olivat erityisen tärkeitä kartellille kokonaisuutena arvioiden, RBW tiesi, koska se osallistui näihin kokouksiin, tärkeimmistä muiden pankkien kartellin tavoitteiden saavuttamiseksi suunnittelemasta tai toteuttamasta todellisesta käyttäytymisestä eli talletus- ja luottoehtojen yhdenmukaistamisesta.

192 RLB korostaa erityisesti sitä, ettei RBW osallistunut rajatylittäviä toimintoja koskeneisiin kokouksiin. Sillä, ettei yritys ole osallistunut kaikkiin kartellin muodostaviin osatekijöihin tai että sen osuus on ollut vähäinen niillä osa-alueilla, joihin se on osallistunut, ei ole merkitystä toteennäytettäessä kilpailusääntöjen rikkomista sen osalta. Nämä seikat on otettava huomioon ainoastaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa ja tarvittaessa sakkoa määritettäessä (ks. vastaavasti edellä 189 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 90 kohta ja edellä 111 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomion 86 kohta).

193 Samoin on todettava, että se, ettei RBW tiennyt yksityiskohtaisesti useissa kokouksissa, joihin se ei ollut osallistunut, tehdyistä sopimuksista, sen enempää kuin sekään, ettei se tiennyt tiettyjen kokousten kuten rajatylittäviin toimintoihin liittyvien kokousten olemassaolosta, vaikka nämä seikat näytettäisiin toteen, eivät ole sellaisia seikkoja, että ne voisivat horjuttaa komission toteamusta, jonka mukaan RBW on osallistunut kattavaan kartelliin. Koska RBW osallistui liittovaltion tason talletus- ja luottokorkoja koskeneisiin kokouksiin, se ei voinut olla tietämättä kattavan kartellin yleistä ulottuvuutta ja olennaisia piirteitä.

194 Komissio on siten perustellusti päätellyt, että RBW oli osallistunut kattavaan kartelliin eikä ainoastaan joihinkin yksittäisiin sopimuksiin. Tästä seuraa, että se on perustellusti katsonut, että RBW:n käyttäytyminen kuului EY 81 artiklan soveltamisalaan.

195 Kuten lisäksi edellä 178 kohdassa esitetystä seuraa, se että kattava sopimus koski muun muassa tiettyjä rajatylittäviä toimintoja, ei ole ratkaisevaa, jotta voitaisiin päätellä sen voivan vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, koska talletus- ja luottoehtoja koskeneet sopimukset, jotka olivat kartellin ytimenä ja joihin RBW osallistui, olivat tältä osin ylivoimaisesti tärkeimpiä.

196 On lisättävä, että koska komissio on osoittanut oikeudellisesti riittävällä tavalla, että EY 81 artiklan 1 kohdan määräysten rikkominen, johon yritys on osallistunut, oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, sen ei ole tarpeen osoittaa, että tämän yrityksen yksittäisellä osallistumisella oli vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (asia T-13/89, ICI v. komissio, tuomio 10.3.1992, Kok. 1992, s. II-1021, Kok. Ep. XII, s. II-175, 305 kohta).

197 Näin ollen RLB:n väite, joka perustuu siihen, että RBW:n osallistuminen kokouksiin on ollut vähäistä, on hylättävä.

II *Riidanalaisen päätöksen 2 artiklan kumoamista koskevat vaatimukset (asiat T-259/02, T-264/02 ja T-271/02)*

A *Kantajien lausumat*

198 RZB, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo vaativat riidanalaisen päätöksen 2 artiklassa pankeille määrätyn, kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamista koskevan kehotuksen kumoamista. Niiden mukaan tämä kehotus on lainvastainen, koska on kiistatonta, että pankit olivat lopettaneet kilpailusääntöjen rikkomisen tarkastuspäivänä kesäkuussa 1998.

B *Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta*

199 Komissiolla on laaja harkintavalta, kun on ratkaistava, onko sen kilpailusääntöjen noudattamisen valvomista koskevan tehtävän täyttämiseksi välttämätöntä toteuttaa asetuksen N:o 17 3 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuja toimenpiteitä. Siten pienemmänkin epäilyksen olemassaolo siitä, onko kilpailusääntöjen rikkomien todellisuudessa lakannut, riittää, jotta se voi laillisesti määrätä yritykset lopettamaan kilpailusääntöjen rikkominen.

200 RZB:n, Ersten, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon riidanalaisen päätöksen 2 artiklan kumoamisesta esittämät vaatimukset eivät siten ole perusteltuja.

III *Riidanalaisen päätöksen 3 artiklan kumoamista koskevat vaatimukset*

A *Tuottamuksen puuttuminen (asiat T-261/02–T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)*

1. Asianosaisten lausumat

201 BAWAG, RLB, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo katsovat komission rikkoneen asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaa määrätessään niille sakon, koska EY 81 artiklan rikkomista, josta niitä arvostellaan – ja mikäli se näytetään toteen –, ei ole tehty tahallisesti eikä tuottamuksesta. Ne väittävät erityisesti, että niiden ei voida katsoa syyllistyneen tuottamukseen siltä osin, kun on kyse siitä voivatko sopimukset vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

202 BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, etteivät riidanalaisen päätöksen 29–50 perustelukappaleessa esitetyt seikat osoita sitä, että Itävallan pankit olisivat tienneet kokousten yhteensopimattomuudesta EY 81 artiklan kanssa. BAWAG, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo vetoavat myös Itävallan tuolloin sovellettuun kartellilainsäädäntöön, jonka mukaan "menettelytapoihin perustuvat" kartellit (Verhaltenskartelle) eli sopimukset, jotka eivät sitoneet osapuolia, olivat Itävallassa sallittuja 1.1.2000 saakka, ellei niitä ollut kielletty toimivaltaisen tuomioistuimen päätöksellä. ÖVAG ja NÖ-Hypo viittaavat lisäksi kokousten julkisuuteen ja siihen, että viranomaiset olivat osallistuneet niihin.

203 RLB väittää, että tuottamusta koskeva kysymys ei riipu kartellikieltoa koskevasta tiedosta vaan niiden tosiseikkojen tuntemuksesta, joiden perusteella tätä kieltoa sovelletaan tässä tapauksessa, ja että tämä tuntemus puuttui RBW:n osalta (jonka menettelytavoista sen on katsottu olevan vastuussa), koska sen toiminnot olivat maantieteellisesti rajattuja. Se on todennut istunnossa, että yksi ainoa henkilö oli

osallistunut kokouksiin RBW:n lukuun ja että RBW:llä ei ollut kilpailusääntöjen rikkomisaikana omaa oikeudellista yksikköä. BAWAG, ÖVAG ja NÖ-Hypo korostavat lisäksi toimintojensa alueellisuutta ja rajatylittävien toimintojensa vähäistä merkitystä.

204 Komissio kiistää näiden väitteiden paikkansapitävyyden.

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

205 Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on katsottu, että perustamissopimuksen kilpailusääntöjen rikkomisen pitämiseksi tahallisena ei ole tarpeen, että yritys on tiennyt rikkovansa näitä sääntöjä; tältä osin riittää, että yritys ei ole voinut olla tietämättä sitä, että sen menettelyn tarkoituksena on ollut rajoittaa kilpailua yhteismarkkinoilla (asia T-61/89, Dansk Pelsdyravlerforening v. komissio, tuomio 2.7.1992, Kok. 1992, s. II-1931, Kok. Ep. XIII, s. II-1, 157 kohta; edellä 175 kohdassa mainittu asia SPO ym. v. komissio, tuomion 356 kohta ja asia T-347/94, Mayr-Melnhof v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1751, jäljempänä asia Mayr-Melnhof, 375 kohta).

206 Tässä yhteydessä ei ole ratkaisevaa selvittää, tiesivätkö kantajat, miten komissio tai oikeuskäytäntö tulkitsee rajatylittävyyden perustetta, vaan on tärkeää selvittää, tiesivätkö kantajat olosuhteet, joista todellisesti ilmenee, että kartelli pystyi vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, tai eivätkö nämä olosuhteet ainakaan voineet jäädä niiltä huomaamatta.

207 Koska kaikki kantajat osallistuivat tärkeimpiin kokouksiin, ne tiesivät, että Lombard-klubin verkosto kattoi koko Itävallan alueen ja erittäin suuren valikoiman pankkituotteita, muun muassa luotot ja talletukset. Ne tiesivät siis olennaiset tosiseikat, joista tässä tapauksessa vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ilmenee.

208 Kuten edellä 178 kohdassa on korostettu, se että tietyt sopimukset, jotka eivät ole kovin merkittäviä kattavan kartellin kannalta kokonaisuutena arvioituna, koskivat rajatylittäviä toimintoja, ei sitä vastoin ole välttämätön eikä sellaisenaan riittävä seikka, jonka perusteella voidaan todeta, että kattava kartelli pystyy vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Ei ole myöskään ratkaisevaa tietää, olivatko kaikki pankit tietoisia siitä, että sopimukset koskivat muun muassa rajatylittäviä toimintoja.

209 Tässä yhteydessä ei siten ole merkityksellistä tietää, missä määrin kantajat olivat tietoisia siitä, ettei niiden käyttäytyminen ollut EY 81 artiklan kanssa yhteensopivaa. Myöskään se, että Itävallan lainsäädännössä tietyt kartellit eivät olleet suoraan kiellettyjä, vaan toimivaltainen tuomioistuin pystyisi kieltämään ne esitetyn vaatimuksen perusteella (mikäli oletetaan, että Lombard-klubin sopimukset kuuluivat näihin kartelleihin), ei vaikuta millään tavoin EY 81 artiklan rikkomisen tahallisuuteen (ks. vastaavasti edellä 205 kohdassa mainittu asia Mayr-Melnhof, tuomion 373–376 kohta). Myöskään väitteet, jotka koskevat kokousten julkisuutta ja kansallisten viranomaisten osallistumista niihin, eivät vaikuta aikomukseen rajoittaa kilpailua eivätkä tietoisuuteen niistä seikoista, joista ilmenee, että kartelli pystyy vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

210 Erityisesti asian T-262/02 osalta RBW:n osallistuminen yli 80 prosenttiin Wienin kokouksista ja yli 90 prosenttiin liittovaltion tason talletuksia ja luottoja koskeneista kokouksista osoittaa, ettei sen edustaja voinut olla tietämätön siitä, että näitä toimintoja koskeneet sopimukset eivät koskeneet yksinomaan Wieniä vaan kattoivat

suuren osan Itävaltaa tai jopa koko sen alueen. Näin ollen ja riippumatta siitä, pidettiinkö RBW:n vastuuhenkilöt tietoisina sopimuksista, joita Lombard-verkostossa tehtiin muista pankkitoiminnoista, on todettava, että RBW tiesi olennaiset seikat, joista seuraa, että kartelli, johon se on osallistunut, vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

211 Näin ollen väite, jonka mukaan kilpailusääntöjä ei ole rikottu tahallisesti, on hylättävä. Kantajien väitteet, joilla ne pyrkivät osoittamaan tuottamuksen puuttumisen, ovat siten tehottomia.

B *Mahdollisuus myöntää sopimuksille poikkeus (asiat T-262/02 ja T-271/02)*

1. Asianosaisten lausumat

212 RLB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, ettei komissio yleensä määrää sakkoja, jos kyseisille sopimuksille voitaisiin myöntää EY 81 artiklan 3 kohdan nojalla poikkeuslupa. Niiden mielestä tilanne on tällainen nyt käsiteltävien sopimusten osalta. RLB vetoaa asetuksen N:o 17 4 artiklan 2 kohdan 1 alakohtaan, joka sen mielestä merkitsee laillisuusolettamaa ja jonka perusteella komissio olisi voinut tässä tapauksessa myöntää taannehtivasti poikkeusluvan. ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät muun muassa, että riidanalaisilla sopimuksilla pyrittiin tarjoamaan Itävallan kuluttajille parempilaatuinen kaikkien pankkipalvelujen kirjo kohtuullisin hinnoin ja että tietyt niistä koskivat pankkienvälisten palkkioiden vahvistamista, mille olisi voitu myöntää poikkeuslupa.

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

213 Tätä kanneperustetta ei voida hyväksyä, koska nyt käsiteltävän asian kohteena olevia sopimuksia ei ole ilmoitettu. Ilmoittaminen ei ole pelkkä yrityksille asetettu muodollisuus, vaan välttämätön ja olennainen edellytys tiettyjen etujen saamiselle. Asetuksen N:o 17 15 artiklan 5 kohdan a alakohdan mukaan sakkoa ei voida määrätä toimista, jotka suoritetaan ilmoituksen jälkeen, jos toimet kuuluvat ilmoituksessa kuvatun toiminnan piiriin. Tämä niille yrityksille tuleva etu, jotka ovat ilmoittaneet sopimuksen tai yhdenmukaistetun menettelytavan, on vastine sille riskille, joka yritykselle aiheutuu siitä, että se itse tuo komission tietoon sopimuksen tai yhdenmukaistetun menettelytavan. Tämä yritys nimittäin alistaa itsensä paitsi sille riskille, että sopimuksen tai yhdenmukaistetun menettelytavan todetaan rikkovan EY 81 artiklan 1 kohtaa ja että kyseisen artiklan 3 kohdan soveltamiseen ei suostuta, myös sille riskille, että yritykselle määrätään sakkoa sen ennen ilmoitusta suorittamista toimista. Sitäkään suuremmalla syyllä yritys, joka ei ole halunnut ottaa tätä riskiä ja jolle on määrätty sakko kilpailusääntöjen rikkomisesta, jota se ei ole ilmoittanut, ei voi vedota siihen hypoteettiseen mahdollisuuteen, että ilmoituksen johdosta olisi myönnetty poikkeuslupa (yhdistetyt asiat 100/80–103/80, Musique diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983, Kok. 1983, s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, jäljempänä asia MDF, 93 kohta).

214 Kantajat eivät ole missään tapauksessa osoittaneet, että nyt käsiteltävä hintasopimusten verkosto täyttäisi poikkeuksen myöntämisen edellytykset.

C *Päätelmä*

215 Riidanalaisen päätöksen 3 artiklan kumoamista koskevat perusteet eivät siten ole perusteltuja.

IV *Sakkojen alentamista koskevat vaatimukset*

A *Alustavat toteamukset*

216 Komissio on määrännyt asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla kaikille kantajille sakkoja. Riidanalaisen päätöksen 502–542 perustelukappaleesta ilmenee, että – vaikka riidanalaisessa päätöksessä ei viitatakaan tähän nimenomaisesti paitsi lieventäviä olosuhteita koskevassa 529 perustelukappaleessa ja pankkien erästä väitettä koskevan selonteon yhteydessä alaviitteessä 519 –, komissio on pyrkinyt laskemaan sakkojen määrän suuntaviivoissa esitetyn menetelmän mukaisesti. Lisäksi komissio on alentanut näitä määriä 10 prosenttia yhteistyötiedonannon perusteella.

1. Suuntaviivojen ja yhteistyötiedonannon sovellettavuus

a) Taannehtivuuskiellon periaatteen väitetty loukkaaminen (asia T-264/02)

217 Erste kiistää sakkojen laskemiseksi käytetyn menetelmän oikeellisuuden sillä perusteella, että komissio on soveltaessaan suuntaviivoja, jotka on annettu kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamisen jälkeen, ja tiukennettuaan uudelleen käytäntöään syksyn 2001 aikana loukannut taannehtivuuskiellon periaatetta, joka on vahvistettu Roomassa 4.11.1950 allekirjoitetun ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen 7 artiklassa ja Nizzassa 7.12.2000 julistetun Euroopan unionin perusoikeuskirjan (EYVL C 364, s. 1) 49 artiklassa.

218 Kuten yhteisöjen tuomioistuin on todennut edellä 189 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa Dansk Rørindustri ym. v. komissio antamassaan tuomiossa (202–232 kohta), tämä peruste on hylättävä, koska suuntaviivat ja erityisesti niihin sisältyvä uusi sakkojen laskentatapa, mikäli sen oletetaan vaikuttaneen raskauttavasti sakkojen tasoon, olivat kohtuudella kantajien kaltaisten yritysten ennakoitavissa silloin, kun asianomaiset kilpailusääntöjen rikkomiset tehtiin.

b) Suuntaviivojen ja yhteistyötiedonannon merkitys riidanalaisen päätöksen tuomioistuinvalvonnan kannalta

219 Suuntaviivat ovat väline, jolla pyritään täsmentämään ylemmäntasoista oikeutta noudattaen perusteet, joita komissio aikoo soveltaa käyttäessään asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa säädettyä harkintavaltaansa sakkojen vahvistamisessa.

220 Kun komissio on suuntaviivoissa ilmoittanut, millä tavalla se aikoo laskea asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesti määrättävät sakot, se on toiminut tämän säännöksen oikeudellisissa puitteissa eikä ole millään lailla ylittänyt lainsäätäjän sille myöntämää harkintavaltaa (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 252 kohta).

221 Vaikka tällaisia sääntöjä, joilla pyritään luomaan ulkoisia vaikutuksia, ei voida pitää oikeussääntöinä, joiden noudattamiseen viranomaiset olisivat kaikissa tapauksissa velvoitettuja, niissä esitetään kuitenkin noudatettavaa käytäntöä koskevat viitteelliset menettelysäännöt, joista viranomaiset eivät voi poiketa tietyssä yksittäistapauksessa esittämättä syitä, jotka ovat yhdenvertaisen kohtelun periaatteen mukaisia.

222 Kun komissio on antanut tällaisia menettelysääntöjä ja ne julkaisemalla ilmoittanut, että se jatkossa soveltaa niitä asioihin, joita ne koskevat, se rajoittaa oman harkintavaltansa käyttöä eikä se voi poiketa näistä säännöistä, koska muutoin sen voitaisiin mahdollisesti katsoa loukanneen yleisiä oikeusperiaatteita, kuten yhdenvertaisen kohtelun tai luottamuksensuojan periaatetta.

223 Vaikka suuntaviivat eivät siten ole riidanalaisen päätöksen oikeudellinen perusta, koska päätös perustuu asetuksen N:o 17 3 artiklaan ja 15 artiklan 2 kohtaan, niissä määritetään kuitenkin yleisellä ja abstraktilla tasolla menetelmä, johon komissio on sitoutunut, kun se vahvistaa kyseisellä päätöksellä määrättyjen sakkojen suuruuden, ja varmistetaan täten yritysten oikeusvarmuus (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 209–213 kohta).

224 Suuntaviivojen antamiseen perustuva komission oman harkintavallan rajoittaminen ei ole kuitenkaan ristiriidassa sen kanssa, että komissiolla on edelleen huomattavasti harkintavaltaa (asia T-44/00, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2223, 246, 274 ja 275 kohta). Suuntaviivoihin sisältyy näet useita joustavia osatekijöitä, joiden perusteella komissiolla on mahdollisuus käyttää omaa harkintavaltaansa asetuksen N:o 17 15 artiklan mukaisesti, sellaisena kuin sitä on tulkittu yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 267 kohta).

225 Suuntaviivojen tavoin myös yhteistyötiedonannolla on luotu yrityksissä perusteltuja odotuksia, joten komissio on velvollinen noudattamaan yhteistyötiedonantoa arvioidessaan yritysten yhteistyön vaikutusta sakon määräämisen yhteydessä (asia T-23/99, LR AF 1998 v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1705, 360 kohta).

226 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on siten riidanalaisen päätöksen laillisuutta valvoessaan selvitettävä, onko komissio käyttänyt harkintavaltaansa suuntaviivoissa ja yhteistyötiedonannossa esitetyn menetelmän mukaisesti, ja mikäli se toteaa, että komissio on poikennut tästä menetelmästä, sen on selvitettävä, onko tämä poikkeaminen oikeudellisesti hyväksyttävissä ja onko se perusteltu oikeudellisesti riittävällä tavalla.

227 Komission harkintavalta ja rajat, joita se on sille asettanut, eivät kuitenkaan estä yhteisöjen tuomioistuimia käyttämästä täyttä harkintavaltaansa.

2. Kantajien väitteiden jäsentely

228 Kaikki kantajat RLB:tä (asia T-262/02) lukuun ottamatta kiistävät sakkojen määrän vahvistamisen oikeellisuuden. Ne vetoavat ensinnäkin siihen, että kilpailusääntöjen rikkomista on virheellisesti pidetty "erittäin vakavana" (ks. jäljempänä B kohta). Toiseksi useat kantajista kiistävät riidanalaisen päätöksen adressaattien ryhmäjaon laillisuuden ja sakon perusmäärien vahvistamisen niiden markkinaosuuksien perusteella (ks. jäljempänä C kohta). Kolmanneksi RZB (asia T-259/02), BAWAG (asia T-261/02) ja PSK (asia T-263/02) arvostelevat kilpailusääntöjen rikkomisen keston arviointia (ks. jäljempänä D kohta). Neljänneksi kantajat vetoavat erilaisiin lieventäviin olosuhteisiin (ks. jäljempänä E kohta). Viidenneksi ne väittävät, että komissio ei ole noudattanut yhteistyötiedonantoa (ks. jäljempänä F kohta). Vielä kuudenneksi ÖVAG ja NÖ-Hypo (asia T-271/02) vaativat, että niille määrättyä sakkoa alennetaan tiettyjen prosessisääntöjen rikkomisen vuoksi (ks. jäljempänä G kohta).

229 Väitteissä, joita kantajat ovat esittäneet kiistääkseen kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta koskevan arvioinnin ja joihin ne ovat vedonneet lieventävinä olosuhteina,

on tiettyjä päällekkäisyyksiä, kun puolestaan näiden väitteiden luonnehdinta ja perusteiden jäsentely poikkeavat hieman eri asioissa.

230 Jotta kyettäisiin määrittelemään näiden väitteiden tutkimiselle asianmukainen kehys, on viitattava suuntaviivojen rakenteeseen.

231 Kun asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa mainitaan vain kaksi perustetta eli kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus ja kesto, suuntaviivoissa määrätään ensinnäkin kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioimisesta sellaisenaan, minkä perusteella voidaan vahvistaa "sakon yleinen laskentapohja". Toiseksi vakavuutta arvioidaan asianomaisen yrityksen ominaisuuksien, erityisesti sen koon ja merkityksellisillä markkinoilla olevan aseman mukaan, minkä perusteella saatetaan punnita sakon perusmäärää, yritysten luokittelua ryhmiin ja "erityisen laskentapohjan" vahvistamista (ks. vastaavasti asia T-224/00, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok. 2003, s. II-2597, jäljempänä asia ADM, 45–47 kohta). Kolmanneksi kilpailusääntöjen rikkomisen kesto otetaan huomioon vahvistettaessa sakon perusmäärää, ja neljänneksi suuntaviivoissa määrätään raskauttavien ja lieventävien olosuhteiden huomioon ottamisesta, jotta voitaisiin arvioida muun muassa kunkin asianomaisen yrityksen osallistumista kilpailusääntöjen rikkomiseen (em. asia ADM, tuomion 260 kohta).

232 Esimerkiksi kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioiminen sellaisenaan liittyy siihen, voiko asianomainen käyttäytyminen haitata perustamissopimusten tavoitteiden toteutumista (edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 107 kohta), riippumatta kunkin yrityksen osuudesta ja niiden kunkin syyllisyydestä, kun taas raskauttavat tai lieventävät olosuhteet liittyvät, kuten suuntaviivoissa luetellut esimerkit osoittavat, asianomaisen yrityksen oman käyttäytymisen tuomittavuuteen.

233 On siis erotettava toisistaan yhtäältä seikat, jotka voivat vaikuttaa siihen, voiko kilpailusääntöjen rikkominen haitata vääristymätöntä kilpailua ja perustamissopimuksen niiden muiden tavoitteiden toteutumista, joita tutkitaan arvioitaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, ja toisaalta seikat, jotka liittyvät riidanalaisen päätöksen adressaattien omaan käyttäytymiseen ja joita tutkitaan lieventävien olosuhteiden yhteydessä. Tiettyjä kantajien mainitsemia seikkoja on kuitenkin tutkittava näiden kahden näkökohdan kannalta.

B *Kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtiminen "erittäin vakavaksi"*

1. Vakavuuden arviointia koskevat yleiset näkökohdat

234 Suuntaviivoissa todetaan kilpailusääntöjen rikkomisen arvioimisesta sellaisenaan seuraavaa:

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

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

235 Kantajat väittävät ensinnäkin, että nyt käsiteltävää kilpailusääntöjen rikkomista ei voida luonteensa takia luonnehtia erittäin vakavaksi, ja arvostelevat komissiota siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon kartellin historiallista asiayhteyttä. Ne väittävät toiseksi, ettei sopimuksilla ole ollut todellista vaikutusta markkinoihin. Kolmanneksi

ne vetoavat asianomaisten maantieteellisten markkinoiden pieneen kokoon. Neljänneksi RZB katsoo, että komission vireille panemien menettelyjen valikoivuus merkitsee sitä, ettei kilpailusääntöjen rikkomista voida pitää "erittäin vakavana".

236 Ennen kuin tutkitaan nämä kantajien väitteet, on esitettävä muutamia alustavia näkökohtia niiden kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointiin liittyvien kolmen seikan osalta, joiden huomioon ottamisesta suuntaviivoissa määrätään.

237 Ensinnäkin se, että komissio on täsmentänyt suuntaviivoissa näkemyksensä kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioimisesta, ei estä sitä, että se arvioi rikkomista kokonaisvaltaisesti kaikkien kyseiseen tapaukseen liittyvien seikkojen perusteella, mukaan lukien seikat, joita ei mainita nimenomaisesti suuntaviivoissa.

238 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännössä on näet katsottu, että sakkojen suuruuden määrittämiseksi on otettava huomioon kilpailusääntöjen rikkomisten kesto ja kaikki sellaiset tekijät, jotka voivat vaikuttaa niiden vakavuuden arviointiin (edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 129 kohta). Kilpailusääntöjen rikkomisten vakavuus on määritettävä erittäin monien seikkojen, kuten erityisesti asian ominaispiirteiden, asiayhteyden ja sakkojen ennalta ehkäisevän vaikutuksen perusteella, vaikka huomioon otettavista arviointiperusteista ei ole vahvistettu sitovaa tai tyhjentävää luetteloa (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 240 ja 241 kohta).

239 Tältä osin erityisesti kilpailusääntöjen rikkomisen luonteen arvioiminen mahdollistaa sellaisten asiaan vaikuttavien eri tekijöiden huomioon ottamisen, joiden tyhjentävä luetteleminen suuntaviivoissa ei olisi mahdollista ja joihin kuuluvat kilpailusääntöjen rikkomisen mahdolliset vaikutukset (jotka eroavat todellisista ja mitattavissa olevista vaikutuksista) markkinoihin.

240 Tämän jälkeen on korostettava, että edellä mainituilla kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointia koskevilla kolmella seikalla ei ole samaa painoarvoa kattavassa tutkimuksessa. Kilpailusääntöjen rikkomisen laadulla on ensisijainen merkitys erityisesti silloin, kun kilpailusääntöjen rikkomisia luonnehditaan "erittäin vakaviksi". Tältä osin suuntaviivoissa erittäin vakavina pidettyjen kilpailusääntöjen rikkomisten kuvauksesta ilmenee, että sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja, joilla pyritään, kuten tässä tapauksessa, hintojen vahvistamiseen, voidaan jo laatunsa perusteella luonnehtia "erittäin vakavaksi", ilman että olisi tarpeen luonnehtia näitä menettelytapoja tietyn vaikutuksen tai maantieteellisen laajuuden perusteella. Tätä päätelmää tukee se, että vaikka vakavien kilpailusääntöjen rikkomisten kuvauksessa mainitaan nimenomaisesti vaikutus markkinoihin ja vaikutus suureen osaan yhteismarkkinoista, erittäin vakavien kilpailusääntöjen rikkomisten osalta ei sitä vastoin esitetä vaatimusta todellisesta vaikutuksesta markkinoihin, eikä vaatimusta vaikutusten toteutumisesta tietyllä maantieteellisellä alueella (yhdistetyt asiat T-49/02–T-51/02, Brasserie nationale ym. v. komissio, tuomio 27.7.2005, Kok. 2005, s. II-3033, 178 kohta).

241 Lisäksi nämä kolme perustetta ovat siinä mielessä toisistaan riippuvaisia, että kilpailusääntöjen rikkomisen erityinen vakavuus jonkin perusteen perusteella saattaa korvata kilpailusääntöjen rikkomisen muilta osin vähäisemmän vakavuuden.

2. Kilpailusääntöjen rikkomisen luonne ja asiayhteys

a) Asianosaisten lausumat

242 BAWAG, PSK ja Erste (asiat T-261/02, T-263/02 ja T-264/02) väittävät yhtäältä kilpailusääntöjen rikkomisen luonteen osalta, että komission päätöksentekokäytännön mukaan horisontaalisia hintasopimuksia pidetään yleisesti "erittäin vakavina" kilpailusääntöjen rikkomisina, silloin kun siihen liittyy muita rajoituksia, kuten markkinoiden eristämistä. BAWAG ja PSK väittävät, että sillä, että kartelli kattoi useita pankkituotteita, ei ole merkitystä arvioitaessa vakavuutta, koska vakavuus

riippuu kartellin aiheuttamasta vahingosta eikä kartellin laajuudesta. Niiden mielestä kaikkien Itävallan suurien pankkien osallistuminen kilpailusääntöjen rikkomiseen ei myöskään riitä siihen, että kilpailusääntöjen rikkomista voitaisiin pitää erittäin vakavana, koska tämä edellyttäisi sitä, että rikkomiseen osallistuneet yritykset edustaisivat lähes koko Euroopan markkinoita.

243 Pankit väittävät lisäksi, että niiden osalta todettu kilpailusääntöjen rikkominen ei ollut perinteinen ja salainen kartelli, joka olisi perustettu kilpailunvastaisessa tarkoituksessa ja jolla olisi pyritty saamaan monopolivoittoja ja aiheuttamaan vahinkoa kuluttajille. ÖVAG:n ja NÖ-Hypon mukaan kokousten todellinen luonne oli lähempänä (mahdollisesti lainvastaista) tietojenvaihtoa kuin puhdasta ja tyypillistä kartellia.

244 Kantajat arvostelevat toisaalta kilpailusääntöjen rikkomisen asiayhteyden osalta komissiota ensinnäkin siitä, ettei se ole ottanut huomioon sitä, että sopimusten tausta oli laillinen, koska valtio oli perustanut ne taloudellisen päätöksenteon välineeksi RZB:n, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon mukaan Itävallan sellaisen perinteisen menettelytavan mukaan, jossa valtio hyödyntää yleisen edun mukaisten tavoitteidensa saavuttamiseksi yritysten ja työmarkkinaosapuolten yhteistyötä. Kantajat korostavat, että on välttämätöntä erottaa toisistaan sellaisten yritysten tilanne, jotka perustavat salaisen ja kilpailunvastaisia päämääriä palvelevan kartellin, ja niiden oma tilanne, jolle on ominaista se, että ne eivät vain ole luopuneet ajoissa menettelytavasta, joka oli aikaisemmin laillinen. RZB ja Erste vetoavat pankkimarkkinoiden erityispiirteisiin, erityisesti valtion intressiin pitää tämä ala vakaana, jotka olivat viranomaisten merkittävän osallistumisen taustalla ja lieventävät kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta. BAWAG ja PSK väittävät lisäksi, että sopimukset olivat ainutkertainen historiallinen ilmiö, joka ei voi toistua, joten tässä tapauksessa korkea sakko ei ole tarpeen ennalta ehkäisevän vaikutuksen takaamiseksi.

245 Toiseksi BA-CA, ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, että Itävallan kilpailulainsäädännössä, jossa asetettiin etusijalle sitomattomat "menettelytapoihin perustuvat kartellit", ei ole kielletty kokousten tyyppisiä kartelleja senkään jälkeen, kun Itävalta liittyi yhteisöön.

246 Kantajat vetoavat kolmanneksi valtion viranomaisten, erityisesti OeNB:n, kauppakamarin (Wirtschaftskammer) ja valtiovarainministeriön vaikutukseen kokouksissa. Ne korostavat, että valtion elimet osallistuivat aktiivisesti kokouksiin ja vastustivat muun muassa pankkien välistä kiivasta kilpailua. BA-CA väittää, että OeNB:n asema oli huomattavasti merkittävämpi kuin riidanalaisen päätöksen 374 perustelukappaleessa todetaan ja että OeNB painosti pankkeja muuttamaan kaupallisia ehtojaan.

247 Neljänneksi kantajat katsovat, että kartellin institutionaalisuus selittyy sillä, että kokoukset olivat alun perin laillisia, eikä se siten lisää mitään kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuteen. BAWAG ja PSK toteavat lisäksi, että kokoukset koskivat suureksi osaksi kilpailuoikeuden kannalta neutraaleja aiheita.

248 Erste vetoaa viidenneksi siihen, että Itävalta on liittynyt unioniin vasta äskettäin.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

249 Komissio on korostanut yhtäältä kilpailusääntöjen rikkomisen luonteen osalta perustellusti riidanalaisen päätöksen 506 perustelukappaleessa ja alaviitteessä 514, että horisontaaliset hintajärjestelyt kuuluvat erittäin vakaviin kilpailusääntöjen rikkomisiin siinäkin tapauksessa, ettei kilpailulle aseteta muita rajoituksia eli esimerkiksi markkinoita ei eristetä (edellä 231 kohdassa mainittu asia ADM, tuomion 117–126 kohta; ks. myös edellä 175 kohdassa mainittu asia SPO ym. v. komissio, tuomion 377 kohta).

250 Kuten riidanalaisen päätöksen 506 perustelukappaleessa perustellusti todetaan, tässä tapauksessa kilpailusääntöjen rikkomisen ”erityistä vakavuutta” lisäävät muun

muassa pankkialan tärkeys koko kansantalouden kannalta ja niiden sopimusten laajuus, jotka kattavat useiden tärkeiden pankkituotteiden valikoiman ja joihin on osallistunut suurin osa kyseisten markkinoiden taloudellisista toimijoista mukaan lukien kaikkein suurimmat yritykset. Kilpailusääntöjen rikkomisen laatuun perustuva vakavuus riippuu näet erityisesti vaarasta, joka siitä aiheutuu vääristymättömälle kilpailulle. Tältä osin hintakartellin laajuudella sekä asianomaisten tuotteiden tasolla että jäsenyritysten tasolla on ratkaiseva merkitys. Missään tapauksessa kantajien väite, jonka mukaan ainoastaan kilpailusääntöjen rikkomisia, joihin osallistuvat lähes kaikki Euroopan markkinoilla toimivat yritykset, voidaan pitää erittäin vakavina, ei ole perusteltu (ks. myös jäljempänä 307 ja 313 kohta, jotka koskevat asianomaisten maantieteellisten markkinoiden laajuuden vaikutusta).

251 Pankkien esittämä näkemys, jonka mukaan kartellilla ei ollut kilpailunvastaista tarkoitusta, on ristiriidassa sopimusten luonteen kanssa, sillä niiden tarkoituksena oli rajoittaa hintakilpailua tai jopa poistaa se. Sama pätee ÖVAG:n ja NÖ-Hypon väitteeseen, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomista pitäisi luonnehtia pikemminkin tietojenvaihdoksi kuin hintakartelliksi.

252 Väitteestä, jonka mukaan kartelli ei ollut salainen, on todettava, että riidanalaisessa päätöksessä ei nojauduta siihen, että sopimukset olisivat salaisia, kun siinä perustellaan niiden luonnehtimista erittäin vakaviksi (ks. 505–514 perustelukappale). Komissio viittaa tosin vastinekirjelmiensä jossain osassa yhteistyötiedonantoon, jonka A.1 kohdassa todetaan, että "yritysten väliset salaiset kartellit, joiden tavoitteena on hinnoista määrääminen, – – kuuluvat vakavimpiin komission käsittelemiin kilpailun rajoituksiin". Tämä viittaus kuuluu kuitenkin perusteluihin, joilla pyritään osoittamaan horisontaalisten hintasopimusten "erityinen vakavuus", mikä ilmenee selvästi seuraavasta viittauksesta suuntaviivoihin, joissa täsmennetään, että erittäin vakavien kilpailusääntöjen rikkomisten ryhmän muodostavat pääasiassa "hintakartellit tai markkinoiden jakaminen horisontaalisin rajoituksin", mutta ei mainita mitään siitä, ovatko nämä kilpailusääntöjen rikkomiset salaisia vai eivät. Tästä seuraa, että väitteet, jotka koskevat sitä, etteivät sopimukset olleet salaisia, ovat tehottomia siltä osin kuin ne koskevat komission suorittamaa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointia. Vaikka kartellin pitäminen salaisena on seikka, joka saattaa korostaa sen vakavuutta, kyseessä ei ole missään tapauksessa edellytys, joka olisi välttämätön, jotta kilpailusääntöjen rikkomista voitaisiin pitää "erittäin vakavana".

253 Kantajien väitteet, jotka koskevat kartellin luonnehtimista luonteensa perusteella erittäin vakavaksi, on siten hylättävä.

254 Toisaalta on korostettava, että komission tässä tapauksessa toteaman laajuista horisontaalista hintakartellia, joka koskee näin merkittävää talouden alaa, ei normaalisti voida jättää luokittelematta erittäin vakavaksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi, olipa asiayhteys mikä hyvänsä. Missään tapauksessa kantajien tässä tapauksessa esittämät seikat eivät ole sellaisia, että ne vaikuttaisivat komission kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuudesta tekemän arvioinnin pätevyyteen.

255 Komissio korostaa näet aluksi kartellin historiallisen asiayhteyden osalta perustellusti, että oikeudelliset perustat, joihin kokoukset alun perin nojautuivat, oli kumottu viimeistään silloin, kun Itävalta liittyi ETA:han. Riidanalaisessa päätöksessä tarkoitetun ajanjakson aikana ei ollut mitään kansallista oikeussäännöstä, joka olisi velvoittanut pankkeja yhteistoimintaan tai rajoittamaan toimintavapauttaan markkinoilla. "Itävallan perinteistä", joihin tietyt kantajat viittaavat, on todettava, että jäsenvaltioiden perinteet ja poliittiset mieltymykset saattavat toisinaan olla ristiriidassa vääristymättömän kilpailun perustavanlaatuisen tavoitteen kanssa, sellaisena kuin se on kirjattu EY 3 artiklan g alakohtaan. Näin ollen se, että kartelli luotiin ja että sitä pidettiin yllä valtion tuella, ei vaikuta sen mahdollisuuteen haitata perustamissopimuksen tavoitteiden saavuttamista.

256 Väitteellä, jonka mukaan korkea sakko ei ole välttämätön, koska sopimukset ovat yksittäisiä, ei ole merkitystä tässä asiayhteydessä. Sakkojen ennalta ehkäisevyys kuuluu tosin niihin useisiin seikkoihin, jotka on välttämättä otettava huomioon arvioitaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta asetuksen N:o 17 15 artiklassa tarkoitetulla tavalla (edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 120 kohta). Kuten edellä 231 kohdassa on esitetty, suuntaviivoissa erotetaan kuitenkin toisistaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitetun vakavuuden eri osatekijät ja säädetään varoittavan vaikutuksen huomioon ottamisesta kilpailusääntöjen rikkomisen "luontaisen" vakavuuden lisäksi. Tämä erottelu on perusteltavissa sillä, että se

edistää komission sakkojen vahvistamista koskevan menettelyn avoimuutta. Tästä syystä sakon varoittavuus ei ole seikka, johon voitaisiin pätevästi vedota kilpailusääntöjen rikkomisen luontaiseen vakavuuteen liittyvää arviointia vastaan.

257 Toiseksi väitteistä, jotka koskevat sitä, että Itävallan lainsäädännössä olisi sallittu "menettelytapoihin perustuvat kartellit" (Verhaltenskartelle) senkin jälkeen, kun se liittyi yhteisöihin, ja kilpailusääntöjen rikkomisen koko keston ajan, komissio korostaa perustellusti, ettei tämä seikka vaikuta EY 81 artiklan rikkomisen olemassaoloon eikä se voi myöskään vaikuttaa tämän rikkomisen vakavuuden arvioimiseen. Muun muassa BA-CA:n, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon toimittaman Itävallan lainsäädäntöä koskevan kuvauksen perusteella "menettelytapoihin perustuville kartelleille" vuoteen 2000 saakka myönnetty etuoikeus edellytti sitä, etteivät ne olleet sitovia. EY 81 artiklassa sitä vastoin kielletään yhdenmukaistetut menettelytavat samalla tavoin kuin sopimukset, eikä suuntaviivoissakaan vakavuuden arviointia varten eroteta toisistaan sitovia sopimuksia ja "herrasmiessopimuksia".

258 Kolmanneksi on muistutettava aluksi valtion viranomaisten osallistumisesta kokouksiin, mihin kantajat ovat vedonneet, etteivät jäsenvaltiot saa määrätä toimenpiteitä, joiden avulla yksityiset yritykset voivat välttää perustamissopimuksen EY 81–EY 89 artiklassa määrätyt velvoitteet (asia 13/77, INNO, tuomio 16.11.1977, Kok. 1977, s. 2115, Kok. Ep. III, s. 497, 33 kohta). Vaikka yrityksille ei voida määrätä seuraamuksia kilpailunvastaisesta menettelytavasta, jos siihen on ryhdytty kyseisten määräysten kanssa yhteensopimattoman kansallisen lain velvoittamana tai kansallisten viranomaisten niitä kohtaan harjoittaman kestämättömän painostuksen seurauksena, tilanne on toinen silloin, kun tällaisella lailla tai menettelytavalla ainoastaan kannustetaan yrityksiä erillisiin kilpailunvastaisiin menettelytapoihin tai edistetään tätä (ks. vastaavasti asia C-198/01, CIF, tuomio 9.9.2003, Kok. 2003, s. I-8055, 52–56 kohta ja asia T-387/94, Asia Motor France ym. v. komissio, tuomio 18.9.1996, Kok. 1996, s. II-961, 65 kohta).

259 Tältä osin on kiistatonta, että tässä tapauksessa kyseessä olevien kansallisten viranomaisten menettelytapojen vaikutus ei ollut sellainen, että pankkien olisi ollut pakko ottaa käyttöön kilpailunvastaisia menettelytapoja. BAWAG:n ja PSK:n esittämässä muistiossa tosin mainitaan "OeNB:n pankeille esittämä pyyntö vähentää niiden keskinäistä järjetöntä kilpailua talletusten ja luottojen alalla". Ei kuitenkaan vaikuta siltä, että pankkien olisi pitänyt välttämättä noudattaa tätä kehotusta. BA-CA:n esittämistä esimerkeistä, jotka koskevat väitettyä OeNB:n pankkeja kohtaan harjoittamaa painostusta, ilmenee, että se kehotti pankkeja alentamaan korkoja, mutta niihin ei sisälly mitään viitettä siitä, että se olisi osoittanut niille kehotuksen tätä koskevan sopimuksen tekemiseen, tai vielä vähemmän siitä, että pankkeihin olisi kohdistettu tältä osin kestämätöntä painostusta. Tämä osallistuminen ei siten vaikuta kantajien vastuuseen niiden kilpailunvastaisesta käyttäytymisestä.

260 Se ei myöskään vaikuta kilpailusääntöjen rikkomisen luontaiseen vakavuuteen. Valtion viranomaisten osallistuminen kokouksiin, sellaisena kuin kantajat ovat sitä kuvanneet, ei näet voi vähentää tässä tapauksessa kyseessä olevan hintakartellin mahdollisuuksia haitata perustamissopimuksen tavoitteiden saavuttamista. Tällainen viranomaisten antama hyväksyntä tai kilpailusääntöjen vastaisen käyttäytymisen salliminen on päinvastoin omiaan vahvistamaan lainvastaisten sopimusten vaikutuksia.

261 Lisättäköön, että sitä, voidaanko kansallisten viranomaisten käyttäytyminen kuitenkin ottaa huomioon lieventävänä olosuhteena (ks. vastaavasti edellä 258 kohdassa mainittu asia CIF, tuomion 57 kohta), tutkitaan jäljempänä 504 ja 505 kohdassa.

262 Todettakoon neljänneksi kartellin institutionaalisuudesta, että on sallittua, että komissio ottaa huomioon sen, että kartelli on toiminut institutionaalisten säännöllisesti järjestettyjen kokousten muodossa (asia T-308/94, Cascades v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-925, 104 ja 194 kohta). Lombardverkosto tosin luotiin silloin, kun nämä sopimukset eivät olleet lainvastaisia. Tästä huolimatta pankit ovat käyttäneet tätä olemassa olevaa rakennetta lainvastaisiin

sopimuksiinsa, ja tämä on voinut edistää merkittävästi kattavan kartellin toimintaa ja tehokkuutta. Se, että kokouksissa on käsitelty muitakin, kilpailuoikeuden kannalta neutraaleja asioita, ei vähennä niitä vaaroja, joita vääristymättömälle kilpailulle aiheutuu näin hyvin organisoidusta sopimusten järjestelmästä.

263 Myöskään se, että Itävallan tasavalta oli vasta äskettäin liittynyt Euroopan unioniin, kun tosiseikat tapahtuivat, ei vaikuta kilpailusääntöjen rikkomisen luontaiseen vakavuuteen.

264 Näin ollen niillä seikoilla, joihin kantajat ovat vedonneet, ei voida kyseenalaistaa riidanalaisen päätöksen 506 perustelukappaleeseen sisältyvän toteamuksen pätevyyttä, jonka mukaan Lombard-verkoston sopimukset muodostavat niiden luonteen vuoksi erittäin vakavan kilpailusääntöjen rikkomisen.

3. Kilpailusääntöjen rikkomisen todelliset vaikutukset markkinoihin

265 Kantajat vastustavat kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtimista erittäin vakavaksi sillä perusteella, ettei komissio ole näyttänyt toteen kartellin tuntuvia vaikutuksia markkinoihin. Ne vetoavat ensinnäkin siihen, että tällainen näyttö on välttämätön, jotta voidaan perustella se, että kilpailusääntöjen rikkomista on luonnehdittu erittäin vakavaksi, toiseksi siihen, että riidanalaiseen päätökseen sisältyvät näkemykset kartellin vaikutuksista ovat tältä osin riittämättömät, ja kolmanneksi siihen, että niiden hallinnollisen menettelyn aikana esittämä professori von Weizsäckerin taloudellinen asiantuntijalausunto on osoittanut, ettei tällaista vaikutusta ole ollut.

a) Riidanalainen päätös

266 Komissio toteaa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta tutkiessaan riidanalaisen päätöksen 508 perustelukappaleessa seuraavaa:

"Kartellin toteuttamista ja vaikutuksia voidaan tarkastella useista eri näkökulmista, kun on kyse menettelytavoista, joiden tarkoituksena ei suoranaisesti ole kilpailun rajoittaminen ja jotka näin ollen voivat kuulua EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan soveltamisalaan vain todellisten vaikutustensa vuoksi."

267 Tämän jälkeen se esittää, että mukana olleet pankit ovat osallistuneet säännöllisesti ja toistuvasti lukuisiin kokouksiin, ja kyseiseltä ajanjaksolta takavarikoidut asiakirjat osoittavat selvästi, kuinka pankit ovat panneet kokouksissa tehdyt sopimukset täytäntöön ja ottaneet omassa päätöksenteossaan huomioon kokouksissa kilpailijoiltaan saamansa tiedot. Komissio viittaa yksityiskohtien osalta riidanalaisen päätöksen 430–437 perustelukappaleeseen, joihin sisältyy kilpailusääntöjen rikkomisen toteamisen yhteydessä kuvaus kartellin päätösten toteuttamisesta.

268 Komissio päättelee tästä riidanalaisen päätöksen 510 perustelukappaleessa, että pankit ovat näillä useita vuosia kestäneillä kattavilla sopimuksilla vaikuttaneet markkinoihin. Se lisää, että se, että kartellin jäsenet ovat joutuneet hyväksymään takaiskuja tai toisinaan jopa tunnustamaan toisilleen pyrkimystensä kariutumisen, ei sulje pois järjestelyjen vaikutusta markkinoihin. Se toteaa lopuksi, että myöskään pankkien tilaama lausunto ei pysty osoittamaan, ettei kartellilla olisi ollut vaikutusta.

b) BA-CA:n lausumien luonnehdinta

269 BA-CA, joka esittää ainoastaan edellä 265 kohdassa mainitut kaksi viimeistä väitettä, väittää, ettei se pyri perusteellaan riitauttamaan kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtimista erittäin vakavaksi, vaan vetoaa perusteluvelvollisuuden laiminlyömiseen. Se esittää, että taloudelliset vaikutukset voidaan ottaa sakkoa vahvistettaessa huomioon vain silloin, kun ne on todellisuudessa näytetty toteen ja perusteltu, ja että komissiolla on tätä koskeva todistustaakka.

270 BA-CA arvostelee näillä väitteillään komissiota lähinnä siitä, ettei komissio ole osoittanut kilpailusääntöjen rikkomisen vaikuttaneen markkinoihin. Tämä väite ei koske riidanalaisen päätöksen perusteluja vaan kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtimista erittäin vakavaksi. Perusteluvelvollisuus on näet olennainen muotovaatimus, joka on erotettava perustelujen hyväksyttävyyttä koskevasta kysymyksestä, joka kuuluu riidanalaisen toimen sisällön laillisuuden alaan (asia C-367/95 P, komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomio 2.4.1998, Kok. 1998, s. I-1719, 67 kohta ja asia C-17/99, Ranska v. komissio, tuomio 22.3.2001, Kok. 2001, s. I-2481, 35 kohta). On siis tutkittava BA-CA:n väitteet samaan aikaan kuin muiden kantajien esittämät väitteet, jotka koskevat riidanalaisessa päätöksessä esitetyn kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta koskevan arvioinnin hyväksyttävyyttä.

c) Asianosaisten lausumat

271 Pankit vetoavat ensinnäkin siihen, että suuntaviivojen ja oikeuskäytännön mukaan on välttämätöntä ottaa huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen todellinen vaikutus markkinoihin, jotta voitaisiin määritellä sen vakavuus. BAWAG väittää lisäksi, että suhteellisuusperiaate edellyttää, että erityisen haitallisista sopimuksista määrätään ankarampia seuraamuksia kuin sopimuksista, joilla on ollut vähän tai ei lainkaan vaikutuksia.

272 Kantajat korostavat, että komissiolla on todistustaakka kartellista markkinoille aiheutuvien todellisten vaikutusten osalta. Ne katsovat, että riidanalaiseen päätökseen sisältyvät näkemykset sopimusten täytäntöönpanosta eivät riitä osoittamaan tällaisen vaikutuksen olemassaoloa. RZB, BAWAG, PSK ja Erste väittävät, että tämän näytön esittämiseksi on välttämätöntä osoittaa taloudellisen tutkimuksen avulla, että Itävallassa riidanalaisena ajanjaksona sovelletut korot ja maksut erottuivat selvästi koroista ja maksuista, joita olisi sovellettu ilman kilpailusääntöjen rikkomista.

273 Kantajat arvostelevat toiseksi riidanalaisen päätöksen perusteluja. BA-CA, BAWAG, PSK ja Erste eivät kiistä komission toteamia sopimuksen täytäntöönpanoa koskevia tosiseikkoja, mutta väittävät, että esitetyt esimerkit eivät ole edustavia, että asiakirja-aineistoon sisältyy useita esimerkkejä siitä, ettei sopimuksia ole noudatettu, ja että pankit ovat ryhtyneet salaiseen mutta erittäin kiivaaseen kilpailuun. BA-CA ja BAWAG väittävät, että tämä pätee erityisesti niiden omaan käyttäytymiseen. BAWAG:n ja PSK:n mukaan asiakirjat, joissa pankit ovat ilmaisseet näkemyksensä sopimusten täytäntöönpanosta ja noudattamisesta, sisältävät ainoastaan pankkien eri työntekijöiden subjektiivisia arviointeja eivätkä siten ole luotettava perusta niiden todellisten taloudellisten vaikutusten arvioimiseen.

274 BA-CA ja Erste väittävät, että sopimuksia ei missään tapauksessa voitu noudattaa markkinoilla, koska ne koskivat ainoastaan "virallisia" kassaluukulla ilmoitettuja korkoja, kun todellisuudessa asiakkaalle tarjotut korot riippuivat muista tekijöistä, esimerkiksi toiminnan laajuudesta, asiakkaan maksukyvystä ja työntekijöille virallisesta korosta poikkeamiseen annetuista valtuuksista.

275 BA-CA ja Erste korostavat ohjauskorkojen merkitystä pankkien soveltamien korkojen kehityksen kannalta. Niiden mukaan taloudellinen tarve noudattaa näiden korkojen muutoksia tekee mahdottomaksi sen, että olisi olemassa syy-yhteys kokousten tulosten ja pankkien vahvistamien korkojen välillä.

276 RZB, BAWAG, PSK ja Erste katsovat lopuksi, että komissio ei voi päätellä kokousten järjestämistiheydestä, että vaikutuksia olisi olemassa. Ne lisäävät, että nämä kokoukset koskivat useita kilpailun kannalta neutraaleja aiheita ja täyttivät sosiaalisen tehtävän.

277 Kantajat arvostelevat kolmanneksi komissiota siitä, ettei se ole ottanut huomioon niiden esittämän professori von Weizsäckerin taloudellisen asiantuntijalausunnon toteamuksia. Ne väittävät, että tämä asiantuntijalausunto on osoittanut tilastollisin menetelmin, että pankkien perimät hinnat sen enempää kuin niiden tuototkaan eivät olleet keskimäärin suurempia kuin ne olisivat olleet ilman sopimuksia. Niiden mielestä riidanalaisessa päätöksessä tätä asiantuntijalausuntoa vastaan esitetyt vastaväitteet eivät ole perusteltuja. RZB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, että asiantuntijalausunnon päätelmät voidaan kumota ainoastaan toisella pätevällä tieteellisellä tutkimuksella. Kantajat korostavat, että komissio on riidanalaisessa päätöksessä luopunut vetoamasta teettämäänsä vastalausuntoon, koska siihen liittyi teknisiä puutteita.

278 Komissio katsoo, että kartelli voidaan luokitella erittäin vakaviin kilpailusääntöjen rikkomisiin kilpailunvastaisen tavoitteensa vuoksi, vaikka sillä ei olisi vaikutuksia markkinoihin. Sen mielestä tässä tapauksessa on kuitenkin näytetty toteen kartellin vaikutus.

279 Se väittää, että kartellin vaikutukset eivät ilmene vasta silloin, kun osoitetaan, että hinnat olisivat kehittyneet eri tavalla vapaan kilpailun tilanteessa, vaan heti kun sopimukset on pantu täytäntöön. Se korostaa, että sen takavarikoimat asiakirjat, jotka ovat peräisin asianomaiselta ajanjaksolta, osoittavat selvästi, miten pankit panivat kokouksissa tehdyt sopimukset täytäntöön ja miten ne ottivat huomioon tiedot, joita ne saivat kokouksessa kilpailijoiltaan, kun ne tekivät päätöksiään. Sen mielestä on kiistatonta, että kartellilla on ollut vaikutuksia tällä tasolla, vaikka tietyissä tapauksissa pankit eivät ole päässeet sopimukseen tai eivät ole noudattaneet sopimuksia.

280 Komissio katsoo siten, että pankkien esittämä asiantuntijalausunto ei ole ratkaiseva arvioitaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta. Se lisää, että asiantuntijalausunnossa ei ole osoitettu vakuuttavasti, ettei kartelli olisi vaikuttanut hintakehitykseen.

d) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

281 Aluksi on todettava, että riidanalaisessa päätöksessä on otettu huomioon kartellin todelliset vaikutukset markkinoihin kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa. Vaikka komissio näet toteaa 429 ja 508 perustelukappaleessa, että todellisia vaikutuksia ei ole tarpeen ottaa huomioon, jos kartellin kilpailunvastainen tarkoitus on näytetty toteen, 509 ja 510 perustelukappaleessa sekä 430–436 perustelukappaleessa todetaan kuitenkin, että tällaisia vaikutuksia on tässä tapauksessa olemassa ja se johtuu erityisesti sopimusten täytäntöönpanosta, vaikka 436 perustelukappaleessa todetaan, ettei niitä ole mahdollista määrällisesti täsmentää.

282 Tässä tapauksessa ei siis ole tarpeen selvittää, edellytetäänkö suuntaviivoissa kartellin luonnehtimiseksi "erittäin vakavaksi" sitä, että näytetään toteen todellinen vaikutus markkinoihin. Koska komissiolla on näet harkintavaltaa kilpailusääntöjen rikkomisten vakavuuden arvioinnissa, tämän arvioinnin laillisuus riippuu niiden toteamusten oikeellisuudesta, joihin se todellisuudessa perustuu, eikä siitä, olivatko kaikki komission huomioon ottamat seikat tätä tarkoitusta varten välttämättömiä.

283 On siis tutkittava ensinnäkin se, onko komissiolla oikeus päätellä kartellin täytäntöönpanosta, että sillä on todellinen vaikutus markkinoihin, toiseksi se, onko se menetellyt perustellusti todetessaan tällaisen täytäntöönpanon tässä tapauksessa, ja kolmanneksi se, onko se tässä yhteydessä jättänyt huomiotta pankkien esittämän asiantuntijalausunnon merkityksen ja todistusarvon.

284 Aluksi on muistutettava siitä, että arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen todellisia vaikutuksia markkinoihin komission on käytettävä vertailukohtana kilpailutilannetta, joka olisi normaalisti vallinnut ilman kilpailusääntöjen rikkomista (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 40/73–48/73, 50/73, 54/73, 56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975, Kok. 1975, s. 1663, 619 ja 620 kohta; edellä 205 kohdassa mainittu asia Mayr-Melnhof, tuomion 235 kohta; asia T-141/94, Thyssen Stahl v. komissio, tuomio 11.3.1999, Kok. 1999, s. II-347, 645 kohta ja edellä 231 kohdassa mainittu asia ADM, tuomion 150 kohta).

285 Ensinnäkin hintakartellin yhteydessä komissio voi laillisesti päätellä, että kilpailusääntöjen rikkomisella on ollut vaikutuksia, koska kartellin jäsenet ovat toteuttaneet toimenpiteitä soveltaakseen sovittuja hintoja esimerkiksi ilmoittamalla ne asiakkaille, antamalla työntekijöilleen ohjeet niiden käyttämisestä neuvottelun pohjana ja valvomalla sitä, että niiden kilpailijat ja omat myyntiyksiköt soveltavat niitä. Jotta voidaan päätellä vaikutus markkinoihin, riittää, että sovitut hinnat ovat olleet perustana vahvistettaessa yksittäisiä transaktiohintoja, jolloin asiakkaiden neuvotteluvara on kaventunut (asia T-7/89, Hercules Chemicals v. komissio, tuomio 17.12.1991, Kok. 1991, s. II-1711, Kok. Ep. XI, s. II-79, 340 ja 341 kohta ja yhdistetyt asiat T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 ja T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 20.4.1999, Kok. 1999, s. II-931, 743–745 kohta).

286 Komissiolta ei sitä vastoin voida vaatia, mikäli kartellin täytäntöönpano on näytetty toteen, että se osoittaisi järjestelmällisesti, että asianomaiset yritykset ovat todellisuudessa kyenneet sopimusten avulla saavuttamaan transaktioille korkeamman hintatason kuin se, mikä ilman kartellia olisi vallinnut. Tältä osin väitettä, jonka mukaan ainoastaan se seikka, että transaktioiden hintataso olisi ollut erilainen ilman sopimusta, voidaan ottaa huomioon määritettäessä kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, ei voida hyväksyä (asia C-279/98 P, Cascades v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok. 2000, s. I-9693, 53 ja 62 kohta). Lisäksi olisi suhteetonta vaatia tällaista toteennäyttämistä, joka vaatisi huomattavia resursseja, koska se edellyttäisi turvautumista hypoteettisiin laskelmiin, jotka perustuisivat taloudellisiin malleihin,

joiden paikkansapitävyyden varmistaminen olisi tuomioistuimelle hankalaa ja joiden oikeellisuutta ei ole millään tavoin osoitettu (asia C-283/98 P, Mo och Domsjö v. komissio, julkisasiamies Mischon ratkaisuehdotus, joka liittyy 16.11.2000 annettuun tuomioon, Kok. 2000, s. I-9855, erityisesti s. I-9858, 109 kohta).

287 Jotta näet kyettäisiin arvioimaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, on ratkaisevaa tietää, olivatko kartellin jäsenet tehneet kaikkensa antaakseen aikomuksilleen todellisen vaikutuksen. Siihen, mitä tämän jälkeen tapahtui todellisuudessa saavutettujen markkinahintojen tasolla, olivat omiaan vaikuttamaan muut tekijät, jotka eivät olleet kartellin jäsenten määräysvallassa. Kartellin jäsenet eivät voi lukea omaksi hyväkseen ja sakon alentamisen perusteeksi ulkoisia tekijöitä, jotka ovat haitanneet niiden pyrkimyksiä (edellä 286 kohdassa mainittu julkisasiamies Mischon asiassa Mo och Domsjö v. komissio antama ratkaisuehdotus, 102–109 kohta).

288 Näin ollen komissio saattoi laillisesti nojautua kartellin täytäntöönpanoon päätellessään markkinoille aiheutuneen vaikutuksia.

289 Toiseksi niiden toteamusten paikkansapitävyyden osalta, joista komissio on tehnyt tämän päätelmän tässä tapauksessa, on aluksi korostettava, että kantajat eivät kiistä riidanalaisessa päätöksessä esitettyjä esimerkkejä Lombard-verkoston sopimusten täytäntöönpanosta.

290 Tämän jälkeen on todettava väitteestä, jonka mukaan nämä esimerkit eivät ole edustavia, koska asiakirja-aineistoon sisältyy myös useita esimerkkejä sopimusten noudattamatta jättämisestä ja pankkien välisestä kilpailusta, että se, etteivät kartellin jäsenet ole aina noudattaneet sopimuksia, ei riitä, jotta voitaisiin todeta, ettei markkinoille olisi aiheutunut vaikutuksia.

291 BA-CA:n, BAWAG:n, PSK:n ja Ersten esittämät esimerkit eivät osoita tältä osin, että päätelmä, jonka mukaan kartelli on pantu täytäntöön, olisi virheellinen.

292 BA-CA viittaa useisiin riidanalaisen päätöksen kohtiin (149, 172, 199, 229, 264, 283 ja 299 perustelukappale sekä seuraavat perustelukappaleet), joissa mainitaan tapauksia, joissa tietyt pankit eivät ole noudattaneet tiettyjä sopimuksia. Nämä esimerkit osoittavat ensinnäkin sen, ettei komissio ole ollut tietämätön siitä, ettei näitä sopimuksia ollut pantu kaikilta osin täytäntöön. Ne eivät kuitenkaan missään tapauksessa vahvista oikeaksi BA-CA:n väitettä, jonka mukaan sopimusten "täytäntöönpanoyritykset olivat yksittäisiä". Esimerkiksi 149 perustelukappaleessa viitataan siihen, että muut pankit olivat moittineet PSK:ta, koska se ei ollut noudattanut tietyn säästötalletuksen korosta tehtyä sopimusta, 172 perustelukappaleessa kuvataan muiden pankkien reaktiota siihen, että BAWAG oli alentanut luottokorkoaan "ilman ilmoitusta", ja 199 perustelukappaleessa viitataan kurin heikentymiseen, johon muut pankit katsoivat Ersten olevan "syyllinen". Näistä esimerkeistä ilmenee, että muut kartellin jäsenet, jotka olivat ilmeisesti itse noudattaneet sopimuksia, moittivat pankkeja, jotka olivat omasta aloitteestaan irtautuneet sopimuksista. Vaikka 229 perustelukappaleessa kuvatussa kokouksessa olivat kyseessä "eräiden pankkien aloittamat erityistoimenpiteet", jotka olivat sopimusten vastaisia, sen osallistujat totesivat kuitenkin myös, että kaikki pankit olivat "pääosin pitäneet kiinni" edellisessä kuussa "tehdyistä sopimuksista". Samoin 264 perustelukappaleessa kuvataan keskusteluja, joiden aikana Erste valitti siitä, että useat kilpailijat olivat soveltaneet sopimusten vastaisia korkoja, kun kilpailijat, jotka kyllä myönsivät, että "toimenpiteiden vaikutus ilmeni hitaammin" niiden laitoksessa, kuitenkin väittivät, että periaatteessa kaikki eteni suunnitelman mukaan. Lopuksi 283 perustelukappaleessa puhutaan Lombard-klubin suunnittelemasta kurinpalautuksesta, jonka syynä oli korkokurin puuttuminen, kun 299–301 perustelukappaleessa puolestaan kuvataan tiettyjen sopimusten rikkomisia ja pankkien toimenpiteitä niiden vastustamiseksi. Nämä kohdat eivät kokonaisuutena arvioiden tue millään tavoin BA-CA:n väitettä, jonka mukaan sopimusten noudattamatta jättäminen oli pankeille sääntö ja niiden täytäntöönpano poikkeus.

293 BAWAG ja PSK mainitsevat komission asiakirja-aineistosta 28 asiakirjaa, joissa on kyseessä sopimusten noudattamatta jättäminen ja pankkien välisen kilpailun

olemassaolo, kun Erste puolestaan esittää luettelon 85 maininnasta, jotka käsittävät 74 asiakirjaa, joista 22 on samoja kuin BAWAG:n ja PSK:n mainitsemat asiakirjat.

294 Nämä asiakirjat eivät ole kuitenkaan ristiriidassa komission päätelmän kanssa. Nämä kolme pankkia nojautuvat esimerkiksi 27.9.1995 pidetyn talletuskorkoja käsitelleen kokouksen pöytäkirjaan, josta BAWAG ja PSK siteeraavat otetta, jonka mukaan "RBW:n edustaja huomautti, että – – kokouksissa sovittuja ehtoja ja määräaikoja – – ei ollut noudatettu". Tätä kohtaa edeltää kuitenkin välittömästi seuraava maininta: "Tässä yhteydessä tiettyjen laitosten edustajat valittivat siitä, että kokouksessa sovittuina koronlaskupäivinä tiettyjen säästösopimusten korkoja ei samalla automaattisesti alennettu. Volksbank, CA-BV, [RBW], NÖ-Hypo, PSK ja Erste ovat muuttaneet näitä ehtojaan. [BA] ja BAWAG tekevät sen vasta syyskuun lopussa." Samassa asiakirjassa, joka oli osoitettu BAWAG:n pääjohtajalle, todetaan lisäksi, että eräs toinen pankki oli valittanut siitä, että eräässä tutkimuksessa oli ollut mahdollista saada BAWAG:ltä ja PSK:lta korkeampia korkoja kuin uuden talletuksen osalta oli sovittu. Asiakirjassa jatketaan seuraavaa: "Kyseessä ovat tässä tapauksessa meidän konttorimme [osoitteet mainittiin]. Vastaavat toimenpiteet on toteutettu sivukonttoreidemme välityksellä." Tässä asiakirjassa annetaan siten esimerkkejä sekä sopimusten noudattamatta jättämisestä tietyiltä osin että niiden täytäntöönpanosta muilta osin sekä erään pankin konttoreilleen, jotka eivät noudattaneet sopimuksia, osoittamasta kurinpalautuskirjeestä.

295 Kun otetaan huomioon riidanalaisessa päätöksessä mainitut lukuisat kiistattomat esimerkit sopimusten täytäntöönpanosta, se seikka, että tietyissä tapauksissa yksi tai useampi pankki ei ole noudattanut sopimuksia, etteivät pankit ole onnistuneet ylläpitämään sovittua korkotasoa tai lisäämään kannattavuuttaan tai että niiden välillä oli kilpailua tiettyjen tuotteiden osalta, ei riitä kumoamaan toteamusta, jonka mukaan sopimukset pantiin täytäntöön ja ne vaikuttivat markkinoihin.

296 Tässä yhteydessä väitteitä, joita BA-CA ja BAWAG ovat esittäneet omasta käyttäytymisestään, ei voida hyväksyä. Todellisella käyttäytymisellä, jonka jokin yritys väittää omaksuneensa, ei näet ole merkitystä arvioitaessa kartellin vaikutusta markkinoihin, koska huomioon on otettava ainoastaan ne vaikutukset, joita kilpailusääntöjen rikkomisella kokonaisuutena tarkastellen on (edellä 189 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 150 ja 152 kohta ja edellä 285 kohdassa mainittu asia Hercules Chemicals v. komissio, tuomion 342 kohta).

297 Pankkien väite, jonka mukaan asiakkaisiin todellisuudessa sovelletut korot poikkesivat usein kokouksissa sovituista ja kassaluukuilla julkaistuista "virallisista" koroista yksittäisiin tapahtumiin liittyvien erityisominaisuuksien ja pankkien työntekijöille annettujen näistä koroista tietyissä rajoissa tehtäviä poikkeuksia koskevien valtuuksien vuoksi, ei ole asiaankuuluva. Pankkien julkaisemat "viralliset" kurssit ovat näet yksittäisten asiakkaiden kanssa käytävien neuvottelujen lähtökohtana ja vaikuttavat näin neuvottelujen lopputulokseen.

298 BAWAG:n ja PSK:n väitteestä, jonka mukaan asiakirjoilla, joissa pankit itse arvioivat sopimustensa todellista soveltamista, ei ole todistusarvoa, koska ne sisältävät ainoastaan pankin työntekijöiden subjektiivisia arviointeja, on todettava, että niiden asiakirjojen luotettavuutta, joissa kartellin jäsenet ilmaisevat mielipiteensä sen "onnistumisesta", on arvioitava tapauskohtaisesti (edellä 262 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 186 kohta ja edellä 285 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomion 746 ja 747 kohta). Tällaisten toteamusten todistusarvoa koskevat epäilykset voivat olla perusteltuja muun muassa silloin, jos niissä esitetään vaikutelmia, jotka eivät perustu todellisiin seikkoihin, ja jos on olemassa kartellin muiden jäsenten samoja ajanjaksoja koskevia päinvastaisia kannanottoja. Nämä eivät ole kuitenkaan automaattisesti uskottavampia kuin ensin mainitut. Komissio korostaa tässä tapauksessa, että pankit ovat arvioineet sopimusten todellista soveltamista muissa pankeissa tehtyjen säännöllisten tutkimusten perusteella (riidanalaisen päätöksen 433 perustelukappale), eikä tätä seikkaa ole riitautettu. Komissiolla oli näin ollen oikeus nojautua muun muassa

asiakirjoihin, joissa kartellin jäsenet olivat ilmaisseet tosiseikkojen tapahtuma-aikana näkemyksensä kartellin täytäntöönpanosta, ja päätellä, että se oli vaikuttanut markkinoihin.

299 Tämän jälkeen on todettava, ettei komissio ole kiistänyt ohjauskorkojen merkitystä pankkien soveltamille koroille, sillä se nimenomaan arvostelee pankkeja siitä, että ne ovat vastanneet yhdenmukaisesti ohjauskorkojen kehitykseen. Sopimusten vaikutus, joka perustuu tässä tapauksessa niiden täytäntöönpanoon, ja se, että pankkien soveltamat korot seurasivat ohjauskorkoja, jolloin sopimusten todellinen vaikutus on vain hankalasti mitattavissa, eivät sellaisenaan riitä kumoamaan komission perustelujen pätevyyttä.

300 Vaikka komissio ei voi päätellä yksinomaan kokousten lukumäärästä ja tiheydestä, että ne olisivat vaikuttaneet markkinoihin (edellä 231 kohdassa mainittu asia ADM, tuomion 159 kohta), riidanalaisessa päätöksessä tehty viittaus tähän tiheyteen on komission perusteluissa vain toissijainen seikka, josta kilpailusääntöjen vakavuuden arvioinnin laillisuus ei voi riippua.

301 Edellä esitetyn perusteella osapuolten väitteet eivät ole heikentäneet toteamusta, jonka mukaan kartelli on pantu täytäntöön.

302 Kolmanneksi pankkien esittämä asiantuntijalausunto ei osoita, että komissio olisi tehnyt virheen päätellessään sopimusten täytäntöönpanosta, että ne vaikuttivat todellisesti markkinoihin. Tässä yhteydessä on yhtäältä todettava, että asiantuntija on todennut Itävallan pankkimarkkinoiden ja Saksan pankkimarkkinoiden vertailun perusteella, että Itävallan pankkien asiakkaiden kaupalliset ehdot eivät olleet epäedullisempia kuin Saksan markkinoilla sovelletut ehdot ja että itävaltalaisten pankkien kannattavuus oli heikompi kuin saksalaisten pankkien. Toisaalta

asiantuntija on huomauttanut edustavia pankkituotteita koskevan kahden tutkimuksen perusteella, ettei voitu todeta mitään sopimuksissa vahvistettujen tavoitekorkojen mitattavaa vaikutusta niiden korkojen keskiarvoon, joita pankit todellisuudessa sovelsivat.

303 Asiantuntija rajoitti siten tutkimuksensa kohteen siihen, että hän tutki tiettyjä erityiskysymyksiä, mutta hänen tarkastelunsa ei koskenut kaikkia sopimusten mahdollisia vaikutuksia markkinoihin. Tästä syystä asiantuntijalausunto ei ole omiaan osoittamaan, ettei kartellilla olisi ollut todellisia vaikutuksia markkinoihin.

304 Komissio saattoi siten yhtäältä katsoa virhettä tekemättä, ettei vertailu toisen jäsenvaltion markkinoihin ollut omiaan osoittamaan, mitkä olisivat olleet Itävallan markkinoilla sovellettavat ehdot, mikäli sopimuksia ei olisi ollut, ja ettei pankkien kannattavuutta koskevista tiedoista voida päätellä, ettei kartellilla olisi ollut vaikutuksia.

305 Toisaalta se, ettei asiantuntijalausunnossa ole kyetty mittaamaan tilastollisesti kartellin merkittävää vaikutusta keskimääräisiin hintoihin, ei osoita sitä, ettei sopimuksilla olisi ollut mitään sellaista vaikutusta asiakkaisiin sovellettavien transaktiohintojen vahvistamiseen, joka voitaisiin ottaa huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa.

306 Tästä seuraa, että väitteet, jotka koskevat kilpailusääntöjen rikkomisen vaikutusta markkinoihin, on kokonaisuudessaan hylättävä.

4. Asianomaisten maantieteellisten markkinoiden laajuus

a) Asianosaisten lausumat

307 Kaikki kantajat BA-CA:ta (asia T-260/02) ja RLB:tä (asia T-262/02) lukuun ottamatta katsovat, että kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtiminen "erittäin vakavaksi" asianomaisten maantieteellisten markkinoiden pienestä koosta huolimatta on suuntaviivojen, komission päätöksentekokäytännön ja suhteellisuusperiaatteen vastaista. Lisäksi RZB, BAWAG ja PSK (asiat T-259/02, T-261/02 ja T-263/02) katsovat, etteivät riidanalaisen päätöksen perustelut ole tältä osin riittäviä. RZB toteaa kuitenkin, ettei se pyri vetoamaan perustelujen riittämättömyyteen, vaan kehottaa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta valvomaan riidanalaisen päätöksen asiasisältöä.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

308 Riidanalaisen päätöksen 511 perustelukappaleessa todetaan seuraavaa:

"Vaikka Itävallan alue on suhteellisen pieni, rikkominen on kuitenkin erityisen vakavaa, kun otetaan huomioon asian erityisolosuhteet sekä rikkomisen konteksti."

309 Kun tätä suppeaa perustelua luetaan yhdessä kilpailusääntöjen rikkomisen luonteeseen, kartellin täytäntöönpanoon ja vaikutuksiin liittyvien riidanalaisen päätöksen 506–510 perustelukappaleen kanssa, se on riittävän selkeä, jotta pankit

kykenevät ymmärtämään syyt, joiden vuoksi komissio on katsonut, että kilpailusääntöjen rikkomista oli markkinoiden pienuudesta huolimatta pidettävä "erittäin vakavana".

310 Tämän arvioinnin perusteltavuuden osalta 511 perustelukappale osoittaa ensinnäkin, ettei komissio ole arvioinut väärin kyseisten maantieteellisten markkinoiden pientä kokoa eikä laiminlyönyt pienen koon huomioon ottamista.

311 Toiseksi maantieteellisten markkinoiden laajuus on vain yksi suuntaviivojen mukaisesta kolmesta kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden kokonaisarviointiin vaikuttavasta perusteesta. Näistä keskenään riippuvaisista perusteista kilpailusääntöjen rikkomisen laadulla on ensisijainen merkitys (ks. edellä 240 ja 241 kohta). Sitä vastoin maantieteellisten markkinoiden laajuus ei ole siinä mielessä itsenäinen peruste, että ainoastaan useampia jäsenvaltioita koskevia kilpailusääntöjen rikkomisia voitaisiin luonnehtia "erittäin vakaviksi". Perustamissopimuksen, asetuksen N:o 17, suuntaviivojen sen enempää kuin oikeuskäytännönkään perusteella ei voida katsoa, että ainoastaan maantieteellisesti erittäin laajoja rajoituksia voitaisiin pitää tällaisina (asia T-241/01, Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomio 18.7.2005, Kok. 2005, s. II-2917, 87 kohta). Näin ollen BAWAG:n ja PSK:n väite, jonka mukaan ainoastaan kilpailusääntöjen rikkomisia, joihin osallistuvat lähes kaikki Euroopan markkinoiden yritykset, voidaan pitää erittäin vakavina (ks. edellä 242 ja 250 kohta), on hylättävä.

312 Kolmanneksi, vaikka jonkin jäsenvaltion koko alue on muihin jäsenvaltioihin verrattuna suhteellisen "pieni", se muodostaa joka tapauksessa olennaisen osan yhteismarkkinoista (edellä 173 kohdassa mainittu asia Michelin v. komissio, tuomion 28 kohta, Alankomaiden markkinoiden osalta, ja edellä 240 kohdassa mainittu asia Brasserie nationale ym. v. komissio, tuomion 177 kohta, Luxemburgin markkinoiden osalta). Tässä yhteydessä on hylättävä BAWAG:n esittämä väite, jonka mukaan sopimukset, joihin se osallistui, kattoivat vain Wienin ja Itävallan itäosan,

koska kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta on arvioitava kokonaisuutena, mikä ei riipu tietyn yrityksen todellisesta käyttäytymisestä (ks. vastaavasti edellä 285 kohdassa mainittu asia Hercules Chemicals v. komissio, tuomion 342 kohta). On kiistatonta, että kartelli kokonaisuutena kattoi koko Itävallan.

313 Näin ollen asianomaisten maantieteellisten markkinoiden pieni koko ei ole esteenä sille, että tässä tapauksessa todettua kilpailusääntöjen rikkomista luonnehditaan "erittäin vakavaksi".

5. Vireille pantujen menettelyjen valikoivuus (asia T-259/02)

314 RZB väittää vielä, että kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtiminen "erittäin vakavaksi" on ristiriidassa sen kanssa, että komissio on päättänyt panna menettelyt vireille ainoastaan muutamia kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneita yrityksiä vastaan.

315 Tätä väitettä ei voida hyväksyä. Koska komissio on näet laillisesti käyttänyt perusteena päätöksen adressaatteja valitessaan niiden runsasta osallistumista tärkeimpiin kokouksiin (ks. edellä 134–145 kohta), se, ettei se ole pannut menettelyjä vireille kaikkia kartellin jäseniä vastaan, ei ole esteenä sille, että se on pitänyt nyt käsiteltävän asian kohteena olevan kaltaista hintakartellia "erittäin vakavana" kilpailusääntöjen rikkomisena.

6. Kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta koskeva päätelmä

316 Edellä esitetyistä syistä kaikki kantajien väitteet, jotka koskevat kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtimista riidanalaisessa päätöksessä "erittäin vakavaksi", on hylättävä.

C Riidanalaisen päätöksen adressaattien jakaminen ryhmiin ja sakon perusmäärien vahvistaminen

317 Kuten riidanalaisen päätöksen 519 ja 520 perustelukappaleesta ilmenee, komissio on jakanut riidanalaisen päätöksen adressaatit viiteen ryhmään niiden markkinaosuuksista saatavissa olevien tietojen mukaan ja vahvistanut niille sakkojen perusmääriksi 25, 12,5, 6,25, 3,13 ja 1,25 miljoonaa euroa. Komissio on selittänyt vastinekirjelmissään, että markkinaosuuksien ohjearvot olivat neljän ensimmäisen yritysryhmän osalta noin 22 prosenttia, 11 prosenttia, 5,5 prosenttia ja 2,75 prosenttia, kun viidenteen ryhmään (josta se käyttää nimitystä jäännösryhmä) kuuluivat pankit, joiden markkinaosuus oli pienempi kuin 1 prosentti.

318 Kantajat esittävät useita väitteitä niiden markkinaosuuksien määrittämiseen, ryhmäjakoon ja sakon perusmäärien vahvistamiseen liittyvistä eri seikoista. Erste (asia T-264/02) väittää ensinnäkin, että on laitonta, että komissio on katsonut sen olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta sellaisen pankin (GiroCredit) osalta, jonka kanssa se on sulautunut, mutta joka kuului aikaisemmin BA-CA-konserniin (ks. jäljempänä 319 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Toiseksi RZB (asia T-259/02), Erste ja ÖVAG (asia T-271/02) vastustavat sitä, että komissio on laskenut niiden markkinaosuuksiin Raiffeisen-pankkien, säästökassojen ja Volksbanken-ryhmän markkinaosuudet sillä perusteella, että ne ovat näiden hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien keskuslaitoksia, silloin kun se on laskenut näiden ryhmien markkinaosuuksia ryhmäjakoa varten (ks. jäljempänä 337 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Kolmanneksi useat kantajat arvostelevat komissiota siitä, että se on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa ryhmäjaon ja sakkojen perusmäärien vahvistamisen osalta (ks. jäljempänä 410 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Neljänneksi BAWAG, PSK ja NÖ-Hypo (asiat T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) vetoavat yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamiseen (ks. jäljempänä 418–431 kohta), kun viidenneksi PSK, Erste ja ÖVAG väittävät, että niiden markkinaosuuksia koskevat komission toteamukset ovat virheellisiä (ks. jäljempänä 432 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

1. Ersten saattaminen vastuuseen siitä, että GiroCredit on rikkonut kilpailusääntöjä (asia T-264/02)

a) Tämän perusteen ja riidanalaisen päätöksen taustalla olevat tosiseikat

319 Erste (aikaisemmalta nimeltään EÖ) osti toukokuussa 1997 53 prosenttia säästökassojen keskuslaitoksena toimineen GiroCreditin osakkeista. GiroCreditin osakkeet olivat vuodesta 1994 siihen saakka, kun EÖ osti sen osuudet, suurimmaksi osaksi Bank Austria -konsernin hallussa (ks. edellä 7 ja 11 kohta). GiroCredit ja EÖ sulautuivat lokakuussa 1997, ja EÖ:n nimi muuttui Ersteksi.

320 Komissio tutki riidanalaisen päätöksen 475–481 perustelukappaleessa, pitikö Ersten vai BA:n katsoa olevan vastuussa siitä, että GiroCredit oli rikkonut kilpailusääntöjä. Se katsoi, ettei se voinut päätellä, että BA olisi vaikuttanut GiroCreditin kaupalliseen strategiaan ennen kuin Erste osti sen. Se päätteli siis, että GiroCredit oli itse vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta ja että tämä vastuu siirtyi Erstelle sulautumisen jälkeen.

b) Asianosaisten lausumat

321 Erste katsoo, ettei sen vaan BA:n olisi pitänyt katsoa olevan vastuussa GiroCreditin sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä sen ostoa edeltäneenä ajanjaksona. Se esittää muutamia todisteita ja väittää, että edellytykset, joiden täyttyessä emoyhtiön voidaan katsoa olevan vastuussa tytäryhtiön käyttäytymisestä, täyttyivät BA:n ja GiroCreditin välillä.

322 Komissio väittää, ettei ole osoitettu, että edellytykset sille, että BA:n voidaan katsoa olevan vastuussa siitä, että GiroCredit on rikkonut kilpailusääntöjä, täyttyvät. Se katsoo, että sillä on joka tapauksessa mahdollisuus valita, määrääkö se seuraamuksen emoyhtiölle vai tytäryhtiölle, silloinkin kun edellytykset sille, että emoyhtiön katsotaan olevan vastuussa tytäryhtiön käyttäytymisestä, täyttyvät.

c) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

323 Tämän kanneperusteen yhteydessä on tutkittava ensinnäkin, täyttyvätkö tässä tapauksessa edellytykset sille, että yrityksen ostaja on vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon kyseinen yritys on syyllistynyt ennen ostoa, ja toiseksi sen vaikutukset ostajan vastuuseen, että ostettu yritys oli aikaisemmin toisen emoyhtiön määräysvallassa.

324 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan kyseistä yritystä silloin, kun kilpailusääntöjä rikotaan, johtaneen luonnollisen henkilön tai oikeushenkilön on lähtökohtaisesti vastattava kilpailusääntöjen rikkomisesta, vaikka kilpailusääntöjen rikkomisen toteamista koskevan päätöksen tekemispäivänä yrityksen toiminnan harjoittaminen olisi toisen henkilön vastuulla (edellä 286 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 78 kohta). Niin kauan kuin oikeushenkilö, joka johti yritystä kilpailusääntöjen rikkomisen ajankohtana, on olemassa, vastuu yrityksen sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä seuraa tätä oikeushenkilöä, vaikka aineelliset tekijät ja ihmiset, jotka ovat myötävaikuttaneet kilpailusääntöjen rikkomiseen, on luovutettu kilpailusääntöjen rikkomisen ajanjakson jälkeen kolmansille henkilöille (asia T-327/94, SCA Holding v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1373, 63 kohta; tämä tuomio on pysytetty asiassa C-297/98 P, SCA Holding v. komissio, 16.11.2000 annetulla tuomiolla, Kok. 2000, s. I-10101, 25 kohta).

325 Sitä vastoin silloin, kun sen ajankohdan, jona kilpailusääntöjä rikottiin, ja sen ajankohdan, jona kyseinen yritys saatetaan vastuuseen rikkomisesta, välillä se, joka

vastasi yrityksen toiminnasta, on oikeudellisesti lakannut olemasta, on kuitenkin ensiksi yksilöitävä ne aineelliset tekijät ja ihmiset, jotka ovat myötävaikuttaneet rikkomiseen, jotta tämän jälkeen voidaan yksilöidä henkilö, joka on ryhtynyt vastaamaan tämän kokonaisuuden toiminnasta, jotta vältettäisiin se, että yritys voi välttyä kantamasta vastuuta rikkomisesta sen johdosta, että sitä, joka vastasi yrityksen toiminnasta sinä ajankohtana, jona kilpailusääntöjä rikottiin, ei enää ole (edellä 285 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomion 953 kohta).

326 Silloin kun kyseinen yritys lakkaa olemasta sen vuoksi, että ostaja on sulauttanut sen, ostajalle siirtyvät sen varat ja velat mukaan lukien yhteisön oikeuden rikkomisesta aiheutuva vastuu (julkisasiamies Mischon ratkaisuehdotus asiassa C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, jossa annettiin tuomio 16.11.2000, Kok. s. I-9925, erityisesti s. I-9928, ratkaisuehdotuksen 75 kohta). Tässä tapauksessa ostajan voidaan katsoa olevan vastuussa siitä, että sulautunut yritys on rikkonut kilpailusääntöjä (ks. vastaavasti edellä 189 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 145 kohta).

327 Nyt esillä olevassa tapauksessa oikeushenkilö, joka oli vastuussa GiroCreditin pankkitoiminnasta ennen tämän sulautumista EÖ:n kanssa, oli GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG. EÖ oli ostanut tämän oikeushenkilön toukokuussa 1997, ja se lakkasi olemasta lokakuussa 1997, kun se oli sulautunut EÖ:hön, josta tuli Erste.

328 Edellä esitettyjen periaatteiden mukaan Ersten on siis vastattava kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon GiroCredit syyllistyi ennen kuin EÖ osti sen.

329 Tämän jälkeen on tutkittava, onko katsottava, ettei ostajalla ole tätä vastuuta siinä tapauksessa, että sen entisen emoyhtiön voidaan katsoa olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon sulautunut yritys on syyllistynyt ennen ostoa.

330 Tässä yhteydessä on muistutettava siitä, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan emoyhtiön voidaan katsoa olevan vastuussa eri oikeushenkilönä toimivan tytäryhtiön toiminnasta erityisesti silloin, kun tytäryhtiö ei määritä itsenäisesti toimintaansa markkinoilla, vaan noudattaa olennaisilta osin emoyhtiön sille antamia ohjeita (asia 48/69, ICI v. komissio, tuomio 14.7.1972, Kok. 1972, s. 619, Kok. Ep. II, s. 25, 132 ja 133 kohta; asia C-294/98 P, Metsä-Serla ym. v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok. 2000, s. I-10065, 27 kohta; asia C-196/99 P, Aristrain v. komissio, tuomio 2.10.2003, Kok. 2003, s. I-11005, 96 kohta ja edellä 285 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Limburgse Vinyl Maatschappij. ym. v. komissio, tuomion 960 kohta), tai kun emoyhtiö, joka kykenee vaikuttamaan ratkaisevasti tytäryhtiönsä kaupalliseen strategiaan, tietää sen osallistumisesta kartelliin ja hyväksyy sen (asia T-309/94, KNP BT v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1007, 41, 42, 45, 47 ja 48 kohta; tämä tuomio on pysytetty asiassa C-248/98 P, KNP BT v. komissio, 16.11.2000 annetulla tuomiolla, Kok. 2000, s. I-9641, 73 kohta).

331 Tämä mahdollisuus määrätä emoyhtiölle seuraamus tytäryhtiön sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä ei kuitenkaan sinänsä estä sitä, että tytäryhtiölle itselleen määrätään seuraamus. Yritystä – eli taloudellista yksikköä, joka sisältää inhimillisiä, aineellisia ja aineettomia osatekijöitä (asia 19/61, Mannesmann v. korkea viranomainen, tuomio 13.7.1962, Kok. 1962, s. 675, 705 ja 706) – johtavat näet sen yhtiöjärjestyksen mukaiset elimet, ja jokainen päätös, jolla sille määrätään sakko, voidaan osoittaa yrityksen yhtiöjärjestyksen mukaiselle johdolle (hallitukselle, johtokunnalle, puheenjohtajalle, johtajalle jne.), vaikka sen omistajat kantaisivat lopulta sakon taloudelliset seuraukset. Tämä sääntö jätettäisiin huomiotta, mikäli komission edellytettäisiin jonkin yrityksen kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevän käyttäytymisen vuoksi joka kerta selvittävän, kuka on omistaja, joka käyttää ratkaisevaa vaikutusvaltaa yritykseen, jolloin se voisi määrätä seuraamuksia vain tälle omistajalle (yhdistetyt asiat T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 ja T-252/01, Tokai Carbon ym. v. komissio, tuomio 29.4.2004, Kok. 2004, s. II-1181, jäljempänä asia Tokai I, 279–281 kohta). Koska mahdollisuus määrätä emoyhtiölle seuraamuksia tytäryhtiön käyttäytymisestä ei siis vaikuta sen päätöksen laillisuuteen, joka on osoitettu ainoastaan kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneelle tytäryhtiölle, komissio voi päättää määräävänsä seuraamuksen joko kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneelle tytäryhtiölle tai emoyhtiölle, jonka määräysvallassa tytäryhtiö oli kyseisen ajanjakson aikana.

332 Komissiolla on tämä valintaoikeus myös siinä tapauksessa, että kyseessä on taloudellinen seuraanto tytäryhtiön määräysvallassa. Vaikka komissio voi tässä tapauksessa katsoa vanhan emoyhtiön olevan vastuussa tytäryhtiön käyttäytymisestä luovutusta edeltäneen ajanjakson osalta ja uuden emoyhtiön olevan vastuussa tämän jälkeen (ks. vastaavasti edellä 330 kohdassa mainittu asia KNP BT v. komissio, 16.11.2000 annetun tuomion 73 kohta), se ei ole velvollinen menettelemään näin, ja se voi päättää määräävänsä seuraamuksen vain tytäryhtiölle omasta käyttäytymisestä.

333 Kun otetaan huomioon riidanalaisten kilpailusääntöjen rikkomisten luonne sekä niihin liittyvien seuraamusten luonne ja ankaruus, vastuu kilpailuoikeuden rikkomisista on henkilökohtainen (edellä 189 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 78 kohta), ja luonnolliselle henkilölle tai oikeushenkilölle voidaan määrätä seuraamus ainoastaan seikoista, joista häntä tai sitä itseään moititaan (yhdistetyt asiat T-45/98 ja T-47/98, Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni v. komissio, tuomio 13.12.2001, Kok. 2001, s. II-3757, jäljempänä asia KTS, 63 kohta ja edellä 231 kohdassa mainittu asia ADM, tuomion 261 kohta). Tämän periaatteen mukaisesti komissio ei voi katsoa yhtiön ostajan olevan vastuussa yhtiön käyttäytymisestä ennen sen ostoa, koska vastuu kuuluu yhtiölle itselleen siltä osin kuin se on vielä olemassa (ks. vastaavasti edellä 330 kohdassa mainittu asia KNP BT v. komissio, 16.11.2000 annetun tuomion 72 kohta ja edellä 286 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 77–80 kohta).

334 Ei ole sen sijaan tämän periaatteen vastaista saattaa tytäryhtiötä vastuuseen omasta käyttäytymisestään, vaikka tästä seuraa, mikäli tytäryhtiö on menettänyt oikeushenkilöllisyytensä kilpailusääntöjen rikkomisen jälkeen, että seuraamus määrätään kilpailusääntöjen rikkomisen kannalta ulkopuoliselle ostajalle.

335 Jos näet komissio on näyttänyt toteen yrityksen osallistumisen kartelliin, sillä on oikeus määrätä sakko luonnolliselle henkilölle tai oikeushenkilölle, jonka määräysvallassa se on, tai jollei sitä ole enää olemassa, tämän yleisseuraannon saajalle, ilman että sillä olisi velvollisuus selvittää, onko yritys toiminut itsenäisesti vai emoyhtiön

ohjeiden mukaan. Mikäli asia olisi toisin, komission tutkimuksia rasittaisi huomattavasti tarve selvittää jokaisessa tapauksessa, jossa yrityksen määräysvalta siirtyy, missä määrin vanhan emoyhtiön voidaan katsoa olevan vastuussa sen toiminnasta.

336 Edellä esitetystä seuraa, ilman että olisi tarpeen selvittää, olisiko BA:n voitu katsoa olevan vastuussa GiroCreditin käyttäytymisestä, että komissio ei ole toiminut lainvastaisesti katsoessaan Ersten olevan vastuussa tästä käyttäytymisestä, koska se on GiroCreditin yleisseuraannon saaja.

2. Hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille (asiat T-259/02, T-264/02 ja T-271/02)

337 RZB, Erste ja ÖVAG katsovat, että niiden luokittelu ryhmiin on lainvastainen, koska komissio on sisällyttänyt niiden markkinaosuuksiin Raiffeisen-pankkien, säästökassojen ja Volksbanken-ryhmän pankkien kaikki markkinaosuudet, koska ne ovat näiden hajautetusti organisoitujen ryhmien johtavia pankkeja.

a) Riidanalainen päätös

338 Riidanalaisessa päätöksessä perustellaan pankkiryhmän pankkien markkinaosuuksien sisällyttämistä keskuslaitosten markkinaosuuksiin seuraavasti:

"(515) Tämän erittäin vakavaksi määritellyn rikkomisen yhteydessä määrättävien sakkojen määrää voidaan eriyttää sillä perusteella, mikä on kyseisten

yritysten tosiasiallinen taloudellinen kyky vahingoittaa kilpailua merkittävässä laajuudessa. Eriyttäminen mahdollistaa myös sakon asettamisen sellaiselle tasolle, että sillä on riittävä ennalta ehkäisevä vaikutus. Tässä tapauksessa eriyttäminen on erityisen paikallaan, koska rikkomiseen osallistuneet yritykset ja konsernit ovat hyvin erikokoisia.

(516) Tarkasteltavassa tapauksessa on otettava huomioon Itävallan pankkimarkkinoiden erityispiirteet. Olisi itse asiassa totuuden vastaista rajata Ersten, RZB:n ja ÖVAG:n merkitys verkostossa sekä niiden todellinen kyky rajoittaa kilpailua kuluttajien vahingoksi pelkästään niiden kunkin omaan toimintaan liikepankkeina.

(517) Tutkimusasiakirjoista käy vielä selvemmin ilmi, että nämä yritykset – kukin oman pankkiryhmänsä johtavana pankkina – vaikuttivat oleellisesti verkoston toimintaan kaikkialla Itävallassa intensiivisellä ryhmän sisäisellä tiedottamisella. Ne eivät edustaneet pelkästään omia etujaan vaan kukin myös ryhmänsä etuja, ja tässä mielessä muut kartellin jäsenet pitivät niitä kyseisten ryhmien edustajina. Näin ollen sopimuksia ei tehty pelkästään yksittäisten pankkien välillä, vaan myös pankkiryhmien välillä.

(518) Johtavien pankkien taustaryhmien – Sparkassen-ryhmän, Raiffeisen-ryhmän ja Volksbanken-ryhmän – jättäminen huomiotta johtaisi epäasianmukaiseen ja taloudellisesta todellisuudesta vieraaseen sakkojen määrittämiseen, jolla ei olisi ennalta ehkäisevää vaikutusta. Itse asiassa ennalta ehkäisevä vaikutus on vasta silloin riittävä, jos kyseiset johtavat pankit eivät enää tulevaisuudessa osallistu ryhmiensä edustajina kartellikäyttäytymiseen."

b) Asianosaisten lausumat

Kantajien lausumat

339 Kantajat väittävät ensinnäkin komission loukanneen niiden puolustautumisoikeuksia ja laiminlyöneen perusteluvelvollisuutensa. Ne väittävät toiseksi, että komissio on jättänyt oikeudellisesti huomiotta edellytykset, joiden täyttyessä markkinaosuuksien sisällyttäminen toisen yrityksen markkinaosuuksiin on sakkoa laskettaessa sallittua. Kolmanneksi kantajat kiistävät tosiseikkoja koskevat toteamukset, joihin komissio on nojautunut perustellessaan markkinaosuuksien jakamisen ja näiden tosiseikkojen arvioimisen.

– Puolustautumisoikeudet ja perustelut

340 Erste väittää komission loukanneen sen puolustautumisoikeuksia, koska väitetiedoksiannossa ei viitattu siihen, että komissio aikoisi sisällyttää keskuslaitosten markkinaosuuksiin niiden pankkiryhmien markkinaosuudet. Lisäksi Erste ja ÖVAG väittävät, ettei väitetiedoksiannossa mainittu väitettyä tietojen välittämistä pankkiryhmän hajautetusti organisoiduille pankeille eikä sitä, että johtavat pankit edustaisivat niitä.

341 Erste katsoo myös, että komissio on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa markkinaosuuksien kohdentamisen osalta.

– Markkinaosuuksien kohdentamisen edellytykset

342 RZB ja Erste esittävät, että jos keskuslaitosten markkinaosuuksiin sisällytetään niiden pankkiryhmien pankkien markkinaosuuksia, tämä merkitsee sitä, että nämä ovat vastuussa niiden kaikkien käyttäytymisestä. Ne väittävät, ettei tällä kohdentamisella ole oikeusperustaa ja että se on kilpailuoikeuden rikkomisista seuraavan vastuun henkilökohtaisuuden vastaista, koska pankkiryhmiä ei voida pitää taloudellisina yksikköinä. RZB ja Erste katsovat, että komissio yrittää siten peruuttaa päätöksensä panna vireille menettelyjä valikoidusti vain osaa kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneita yrityksiä vastaan ja määrätä seuraamuksia edellä mainittuihin kolmeen ryhmään kuuluvien pankkien käyttäytymisestä antamatta niille mahdollisuutta puolustautua.

343 RZB lisää, ettei komission lähestymistapa ole johdonmukainen, koska se on määrännyt sakon RLB:lle, joka niin ikään kuuluu Raiffeisen-ryhmään. Myös Erste väittää kanneperusteessaan, joka koskee säästökassaryhmän markkinaosuuksien virheellistä määrittämistä (ks. jäljempänä 440 kohta), että EÖ:n markkinaosuus on otettu huomioon kahteen kertaan, koska sille on määrätty sakko erikseen, vaikka se oli yksi säästökassaryhmän hajautetusti organisoiduista pankeista ennen sulautumistaan keskuslaitokseen GiroCredit, josta syntyi Erste (ks. edellä 319 kohta). Erste lisää, että säästökassojen käyttäytymisen lukeminen keskuslaitoksen syyksi johtaa epäoikeudenmukaisiin seurauksiin, koska sillä ei ole oikeudellisesti eikä tosiasiallisesti mahdollisuutta jakaa sakkoa oikeudellisesti itsenäisten säästökassojen kesken.

344 Kantajien mielestä yritysten "todelliset mahdollisuudet" aiheuttaa vahinkoa kuluttajille sen enempää kuin sakon riittävän varoittavan vaikutuksen tarpeellisuuskaan eivät voi oikeuttaa tätä markkinaosuuksien kohdentamista. ÖVAG ja Erste arvostelevat tässä yhteydessä komissiota siitä, ettei se ole noudattanut suurten keskitetysti organisoitujen keskuspankkien ja hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien yhdenvertaisen kohtelun periaatetta. ÖVAG lisää, että sisällyttäessään ryhmien markkinaosuudet johtavien pankkien markkinaosuuksiin komissio on rinnastanut ne virheellisesti suuriin liikepankkeihin, joilla on pääkonttorin ohjeita

noudattava konttoriverkko. Lisäksi se arvostelee komissiota siitä, että tämä on jättänyt virheellisesti huomiotta hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien välisen tietojenvaihdon kaltaisen tietojenvaihdon BA-CA:n ja tiettyjen sellaisten pankkien välillä, joissa sillä on merkittäviä osakkuuksia.

345 RZB ja Erste vetoavat lisäksi yritysten yhteenliittymään sovellettaviin sääntöihin, jotka niiden mielestä tässä tapauksessa estävät sen, että pankkiryhmien markkinaosuudet kohdennettaisiin johtaville pankeille. Ne vetoavat ensinnäkin yhdistetyissä asioissa T-213/95 ja T-18/96, SCK ja FNK vastaan komissio, 22.10.1997 annettuun tuomioon (Kok. 1997, s. II-1739, 254 kohta), joka niiden mielestä estää sen, että pankkiryhmien taloudelliset voimavarat sisällytettäisiin johtavien pankkien markkinaosuuksiin, koska johtavat pankit eivät ole yritysten yhteenliittymiä vaan yrityksiä. Toiseksi ne esittävät, että hajautetusti organisoitujen pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen johtaville pankeille on poissuljettua, koska johtavilla pankeilla ei ole mitään mahdollisuutta sitoa ryhmänsä pankkeja, kun taas oikeuskäytännön mukaan yhteenliittymän mahdollisuus sitoa jäsenensä on edellytyksenä niiden markkinaosuuksien kohdentamiseen yhteenliittymälle. Kolmanneksi ne väittävät, että markkinaosuuksien kohdentaminen johtaville pankeille on ristiriidassa suuntaviivojen 5 kohdan c alakohdan mukaisen yritysten yhteenliittymien vastuun toissijaisuuden kanssa. Kantajien mielestä tässä tapauksessa oli hyvinkin mahdollista panna vireille kilpailusääntöjen rikkomista koskeva menettely hajautetusti organisoituja pankkeja vastaan ja määrätä niille asianmukaiset seuraamukset.

– Tosiseikkoja koskevat toteamukset ja niiden arviointi

346 Kantajat arvostelevat komissiota ensinnäkin siitä, että tämä on jättänyt huomiotta hajautetusti organisoitujen pankkien oikeudellisen ja taloudellisen itsenäisyyden, ja korostavat, etteivät ne voi antaa ohjeita ryhmiensä laitoksille. Ne painottavat erityisesti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamissaan vastauksissa sitä, ettei niillä ole minkäänlaista "todellista" valtaa vaikuttaa hajautetusti organisoitujen pankkien kilpailukäyttäytymiseen.

347 RZB selittää tältä osin, että Raiffeisen-ryhmällä on bottom up -rakenne, jonka perusteella paikalliset Raiffeisen-pankit (tai ensimmäisen portaan pankit) ovat alueellisten pankkien (tai toisen portaan pankkien, joita kutsutaan nimellä Raiffeisen-Landesbanken) osuustoimintajäseniä, ja alueellisilla pankeilla on puolestaan hallussaan yli 80 prosenttia RZB:n osuuksista. Sen mukaan RZB ja Raiffeisen-Landesbanken hoitavat ainoastaan tiettyjä "palvelutehtäviä" ensimmäisen tai toisen tason pankeille. Se korostaa, ettei se omista lainkaan niiden osuuksia ja että tämä seikka erottaa sen muiden hajautetusti organisoitujen ryhmien johtavista pankeista. RZB väittää, että se on enintään ensimmäisen portaan pankkien ja Raiffeisen-Landesbankenien väline ja että nämä eivät puolestaan ole RZB:n ohjeiden sitomia. Sen mielestä ryhmän organisoiminen osuuskunniksi merkitsee sitä, että RZB:n ei voida missään tapauksessa katsoa olevan vastuussa ensimmäisen portaan pankkien käyttäytymisestä ja ettei se, että niillä on tietyillä osa-alueilla sama ulkoinen ilme, voi muuttaa tältä osin mitään. RZB esittää, että hierarkkisten rakenteiden puuttuminen oli Raiffeisen-ryhmän tunnetun "kurinpito-ongelman" taustalla, kun pankkien kokousten suosituksia pantiin täytäntöön, ja muut pankit valittivat siitä säännöllisesti. Sen mielestä Raiffeisenin rakenne on luonnostaan sellainen, että yksittäiset Raiffeisen-pankit, jotka valvovat mustasukkaisesti itsenäisyyttään, ovat toimittaneet RZB:lle ainoastaan puutteellisia tietoja suunnittelemistaan ehdoista tai jopa ilmoittaneet etukäteen vahvistavansa ehtonsa "itse".

348 Erste kuvaa aluksi omistusosuuksia, joita sillä on tietyistä säästökassoista. Se katsoo, että kun otetaan huomioon näiden omistusosuuksien vähäinen merkitys, olisi mahdotonta, että säästökassaryhmä muodostaisi yhden taloudellisen yksikön, jonka perusteella olisi hyväksyttävissä, että keskuslaitoksen katsottaisiin olevan vastuussa säästökassojen käyttäytymisestä. Tämän jälkeen se esittää, että säästökassaryhmää koskevalla lainsäädännöllä ja keskuslaitoksen säännöillä pyritään mahdollistamaan hajautetusti organisoidun pankkiryhmän pienille luottolaitoksille pankkitoiminnan harjoittaminen tai edistämään sitä, ja ne liittyvät tehtäviin, joita nämä laitokset eivät voi pienen kokonsa tai resurssien puutteen vuoksi hoitaa yksin. Se tutkii yksityiskohtaisesti tämän lainsäädännön ja säännöt, joista se päättelee, että niillä ei anneta keskuslaitokselle minkäänlaista vaikutusvaltaa säästökassojen kaupalliseen käyttäytymiseen. Erste arvostelee komissiota siitä, että sillä on "kaksi painotusta, kaksi mittaria", koska oikeudet ja velvollisuudet, joihin perustuu se, että alueellisten säästökassojen on katsottu kuuluvan GiroCreditiin, olivat olemassa lokakuuhun 1997 saakka selvästi merkittävämmissä määrin GiroCreditin ja BA:n välillä, ja BA

omisti lisäksi suurimman osan Girocreditistä. Erste korostaa, että tästä huolimatta komissio ei ole saattanut BA:ta vastuuseen GiroCreditin käyttäytymisestä. Erste väittää, että myös tosiseikkojen osalta säästökassojen kaupallinen käyttäytyminen oli johtavasta pankista riippumatonta. Se huomauttaa tältä osin aluksi, että todistustaakka siitä, että Erste/GiroCreditillä on todellisuudessa ollut määräysvalta säästökassojen kaupalliseen käyttäytymiseen, kuuluu komissiolle, joka ei ole esittänyt tätä näyttöä päätöksessään. Se esittää kuitenkin seuraavat perustelut osoittaakseen säästökassojen käyttäytymisen riippumattomuuden:

– säästökassojen riippumattomuuden johtavasta pankista takasi säästökassoista annettu Itävallan laki ja osakeyhtiölaki

– jos johtavalla pankilla olisi ollut oikeus harjoittaa määräävää vaikutusvaltaa säästökassojen käyttäytymiseen, olisi pitänyt soveltaa BWG:n 30 §:n erityissäännöksiä, mitä ei ole tehty

– säästökassoilla oli paremmat mahdollisuudet kuin johtavalla pankilla vahvistaa pankkiehtonsa alueellisen ja paikallisen tilanteen mukaan

– kukin säästökassa on noudattanut omaa kaupallista strategiaansa, ja pankkiehdot, joita säästökassat vahvistivat liikesuhteissaan asiakkaisiinsa, olivat erilaisia

– erityisesti alueelliset säästökassat kilpailivat keskenään ja johtavan pankin tytäryhtiöiden kanssa useilla paikallisilla markkinoilla asianomaisena ajanjaksona.

349 RZB myöntää toiseksi tietojenvaihdosta johtavien pankkien ja hajautetusti organisoitujen pankkien välillä, että tällaista tietojenvaihtoa tapahtui sen ryhmässä, mutta kiistää sen, että sisäiset tiedotus- ja edustusmekanismit olisi nimenomaisesti otettu käyttöön sopimusten täytäntöön panemiseksi. Se väittää, että Raiffeisen-ryhmän infrastruktuuri oli olemassa jo kilpailusääntöjen rikkomisten alkaessa ja että se vastasi yksinkertaisesti kyseisen ryhmän kolmiportaista rakennetta. RZB:n mielestä sillä, että RZB toimittaisi tietoja sopimusten täytäntöön panemiseksi paikallistasolla, ei olisi mitään ratkaisevaa merkitystä, koska paikallistasolla oli suoria horisontaalisia yhteyksiä ja koska Raiffeisen-Landesbankenit kykenivät itse hankkimaan sopimuksiin liittyviä tietoja. Erste ja ÖVAG väittävät sitä vastoin, että tietojenvaihdon olemassaoloa keskuslaitoksen ja hajautetusti organisoitujen laitosten välillä ei ole näytetty toteen säästökassojen sen enempää kuin Volksbanken-ryhmänkään osalta.

350 RZB ja Erste kiistävät kolmanneksi muun muassa riidanalaisen päätöksen 61 ja 517 perustelukappaleeseen sisältyvät toteamukset, joiden mukaan ne olivat ryhmiensä "edustajia" ja/tai muut pankit pitivät niitä sellaisina.

351 RZB korostaa, ettei sillä ollut mitään valtuuksia sitoa koko pankkiryhmää asianomaisten pankkien kokouksissa, mikä oli täysin selvää kokousten muille osallistujille. Se lisää, ettei sillä ollut mitään intressiä siihen, että koko Raiffeisen-ryhmä soveltaisi sopimuksia, koska se ei ryhmän rakenteen vuoksi saanut hyötyä kielletyistä kartelleista saadusta väitetystä lisäarvosta.

352 Erste väittää riidanalaisessa päätöksessä, muun muassa 62 perustelukappaleessa, siteerattujen asiakirjojen yksityiskohtaisen tarkastelun perusteella, etteivät ne näytä toteen väitettä, jonka mukaan se (tai GiroCredit ennen sulautumista) olisi toiminut koko säästökassaryhmän edustajana kokouksissa. Se lisää vastauskirjelmässään, ettei komissio voi myöskään päätellä lokakuussa 1999 annetusta tiedonannosta, joka koski säästökassaryhmän sisällä tehtyä sopimusluonnosta ja jossa todettiin, että johtavan pankin on "hoidettava säästökassojen intressejä", että se olisi puolustanut

niiden intressejä kokouksissa. Se on korostanut istunnossa, että säästökassaryhmässä tehtiin suuria muutoksia vuosina 1997–1999 siten, että laitoksia ja niiden edustusta markkinoilla lähennettiin. Lisäksi se kiistää sen mielestä riidanalaisen päätöksen 61 perustelukappaleeseen sisältyvän väitteen, jonka mukaan myös ryhmän sisällä olisi tehty sopimuksia kaupallisista ehdoista.

353 Erste väittää neljänneksi, ettei komissio voi vedota Wienin kokousten väitettyyn vaikutukseen, joka kohdistuisi kokouksiin, joita pidettiin alueellisella tasolla, perustellakseen riidanalaista vastuun kohdentamista. Se väittää, että riidanalaisessa päätöksessä jätetään huomiotta se, että vaikka Erste/GiroCredit oli läsnä osavaltioissa, tämä tapahtui sen omien sivukonttoreiden eikä riippumattomien alueellisten säästökassojen välityksellä. Erste ei kiistä sitä, että se itse tai GiroCredit osallistuivat niiden alueiden kokouksiin, joissa sillä oli sivukonttoreita. Se korostaa, ettei tämä merkitse sitä, että se olisi pyrkinyt käyttämään vaikutusvaltaa alueellisiin säästökassoihin, jotka osallistuivat näihin samoihin kokouksiin johtavasta pankistaan riippumatta, ja että se kohteli alueellisia säästökassoja kokousten aikana täsmälleen samalla tavoin kuin muita läsnä olleita pankkeja.

Komission perustelut

354 Komissio vetoaa erityisesti siihen, että on erotettava toisistaan yrityksen sääntöjenvastaisen käyttäytymisen kohdentaminen toisen yrityksen vastuulle ja yritysten luokitteleminen ryhmiin sakon perusmäärän määrittämiseksi, ja vahvistaa määränneensä kullekin johtavalle pankille seuraamuksia vain niiden omasta käyttäytymisestä eli niiden osallistumisesta kartellin toimintaan koko Itävallan alueella siten, että ne ovat toimittaneet tietoja ryhmänsä laitoksille tai niiltä peräisin olevia tietoja. Komission mielestä väitteet, jotka perustuvat yhden taloudellisen yksikön puuttumiseen sekä yritysten välisiin yhteenliittymiin sovellettaviin sääntöihin, eivät siten

ole asiaankuuluvia. Se arvioi, että markkinaosuuksien huomioon ottaminen oli suuntaviivojen kannalta perusteltavissa tarpeella ottaa huomioon johtavien pankkien todellinen mahdollisuus aiheuttaa kilpailulle vahinkoa. Lopuksi se väittää, että johtavat pankit muodostavat ryhmiensä kanssa yksiköitä, jotka harjoittavat yhteistä taloudellista toimintaa samalla tavoin kuin taloudelliset yksiköt.

c) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

Alustavia huomioita

355 Aluksi on muistutettava siitä, että se, että keskuslaitoksille kohdennetaan niiden ryhmien markkinaosuuksia, kuuluu riidanalaisen päätöksen adressaattien ryhmäjakoon. Komissiolla on tätä suuntaviivojen 1 A kohdan kuudennen alakohdan mukaista valtaa käyttäessään ollut tarkoituksena ottaa huomioon näiden laitosten todellinen taloudellinen kyky vääristää kilpailua ja niiden erityinen painoarvo ja siten niiden sääntöjenvastaisen käyttäytymisen todellinen vaikutus kilpailuun.

356 Tässä yhteydessä on hylättävä kantajien väite, jonka mukaan riidanalaisessa päätöksessä olisi asetettu johtavat pankit vastuuseen niiden ryhmien pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä, kun johtaville pankeille on kohdennettu niiden ryhmien pankkien markkinaosuudet. Markkinaosuuksien kohdentaminen ei näet perustu riidanalaisessa päätöksessä erityisiin toteamuksiin, jotka liittyisivät siihen, että hajautetusti organisoidut pankit olisivat todellisuudessa osallistuneet kilpailusääntöjen rikkomiseen. Kuten 516–518 perustelukappaleesta ilmenee, komissio on ensinnäkin nojautunut siihen, että se on ottanut huomioon Itävallan pankkimarkkinoiden erityispiirteet, joihin kuuluu sen mielestä se, että keskuslaitosten merkitys niiden verkoissa ja niiden todellinen mahdollisuus vääristää kilpailua

ovat tärkeämpiä kuin niiden toiminnot liikepankkeina. Komissio on toiseksi viitannut johtavien pankkien rooliin yhtäältä ryhmien sisällä sopimusten täytäntöönpanossa muun muassa tietojenvaihdon välityksellä ja toisaalta ryhmien edustajina kartellissa. Näin menetellessään komissio on määrännyt johtaville pankeille seuraamuksia niiden omasta käyttäytymisestä, jonka vakavuus on määritetty kilpailusääntöjen rikkomisen luonteen – eli horisontaalisten hintasopimusten – mukaan, jolloin on otettu huomioon myös se, että pankkiala tarjoaa erittäin tärkeitä palveluja sekä kuluttajille että yrityksille eli koko kansantaloudelle (riidanalaisen päätöksen 506 ja 507 perustelukappale).

357 On siis hylättävä kaikki kantajien väitteet, jotka perustuvat sille virheelliselle olettamukselle, että komissio olisi katsonut niiden olevan vastuussa ryhmiensä pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä.

358 Ei ole myöskään kiistetty sitä, että sakot, joita komissio on määrännyt johtaville pankeille, eivät ylitä asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa vahvistettua 10 prosentin kynnystä niiden liikevaihdosta. Lisäksi on kiistatonta, ettei komissio ole pitänyt johtavia pankkeja yritysten yhteenliittyminä. Näin ollen edellytykset, joita oikeuskäytännössä on asetettu sille, että yritysten yhteenliittymän jäsenten liikevaihto voidaan sisällyttää sen liikevaihtoon kyseisen kynnyksen määrittämiseksi, eivät ole tässä tapauksessa merkityksellisiä. Samoin on hylättävä kaikki muut väitteet, jotka koskevat niiden edellytysten täyttymättä jäämistä, jotka on asetettu yritysten yhteenliittymän jäsenten liikevaihdon huomioon ottamiselle yhteenliittymälle määrättyä sakkoa vahvistettaessa.

359 Tämän jälkeen on todettava, kuten kaikki asianosaiset, jotka ovat vahvistaneet tämän ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamissaan vastauksissa, että luokiteltaessa yrityksiä ryhmään on suuntaviivojen 1 kohdan A alakohdan kuudennen alakohdan mukaisesti otettava huomioon yritysten objektiiviset tai rakenteelliset ominaisuudet sekä tilanne kyseisillä markkinoilla.

360 Näihin objektiivisiin seikkoihin kuuluvat paitsi yrityksen koko ja markkinavoima, sellaisina kuin ne näkyvät sen omassa markkinaosuudessa tai sen omassa liikevaihdossa, myös suhteet, joita sillä on muihin yrityksiin, koska ne saattavat vaikuttaa markkinoiden rakenteeseen. Kuten komissio on näet perustellusti todennut riidanalaisen päätöksen 516 ja 518 perustelukappaleessa, yrityksen todellista kykyä aiheuttaa merkittävää vahinkoa ja sen kilpailusääntöjen rikkomisen todellista vaikutusta on arvioitava siten, että otetaan todellinen taloudellinen tilanne huomioon. On siis suuntaviivojen perusteella sallittua, että komissio ottaa huomioon tällaiset suhteet määrittäessään kartellin jäsenten todellista kykyä aiheuttaa vahinkoa ja niiden kilpailusääntöjen rikkomisen erityistä painoarvoa.

361 Tässä yhteydessä on täsmennettävä, että markkinoiden rakenteeseen ei kyetä vaikuttamaan ainoastaan silloin, kun yritysten väliset suhteet antavat yhdelle niistä johtamisvallan tai täydellisen määräysvallan muiden toimijoiden kilpailukäyttäytymiseen, kuten taloudellisten yksiköiden tapauksessa. Yrityksen markkinavoima voi lisääntyä sen omaa markkinaosuutta suuremmaksi myös silloin, kun sillä on muihin yrityksiin vakiintuneita suhteita, joiden yhteydessä se voi epävirallisesti käyttää todellista vaikutusvaltaa niiden käyttäytymiseen. Sama pätee myös silloin, kun yritysten välisistä suhteista seuraa, että niiden välinen kilpailu vähenee tai poistuu (ks. vastaavasti asia 27/76, United Brands v. komissio, tuomio 14.2.1978, Kok. 1978, s. 207, Kok. Ep. IV, s. 9, 99–103 kohta). Se, etteivät nämä suhteet ole sellaisia, että niiden perusteella voitaisiin todeta, että asianomaiset yritykset kuuluvat samaan taloudelliseen kokonaisuuteen, ei merkitse sitä, että komission on jätettävä ne huomiotta ja arvioitava markkinatilannetta ikään kuin näitä suhteita ei olisi.

362 Sitä vastoin kartellin eri jäsenten todellinen käyttäytyminen tai niiden oman tuottamuksen aste ei sellaisenaan ole merkityksellinen ryhmäjaon kannalta. Yrityksen käyttäytyminen voi tosin olla indisio niiden suhteiden luonteesta, joita sillä on muiden yritysten kanssa. Erityisten menettelytapojen olemassaolo, kuten tietojenvaihdon järjestäminen muiden yritysten kanssa tai kartellin kokouksissa nimenomaisesti esitetyt kannanotot, joilla pyritään puolustamaan muiden yritysten intressejä tai sitouttamaan ne kilpailunvastaisten sopimusten noudattamiseen, ei ole kuitenkaan välttämätöntä eikä yksinään riittävää, jotta voitaisiin perustella

näiden viimeksi mainittujen yritysten markkinaosuuden huomioon ottaminen arvioitaessa ensin mainitun yrityksen markkinavoimaa. Mikäli näet niillä ei ole vakiintuneita suhteita yrityksiin, joiden kanssa tietoja vaihdetaan tai joiden intressejä edustetaan, tällaiset menettelytavat eivät ole ryhmäjaon kannalta ratkaisevia, mutta ne voidaan tarvittaessa ottaa suuntaviivojen 2 ja 3 kohdan perusteella huomioon arvioitaessa raskauttavia ja lieventäviä olosuhteita.

363 Perusteluja, joihin komissio on nojautunut markkinaosuuksia kohdentaessaan (ks. edellä 356 kohta), on tulkittava siten, että otetaan edellä mainitut seikat huomioon.

364 Tältä osin riidanalaisen päätöksen 516 ja 517 perustelukappaleeseen sisältyvä viittaus johtavien pankkien rooliin ryhmiensä edustajina ja väite, jonka mukaan pankkiryhmien välillä oli sopimuksia, on ymmärrettävä siten, että sillä tarkoitetaan lähinnä seikkoja, jotka liittyvät johtavan pankin ominaisuuksiin, kuten vaikutusvalta, jota se voi käyttää roolinsa perusteella pankkiryhmän jäseniin, eikä toimenpiteitä, joita kantajat todellisesti toteuttavat. Tätä tukee riidanalaisen päätöksen 58 perustelukappale, jossa todetaan seuraavaa:

"On syytä käsitellä tarkemmin johtavien pankkien Ersten (aikaisemmin GiroCredit), RZB:n ja ÖVAG:n erityisroolia verkostossa. Niiden historian myötä kehittynyt ja jo pitkään sujuvasti hoitama tehtävä oman pankkiryhmänsä koordinaattorina ja edustajana Itävallan pankkimarkkinoilla otettiin välittömästi hyötykäyttöön Lombard-verkoston toiminnan sujuvuuden edistämiseksi. Toisaalta nämä johtavat pankit organisoivat kunkin pankkiryhmän sisällä molemminpuolisen tiedonvaihdon Wienin ja osavaltioiden välillä, toisaalta ne edustivat oman ryhmänsä etuja toisiin kartelliin kuuluneisiin ryhmiin nähden."

365 Komissio on nojautunut myös markkinoiden rakenteeseen liittyviin objektiivisiin seikkoihin väittäessään, että on olemassa "erityisiä siteitä", joiden vuoksi säästökassaryhmän "rakenne muistuttaa konsernia" (alaviite 21), ja että vaikka paikalliset Raiffeisen-pankit eivät ole RZB:n tai alueellisten pankkien määräysvallassa, "niiden kilpailusuhde toisiinsa on kuitenkin rajoitettu" (alaviite 23).

366 Tässä yhteydessä viittaus tiettyihin käyttäytymiseen liittyviin seikkoihin kuuluu johtavien pankkien roolin kuvaukseen. Riidanalaisessa päätöksessä mainitut tietojenvaihdot ovat näet indisio johtavien pankkien roolista ja niiden asemasta pankkiryhmittymien sisällä, eikä käsitteellä "edustaminen" viitata yksinomaan todelliseen käyttäytymiseen, vaan se voidaan ymmärtää myös rakenteellisesti.

367 Kun tutkitaan keskuslaitosten kanneperusteita, joissa kyseenalaistetaan riidanalaisen päätöksen laillisuus siltä osin kuin siinä on kohdennettu niille niiden ryhmien pankkien markkinaosuudet, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on otettava huomioon edellä esitetyt seikat sekä komission harkintavalta sakkoja vahvistettaessa (asia T-150/89, Martinelli v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. II-1165, 59 kohta) ja harjoitettava rajoitettua tuomioistuinvalvontaa, joka koskee vain sitä, että varmistetaan menettelysääntöjen ja perusteluja koskevien sääntöjen noudattaminen ja tosiseikkojen aineellinen paikkansapitävyys sekä se, ettei oikeudellisia virheitä tai ilmeisiä arviointivirheitä ole tehty eikä harkintavaltaa käytetty väärin. Laillisuusvalvonnan lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida, onko sen käytettävä täyttä toimivaltaansa keskuslaitoksille määrätyn sakon osalta.

368 Ensin on siis tutkittava, onko riidanalaisessa päätöksessä kunnioitettu puolustautumisoikeuksia, jotka kuuluvat menettelysääntöihin, ja onko päätös riittävän perusteltu siltä osin kuin kyseessä on hajautetusti organisoitujen pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille. Niiden perustelujen laillisuutta, jotka ovat johtaneet siihen, että komissio on kohdentanut markkinaosuudet tällä tavoin, tutkitaan kilpailuoikeuden rikkomisista johtuvan vastuun henkilökohtaisuuden

kannalta. Kolmanneksi on tutkittava kantajien väitteet, jotka koskevat suuntaviivojen rikkomista, yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista ja sitä, että komission lähestymistapa on ristiriidassa edellä 345 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa SCK ja FNK vastaan komissio annetun tuomion kanssa. Neljänneksi tutkimus koskee kantajien väitteitä, jotka liittyvät niiden tosiseikkoja koskevien toteamusten aineelliseen paikkansapitävyyteen, joihin komissio on nojautunut, ja siihen, onko komission suorittama kohdentaminen ollut perusteltu, kun otetaan keskuslaitosten rooli huomioon.

Puolustautumisoikeudet ja perustelut

369 Aluksi on hylättävä väite, jonka mukaan komissio olisi loukannut kantajien puolustautumisoikeuksia, kun se ei ole maininnut väitetiedoksiannossa aikomuksestaan kohdentaa hajautetusti organisoitujen pankkien markkinaosuudet keskuslaitoksille. Kun kyseessä on sakkojen määrän laskeminen, vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan näet riittää, että komissio on väitetiedoksiannossaan nimenomaisesti ilmoittanut, että se aikoo tutkia, oliko yrityksille määrättävä sakkoja, ja se on myös ilmoittanut ne tärkeimmät tosiseikat ja oikeudelliset seikat, jotka voivat johtaa sakon määräämiseen, kuten oletetun rikkomuksen vakavuuden ja keston sekä sen, että rikkomukseen on syyllistytty "tahallaan tai tuottamuksesta" (edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 21 kohta). Jos komissio on ilmoittanut tosiseikat ja oikeudelliset seikat, joiden perusteella se aikoi laskea kantajalle määräämänsä sakon suuruuden, komissiolla ei ole enää velvollisuutta täsmentää tapaa, jolla se käyttäisi kutakin tällaista tekijää sakon suuruutta määrittäessään. Lisäksi on huomattava, että sakon määrän määräämisen osalta yrityksillä on vielä yksi menettelyllinen lisätae, koska ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on asetuksen N:o 17 17 artiklan nojalla täysi harkintavalta ja se voi erityisesti poistaa sakon tai alentaa sitä (edellä 225 kohdassa mainittu asia LR AF 1998 v. komissio, tuomion 199, 200 ja 206 kohta). Tässä tapauksessa komissio on ilmoittanut väitetiedoksiannossa, että RZB, Erste ja ÖVAG olivat pankkiryhmiensä johtavia pankkeja. Tämä tieto oli riittävä, jotta kantajien puolustautumisoikeuksia voidaan todeta noudatetun tältä osin.

370 Tästä seuraa, että Ersten ja ÖVAG:n esittämät väitteet, joiden mukaan väitetiedoksiantoon ei sisältynyt riittäviä tietoja tietojenvaihdosta niiden pankkiryhmien sisällä eikä hajautetusti organisoitujen pankkien edustamisesta keskuslaitosten toimesta, on niin ikään hylättävä. Viittaus näihin seikkoihin riidanalaisessa päätöksessä kuuluu näet ryhmäjakoa varten tehtävään tutkimukseen, joka koskee johtavien pankkien todellista kykyä vääristää kilpailua. Tässä yhteydessä ne ovat indisioita, joilla pyritään kuvaamaan johtavien pankkien roolia, joka puolestaan oli mainittu väitetiedoksiannossa. Nämä seikat eivät sitä vastoin ole vaikuttaneet erikseen kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointiin, joka, kuten edellä on jo todettu, on määräytynyt kilpailusääntöjen rikkomisen luonteen perusteella, kun otetaan huomioon pankkialan merkitys koko kansantaloudelle (ks. vastaavasti edellä 311 kohdassa mainittu asia Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomion 158 ja 159 kohta). Näin ollen komissiolla ei ollut velvollisuutta viitata niihin väitetiedoksiannossa.

371 Riittämättömiä perusteluja koskevasta väitteestä on todettava, että viittaukset, jotka koskevat hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien markkinaosuuksien kohdentamisen syitä ja jotka sisältyvät riidanalaisen päätöksen 515–518 perustelukappaleeseen, riittävät siihen, että kantajat kykenevät puolustamaan oikeuksiaan ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kykenee harjoittamaan valvontaansa. Päätöksen 516 ja 518 perustelukappaleesta nimittäin ilmenee, että komissio aikoi ottaa huomioon taloudellisen realiteetin, jonka muodostavat keskuslaitosten asema hajautetusti organisoiduissa pankkiverkoissa ja niiden vaikutusvalta ryhmiensä pankkeihin, arvioidessaan näiden laitosten todellista kykyä vääristää kilpailua. Riidanalaisen päätöksen 517 perustelukappaleessa pyritään selittämään, miksi niiden todellinen kyky haitata kilpailua vastasi kaikkien hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien kykyä, ja viitataan keskuslaitosten osuuteen Lombard-verkoston tehokkuudessa, pankkiryhmien intressien edustamiseen näiden laitosten toimesta ja kokousten muiden osallistujien näkemyksiin, sillä riidanalaisen päätöksen mukaan nämä pitivät keskuslaitoksia pankkiryhmien edustajina. Riippumatta siitä, ovatko nämä näkemykset riittävä peruste komission lähestymistavalle, niistä ilmenevät riittävän nimenomaisesti syyt, joiden vuoksi se katsoi voivansa omaksua tämän lähestymistavan.

Komission lähestymistavan laillisuus, kun otetaan huomioon kilpailuoikeuden rikkomisista johtuvan vastuun henkilökohtaisuus

372 Sen periaatteen mukaisesti, jonka mukaan vastuu kilpailuoikeuden rikkomisista on henkilökohtainen, luonnolliselle henkilölle tai oikeushenkilölle voidaan määrätä seuraamuksia vain teoista, joista niitä itseään moititaan (ks. edellä 333 kohta).

373 Aluksi on muistutettava siitä, ettei riidanalaisessa päätöksessä ole asetettu johtavia pankkeja vastuuseen omien pankkiryhmiensä pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä, vaan niille on määrätty seuraamuksia niiden omasta käyttäytymisestä sen mukaan, kykenivätkö ne aiheuttamaan vahinkoa kilpailulle ja oliko niiden kilpailusääntöjen rikkomisella todellisia vaikutuksia, jotka johtuivat asemasta, joka niillä oli hajautetusti organisoitujen pankkien keskuudessa (ks. edellä 355–366 kohta).

374 Koska komissio ei ole asettanut johtavia pankkeja vastuuseen hajautetusti organisoitujen pankkien sääntöjenvastaisesta käyttäytymisestä, ei tässä tapauksessa ole merkityksellistä tietää, ovatko tällaisen pankkiryhmän jäsenten välillä vallitsevat yhteydet sellaisia, että pankkiryhmää voidaan pitää taloudellisena yksikkönä. Tästä seuraa, että väite, jonka mukaan sen lähestymistapa olisi ristiriidassa kilpailuoikeuden rikkomisista johtuvan vastuun henkilökohtaisuuden kanssa, ei ole perusteltu.

375 Kantajat arvostelevat tässä yhteydessä komissiota siitä, että se on omaksunut epäjohdonmukaisen lähestymistavan, joka aiheuttaa kaksinkertaisen seuraamuksen, koska se on määrännyt erikseen seuraamukset kahdelle laitokselle, jotka kuuluvat hajautetusti organisoituihin pankkiryhmiin, joissa se on todennut kilpailusääntöjen rikkomisen. Kyseessä on ensinnäkin Raiffeisen-ryhmään kuuluva RLB ja toiseksi EÖ, joka oli yksi säästökassaryhmän hajautetusti organisoiduista pankeista ennen sulautumistaan johtavan pankin GiroCreditin kanssa, josta syntyi Erste (ks. edellä 319 kohta).

376 Esittäessään tämän väitteen johtavat pankit vetoavat lähinnä siihen, että kun komissio päätti jakaa kartellin jäsenet ryhmiin niiden markkinaosuuksien mukaan, sen olisi pitänyt vahvistaa etukäteen sakon kokonaisvaltainen enimmäismäärä, joka vastaa 100:aa prosenttia kartellin jäsenten markkinaosuuksista, ja jakaa sen jälkeen tämä kokonaismäärä niiden yritysten kesken, joille määrätään seuraamuksia, niiden omien markkinaosuuksien mukaan. Yhteisöjen tuomioistuin ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin ovat tosin hyväksyneet, että tällainen lähestymistapa on sopusoinnussa seuraamuksen yksilökohtaisen määrittämisen kanssa (asia 45/69, Boehringer v. komissio, tuomio 15.7.1970, Kok. 1970, s. 769, 55 ja 56 kohta; yhdistetyt asiat 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, IAZ ym. v. komissio, tuomio 8.11.1983, Kok. 1983, s. 3369, 52 ja 53 kohta ja yhdistetyt asiat T-191/98 ja T-212/98–T-214/98, Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomio 30.9.2003, Kok. 2003, s. II-3275, 1572 kohta). Sitä ei voida kuitenkaan pitää ainoana hyväksyttävänä lähestymistapana. Ainoa komissiota sitova enimmäismäärä, jota komission on noudatettava vahvistaessaan sakkoja, perustuu näet asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohtaan ja liittyy erikseen kuhunkin kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneeseen yritykseen. Komissio voi siten muun muassa, kuten se on tehnyt suuntaviivoissa, asettaa etusijalle lähestymistavan, jossa otetaan lähtökohdaksi kunkin yrityksen oman kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus, jota arvioidaan sen markkinavoiman perusteella.

377 Kuten edellä 361 kohdassa on todettu, yrityksen markkinavoima ja kyky haitata kilpailua voivat olla suurempia kuin sen omasta markkinaosuudesta suoraan seuraa, siksi että sillä on epävirallisia suhteita muihin toimijoihin, vaikka nämä suhteet eivät antaisi sille täydellistä määräysvaltaa niiden käyttäytymiseen markkinoilla. Silloin kun tällaisia suhteita on olemassa, näiden muiden toimijoiden vastuuseen ei vaikuta se, että otetaan huomioon epävirallinen vaikutusvalta, jota ensimmäinen yritys voi käyttää niiden käyttäytymiseen. Tästä seuraa, että määritettäessä erikseen seuraamusta kullekin kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneelle yritykselle ei ole laitonta määrätä seuraamuksia sekä johtavalle pankille, jolloin otetaan huomioon sen kilpailusääntöjen rikkomisen vaikutus, sellaisena kuin se ilmenee vaikutusvallasta, jota se voi käyttää hajautetusti organisoituihin pankkeihin, että näille pankeille kilpailusääntöjen rikkomisesta, johon ne ovat itse syyllistyneet.

378 Komission lähestymistapa merkitsee siten sitä, että riidanalaisen päätöksen kullekin adressaatille määrätään seuraamuksia sen omasta käyttäytymisestä, joten tätä

lähestymistapaa ei voida pitää epäjohdonmukaisena, eikä pankeille voida määrätä kaksinkertaista seuraamusta. Tästä seuraa, että on hylättävä myös RZB:n esittämä väite, jonka mukaan komissio on määrännyt seuraamuksen hajautetusti organisoitujen pankkien käyttäytymisestä antamatta niille mahdollisuutta puolustautua.

379 Koska johtaville pankeille ei ole myöskään määrätty seuraamuksia hajautetusti organisoitujen pankkien käyttäytymisestä, komission omaksuman lähestymistavan laillisuus ei edellytä sitä, että jokaisella johtavalla pankilla olisi mahdollisuus vyöryttää sille määrätyn sakon rasite hajautetusti organisoiduille pankeille.

380 Tästä seuraa myös, että väite, jonka mukaan komissio olisi yrittänyt kumota vaikutukset, joita oli sen päätöksellä olla panematta vireille menettelyä kaikkia kokouksiin osallistuneita pankkeja vastaan, ei ole perusteltu. Se, ettei komissio ole pannut vireille menettelyä tiettyjä kartelliin osallistuneita yrityksiä vastaan tai määrännyt niille seuraamusta, ei näet sinänsä estä sitä kohdentamasta näiden yritysten markkinaosuuksia kartellin muille jäsenille, mikäli tällainen kohdentaminen on välttämätöntä, jotta ymmärrettäisiin täysin näiden viimeksi mainittujen markkinavoima tosiasiallisen taloudellisen tilanteen perusteella.

Muut komission lähestymistavan laillisuutta koskevat väitteet

– Komission lähestymistavan yhteensopivuus suuntaviivojen kanssa

381 Aluksi on muistutettava, että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan rikkomuksen vakavuuden arvioimiseksi on otettava huomioon tapauksen mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen kohteena olevien tuotteiden volyymi ja arvo sekä yrityksen koko ja taloudellinen valta (edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 120 kohta ja edellä 376 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat IAZ ym. v. komissio, tuomion 52 kohta). Tämä ei kuitenkaan missään tapauksessa tarkoita sitä, ettei komissiolla olisi oikeutta asettaa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta määrittäessään

etusijalle kilpailusääntöjen rikkomisen luonnetta yritysten kokoon nähden (edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 411 kohta). Kuten edellä 356 ja 370 kohdassa on korostettu, tässä tapauksessa peruste, jota on käytetty määrittämään kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, on ollut rikkomisen luonne, sillä kantajien markkinaosuuksia koskevaa perustetta on riidanalaisen päätöksen 519 perustelukappaleen mukaan käytetty vasta myöhemmässä erillisessä vaiheessa, jossa kantajat on jaettu ryhmiin suuntaviivojen 1 A kohdan kuudennen alakohdan mukaisesti. Edellä 360 ja 361 kohdassa olevista näkemyksistä seuraa, että komissiolla on oikeus ottaa tässä viimeisessä vaiheessa huomioon suhteet, joita kilpailusääntöjen rikkojalla on muihin yrityksiin. Näin ollen väitettä, jonka mukaan riidanalaista kohdentamista ei voitaisi perustella viittauksella johtavien pankkien todelliseen kykyyn aiheuttaa vahinkoa kuluttajille, ei voida hyväksyä.

382 Tämän jälkeen on todettava, että RZB:n esittämä moite, jonka mukaan riidanalaisella päätöksellä on rikottu suuntaviivoja, kun siinä on käytetty erillisenä perusteena markkinaosuuksien kohdentamiselle tarvetta siihen, että sakot ovat riittävän varoittavia, on asiallisesti perusteeton. Kuten edellä 364–366 kohdassa on esitetty, komissio on näet nojautunut tässä kohdentamisessa lähinnä johtavien pankkien rooliin. Näin ollen riidanalaisen päätöksen 515 perustelukappaleeseen sisältyvällä yleisellä viittauksella sakon varoittavuuteen sen enempää kuin 518 perustelukappaleeseenkaan sisältyvällä viittauksella, joka liittyy siihen, että on otettava huomioon todellinen taloudellinen tilanne, jotta voidaan arvioida pankkien todellista kykyä haitata kilpailua, sekä kilpailusääntöjen rikkomisen erityinen painoarvo, ei ylitetä sakkojen varoittavuuden huomioon ottamista, sellaisena kuin siitä määrätään suuntaviivojen 1 A kohdan neljännessä alakohdassa. Koska näet sakon tarkoituksena on varoittava vaikutus, sen varmistamista koskeva vaatimus on yleinen vaatimus, jonka on ohjattava komissiota koko sakon laskennan ajan.

383 RZB:n väitteestä, jonka mukaan pankkiryhmien markkinaosuuksien huomioon ottaminen ei ole tarpeen riittävän varoittavan vaikutuksen varmistamiseksi sitä koskevilta osin, on todettava, että vaatimus, joka koskee riittävän varoittavuuden varmistamista sakoille, ei edellytä sitä, että on todennäköistä, että kilpailusääntöjen rikkojat toistavat menettelynsä. Vaikka riidanalaisen päätöksen adressaatit eivät aio toistaa samanlaista menettelytapaa kuin se, jota riidanalaisessa päätöksessä tarkoitetaan, niiden seuraamusten varoittava vaikutus, joita vahvistettaisiin yksin-

omaan johtavien pankkien markkinaosuuksien perusteella siltä osin kuin ne toimivat liikepankkeina, saattaisi osoittautua riittämättömäksi verrattuna vahinkoon, jota niiden kilpailusääntöjen rikkomiset saattavat aiheuttaa. Lisäksi on sallittua, että komissio ottaa huomioon päätöksensä varoittavan vaikutuksen sellaisiin toisiin yrityksiin, jotka ovat mahdollisesti vastaavassa tilanteessa kuin johtavat pankit. Lisäksi RZB:n väite, jonka mukaan komissio olisi laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa sen vuoksi, ettei se ole esittänyt riidanalaisessa päätöksessä näkemyksiä, jotka liittyisivät tällaiseen varoittavaan vaikutukseen yleisellä tasolla, on perusteeton. Varoittavuuden tämän osuuden merkitys on näet ilmeinen, eivätkä tätä seikkaa koskevat erityiset perustelut olleet tarpeen sen vuoksi, että RZB kykenisi riitauttamaan riidanalaisen päätöksen tältä osin, eivätkä sen vuoksi, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kykenisi harjoittamaan siihen liittyvää valvontaansa.

384 Tässä yhteydessä on hylättävä myös ÖVAG:n väite, jonka mukaan ryhmäjaossa olisi otettava huomioon vain yritysten koko ja jonka mukaan varoittavuudella ei olisi tässä yhteydessä merkitystä. Yritysten koon huomioon ottamisesta ja ryhmäjaosta säädetään lähinnä sen varmistamiseksi, että sakot ovat riittävän varoittavia.

385 Tästä seuraa, että kantajien väitteet, joiden mukaan komission lähestymistapa olisi suuntaviivojen vastainen, on hylättävä.

– Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen väitetty loukkaaminen

386 Väitteestä, jonka mukaan komissio olisi loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun se on virheellisesti rinnastanut hajautetusti organisoidut pankkiryhmät keskitettyihin suuriin pankkeihin, on todettava, että koska kilpailuoikeuden rikkomisista aiheutuvan vastuun henkilökohtaisuutta on noudatettu, komission tehtävänä oli suuntaviivojen mukaisesti arvioida, oliko todellisen taloudellisen

tilanteen huomioon ottamiseksi perusteltua kohdentaa johtavien pankkien pankkiryhmien taloudelliset voimavarat johtaville pankeille. Sillä varauksella, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käyttää täyttä toimivaltaansa, se voi kumota tämän arvioinnin ainoastaan siinä tapauksessa, että asiassa on tehty ilmeinen virhe. Tällaista virhettä ei ole kuitenkaan näytetty toteen.

387 Komissio on todennut perustellusti ÖVAG:n väitteestä, joka koskee BA-CA:n ja tiettyjen pankkien, joissa sillä on omistusosuuksia, välisen tietojenvaihdon huomiotta jättämistä, ettei ryhmäjakoa BA-CA:n osalta muuttaisi se, vaikka sen markkinaosuuksiin sisällytettäisiin näiden pankkien markkinaosuudet.

– Yhdistetyissä asioissa SCK ja FNK vastaan komissio annettu tuomio

388 Väitteestä, jonka mukaan markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille olisi edellä 345 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa SCK ja FNK vastaan komissio annetun tuomion vastaista, on todettava, että ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on todennut kyseisissä yhdistetyissä asioissa, että yritykselle määrätyn sakon oikeasuhteisuuden arviointi on (asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan rajoituksia noudattaen) tehtävä yrityksen liikevaihdon perusteella siten, ettei oteta huomioon sellaisten muiden yritysten liikevaihtoa, joiden kanssa sillä on liikesuhteita, ellei kokonaisuutta voida pitää yritysten yhteenliittymänä. Koska kantajat eivät kiistä sitä, että niille määrätty sakko on oikeassa suhteessa niiden omaan liikevaihtoon, yhdistetyissä asioissa SCK ja FNK vastaan komissio annettuun tuomioon perustuva väite on hylättävä tehottomana.

Väitteet, jotka liittyvät tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin ja keskuslaitosten roolin arviointiin

389 Kantajat arvostelevat komissiota niiden tosiseikkoja koskevien toteamusten paikkansapitävyyden osalta, joihin riidanalainen päätös perustuu, lähinnä siitä, ettei

se ole esittänyt näyttöä tietyistä riidanalaisen päätöksen 517 perustelukappaleessa tarkoitetuista menettelytavoista eli tietojenvaihdosta (Erste ja ÖVAG) ja hajautetusti organisoitujen pankkien edustamisesta kokouksissa (RZB ja Erste).

390 Kantajat eivät sitä vastoin kiistä hajautetusti organisoitujen pankkien riippumattomuutta, pankkiryhmien rakennetta ja keskuslaitosten tehtäviä koskevissa väitteissään niiden riidanalaiseen päätökseen sisältyvien todellisten tosiseikkoja koskevien toteamusten paikkansapitävyyttä, jotka liittyvät kyseisten laitosten rooliin pankkiryhmissä, vaan vastustavat lähinnä arviointia, jonka komissio on esittänyt tästä roolista, ja päätelmiä, joita siitä pitäisi tehdä niiden markkinavoiman arvioinnin kannalta.

391 Ensimmäisen oikeusasteen tehtävänä on näitä väitteitä tutkittaessa selvittää riidanalaisen päätöksen laillisuusvalvonnan yhteydessä, onko komissio tehnyt tältä osin tosiseikkoja koskevia virheitä tai ilmeisiä arviointivirheitä. Toisaalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on toimivalta EY 229 artiklassa ja asetuksen N:o 17 17 artiklassa sille annetun täyden harkintavallan nojalla arvioida, onko sakkojen suuruus asianmukainen. Tämä arviointi saattaa edellyttää sellaisten lisätietojen esittämistä ja huomioon ottamista, joita EY 253 artiklassa asetettu perusteluvelvollisuus ei sinänsä edellytä mainitsemaan päätöksessä (edellä 330 kohdassa mainittu asia KNP BT v. komissio, tuomio 16.11.2000, 38–40 kohta ja asia T-220/00, Cheil Jedang v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok. 2003, s. II-2473, 215 kohta).

392 Tältä osin näiden kolmen pankkiryhmän keskuslaitosten ja hajautetusti organisoitujen pankkien välisiä siteitä kuvataan muun muassa Itävallan perustuslakituomioistuimen 23.6.1993 antamassa tuomiossa, jonka komissio on esittänyt vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymykseen.

393 Perustuslakituomioistuin, jonka käsiteltävänä oli erään paikallisen (tai ensimmäisen portaan) Raiffeisen-pankin valitus, joka koski tuolloin voimassa olleen luottolaitoslain säännöstä, jolla keskuslaitokseen liittyneet hajautetusti organisoidut pankit velvoitettiin "sektorikohtaisen verkoston" (sektoraler Verbund) yhteydessä ylläpitämään tietty määrä likvidejä varoja keskuslaitoksessa, esittää ensinnäkin, että pankkien liittyminen tällaiseen verkostoon on vapaaehtoista ja että verkoston jäsenten ja keskuslaitoksen välillä on moninaisia oikeussuhteita, jotka perustuvat yhtiö-, osuuskunta- ja yhdistyslainsäädäntöön sekä niiden sääntöihin. Se selittää, että tämä tiivisti yhteenpunoutunut oikeuksien ja velvollisuuksien verkosto on kehittynyt useiden vuosikymmenten kuluessa, mikä pätee sekä Raiffeisen-ryhmään, jota sen tuomio koski, että Volksbanken-ryhmään ja säästökassoihin. Perustuslakituomioistuin toteaa, että lainsäätäjä saa ottaa huomioon tilanteen näiden näkemysten mukaisena ja pitää lähtökohtana periaatetta, jonka mukaan osapuolet, jotka ovat liittyneet tällaiseen verkostoon, pyrkivät ajamaan yhdessä saman osuuskuntaperiaatteen mukaisesti ja molempien osapuolten kannalta optimaalisesti samansuuntaisia etujaan. Se korostaa, että sen käsiteltävänä olleen riita-asian kohteena ollut säännös koski erityisesti "ensimmäisen portaan pankkien" oikeudellisen ja taloudellisen riippumattomuuden turvaamista, samalla kun sillä minimoitiin haitat, joita liittyy pienten tai hyvin pienten taloudellisten toimintayksiköiden hoitamiseen. Tämän jälkeen perustuslakituomioistuin toteaa, ettei kyseisen säännöksen ainoana tarkoituksena ole riittävien likvidien varojen turvaaminen vaan siihen liittyy myös "keskuslaitoksen antama laillinen pankkiryhmäkohtainen takaus". Tämän jälkeen se jatkaa, että nämä kaksi tavoitetta ovat selvästi yleisen edun mukaisia ja hyväksyttävä peruste riidanalaiselle lainsäädännölle, erityisesti sen vuoksi, että ryhmä takaa pienempien rahoituslaitosten toiminnan monin tavoin, mikä vastaa nykyaikaisen talouselämän vaatimuksia ja niistä johtuvia lainsäätäjän tavoitteita.

394 Kantajat eivät ole osoittaneet, että tämä kuvaus keskuslaitosten roolista ja niiden suhteista hajautetusti organisoituihin pankkeihin ei pitäisi paikkaansa tai että tilanne olisi eronnut kilpailusääntöjen rikkomisen ajankohtana huomattavasti perustuslakituomioistuimen tuomiossa kuvatusta tilanteesta. Kantajat ovat tosin esittäneet istunnossa vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymykseen, että uusi pankkijärjestelmää koskeva laki annettiin vuonna 1994 eli perustuslakituomioistuimen tuomion jälkeen ja ennen kilpailusääntöjen rikkomista. Ne eivät ole

kuitenkaan esittäneet mitään todellisia tietoja tämän uuden lain ja aikaisemman oikeudellisen tilanteen välisistä mahdollisista eroavuuksista, joilla voisi olla merkitystä arvioitaessa keskuslaitosten roolia nyt käsiteltävien asioiden yhteydessä.

395 Kun otetaan huomioon keskuslaitosten rooli ja niiden suhteet hajautetusti organisoituihin pankkeihin, sellaisina kuin niitä on kuvannut kyseisen jäsenvaltion korkea tuomioistuin, kyseisen valtion hallituksen toimittamien tietojen perusteella on katsottava, että kyseisten kolmen pankkiryhmän pankit olivat sillä tavoin keskenään sidoksissa, että oli mahdotonta pitää niitä kaikilta osin kilpailijoina markkinoilla, ja että niillä oli yhteisiä intressejä, joiden ajamisessa käytettiin johtavia pankkeja.

396 RZB ja Erste väittävät tosin, että hajautetusti organisoitujen pankkien välillä on kilpailua siltä osin kuin ne toimivat samoilla markkinoilla.

397 RZB myöntää kuitenkin, että Raiffeisen-pankkiryhmän hajautetusti organisoidut pankit ovat sijoittautuneet eri markkinoille ja eri paikkoihin. Perustuslakituomioistuin on lisäksi todennut Raiffeisen-ryhmän osalta, että oli tarpeen "ottaa huomioon – – markkinoilla olevat erityiset mahdollisuudet, joita ryhmäksi organisoituneet jäsenet [kykenivät] hyödyntämään ainoastaan talouselämässä harjoittamansa yhteistyön ansiosta Itävallan tasolla ja laajemminkin, mikä mahdollisti sen, että sekä alueellisesta toiminnasta että alueellisesta ja alueen ylittävästä edustuksesta koituneet edut kumuloituivat". Komissio on lisäksi esittänyt otteita RZB:n vuoden 2000 toimintakertomuksesta, jossa RZB itse kuvaa "Raiffeisen-pankkiryhmää" kuin se muodostaisi yhden yrityksen.

398 Erste sitä vastoin täsmentää, että oli olemassa 17 tai jopa 29 paikkakuntaa, joissa se ja GiroCredit kilpailivat tytäryhtiöidensä välityksellä suoraan säästökassaryhmän jäsenten kanssa ja että monilla paikkakunnilla toimi useita säästökassoja, jotka kilpailivat keskenään.

399 Tämä väite ei ole kuitenkaan yhteensopimaton sen kanssa, että on olemassa hajautetusti organisoitujen laitosten ja keskuslaitosten välisiä rakenteellisia siteitä, joihin perustuu komission näkemys, jonka mukaan kilpailu Itävallan pankkimarkkinoilla käydään liikepankkien (Aktienbanken) ja kolmen pankkiryhmän eli säästökassojen, Raiffeisen-pankkien ja Volksbank-pankkien kesken. Tämä näkemys on paitsi riidanalaisen päätöksen perustana myös niiden päätösten perustana, joita komissio on tehnyt yrityskeskittymistä näillä markkinoilla (ks. esim. 7.11.2000 tehty komission päätös, jolla yrityskeskittymä julistettiin yhteismarkkinoille soveltuvaksi (asia COMP/M.2140 – BAWAG/PSK), ja 14.11.2000 tehty komission päätös, jolla yrityskeskittymä julistettiin yhteismarkkinoille soveltuvaksi (asia COMP/M.2125 – Hypovereinsbank/Bank Austria), EYVL C 362, s. 7). Ei näet ole mahdotonta, siinäkään tapauksessa, että liikepankki toimii paikallismarkkinoilla tytäryhtiöidensä välityksellä, että on olemassa tiettyä kilpailua tällaisen pankin samalle paikkakunnalle sijoittautuneiden tytäryhtiöiden välillä.

400 Perustuslakituomioistuimen tuomiosta seuraa, että yksi keskuslaitosten tehtävistä on antaa pankkiryhmänsä pankeille palveluja niiden toimintojen osalta, joita nämä laitokset eivät voi hoitaa yksin pienen kokonsa ja resurssien puutteen vuoksi, ja ettei tämä tehtävä ole ristiriidassa pankkiryhmien hajautetusti organisoitujen laitosten riippumattomuuden kanssa, vaan sillä pyritään päinvastoin takaamaan niiden riippumattomuus. Erste ja ÖVAG ovat ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kirjallisiin kysymyksiin antamissaan vastauksissa vahvistaneet, että ne hoitivat tällaista tehtävää. RZB on sitä vastoin myöntänyt, että sillä oli aikaisemmin tällainen tehtävä, mutta kiistänyt sen, että tilanne olisi edelleen tällainen, ja väittänyt muun muassa, että paikallispankit eivät ole enää 1980-luvun jälkeen tarvinneet tällaisia palveluja. Tämä väite on kuitenkin yhteensopimaton vuodelta 1993 peräisin olevan ja erityisesti Raiffeisen-pankkiryhmää koskevan perustuslakituomioistuimen tuomiossa esitetyn keskuslaitosten toiminnan kuvauksen kanssa. Perustuslakituomioistuin on maininnut tässä yhteydessä muun muassa tiettyjä palveluja, joista määrätään asianomaisen alueellisen Raiffeisen-pankin yhtiöjärjestyksessä, kuten jäsenten avustaminen ja neuvonta taloudellisissa kysymyksissä sekä osallistuminen sellaisten takausten antamiseen, joilla pyritään suojelemaan sekä verkoston jäseniä että niiden asiakkaita ja jäsenten etujen edustaminen. Lisäksi edellä mainitussa RZB:n vuoden

2000 toimintakertomuksessa todettiin, että se hoiti "palvelukeskuksen tehtäviä" pankkiryhmän sisällä. Näin ollen on katsottava, että keskuslaitosten roolille olivat luonteenomaisia palvelutehtävät, joilla pyritään antamaan hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien jäsenille mahdollisuus harjoittaa pankkitoimintaa siitä huolimatta, että ne ovat usein pieniä.

401 Edellä esitetyn perusteella on todettava, että pankkiryhmien jäsenten välillä vallinneet siteet olivat omiaan vaikuttamaan markkinoiden rakenteeseen. Nämä seikat osoittavat lisäksi, että johtavien pankkien asemalle oli ominaista, että niillä oli tärkeimmissä kokouksissa, joihin ne osallistuivat säännöllisesti, pankkiryhmiensä, joiden jäsenistä suurin osa RBW:tä ja NÖ-Hypoa lukuun ottamatta ei ollut läsnä, edustajien rooli.

402 Tältä osin on todettava, että "edustamisen" käsite on tässä yhteydessä ymmärrettävä taloudellisessa merkityksessä eikä ankarassa siviilioikeudellisessa merkityksessä. Kuten riidanalaisen päätöksen 517 perustelukappaleessa on todettu, tämä käsite merkitsee koko pankkiryhmän taloudellisten etujen edustamista. Sitä vastoin sillä, oliko keskuslaitoksilla toimivalta sitouttaa hajautetusti organisoituja pankkeja oikeudellisesti, ei ole tässä yhteydessä mitään merkitystä, koska hajautetusti organisoitujen pankkien oikeudellisesti pätevä "sitoumus" muihin kartellin jäseniin ei missään tapauksessa ole EY 81 artiklan 2 kohdan vuoksi mahdollista.

403 Tässä yhteydessä ei myöskään ole merkityksellistä tietää, kuuluiko pankkiryhmien etujen edustaminen tehtäviin, jotka oli annettu keskuslaitoksille lailla tai niiden yhtiöjärjestyksissä, vai oliko tämä tehtävä uskottu yhdistyksille, joissa eri ryhmien laitokset ovat jäseniä (Österreichischer Raiffeisenverband, Sparkassenverband ja Österreichischer Genossenschaftsverband). Kun näet otetaan huomioon tärkeä ja keskeinen rooli, joka johtavilla pankeilla oli pankkiryhmissään, muut pankit pitivät väistämättä niiden osallistumista tärkeimpiin kokouksiin pankkiryhmien osallistumisena eivätkä yksinomaan niiden osallistumisena liikepankkeina. Tämä pätee erityisesti sen vuoksi, että tärkeimmissä kokouksissa tehdyt päätökset koskivat

suurimmaksi osaksi pankkipalveluja, joilla oli vähäisempi merkitys johtavien pankkien omassa liiketoiminnassa, mutta jotka muodostivat olennaisen osan hajautetusti organisoitujen pankkien toiminnasta. Lisäksi näissä kokouksissa annettiin "signaaleja", joilla pyrittiin ohjaamaan alueellisten ja paikallisten kokousten päätöksiä. Näin ollen ei ole tarpeen tietää, ovatko johtavien pankkien edustajat hoitaneet kokouksissa todellisia hajautetusti organisoitujen pankkien "edustustehtäviä", kuten antaneet julkilausumia tai sitoumuksia kyseisten pankkien nimissä. On siis hylättävä tehottomina kantajien väitteet, jotka koskevat sitä, ettei näitä menettelytapoja ole näytetty toteen asiakirjatodisteilla.

404 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, että edellä kuvattujen siteiden vuoksi asianmukaisesti johtavien pankkien todellista kykyä aiheuttaa huomattavaa vahinkoa ja niiden sääntöjenvastaisen käyttäytymisen erityistä painoarvoa arvioitaessa on otettava huomioon paitsi niiden omat markkinaosuudet liikepankkeina myös hajautetusti organisoitujen pankkien markkinaosuudet.

405 Edellä kuvatut palvelu- ja neuvontatehtävät merkitsevät näet sitä, että asiantuntemus, jota tarvittiin jokapäiväisiin pankkipalveluihin kuulumattomiin toimintoihin, keskittyi kyseisten toimintojen vaikeuden, tärkeyden tai poikkeuksellisuuden vuoksi johtaville pankeille. Hajautetusti organisoitujen pankkien, joilla ei ollut vastaavaa asiantuntemusta, täytyi siten luottaa tietoihin, jotka olivat peräisin johtavilta pankeilta, kun ne tekivät päätöksiä kysymyksistä, jotka ylittivät tavanomaisten pankkitoimintojen hoidon. Näin ollen hajautetusti organisoitujen pankkien vastuuhenkilöt saattoivat helposti ruveta jäljittelemään ryhmänsä johtavan pankin sääntöjenvastaista käyttäytymistä huolehtimatta paljonkaan sen laillisuudesta, ellei niillä ollut todellisia kaupallisia syitä menetellä toisin. Johtavien pankkien liittyminen kartelliin oli siten omiaan luomaan pankkiryhmiin kuuluvien pankkien vastuuhenkilöissä sen vaikutelman, että osallistuminen sopimuksiin oli koko pankkiryhmän edun mukainen toivottava menettelytapa, jota suosittelivat elimet, joilla oli enemmän asiantuntemusta ja paremmat tiedot, ja että sitä oli syytä noudattaa, eikä tämä merkitsisi kohtuutonta riskiä. Se helpotti siten huomattavasti hajautetusti organisoitujen pankkien vastuuhenkilöiden päätöstä osallistua myös siihen. Sitä vastoin se, että johtavat pankit eivät olisi liittyneet kokonaisvaltaiseen kartelliin, olisi

antanut hajautetusti organisoiduille pankeille signaalin siitä, että mikä tahansa kilpailunvastainen menettelytapa, johon ne saattoivat sitoutua Lombard-verkoston yhteydessä paikallisella tai alueellisella tasolla, tapahtuisi yksinomaan niiden omalla vastuulla, eikä johtava pankki hyväksyisi sitä. Tältä osin on vaikea kuvitella, että hajautetusti organisoidut pankit olisivat osallistuneet järjestelmällisesti paikallisiin tai alueellisiin sopimuksiin, mikäli johtavat pankit olisivat pysyneet erossa kokouksista, jotka kokoontuivat Wienissä.

406 Vaikka tätä johtavien pankkien käyttäytymisen vaikutusta niiden pankkiryhmien jäsenten käyttäytymiseen saattoi vahvistaa tietojenvaihto keskuslaitoksen ja hajautetusti organisoitujen laitosten välillä, sellaisena kuin RZB on myöntänyt sen tapahtuneen, tällaisen tietojenvaihdon olemassaolo ei ole kuitenkaan tältä osin ratkaisevaa. Ei näet ole tarpeen tietää, mitä kautta hajautetusti organisoidut pankit ovat saaneet tiedon sopimuksista, joihin johtavat pankit ovat osallistuneet, koska tämä osallistuminen samoin kuin keskuslaitoksen asema pankkiryhmässään on saattanut vaikuttaa hajautetusti organisoitujen pankkien kilpailukäyttäytymiseen edellisessä kohdassa kuvatulla tavalla. Tästä seuraa, että Ersten ja ÖVAG:n väitteet, joiden mukaan tällaisia tiedonvaihtoja ei ole näytetty toteen niitä koskevilta osin, on hylättävä tehottomina.

407 Edellä esitetystä seuraa, että johtavien pankkien ja niiden pankkiryhmien hajautetusti organisoitujen pankkien väliset siteet ovat antaneet johtaville pankeille huomattavasti merkittävämmän taloudellisen valta-aseman kuin niillä liikepankkeina olisi markkinaosuuksiensa perusteella, ja tämä valta-asema vastaa koko asianomaisen pankkiryhmän markkinaosuutta.

408 Näin ollen tätä koskevat kantajien väitteet, jotka on kohdistettu riidanalaisessa päätöksessä esitettyä tosiseikkojen arviointia kohtaan, eivät voi menestyä.

Päätelmä

409 Tästä seuraa, että kaikki väitteet, joita on kohdistettu hajautetusti organisoitujen pankkien markkinaosuuksien kohdentamiseen keskuslaitoksille, on hylättävä.

3. Ryhmäjaon perusteleminen ja sakkojen perusmäärien vahvistaminen (asiat T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-264/02)

a) Asianosaisten lausumat

410 BA-CA, BAWAG, PSK ja Erste väittävät, ettei riidanalaista päätöstä ole perusteltu riittävästi ryhmäjaon osalta. Ne arvostelevat ensinnäkin komissiota siitä, ettei se ole ilmoittanut tässä yhteydessä huomioon ottamiaan perusteita. Toiseksi ne väittävät, ettei riidanalaisen päätöksen perusteella ole mahdollista selvittää markkinaosuus-laskelmia, joiden perusteella ryhmäjako on tehty. BAWAG ja PSK korostavat muun muassa, ettei riidanalaisesta päätöksestä selvästi ilmene ajanjakso, jota komissio on pitänyt merkityksellisenä, eivätkä myöskään lähteet, joihin se on nojautunut, eikä sen markkinaosuuksien perusteella noudattama laskutapa eri huomioon otetuilla markkinoilla sen enempää kuin kokonaismarkkinaosuuskaan. PSK väittää lisäksi, että komissio on vahvistanut erilliset sakon perusmäärät sille ja PSK-B:lle (ks. edellä 12 kohta) ilmoittamatta niiden omia markkinaosuuksia.

411 Lisäksi BA-CA, BAWAG ja PSK katsovat, ettei eri ryhmien osalta huomioon otettujen sakon perusmäärien vahvistamista ole perusteltu riittävästi varsinkaan laskentatavan ja huomioon otettujen perusteiden osalta.

412 Komissio katsoo, että riidanalaista päätöstä on perusteltu riittävästi. Se lisää väitteestä, jonka mukaan PSK:n ja PSK-B:n markkinaosuuksia ei ole ilmoitettu erikseen, että pankit tiesivät omat markkinaosuutensa ja kykenivät siten selvittämään riidanalaisen päätöksen paikkansapitävyyden.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

413 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan yksittäispäätöksen perusteluissa on selkeästi ja yksiselitteisesti ilmaistava yhteisön toimielimen toimenpiteen perustelut, siten että henkilöille, joita toimenpide koskee, selviävät sen syyt ja siten että toimivaltainen tuomioistuin voi valvoa toimenpiteen laillisuutta. Perusteluvelvollisuuden täyttymistä on arvioitava asiaan liittyvien olosuhteiden perusteella. Perusteluissa ei tarvitse esittää kaikkia asiaan liittyviä tosiseikkoja ja oikeudellisia seikkoja siltä osin kuin sitä, ovatko päätöksen perustelut EY 253 artiklan mukaisia, tutkitaan paitsi päätöksen sanamuodon myös asiayhteyden suhteen, jossa kyseinen toimi on toteutettu (edellä 270 kohdassa mainittu asia komissio v. Sytraval ja Brink's France, tuomion 63 kohta).

414 Komissio täyttää kilpailuoikeuden rikkomisista määrättävien sakkojen vahvistamisen osalta perusteluvelvollisuutensa, kun se ilmoittaa päätöksessään arviointiperusteet, joiden avulla se on päätellyt kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden ja keston, ilman että sen pitäisi siinä esittää yksityiskohtaisempi selvitys sakkojen laskentatavasta tai kyseiseen laskentatapaan liittyviä numerotietoja (edellä 286 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 38–47 kohta; ks. myös edellä 376 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomion 1522 ja 1525 kohta). Sakkojen laskentatapaa koskevien numerotietojen esittämisen osalta on huomautettava, että vaikka tällaiset numerotiedot ovatkin hyödyllisiä ja suotavia, niiden esittäminen ei ole välttämätöntä sakkojen määräämistä koskevan päätöksen perusteluvelvollisuuden täyttämiseksi (asia C-182/99 P, Salzgitter v. komissio, tuomio 2.10.2003, Kok. 2003, s. I-10761, 75 kohta).

415 Tässä tapauksessa kantajat ovat kyenneet riidanalaiseen päätökseen sisältyvien tietojen perusteella esittämään useita kanneperusteita, jotka koskevat asiakysymyksen lainvastaisuutta niiden ryhmäjakoon liittyvien laskentatekijöiden osalta. Komissio on näet todennut yhtäältä, että tämä ryhmäjako on tehty markkinaosuuksien perusteella (519 perustelukappale), ja toisaalta, mitkä olivat sen laskelmien perusteella riidanalaisten päätösten adressaattien markkinaosuudet (yhdeksäs perustelukappale). Itävaltalaiset pankit tiesivät omat markkinaosuutensa, jotka ne voivat laskea OeNB:n kuukausittain julkaisemien tiedotteiden ja omien liikevaihtojensa perusteella. Näin ollen se, että riidanalaisessa päätöksessä ilmoitettiin vain osittain (alaviitteissä 17 ja 522) erityiset lähteet, joista komissio sai luvut, joihin se nojautui, ja ettei se ollut selittänyt laskentatapaa, jota oli sovellettu markkinaosuuksien määrittämiseen ja pankkien jakamiseen ryhmiin, ei ole vaikeuttanut niiden puolustautumista. Tämä pätee myös siihen, ettei PSK:n ja PSK-B:n markkinaosuuksia ole ilmoitettu erikseen, mikä ei ole estänyt PSK:ta riitauttamasta tätä riidanalaisen päätöksen osaa yksityiskohtaisesti. Tästä seuraa, ettei komissio ole laiminlyönyt perusteluvelvollisuuttaan ryhmäjaon osalta.

416 Sakon perusmäärien vahvistamisen osalta on todettava, että niillä ilmaistaan numeerisesti riidanalaisessa päätöksessä suoritettu ryhmäjako, mikä riittää perustelemaan niiden suhteellisen merkityksen (edellä 376 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Atlantic Container Line ym. v. komissio, tuomion 1555 kohta). Näiden perusmäärien absoluuttisen suuruuden perustelemisesta on muistutettava, että sakot ovat komission kilpailupolitiikan väline, joten komissiolla on oltava harkintavaltaa sakon suuruuden määräämisessä, jotta se voisi ohjailla yritysten toimintaa siten, että ne noudattaisivat kilpailusääntöjä (edellä 367 kohdassa mainittu asia Martinelli v. komissio, tuomion 59 kohta). Lisäksi on vältettävä sitä, että taloudelliset toimijat kykenevät helposti ennustamaan sakkojen suuruuden. Näin ollen komissiota ei voida vaatia esittämään tältä osin muita perusteluja kuin kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuteen liittyviä perusteluja.

417 Riidanalaisen päätöksen perusteluja koskevat väitteet ovat siten ryhmäjaon ja sakkojen perusmäärän vahvistamisen osalta perusteettomia.

4. Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen väitetty loukkaaminen (asiat T-261/02, T-263/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

418 BAWAG ja PSK katsovat, että on yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastaista, että ne luokiteltiin kukin viiden prosentin markkinaosuuden mukaan kolmanteen ryhmään ÖVAG:n ja Ersten kanssa, joilla oli kummallakin 7 prosentin markkinaosuus. BAWAG korostaa, että tämä 40 prosentin suhteellinen ero on hyvin lähellä eri ryhmiin luokiteltujen ÖVAG:n ja CA:n markkinaosuuksien välistä eroa (42,9 prosenttia). BAWAG:n, ÖVAG:n ja NÖ-Hypon mukaan ryhmien välistä rajausta ei voida perustella absoluuttisten markkinaosuuksien välisillä eroilla, koska suhteelliset poikkeamat ovat ratkaisevia.

419 BAWAG ja PSK katsovat lisäksi, että ne on saatettu epäedulliseen asemaan BA-CA:han ja Ersteen nähden, sillä viimeksi mainittujen markkinaosuudet ovat viisi tai kuusi kertaa suurempia kuin niiden, mutta niiden sakot ovat vain neljä tai viisi kertaa suurempia.

420 ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, ettei ryhmäjaossa oteta riittävällä tavalla huomioon neljänteen ja viidenteen ryhmään luokiteltujen yritysten liikevaihtojen ja markkinaosuuksien välistä eroa, joka on huomattavasti suurempi kuin erot muiden ryhmien välillä, eikä myöskään tähän viimeiseen ryhmään luokiteltujen yritysten välisiä kokoeroja. Lisäksi ne vaativat, että ryhmäjako tehtäisiin erikseen ÖVAG:n osalta (jonka markkinaosuus on pienempi kuin 1 prosentti) ja Volksbanken-ryhmän osalta (jonka markkinaosuus on noin 4 prosenttia), mistä seuraisi niiden mielestä, että Volksbanken-ryhmä luokiteltaisiin neljänteen ryhmään ja ÖVAG viimeiseen. Niiden mielestä komissio on menetellyt näin Ersten osalta.

421 Komissio huomauttaa, että samaan ryhmään luokiteltujen yritysten markkinaosuudet ovat lähempänä toisiaan kuin viereisiin ryhmiin luokiteltujen yritysten markkinaosuudet ja että samaan ryhmään luokiteltujen yritysten markkinaosuuksien väliset erot ovat järjestelmälle ominaisia.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

422 Kartellin jäsenten jakamisesta useampaan ryhmään, mikä on aiheuttanut sen, että samaan ryhmään kuuluville yrityksille on vahvistettu kiinteämääräinen sakon perusmäärä, on todettava, että vaikka komission näkemys merkitsee sitä, ettei saman ryhmän yritysten kokoeroja oteta huomioon, tätä ei lähtökohtaisesti voida moittia. Mikäli usealle samaan kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneelle yritykselle määrätään sakkoja, komissio ei näet ole velvollinen varmistamaan, että kunkin yrityksen osalta lasketut sakkojen lopulliset määrät heijastavat täydellisesti yritysten välisiä kokoeroja (ks. edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 385 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

423 Tästä huolimatta tällaisessa ryhmäjaossa on noudatettava yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, ja tällä tavoin yksilöityyn ryhmään sovellettavan kynnysluvun on oltava johdonmukainen ja objektiivisesti perusteltu (edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 416 kohta).

424 Tässä tapauksessa komissio ei ole vahvistanut täsmällisiä kynnyksiä käyttöön ottamilleen viidelle ryhmälle vaan se on ilmoittanut vastinekirjelmissään "ohjearvot", joissa samaan ryhmään luokiteltujen yritysten markkinaosuudet liikkuivat. Näiden ohjearvojen väliset erot ovat johdonmukaisia ja objektiivisesti perusteltavissa

ryhmien 1–4 osalta. Ohjearvo ryhmissä 2–4 on näet joka kerta puolet ylemmän ryhmän ohjearvosta, ja sama pätee vastaavaan sakon perusmäärään.

425 Komissio on poikennut viidennen, niin sanotun jäännösryhmän osalta tästä järjestelmästä luokittelemalla siihen yritykset, joiden markkinaosuus (alle 1 prosentti) on enintään noin kolmannes neljännen ryhmän ohjearvosta (2,75 prosenttia), vaikka se voi olla myös huomattavasti pienempi. Vaikka tähän ryhmään kuuluvien yritysten markkinaosuuksien väliset erot ovat prosenttiyksikköinä mitattuna vähäisiä, niiden väliset suhteelliset erot voivat olla huomattavia. Komission tälle ryhmälle vahvistama 1,25 miljoonan euron sakon perusmäärä on vähemmän kuin puolet mutta enemmän kuin yksi kolmasosa neljännen ryhmän osalta vahvistetusta 3,13 miljoonan euron perusmäärästä.

426 Huolimatta suhteelliseen kokoon liittyvistä eroista, joita saattaa olla niiden yritysten välillä, joiden markkinaosuus on pienempi kuin 1 prosentti, komissio ei ole ylittänyt harkintavaltaansa luokitellessaan ne samaan ryhmään. Se on tosin katsonut, että nimenomaan suhteelliset kokoerot kuvaavat päätöksen adressaattien todellista erityistä painoarvoa (edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 424 kohta). Komission valtuudet luokitella yritykset ryhmiin menettäisivät kuitenkin suuren osan hyödyllisyydestään, mikäli kaikki markkinaosuuksien väliset erot, jos ne ovat suhteellisesti merkittäviä ja vaikka ero olisi prosenttiyksikköinä hyvin pieni, estäisivät eri yritysten luokittelun samaan sakkoryhmään.

427 Yhdenvertaisuusperiaate ei myöskään estä sitä, että tämän jäännösryhmän sakon perusmäärä on asianomaisten yritysten kokoon nähden suurempi kuin ylemmille ryhmille vahvistetut perusmäärät. Sakon varoittavuus ei näet riipu yksinomaan sen suhteellisesta merkityksestä seuraamuksen saaneen yrityksen kokoon tai markkina-asemaan nähden vaan myös sakon absoluuttisesta määrästä. Komission tehtävänä on tältä osin sakkoja koskevaa harkintavaltaansa käyttäessään, sillä varauksella, että

ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käyttää täyttä harkintavaltaansa, vahvistaa sakon perusmäärät kaikille päätöksensä kohteena oleville yrityksille riittävän suuriksi, jotta niillä olisi varoittava vaikutus.

428 Komissio ei ole näin ollen loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta viimeiseen ryhmään kuuluvien yritysten vahingoksi.

429 Tämän jälkeen on todettava, ellei markkinaosuuksien paikkansapitävyyttä koskevien väitteiden tutkimisesta muuta johdu, että BAWAG:n ja PSK:n (joilla on 5 prosentin markkinaosuus) luokitteleminen samaan ryhmään kuin ÖVAG ja Erste (joiden markkinaosuus on 7 prosenttia) ei ylitä niitä rajoja, jotka voidaan hyväksyä suhteellisuusperiaatteen ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen kannalta. Viiden prosentin markkinaosuus on nimittäin erittäin lähellä kolmannen ryhmän osalta vahvistettua 5,5 prosentin ohjearvoa, ja 7 prosentin markkinaosuus on myös huomattavasti lähempänä tätä ohjearvoa kuin ylemmän ryhmän ohjearvoa (11 prosenttia).

430 Myöskään yhdenvertaisen kohtelun periaate ei tässä tapauksessa edellyttänyt sitä, että komissio olisi luokitellut ÖVAG:n ja Volksbanken-ryhmän omiin erillisiin ryhmiinsä. ÖVAG:n esittämä väite, jonka mukaan komissio olisi tehnyt tällaisen erillisen luokittelun johtavan pankin Ersten ja säästökassaryhmän osalta, perustuu virheeseen, koska Erste/EÖ:lle määrätty erillinen sakko koski ajanjaksoa, jolloin se ei vielä ollut kyseisen pankkiryhmän johtava pankki, kun puolestaan johtavalle pankille (ennen sulautumista GiroCredit, sen jälkeen Erste) vahvistettiin vain yksi sakon perusmäärä pankkiryhmän markkinaosuuden perusteella.

431 Näin ollen asioissa T-261/02, T-263/02 ja T-271/02 esitetyt väitteet, jotka koskevat yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista sakon perusmääriä vahvistettaessa, ovat perusteettomia.

5. Markkinaosuuksien määrittäminen (asiat T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

PSK ja PSK-B (asia T-263/02)

432 PSK arvostelee komissiota ensinnäkin siitä, että se on menetellyt mielivaltaisesti nojautuessaan luokittelun yhteydessä yksityisten ja yritysten talletuksia ja lainoja koskeviin markkinaosuuksiin rajaamatta markkinoita tarkasti, vaikka riidanalaisen päätöksen mukaan kartelli on edennyt pidemmälle kuin näihin toimintoihin.

433 Toiseksi PSK väittää, että komission kokonaisvaltaisen lähestymistavan epäasianmukaisuuden ja mielivaltaisuuden osoittaa PSK:n oma tilanne. Se korostaa, että sen markkinaosuudet vaihtelevat huomattavasti sen mukaan, tarkastellaanko talletuksia vai luotonantoa. Se esittää, että vastaajan huomioon ottama noin 5 prosentin yhteinen markkinaosuus PSK:lla ja PSK-B:llä on virheellinen, ja väittää, että yksityishenkilöiden säästötalletuksia lukuun ottamatta sen markkinaosuus on huomattavasti pienempi kuin 5 prosenttia. PSK esittää vastauskirjelmässään yksityiskohtaisia tietoja, jotka se on laatinut OeNB:n kuukausittain julkaisemien virallisten lukujen perusteella ja joiden mukaan sen täsmällinen markkinaosuus yksityishenkilöiden ja yritysten talletus- ja luottomarkkinoilla oli vuosina 1999–2001 (eli PSK-B:n sulautumisen jälkeen) 3,2 ja 3,6 prosentin välillä. Se on lisäksi esittänyt vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin esityksen markkinaosuuksistaan vuosina 1995–1998 ja PSK-B:n markkinaosuuksista vuosina 1996–1998.

434 Kolmanneksi PSK arvostelee komissiota siitä, että se on jättänyt huomiotta sen, että PSK-B:n asema markkinoilla oli täysin marginaalinen. Se selittää, että PSK-B oli

lähes PSK:sta irrallinen yksikkö, joka oli erikoistunut luottoihin, mutta se oli poissa kaikilta muilta pankkitoiminnan aloilta tai sillä oli niillä vain vähäinen merkitys. PSK esittää, että PSK-B:n markkinaosuus oli tutkimuksen kohteena olleen ajanjakson aikana vain juuri ja juuri 1,5 prosenttia yksityishenkilöiden luottojen osalta ja noin 0,7 prosenttia yrityksille myönnettyjen luottojen osalta. PSK katsoo, että mikäli markkinaosuudet olisi laskettu oikein, PSK-B olisi voitu luokitella enintään viidenteen ryhmään. Se lisää vastauskirjelmässään, että vaikka komission vastinekirjelmässään esittämää lähestymistapaa sovellettaisiin ja näiden kahden laitoksen yhteenlaskettu markkinaosuus jaettaisiin puoliksi PSK:n ja PSK-B:n kesken, nämä molemmat pankit saisivat keskimääräisen markkinaosuuden, joka vaihtelisi vain 1,6 ja 1,8 prosentin välillä. PSK:n mielestä sekä PSK että PSK-B pitäisi siten luokitella viidenteen ryhmään ja näin ollen sakon määrää pitäisi alentaa.

435 Komissio esittää aluksi, että se on määritellyt pankkien kyvyn vääristää kilpailua niiden edustavia markkinoita koskevien osuuksien perusteella, ja yksityishenkilöiden sekä yritysasiakkaiden talletuksiin ja luottoihin liittyvät markkinat ovat pankkituotteiden tärkeimmät markkinat. Sen mielestä ryhmäkohtainen luokittelu, jonka se on tehnyt tältä pohjalta, on objektiivinen ja asianmukainen, ja se arvioi, ettei sen ollut tarpeen tutkia talletuksia ja luottoja koskevia markkinaosuuksia, koska niihin liittyvät liikevaihdot olivat samansuuruisia.

436 Toiseksi komissio väittää, ettei PSK ole osoittanut, että sen markkinaosuudet olisivat olleet pienemmät kuin päätöksessä on todettu. Se päättelee PSK:n itsensä toimittamien tietojen perusteella, että PSK:lla ja PSK-B:llä oli yhdessä ainakin 4 prosentin markkinaosuus. Se vetoaa yhtäältä PSK:n kannekirjelmään, jonka mukaan PSK:n markkinaosuus talletusten osalta oli laskettuna yhteen PSK-B:n markkinaosuuden kanssa 5 prosenttia, ja toisaalta PSK:n ja BAWAG:n sulautumailmoitukseen, jossa viitataan yhteensä 3 prosentin markkinaosuuteen luottomarkkinoilla. Kun näistä kahdesta luvusta otetaan keskiarvo, saadaan komission mukaan 4 prosentin kokonaismarkkinaosuus, joka on tämän jälkeen jaettava suurin piirtein

puoliksi näiden kahden pankin kesken, koska PSK, jolla ei ollut pitkään aikaan ollut lupaa luotonantoon, oli keskittynyt talletustoimintoihin ja antanut luotonannon PSK-B:n tehtäväksi. Komissio on siten saanut näiden molempien pankkien markkinaosuudeksi keskimäärin vähintään 2 prosenttia.

437 Kolmanneksi komissio katsoo, että PSK ja PSK-B on perustellusti asetettu neljänteen luokkaan, jonka ohjearvo on 2,75 prosenttia. Komission mielestä tässä yhteydessä on merkityksetöntä, oliko niiden markkinaosuus 2,5 prosenttia, kuten se väittää, vai 1,6–1,8 prosenttia, kuten PSK nyt väittää. Se selittää, että neljänteen ryhmään luokitetuilla yrityksillä on pienemmät markkinaosuudet kuin kolmannessa ryhmässä (noin 5,5 prosenttia) ja suuremmat kuin viidennessä ryhmässä (alle 1 prosentti). Komission mielestä sen ryhmän yritykset, johon PSK ja PSK-B piti luokitella, sijaitsivat näiden kahden ryhmän välissä eli haarukassa, joka oli selvästi yli 1 prosentin ja selvästi alle 5 prosentin markkinaosuus.

Erste ja säästökassaryhmä

438 Erste väittää, että säästökassaryhmälle riidanalaisen päätöksen yhdeksännessä perustelukappaleessa kohdennettu 30 prosentin markkinaosuus sisältää kahden sellaisen pankin markkinaosuudet, joille määrättiin erikseen sakot, eli yhtäältä BA:n (ilman CA:ta) ja toisaalta EÖ:n (Ersten aikaisempi nimi ennen sulautumista GiroCreditin kanssa) markkinaosuudet.

439 Erste väittää ensinnäkin, että BA on oikeudelliselta muodoltaan säästökassa ja kuuluu siten OeNB:n tilastoissa säästökassasektoriin. OeNB:n vuosia 1995–1998 koskevien lukujen perusteella säästökassasektorin (mukaan lukien BA) markkinaosuus oli noin 30 prosenttia (markkinoiden mukaan 25–35 prosenttia), ja siitä 12–13 prosenttia kuului BA:lle. Erste päättelee tämän perusteella, että BA:n markkinaosuus

on sisällytetty virheellisesti säästökassaryhmän markkinaosuuteen, mitä tukevat sen mielestä riidanalaisen päätöksen yhdeksänteen perustelukappaleeseen sisältyvät tiedot sivukonttoreista ja työntekijöistä, sillä ne sisältävät sen mukaan myös BA:n tiedot. Se väittää, että OeNB:n virallisilla tilastoilla on suurempi todistusarvo kuin yrityskeskittymien valvontaa koskevilla päätöksillä, joihin komissio on nojautunut, ja arvostelee komissiota siitä, ettei se ole tarkastellut eri toimintasektoreita.

440 Erste väittää toisaalta, että säästökassasektorin markkinaosuus sisältää EÖ:n markkinaosuuden, vaikka sille määrättiin erikseen sakko ajanjaksolta, joka edelsi sulautumista GiroCreditin kanssa.

441 Lisäksi Erste korostaa, että EÖ:n sakko on laskettu 7 prosentin markkinaosuuden perusteella, vaikka kyseinen osuus vastaa Ersten mukaan sen markkinaosuutta GiroCreditin kanssa sulautumisen jälkeen, sillä EÖ:n markkinaosuus oli vain noin 4 prosenttia sinä ajanjaksona, jolta sakko määrättiin erikseen.

442 Komissio kiistää sen, että se olisi sisällyttänyt BA:n markkinaosuuden Ersten markkinaosuuteen. Se väittää toissijaisesti, että tämä väite on tehoton, koska Erste on luokiteltava ensimmäiseen ryhmään, vaikka sen markkinaosuus olisi 12–13 prosenttia pienempi kuin riidanalaisessa päätöksessä on todettu. Myöskään väitteellä, jonka mukaan EÖ:n markkinaosuus olisi sisällytetty säästökassaryhmän markkinaosuuteen, ei ole merkitystä ryhmäjaon kannalta. Komissio väittää Erste/EÖ:n osalta (ennen sulautumaa) todetusta markkinaosuudesta, ettei se sisällä GiroCreditin markkinaosuutta ja että se oli joka tapauksessa yli 5 prosenttia.

ÖVAG ja Volksbanken-ryhmä

443 ÖVAG ja NÖ-Hypo väittävät, että Volksbanken-ryhmän (mukaan lukien ÖVAG) markkinaosuus on huomattavasti pienempi kuin 7 prosenttia eli ÖVAG:n laskelmien mukaan noin 5 prosenttia ja virallisten tutkimusten mukaan ainoastaan 3–4 prosenttia.

444 Komission mielestä nämä väitteet ovat tehottomia, koska ÖVAG olisi 5 prosentinkin markkinaosuudella joka tapauksessa luokiteltu kolmanteen ryhmään. Se lisää, että ÖVAG:n markkinaosuus on selvästi suurempi kuin 5 prosenttia, ja tarjoutuu osoittamaan tämän sellaisten luottamuksellisten asiakirjojen avulla, joita on esitetty menettelyissä, joiden perusteella on tehty yrityskeskittymien valvontaa koskevia päätöksiä, joihin se on viitannut riidanalaisessa päätöksessä.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

PSK ja PSK-B (asia T-263/02)

445 Todettakoon ensinnäkin markkinoiden valinnasta, ettei komissio ole tehnyt virhettä katsoessaan, että yksityisten ja yritysten talletusten ja luottojen markkinat olivat edustavat arvioitaessa taloudellisia voimasuhteita Itävallan pankkimarkkinoilla, ja ottaessaan kyseisillä markkinoilla toimivien pankkien markkinaosuuksien keskiarvon ryhmäjaon perustaksi.

446 Todettakoon toiseksi komission toteamuksesta, jonka mukaan PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus oli yhteensä 5 prosenttia talletus- ja luottomarkkinoilla,

ettei tätä lukua ole riitautettu yksityishenkilöiden talletusten osalta ja että PSK:n vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin esittämien tietojen perusteella PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus kaikkien talletusten osalta, mukaan lukien yritysten talletukset, ei ollut keskimäärin pienempi kuin 4,89 prosenttia vuosina 1996–1998.

447 Kantaja väittää sitä vastoin luottojen osalta, että PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus oli pienempi kuin 2 prosenttia, kun komissio puolestaan väittää, että tämä markkinaosuus oli 3,5 tai 4 prosenttia. Asianosaiset ovat esittäneet väitteidensä tueksi seuraavat asiakirjat:

– komission vastauskirjelmänsä liitteenä esittämä asiakirja, joka liittyy yrityskeskittymien valvontamenettelyyn ja jonka mukaan "PSK-ryhmän" markkinaosuus luottomarkkinoilla oli 3 prosenttia vuonna 1998

– nyt käsiteltävän asian hallinnolliseen asiakirja-aineistoon kuuluva PSK:n vuonna 1997 laatiman asiakirja, jonka komissio on esittänyt vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin ja jonka mukaan PSK:n "osuus asiakkaista" luottomarkkinoilla oli 3–4 prosenttia

– yrityskeskittymien valvontamenettelyn COMP/M.873, BA/CA yhteydessä laadittu asiakirja, jonka komissio on esittänyt vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin ja jonka luottamuksellinen versio osoittaa komission mielestä, että PSK:lla oli vuonna 1995 luotoissa 4 prosentin markkinaosuus, vaikka kyseisen asiakirjan ei-luottamuksellinen versio osoittaa eri luottomarkkinoilla haarukat, joiden vaihteluväli on 2–6 prosenttia, 3–7 prosenttia ja 1–5 prosenttia

– PSK:n vastauksena ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin esittämä laskelma, jonka mukaan PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus luottomarkkinoilla vaihteli vuosina 1996–1998 1,49:stä 2,03 prosenttiin keskiarvon ollessa noin 1,8 prosenttia.

448 Ensin mainitusta asiakirjasta on aluksi todettava, että komissio oli ilmoittanut vastauskirjelmässään virheellisesti, että se oli peräisin menettelystä COMP/M.2140, BAWAG/PSK (ks. edellä 436 kohta). Se on ilmoittanut ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamissaan kirjallisissa vastauksissa, että tämä asiakirja oli todellisuudessa laadittu menettelyn COMP/M.2125, HypoVereinsbank/Bank Austria yhteydessä, jossa se oli kuulunut tiedoksi annettuihin asiakirjoihin. On todettava, että tämä virhe on saattanut johtaa siihen, että komissio on antanut tälle asiakirjalle suuremman todistusarvon kuin sillä todellisuudessa on. Toisin kuin komissio oli arvioinut, silloin kun se vetosi siihen, sitä ei ollut näet laatinut PSK vaan sen kilpailijat, jotka olivat osapuolina toisessa yrityskeskittymässä. Koska jokainen pankki tuntee oman markkinaosuutensa (ks. edellä 415 kohta), tiedoilla, joita Itävallan pankkimarkkinoiden yrityskeskittymän osapuolet antavat omista markkinaosuuksistaan, on huomattava todistusarvo. Sen sijaan tiedot, joita pankit saattavat antaa kilpailijoidensa markkinaosuuksista, ovat yleensä likimääräisiä, koska kyseessä ovat niiden liikesalaisuudet. Tämän vahvistaa tässä tapauksessa se, että kyseisessä asiakirjassa, jossa ei mainita, mitä ajanjaksoa se koskee, viitataan PSK-ryhmän 4 prosentin markkinaosuuteen talletusmarkkinoilla, kun tämä markkinaosuus oli PSK:n ja komission mukaan noin 5 prosenttia. Näin ollen tähän asiakirjaan sisältyviä lukuja ei voida pitää luotettavina PSK:n ja PSK-B:n markkinaosuuksien osalta.

449 Toisessa asiakirjassa mainittu "osuus asiakkaista" on erotettava markkinaosuudesta, koska markkinaosuus ei riipu yksinomaan luotto-operaatioiden lukumäärästä vaan myös niiden suuruudesta. Kolmannesta asiakirjasta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi työjärjestyksen 67 artiklan 3 kohdan mukaisesti ottaa huomioon ainoastaan sen ei-luottamuksellisen version. Tässä versiossa esitetään liian laajat

haarukat, jotta tässä yhteydessä olisi mahdollista tehdä riittävän täsmällinen arvio osuudesta yhteismarkkinoilla. On vielä todettava, että PSK:n OeNB:n kuukausiraporttien perusteella laskemat luvut ovat selvästi pienemmät kuin komission esittämien asiakirjojen luvut.

450 Näiden lukujen mukaan PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus talletusmarkkinoilla (4,89 prosenttia) ja luottomarkkinoilla (1,8 prosenttia) oli komission käyttämän menetelmän mukaan laskettuna keskimäärin 3,35 prosenttia. On todettava, että asianosaisten prosessinjohtotoimien yhteydessä esittämät seikat eivät ole osoittaneet, että PSK:n ja PSK-B:n yhteinen markkinaosuus olisi ollut tätä lukua suurempi.

451 Tämän luvun ja komission PSK:n ja PSK-B:n yhteisestä markkinaosuudesta esittämän toteamuksen välinen poikkeama on riittävän suuri, jotta se on saattanut vaikuttaa ryhmäjakoon niiden osalta.

452 PSK:n ja PSK-B:n yhteisen 3,35 prosentin markkinaosuuden perusteella molemmille laitoksille olisi komission lähestymistavan mukaan pitänyt kohdentaa 1,675 prosentin markkinaosuus. Tässä tapauksessa niiden luokittelemisella neljänteen ryhmään on ylitetty rajat, jotka voidaan hyväksyä suhteellisuusperiaatteen ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen kannalta, ja sillä on rikottu komission tässä tapauksessa omaksuman ryhmäjakojärjestelmän johdonmukaisuutta. Markkinaosuus, joka on 1,675 prosenttia, vastaa näet ainoastaan noin 60:tä prosenttia neljännen ryhmän osalta vahvistetusta 2,75 prosentin ohjearvosta ja noin 25:tä prosenttia 7 prosentin markkinaosuudesta, joka on komission mukaan ollut perusteena Ersten ja ÖVAG:n luokittelemiselle kolmanteen ryhmään ja sakon määräämiselle kaksi kertaa niin suureksi kuin PSK:lle ja PSK-B:lle. PSK:n ja PSK-B:n yhteenlasketun markkinaosuuden (3,35 prosenttia) huomioon ottamisen olisi pitänyt komission omaksuman järjestelmän mukaan johtaa luokittelemiseen neljänteen ryhmään, johon se on luokitellut PSK:n ja PSK-B:n erikseen. Ei ole yhdenmukaista tässä tapauksessa omaksutun luokittelujärjestelmän kannalta, että yritykset, joista toisen markkinaosuus on kaksi kertaa niin suuri kuin toisen, luokitellaan samaan ryhmään, ellei

kyseessä ole "jäännösryhmä". Kuten komissio tosin toteaa, 1,675 prosentin markkinaosuuden ja viidennen ryhmän ohjearvon (alle 1 prosenttia) välinen ero on liian suuri, jotta PSK ja PSK-B voitaisiin luokitella viidenteen ryhmään. On todettava, että kun otetaan huomioon tiedot, joiden perusteella komissio on suorittanut ryhmäjaon, se ei ole ottanut järjestelmässään huomioon markkinaosuuksia, jotka ovat 1–2 prosenttia, vaikka sen olisi pitänyt tehdä niin, mikäli PSK:n ja PSK-B:n markkinaosuudet todellisuudessa olivat tässä haarukassa.

453 Näin ollen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä on vahvistaa täyttä harkintavaltaansa käyttäen PSK:lle ja PSK-B:lle määrättävien sakkojen perusmäärä.

454 Tältä osin on asianmukaista vahvistaa yksi ainoa sakon perusmäärä PSK:lle ja PSK-B:lle. Vaikka pitää näet paikkansa, että komissio oli määrittänyt erilliset perusmäärät, se on kuitenkin ottanut huomioon näiden kahden laitoksen vuonna 1998 tapahtuneen sulautumisen ja määrännyt vain yhden sakon, PSK:lle. Kun otetaan huomioon asiakirja-aineistoon sisältyvät PSK:n ja PSK-B:n markkinaosuuksia koskevat tiedot, muun muassa prosessinjohtotoimien yhteydessä annetut tiedot, on asianmukaista vahvistaa perusmääräksi neljännelle ryhmälle kuuluva 3,13 miljoonaa euroa.

Erste ja säästökassaryhmä

455 Riidanalaisen päätöksen yhdeksännen perustelukappaleen mukaan Erstellä (GiroCreditin kanssa tapahtuneen sulautumisen jälkeen) ja säästökassaryhmällä oli 30 prosentin markkinaosuus, kun yksin Ersten markkinaosuus oli 7 prosenttia. Riidanalaisen päätöksen 519 ja 522 perustelukappaleesta ilmenee yhtäältä, että komissio on laskenut kaksi erillistä sakon perusmäärää, yhden johtavalle pankille (joka oli GiroCredit ennen sulautumista ja Erste sulautumisen jälkeen), jolle kohdennettiin säästökassaryhmän markkinaosuudet, ja toisen EÖ:lle sulautumista

edeltäneen ajanjakson osalta. Johtavan pankin sakon perusmäärää on korotettu kilpailusääntöjen rikkomisen keston perusteella koko asianomaiselta ajanjaksolta (kolme ja puoli vuotta) ja EÖ:n perusmäärää sulautumista edeltävältä ajanjaksolta (kolme vuotta).

– Johtavalle pankille määrätty sakko

456 Edellä 377 ja 378 kohdassa esitetystä seuraa, ettei komissio ole menetellyt lainvastaisesti katsoessaan, että säästökassaryhmän markkinaosuus sisälsi EÖ:n markkinaosuuden, joka otettiin siis huomioon sekä vahvistettaessa säästökassaryhmän sakon perusmäärä että vahvistettaessa sen oma sakko.

457 Väitteestä, jonka mukaan BA:n markkinaosuus, joka oli lähes 12–13 prosenttia, sisällytettiin virheellisesti 30 prosentin markkinaosuuteen, joka kohdennettiin riidanalaisessa päätöksessä johtavan pankin ja säästökassojen muodostamalle yksikölle, on todettava, että kun BA:n markkinaosuus vähennetään, jäljelle jäävä 17–18 prosentin markkinaosuus olisi edelleen hyväksyttävä peruste ensimmäiseen ryhmään luokittelemiselle, koska se on selvästi lähempänä 22 prosentin ohjearvoa kuin toisen ryhmän 11 prosentin ohjearvoa. Tämä väite on siten hylättävä komission päätöksen laillisuusvalvonnan yhteydessä, koska vaikka se olisi perusteltu, sillä ei voitaisi kyseenalaistaa riidanalaisen päätöksen määräysosaa. Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo täyden harkintavaltansa perusteella, että Ersten luokitteleminen ensimmäiseen ryhmään on perusteltavissa sillä, että sakko olisi asianmukaisen suuruinen.

– EÖ:lle määrätty erillinen sakko

458 Väite, jonka mukaan EÖ:lle riidanalaisessa päätöksessä kohdennettu 7 prosentin markkinaosuus on virheellinen, on tehoton. Ersten kannekirjelmässään ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamassaan vastauksessa antamien tietojen mukaan EÖ:n markkinaosuus oli näet 5,3 prosenttia talletusten osalta, 4,8 prosenttia yrityksille myönnettyjen luottojen osalta ja 4,1–4,4 prosenttia yksityisille myönnettyjen luottojen osalta. Vaikka nämä luvut osoitettaisiin paikkansapitäviksi, siitä seuraisi ainoastaan, että EÖ:n markkinaosuus olisi kaiken kaikkiaan hieman pienempi kuin 5 prosenttia, joten sen luokittelemista kolmanteen ryhmään, jonka ohjearvo on 5,5 prosenttia, on joka tapauksessa pidettävä perusteltuna.

ÖVAG ja Volksbanken-ryhmä (asia T-271/02)

459 Osoittaakseen komission tehneen riidanalaisessa päätöksessä virheen sille kohdistetun markkinaosuuden osalta ÖVAG on esittänyt kolme asiakirjaa eli

– vuosia 1994–1998 koskevan taulukon, jonka mukaan Volksbanken-ryhmän markkinaosuus on vaihdellut taseen loppusumman perusteella 4,31 ja 4,45 prosentin välillä

– ilmeisesti OeNB:n laatiman taulukon, josta ilmenevät Itävallan pankkien markkinaosuudet vuosina 1999 ja 2000 ja jonka mukaan Volksbanken-ryhmän markkinaosuus oli 2,7 prosenttia tai 2,8 prosenttia, mutta jossa ei ole kuitenkaan täsmennetty, mitä markkinoita nämä luvut koskevat

– ilmeisesti OeNB:n laatiman kaavion, josta ilmenevät markkinaosuudet taseen loppusumman perusteella, mutta jossa ei ole kuitenkaan ilmoitettu huomioon otettua ajanjaksoa, ja sen mukaan ÖVAG:n markkinaosuus oli 4,38 prosenttia.

460 On todettava, ettei näissä asiakirjoissa viitata yksityisten ja yritysten talletuksia ja luottoja koskeviin markkinoihin, joiden osalta komissio on arvioinut riidanalaisen päätöksen adressaattien markkinaosuuksia. Toiseksi mainitussa asiakirjassa ei myöskään viitata kilpailusääntöjen rikkomisen ajanjaksoon, ja siihen sisältyvät luvut eroavat merkittävästi tätä ajanjaksoa koskevan ensin mainitun asiakirjan luvuista. Lisäksi ensimmäisessä ja kolmannessa asiakirjassa ilmoitetut markkinaosuudet ovat lähempänä kolmannen ryhmän ohjearvoa (5,5 prosenttia) kuin neljännen ryhmän ohjearvoa (2,75 prosenttia) sekä absoluuttisesti että suhteellisesti.

461 Tästä seuraa, etteivät ÖVAG:n esittämät väitteet vaikuta sen kolmanteen luokkaan luokittelemisen pätevyyteen. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo lisäksi täyttä harkintavaltaansa käyttäen, että ÖVAG:n luokitteleminen kolmanteen ryhmään on perusteltavissa sillä, että sakko olisi asianmukaisen suuruinen.

c) Päätelmä

462 Tästä seuraa, että PSK:lle ja PSK-B:lle (asia T-263/02) määrätyn sakon perusmääräksi on vahvistettava 3,13 miljoonaa euroa ja että Ersten (asia T-264/02) ja ÖVAG:n (asia T-271/02) esittämät väitteet, jotka koskevat markkinaosuuksien määrittämistä ja sakon perusmäärien vahvistamista, on hylättävä.

6. Ryhmäjakoa ja sakon perusmäärien vahvistamista koskeva päätelmä

463 Edellä esitetyn perusteella kaikki kantajien väitteet, jotka koskevat ryhmäjakoa ja sakon perusmäärien vahvistamista, on hylättävä muiden paitsi PSK:n ja PSK-B:n (asia T-263/02) osalta.

D *Kilpailusääntöjen rikkomisen kestoa koskevat kanneperusteet (asiat T-259/02, T-261/02 ja T-263/02)*

a) Asianosaisten lausumat

464 RZB, BAWAG ja PSK katsovat, että sakon perusmäärän korottaminen 35 prosentilla sopimusten keston perusteella on liiallista. Ne vetoavat siihen, että kokoukset harvenivat ja pankkien välisen yhteisjärjestelyn intensiivisyys heikkeni vuosina 1997 ja 1998, ja korostavat, että 10 prosentin korotus vuodessa on suuntaviivojen mukaan suurin määrä, jolla sakon perusmäärää voidaan korottaa. BAWAG ja PSK muistuttavat lisäksi siitä, ettei sakkoa voida korottaa lainkaan sellaisten kilpailusääntöjen rikkomisten osalta, jotka ovat kestäneet vähemmän kuin yhden vuoden. Ne katsovat, että soveltaessaan 10 prosentin korotusta kutakin vuotta kohti komissio on lainvastaisesti jättänyt käyttämättä harkintavaltaansa, jota sillä on suuntaviivojen perusteella.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

465 Asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan toisessa alakohdassa määrätään siitä, että sakon määrää vahvistettaessa on otettava huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden lisäksi sen kesto. Tästä seuraa, että kilpailusääntöjen rikkomisen keston

vaikutuksen sakon perusmäärään on yleensä oltava merkittävä. Erityistapauksia lukuun ottamatta tämä estää sen, että sakon perusmäärää korotettaisiin vain symbolisesti kilpailusääntöjen rikkomisen keston perusteella. Vaikka siis sopimusta, jonka tavoite on kilpailunvastainen, ei ole pantu täytäntöön, on kuitenkin otettava huomioon, miten kauan sopimus on ollut olemassa, eli ajanjakso sen tekemisen ja päättymisen välillä (edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 280 kohta).

466 Kantajien väitettä, jonka mukaan sakon perusmäärää ei suuntaviivojen mukaan voida korottaa enempää kuin 10 prosenttia vuodessa kilpailusääntöjen rikkomisen keston perusteella, ei voida hyväksyä. Suuntaviivoissa määrätään näet tällaisesta rajoituksesta ainoastaan pitkäkestoisten kilpailusääntöjen rikkomisten osalta, kun taas kestoltaan keskipitkien (yleensä 1–5 vuoden) rikkomisten osalta ainoaksi ylärajaksi on vahvistettu 50 prosenttia sakon perusmäärästä, mikä ei sulje pois sitä, että voitaisiin ylittää 10 prosentin korotus vuotta kohti. Näin ollen kantajien väite, jonka mukaan sakon perusmäärään tehtävää 10 prosentin korotusta vuotta kohti pitäisi soveltaa ainoastaan poikkeustapauksiin, on hylättävä. Samoin moite, jonka mukaan komissio olisi jättänyt käyttämättä harkintavaltaansa, jota sillä on sakon korotusten vahvistamisessa enimmäisrajan alapuolella, on perusteeton.

467 Väitteestä, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkominen, josta kantajia arvosteltiin, olisi ollut intensiivisyydeltään heikkenevä, on muistutettava, ettei sakon korottaminen keston perusteella ole mahdollista ainoastaan siinä tapauksessa, että keston ja kilpailusäännöissä tarkoitetuille yhteisön tavoitteille aiheutuneen suuremman vahingon välillä on välitön yhteys (yhdistetyt asiat T-202/98, T-204/98 ja T-207/98, Tate & Lyle ym. v. komissio, tuomio 12.7.2001, Kok. 2001, s. II-2035, 106 kohta; ks. myös asia T-203/01, Michelin v. komissio, tuomio 30.9.2003, Kok. 2003, s. II-4071, 278 kohta).

468 Näin ollen on hylättävä kanneperusteet, jotka koskevat sakon perusmäärän korottamista kilpailusääntöjen rikkomisen keston perusteella.

E *Lieventävät olosuhteet*

1. Alustavia huomioita

469 Kantajat arvostelevat komissiota siitä, ettei se ole ottanut huomioon lieventäviä olosuhteita, joihin ne olivat vedonneet hallinnollisessa menettelyssä.

470 RZB (asia T-259/02), BAWAG (asia T-261/02), PSK (asia T-263/02), ÖVAG ja NÖ-Hypo (asia T-271/02) väittävät ensinnäkin, että kilpailusääntöjen rikkominen on ollut tuottamuksellista eikä tahallista. Kuten edellä 201–211 kohdassa on todettu, tämä väite on perusteeton. Toiseksi BAWAG, PSK ja Erste (asia T-264/02) väittävät, ettei sopimuksia ole pantu täytäntöön. Siltä osin kuin niiden väitteissä viitataan kilpailusääntöjen rikkomiseen kokonaisuudessaan eikä kantajien omaan käyttäytymiseen, ne on tutkittu kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioinnin yhteydessä (ks. edellä 289–295 kohta). Kolmanneksi sama pätee väitteeseen, joka koskee kilpailusääntöjen rikkomisen marginaalisiksi väitettyjä vaikutuksia ja johon on vedottu lieventävänä olosuhteena asioissa T-259/02, T-261/02 ja T-263/02, mikä kuuluu kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arviointiin (ks. edellä 231–233 kohta).

471 Neljänneksi RZB, BAWAG, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo arvostelevat komissiota siitä, että se on jättänyt huomiotta niiden oman aseman kartellissa. Viidenneksi useat pankit vetoavat siihen, että kilpailusääntöjen rikkominen on loppunut välittömästi tutkimusten jälkeen. Kuudenneksi BAWAG, PSK ja Erste väittävät, että komission olisi pitänyt ottaa huomioon se, että vallitsi kohtuullinen epäilys siitä, merkitsikö pankkien käyttäytyminen kilpailusääntöjen rikkomista. Seitsemänneksi Erste arvostelee vielä komissiota siitä, ettei se ole ottanut lieventävänä olosuhteena huomioon Itävallan pankkikriisiä.

472 Ennen kuin tutkitaan edellä lueteltuja eri seikkoja koskevat väitteet, on muistutettava siitä, että komission on noudatettava omia suuntaviivojaan sakkoja vahvistaessaan. Suuntaviivoissa ei kuitenkaan todeta, että komission pitäisi aina ottaa erikseen huomioon kaikki suuntaviivojen 3 kohdassa luetellut lieventävät olosuhteet, eikä sillä ole velvollisuutta myöntää tällä perusteella automaattisesti lisäalennusta, sillä sitä, onko sakon mahdollinen alentaminen lieventävien olosuhteiden perusteella asianmukaista, on arvioitava kokonaisvaltaisesti siten, että otetaan huomioon kaikki asiaan vaikuttavat seikat.

473 Suuntaviivojen antaminen ei näet ole tehnyt merkityksettömäksi aikaisempaa oikeuskäytäntöä, jonka mukaan komissiolla on harkintavaltaa, jonka perusteella se voi ottaa tai olla ottamatta huomioon tiettyjä seikkoja, kun se vahvistaa erityisesti tapaukseen liittyvien seikkojen perusteella niiden sakkojen määrän, jotka se aikoo määrätä (ks. vastaavasti asia C-137/95 P, SPO ym. v. komissio, määräys 25.3.1996, Kok. 1996, s. I-1611, 54 kohta; edellä 166 kohdassa mainittu asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 32 ja 33 kohta ja yhdistetyt asiat C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P ja C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij ym. v. komissio, tuomio 15.10.2002, Kok. 2002, s. I-8375, 465 kohta; ks. samoin vastaavasti edellä 330 kohdassa mainittu asia KNP BT v. komissio, tuomio 14.5.1998, 68 kohta). Koska suuntaviivoissa ei ole pakottavaa toteamusta lieventävistä olosuhteista, jotka voidaan ottaa huomioon, on katsottava, että komissio on pitänyt itsellään tiettyä harkintavaltaa, jotta se voi arvioida kokonaisvaltaisesti sitä, missä määrin sakkoja on mahdollisesti alennettava lieventävien olosuhteiden perusteella.

2. Tiettyjen kantajien rooli kokouksissa (asiat T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

474 RZB (asia T-259/02) väittää yhtäältä, että sopimukset eivät suureksi osaksi liittyneet sen omaan pankkitoimintaan, joten sillä ei ollut mitään omaa intressiä niissä, ja

toisaalta, että sen osuus kokouksissa rajoittui tietojen välittämiseen muille Raiffeisen-ryhmän jäsenille ja oli äärimmäisen vähäinen verrattuna sellaisten muiden pankkien osuuteen, joiden omaa toimintaa sopimukset koskivat. Se katsoo, että sen asema on verrattavissa "kartellin valvojan" asemaan eli sellaisen yrityksen asemaan, jonka tehtävänä on yksinomaan valvoa kartellin noudattamista ja suorittaa avustavia tehtäviä, kuten tietojen välittämistä, koordinointia ja valvontaa.

475 PSK (asia T-263/02) väittää, että sen rooli oli vähämerkityksinen sen liiketoiminnalle asetettujen rajoitusten vuoksi PSK-B:llä puolestaan oli ainoastaan äärimmäisen vähäinen kaupallinen painoarvo, että ne eivät osallistunut lainkaan tiettyihin kokouksiin ja että niiden osallistuminen muihin kokouksiin oli vähäistä tai passiivista. Se vetoaa siihen, että PSK-B osallistui vain satunnaisesti kokouksiin (15 prosenttiin 335 kokouksesta, joiden osallistujaluettelo on väitetiedoksiannon liitteenä), ja arvostelee komissiota siitä, ettei se ole arvioinut erikseen PSK:n ja PSK-B:n omaa osallistumista, vaikka niille määrättiin erilliset sakot.

476 ÖVAG ja NÖ-Hypo (asia T-271/02) väittävät, että niitä on pidettävä "seurailijoina". Ne vetoavat jälleen "tiiviimmän pankkien ryhmän" (ks. edellä 145 kohta) olemassaoloon, sillä sen piirissä suurimmat pankit sopivat keskenään asioista ennen kokouksia ja tekivät päätöksiä, joihin kartellin muut jäsenet (kuten ÖVAG ja NÖ-Hypo) saattoivat vain suostua kykenemättä vaikuttamaan niiden sisältöön.

477 BA-CA (asia T-260/02) väittää, vetoamatta nimenomaisesti lieventäviin olosuhteisiin, ettei sen oma käyttäytyminen ollut sopimusten mukaista ja ettei sopimusten ja sen oman korkopolitiikan välillä ollut mitään syy-yhteyttä. BAWAG (asia T-261/02) vetoaa asemaansa "vapaana toimijana", jonka johdonmukainen sopimusten noudattamatta jättäminen häiritsi huomattavasti kokousten työtä ja johti muiden pankkien kostotoimenpiteisiin ja moitteisiin. Se perustelee osallistumistaan kokouksiin sillä, että sen oli mahdotonta pysyä erossa useista kilpailuoikeuden kanssa yhteensopivista sopimuksista, joita tehtiin niiden yhteydessä.

478 Komissio vetoaa harkintavaltaansa, jota sillä on lieventävien olosuhteiden huomioon ottamisen yhteydessä, ja arvioi, ettei ollut syytä ottaa huomioon tehtäväjakoa kartellissa, koska kaikki osallistujat ovat hyötyneet yhtä paljon sopimuksista ja tietojenvaihdosta ja koska kaikkien pankkien osallistumisella on ollut keskeinen merkitys kartellin toiminnan takaamisen kannalta.

479 Se huomauttaa, ettei RZB:n, PSK:n ja PSK-B:n asema kokouksissa ollut passiivinen eikä merkityksetön. Komissio ei kiistä asiassa T-271/02 sitä, että oli olemassa "tiiviimpi ryhmä", johon ÖVAG ja NÖ-Hypo ovat vedonneet, mutta väittää, että nämä satunnaiset sopimukset kartellin muutamien jäsenten kesken olivat vain valmistelevia. Se korostaa ÖVAG:n ja NÖ-Hypon aktiivista osallistumista neuvotteluihin tärkeimmissä kokouksissa ja tämän osallistumisen merkitystä kartellin toiminnan kannalta.

480 Komission mukaan BAWAG ei ole osoittanut, että se olisi ollut pakotettu osallistumaan kilpailusääntöjen rikkomiseen vastoin tahtoaan, ja sen käyttäytyminen ei olisi missään tapauksessa voinut neutraloida suurta osaa muiden pankkien tekemien sopimusten kilpailunvastaisista vaikutuksista, koska sen markkinaosuus oli vain 5 prosenttia.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

Passiivinen käyttäytyminen tai toimiminen seurailijana (asiat T-259/02, T-263/02 ja T-271/02)

481 Suuntaviivojen 3 kohdan ensimmäisen luetelmakohdan mukaan yrityksen "passiivisuus tai seurailijan asema" rikkomisen toteuttamisessa voi olla lieventävä olosuhde, mikäli se näytetään toteen.

482 Oikeuskäytännöstä ilmenee ensinnäkin, että seikkana, joka osoittaa yrityksen passiivisen aseman kartellissa, voidaan ottaa huomioon se, että se on osallistunut huomattavasti satunnaisemmin kokouksiin kuin kartellin rivijäsenet (asia T-311/94, BPB de Eendracht v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1129, 343 kohta; edellä 391 kohdassa mainittu asia Cheil Jedang v. komissio, tuomion 168 kohta ja edellä 331 kohdassa mainittu asia Tokai I, tuomion 331 kohta).

483 Komissio on kuitenkin valinnut riidanalaisen päätöksen adressaatit juuri sen perusteella, että ne ovat osallistuneet erityisen usein kokouksiin, joita komissio piti tärkeimpinä (ks. 470 perustelukappale), ja komission esittämästä asiakirjasta, joka koskee eri pankkien osallistumista näihin kokouksiin, ilmenee, että RZB, PSK ja ÖVAG osallistuivat noin 70 prosenttiin näistä kokouksista (joiden kokonaismäärä oli 126), PSK-B 30 prosenttiin kokouksista ja NÖ-Hypo noin 40 prosenttiin, mitä ei voida pitää satunnaisena (ks. edellä 146 kohta). Se, että PSK-B on osallistunut harvemmin muihin kokouksiin, ei ole peruste tehdä mitään muuta päätelmää.

484 ÖVAG:n ja NÖ-Hypon esittämästä väitteestä, jonka mukaan komissio olisi jättänyt huomiotta kartellia niiden mukaan johtaneen "tiiviimmän pankkien ryhmän" roolin, on muistutettava, ettei komissio ole ollut tietämätön suurien pankkien välisen edeltävän yhteistoiminnan olemassaolosta, eikä vaikuta siltä, että sen päätös antaa muille kokouksille ratkaiseva merkitys arvioitaessa kartellin jäsenten asemaa olisi tehty menettelysääntöjen tai perusteluja koskevien sääntöjen vastaisesti. ÖVAG ja NÖ-Hypo eivät ole myöskään osoittaneet, että komissio olisi tehnyt tosiseikkoja koskevia virheitä, käyttänyt harkintavaltaansa väärin tai tehnyt ilmeisen harkintavirheen päättäessään pitäytyä Lombard-verkoston eri kokousten "institutionaalisissa" kokouksissa (ks. edellä 144 ja 145 kohta).

485 Todettakoon toiseksi pankkien käyttäytymisestä näissä kokouksissa, että RZB, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo eivät esitä erityisiä seikkoja eivätkä todisteita, kuten kartellin muiden jäsenten ilmoituksia, jotka voisivat osoittaa, että niiden asenne kyseisissä kokouksissa olisi poikennut merkittävästi muiden pankkien asenteesta, koska niiden asema merkitsi täyttä passiivisuutta tai seurailijan asemaa.

486 Kun yritys on osallistunut, vaikkakaan ei aktiivisesti, kokoukseen tai kokouksiin, joilla on kilpailunvastainen tarkoitus, sen on katsottava osallistuneen kartelliin, ellei se osoita sanoutuneensa avoimesti irti lainvastaisesta yhteistoiminnasta (ks. yhdistetyt asiat T-25/95, T-26/95, T-30/95–T-32/95, T-34/95–T-39/95, T-42/95–T-46/95, T-48/95, T-50/95–T-65/95, T-68/95–T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 ja T-104/95, Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomio 15.3.2000, Kok. 2000, s. II-491, jäljempänä ns. sementtitapaus, 3199 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Kantajat ovat näet olemalla läsnä kokouksissa yhtyneet tai ainakin saaneet muut osanottajat uskomaan, että ne periaatteessa yhtyivät siellä sovittujen kilpailunvastaisten sopimusten sisältöön (asia T-50/00, Dalmine v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2395, 296 kohta).

487 On lisättävä, että riidanalaisen päätöksen 539–541 perustelukappaleessa myönnetään, että eri pankeilla kokouksissa olleiden roolien välillä oli tiettyjä eroja ja että erityisesti suurilla pankeilla tai pankkiryhmillä oli tärkeämpi rooli sekä kokousten koollekutsujina että kokousten kulun kannalta. Siinä todetaan kuitenkin, että koska eri pankkien tai eri pankkiryhmien rooli vastaa niiden asemaa markkinoilla, tarvittava eriyttäminen on otettu jo huomioon luokiteltaessa pankkeja eri ryhmiin. Kantajat eivät ole osoittaneet, että komissio olisi tehnyt ilmeisen virheen katsoessaan, että tämä eriyttäminen oli riittävä kuvastamaan eri pankkien roolia kartellissa (ks. vastaavasti edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 293 kohta), ja ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo, ettei ole myöskään syytä poiketa siitä täyden harkintavallan käyttämisen yhteydessä.

488 Tämä eriyttäminen riittää myös ottamaan huomioon RZB:n ja PSK:n väitteen, jonka mukaan niillä ei ollut mitään omaa intressiä niitä pankkitoimintoja koskeviin sopimuksiin, joita ne eivät itse harjoittaneet. RZB:n osalta näet arviointia, joka koskee sen roolia kartellissa, ei voida erottaa arvioinnista, joka koskee sen roolia johtavana pankkina, ja väitteet, jotka koskevat tämän roolin huomioon ottamista, on hylätty edellä 367–407 kohdassa. PSK:n ja PSK-B:n osalta on todettava, että seikkoja, joihin PSK vetoaa tässä yhteydessä, on tarkasteltu ryhmäjaon yhteydessä (ks. edellä 445–454 kohta), mikä riittää siihen, että PSK:n ja PSK-B:n rooli kartellissa on otettu asianmukaisesti huomioon.

489 Jotta kyettäisiin arvioimaan sitä, ovatko kantajat toimineet passiivisesti tai seurailijoina, ei ole tarpeen tietää, ovatko riidanalaisen päätöksen adressaatit hyötyneet sopimuksista. Yhtäältä seurailijakin voi hyötyä kartellin vaikutuksista. Toisaalta se, ettei kilpailusääntöjen rikkomisesta koidu hyötyä, ei voi olla lieventävä olosuhde, koska muutoin sakko menettäisi varoittavan vaikutuksensa (ks. vastaavasti edellä 167 kohdassa mainittu asia FETTCSA, tuomion 340–342 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja edellä 331 kohdassa mainittu asia Tokai I, tuomion 347 kohta).

BA-CA:n (asia T-260/02) ja BAWAG:n (asia T-261/02) rooli

490 Suuntaviivojen 3 kohdan toisen luetelmakohdan mukaan myös se, että yritys ”on jättänyt käytännössä soveltamatta rikkomusta koskevia sopimuksia tai menettelytapoja” voi olla lieventävä olosuhde. Kuitenkaan se, että yritys, jonka osallistuminen yhteistoimintaan kilpailijoidensa kanssa on näytetty toteen, ei ole toiminut markkinoilla sen mukaisesti kuin se on sopinut kilpailijoidensa kanssa, ei ole välttämättä seikka, joka pitäisi ottaa huomioon lieventävänä olosuhteena sakon suuruutta määrättäessä.

491 Yritys, joka kilpailijoidensa kanssa harjoittamastaan yhteistoiminnasta huolimatta noudattaa jokseenkin itsenäistä politiikkaa markkinoilla, voi näet yksinkertaisesti yrittää käyttää kartellia hyväkseen (edellä 324 kohdassa mainittu asia SCA Holding v. komissio, tuomio 14.5.1998, 142 kohta ja edellä 262 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 230 kohta), ja yrityksellä, joka ei ole sanoutunut avoimesti irti sellaisessa kokouksessa, johon se on osallistunut, sovitusta, on lähtökohtaisesti edelleen täysi vastuu osallistumisestaan kartelliin (edellä 486 kohdassa mainittu ns. sementtitapaus, tuomion 1389 kohta). Näin ollen komissio on velvollinen toteamaan lieventävän olosuhteen olemassaolon sillä perusteella, ettei yhteistoimintajärjestelyä ole pantu täytäntöön, vain silloin, kun yritys, joka vetoaa tähän seikkaan, voi osoittaa, että se on selvästi ja huomattavasti vastustanut tämän yhteistoimintajärjestelyn toteuttamista jopa siten, että se on häirinnyt sen toimintaa, ja ettei se ole antanut vaikutelmaa sopimukseen liittymisestä ja tällä tavoin kannustanut muita yrityksiä kyseisen yhteistoimintajärjestelyn täytäntöönpanoon. Yritysten olisi nimittäin liian helppoa minimoida ankaran sakon maksamisen riski, jos ne voisivat hyötyä lainvastaisesta kartellista ja saada sen jälkeen sakon alennuksen sillä perusteella, että niiden rooli rikkomisen täytäntöönpanossa on ollut vain rajallinen, vaikka niiden asenne on houkutellut muita yrityksiä menettelemään kilpailua enemmän vahingoittavalla tavalla (edellä 224 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 277–279 kohta).

492 Asiakirja-aineistosta ei ilmene, että BA-CA olisi avoimesti vastustanut sopimusten tekemistä tai niiden täytäntöönpanoa. Se tyytyy näet ainoastaan vetoamaan siihen, etteivät tietyissä kokouksissa tehdyt päätökset olisi vaikuttaneet sen itsensä tai entisen CA:n todellisuudessa soveltamiin korkoihin. Tätä seikkaa ei voida ottaa huomioon BA-CA:lle määrättyä sakkoa vähentävästi.

493 BAWAG:n kannekirjelmänsä liitteenä esittämistä komission hallinnollisen asiakirja-aineiston otteista ei saa yhtenäistä kuvaa sen käyttäytymisestä. Niistä ilmenee esimerkiksi, että BAWAG on useaan kertaan tarjonnut yksipuolisesti asiakkaille parempia ehtoja kuin pankkien kesken oli sovittu, toisinaan se on täten yllättänyt kilpailijansa tai käyttäytynyt eri tavoin kuin se oli ilmoittanut jossain kokouksessa ja toisinaan se on tehnyt näin sen jälkeen kun se oli ilmoittanut aikomuksestaan olla noudattamatta sopimuksia. Yhdessä näistä tapauksista CA ja Erste olivat kuitenkin toimineet BAWAG:n tavoin, joten se ei ollut ainoa kartellin jäsen, joka toimi toisinaan itsenäisesti. On olemassa myös esimerkkejä kokouksista, joissa BAWAG ilmaisi erimielisyytensä ainakin osittain tai sovittujen ehtojen täytäntöönpanopäivä-

määrien osalta. Sen käyttäytyminen pakotti toisinaan muut pankit mukautumaan sen toimiin tai tutkimaan, voisivatko ne panna sopimuksen täytäntöön BAWAG:n käyttäytymisestä riippumatta; muut pankit arvostelivat sitä tästä, sillä ne ilmoittivat, että niiden luottamus BAWAG:hen oli romahtanut, ja sen sulkemista tiettyjen kokousten ulkopuolelle harkittiin. Edellä 294 kohdassa mainitusta pöytäkirjasta, johon BAWAG itse on vedonnut toisessa yhteydessä, ilmenee kuitenkin, että BAWAG piti kurinpalautuksen tietyille konttoreilleen, jotka eivät noudattaneet sopimuksia.

494 Näistä asiakirjoista ilmenee, että BAWAG on toisinaan nimenomaisesti kieltäytynyt osallistumasta sopimuksiin, että se on tietyissä tapauksissa käyttänyt kartellia hyödykseen ja että se on toisissa tapauksissa noudattanut tehtyjä sopimuksia. Vaikka sen markkinaosuus on pieni, ei ole mahdotonta, että sen käyttäytyminen on lisäksi saattanut toisinaan häiritä sopimusten täytäntöönpanoa muiden pankkien toimesta. Vaikka otetaan huomioon BAWAG:n käyttäytymisen kaksijakoisuus, ei ole kuitenkaan osoitettu, että komissio olisi tehnyt ilmeisen virheen kieltäytyessään toteamasta lieventävää olosuhdetta sen osalta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin arvioi täyttä harkintavaltaansa käyttäen, ettei ole myöskään syytä alentaa sakkoa tällä perusteella.

3. Kilpailusääntöjen rikkomisen lopettaminen (asiat T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)

a) Asianosaisten lausumat

495 RZB, BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo arvostelevat komissiota siitä, ettei se ole noudattanut suuntaviivoja, kun se on kieltäytynyt ottamasta huomioon sen, että pankit lopettivat kokoukset heti tarkastusten jälkeen. Niiden mielestä komissio ei voi

tässä tapauksessa vedota siihen, että kyseiset kilpailusääntöjen rikkomiset olivat "yleisesti tiedossa", ja kieltäytyä pitämästä kokousten lopettamista suuntaviivoissa tarkoitettuna lieventävänä olosuhteena. ÖVAG ja NÖ-Hypo korostavat tässä yhteydessä sitä, etteivät ne tienneet rikkovansa EY 81 artiklan 1 kohtaa. Ne lisäävät, että komissio on laiminlyönyt perusteluvelvollisuutensa, koska riidanalaisesta päätöksestä eivät ilmene "erityiset olosuhteet", jotka olivat esteenä sille, että kilpailusääntöjen rikkomisen välitöntä lopettamista pidettäisiin lieventävänä olosuhteena.

496 Komissio esittää, ettei ole olemassa mitään sellaista automatiikkaa, jonka perusteella kilpailusääntöjen rikkomisen lopettaminen olisi aina lieventävä olosuhde ja sen jatkaminen raskauttava olosuhde. Se katsoo tässä tapauksessa, että koska kilpailusääntöjen rikkominen oli "yleisesti tiedossa" vuosien ajan, sen hypoteettista lopettamista komission tarkastusten jälkeen ei voida pitää suuntaviivoissa tarkoitettuna lieventävänä olosuhteena.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

497 Suuntaviivojen 3 kohdan kolmannen luetelmakohdan mukaan se, että "yritys on lopettanut rikkomuksen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen (erityisesti tarkastukset)", kuuluu lieventäviin olosuhteisiin. Sakon alentaminen sillä perusteella, että kilpailusääntöjen rikkominen on lopetettu heti komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen, ei voi kuitenkaan olla automaattista, vaan se riippuu siitä, miten komissio on harkintavaltansa perusteella arvioinut yksittäistapaukseen liittyviä olosuhteita. Tässä yhteydessä suuntaviivojen tämän määräyksen soveltaminen yrityksen hyväksi on erityisen tarkoituksenmukaista tilanteessa, jossa kyseisen käyttäytymisen kilpailunvastaisuus ei ole ilmeinen. Sen soveltaminen ei sitä vastoin lähtökohtaisesti ole yhtä asianmukaista tilanteessa, jossa menettely, mikäli se on näytetty toteen, on selvästi kilpailunvastaista (edellä 224 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 281 kohta ja yhdistetyt asiat T-71/03, T-74/03, T-87/03 ja T-91/03, Tokai Carbon ym. v. komissio, tuomio 15.6.2005, 292 ja 294 kohta, ei julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

498 Vaikka komissio olisi näet aikaisemmin pitänyt kilpailusääntöjen rikkomisen vapaaehtoista lopettamista lieventävänä olosuhteena, se saa suuntaviivoja soveltaessaan ottaa huomioon sen, että erittäin vakavat ilmeiset kilpailusääntöjen rikkomiset ovat vielä verrattain yleisiä, vaikka niiden lainvastaisuus on osoitettu jo yhteisön kilpailupolitiikan alkuvaiheessa, ja näin ollen katsoa, että tämä armelias käytäntö oli syytä hylätä ja lopettaa tällaisen rikkomisen lopettamisen palkitseminen sakon alentamisella (ks. vastaavasti edellä 213 kohdassa mainittu asia MDF, tuomion 108 ja 109 kohta).

499 Näin ollen se, onko sakon alentaminen kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamisen perusteella asianmukaista, riippuu siitä, saattoivatko pankit kohtuudella epäillä sitä, että niiden käyttäytyminen oli kilpailusääntöjen vastaista, mitä tutkitaan jäljempänä 500 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa. Lisäksi edellä esitetystä ilmenee, että riidanalaisen päätöksen 529 perustelukappaleessa tehty viittaus siihen, että kilpailusääntöjen rikkominen oli yleisesti tiedossa, on riittävä komission valitsema perustelu.

4. Kohtuullisen epäilyn olemassaolo kilpailua rajoittavan käyttäytymisen sääntöjenvastaisuudesta

a) Asianosaisten lausumat

500 BAWAG (asia T-261/02), PSK (asia T-263/02) ja Erste (asia T-264/02) katsovat, että komission olisi pitänyt ottaa huomioon lieventävänä olosuhteena se, ettei pankeilla ollut kohtuullisia epäilyksiä siitä, että niiden käyttäytyminen oli kilpailusääntöjen vastaista. Ne vetoavat ensinnäkin tiettyihin niiden itsensä mutta myös toisten kantajien esittämiin seikkoihin riitauttaakseen sen, että kilpailusääntöjen rikkomista on luonnehdittu ”erittäin vakavaksi”. Koska nämä seikat eivät ole sellaisia, että ne voisivat lieventää kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta (ks. edellä 252–263 kohta), tässä vaiheessa on vielä tutkittava, vaikuttavatko ne niiden kantajien oman käyttäytymisen moitittavuuteen, jotka ovat niihin vedonneet. Kantajien tältä

osin esittämät väitteet koskevat muun muassa kartellin historiallista asiayhteyttä ja kansallisten viranomaisten roolia, sitä, että Itävallan oikeudessa ei kielletty asianomaisen ajanjakson aikana "menettelytapoihin perustuvia" kartelleja (Verhaltenskartelle) eli sopimuksia, jotka eivät olleet pakottavia, ja että siinä säädettiin kartellilainsäädännöstä tehtävästä aluekohtaisesta poikkeuksesta luottolaitosten hyväksi, että kartelli ei ollut salainen ja että Itävallan tasavalta oli vasta äskettäin liittynyt Euroopan unioniin.

501 BAWAG, PSK ja Erste vetoavat toiseksi komission päätöksentekokäytäntöön, joka ei ollut niiden mielestä selvä luottolaitosten eikä erityisestikään korkosopimusten osalta.

502 Erste väittää lisäksi, että pankeilla oli kohtuullisia epäilyksiä käyttäytymisensä rajatylittävyydestä. Se tutkii yksityiskohtaisesti seikkoja, joista komissio on päätellyt riidanalaisen päätöksen 30–50 perustelukappaleessa, että pankit olivat tietoisia käyttäytymisensä lainvastaisuudesta, ja väittää, etteivät nämä seikat osoita sitä, että pankit olisivat olleet tietoisia kilpailusääntöjen rikkomisen mahdollisuudesta koko asianomaisen ajanjakson aikana tai kaikkien kokousten osalta, koska epäilyksiä oli ainoastaan rajatylittäviä operaatioita koskevien kokousten osalta tai asianomaisen ajanjakson loppupuolella.

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

503 Toisin kuin niiden sääntöjen yhteydessä, joita sovelletaan silloin, kun on määritettävä, onko kilpailusääntöjä rikottu tahallisesti (ks. edellä 205–211 kohta), tässä yhteydessä on kyse siitä, olisiko kantajien pitänyt kohtuudella tietää, että ne rikkoivat EY 81 artiklaa, eikä ainoastaan siitä, tunsivatko kantajat tämän kilpailusääntöjen rikkomisen taustalla olevia tosiseikkoja.

504 On myönnettävä, että nyt käsiteltävän asian taustalla oleva tilanne on erityinen, kun otetaan huomioon kokousten historiallinen asiayhteys ja laillinen tausta. Kantajien kaltaisten luottolaitosten, joilla on käytettävissään huomattavat varat, tehtävänä oli valmistautua niihin oikeudellisiin seurauksiin, joita aiheutui Itävallan tasavallan liittymisestä Euroopan unioniin, eivätkä nämä seuraukset voineet yllättää niitä. Kantajien kuului muun muassa hankkia ajoissa tietoja niiden yhteisön oikeuden (tai ETA-oikeuden) kilpailusääntöjen sisällöstä, joita niihin sovellettaisiin, ja siitä, mitä uutta ne toisivat mukanaan Itävallan oikeuteen verrattuna. Se, että sopimukset ovat kansallisen oikeuden perusteella mahdollisesti laillisia, ei siten yksinään riitä poistamaan kohtuullista epäilyä siitä, että niiden käyttäytyminen on yhteisön oikeuden vastaista.

505 Sen osalta, että tietyt viranomaiset (OeNB, valtiovarainministeriö ja Wirtschaftskammer) ovat osallistuneet kokouksiin, on todettava, etteivät kantajien esittämät seikat ole riittäviä perustelemaan kohtuullista epäilystä siitä, että kokoukset eivät olisi yhteisön kilpailuoikeuden vastaisia. Vaikka ei ole mahdotonta, että tietyissä tilanteissa kansallinen lainsäädäntö tai kansallisten viranomaisten menettely saattaisivat olla lieventäviä olosuhteita (ks. vastaavasti edellä 258 kohdassa mainittu asia CIF, tuomion 57 kohta), sitä, että Itävallan viranomaiset ovat hyväksyneet kilpailusääntöjen rikkomisen tai sallineet sen, ei voida tässä yhteydessä ottaa huomioon, kun otetaan erityisesti huomioon varat, joita pankeilla on käytettävissään hankkiakseen täsmällisiä ja oikeita oikeudellisia neuvoja.

506 Väitettä, jonka mukaan kantajat saattoivat kohtuudella ajatella, että niiden sopimukset olivat sallittuja, koska kartelli ei ollut salainen, ei voida hyväksyä. Lehtiartikkelit, joihin BA-CA ja Erste nojautuvat, osoittavat näet kyllä, että Lombard-klubi ja vähäisemmässä määrin tietyt muut kokoukset olivat tiedossa asianomaisissa piireissä ja ettei korkosopimusten olemassaolo ollut salaisuus. Tämä ei kuitenkaan riitä osoittamaan, että kartelli olisi ollut koko laajuudessaan yleisessä

tiedossa. RZB ja BA-CA, jotka kiistävät riidanalaisen päätöksen julkaisemisen lainmukaisuuden, ovat lisäksi vahvistaneet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamissaan vastauksissa, että kokousten sisällön yksityiskohdat eivät olleet yleisessä tiedossa.

507 Pankit vetoavat lisäksi virheellisesti väitettyyn oikeudelliseen epävarmuuteen, joka koskee EY 81 artiklan sovellettavuutta pankkikorkoja koskeviin sopimuksiin ja joka antaisi syyn kohtuullisiin epäilyksiin siitä, ettei niiden käyttäytyminen ole ollut kilpailusääntöjen vastaista. Vaikka näet oletettaisiin, että komission suhtautuminen tällaisiin sopimuksiin olisi ollut kaksiselitteistä 1980-luvulla, kilpailuasioista vastaavan komission jäsenen 16.11.1989 julkaisemassa lehdistötiedotteessa (mainittu riidanalaisen päätöksen alaviitteessä 425) todetaan selvästi, että komission mielestä pankkikorkosopimuksilla "rajoitetaan kilpailua samalla tavoin kuin hintasopimuksilla" ja että "niitä pitäisi välttää tai niistä pitäisi luopua". Siten silloin, kun Itävallan tasavalta liittyi Euroopan unioniin, tästä ei vallinnut minkäänlaista epävarmuutta.

508 BAWAG ja PSK eivät voi kiistää tämän kannanoton merkitystä sillä perusteella, ettei sillä ole pakottavia oikeusvaikutuksia ja ettei siinä käsitellä nimenomaisesti tiettyjä EY 81 artiklan soveltamiseen liittyviä oikeudellisia näkökohtia, erityisesti tällaisten sopimusten tuntuvia vaikutuksia kilpailuun, vaikutusta valtioiden väliseen kauppaan ja mahdollisuutta saada poikkeuslupa. Asiakirjoissa, joihin kantajat viittaavat osoittaakseen sen, että korkosopimusten osalta vallitsee oikeudellinen epävarmuus, komissio on pidättäytynyt ilmaisemasta kantaansa tällaisten sopimusten osalta, mutta kyseessä eivät ole oikeudellisesti pakottavat asiakirjat, joissa se olisi luopunut EY 81 artiklan soveltamisesta. Lisäksi kysymykset, jotka koskevat tuntuvia vaikutuksia kilpailuun ja vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kilpailuun, eivät koske nimenomaisesti korkosopimuksia, ja se, onko poikkeuslupa mahdollinen, olisi voitu selvittää ilmoituksen välityksellä. Myöskään sitä, että riidanalaisen päätös oli ensimmäinen, jolla komissio määräsi sakon korkosopimuksista, ei voida sellaisenaan pitää lieventävänä olosuhteena.

509 Kantajien mahdollista epäilystä sopimusten rajatylittävyydestä ei voida tässä tapauksessa pitää kohtuullisena.

5. Pankkialan kriisi (asia T-264/02)

510 Lopuksi on muistutettava Itävallan pankkialan rakenteellisesta kriisistä, johon Erste on vedonnut, ettei komissio ole velvollinen pitämään asianomaisen alan heikkoa taloudellista tilaa lieventävänä olosuhteena (asia T-16/99, Lögstör Rör v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1633, 319 ja 320 kohta). Vaikka komissio on ottanut aikaisemmissa asioissa huomioon alan taloudellisen tilanteen lieventävänä olosuhteena, se ei merkitse sitä, että sen pitäisi välttämättä edelleenkin noudattaa tätä käytäntöä (edellä 196 kohdassa mainittu asia ICI v. komissio, tuomion 372 kohta). Yleensä kartellit näet syntyvät silloin, kun ala joutuu vaikeuksiin.

6. Päätelmä

511 Edellä esitetystä seuraa, että kantajien väitteet, jotka koskevat komission suorittamaa lieventävien olosuhteiden arviointia, ovat perusteettomia.

F *Kanneperusteet, jotka koskevat yhteistyötiedonannon huomiotta jättämistä*

1. Riidanalainen päätös

512 Komissio on arvioinut yhteistyötä pankkien kanssa yhteistyötiedonannon D kohdan perusteella. Se on myöntänyt niille sakoista 10 prosentin alennuksen D kohdan 2

alakohdan toisen luetelmakohdan mukaisesti sillä perusteella, etteivät ne ole kiistäneet väitetiedoksiannossa esitettyjä seikkoja (riidanalaisen päätöksen 558 ja 559 perustelukappale). Se on sitä vastoin kieltäytynyt myöntämästä niille alennusta D kohdan 2 alakohdan ensimmäisen luetelmakohdan perusteella, sillä sen mukaan sakkoa voidaan alentaa, jos "yritys toimittaa komissiolle ennen vastalauseiden tiedoksi antamista tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat rikkomuksen todistamisessa".

513 Komissio on arvioinut tietopyyntöihin saamiensa vastausten osalta, että kokousten järjestämispäivämäärien ja niihin osallistujien ilmoittaminen sen enempää kuin kokouksiin liittyvien asiakirjojenkaan toimittaminen ei ole ollut vapaaehtoista eikä niitä siten voida pitää yhteistyönä. Komissio toteaa salaisten kokousten sisältöä koskeviin kysymyksiin annettujen vastausten osalta, että päätöksessä on nojauduttu ainoastaan jo käytettävissä olleisiin asiakirjoihin, joten nämä vastaukset eivät ole tuoneet lisäarvoa (riidanalaisen päätöksen 545 ja 546 perustelukappale).

514 Se toteaa pankkien esittämästä yhteisestä tosiseikkoja koskevasta selvityksestä, ettei se ole tuonut mitään lisäarvoa siihen, mitä edellytettiin lainmukaisesti. Se myöntää, että yhteinen selvitys tosiseikoista oli laajempi kuin tietopyynnössä edellytettiin, sillä siinä kuvataan yksityiskohtaisesti verkoston historiallista asiayhteyttä ja tehdään yhteenveto eri kokousten sisällöstä. Sen mukaan tässä selvityksessä ei ole kuitenkaan täsmennetty tosiseikkoja vaan pikemminkin puolustettu pankkeja lieventämällä tosiseikkojen vakavuutta muun muassa jättämällä mainitsematta täsmällisiä korkoja tai maksuja, kaunistelemalla todellista tilannetta tiettyjen kokousten kuvauksen yhteydessä, esittämällä eri kokoukset erillisinä ja kiistämällä Lombard-klubin hoitama johtotehtävä.

515 Komissio toteaa tosiseikkoja koskevan selvityksen yhteydessä toimitetuista asiakirjoista, etteivät pankit ole kyenneet yksilöimään sen pyynnöstä asiakirjoja, jotka sisältäisivät uusia seikkoja verrattuna niihin seikkoihin, jotka sisältyvät asiakirjoihin, jotka otettiin haltuun tarkastusten aikana tai jotka piti esittää tietopyyntöjen

perusteella, ja päättelee, että vaikka näitä asiakirjoja oli paljon ja ne oli luokiteltu aikajärjestykseen, ne eivät ole tuoneet lisäarvoa. Se arvostelee lisäksi pankkeja siitä, etteivät ne ole toimittaneet kaikkia pyydettyjä asiakirjoja. Se viittaa tältä osin 25.5.1998 päivättyyn niin sanottuun "Hallen pankkikokouksen pöytäkirjaan", jonka se sai tammikuussa 2001 nimettömältä tiedonantajalta, sekä pöytäkirjoihin, jotka toimitettiin vastauksena täydentävään väitetiedoksiantoon (riidanalaisen päätöksen 547–557 perustelukappale).

2. Asianosaisten lausumat

516 Kaikki kantajat RLB:tä (asia T-262/02) lukuun ottamatta väittävät komission menetelleen lainvastaisesti, kun se ei ole ottanut huomioon vapaaehtoista yhteistyötä, jonka perusteella sakkoa pitäisi alentaa 10–50 prosenttia yhteistyötiedonannon D kohdan 2 alakohdan ensimmäisen luetelmakohdan nojalla, eli muun muassa niille osoitettuihin tietopyyntöihin annettuja vastauksia ja niiden liitteenä esitettyjä asiakirjoja sekä yhteistä tosiseikkoja koskevaa selvitystä ja sen liitteenä olevia asiakirjoja.

517 RZB, joka katsoo asiassa T-259/02, että sen yhteistyö pitäisi rinnastaa yhteistyötiedonannon B ja C kohdassa tarkoitettuun vapaaehtoiseen yhteistyöhön, vetoaa lisäksi siihen, että se on paljastanut kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailunvastaisen tarkoituksen. BA-CA arvostelee asiassa T-260/02 komissiota siitä, ettei se ole ottanut huomioon 33:a kansiota, jotka sisältävät yli 10 000 sivua täydentäviä asiakirjoja, jotka se esitti huhtikuussa 1999, sekä lisätietoja, joita se toimitti väitetiedoksiantoon antamassaan vastauksessa.

518 Kantajat arvostelevat komissiota siitä, että se on vaatinut, että yhteistyö tuo "lisäarvoa", jotta se voidaan ottaa huomioon. Ne katsovat, että kyseessä on sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annetun komission tiedonannon (EYVL 2002, C 45, s. 3) lainvastainen taannehtiva soveltaminen.

519 Kantajat väittävät, että yhteistyö, jota ne ovat tehneet tietopyyntöihin antamissaan vastauksissa ja esittämällä yhteisen selvityksen tosiseikoista, on ollut vapaaehtoista, koska se on ollut selvästi laajempaa kuin komissiolla oli oikeus vaatia asetuksen N:o 17 11 artiklan nojalla ja koska se helpotti joka tapauksessa merkittävästi komission työtä.

520 Kantajat esittävät tietopyyntöihin annettujen vastausten osalta, että komissio esitti niille niiden puolustautumisoikeuksien kannalta kiellettyjä kysymyksiä, joihin niillä ei olisi ollut velvollisuutta vastata. Ne väittävät RZB:tä (asia T-259/02) lukuun ottamatta, että tämä pätee kysymyksiin, jotka koskivat

– tiettyjä kokouksia koskeneiden sisäisten asiakirjojen (muistiot, pöytäkirjat jne.) esittämistä

– tai, mikäli tällaisia asiakirjoja ei ole, kyseisten kokousten sisällön kuvaamista.

Lisäksi ne pitävät kiellettyinä ”avoimia” kysymyksiä, joilla pyritään siihen, että kantajat

– ilmoittavat useiden nimeltä mainittujen kokousten sekä ”mahdollisten muiden säännöllisesti kokoontuvien kokousten” sekä kaikkien osavaltioiden (erikseen kunkin osavaltion osalta) tai alueellisten kokousten päivämäärät (mukaan lukien ensimmäisen ja viimeisen kokouksen päivämäärät) ja osallistujat (nimi, laitos, tehtävä)

– toimittavat komissiolle kaikki pöytäkirjat, muistiot, kirjeenvaihdon tai muut – viralliset tai epäviralliset – kirjelmät (siltä osin kuin niitä ei ole jo takavarikoitu tarkastusten yhteydessä), joissa viitataan kokouksiin, keskusteluihin tai muihin kunkin pankin yhteyksiin muiden itävaltalaisten luottolaitosten kanssa edellisessä kysymyksessä tarkoitettujen kokousten yhteydessä (onpa nämä asiakirjat laadittu ennen tällaisia yhteydenottoja, niiden aikana tai niiden jälkeen).

521 Pankkien mielestä niiden vastauksia näihin lainvastaisiin kysymyksiin ja pyydettyjen asiakirjojen esittämistä on pidettävä vapaaehtoisena yhteistyönä. BA-CA (asia T-260/02) väittää, että sama pätee kaikkiin tietopyyntöihin annettuihin vastauksiin, koska laillisiin kysymyksiin annetut vastaukset liittyvät läheisesti lainvastaisiin kysymyksiin annettuihin vastauksiin. RZB väittää lisäksi, että kaikkia pankkien vastauksia on pidettävä vapaaehtoisina, koska komissio ei ole tehnyt asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitettua päätöstä.

522 Kantajat väittävät, että yhteinen selvitys tosiseikoista sisälsi tietoja ja sen liitteenä oli asiakirjoja, jotka olivat selvästi laajempia kuin tietopyynnöissä tarkoitetut tiedot ja asiakirjat.

523 Kantajat korostavat, että niiden yhteistyöstä on ollut hyötyä komission tutkimukselle. Ne väittävät, että lainvastaisiin kysymyksiin annetut vastaukset ja yhteinen selvitys tosiseikoista ovat tuoneet esiin uusia seikkoja ja antaneet komissiolle tietoja useammista kokouksista, joiden olemassaolosta sillä ei ollut tietoa tarkastuksista huolimatta. Useat niistä ovat vastauskirjelmässään toimittaneet luettelon 36 asiakirjasta, jotka mainittiin riidanalaisessa päätöksessä ja jotka niiden mukaan esitettiin ensimmäistä kertaa yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen yhteydessä.

524 Ne väittävät joka tapauksessa, että tällaisista uusista seikoistakin riippumatta niiden yhteistyö on edistänyt huomattavasti komission työtä. Ne vetoavat yhtäältä siihen, että tietopyyntöihin annetut vastaukset ovat olleet yksityiskohtaisia. Toisaalta ne väittävät yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen osalta, että ilman tätä tosiseikkojen ja asiakirjojen kokonaisuuden järjestelmällistä esitystä, jonka toteuttaminen oli kallista ja aikaa vievää ja joka toimitettiin komissiolle hieman sen jälkeen, kun tutkimus oli aloitettu, komission olisi ollut erittäin hankala ymmärtää eri pankeilta peräisin olevien yksittäisten tietojen ja asiakirjojen välisiä yhteyksiä. Ne korostavat esimerkkien avulla, että komissio on käyttänyt useaan kertaan tähän esitykseen ja sen liitteinä oleviin asiakirjoihin sisältyvää kokousten kuvausta erityisesti niiden tosiseikkojen osalta, joista sillä ei ollut tietoa tarkastusten ja tietopyyntöihin annettujen vastausten perusteella. Kantajat kiistävät komission väitteen, jonka mukaan yhteisellä tosiseikkoja koskevalla selvityksellä olisi pyritty kaunistelemaan tosiseikkoja. Ne katsovat, ettei se, etteivät ne ole esittäneet yhden ainoan sellaisen paikalliskokouksen pöytäkirjaa, johon useat niistä eivät olleet osallistuneet ja jonka olemassaolostakaan ne eivät tienneet, voi vaikuttaa yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen hyödyllisyyteen, eikä vastauksena täydentävään väitetiedoksiantoon toimitetuilla asiakirjoilla ollut merkitystä asian kannalta.

525 BAWAG ja PSK (asiat T-261/02 ja T-263/02) katsovat lisäksi, että 10 prosentin alennus, joka on myönnetty sillä perusteella, ettei tosiseikkoja ole kiistetty, on komission päätöksentekokäytännön perusteella liian pieni.

526 Komissio väittää lähinnä, etteivät kantajien sekä tietopyyntöihin antamissa vastauksissa että yhteisessä tosiseikkoja koskevassa selvityksessä antamat tiedot eivätkä kantajien toimittamat asiakirjat ole tuoneet lisäarvoa verrattuna niihin tietoihin ja asiakirjoihin, joita pankkien oli ilmoitettava sille asetuksen N:o 17 11 artiklan nojalla. Se väittää, että vaikka osa tietopyyntöjen yhteydessä esitetyistä kysymyksistä olisi ollut laajempia kuin sillä oli oikeus vaatia pankeilta, tällä ei ole merkitystä, koska riidanalainen päätös on perustunut yksinomaan olemassa oleviin asiakirjoihin.

3. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

a) Alustavia huomioita

527 Aluksi on hylättävä RZB:n esittämä väite, jonka mukaan sen yhteistyötä olisi pitänyt arvioida yhteistyötiedonannon B tai C kohdan perusteella.

528 Koska tämä yhteistyö on näet tapahtunut komission tarkastusten jälkeen, tiedonannon B kohtaa, joka koskee tapausta, jossa yritys on ilmoittanut salaisesta kartellista komissiolle ennen kuin se on ryhtynyt tarkastukseen, ei voida soveltaa. C kohta koskee puolestaan tilannetta, jossa yritys "ilmoittaa salaisesta kartellista sen jälkeen, kun komissio on päättänyt aloittaa kartelliin kuuluvia yrityksiä koskevan tutkimuksen, jossa ei kuitenkaan saada riittäviä todisteita päätöksen tekemiseen johtavan menettelyn aloittamiseksi", eikä siitä, että komissio esitti tietopyynnöt tarkastusten jälkeen, voida päätellä, etteivät tarkastukset olisi antaneet sille riittävää perustaa, jotta menettelyn vireillepano päätöksen tekemiseksi olisi ollut perusteltua. Kuten edellä 506 kohdassa on lisäksi esitetty, tietyt kartellin osat eivät olleet edes salaisia. Näin ollen yhteistyötiedonannon C kohtaakaan ei voida soveltaa tässä tapauksessa.

529 Vakiintuneessa oikeuskäytännössä on lisäksi katsottu, että sellainen tutkimuksessa tehty yhteistyö, joka ei ylitä sitä, mikä perustuu asetuksen N:o 17 11 artiklan 4 ja 5 kohdan nojalla yrityksille kuuluviin velvollisuuksiin, ei oikeuta sakon määrän alentamiseen (asia T-12/89, Solvay v. komissio, tuomio 10.3.1992, Kok. 1992, s. II-907, 341 ja 342 kohta ja edellä 262 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 260 kohta). Tällainen alennus on sitä vastoin oikeutettu silloin, kun yritys on toimittanut tietoja, jotka selvästi ylittävät sen, mitä komissio voi vaatia asetuksen

N:o 17 11 artiklan nojalla (edellä 262 kohdassa mainittu asia Cascades v. komissio, tuomion 261 ja 262 kohta ja asia T-230/00, Daesang ja Sewon Europe v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok. 2003, s. II-2733, 137 kohta).

530 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee myös, että jotta sakkoa voitaisiin alentaa yhteistyön perusteella, kyseessä olevan yrityksen on toiminnallaan helpotettava komission tehtävää eli yhteisön kilpailusääntöjen rikkomisten toteamista ja niistä rankaisemista (ks. edellä 333 kohdassa mainittu asia KTS, tuomion 270 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja asia T-48/00, Corus UK v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok. 2004, s. II-2325, 193 kohta) ja ilmennettävä todellista yhteistyöhenkeä (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 395 ja 396 kohta).

531 Yhtäältä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen tehtävänä on siis tutkia, onko komissio jättänyt huomiotta sen, missä määrin pankkien yhteistyö on tässä tapauksessa laajempaa kuin asetuksen N:o 17 11 artiklassa edellytetty yhteistyö. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimella on tässä yhteydessä täysi valvontavalta, joka koskee muun muassa rajoja, jotka seuraavat yritysten puolustautumisoikeuksista niiden velvollisuudelle vastata tietopyyntöihin.

532 Toisaalta ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen on tutkittava, onko komissio arvioinut asianmukaisesti yhteistyötiedonannon kannalta yhteistyöstä kilpailusääntöjen rikkomisen toteamiselle koitunutta hyötyä. Komissiolla on kyseisessä tiedonannossa asetetuin rajoituksin harkintavaltaa arvioida, ovatko tiedot tai asiakirjat, joita yritykset ovat vapaaehtoisesti toimittaneet, helpottaneet sen tehtävää ja onko tarpeen myöntää yritykselle alennus tämän tiedonannon nojalla (edellä 189 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 393 ja 394 kohta). Tähän arviointiin kohdistuu rajoitettu tuomioistuinvalvonta.

533 Kun komissio käyttää harkintavaltaansa, se ei saa kuitenkaan jättää huomiotta yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, jota loukataan silloin, jos toisiinsa rinnastettavia tapauksia kohdellaan eri tavalla tai jos erilaisia tapauksia kohdellaan samalla tavalla, ellei tällaista kohtelua voida objektiivisesti perustella (edellä 333 kohdassa mainittu asia KTS, tuomion 237 kohta; ks. asia T-31/99, ABB Asea Brown Boveri v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1881, 240 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja edellä 331 kohdassa mainittu asia Tokai I, tuomion 394 kohta). Tämä periaate on esteenä sille, että komissio kohtelee eri tavoin saman päätöksen kohteena olevien yritysten yhteistyötä.

534 Sen sijaan pelkästään se, että komissio on myöntänyt aikaisemmassa päätöksentekokäytännössään tietyn alennusprosentin tietystä käyttäytymisestä, ei merkitse sitä, että sen pitäisi myöntää sama suhteellinen alennus silloin, kun se arvioi samanlaista käyttäytymistä myöhemmässä hallinnollisessa menettelyssä (ks. lieventävän olosuhteen osalta edellä 205 kohdassa mainittu asia Mayr-Melnhof, tuomion 368 kohta ja asia T-319/94, Fiskeby Board v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1331, 82 kohta ja yhteistyön osalta asia T-15/99, Brugg Rohrsysteme v. komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. 2002, s. II-1613, 193 kohta).

b) Vastaukset tietopyyntöihin

Asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitetun päätöksen puuttuminen (asia T-259/02)

535 Aluksi on hylättävä RZB:n väite, jonka mukaan tietopyyntöihin annettavat vastaukset on otettava kokonaisuudessaan huomioon vapaaehtoisena yhteistyönä, koska komissio ei ollut osoittanut pankille asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitettuja päätöksiä.

536 Siinä tapauksessa, että asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 ja 2 kohdassa tarkoitetulla tietopyynnöllä pyritään saamaan tietoja, joiden ilmoittamista komissio voi vaatia kyseisen artiklan 5 kohdan nojalla tehdyllä päätöksellä, ainoastaan kyseisen yrityksen vastaamisen ripeyttä voidaan pitää vapaaehtoisena. Komission tehtävänä on arvioida, onko tämä ripeys edistänyt sen työtä niin, että sakon alentaminen on perusteltua, eikä yhteistyötiedonanto velvoita alentamaan sakkoa järjestelmällisesti tällä perusteella.

Tietopyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuuden arvioiminen

537 On muistettava, että komission eri pankeille asetuksen N:o 17 11 artiklan 1 ja 2 kohdan nojalla osoittamien tietopyyntöjen laajuus vaihteli 30 kysymyksestä (BA-CA) kolmeen kysymykseen (ÖVAG ja PSK-B). Yksityiskohtaisemmissa pyynnöissä olleilla kysymyksillä, joihin pankit vastasivat, pyrittiin saamaan muun muassa

– tiettyjen laajempien kokousten erillisistä kokouksista

– tiedot osallistujista (nimet, yritykset, joihin he kuuluvat, tehtävät)

– kaikki niihin liittyvät sisäiset asiakirjat (kirjelmät, muistiot, pöytäkirjat)

– kuvaus tapaamisten sisällöstä, siltä osin kuin se ei ilmennyt esitetyistä asiakirjoista

– nimeltä mainituista kokouksista

  – kokousten päivämäärät, mukaan lukien ensimmäisen ja viimeisen kokouksen päivämäärät, ja tiedot osallistujista

  – kaikki niihin liittyvät asiakirjat, siltä osin kuin niitä ei ollut jo takavarikoitu tarkastusten yhteydessä

– yleisesti mainituista kokouksista

  – kokousten päivämäärät, mukaan lukien ensimmäisen ja viimeisen kokouksen päivämäärät, ja tiedot osallistujista

  – kaikki niihin liittyvät asiakirjat, siltä osin kuin niitä ei ollut jo takavarikoitu tarkastusten yhteydessä

  – kuvaus tapaamisten sisällöstä

– ”mahdollisista muista säännöllisesti kokoontuvista kokouksista”: päivämäärät, mukaan lukien ensimmäinen ja viimeinen kokous, ja tiedot osallistujista.

538 Tietopyyntöihin sisältyi lisäksi seuraavanlaisia kysymyksiä:

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

– "Toimittakaa kaikki asiakirjat (kirjeenvaihto, ohjeet, kirjelmät, asiaa koskevat muistiot, kiertokirjeet jne.) sekä yrityksenne julkiset toimenpiteet, jotka liittyvät talletus- ja luottotoimintojen ehtojen, mainostoimenpiteiden sekä maksujen muutoksiin, ja 'korkoindeksilausekkeen' käyttöönottoon tammikuun 1994 ja tämän päivän välisellä ajanjaksolla".

539 Vakiintuneen oikeuskäytännön perusteella komissio ei voi asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdan mukaisessa tietopyynnössä vaatia yritystä antamaan sellaisia vastauksia, joiden seurauksena sen olisi myönnettävä sellainen kilpailusääntöjen rikkominen, josta komission on hankittava selvitys (asia 374/87, Orkem v. komissio, tuomio 18.10.1989, Kok. 1989, s. 3283, Kok. Ep. X, s. 231, 35 kohta ja asia T-112/98, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 20.2.2001, Kok. 2001, s. II-729, 67 kohta). Komissiolla on kuitenkin oikeus velvoittaa yritykset toimittamaan kaikki tarvittavat tiedot niiden tiedossa mahdollisesti olevista seikoista sekä tarvittaessa niiden hallussa olevat kyseisiä asioita koskevat asiakirjat, vaikka kyseisten asiakirjojen perusteella voitaisiin näyttää toteen kilpailunvastaisen menettelytavan olemassaolo. Komissio voi siis velvoittaa yritykset vastaamaan yksinomaan tosiseikkoja koskeviin kysymyksiin ja vaatia olemassa olevien asiakirjojen toimittamista (em. asia Orkem v. komissio, tuomion 34 kohta ja em. asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 65 kohta).

540 Pyynnöt, joissa yritystä pyydetään kuvaamaan niiden kokousten aihetta ja kulkua, joihin ne ovat osallistuneet, sekä näiden kokousten tuloksia tai päätelmiä, kun näiden kokousten aiheen epäillään olevan kilpailun rajoittaminen, ovat sen sijaan ristiriidassa puolustautumisoikeuksien kanssa, koska ne ovat omiaan velvoittamaan asianomaisen yrityksen paljastamaan osallistumisensa yhteisön kilpailusääntöjen rikkomiseen (ks. edellä 539 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 71–73 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen ja edellä 331 kohdassa mainittu asia Tokai I, tuomion 402, 403, 406 ja 407 kohta).

541 Tästä seuraa, että komissio olisi laillisesti voinut vaatia pankkeja ilmoittamaan asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdan mukaisten tietopyyntöjen perusteella kokousten päivämäärät ja niiden osallistujat. Tämä pätee paitsi kokouksiin, joista komissiolla oli tarkastusten jälkeen täsmällisiä tietoja, kuten niiden nimi ja tiettyjen kokousten päivämäärät, myös kaikkiin muihin kokouksiin, koska komissiolla oli tarkastusten jälkeen käytettävissään useita indisioita sellaisen sopimusverkoston olemassaolosta, joka oli järjestäytynyt useiksi kokouksiksi, jotka koskivat kaikkia pankkituotteita. Näin ollen vastauksia, jotka on annettu pyyntöihin, joilla on pyritty saamaan tietoja kaikista kokouksista, ei voida pitää vapaaehtoisina, eikä komissio ole tehnyt oikeudellista virhettä kieltäytyessään ottamasta niitä huomioon vapaaehtoisena yhteistyönä.

542 Riidanalaisen päätöksen 546 perustelukappaleesta ilmenee, että komissio on pitänyt vapaaehtoisina vastauksia kysymyksiin, jotka koskivat salaisten kokousten sisältöä.

543 Siitä, onko komissio tehnyt oikeudellisen virheen väittäessään riidanalaisen päätöksen 546 perustelukappaleessa, ettei asiakirjoja ollut toimitettu vapaaehtoisesti vastauksena tietopyyntöihin, on tärkeää muistaa, että komissiolla on oikeus asetuksen N:o 17 11 artiklan 2 ja 5 kohdan tehokkaan vaikutuksen turvaamiseksi velvoittaa yritys toimittamaan kaikki tarvittavat tiedot tämän yrityksen tiedossa mahdollisesti olevista seikoista sekä tarvittaessa yrityksen hallussa olevat näitä

seikkoja koskevat asiakirjat, vaikka kyseisten asiakirjojen perusteella voitaisiin osoittaa kyseisen yrityksen tai jonkin toisen yrityksen rajoittaneen kilpailua (edellä 539 kohdassa mainittu asia Orkem v. komissio, tuomion 34 kohta; asia C-301/04 P, komissio v. SGL Carbon, tuomio 29.6.2006, Kok. 2006, s. I-5915, 41 kohta ja edellä 539 kohdassa mainittu asia Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomion 65 kohta).

544 Tästä seuraa, että tietopyynnöissä tarkoitettuihin kokouksiin liittyvien asiakirjojen esittämistä ei voida pitää vapaaehtoisena yhteistyönä, koska komissio olisi voinut velvoittaa pankit toimittamaan nämä asiakirjat asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitetulla tietopyynnöllä (edellä 543 kohdassa mainittu asia komissio v. SGL Carbon, tuomion 44 kohta). Näin ollen väite, jonka mukaan komissio olisi tehnyt oikeudellisen virheen näiden asiakirjojen toimittamisen vapaaehtoisuuden osalta, ei voi menestyä.

545 Tämä pätisi lisäksi siinäkin tapauksessa, että kyseisten asiakirjojen esittämisen vapaaehtoisuutta arvioitaisiin eri tavalla.

546 Pankkien vastauksena tietopyyntöihin esittämien asiakirjojen huomioon ottaminen vapaaehtoisena yhteistyönä ei näet voi tässä tapauksessa johtaa siihen, että sakkoja alennettaisiin enemmän kuin 10 prosenttia, minkä komissio on jo tehnyt riidanalaisessa päätöksessä.

547 Tältä osin BAWAG:n, PSK:n, Ersten ja komission ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamista vastauksista, joiden paikkansapitävyyttä muut kantajat eivät ole kiistäneet, ilmenee, että komissiolla oli tarkastustensa jälkeen käytettävissään noin 5 000 sivua jäljennöksiä asiakirjoista, jotka olivat omiaan osoittamaan kartellin olemassaolon, toiminnan, osallistujat, keston ja laajuuden Lombard-klubin sisällä ja määrittämään tärkeimmät kokoukset. Vaikka vastauksena

tietopyyntöihin on toimitettu 11 000 sivua asiakirjoja, kantajat eivät kiistä sitä, että asiakirja-aineistossa on useista asiakirjoista monia jäljennöksiä ja että tietopyyntöihin annettuihin vastauksiin sisältyi useita asiakirjoja, jotka komissiolla olivat jo käytettävissään tarkastusten perusteella. Kantajat eivät ole myöskään täsmentäneet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamissaan vastauksissa, mikä oli sellaisten vastauksena tietopyyntöihin toimitettujen asiakirjojen osuus, joita ei ollut takavarikoitu tarkastuksissa ja joiden esittäminen olisi merkinnyt kilpailusääntöjen rikkomisen tunnustamista.

548 Tältä osin Ersten esittämästä taulukosta, jonka oikeellisuutta muut asianosaiset eivät ole kiistäneet, ilmenee, että 44 prosenttia riidanalaisessa päätöksessä esitetyistä viittauksista asiakirjoihin koskee asiakirjoja, jotka oli takavarikoitu tarkastuksissa. Tämä osoittaa näiden asiakirjojen tärkeyden kilpailusääntöjen rikkomisen toteamisen kannalta. Tätä tukee se, että tietopyynnöt, joita komissio on osoittanut pankeille, ovat voineet olla erittäin yksityiskohtaisia. Näistä pyynnöistä ilmenee, että komissio oli löytänyt indisioita tai todisteita, jotka koskivat hyvin useita tärkeimpien kokousten alakokouksia. Lisättäköön, että vaikka komissio on esittänyt useita kysymyksiä, joihin asianosaisia ei olisi voitu pakottaa vastaamaan, mitä se ei kiistäkään, tämä ei päde kysymyksiin, jotka koskevat kokousten päivämääriä ja osallistujien nimiä. Kantajat olisi siis voitu velvoittaa toimittamaan komissiolle tietoja, joiden perusteella se olisi kyennyt kohdentamaan tarkastuksissa takavarikoidut asiakirjat eri kokouksiin ja arvioimaan siten niiden merkitystä ja todistusarvoa.

549 Lisättäköön, että se, että komissio on maininnut riidanalaisessa päätöksessä asiakirjoja, jotka oli toimitettu vastauksena tietopyyntöihin, ei osoita sitä, ettei sillä olisi ollut käytettävissään näitä asiakirjoja tarkastusten perusteella. Komissio on näet todennut, ilman että tätä olisi kiistetty, että se oli mieluummin maininnut kantajien toimittamia asiakirjoja, koska ne oli asetettu järjestykseen, riippumatta siitä, sisältyivätkö ne jo aiemmin asiakirja-aineistoon.

550 Lisäksi ne kantajat, jotka ovat tarkastelleet kyseisten asiakirjojen todistusarvoa, ovat yksilöineet vain muutamia asiakirjoja, joiden todistusarvon ne katsovat olevan huomattava. Esimerkiksi BAWAG ja PSK väittävät, että 37 asiakirjaa, jotka ne ovat toimittaneet vastauksena tietopyyntöihin, lähes 900:sta riidanalaisessa päätöksessä mainitusta asiakirjasta on todistusarvoltaan merkittäviä. Ne eivät kuitenkaan väitä, että nämä asiakirjat olisivat olleet välttämättömiä riidanalaisen päätöksen olennaisten toteamusten tukemiseksi.

551 Edellä esitetystä seuraa, etteivät kantajat ole osoittaneet, että vastauksena tietopyyntöihin toimitetut asiakirjat olisivat olleet välttämättömiä, jotta komissio olisi kyennyt yksilöimään kaikki tärkeimmät kokoukset, tai että niiden puuttuessa tarkastuksissa saadut todisteet olisivat olleet riittämättömiä, jotta kilpailusääntöjen rikkominen olisi kyetty näyttämään olennaisilta osin toteen ja sakkojen määräämisestä olisi kyetty tekemään päätös.

c) Yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen arviointi

552 Komissio on myöntänyt riidanalaisen päätöksen 553 perustelukappaleessa, että pankit olivat vapaaehtoisesti toimittaneet yhteisessä tosiseikkoja koskevassa selvityksessä laajemmin tietoa kuin komissio oli pyytänyt.

553 Kun komissio on asettanut tämän yhteistyön huomioon ottamisen edellytykseksi sen, että se tuottaa lisäarvoa joko sen seurauksena, että siinä ilmoitetaan "uusia tosiseikkoja", tai sen seurauksena, että siinä annetaan selityksiä, joiden ansiosta asia on helpompi ymmärtää, se ei ole ylittänyt harkintavaltaansa arvioida yhteistyötiedonannon D kohdan 2 alakohdan ensimmäisen luetelmakohdan mukaisesti, onko yhteistyö auttanut "rikkomuksen todistamisessa". Yhteistyötiedonannossa sen enempää kuin edellä 530 kohdassa mainitussa oikeuskäytännössäkään ei näet velvoiteta komissiota alentamaan sakkoa sillä perusteella, että se on saanut käytännön apua tai logistista apua tutkimukseensa.

554 Siitä, onko komissio arvioidessaan tämän yhteistyön laajuutta ja arvoa jättänyt huomiotta sen, olivatko yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen liitteenä toimitetut asiakirjat "uusia" verrattuna niihin asiakirjoihin, jotka olivat olleet tietopyyntöihin annettujen vastausten liitteenä, on muistutettava, että pankit arvioivat hallinnollisen menettelyn aikana, etteivät ne kykenisi toimittamaan komissiolle tätä koskevia pyydettyjä täsmennyksiä (ks. edellä 19 kohta). Näin ollen komissiota ei voida arvostella tähän liittyvästä virheestä.

555 Oli siten hyväksyttävää, että komissio otti huomioon, kun se arvioi pankkien vapaaehtoisen yhteistyön hyödyllisyyttä, etteivät ne olleet toimittaneet sille yhteisessä tosiseikkoja koskevassa selvityksessä kaikkia kokouksiin liittyviä asiakirjoja (ks. edellä 515 kohta). Yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen liitteiden epätäydellisyys on näet vaikuttanut tämän asiakirjan luotettavuuteen ja vähentänyt sen hyödyllisyyttä komission työn kannalta.

556 Komission tehtävänä oli myös määrittää, antoivatko yhteisessä tosiseikkoja koskevassa selvityksessä annetut selitykset sille mahdollisuuden ymmärtää asia paremmin, eikä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi kumota tätä arviointia muutoin kuin silloin, kun on tehty ilmeinen virhe. Komissiolla oli tältä osin oikeus katsoa, että pankit olivat käyttäneet tätä asiakirjaa esittääkseen oman näkemyksensä kokouksista ja siten puolustautumiskeinona. On näet luonnollista ja sallittua, että komission tutkimuksen kohteena oleva yritys toimii tällä tavoin. Tästä seuraa, ettei tällainen asiakirja todellisesta sisällöstäänkään huolimatta voi säästää komissiota oman tutkimuksen ja selvityksen tekemiseltä asiassa eikä tosiseikkojen ja todisteiden arvioimiselta.

557 Näin ollen se, että komissio on turvautunut riidanalaista päätöstä laatiessaan mieluummin asiakirjojen jäljennöksiin, joita pankit olivat toimittaneet järjestyksessä yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen liitteenä, eikä jäljennöksiin, joita se oli itse saanut tarkastuksissaan ja tietopyyntöjensä avulla, sekä yhteisen tosiseikkoja

koskevan selvityksen toimitukselliseen osaan, ei osoita, että toimitetut selvitykset ovat helpottaneet komission työtä asiakysymyksen osalta, vaikka ne ovat saattaneet teknisellä tasolla edistää komission työtä asiakirja-aineiston käsittelemisessä.

558 Näin ollen kantajien väitteet, jotka koskevat sitä, miten komissio on arvioinut yhteistä tosiseikkoja koskevaa selvitystä, on hylättävä.

d) RZB:n ja BA-CA:n erityiset väitteet

RZB:n tunnustus, joka koskee kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailunvastaista tarkoitusta

559 On hylättävä RZB:n väite, jonka mukaan komission olisi pitänyt ottaa huomioon se, että se tunnusti nimenomaisesti kilpailunvastaisen tarkoituksen. Se, että myönnetään kartellin olemassaolo, helpottaa kyllä komission työtä tarkastuksen aikana enemmän kuin pelkkä tosiseikkojen paikkansapitävyyden myöntäminen, joten komissio voi käsitellä eri tavalla yrityksiä, jotka ovat myöntäneet tosiseikat, ja yrityksiä, jotka ovat myöntäneet myös kartellin olemassaolon (edellä 333 kohdassa mainittu asia KTS, tuomion 270 kohta). Komissiolla ei ole kuitenkaan velvollisuutta tehdä tällaista erottelua. Sen tehtävänä on näet arvioida kussakin yksittäistapauksessa, onko tällainen tunnustus todellisuudessa helpottanut sen työtä. Nyt käsiteltävän asian kohteena olevan käyttäytymisen kilpailunvastainen tarkoitus ilmenee jo useimpien kokousten, joiden olemassaolon kaikki pankit ovat myöntäneet, aiheesta, joka oli hinnoista ja muista kilpailutekijöistä sopiminen. Tämän tarkoituksen nimenomainen tunnustaminen ei lisää siihen mitään. Näin ollen komissio ei ollut tässä tapauksessa velvollinen alentamaan sakkoa tästä syystä.

Muut seikat, joihin BA-CA on vedonnut

560 On muistutettava 33 kansiosta, jotka sisältävät yli 10 000 sivua asiakirjoja, jotka BA-CA lähetti komissiolle huhtikuussa 1999, että kaikki pankit ovat esittäessään yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen pyrkineet tekemään samalla tavoin yhteistyötä tarkastuksessa, joten yhdenvertaisen kohtelun noudattaminen yhteistyötiedonantoa sovellettaessa edellyttää, että sakon mahdollinen alentaminen tällä perusteella on kaikkien osalta sama (edellä 333 kohdassa mainittu asia KTS, tuomion 270 kohta). Näin ollen se, että yksi pankeista esittää täydentäviä asiakirjoja, voi olla perusteena sille, että sakkoa alennetaan tämän yhden osalta lisää, ainoastaan siinä tapauksessa, että tämä yhteistyö on todellisuudessa tuonut esiin uusia ja hyödyllisiä seikkoja verrattuna niihin seikkoihin, joita kaikki yritykset ovat yhdessä esittäneet. Kuten komissio on perustellusti korostanut, näiden täydentävien asiakirjojen arvon ja yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen arvon välillä on lisäksi käänteinen korrelaatio: mikäli viimeksi mainittu on tyhjentävä, BA-CA:n esittämien uusien asiakirjojen panos ei ole voinut olla merkittävä, kun puolestaan päinvastaisessa tapauksessa yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen hyödyllisyyttä on pidettävä vähäisenä.

561 Tältä osin BA-CA:n ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamista vastauksista seuraa, että toimitetuista 10 000 sivusta asiakirjoja 33 asiakirjaa on mainittu riidanalaisessa päätöksessä. Vapaaehtoisen yhteistyön arvo ei riipu toimitettujen asiakirjojen lukumäärästä vaan niiden merkityksestä ja hyödyllisyydestä kilpailusääntöjen rikkomisen toteamisen kannalta. Ei voida automaattisesti hyväksyä sitä, että sillä, että esitetään yli 10 000 sivua asiakirjoja, joista vain 33 kuuluu niihin, joihin riidanalaisessa päätöksessä on nojauduttu, olisi helpotettu komission työtä. Vaikka näet BA-CA:n esittämät asiakirjat ovat saattaneet edistää kilpailusääntöjen rikkomisen toteamista, vaikka niitä ei ole edes mainittu riidanalaisessa päätöksessä, asiakirjojen käyttäminen on merkittävä indisio niiden hyödyllisyydestä, minkä BA-CA on itsekin todennut kirjelmissään. Kun otetaan huomioon se, että BA-CA:n toimittamien selvitysten mukaan komissio on maininnut 892 asiakirjaa riidanalaisen päätöksen asiakysymystä koskevassa osassa, BA-CA:n esittämien täydentävien asiakirjojen osuutta on pidettävä vähäisenä. Tämä pätee erityisesti sen vuoksi, ettei BA-CA väitä, että huhtikuussa 1999 toimitetut asiakirjat olisivat olleet ratkaisevia riidanalaisen päätöksen olennaisten toteamusten kannalta. BA-CA väittää kyllä, että 21 tapauksessa riidanalaisen päätöksen toteamukset perustuvat yksinomaan yhteen sen huhtikuussa 1999 toimittamaan

asiakirjaan. Kuudessa näistä tapauksissa asiakirja, johon BA-CA vetoaa, on kuitenkin mainittu yhdessä muiden asiakirjojen kanssa, eikä kantaja ole esittänyt täsmennyksiä, joiden perusteella voitaisiin selvittää, mikä on ollut eri asiakirjojen merkitys. Kahdessa muussa tapauksessa BA-CA:n asiakirjat viittaavat esimerkkeihin sopimuksista, joiden merkitys kokonaiskartellin kannalta on toissijainen (riidanalaisen päätöksen 65 ja 66 perustelukappale), ja yhdessä tapauksessa kyseessä on yksi pöytäkirja useista samasta kokouksesta laadituista pöytäkirjoista (riidanalaisen päätöksen 248 perustelukappale).

562 Näin ollen komissio ei ollut velvollinen myöntämään sakosta ylimääräistä alennusta BA-CA:lle tällä perusteella.

563 Osoittaakseen, että komissio on käyttänyt BA-CA:n esittämiä asiakirjoja, BA-CA pyytää ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta pyytämään todistajaksi komission virkamiestä, jonka tehtävänä ensisijaisesti oli riidanalaisen päätöksen laatiminen. Koska näiden asiakirjojen käyttäminen ei sinänsä osoita, että niiden toimittaminen olisi helpottanut komission työtä aineellisesti, tällä näytöllä ei ole välitöntä merkitystä arvioitaessa näiden asiakirjojen hyödyllisyyttä. Tätä asian selvittämistoimia koskevaa pyyntöä ei siten ole syytä noudattaa.

564 BA-CA tekee samoin virheen väittäessään, että komission olisi pitänyt ottaa yhteistyönä huomioon sen väitetiedoksiantoon antama vastaus. Tämän vastauksen tarkoituksena on näet lähinnä antaa yritykselle mahdollisuus puolustaa oikeuksiaan, joten sen sisällön on oltava komission erittäin tarkan tutkimuksen kohteena. Tällaisen vastauksen vaikutus komission tekemään päätökseen osoittaa, että vastaus on täyttänyt tämän puolustamistehtävän, mutta ei merkitse sitä, että se olisi tuonut lisäarvoa, eikä sitä, että se olisi edistänyt tai helpottanut toimielimen työtä.

e) Päätelmä

565 Edellä esitetystä seuraa, että perusteet, jotka koskevat yhteistyötiedonannon huomiotta jättämistä, on hylättävä.

566 Kun otetaan lisäksi huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus, johon verrattuna komission määräämien sakkojen taso vaikuttaa alhaiselta, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo täyttä harkintavaltaansa käyttäen, ettei kantajien yhteistyö ole tässä tapauksessa peruste alentaa niille määrättyjä sakkoja lisää.

G *Menettelysääntöjen rikkominen (asia T-271/02)*

567 ÖVAG:n ja NÖ-Hypon esittämää vaatimusta, jossa vaaditaan toissijaisesti niille määrättyjen sakkojen alentamista sen sääntöjenvastaisuuden perusteella, että FPÖ on hyväksytty kantelijaksi ja väitteet on toimitettu tälle poliittiselle puolueelle, ei voida hyväksyä.

568 Tietyt menettelylliset sääntöjenvastaisuudet voivat joskus olla sakon alentamisen perusteena, vaikka ne eivät voisikaan johtaa riidanalaisen päätöksen kumoamiseen (asia C-185/95 P, Baustahlgewebe v. komissio, tuomio 17.12.1998, Kok. 1998, s. I-8417, 26–48 kohta).

569 Kuitenkin ainoastaan sellaiset menettelylliset sääntöjenvastaisuudet, jotka ovat omiaan aiheuttamaan vakavaa vahinkoa sen asianosaisen eduille, joka niihin vetoaa,

voivat olla perusteena sakon alentamiselle (edellä 568 kohdassa mainittu asia Baustahlgewebe v. komissio, tuomion 30 kohta). Tilanne voi olla tällainen erityisesti silloin, kun kyseessä ovat sääntöjenvastaisuudet, jotka merkitsevät ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen rikkomista. Tässä tapauksessa ei vedota tällaiseen rikkomiseen, eikä asiakirja-aineistostakaan ilmene, että pankkien arvostelema komission käyttäytyminen, toisin kuin poliittisen puolueen FPÖ:n käyttäytyminen, josta komissio ei ole vastuussa, olisi voinut aiheuttaa niiden eduille vakavaa vahinkoa. Vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen ei tarvitse lausua siitä, onko komission menettely ollut lainvastainen, on todettava, että tässä tapauksessa väitetyt sääntöjenvastaisuudet eivät ole riittävän vakavia, jotta ne voisivat olla sakon alentamisen perusteena, vaikka ne voitaisiin näyttää toteen.

H *Päätelmä sakkojen alentamista koskevista vaatimuksista*

570 Edellä esitetystä seuraa, että kantajien perusteet, joilla ne pyrkivät saamaan sakkoja alennetuiksi laillisuusvalvonnan perusteella, on hylättävä, lukuun ottamatta niitä, jotka koskevat PSK:n ja PSK-B:n yhteiseen markkinaosuuteen liittyvien toteamusten paikkansapitävyyttä (ks. edellä 446–452 kohta). Lisäksi ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin arvioi täyttä harkintavaltaansa käyttäen, ettei sakkoja ole syytä alentaa muilla perusteilla.

571 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin arvioi täyttä harkintavaltaansa käyttäen ja kilpailusääntöjen rikkomisen keston ja pankkien komission kanssa tekemän yhteistyön perusteella PSK:lle ja PSK-B:lle määrättävän yhteisen sakon määrän osalta, että sakon loppusummaa, sellaisena kuin se on vahvistettu PSK:lle (ja PSK-B:lle) päätöksen 560 perustelukappaleessa ja 3 artiklassa, on alennettava puoleen. Siten PSK:lle ja PSK-B:lle määrätyksi yhteiseksi sakoksi on vahvistettava 3 795 000 euroa.

V *Komission vaatimus RZB:lle määrätyn sakon korottamisesta*

572 Komissio on vaatinut asiassa T-259/02 ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuinta korottamaan RZB:lle määrättyä sakkoa sillä perusteella, että se on kiistänyt ensimmäistä kertaa vasta kannekirjelmässä pankkien välisten rajatylittäviä maksuja koskevien sopimusten olemassaolon, remburssioperaatiot sekä arvopapereiden oston ja myynnin.

573 Tässä yhteydessä on tärkeää selvittää, onko RZB:n käyttäytyminen pakottanut komission vastoin kaikkia niitä odotuksia, joita sillä saattoi kohtuudella olla yhteistyöstä RZB:n kanssa hallinnollisen menettelyn aikana, laatimaan ja esittämään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa puolustuksen, joka kohdistui kilpailusääntöjen rikkomiseen liittyvien tekojen kiistämiseen, vaikka se oli perustellusti ajatellut, ettei RZB enää kyseenalaistaisi niitä.

574 Niiden kohtien merkitys, jotka RZB on riitauttanut, on riidanalaisen päätöksen kokonaisuuden kannalta vähäinen. Toisin kuin RZB väittää, edellä mainittujen rajatylittäviä toimintoja koskevien sopimusten olemassaolo ei näet ole ratkaisevaa, jotta kyetään toteamaan riidanalaisen päätöksen kohteena olevan kartellin mahdollisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan (ks. edellä 177 ja 178 kohta).

575 Komissio on käyttänyt tähän RZB:n väitteeseen antamaansa vastaukseen kolme vastinekirjelmänsä kohtaa. Se on ensinnäkin esittänyt yhteenvedon kantajan väitteistä, minkä jälkeen se on muistuttanut, että RZB oli ilmoittanut, ettei se kiistäisi tosiseikkojen paikkansapitävyyttä, ja lopuksi todennut, että se oli näyttänyt riidanalaisessa päätöksessä toteen sopimusten olemassaolon, ja ettei RZB:n riitauttamia asiakirjoja käytetty tämän näyttämiseksi vaan esimerkkien antamiseksi rajatylittävistä maksuista. Tämän puolustuksen laatiminen ei ole siten voinut aiheuttaa komissiolle erityistä vaivaa.

576 Näin ollen sakon korottaminen ei ole tässä tapauksessa asianmukaista.

Vaatimukset, joiden mukaan olisi kumottava päätökset, joiden perusteella FPÖ on hyväksytty kantelijaksi ja sille on toimitettu väitetiedoksiannot (asia T-271/02)

577 ÖVAG:n ja NÖ-Hypon toissijaiset vaatimukset, jotka koskevat niiden päätösten kumoamista, joiden perusteella FPÖ on hyväksytty hallinnolliseen menettelyyn ja sille on toimitettu väitetiedoksiannot, on hylättävä liian myöhään esitettyinä. ÖVAG ja NÖ-Hypo ovat näet ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen kysymyksiin antamassaan vastauksessa ilmoittaneet, että ne olivat saaneet tiedon FPÖ:n hyväksymisestä menettelyyn ja aikomuksesta toimittaa sille väitetiedoksiannot 5.11.1999 päivätystä komission kirjeestä, kun taas komissio väittää toimittaneensa niille tämän tiedon 27.3.2001 päivätyssä kirjeessä. Kanne asiassa T-271/02 nostettiin 2.9.2002, mikä on joka tapauksessa liian myöhään näiden päätösten osalta.

Oikeudenkäyntikulut

578 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska asioiden T-260/02–T-262/02, T-264/02 ja T-271/02 kantajat ovat hävinneet asian, ne on velvoitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut vastaajan vaatimusten mukaisesti.

579 Asioiden T-259/02 ja T-263/02 osalta on todettava, että työjärjestyksen 87 artiklan 3 kohdassa määrätään, että jos asiassa osa vaatimuksista ratkaistaan toisen asianosaisen ja osa toisen asianosaisen hyväksi, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi määrätä oikeudenkäyntikulut jaettaviksi asianosaisten kesken tai määrätä, että kukin vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

580 Asiassa T-259/02 kantaja on hävinnyt oman asiansa, kun komissio on puolestaan hävinnyt asian vastakanteensa osalta. Koska komission vaatimus on koskenut sakon korottamista ainoastaan 10 prosentilla, on todettava, että kantaja on olennaisilta osin hävinnyt asian omien vaatimustensa ja perusteidensa osalta. Näin ollen on määrättävä, että RZB vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan ja että se on velvoitettava korvaamaan 90 prosenttia komission oikeudenkäyntikuluista, kun komissio puolestaan vastaa 10 prosentista omista oikeudenkäyntikuluistaan.

581 Asiassa T-263/02 on syytä määrätä, että kukin asianosaisista vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(toinen jaosto)

on ratkaissut asiat seuraavasti:

1) Asiassa T-263/02 Österreichische Postsparkasse AG:lle, jonka oikeuksien haltija kantaja on, EY:n perustamissopimuksen 81 artiklan mukaisesta menettelystä (asia COMP/36.571/D-1, Itävallan pankit – "Lombard-klubi") 11.6.2002 tehdyn komission päätöksen 2004/138/EY 3 artiklassa määrätty sakko alennetaan 3 795 000 euroon.

2) Kanteet hylätään muilta osin.

3) Komission asiassa T-259/02 nostama vastakanne hylätään.

4) Asioiden T-260/02–T-262/02, T-264/02 ja T-271/02 kantajat velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

5) Asian T-259/02 kantaja vastaa omista kuluistaan, ja se velvoitetaan korvaamaan 90 prosenttia komission oikeudenkäyntikuluista. Komissio vastaa 10 prosentista omista oikeudenkäyntikuluistaan.

6) Asiassa T-263/02 kukin asianosainen vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan.

Pirrung Forwood Papasavvas

Julistettiin Luxemburgissa 14 päivänä joulukuuta 2006.

E. Coulon J. Pirrung

kirjaaja jaoston puheenjohtaja

Sisällys

Asian tausta ..... II - 5203

I Riidan kohde ..... II - 5203

II Kantajat ..... II - 5205

A Erste (asia T-264/02) ..... II - 5206

B RZB (asia T-259/02) ..... II - 5206

C RLB (asia T-262/02) ..... II - 5207

D BA-CA (asia T-260/02) ..... II - 5207

E Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG (asia T-261/02) ja BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG (asia T-263/02) ..... II - 5207

F ÖVAG ja NÖ-Hypo (asia T-271/02) ..... II - 5208

III Hallinnollinen menettely ..... II - 5209

IV Riidanalainen päätös ..... II - 5211

A Yleistä ..... II - 5211

B Toteamukset, jotka koskevat yhteisjärjestelyn asiayhteyttä, eri kokouksia, niiden välisiä yhteyksiä sekä johtavien pankkien asemaa ..... II - 5212

C Pankkien väitteiden tutkiminen ja oikeudellinen arviointi ..... II - 5216

D Kilpailusääntöjen rikkomisen lopettamista koskeva määräys ja sakkojen määrän laskeminen ..... II - 5218

Asian käsittelyn vaiheet ja asianosaisten vaatimukset ..... II - 5219

BAWAG:tä (asia T-261/02) ja PSK:ta (asia T-263/02) koskeneen uudelleenjärjestelyn vaikutus II - 5225

Oikeudellinen arviointi ..... II - 5227

I Koko riidanalaisen päätöksen kumoamista koskevat vaatimukset ..... II - 5227

A Menettelysääntöjen rikkomista koskevat kanneperusteet ..... II - 5227

1. Kuulemismenettelystä vastaavan neuvonantajan loppukertomus (asiat T-260/02, T-261/02 ja T-263/02) ..... II - 5227

a) Kantajien lausumat ..... II - 5227

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5228

2. Poliittiselle puolueelle FPÖ:lle hallinnollisen menettelyn aikana annettu asema (asiat T-260/02 ja T-271/02) ..... II - 5232

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5232

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5233

3. Päätelmä ..... II - 5236

B Kanneperusteet, jotka koskevat sopimusten virheellistä arviointia ..... II - 5237

1. Alustavat toteamukset ..... II - 5237

2. Kokousten luonnehtiminen yhtenä kokonaisuutena pidettäväksi kilpailusääntöjen rikkomiseksi (asiat T-261/02–T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5238

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5238

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5238

C Riidanalaisen päätöksen adressaattien valitseminen (asia T-271/02) ..... II - 5244

1. Asianosaisten lausumat ..... II - 5244

a) Kantajien lausumat ..... II - 5244

b) Komission lausumat ..... II - 5246

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5247

a) Komission soveltamat perusteet ja laitosten koko ..... II - 5247

b) Tärkeimpien kokousten yksilöinti ..... II - 5248

Perustelut ..... II - 5248

Kokousten tärkeyden ja "pankkien tiiviimmän ryhmän" arviointi .. II - 5249

c) ÖVAG:n ja NÖ-Hypon osallistuminen tärkeimpiin kokouksiin .... II - 5250

d) Päätelmä ..... II - 5251

D Näytön esittäminen vuodelta 1994 peräisin olevien asiakirjojen avulla (asia T-271/02) ..... II - 5251

1. Asianosaisten lausumat ..... II - 5251

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5251

E Väitteet, joiden mukaan kokoukset eivät ole vaikuttaneet myyntiin ..... II - 5252

1. Alustavat toteamukset ..... II - 5252

2. Mahdollisuutta vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan koskevan perusteen tulkinta ja soveltaminen nyt käsiteltävässä asiassa ..... II - 5254

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5254

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5256

Periaatteet, joita sovelletaan arvioitaessa sitä, voiko järjestely vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ..... II - 5256

Kokousten rajatylittävän vaikutuksen kokonaisvaltainen tutkimus . II - 5259

Yhden jäsenvaltion koko alueen kattavan kartellin mahdollisuus vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ..... II - 5263

c) Päätelmä ..... II - 5265

3. RLB:n erityistapaus (asia T-262/02) ..... II - 5265

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5265

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5265

II Riidanalaisen päätöksen 2 artiklan kumoamista koskevat vaatimukset (asiat T-259/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5268

A Kantajien lausumat ..... II - 5268

B Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5268

III Riidanalaisen päätöksen 3 artiklan kumoamista koskevat vaatimukset ..... II - 5269

A Tuottamuksen puuttuminen (asiat T-261/02–T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5269

1. Asianosaisten lausumat ..... II - 5269

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5270

B Mahdollisuus myöntää sopimuksille poikkeus (asiat T-262/02 ja T-271/02). II - 5272

1. Asianosaisten lausumat ..... II - 5272

2. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5273

C Päätelmä ..... II - 5273

IV Sakkojen alentamista koskevat vaatimukset ..... II - 5274

A Alustavat toteamukset ..... II - 5274

1. Suuntaviivojen ja yhteistyötiedonannon sovellettavuus ..... II - 5274

a) Taannehtivuuskiellon periaatteen väitetty loukkaaminen (asia T-264/02) ..... II - 5274

b) Suuntaviivojen ja yhteistyötiedonannon merkitys riidanalaisen päätöksen tuomioistuinvalvonnan kannalta ..... II - 5275

2. Kantajien väitteiden jäsentely ..... II - 5277

B Kilpailusääntöjen rikkomisen luonnehtiminen "erittäin vakavaksi" ..... II - 5279

1. Vakavuuden arviointia koskevat yleiset näkökohdat ..... II - 5279

2. Kilpailusääntöjen rikkomisen luonne ja asiayhteys ..... II - 5281

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5281

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5283

3. Kilpailusääntöjen rikkomisen todelliset vaikutukset markkinoihin ..... II - 5288

a) Riidanalainen päätös ..... II - 5289

b) BA-CA:n lausumien luonnehdinta ..... II - 5290

c) Asianosaisten lausumat ..... II - 5290

d) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5293

4. Asianomaisten maantieteellisten markkinoiden laajuus ..... II - 5301

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5301

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5301

5. Vireille pantujen menettelyjen valikoivuus (asia T-259/02) ..... II - 5303

6. Kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta koskeva päätelmä ..... II - 5303

C Riidanalaisen päätöksen adressaattien jakaminen ryhmiin ja sakon perusmäärien vahvistaminen ..... II - 5304

1. Ersten saattaminen vastuuseen siitä, että GiroCredit on rikkonut kilpailusääntöjä (asia T-264/02) ..... II - 5305

a) Tämän perusteen ja riidanalaisen päätöksen taustalla olevat tosiseikat ..... II - 5305

b) Asianosaisten lausumat ..... II - 5305

c) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5306

2. Hajautetusti organisoitujen pankkiryhmien pankkien markkinaosuuksien kohdentaminen keskuslaitoksille (asiat T-259/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5310

a) Riidanalainen päätös ..... II - 5310

b) Asianosaisten lausumat ..... II - 5312

Kantajien lausumat ..... II - 5312

– Puolustautumisoikeudet ja perustelut ..... II - 5312

– Markkinaosuuksien kohdentamisen edellytykset ..... II - 5313

– Tosiseikkoja koskevat toteamukset ja niiden arviointi ... II - 5314

Komission perustelut ..... II - 5318

c) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5319

Alustavia huomioita ..... II - 5319

Puolustautumisoikeudet ja perustelut ..... II - 5324

Komission lähestymistavan laillisuus, kun otetaan huomioon kilpailuoikeuden rikkomisista johtuvan vastuun henkilökohtaisuus. II - 5326

Muut komission lähestymistavan laillisuutta koskevat väitteet .... II - 5328

– Komission lähestymistavan yhteensopivuus suuntaviivojen kanssa ..... II - 5328

– Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen väitetty loukkaaminen II - 5330

– Yhdistetyissä asioissa SCK ja FNK vastaan komissio annettu tuomio ..... II - 5331

Väitteet, jotka liittyvät tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin ja keskuslaitosten roolin arviointiin ..... II - 5331

Päätelmä ..... II - 5339

3. Ryhmäjaon perusteleminen ja sakkojen perusmäärien vahvistaminen (asiat T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-264/02) ..... II - 5339

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5339

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5340

4. Yhdenvertaisen kohtelun periaatteen väitetty loukkaaminen (asiat T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5342

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5342

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5343

5. Markkinaosuuksien määrittäminen (asiat T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5346

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5346

PSK ja PSK-B (asia T-263/02) ..... II - 5346

Erste ja säästökassaryhmä ..... II - 5348

ÖVAG ja Volksbanken-ryhmä ..... II - 5350

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5350

PSK ja PSK-B (asia T-263/02) ..... II - 5350

Erste ja säästökassaryhmä ..... II - 5354

– Johtavalle pankille määrätty sakko ..... II - 5355

– EÖ:lle määrätty erillinen sakko ..... II - 5356

ÖVAG ja Volksbanken-ryhmä (asia T-271/02) ..... II - 5356

c) Päätelmä ..... II - 5357

6. Ryhmäjakoa ja sakon perusmäärien vahvistamista koskeva päätelmä ... II - 5358

D Kilpailusääntöjen rikkomisen kestoa koskevat kanneperusteet (asiat T-259/02, T-261/02 ja T-263/02) ..... II - 5358

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5358

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5358

E Lieventävät olosuhteet ..... II - 5360

1. Alustavia huomioita ..... II - 5360

2. Tiettyjen kantajien rooli kokouksissa (asiat T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5361

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5361

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5363

Passiivinen käyttäytyminen tai toimiminen seurailijana (asiat T-259/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5363

BA-CA:n (asia T-260/02) ja BAWAG:n (asia T-261/02) rooli ..... II - 5366

3. Kilpailusääntöjen rikkomisen lopettaminen (asiat T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5368

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5368

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5369

4. Kohtuullisen epäilyn olemassaolo kilpailua rajoittavan käyttäytymisen sääntöjenvastaisuudesta ..... II - 5370

a) Asianosaisten lausumat ..... II - 5370

b) Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5371

5. Pankkialan kriisi (asia T-264/02) ..... II - 5374

6. Päätelmä ..... II - 5374

F Kanneperusteet, jotka koskevat yhteistyötiedonannon huomiotta jättämistä. II - 5374

1. Riidanalainen päätös ..... II - 5374

2. Asianosaisten lausumat ..... II - 5376

3. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta ..... II - 5380

a) Alustavia huomioita ..... II - 5380

b) Vastaukset tietopyyntöihin ..... II - 5382

Asetuksen N:o 17 11 artiklan 5 kohdassa tarkoitetun päätöksen puuttuminen (asia T-259/02) ..... II - 5382

Tietopyyntöihin annettujen vastausten vapaaehtoisuuden arvioiminen ..... II - 5383

c) Yhteisen tosiseikkoja koskevan selvityksen arviointi ..... II - 5389

d) RZB:n ja BA-CA:n erityiset väitteet ..... II - 5391

RZB:n tunnustus, joka koskee kilpailusääntöjen rikkomisen kilpailunvastaista tarkoitusta ..... II - 5391

Muut seikat, joihin BA-CA on vedonnut ..... II - 5392

e) Päätelmä ..... II - 5394

G Menettelysääntöjen rikkominen (asia T-271/02) ..... II - 5394

H Päätelmä sakkojen alentamista koskevista vaatimuksista ..... II - 5395

V Komission vaatimus RZB:lle määrätyn sakon korottamisesta ..... II - 5396

Vaatimukset, joiden mukaan olisi kumottava päätökset, joiden perusteella FPÖ on hyväksytty kantelijaksi ja sille on toimitettu väitetiedoksiannot (asia T-271/02) ..... II - 5397

Oikeudenkäyntikulut ..... II - 5397