ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (teine koda)

14. detsember 2006 *

Liidetud kohtuasjades T-259/02–T-264/02 ja T-271/02,

Raiffeisen Zentralbank Österreich AG, asukoht Viin (Austria), esindaja: advokaat S. Völcker,

hageja kohtuasjas T-259/02,

Bank Austria Creditanstalt AG, asukoht Viin, esindajad: advokaadid C. Zschocke ja J. Beninca,

hageja kohtuasjas T-260/02,

Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG, varem Bank für Arbeit und Wirtschaft AG, asukoht Viin, esindajad: advokaadid H.-J. Niemeyer ja M. von Hinden, hiljem advokaat H.-J. Niemeyer,

hageja kohtuasjas T-261/02,

* Kohtumenetluse keel: saksa.

Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG, asukoht Viin, esindaja: advokaat H. Wollmann,

hageja kohtuasjas T-262/02,

BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG, varem Österreichische Postsparkasse AG, asukoht Viin, esindajad: advokaadid H.-J. Niemeyer ja M. von Hinden, hiljem advokaat H.-J. Niemeyer,

hageja kohtuasjas T-263/02,

Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG, asukoht Viin, esindajad: advokaadid W. Kirchhoff, F. Montag, G. Bauer ja A. Wegner, hiljem advokaadid F. Montag ja A. Wegner,

hageja kohtuasjas T-264/02,

Österreichische Volksbanken AG, asukoht Viin,

Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG, asukoht St. Pölten (Austria),

esindajad: advokaadid R. Roniger, A. Ablasser, R. Bierwagen ja F. Neumayr,

hagejad kohtuasjas T-271/02,

versus

Euroopa Ühenduste Komisjon, esindajad: S. Rating, hiljem A. Bouquet, keda abistasid advokaadid D. Waelbroeck ja U. Zinsmeister,

kostja,

mille ese on esimese võimalusena nõuded tühistada täielikult või osaliselt komisjoni 11. juuni 2002. aasta otsus 2004/138/EÜ EÜ artikli 81 kohaldamise menetluses (juhtum COMP/36.571/D-1, Austria pangad — „Lombardi klubi") (ELT 2004, L 56, lk 1) ning teise võimalusena nõuded vähendada hagejatele määratud trahve.

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS
(teine koda),

koosseisus: koja esimees J. Pirrung, kohtunikud N. J. Forwood ja S. Papasavvas,

kohtusekretär: ametnik C. Kristensen,

arvestades kirjalikus menetluses ja 11. oktoobri 2005. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse taust

I — *Vaidluse ese*

1 Komisjon on 11. juuni 2002. aasta otsuses 2004/138/EÜ EÜ artikli 81 kohaldamise menetluses (juhtum COMP/36.571/D-1, Austria pangad — „Lombardi klubi") (ELT 2004, L 56, lk 1; edaspidi „vaidlustatud otsus" või „otsus") tuvastanud mitme ettevõtja osalemise reas kokkulepetes ja kooskõlastatud tegevustes EÜ artikli 81 lõike 1 tähenduses.

2 Tegemist on eelkõige vaidlustatud otsuse adressaatideks oleva kaheksa järgmise pangaga:

— Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG (edaspidi „Erste");

— Raiffeisen Zentralbank Österreich AG (edaspidi „RZB");

— Bank Austria AG, mis alates 13. augustist 2002 on Bank Austria Creditanstalt AG (edaspidi „BA-CA");

— Bank für Arbeit und Wirtschaft AG (edaspidi „BAWAG");

— Österreichische Postsparkasse AG (edaspidi „PSK");

— Österreichische Volksbanken-AG (edaspidi „ÖVAG");

— Niederösterreichische Landesbank-Hypothekenbank AG (edaspidi „NÖ-Hypo") ja

— Raiffeisenlandesbank Niederösterreich-Wien AG (edaspidi „RLB").

3 Komisjon heidab vaidlustatud otsuse adressaatidele põhiliselt ette seda, et nad asutasid võrgustiku, mida ta nimetab „Lombardi võrgustikuks", ehk regulaarselt toimuvate koosolekute süsteemi (edaspidi „koosolekud"), kus käsitletavate põhiküsimuste ring oli lai ning kus kooskõlastati regulaarselt oma tegevust Austria kõikide pangatoodete ja -teenuste turu põhiliste konkurentsiparameetrite suhtes.

4 Vaidlustatud otsuses tuvastatud faktiliste asjaolude ja antud õiguslike hinnangute alusel määras komisjon süüdistatavatele ettevõtjatele trahvid.

5 Käesolevate hagide eesmärk ei ole vaidlustatud otsuses nimetatud faktiliste asjaolude õigsuse vaidlustamine. Hagid käsitlevad põhiliselt vaid nende faktiliste asjaolude kohta antud õigusliku hinnangu teatud aspekte ja hagejatele määratud trahvide suurust.

II — *Hagejad*

6 Austrias eristatakse ühetasandilise struktuuriga panku ja mitmetasandilise struktuuriga ehk „detsentraliseeritud" pangarühmitusi. Hoiupangad ja krediidiühistud on kahetasandilise struktuuriga ning põllumajanduskrediidiühistu (Raiffeiseni pangad) on kolmetasandilise struktuuriga. Kõigis neis mitmetasandilistes struktuurides (edaspidi „hoiupangasektor", „Raiffeiseni sektor" ja „krediidiühistusektor" ning ühiselt nimetatud „detsentraliseeritud sektorid") on keskasutus, mida nimetatakse kõnekeeles juhtivaks pangaks (edaspidi „keskasutus" või „juhtiv pank") ja mis tegeleb sektori pankade tugi- ja teenustegevusega. Erste, RZB ja ÖVAG on vastavalt hoiupangasektori, Raiffeiseni sektori ja krediidiühistusektori keskasutused. Nende asutuste vahelised keerukad suhted struktuuri teiste liikmetega ning nende vastastikused õigused ja kohustused on sätestatud seaduses, mille nimi on Bundesgesetz über das Bankwesen (Bankwesengesetz — BWG) (*BGBl.* 1993, lk 3903 (pangandustegevuse seadus), mis avaldati 30. juulil 1993 ja jõustus 1. jaanuaril 1994).

A — *Erste (kohtuasi T-264/02)*

7 Erste on aktsiaselts, mis alates aastast 1993 on 1819. aastal Viinis asutatud hoiupanga „Erste österreichische Spar-Cassa" õigusjärglane. 1980-ndatel ja veel 1990-ndatel laiendas ta oma tegevust väljapoole oma algset turgu. Hagejast äriühingu ärinimi oli algul „Die Erste Österreichische Spar-Casse-Bank AG" (edaspidi „EÖ"). 1997. aasta mais ostis ta 53% hoiupankade juhtiva panga rolli omandanud GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG (edaspidi „GiroCredit") aktsiatest. Alates aastast 1994 kuni hageja (kelle ärinimi oli sel ajal EÖ) poolt aktsiate ostmiseni kuulus enamus GiroCrediti aktsiatest Bank Austria kontsernile.

8 GiroCredit jäi iseseisvaks juriidiliseks isikuks ja tegutses edasi hoiupankade juhtiva pangana kuni 1997. aasta oktoobrini, mil GiroCredit ja Erste ühinesid ning Erste ärinimeks sai „Erste Bank der oesterreichischen Sparkassen AG". 1997. aasta ühinemise tulemusel sai Erstest juhtiv pank umbes 70-le selles ajavahemikus Austrias eksisteerinud hoiupangale. Vaidlustatud otsuses on peetud Erstet vastutavaks GiroCrediti tegevuse eest.

B — *RZB (kohtuasi T-259/02)*

9 RZB on juhtiv pank Raiffeiseni sektoris, mille esimene tasand koosneb umbes 615-st sõltumatust kohalikust pangast koos nende filiaalidega. Teise tasandi moodustavad kaheksa piirkondlikku panka (Raiffeisen-Landesbanken). Sama liidumaa kohalikud Raiffeiseni pangad on oma piirkondliku panga omanikud. RZB, kellele on usaldatud tsentraalsed teenused, moodustab kolmanda tasandi. Piirkondlikud pangad omavad 80% RZB-st.

C — *RLB (kohtuasi T-262/02)*

10 RLB on üks Raiffeiseni sektori piirkondlikest pankadest. RLB ühines aastal 1997 Raiffeisenbank Wien AG-ga (edaspidi „RBW"), kelle peamine aktsionär ta oli. RBW osales koosolekutel ja tema rikkumise eest peetakse vastutavaks RLB-d.

D — *BA-CA (kohtuasi T-260/02)*

11 BA-CA on krediidiasutus, mis tekkis septembris 1998 Bank Austria AG (edaspidi „BA") ja Creditanstalt AG (edaspidi „CA") ühinemise tulemusel. BA-CA ärinimi muudeti Bank Austria Creditanstalt AG-ks alles 13. augustil 2002 ehk pärast vaidlustatud otsuse tegemist, kuid enne hagi esitamist. BA-CA-d peetakse vastutavaks enne ühinemist toimunud CA tegevuse eest.

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

12 Anteilsverwaltung BAWAG PSK AG-st (hageja kohtuasjas T-261/02, edaspidi „AVB") sai kontsernis, millesse kuulusid BAWAG ja PSK, aastal 2005 toimunud restruktureerimise käigus BAWAG, mis kandis alates 1. oktoobrist 2005 kogu oma pangandustegevuse üle BAWAG PSK Bank für Arbeit und Wirtschaft und Österreichische Postsparkasse AG-le (hageja kohtuasjas T-263/02, edaspidi „BAWAG PSK"). Selle kuupäevani oli BAWAG krediidiasutus ja alates detsembrist 2000 PSK peamine aktsionär. PSK oli aktsiaseltsi vormis tegutsev krediidiasutus, kellest sai aastal 1997 avalik-õigusliku juriidilise isiku Österreichische Postsparkasse õigusjärglane. PSK-l oli enamusosalus Bank der Österreichischen Postsparkasse

AG-s (edaspidi „PSK-B"), kellega ta ühines aastal 1998 ja kelle tegevuse eest peetakse teda vaidlustatud otsuses vastutavaks. BAWAG ja PSK olid juriidiliselt iseseisvad aktsiaseltsid ja pangad kuni 1. oktoobril 2005 toimunud PSK ja BAWAG PSK ühinemiseni.

F — *ÖVAG ja NÖ-Hypo (kohtuasi T-271/02)*

13 ÖVAG on Austria krediidiasutus, kes pakub pangateenuseid kommertspangana piirkondlikul tasemel Austria turul peamiselt väikese ja keskmise suurusega ettevõtjatele (VKE-d) ning füüsilistele isikutele. Geograafiliselt piirdub tema tegevus Viini ja selle ümbrusega; vaidlustatud otsuses sätestatud ajavahemikus oli tal 26 tütarettevõtjat Viinis ja 2 tütarettevõtjat Alam-Austrias. Lisaks kommertspangandusele tegutses ÖVAG Austria krediidiühistute liidu juhtiva pangana. Neile asutustele kuulub valdusettevõtja kaudu enamus ÖVAG aktsiatest. Lisaks on ÖVAG-l osalus väiksemates pangandus- ja rahastamisteenuseid pakkuvates ettevõtjates, kuhu kuulub muu hulgas NÖ-Hypo.

14 NÖ-Hypo asutati aastal 1888 piirkondliku hüpoteekpangana. Kuni aastani 1992 oli ta avalik-õiguslik juriidiline isik, kes sõltus Alam-Austria liidumaast. Septembris 1992 kujundati ta kapitali suurendamise teel ümber aktsiaseltsiks. NÖ-Hypo on kuulunud ÖVAG kontserni alates 1. jaanuarist 1997. Tal on 27 kontorit, millest 20 asub Alam-Austrias ja 7 Viinis. NÖ-Hypo tegutseb eelkõige avalikus sektoris. Geograafiliselt tegutseb NÖ-Hypo üksnes Alam-Austrias ja Viinis.

III — *Haldusmenetlus*

15 Komisjon algatas ametliku uurimismenetluse, kui ta sai 1997. aasta aprillis teada dokumendist, mis andis alust kahtlustada, et Austria pangandusturul eksisteerivad kokkulepped või kooskõlastatud tegevus, mis on vastuolus EÜ artikliga 81. Erakond Freiheitliche Partei Österreichs (edaspidi „FPÖ") esitas 30. juunil 1997 nõukogu 6. veebruari 1962. aasta määruse nr 17, esimene määrus asutamislepingu artiklite 81 ja 82 rakendamise kohta (EÜT 1962, 13, lk 204; ELT eriväljaanne 08/01, lk 3), artikli 3 alusel kaebuse kaheksa Austria krediidiasutuse peale, keda kahtlustati osalemises konkurentsi piiravates kokkulepetes ja/või kooskõlastatud tegevuses.

16 Komisjon viis 23. juunil ja 24. juunil 1998 üllatuskontrolle läbi mitmes pangas, kelle hulka kuulus enamik vaidlustatud otsuse adressaatidest. Komisjon saatis 21. septembril 1998 määruse nr 17 artikli 11 lõike 2 alusel informatsiooninõude mitmele krediidiasutusele, kelle osalemist neis kokkulepetes või tegevustes kahtlustati.

17 Vahetult pärast informatsiooninõude saamist pakkusid peamised asjaomased pangad komisjonile juhtumi uurimisel oma „koostööd" ja tegid ettepaneku faktiliste asjaolude esitamiseks „vabatahtlikult" (informatsiooninõudele vastamise asemel), loobudes samal ajal ärakuulamisest; vastutasuks selle eest lootsid nad, et komisjoni konkurentsi peadirektoraat tühistab oma informatsiooninõude ja määrab vaid „tagasihoidliku" haldustrahvi. Kuigi komisjon kiitis kiirust, millega pangad olid koostööd pakkunud, keeldus ta selles osas igasuguse kokkuleppe sõlmimisest.

18 Seega vastasid informatsiooninõudele kõik adressaadid. Sellega seoses väitsid mõned neist, et esitatud küsimustest enamikule puudus neil kohustus vastata ning et nad võiksid anda sellise vastuse ja edastada nendega seotud dokumente eespool mainitud koostöö raames vabatahtlikult. Komisjon lükkas selle õigusliku seisukoha tagasi.

19 Veidi pärast seda saatsid peamised asjaomased pangad, kelle hulka kuulusid hagejad, välja arvatud RLB, komisjonile 132-leheküljelise dokumendi pealkirjaga „Ühine kokkuvõte faktidest", milles nad kirjeldasid üksikasjalikult kartelli ajalugu ning esitasid seejärel kokkuvõtte ja andsid oma hinnangu koosolekute sisu kohta, nagu see nähtus äravõetud dokumentidest ja neilt nõutud dokumentidest. Samal ajal esitasid nad 16 kausta, mis sisaldasid koosolekute kaupa liigitatud dokumente koos üksikasjalike sisukordadega. Selleks et hinnata fakte puudutava ühise kokkuvõttega kaasnenud dokumentide võimalikku lisaväärtust, palus komisjon pankadel teatada, kas mõni neist dokumentidest oli talle veel teadmata, ja kui see nii oli, siis millised neist. Pangad leidsid, et selle palve täitmine ei ole võimalik ega vajalik.

20 13. septembril 1999 edastas komisjon kaheksale pangale 11. septembril 1999 vastuvõetud vastuväiteteatise. Pärast pankade tutvumist toimikuga ja kirjalike märkuste esitamist toimus 18. jaanuaril ja 19. jaanuaril 2000 ärakuulamine. 22. novembril 2000 saatis komisjon pankadele täiendava vastuväiteteatise. Asjaomastel ettevõtjatel oli võimalus toimikuga uuesti tutvuda ja nad esitasid komisjonile uusi kirjalikke märkusi, mille järgselt korraldati 27. veebruaril 2001 teine ärakuulamine.

21 11. juunil 2002 võttis komisjon vastu vaidlustatud otsuse.

IV — *Vaidlustatud otsus*

A — *Üldised küsimused*

22 Komisjon rõhutab vaidlustatud otsuse artiklis 1, et kaheksa selle otsuse adressaadist panka on rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1, osaledes hindu, teenustasusid ja muid konkurentsiparameetreid puudutavates kokkulepetes ning kooskõlastatud tegevuses, mille eesmärk oli piirata Austria pangatoodete ja -teenuste turul konkurentsi 1. jaanuarist 1995 kuni 24. juunini 1998.

23 Vaidlustatud otsuse artikkel 2 kohustab artiklis 1 nimetatud ettevõtjaid rikkumise viivitamatult lõpetama, kui nad seda veel teinud ei ole, ja hoiduma edaspidi sellisest tegevusest või käitumisest, millel on käesoleva rikkumise eesmärgi või mõjuga sarnane eesmärk või mõju.

24 Vaidlustatud otsuse artikkel 3 määrab otsuse adressaatidele järgmised trahvid:

— Erste: 37,69 miljonit eurot;

— RZB: 30,38 miljonit eurot;

— BA-CA: 30,38 miljonit eurot;

— BAWAG: 7,59 miljonit eurot;

— PSK: 7,59 miljonit eurot;

— ÖVAG: 7,59 miljonit eurot;

— NÖ-Hypo: 1,52 miljonit eurot;

— RLB: 1,52 miljonit eurot.

B — *Kartelli konteksti, erinevate koosolekute, nendevaheliste suhete ning juhtivate pankade rolli tuvastamine*

25 Vaidlustatud otsus selgitab, et pankadevahelised kokkulepped, eelkõige intressimäärade ja teenustasude kohta, on Austrias vana traditsioon, mis põhines 1980-ndateni osaliselt õiguslikul alusel, kuid mis siiski tunnistati kehtetuks hiljemalt 1. jaanuaril 1994, mil Austria Vabariik ühines Euroopa Majanduspiirkonnaga (EMP) ja jõustus BWG.

26 Krediidiasutused jätkasid siiski loodud võrgustikus kokkulepete sõlmimist, eelkõige laenude ja hoiuste intressimäärade kohta.

27 Vaidlustatud otsuse 5. osa selgitab, et sõlmitud kokkulepped olid sisult väga põhjalikud, suures ulatuses väljakujunenud ja tihedalt läbipõimunud ning hõlmasid kogu Austria territooriumi. Igal pangatootel oli oma konkreetne koosolek, kus osalesid asjaomaste pankade teise või kolmanda juhtimistasandi eest vastutavad isikud. Praktikas seda teoreetilist eraldatust siiski rangelt ei järgitud: aeg-ajalt käsitles erinevate koosolekute valdkonda kuuluvaid seotud küsimusi üks ja sama koosolek. Need erinevad koosolekud moodustasid osa organisatsioonilisest tervikust.

28 Moodustades kõrgema tasandi organi (mida nimetati „Lombardi klubi"), kogunesid peamiste Austria pankade juhtkonna esindajad kokku üks kord kuus, välja arvatud augustis. Lisaks üldiselt huvipakkuvatele teemadele, mis olid konkurentsi seisukohalt neutraalsed, käsitles see organ intressimäärade muutmist, reklaamimeetmeid jne. Neist koosolekutest mõnedel olid kohal ka Austria keskpanga esindajad (edaspidi „OeNB").

29 Üks tase madalamal peeti konkreetsete toodetega seotud tehnilist laadi koosolekuid. Neist olulisimad olid aktiivseid tehinguid ehk laene ja passiivseid tehinguid ehk hoiuseid käsitlevad koosolekud, kus nende nimetuse kohaselt oli eesmärk laenu ja hoiuse tingimuste (st intressimäärade) kinnitamine, ning mis kutsuti kokku eraldi või koos. Lombardi klubi ja nende koosolekute vahel toimus eriti intensiivne teabevahetus.

30 Arvukaid erinevaid piirkondlikke koosolekuid peeti regulaarselt kõigis Austria liidumaades. Lombardi klubi ja tehnilist laadi koosolekute hierarhilist struktuuri mõnedes liidumaades isegi jäljendati.

31 Laenu- ja/või hoiustamistehingute riikliku taseme koosolekute ajal kohtusid Viini pangaasutuste esindajad piirkondlike kolleegidega põhiliselt selleks, et nende otsuseid laiendataks kogu Austria territooriumile.

32 Lisaks peeti koosolekuid, mis puudutasid ettevõtjatega sõlmitavaid tehinguid, füüsiliste isikutega sõlmitavaid tehinguid füüsilisest isikust ettevõtjatena tegutsetavates valdkondades, hüpoteek- ja ehituslaene (mida vastavalt nimetati „Minilombard", „suurklientide koosolekud", „„füüsilisest isikust ettevõtjate" koosolekud", „hüpoteeklaenukoosolekud" ja „ehituslaenupankade hoiustamisintresside koosolekud").

33 Lisaks korraldati regulaarselt arvukalt teisi koosolekuid konkurentsi seisukohalt olulistel teemadel: varahoidjate koosolekud (*Treasurerrunde*) käsitlesid riigilaene ning intressiküsimusi, erinevad maksetehingute koosolekud (eriti maksetehingute koosolekud, välismaad puudutavad koosolekud ja Austria krediidiasutuste liidu korralduskomitee või Organisationskomitee der österreichischen Kreditinstitutsverbände) nende tehingutega seotud teenustasusid ja kulusid, ekspordiklubi (*Exportklub*) ekspordi rahastamist ja väärtpaberite koosolekud (*Bankenrunde Wertpapiere*) neile toodetele kohaldatavaid miinimumkulusid, teenustasusid ja intresse.

34 Nende erikoosolekute hulgas paistis silma finantsjuhtide koosolek (*Controllerrunde*), kus osalesid Austria peamiste pankade pädevate osakondade esindajad. Neil koosolekutel määrati kindlaks ühtsed arvestusalused ja koostati ühiseid ettepanekuid kasumite suurendamiseks. Selle kaudu tugevdasid pangad pankadevahelist läbipaistvust arvestus- ja kulutingimuste osas.

35 Kõigi nende koosolekute vahel, mille põhilised teemad olid seega laenu ja hoiuse tingimused ning teenustasud, vahetati regulaarselt teavet. Sageli peatati ühe koosoleku nõupidamine kuni kokkuleppe saavutamiseni teisel koosolekul. Lombardi klubi ülemvõimu mõjul oodati vaidluse korral selle klubi otsust.

36 Viini koosolekutel sõlmitud kokkulepete täitmiseks kogu Austria territooriumil (või nende kokkulepetega tegevuse vastavusse viimiseks) teavitati neist kokkulepetest regulaarselt liidumaade erinevatel piirkondlikel koosolekutel või vastupidi — piirkondlike koosolekute kokkulepetest pealinna koosolekutel. Aeg-ajalt saatsid piirkondlikud koosolekud omalt poolt esindajaid riiklikul tasemel peetud koosolekutele, mis käsitlesid laenu- ja hoiuseintresse.

37 Komisjon märgib vaidlustatud otsuses, et uuritud ajavahemikus (ehk 1. jaanuarist 1994 kuni juuni lõpuni 1998) peeti üksnes Viinis vähemalt 300 koosolekut, millele lisaks peeti arvukaid piirkondlikke koosolekuid. Tööpäevadeks muudetuna tähendab see arv, et üksnes pealinnas peeti koosolekuid umbes igal neljandal tööpäeval. Komisjon rõhutab, et isegi väljaspool väljakujunenud võrgustikku pidasid krediidiasutuste esindajad — mõnikord kõrgeimal tasemel — ühendust intresside ja teenustasude teemal.

38 Komisjon rõhutab juhtivate pankade konkreetset rolli Lombardi võrgustiku koordineerimisel ja nende endi pangarühmituste esindamisel, ehk Erste (varem GiroCredit) rolli hoiupangasektoris, RZB rolli Raiffeiseni sektoris ja ÖVAG rolli krediidiühistusektoris. Komisjoni sõnul teenis see roll otseselt Lombardi võrgustiku head toimimist. Esiteks organiseerisid need juhtivad pangad iga pangarühmituse sees mõlemapoolset teabevahetust Viini ja liidumaade vahel; teisalt kaitsesid nad

oma rühmituse huve kartelli kuulunud teiste rühmituste liikmete suhtes. Komisjoni sõnul pidasid teised osalejad neid seega nende rühmituste esindajateks. Seega ei olnud sõlmitud kokkulepped üksnes nende krediidiasutuste vahelised, vaid ka pangarühmituste vahelised.

39 Seejärel selgitas komisjon üksikasjalikult vaidlustatud otsuse 6.–12. osas, kuidas see väljakujunenud ja tihedalt läbipõimunud mitmekesise vormi ja ulatusliku sisuga võrgustik võimaldas selle liikmeteks olevatel pankadel kooskõlastada turul oma käitumist eelkõige intressimäärade ja teenustasude osas.

C — *Pankade argumentide analüüs ja õiguslik hinnang*

40 Pärast märkust, et asjaomased pangad ei vaidlustanud komisjoni tuvastatud faktilisi asjaolusid koosolekute toimumise ja sisu kohta, lükkab komisjon vaidlustatud otsuse 13. osas tagasi esiteks need pankade esitatud argumendid, mis puudutavad konkreetselt kartelliga seotud ajaloolisi, ühiskondlikke, majanduslikke ja sotsiaalseid aspekte, ning teisalt need argumendid, mis põhinevad professor von Weizsäcker'i koostatud majanduslikul eksperthinnangul, mille kohaselt kokkulepped ei mõjutanud Austria pangandusturgu.

41 Vaidlustatud otsuse 14. osa käsitleb kartellile antud õiguslikku hinnangut. Komisjon lükkab kõigepealt tagasi pankade argumendi, mille kohaselt eriline majanduslik kontekst, milles tegutseb pangandussektor, takistab konkurentsiõiguse piiramatut kohaldamist sellele sektorile.

42 Pärast seda, kui pangad vaidlustasid komisjoni pädevuse süüdistada neid aastal 1994 toimepandud EMP lepingu (edaspidi „EMP leping") artikli 53 rikkumises, loobus komisjon, kes siiski kinnitas, et see seisukoht on vastuolus EMP lepingu kasuliku mõjuga, EMP lepingu artikli 53 rikkumise tuvastamisest selle aasta osas.

43 Komisjon kvalifitseerib tuvastatud faktilised asjaolud keerukaks pikaaegseks rikkumiseks, mis hõlmab nii kokkuleppeid kui ka kooskõlastatud tegevust. Ta rõhutab, et asjaomaste ettevõtjate eesmärk oli konkurentsi piiramine, ja selgitab veel, et kooskõlastatud tegevusel on olnud tegelik mõju Austria pangandusturule vaatamata sellele, et pangad kokkuleppeid alati ei järginud.

44 Vaidlustatud otsuse selles osas selgitavad põhjendused 438–469 tuvastatud kooskõlastatud tegevuse mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele.

45 Selle kohta, et vaidlustatud otsus on adresseeritud vaid osale väga suurest arvust kõnealuses tegevuses osalenud pankadest, rõhutab komisjon, et vaidlustatud otsuse adressaatidest pangad on valitud selle järgi, kui tihti nad peamistel koosolekutel osalesid, ja et peale selle oli neil, välja arvatud NÖ-Hypol ja RLB-l, Austria pangandusturul märkimisväärne roll nende suuruse tõttu.

46 Lõpuks märgib vaidlustatud otsus konkurentsieeskirjade rikkumise kestuse kohta, et kõnealune tegevus kuulus alates 1. jaanuarist 1995 EÜ artikli 81 lõike 1 kohaldamisalasse ning et komisjon leidis, et pärast 1998. aasta juunis läbiviidud uurimist kooskolekuid enam ei peetud ja järelikult oli konkurentsieeskirjade rikkumine siis lõppenud.

D — *Rikkumise lõpetamise nõue ja trahvide arvutamine*

47 Vaidlustatud otsuse 16. osa käsitleb komisjoni vastuvõetud „parandusmeetmeid".

48 Esiteks nõuab komisjon asjaomastelt ettevõtjatelt konkurentsieeskirjade rikkumise lõpetamist vastavalt määruse nr 17 artiklile 3.

49 Komisjon märgib määratud trahvide kohta kõigepealt seda, et konkurentsieeskirju rikuti tahtlikult.

50 Komisjon võttis vaidlustatud otsuse (vt eespool punkt 24) adressaatidele määratud trahvide arvutamisel aluseks metoodika, mis on sätestatud suunistes määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 ja ESTÜ asutamislepingu artikli 65 lõike 5 kohaselt määratavate trahvide arvutamise meetodi kohta (EÜT 1998, C 9, lk 3; ELT eriväljaanne 08/01, lk 171; edaspidi „suunised") ja teatises trahvide määramata jätmise või vähendamise kohta kartellide asjades (EÜT 1996, C 207, lk 4; edaspidi „koostööteatis").

51 Komisjon kvalifitseerib pankade koosolekud „väga raskeks" EÜ artikli 81 rikkumiseks, ilma et asjaomase geograafilise turu suhteliselt piiratud suurus seda hinnangut muudaks. Seejärel jagab ta kokkulepetes osalejad nende turuosa põhjal viide kategooriasse. Seda tehes omistab ta juhtivatele pankadele nende juhitava sektori pankade turuosad. Näiteks kõikide Raiffeiseni pankade turuosa sisaldub RZB turuosas, mistõttu on ta paigutatud viiest kategooriast esimesse, mille trahvi lähtesummaks kinnitati 25 miljonit eurot.

52 Komisjon võtab konkurentsieeskirjade rikkumise kestuse määramisel arvesse ajavahemikku, mis algab 1. jaanuaril 1995 ja lõppeb 1998. aasta juuni lõpus. Selle kestuse põhjal suurendas ta trahvi lähtesummat 35%.

53 Komisjon ei võta ühegi panga osas arvesse kergendavaid asjaolusid; eelkõige leiab ta, et rollide jagamine pankade koosolekutel ei ole selles osas asjassepuutuv.

54 Lõpuks vähendab komisjon vaidlustatud otsuse adressaatide trahvi 10% võrra vastavalt koostööteatisele, sest nad „ei vaidlustanud" faktilisi asjaolusid.

Menetlus ja poolte nõuded

55 Vaidlustatud otsuse adressaatideks olevad ettevõtjad esitasid käesoleva menetluse algatamiseks hagiavaldused, mis saabusid Esimese Astme Kohtu kantseleisse 30. augustil ja 2. septembril 2002.

56 Esimese Astme Kohtu teise koja esimehe 12. septembri 2005. aasta määrusega liideti Esimese Astme Kohtu kodukorra artikli 50 alusel seitse kohtuasja suulise menetluse ja kohtuotsuse huvides.

57 Ettekandja-kohtuniku ettekande alusel otsustas Esimese Astme Kohus (teine koda) avada suulise menetluse ja tegi Esimese Astme Kohtu kodukorra artiklis 64 sätestatud menetluse korraldamise meetmete raames pooltele ettepaneku esitada teatud dokumente ja esitas pooltele küsimusi. Pooled täitsid need nõuded ettenähtud tähtaja jooksul.

58 Komisjon taotles enda esitatud dokumentides sisalduvate teatud andmete konfidentsiaalset käsitlemist hagejate, kuid mitte BA-CA suhtes, sest tegemist oli BA-CA ärisaladusega, ja edastas asjaomaste dokumentide mittekonfidentsiaalsed versioonid. Kuna konfidentsiaalsed andmed ei olnud BA-CA väidete analüüsimiseks asjassepuutuvad, vaid puudutasid teiste hagejate esitatud väiteid, otsustas Esimese Astme Kohus võtta toimikusse üksnes asjaomaste dokumentide mittekonfidentsiaalsed versioonid, mistõttu konfidentsiaalseid andmeid ei saa kodukorra artikli 67 lõike 3 alusel arvesse võtta.

59 Poolte kohtukõned ja vastused Esimese Astme Kohtu küsimustele kuulati ära 11. oktoobri 2005. aasta kohtuistungil. Erste esitas vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimusele dokumente enda turuosa kohta. Kui teised pooled olid võtnud nende dokumentide osas kirjalikult seisukoha, lõpetati suuline menetlus 7. novembril 2005.

60 RZB (hageja kohtuasjas T-259/02) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus teda puudutavas osas;

— teise võimalusena vähendada talle määratud trahvi;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

61 BA-CA (hageja kohtuasjas T-260/02) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus teda puudutavas osas;

— teise võimalusena vähendada talle määratud trahvi kohasel viisil;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

62 AVB (hageja kohtuasjas T-261/02, varem BAWAG) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsuse artiklid 1–3 BAWAG-d puudutavas osas;

— teise võimalusena vähendada BAWAG-le määratud trahvi õiglase summani;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

63 RLB (hageja kohtuasjas T-262/02) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus;

— teise võimalusena tühistada vaidlustatud otsuse artiklid 3 ja 4 teda puudutavas osas;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

64 BAWAG PSK (hageja kohtuasjas T-263/02, varem PSK) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsuse artiklid 1–3 PSK-d puudutavas osas;

— teise võimalusena vähendada PSK-le määratud trahvi nõuetekohase summani;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

65 Erste (hageja kohtuasjas T-264/02) palub Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsus teda puudutavas osas;

— teise võimalusena tühistada talle määratud trahv;

— viimase võimalusena vähendada trahvi nõuetekohase summani;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

66 ÖVAG ja NÖ-Hypo (hagejad kohtuasjas T-271/02) paluvad Esimese Astme Kohtul:

— tühistada vaidlustatud otsuse artikkel 1 neid puudutavas osas;

— tühistada vaidlustatud otsuse artikli 2 esimene lause neid puudutavas osas;

— tühistada otsuse artikkel 3 neid puudutavas osas või teise võimalusena vähendada selles artiklis neile määratud trahvi;

— tühistada esimese nõude teise võimalusena otsused, milles nõustutakse, et FPÖ on kaebuse esitaja ja edastatakse talle vastuväiteteatised;

— mõista kohtukulud välja komisjonilt.

67 Kohtuasjas T-259/02 palub komisjon Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagi rahuldamata;

— suurendada RZB-le määratud trahvi 33,75 miljoni euroni;

— mõista kohtukulud välja hagejalt.

68 Kohtuasjades T-260/02–T-264/02 ja T-271/02 palub komisjon Esimese Astme Kohtul:

— jätta hagid rahuldamata;

— mõista kohtukulud välja hagejatelt.

BAWAG-d (kohtuasi T-261/02) ja PSK-d (kohtuasi T-263/02) puudutava restruktureerimise mõju

69 BAWAG ja PSK juhtkond teatas Esimese Astme Kohtule 16. jaanuari 2006. aasta kirjas, et BAWAG PSK-l oli ettevõtjate kontserni restruktureerimise raames, kuhu need kaks krediidiasutust kuulusid, edaspidi kahe hageja õigused kohtuasjades T-261/02 ja T-263/02.

70 Kõnealuse kirja lisaks olevatest dokumentidest nähtub esiteks, et BAWAG on pangandustegevuse andnud üle BAWAG PSK-le ja muutnud ärinime AVB-ks, ning teiseks, et PSK on ühinenud BAWAG PSK-ga. BAWAG ja PSK juhtkond teatas 16. jaanuari 2006. aasta kirjas, et BAWAG PSK-le kuuluvad kõik BAWAG pangandustegevuse õigused.

71 Ühenduse kohtud võivad tõepoolest teadmiseks võtta kohtumenetluse poolte nimemuutusi. Lisaks võib meetme adressaadi üldõigusjärglane jätkata meetme adressaadi esitatud tühistamishagi eriti siis, kui füüsiline isik on surnud või kui juriidiline isik lakkab olemast ning tema kõik õigused ja kohustused antakse üle uuele isikule (vt selle kohta Euroopa Kohtu 20. oktoobri 1983. aasta otsus kohtuasjas 92/82: Gutmann *vs.* komisjon, EKL 1983, lk 3127, punkt 2, ja 23. aprilli 1986. aasta otsus kohtuasjas 294/83: Les Verts *vs.* parlament, EKL 1986, lk 1339, punktid 13–18). Tuleb meeles pidada, et sellises olukorras asendab üldõigusjärglane ilmtingimata täielikult oma eelnejat vaidlustatud meetme adressaadina.

72 Seevastu ei ole ühenduse kohus EÜ artikli 230 alusel esitatud tühistamishagi puhul ega ka siis, kui ta teostab EÜ artikli 229 alusel oma täielikku pädevust karistuste alal, pädev muutma ühenduse institutsiooni otsust, asendades selle adressaadi teise füüsilise või juriidilise isikuga, kui asjaomane adressaat on endiselt olemas. Selline

pädevus kuulub üksnes institutsioonile, kes võttis asjaomase otsuse vastu. Seega pärast seda, kui pädev institutsioon on vastu võtnud otsuse ja järelikult kindlaks määranud isiku isikusamasuse, kellele otsus on adresseeritud, ei või Esimese Astme Kohus viimati nimetatud isikut asendada teise isikuga (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-67/00, T-68/00, T-71/00 ja T-78/00: JFE Engineering jt *vs.* komisjon, EKL 2004, lk II-2501, punkt 47).

73 Seejärel tuleb tõdeda, et hagejat, st meetme adressaadiks olevat isikut, kes viitab oma õigustele seoses tühistamisnõudega vastavalt EÜ artiklile 230 ja/või muutmisnõudega vastavalt EÜ artiklile 229, ei või asendada kolmanda isikuga, kes ei ole meetme adressaat. Kui sellist asendamist lubataks, erineks selle isiku seisund, kes hagi esitas, selle isiku seisundist, kes eeldatavalt menetlust jätkab. Lisaks erineks säärase asendamise korral meetme adressaadiks olev isik isikust, kes tegutseb kohtumenetluses meetme adressaadina (eespool punktis 72 viidatud kohtuotsus JFE Engineering jt *vs.* komisjon, punkt 48).

74 Seega tuleb teadmiseks võtta, et BAWAG ärinimi on muudetud AVB-ks ja et eespool mainitud ühinemise tulemusel kuuluvad BAWAG PSK-le PSK õigused. Kohtuasjas T-261/02 ei tule aga AVB-d asendada BAWAG PSK-ga olenemata sellest, milline on Austria õiguse kohaselt restruktureerimise võimalik mõju. Järelikult jääb BAWAG (kelle nimi on nüüdsest AVB) hagejaks kohtuasjas T-261/02 edasi, samas kui BAWAG PSK-st on saanud täieõiguslik hageja kohtuasjas T-263/02.

75 Kuna vaidlustatud otsus oli adresseeritud BAWAG-le ja PSK-le ning nad on esitanud kirjalikke ja suulisi argumente Esimese Astme Kohtule enda varasemate ärinimedega, kasutatakse käesolevas kohtuotsuses hagejate nimetamisel neid ärinimesid.

Õiguslik käsitlus

I — *Nõue tühistada otsus tervikuna*

A — *Menetlusnormide rikkumise väide*

1. Ärakuulamise eest vastutava ametniku aruanne (kohtuasjades T-260/02, T-261/02 ja T-263/02)

a) Hagejate argumendid

76 BA-CA, BAWAG ja PSK rõhutavad, et hagejatele komisjoni 23. mai 2001. aasta otsuse 2001/462/EÜ ärakuulamise eest vastutavate ametnike pädevuse kohta teatavates konkurentsimenetlustes (EÜT L 162, lk 21; ELT eriväljaanne 08/02, lk 151) (edaspidi „pädevuse otsus") artikli 16 lõike 3 kohaselt edastatud ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuannet ei ole allkirjastatud. Seetõttu leiavad nad, et tegemist on olulise menetlusnormi rikkumisega, mis õigustab vaidlustatud otsuse tühistamist.

77 BAWAG ja PSK (kohtuasjad T-261/02 ja T-263/02) väidavad, et ebakindlus selles, kas neile edastatud lõpparuande eksemplar oli tegelikult lõplik versioon, on nõrgendanud nende võimalusi ennast asjakohaselt vaidlustatud otsuse suhtes kaitsta.

78 BA-CA (kohtuasi T-260/02) väidab, et komisjon on vaidlustatud otsuse võtnud vastu õigusvastaselt, sest ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuanne ei olnud

autenditud. Lisaks võis nõuandekomiteele ja komisjoni liikmete kolleegiumile edastatud koopiale tehtud märge „projekt" mõjutada nende hinnangut aruandele ja seega ka haldusmenetluse lõpptulemust. Lisaks kahtleb BA-CA selles, et lõpparuanne esitati komisjoni liikmete kolleegiumile üksnes saksa keeles, mis kujutab endast 29. novembri 2000. aasta komisjoni töökorra (EÜT L 308, lk 26; ELT eriväljaanne 01/03, lk 213; edaspidi „töökord") artikli 6 neljanda lõigu rikkumist. Ta taotleb Esimese Astme Kohtult menetlust korraldava meetme võtmist, mis võimaldaks tal täielikult tutvuda kõigi komisjoni toimikus sisalduvate dokumentidega.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

79 Pädevuse otsuse artikli 15 esimene lõik sätestab:

„Ärakuulamise eest vastutav ametnik koostab kõnealuses küsimuses nõuandekomiteele esitatava otsuse eelnõu alusel kirjaliku lõpparuande seoses õiguse olla ära kuulatud tagamisega artikli 13 lõike 1 kohaselt. Aruandes pööratakse tähelepanu sellele, kas otsuse eelnõus käsitletakse ainult vastuväiteid, mille suhtes isikutele on antud võimalus olla ära kuulatud, ja vajaduse korral mis tahes järelepärimise objektiivsusele artikli 14 tähenduses."

80 Pädevuse otsuse artikkel 16 sätestab:

„1. Ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuanne lisatakse komisjonile esitatava otsuse eelnõu juurde, tagamaks selle, et kui komisjon teeb üksikjuhtumi kohta otsuse, võtab ta täielikult arvesse kogu asjaomast teavet menetluse käigu ja õiguse olla ära kuulatud tagamise kohta.

2. Ärakuulamise eest vastutav ametnik võib kuni otsuse vastuvõtmiseni komisjoni poolt teha lõpparuandesse muudatusi seoses otsuse eelnõu mis tahes muudatusega.

3. Komisjon edastab ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuande koos otsusega otsuse adressaatidele. Ta avaldab ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuande koos otsusega Euroopa Ühenduste Teatajas, võttes arvesse ettevõtjate õigustatud huvi oma ärisaladuste kaitsmiseks."

81 Esiteks tuleb märkida etteheite kohta, mille kohaselt lõpparuannet ei olnud allkirjastatud, et komisjon on esitanud vastuse lisana kolm (saksakeelset) koopiat sellest aruandest ehk;

— koopia, mis edastati vaidlustatud otsuse adressaatidele;

— koopia, mis edastati nõuandekomiteele;

— koopia, mis edastati komisjoni liikmete kolleegiumile,

mille sõnastus on identne, kuigi allkiri on üksnes teisel neist mainitutest. Lisaks olid kahel viimati nimetatul märked „Entwurf" (projekt) ja „Intern" (sisene).

82 Neist dokumentidest nähtub, et ärakuulamise eest vastutav ametnik on allkirjastanud vähemalt ühe aruande eksemplari, mis tõendab, et selle sõnastus oli lõplik ja et tegemist oli lõpparuandega, mille edastamist pädevatele ametiasutustele ärakuulamise eest vastutav ametnik soovis. Seega seda, et selle aruande teised eksemplarid, mis olid täiesti identsed allkirjastatud versiooniga (välja arvatud see, et teatud juhtudel oli märge „projekt" kõrvaldatud), edastati nende adressaatidele ilma allkirjata, ei saa pidada oluliste menetlusnormide rikkumiseks, mis õigustaks vaidlustatud otsuse tühistamist.

83 BAWAG ja PSK etteheide, mille kohaselt allkirja puudumine lõpparuande koopialt, mis edastati neile samal ajal, kui tehti teatavaks vaidlustatud otsus, kahjustas nende kaitseõigust, sest neil oli enda kaitset viimati nimetatud otsuse vastu raskem ette valmistada, ei ole tulemuslik. Allkirja puudumine ei saanud kahjustada hagejate kaitseõigust haldusmenetluse ajal. Kuna hagejate argumentides üritatakse väita, et allkirja puudumine võis tekitada kahtlusi kõnealuse aruande lõplikkuses, mistõttu selle aruande kritiseerimine ja seega hagejate kaitsmine Esimese Astme Kohtus on riskantsem, tuleb märkida, et sellised kahtlused kõrvaldati menetlust korraldava meetmega ja et kodukorra artikli 48 lõige 2 annab pooltele võimaluse kaitsta oma õigusi sarnaste meetmete lõpptulemuse suhtes, esitades vajadusel uusi väiteid.

84 Teiseks tuleb tagasi lükata BA-CA etteheide ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuande autentimist puudutava väidetava kohustuse rikkumise kohta. Ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuanne ei kuulu dokumentide hulka, mis koostatakse ESTÜ artiklis 14, EÜ artiklis 249 ja Euratomi artiklis 161 sätestatud vormis ning mille autentimist nõutakse töökorra artikli 18 viiendas lõigus.

85 Kolmandaks märke „projekt" kohta, mis esineb nõuandavale komiteele ja komisjoni liikmete kolleegiumile edastatud eksemplaril, tuleb meeles pidada, et pädevuse

otsuse artikli 16 lõige 2 sätestab, et ärakuulamise eest vastutav ametnik võib kuni otsuse vastuvõtmiseni komisjoni poolt teha lõpparuandesse muudatusi seoses otsuse eelnõu mis tahes muudatusega. Seega ei ole õigusvastane, kui märge „projekt" esineb aruandel siis, kui see edastatakse pädevatele ametiasutustele. See, et märget „projekt" ei ole asendatud lõpliku versiooniga, kui seda ei ole muudetud, ei saa muuta õigusvastaseks selle alusel vastuvõetud otsust. Seega ei saa eeldada, et trahvide määramise otsust menetlevad komisjoni liikmed eiravad pädevuse otsuse artikli 16 lõikes 1 sätestatud ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuande arvesse võtmise kohustust, kui lõpparuandel on märge „projekt".

86 Neljandaks tuleb märkida, et BA-CA kahtlus, et lõpparuannet ei ole edastatud pädevatele ametiasutustele kõigis nõutavates keeltes, ei ole põhjendatud. Töökorra artikli 6 neljas lõik sätestab:

„Komisjon saadab päevakorra ja vajalikud töödokumendid komisjoni liikmetele ettenähtud tähtaja jooksul artiklis 25 ettenähtud töökeeltes."

87 Teatavasti koostatakse komisjoni töödokumendid üldiselt saksa, inglise ja prantsuse keeles.

88 Komisjon esitas menetlust korraldava meetme raames lõpparuande saksa-, inglis- ja prantsuskeelsed versioonid koos komisjoni peasekretariaadi 4. juuni 2002. aasta märkmetega, millest nähtub nende versioonide edastamine komisjoni liikmetele. Järelikult on BA-CA etteheide faktiliste asjaolude osas väär.

89 Tagasi tuleb lükata ka BA-CA taotlus, milles ta palub endale täielikku õigust komisjoni haldustoimikuga tutvumiseks. Eespool esitatust nähtub, et kõnealune meede ei ole talle vajalik, et kontrollida, kas ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuanne on esitatud nõutavates keeleversioonides. BA-CA ei ole ka täpsustanud, milliste teiste tema esitatud väidete raames võiks komisjoni haldustoimiku esitamine olla vajalik.

90 Sellest järeldub, et BA-CA, BAWAG ja PSK poolt ärakuulamise eest vastutava ametniku lõpparuande kohta esitatud etteheited tuleb tagasi lükata.

2. Erakonna FPÖ seisund haldusmenetluses (kohtuasjad T-260/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

91 BA-CA, ÖVAG ja NÖ-Hypo heidavad komisjonile ette nõuete rikkumist, kuna esiteks nõustus ta sellega, et FPÖ on kaebuse esitaja määruse nr 17 artikli 3 alusel ja teiseks edastas sellele erakonnale vastuväiteteatise mittekonfidentsiaalse versiooni. Nad väidavad, et nende otsustega rikuti määruse nr 17 artikleid 3 ja 20 ning nende kaitseõigust esiteks seetõttu, et FPÖ kaebus esitati pärast komisjoni poolt menetluse algatamist, mistõttu see ei olnud menetluse algatamise alus, teiseks seetõttu, et FPÖ-l ei võinud olla õigustatud huvi määruse nr 17 artiklis 3 sätestatud kaebuse esitamiseks, sest tema seisund panga kliendina oli selleks ebapiisav, kolmandaks seetõttu, et suulised ärakuulamised olid juba nende kahe otsuse tegemise hetkeks toimunud, ja neljandaks seetõttu, et komisjon ei olnud saanud FPÖ-lt kinnitust kaebuse esitaja kohustuste järgimise kohta. Nende sõnul peab nende eeskirjade rikkumise tagajärg olema vaidlustatud otsuse tühistamine.

92 Lisaks heidab BA-CA komisjonile ette kaitseõiguste rikkumist, sest ta ei ole — mitmele sellekohasele taotlustele vaatamata — edastanud talle vastavat otsust, mida oleks võimalik vaidlustada kohtus, ning seetõttu on võtnud temalt võimaluse esitada hagi vastuväiteteatise edastamise peale. Lisaks väidab ta, et komisjon rikkus EÜ asutamislepingut, sest ta ei teinud endast kõike olenevat, et lõpetada vastuväiteteatise kuritarvitamine FPÖ poolt ega takistanud FPÖ-le edastatud dokumentide kuritarvitamist FPÖ poolt ega nõudnud ka nende tagastamist.

93 Komisjon leiab, et etteheited vastuväiteteatise edastamise suhtes FPÖ-le ei ole sugugi seotud käesoleva kohtumenetluse esemega. Ta väidab, et FPÖ kaebuse esitaja seisundiga nõustumine ei ole vaidlustatud otsust sugugi mõjutanud ja et otsus, millega lubati vastuväiteteatise edastamine FPÖ-le, oleks pidanud olema eraldi menetluse ese, mistõttu hagi esitamine hiljem käesoleva kohtumenetluse raames ei ole enam võimalik juba üksnes aegumise tõttu.

94 Komisjon lisab vasturepliigis, et hagid on vastuvõetamatud, kuna hagejatel puudub õigus esitada hagi EÜ artikli 230 neljanda lõigu alusel FPÖ kaebuse esitajaks tunnistamise ja vastuväiteteatise edastamise peale, sest need meetmed ei ole mõjutanud nende õiguslikku seisundit. Lisaks väidab komisjon, et mõju, mille nad vaidlustavad, ja kahju, mida nad leiavad olevat kandnud, ei tulene komisjoni tegevusest, vaid FPÖ hilisemast ja täielikult iseseisvast tegevusest. Lisaks leiab komisjon, et tal oli täielik õigus nõustuda, et FPÖ on kaebuse esitaja, ja järelikult oli tal kohustus edastada FPÖ-le vastuväiteteatis.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

95 Määruse nr 17 artikli 3 lõige 1 sätestab, et kui komisjon leiab „taotluse põhjal või omal algatusel", et tegemist on EÜ artiklite 81 või 82 rikkumisega, võib ta otsusega

nõuda vastavatelt ettevõtjatelt või ettevõtjate ühendustelt selliste rikkumiste lõpetamist. Määruse nr 17 artikli 3 lõike 2 kohaselt on taotluse esitamise õigus füüsilistel või juriidilistel isikutel, kellel on õigustatud huvi. Komisjoni 22. detsembri 1998. aasta määruse (EÜ) nr 2842/98 poolte ärakuulamise kohta teatavates EÜ asutamislepingu artiklite [81] ja [82] alusel algatatud menetlustes (EÜT L 354, lk 18; ELT eriväljaanne 07/04, lk 204) artiklitest 6–8 nähtub, et taotluse esitanud isikutel on teatud protsessiõigused, mille hulka kuulub muu hulgas õigus saada koopia vastuväiteteatise mittekonfidentsiaalsest versioonist.

96 Esiteks osas, kas komisjon on rikkunud määruse nr 17 artiklit 3, nõustudes, et FPÖ osaleb menetluses, tuleb tagasi lükata hagejate argument, et sellist taotlust ei saa õiguspäraselt esitada pärast seda, kui konkurentsieeskirjade rikkumise menetlus on algatatud komisjoni omal algatusel. Määrused nr 17 ja nr 2842/98 ei nõua taotleja staatuse tunnustamiseks, et rikkumismenetluse algatamine komisjoni poolt põhineks sellekohasel taotlusel ja et veel ei ole algatatud uurimist, mis puudutab konkurentsieeskirjade rikkumist, mille kohta on esitatud kaebus. Vastupidisel juhul ei saaks isikud, kellel on selline õigustatud huvi, nõuda konkurentsieeskirjade rikkumise tuvastamist ega teostada menetluse kulgedes oma menetluslikke õigusi, mis on seotud selle staatusega vastavalt määruse nr 2842/98 artiklitele 6–8.

97 Teiseks tuleb märkida, et komisjon järeldas õigesti, et FPÖ võis asjakohaselt tugineda oma Austria pangateenuste tarbija staatusele ja faktile, et konkurentsivastane tegevus on kahjustanud tema majanduslikke huve, et tõendada õigustatud huvi esitada taotlus nõudega, milles komisjonil palutakse tuvastada, et nimetatud tegevus kujutab endast EÜ artiklite 81 ja 82 rikkumist.

98 Mitte miski ei välista seda, et kaupu või teenuseid ostev lõpptarbija võiks vastata määruse nr 17 artikli 3 tähenduses õigustatud huvi tingimusele. Esimese Astme

Kohus on seisukohal, et lõpptarbijal, kes tõendab, et kõnealune konkurentsipiirang kahjustas või võib kahjustada tema majanduslikke huvisid, on õigustatud huvi selle sätte tähenduses esitada taotlus või kaebus nõudega, et komisjon tuvastaks EÜ artiklite 81 ja 82 rikkumise.

99 Siinkohal tuleb meenutada, et nende eeskirjade lõppeesmärk, millega soovitakse tagada, et konkurents siseturul ei oleks moonutatud, on suurendada tarbija heaolu. Eelkõige tuleneb see eesmärk EÜ artikli 81 sõnastusest. Kuigi selle sätte lõikes 1 kehtestatud keelu võib kuulutada kohaldamatuks konkurentsi piirava tegevuse suhtes, mis aitab parandada kõnealuste kaupade tootmist või levitamist või edendada tehnilist või majanduslikku progressi, on see EÜ artikli 81 lõikes 3 ette nähtud võimalus sõltuv tingimusest, et nimetatud kaupade kasutajad peavad saama sellest tekkivast kasust õiglase osa. Seega vaieldamatult mõjutavad konkurentsiõigus ja -poliitika kaupu või teenuseid ostvate lõpptarbijate konkreetseid majanduslikke huve. Tunnustades selliste tarbijate — kes tõendavad, et nad on lepingu või tegevuse tõttu, mis võib konkurentsi piirata või moonutada, kandnud majanduslikku kahju — õigustatud huvi nõuda komisjonilt EÜ artiklite 81 ja 82 rikkumise tuvastamist, aidatakse kaasa konkurentsiõiguse eesmärkide täitmisele.

100 Seda järeldust ei muuda see, et FPÖ tugines algul üldisele huvile, mida ta kavatses opositsioonis oleva erakonnana kaitsta, ja et ta väitis alles hiljem, et tuvastatud kartell oli teda Austria pangateenuste lõpptarbijana majanduslikult kahjustanud. Tema esialgne seisukoht ei saa võtta temalt võimalust tugineda hiljem määruse nr 17 tähenduses õigustatud huvi tõendamiseks nende pankade kliendi staatusele, kelle suhtes menetlust läbi viidi, ning samuti majanduslikule kahjule, mida ta kõnealuste kokkulepete tõttu väidetavalt kandis.

101 Kolmandaks, huvitatud poole tunnistamine kaebuse esitajaks ja vastuväiteteatise edastamine talle ei saa olla seatud sõltuvusse tingimusest, et see toimuks enne suulist ärakuulamist komisjonis. Määrused nr 17 ja nr 2842/98 ei sätesta konkreetset tähtaega, millal kolmandast isikust taotleja või kaebuse esitaja, kes tõendab õigustatud huvi olemasolu, võib teostada rikkumismenetluses oma õigust saada vastuväiteteatis ja olla ära kuulatud. Määruse nr 2842/98 artiklid 7 ja 8 sätestavad üksnes, et komisjon esitab taotlejale või kaebuse esitajale vastuväited ning määrab kindlaks, mis kuupäevaks taotleja või kaebuse esitaja võib oma seisukohad kirjalikult esitada, ning see kolmas isik võib väljendada oma arvamuse ka suuliselt, kui ta on seda taotlenud. Sellest tuleneb, et taotleja või kaebuse esitaja võib EÜ artiklite 81 ja 82 rikkumise tuvastamise haldusmenetluses teostada oma õigust saada vastuväiteid ja olla ära kuulatud seni, kuni menetlus kestab.

102 Neljandaks, argumentide osas selle kohta, kuidas FPÖ on kasutanud talle edastatud dokumente, tuleb meeles pidada, et sellel erakonnal oli taotlejana õigus saada vastuväiteteatise mittekonfidentsiaalne versioon vastavalt määruse nr 2842/98 artiklile 7. Komisjon ei saa piirata üksnes kõnealuste dokumentide võimaliku kuritarvitamise kahtluse põhjal määruse nr 2842/98 artiklis 7 sätestatud õigust vastuväiteteatise edastamisele taotlejast kolmanda isiku suhtes, kes põhjendab õiguspärastelt õigustatud huvi. Ka seda, kuidas FPÖ võis kasutada talle edastatud dokumente, ei saa pidada komisjoni süüks, mistõttu ei saa see mõjutada vaidlustatud otsuse seaduslikkust.

103 Sellest järeldub, et hagejate väited, mis käsitlevad nõustumist FPÖ osalemisega menetluses, tuleb põhjendamatuse tõttu tagasi lükata, ilma et Esimese Astme Kohtul oleks vaja lahendada vastuvõetavuse küsimust.

3. Järeldus

104 Menetlusnormide rikkumise väited tuleb seega tervikuna tagasi lükata.

B — *Kokkulepete väära hindamist käsitlevad väited*

1. Esialgsed märkused

105 BAWAG ja PSK (kohtuasjad T-261/02 ja T-263/02) ei vaidlusta koosolekute toimumist, kuid paluvad vaidlustatud otsuse tühistamist täies ulatuses ja esitavad EÜ artikli 81 lõike 1 rikkumist käsitleva väite kokkulepete väära hindamise tõttu.

106 Nad vaidlustavad sisuliselt selle, et koosolekud on kvalifitseeritud üheks kartelliks. RLB, ÖVAG ja NÖ-Hypo (kohtuasjad T-262/02 ja T-271/02) ei esita selle kohta iseseisvat väidet, kuid vaidlustavad kokkulepete piiriülese mõju puudumist käsitlevates väidetes üheks kartelliks kvalifitseerimise, väites, et koosolekute võimet mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust tuleb analüüsida neist igaühe suhtes eraldi. Neid argumente analüüsitakse käesoleva väite raames.

107 Teiseks väidavad BAWAG ja PSK, et koosolekud ei ole põhjustanud pankadevahelist suurt kooskõlastatud tegevust, sest nad tegutsevad tugevas konkurentsis. See viimati mainitud etteheide puudutab põhiliselt rikkumise raskusastmele antud hinnangut ega saa kaasa tuua vaidlustatud otsuse tühistamist tervikuna, isegi kui see oleks põhjendatud. Seda analüüsitakse seega tagapool trahvi vähendamise taotluste raames koos rikkumise raskusastet puudutavate teiste etteheidetega.

2. Koosolekute kvalifitseerimine üheks rikkumiseks (kohtuasjad T-261/02–T-263/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

108 Hagejad neis kohtuasjades väidavad, et komisjon eksis, kui ta pidas koosolekuid üheks kartelliks. Nad väidavad eelkõige seda, et erinevad koosolekud tegutsesid iseseisvalt ja et Lombardi klubil puudus nende koordineerimis- või juhtimisfunktsioon.

109 RLB (kohtuasi T-262/02) ei vaidlusta, et koosolekutevahelisel ajal toimus teabevahetus hoiuste ja laenude kohta (laene ja hoiuseid puudutavad koosolekud, Lombardi klubi, finantsjuhtide koosolekud), kuid väidab, et Lombardi klubis ei käsitletud kunagi piiriüleseid teenuseid. Lisaks väidab ta, et komisjon on viidanud terviklikule kokkuleppele esimest korda alles oma vastuses.

110 Komisjon kinnitab, et koosolekute kvalifitseerimine üheks kartelliks on õigustatud. Ta esitab oma vasturepliigi lisas mitmeid haldustoimikus sisalduvaid dokumente, et tõendada koosolekutevahelist tihedat seost.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

111 EÜ artikli 81 lõike 1 rikkumine võib seisneda mitte üksnes üksikus teos, vaid ka mitmes teos või koguni jätkuvas tegevuses. Seda tõlgendust ei saa vaidlustada

põhjendusega, et üks või enam nendest tegudest või tegevusest võib ka iseenesest ja iseseisvalt endast selle sätte rikkumist kujutada. Kui erinevad teod kuuluvad „ühtsesse plaani" nende identse eesmärgi tõttu, mis rikub konkurentsitingimusi ühisturul, siis on komisjonil õigus nende tegude eest vastutusele võtta rikkumises kui tervikus osalemise eest (Euroopa Kohtu 7. jaanuari 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades 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 jt *vs.* komisjon, EKL 2004, lk I-123, punkt 258).

112 Vaidlustatud otsuse põhjendus 73 selgitab selle kohta järgmist: „[k]õnealuste kokkulepete eesmärk oli konkurentsi piiramine ja kahjustamine koosolekutel osalenud ettevõtjate vahel koosolekutel käsitletavate teemade osas. Nende kokkulepete ja (kokkulepitud rakendusmeetmete) eesmärk pidi olema pankade kasumite suurendamine. Loobumine kartellikokkuleppest, mis pankade sõnul tagas „mõistliku konkurentsi", pidi vastupidi põhjustama „marginaalide kahanemise"." Komisjon kinnitab seega põhiliselt tervikliku kava olemasolu, mille eesmärk oli kõrvaldada hinnakonkurents kõikide koosolekute esemeks olnud pangateenuste osas. Seega tuleb tagasi lükata RLB etteheide, mille kohaselt viitas komisjon ühe tervikliku kartelli olemasolule esimest korda alles oma vastuses.

113 Selleks et kontrollida, kas komisjon võis õiguspäraselt järeldada temal olevate tõendite põhjal, et koosolekute raames toimuv kooskõlastatud tegevus kuulub ühte terviklikku plaani, mille eesmärk on piirata konkurentsi, tuleb analüüsida vaidlustatud otsuse lõike, mis sisaldavad teatud sedastusi, millele tugineb otsuse järeldus ühe tervikliku kartelli olemasolu kohta ja millele otsuses on viidatud kohtuasjades T-261/02–T-263/02 ja T-271/02 esitatud vastureplikides, ning dokumente, millel need sedastused põhinevad ja mis on esitatud kõnealuste dokumentide lisades.

114 Tõendamaks esiteks seda, et Lombardi klubi käsitles kõikide koosolekute kõrgeima organina paljude konkreetsete koosolekute valdkonda kuuluvaid küsimusi, viitab komisjon selle klubi 7. juunil 1995 ja 8. mail 1996 peetud koosolekutega seotud dokumentidele.

115 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 167 viidatakse neist koosolekutest esimese osas CA juhi koostatud „konfidentsiaalsele memorandumile", mis puudutas BA, CA, BAWAG, GiroCrediti, RZB ja PSK esindajate vahel 24. mail 1995 peetud mitteametlikku koosolekut, kus käsitleti teemasid, mida pidi analüüsitama ja lahendatama 7. juunil 1995 peetud Lombardi klubi koosolekul. See dokument tõendab, et Lombardi klubil tuli käsitleda tegelikult küsimusi, mis kuulusid erinevaid teemasid käsitletavate koosolekute valdkonda ja mis puudutasid muu hulgas piiriüleseid teenuseid, nagu kooskõlastatud tegevus hoiuse- ja laenuintresside osas nii füüsilistele isikutele kui ka ettevõtjatele ning muud laenutingimused, sealhulgas ekspordikrediidi tingimused.

116 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 248 viidatakse 8. mail 1996 peetud Lombardi klubi koosolekute osas kolmele dokumendile, millest esimene oli NÖ-Hypo toimikusse esitatud 10. mai 1996. aasta memorandum, mis oli mõeldud muu hulgas selle panga tegevjuhtidele ja mille kohaselt 8. mail 1996 peetud Lombardi klubi koosolekul „leppisid tegevjuhid kokku teatud põhiküsimustes", mis puudutasid eelkõige pankade tavapäraseid marginaale (*Hausbankspanne*) ekspordi rahastamisel, eriliigiliste laenude intressimäärasid ning muid tingimusi, intressireklaami ja käsitluskulusid. Teine dokument lisab, et „tuleks välja töötada ettepanek väärtpaberitehingute ja maksetehingute raames saadava minimaalse teenustasu kohta", samas kui kolmas dokument sisaldab sellel Lombardi klubi koosolekul heakskiidetud ettepanekuid. Need dokumendid kinnitavad veel, et Lombardi klubi tegeles arvukate konkreetsete koosolekutega seotud valdkondadega ja otsustas nende üle. Kaks esimest dokumenti toetavad eelkõige seisukohta, et Lombardi klubi peeti pädevaks otsustama teatud oluliste piiriüleste tehingute hindade kindlaksmääramise üle, nagu ekspordikrediit, maksed ja väärtpaberitehingud.

117 Teiseks nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustes 216 ja 284 komisjoni viidatud dokumentidest, et Lombardi klubi tegi põhimõttelisi otsuseid. Näiteks viitab vaidlustatud otsuse põhjendus 216 toimikus sisalduvale 6. veebruaril 1996 Viinis peetud hoiuseid ja füüsilisi isikuid puudutavaid laene käsitleva koosoleku protokollile, mis oli adresseeritud asjaomastest pankadest ühe panga tegevjuhile ja millega valmistati ette järgmiseks päevaks kokkulepitud Lombardi klubi koosolekut. Nimetatud protokolli kohaselt „oodati 7. veebruaril [1996] kogunevalt Lombardi klubi koosolekult põhimõtteliste otsuste tegemist" koosolekul arutatud teatud küsimustes. Vaidlustatud otsuse põhjendus 284 viitab BAWAG ühe töötaja koostatud ja toimikus sisalduvale protokollile, mis puudutab 25. oktoobril 1996 peetud hoiuste tehingute koosolekut, millel arutati hoiuseintressimäära alandamist. Selle protokolli kohaselt kavandati 12. novembriks 1996 hoiusetehingute üleriigilist koosolekut, et sõnastada „soovitusi 13. novembril 1996 toimuva Lombardi tegevjuhtide koosolekule". Neist dokumentidest nähtub selgelt, et nende koostajad ootasid Lombardi klubilt põhimõtteliste otsuste tegemist teistel koosolekutel arutatud teemadel.

118 Kolmandaks tuvastas komisjon, et Lombardi klubi tegutses vahendajana ja et tema poole pöördusid erinevad grupid distsipliiniprobleemide korral, viidates eelkõige vaidlustatud otsuse põhjenduses 166 PSK sisesele memorandumile, milles tehakse kokkuvõte 24. mail 1995 toimunud „pankade kogemuste vahetamisest" ja mille kohaselt „plaaniti, et tingimusi puudutav distsipliin on juunis toimuva Lombardi klubi teema", ning osalejad leidsid, et „paremat distsipliini võib oodata alles siis, „kui miinimummarginaalide säilitamine oleks juhatuse liikmetele auasi". See dokument tõendab, et teiste koosolekute liikmed pidasid Lombardi klubi asjakohaseks organiks kokkulepete järgimisega seotud „distsipliiniprobleemide" lahendamisel.

119 Neljandaks kirjeldatakse vaidlustatud otsuse põhjenduses 67 koosolekute ja nende otsustusmenetluse tihedat seost, selgitades, et „ühine otsustusprotsess eeldas sageli [...] mitmete koosolekute pidamist (enamasti Viinis ja üleriigiliselt toimuvad laenu- ja/või hoiusetehinguid käsitlevad koosolekud, Minilombardi koosolekud, Lombardi klubi)". See seisukoht põhineb kahel dokumendil, mis on seotud 30. augustil 1995

peetud laenu- ja hoiusetehinguid käsitleva Viini koosolekuga ja millest nähtub, et pankade esindajad arutasid oma reaktsiooni OeNB intressimäära alandamisele. Füüsiliste isikute suhtes kohaldatav hoiuse- ja laenuintresse puudutav otsus plaaniti vastu võtta järgmisel ehk 7. septembril 1995 peetud hoiuse- ja laenutehingute koosolekul, samas kui lõpliku otsuse ettevõtjatele kohaldatava laenuintressi võimaliku muutmise kohta pidi tegema 13. septembril 1995 kogunev Lombardi klubi 8. septembril 1995 peetud Minilombardi koosolekul koostatud ettepaneku põhjal. Neist üksteisega kooskõlas olevatest dokumentidest nähtub, et füüsiliste isikute ja ettevõtjate laenu- ja hoiuseintresse puudutavad koosolekud kuulusid ühisesse plaani, mille eesmärk oli piirata intressikonkurentsi üldiselt.

120 Viiendaks tuuakse vaidlustatud otsuse põhjendustes 126, 130 ja 237 näiteid, mis kirjeldavad seda, et koosolekud korraldasid mõnikord ühiseid kokkusaamisi, et rühmituste pädevus kattus ja et koosolekud hoidsid üksteist oma tegevusega kursis. Kuigi põhjendus 126 kirjeldab ühte detsembris 1994 peetud finantsjuhtide koosolekut, viitab põhjendus 130 seevastu 1995. aasta jaanuari alguses peetud varahoidjate koosolekule. Kutse sellele koosolekule, mille kohaselt pidi analüüsitama lühiajaliste laenude ja hoiuste intressimäärasid, soovitas neil osalejatel, kellel endal ei olnud otsest mõju oma panga lühiajaliste laenude fikseeritud intressimäära kindlaksmääramisele, „võtta kaasa suurklientide eest vastutav isik" (näiteks pankade suurkliente puudutaval koosolekul osaleja). Otsuse põhjendus 237 viitab teatele, mille üks piirkondlik hüpoteekpankade ühendus oli saatnud oma liikmetele ning milles neid teavitati 23. aprillil 1996 peetavast Minilombardi koosolekust ja kavandati otsustusmenetlust, mis sarnaneb eespool punktis 119 kirjeldatuga.

121 Need asjaolud kogumis õigustavad komisjoni järeldust, mille kohaselt oli olemas kõigi kartellis osalenud pankade põhimõtteline kokkulepe kõrvaldada hinnakonkurents nii füüsiliste isikutele kui ka ettevõtjatele, sh suurklientidele suunatud suure hulga pangateenuste suhtes. See, et viidatud dokumentides ei viidata sõnaselgelt

kõigile erinevatel koosolekutel käsitletud pangateenustele ega kõigile koosolekutele, ei mõjuta seda järeldust.

122 Isegi kui komisjon on viidanud käesolevas kontekstis ka teatud dokumentidele, mis ei ole tema järelduse toetamise seisukohast asjakohased, sest need ei puuduta konkurentsieeskirjade rikkumise ajavahemikku ega Viini Lombardi klubi (nagu vaidlustatud otsuse põhjendustes 66, 107 ja 160 viidatud dokumendid, mis puudutavad Lombardi klubi otsuste täitmist erinevate koosolekute tasandil), ei muuda see asjaolu küsitavaks järeldust, mille kohaselt kuuluvad koosolekud terviklikku plaani, millel oli ühine eesmärk.

123 Eespool punktides 114–121 analüüsitud dokumentidest nähtub veel, et Lombardi klubi otsused puudutavad eelkõige põhimõttelisi küsimusi ja need valmistati üksikasjalikult ette teistel koosolekutel. See ülesannete jaotus selgitab lihtsalt — vastupidi sellele, mida väidab RLB — kuidas Lombardi klubis kogunenud pankade tegevjuhid suutsid kartelli juhtida, kuigi koguneti vaid 11 korda aastas.

124 Lisaks tuleb tagasi lükata BAWAG ja PSK argument, millega nad üritavad vähendada nende dokumentide tõenduslikku väärtust, väites, et „teistest koosolekutest osavõtjad, enamasti keskastme töötajad, mõistsid Lombardi klubi rolli vääralt ja ülehindasid seda". Osa eespool analüüsitud dokumentidest oli koostatud mõnede pankade tegevjuhtide poolt, kes osalesid isiklikult Lombardi klubi koosolekutel ja kes olid seega täielikult sellest rollist teadlikud, või olid need neile adresseeritud. Komisjonile ei saa seega ette heita nende dokumentide tõendusliku väärtuse ülehindamist.

125 Vastupidi sellele, mida väidavad BAWAG ja PSK, nähtub analüüsitud dokumentidest veel see, et vaidlustatud otsuse põhjenduste 304 ja 306 viited Lombardi klubi juhtivale rollile ei ole üksikjuhtumid. Seda toetab ka CA sisene protokoll, mille BAWAG ja PSK esitasid hagiavalduse lisana ja milles teavitati saajat 17. aprillil 1996 peetud laenu- ja hoiusetehinguid puudutavate koosolekute sisust. See protokoll peab silmas ettepaneku koostamist kõigepealt sellel koosolekul kooskõlastamiseks ja seejärel arutamiseks ning vajadusel Lombardi klubis kokkuleppimiseks.

126 Eespool esitatust järeldub, et etteheited koosolekute kvalifitseerimise kohta üheks terviklikuks kartelliks, ei ole põhjendatud.

C — *Vaidlustatud otsuse adressaatide valik (kohtuasi T-271/02)*

1. Poolte argumendid

a) Hagejate argumendid

127 ÖVAG ja NÖ-Hypo leiavad, et nad on õigusvastaselt vaidlustatud otsuse adressaatideks valitud. Nad ei vaidlusta nende kriteeriumide õigsust, mida nende sõnul on kasutatud selle valiku tegemiseks ehk põhilisematel koosolekutel osalemiste sagedust ja krediidiasutuse suurust Austria pangandusturul. Nad väidavad aga, et neid kriteeriume on kohaldatud õigusvastaselt, sest kohaldamist ei ole piisavalt põhjendatud, see põhineb vääri faktilisi asjaolusid puudutavatel

seisukohtadel ja järgitud ei ole võrdse kohtlemise põhimõtet. ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et vaidlustatud otsus ei ole märgitud, millistel põhjustel ning milliste kriteeriumide alusel on valitud „olulisimateks" koosolekuteks hoiuse- ja/või laenutehingute Viinis toimunud koosolekud ja üleriigilised koosolekud, kaasa arvatud füüsilistele isikutele ja füüsilisest isikust ettevõtjatele antavate laenude koosolekud, Minilombardi koosolekud ja finantsjuhtide koosolekud.

128 Nad heidavad komisjonile ette veel seda, et ta ei ole võtnud vaidlustatud otsuses seisukohta nende argumentide kohta, mille kohaselt koosolekute otsustamismenetluse üle otsustas suurte pankade „suletud ring", kuhu nad ei kuulunud ja mis oli nende arvates koosolekutest olulisim.

129 ÖVAG ja NÖ-Hypo tunnistavad, et nad osalesid mõnedel koosolekutel, mida on otsuses kvalifitseeritud „olulisemateks", kuid nad väidavad, et nad osalesid neil koosolekutel harva ja selgelt vähem kui enamik teisi otsuse adressaatidest panku ja ka selgelt vähem kui mõned pangad, kellele otsust ei adresseeritud.

130 Nad selgitavad, et vaidlustatud otsus viitab korduvalt sellele, et pangad CA, BA, RZB, Erste või GiroCredit, PSK ja (harvem) BAWAG on osalenud „pankade suletud ringis", kuhu Austria suuremate pankade esindajad kogunesid eelkõige ette valmistama Lombardi klubi. Nad väidavad, et kooskõlastamismenetluse üle otsustas kõnealune „suletud ring", kuhu nad ei kuulunud. ÖVAG ja NÖ-Hypo arvates oleks vaidlustatud otsuse adressaatide ring olnud täielikult teistsugune, kui komisjon oleks kvalifitseerinud õigesti „põhilised koosolekud", Lombardi klubi ja eriti „suletud ringi" koosolekud, kus kõiki otsuseid ette valmistati.

131 ÖVAG ja NÖ-Hypo leiavad veel, et arvestades pankade suuruse kriteeriumi, ei ole nende arvustamine vaidlustatud otsuses õigustatud ja et valides nad vaidlustatud otsuse adressaatideks, rikkus komisjon võrdse kohtlemise põhimõtet.

b) Komisjoni argumendid

132 Komisjon väidab, et krediidiasutuste suurust Austria turul ei ole võetud valikukriteeriumiks ja et vaidlustatud otsuse adressaadid on valitud üksnes selle põhjal, kui tihti nad põhilistel koosolekutel osalesid. Ta vaidleb vastu argumendile, et ÖVAG ja NÖ-Hypo osalesid koosolekutel selgelt harvem kui enamik teisi vaidlustatud otsuse adressaate.

133 Komisjon leiab, et ta ei olnud kohustatud võtma otsuse tegemisel arvesse pankade suletud ringi olemasolu. Ta selgitab, et ainus asjaolu, mille põhjal ÖVAG ja NÖ-Hypo valiti otsuse adressaatideks, oli see, et nad osalesid sageli koos teiste pankadega põhilistel koosolekutel, ja see, et neil koosolekutel leppisid nad kokku kohaldatavates intressides ja tingimustes. Komisjon lisab vasturepliigis, et kuigi mõned Lombardi klubi liikmed said kokku leppida ja vahetada teavet eelnevalt, üritati nende juhuslike kokkulepetega siiski valmistada ette kooskõlastatud tegevust erinevatel koosolekutel.

2. Esimese Astme Kohtu hinnang

a) Komisjoni kohaldatavad kriteeriumid ja krediidiasutuste suurus

134 Kõigepealt tuleb rõhutada, et ÖVAG ja NÖ-Hypo esitatud argument, mille kohaselt ettevõtjate suurust on peetud vaidlustatud otsuse adressaatide identifitseerimise kriteeriumiks, põhineb vaidlustatud otsuse põhjenduse 470 vääral tõlgendusel, mis selgitab eelkõige järgmist:

„Pangad, kellele see otsus on adresseeritud, on kindlaks määratud põhilistel koosolekutel eriti sagedase osalemise alusel — Viini ja üleriigilistel laenu- ja/või hoiusetehinguid käsitlevatel koosolekutel (kaasa arvatud füüsiliste isikute ja füüsilisest isikust ettevõtjate laene puudutavad koosolekud), Minilombardi koosolekutel ja finantsjuhtide koosolekutel. Lisaks on neil, välja arvatud NÖ-Hypol ja RBW-l (alates 1997. aasta juulist RLB), märkimisväärne seisund Austria pangandusturul nende suuruse tõttu."

135 Selle põhjenduse viimane lause ei nimeta komisjoni kohaldatavat kriteeriumi, vaid asjaomaste ettevõtjate suuruse põhjal üheainsa kasutatud kriteeriumi — ettevõtjate põhilistel koosolekutel osalemise sageduse — kohaldamise tulemust.

136 Seega hagejate etteheited, mis puudutavad väidetava ettevõtjate suuruse kriteeriumi kohaldamist, ei ole tulemuslikud.

137 Isegi kui ÖVAG ja NÖ-Hypo üritaksid veel väita, et komisjon oleks pidanud kasutama ettevõtjate suurust adressaatide valikukriteeriumina, ei saaks sellise argumendiga nõustuda.

138 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei võimalda see, et komisjon ei ole tuvastanud konkurentsieeskirjade rikkumist ettevõtja poolt, kes oli samasuguses olukorras kui hageja, mingil juhul jätta selle hageja suhtes tuvastatud rikkumist tähelepanuta, tingimusel et rikkumine oli õigesti tõendatud (Euroopa Kohtu 31. märtsi 1993. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85–C-129/85: Ahlström Osakeyhtiö jt *vs.* komisjon, EKL 1993, lk I-1307, punkt 146).

139 Sellest kohtupraktikast nähtub, et komisjonil on õigus adresseerida igale ettevõtjale, kelle osas konkurentsieeskirjade rikkumine on tõendatud, otsus, milles see rikkumine on tuvastatud ning selle eest määratud karistus. Argumendid, mille kohaselt sellise otsuse adressaadi olukorda peaks võrdlema teiste ettevõtjate olukorraga (olgu nad sama otsuse adressaadid või mitte), ei saa mingil juhul muuta küsitavaks otsuse selle osa õiguspärasust, kus tegelikult tõendatud rikkumine on tuvastatud ja rikkumise eest karistus määratud. Sellised argumendid ei ole seega tulemuslikud ÖVAG ja NÖ-Hypo otsuse adressaatideks valimise osas.

b) Põhiliste koosolekute kindlakstegemine

Põhjendamine

140 Eespool punktis 134 viidatud vaidlustatud otsuse põhjendus 470 määratleb „põhiliste koosolekutena" laenu- ja/või hoiusetehinguid käsitlevad Viini ja üleriigilised koosolekud (kaasa arvatud füüsilistele isikutele ja füüsilisest isikust ettevõtjatele antavate laenude koosolekud), Minilombardi koosolekud ja finantsjuhtide koosolekud.

141 Erinevaid koosolekuid kirjeldab vaidlustatud otsuse põhjendus 51, milles selgitatakse selgelt enamiku eespool mainitud koosolekute kohta, miks neid on peetud eriti olulisteks. Selles põhjenduses ei ole tõesti sõnaselgelt viidatud Minilombardi koosoleku tähtsusele. Nagu komisjon õigesti märgib, on siiski iseenesest selge, et äriklientidele antavate laenude intressimäära käsitlev koosolek on eriti oluline. See olulisus peaks olema vaidlustatud otsuse adressaatidest pankadele ilmselge.

142 Kuna komisjon on selgitanud põhjuseid, miks ta kvalifitseeris mõned koosolekud eriti olulisteks, ei olnud ta kohustatud lisaks selgitama, miks ta ei pidanud teisi koosolekuid sama olulisteks.

143 Järelikult ei ole põhjendatud etteheide, et „põhiliste koosolekute" valik on ebapiisavalt põhjendatud.

Hinnang koosolekute olulisuse kohta ja „pankade suletud ring"

144 Kui tegemist on nii keerukate kokkulepete võrgustikuga nagu käesolevas asjas, on komisjonil kaalutlusõigus otsustada, milliseid nendest erinevatest kokkulepetest pidas ta eriti olulisteks, mistõttu seda valikut puudutav kohtulik kontroll saab olla vaid piiratud. Komisjon võis ilmselget viga tegemata pidada pealinna üldisi koosolekuid olulisemateks kui piirkondlikke või eriteemalisi koosolekuid, sest esmalt mainitud võisid mõjutada viimati nimetatuid. See, et neil komisjoni poolt eriti

oluliseks peetud koosolekutel osales rohkem Viinis tegutsevaid panku kui teistes linnades või muudes piirkondades tegutsevaid panku, ei saa muuta järeldust, et komisjoni valik oli õiguspärane.

145 Komisjon ei ole ka oma kaalutlusõigust ületanud, kui ta keeldus pidamast olulisimateks koosolekuteks „pankade suletud ringi", milles suuremad pangad leppisid omavahel kokku enne koosolekuid. ÖVAG ja NÖ-Hypo ei saa ka viidata konkurentsieeskirjade rikkumises osalenud teiste ettevõtjate olukorrale, vaidlustades seda, et nad ise on lisatud vaidlustatud otsuse adressaatide hulka.

c) ÖVAG ja NÖ-Hypo põhilistel koosolekutel osalemise sagedus

146 ÖVAG ja NÖ-Hypo koosolekutel osalemise sageduse osas nähtub komisjoni poolt vastuse lisas esitatud tabelist, mille sisu ei ole vaidlustatud, et mõlemad krediidiasutused on osalenud kõigil põhilistel koosolekutel. NÖ-Hypo osalemine Minilombardi koosolekul (3 koosolekut 21-st) ja finantsjuhtide koosolekul (1 koosolek 40-st) näib siiski ebaoluline. Seevastu on NÖ-Hypo osalenud 14-l üleriigilisel koosolekul 15-st ja 32-l Viinis toimunud koosolekul 50-st. ÖVAG kohta nähtub tabelist, et ta on olnud esindatud kõigil üleriigilistel koosolekutel, 42-l Viinis toimunud koosolekul 50-st, 17-l Minilombardi koosolekul 21-st ja 14-l finantsjuhtide koosolekul 40-st. Etteheide, mille kohaselt komisjon ei võtnud arvesse, kui sageli ÖVAG ja NÖ-Hypo on osalenud põhilistel koosolekutel, tuleb seega tagasi lükata.

d) Järeldus

147 Eespool esitatust tulenevalt tuleb tagasi lükata ÖVAG ja NÖ-Hypo etteheited, mis puudutavad vaidlustatud otsuse adressaatide valikut.

D — *1994. aasta dokumentide esitamine tõendina (kohtuasi T-271/02)*

1. Poolte argumendid

148 ÖVAG ja NÖ-Hypo heidavad komisjonile ette põhjendamiskohustuse rikkumist, sest ta põhjendas teatud olulisi seisukohti dokumentidega, mis eelnesid ajavahemikule, mille kohta konkurentsieeskirjade rikkumine tuvastati. Lisaks väidavad nad, et nende dokumentide kasutamine võis mõjutada otsust trahvide kohta.

149 Komisjon tunnistab, et ta viitas 1994. aasta dokumentidele, et kirjeldada kartelli üldist konteksti. Ta väidab sellegipoolest, et rikkumist puudutavad seisukohad on võetud 1995. aasta dokumentidele tuginedes.

2. Esimese Astme Kohtu hinnang

150 Põhjendamiskohustust ei saa rikkuda vaidlustatud otsuse esemeks olevale ajavahemikule eelnenud ajast pärinevate dokumentide kasutamisega. Komisjon võib õiguspäraselt kirjeldada trahvide määramise otsuses laiemat konteksti, kuhu konkurentsieeskirjade rikkumine kuulub.

151 ÖVAG ja NÖ-Hypo kinnitavad veel, et nad ei vaidlusta vastuväiteteatise sisu. Nad ei vaidlusta ka vaidlustatud otsuses sisalduvate konkreetsete seisukohtade õigsust põhjusel, et need ei põhine asjakohasest ajavahemikust pärinevatel tõenditel.

152 Seega vaidlustatud otsuses tehtud viide dokumentidele, mis eelnevad ajavahemikule, mille kohta konkurentsieeskirjade rikkumine tuvastati, ei saa mõjutada vaidlustatud otsuse kehtivust.

E — *Väited, mille kohaselt koosolekud kaubandust ei mõjutanud*

1. Esialgsed märkused

153 Kõik hagejad väidavad, et Lombardi klubi koosolekud ei kuulu EÜ artikli 81 lõikes 1 sätestatud keelu kohaldamisalasse, sest need ei saanud mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

154 Komisjon on hinnanud vaidlustatud otsuses koosolekute kui terviku suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust üldiselt. Selle tervikanalüüsi tulemuse, mis on esitatud vaidlustatud otsuse põhjendustes 442, 451 ja 469, saab kokku võtta järgmiselt:

— Lombardi klubi loodud võrgustik koosnes arvukatest omavahel tihedalt seotud koosolekutest ja hõlmas kogu Austria territooriumi;

— sellega olid seotud peaaegu kõik Austria krediidiasutused;

— see puudutas kõiki Austrias pakutavaid pangatooteid ja -teenuseid;

— koosolekute konkurentsivastast eesmärki ei vaidlustatud;

— kartell muutis konkurentsitingimusi terves Austrias;

— nõudluse seisukohalt mõjutas see seega ettevõtjate ja tarbijate käitumist, mis oli otseselt või kaudselt seotud piiriülese kaubandusega;

— see võis ka mõjutada välismaiste pankade turule tuleku otsuseid;

— seega oli see suuteline mõjutama tuntavalt liikmesriikidevahelist kaubandust.

Seda järeldust selgitavad arvukad põhjendustes 454–465 toodud näited, mis on seotud nii nõudluse kui pakkumisega.

155 Hagejad vaidlustavad selle hinnangu. Nad esitavad esiteks teatud üldisi seisukohti, mis puudutavad piiriülesuse kriteeriumi tõlgendamist ja selle kohaldamist käesolevas asjas, ning viitavad eelkõige sellele, et erinevate koosolekute suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust oleks pidanud neist igaühe osas analüüsima eraldi. Teiseks vaidlustavad nad vaidlustatud otsuse põhjendustes 454–465 komisjoni toodud näited liikmesriikidevahelisele kaubandusele avalduva võimaliku mõju kohta. RLB viitab kolmandaks RBW-d puudutavale erilisele olukorrale.

2. Liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse kriteeriumi tõlgendamine ja selle kohaldamine käesolevas asjas

a) Poolte argumendid

156 Hagejad väidavad, et Lombardi klubi kokkulepped moodustasid täielikult siseriikliku kartelli, sest selles osalesid vaid Austria krediidiasutused ja selle ainus eesmärk oli teenuste pakkumine Austria siseriiklikul turul või üksnes piirkondlikul või kohalikul turul.

157 RLB viitab EÜ artiklis 5 sätestatud subsidiaarsuse põhimõttele, mis tema sõnul takistab EÜ artikli 81 lõikes 1 sätestatud riikidevahelise mõju tingimuse laia tõlgendamist. Ta rõhutab, et kahjustamata konkurentsi säilitamise eesmärk võib minna vastuollu muude majanduspoliitiliste eesmärkidega, nagu rahaturu stabiilsus, sest nende vastuolude lahendus on lõpuks poliitiline. Ta tuletab meelde, et vähemalt kuni aastani 1986 pidas komisjon pankadevahelisi kokkuleppeid, mis puudutavad vaid intresse ja mida siseriiklikud ametiasutused lubasid või heaks kiitsid, liikmesriikide rahapoliitika õiguspäraseks vahendiks. RLB viitab OeNB osalemisele koosolekutel ja väidab, et komisjoni ülesanne ei ole kehtestada oma praegust

seisukohta konkurentsipoliitika ja rahapoliitika vahelise suhte kohta Austria pangandusjärelevalve seisukoha asemele sellises asjas, mille mõju on tuntav üksnes Austria territooriumil.

158 Kõik hagejad väidavad, et erinevate koosolekute suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust tuleb hinnata neist igaühe osas eraldi. Toetamaks argumenti, mille kohaselt koosolekute vahel puudub selline seos, mis õigustaks nende mõju hindamist kogumis, väidavad nad esiteks seda, et koosolekute kvalifitseerimine üheks terviklikuks kartelliks on väär, ja teiseks seda, et koosolekute esemeks olnud pangateenused kuuluvad erinevatele turgudele. RZB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et kui ükski kokkulepe eraldi hinnates ei suuda tekitada riikidevahelist mõju, ei saa tervikanalüüsi tulemus viia selleni, et kokkulepete kogum on piiriülene. BAWAG, RLB, PSK ja Erste rõhutavad, et mõne koosoleku esemeks olnud teenuste piiriülene laad ei saa viia selleni, et kokkulepete kogumil on selline mõju. Lõpuks leiab RLB, et makseid puudutavate koosolekute raames käsitletud pankadevaheliste mitmepoolsete tariifide osas on vajalik eraldi analüüs, sest nendega seotud kokkulepete suhtes võidakse kohaldada erandit EÜ artikli 81 lõike 3 alusel.

159 Hagejad väidavad, et ei saa väita üldiselt, et ühe liikmesriigi kogu territooriumi hõlmav kartell võib juba oma laadi tõttu mõjutada tuntavalt liikmesriikidevahelist kaubandust. Nad järeldavad kohtupraktikast (Euroopa Kohtu 21. jaanuari 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-215/96 ja C-216/96: Bagnasco jt, EKL 1999, lk I-135) ja komisjoni otsustuspraktikast (komisjoni 8. septembri 1999. aasta otsus 1999/687/EÜ EÜ asutamislepingu artiklis 81 sätestatud menetluse kohaldamise kohta (juhtum IV/34.010 — Nederlandse Vereniging van Banken (1991. aasta GSA leping), juhtum IV/33.793 — Nederlandse Postorderbond, juhtum IV/34.234 — Verenigde Nederlandse Uitgeversbedrijven ja IV/34.888 — Nederlandse Organisatie van Tijdschriften Uitgevers/Nederlandse Christelijke Radio Vereniging) (EÜT L 271, lk 28; edaspidi „Madalmaade panku puudutav otsus II"), et eriti kehtib see krediidiasutustevaheliste kokkulepete suhtes. Nende sõnul on muudki asjaolud (mis käesolevas asjas puuduvad) vajalikud lisaks territoriaalsele ulatuvusele, et tuvastada

„siseriikliku" kartelli piiriülesus. Osa hagejaid leiab, et selleks on kartelli turgu eraldava mõju olemasolu möödapääsmatu.

160 Hagejad väidavad selles osas, et ei ole võetud ega kavandatud ühtegi meedet, mille eesmärk on kõrvaldada Austria turult välismaised konkurendid. Esiteks väidavad nad, et sellised meetmed ei olnud vajalikud, sest olulisimate kokkulepete esemeks olnud pangateenused (hoiused ja laenud füüsilistele isikutele ja väikeettevõtjatele) ei olnud välismaa pankadele sugugi huvipakkuvad. Nende sõnul oli olukord selline esiteks seetõttu, et turuletuleku tõkked olid märkimisväärsed (eelkõige kohalike pankade eelistamine klientide poolt, keeleprobleemid ja olulise esindusvõrgustiku vajadus), teiseks seetõttu, et need teenused ei tooda huvipakkuvat kasumit, ja kolmandaks seetõttu, et nende teenuste turg oli Austrias küllastunud. Teiseks väidavad nad, et välismaa pangad Austria turul siiski tegutsesid.

161 Komisjon vaidleb neile argumentidele vastu.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

Liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse hindamist reguleerivad põhimõtted

162 EÜ artikli 81 lõikes 1 sisalduva liikmesriikidevahelisele kaubandusele avalduvat mõju puudutava tingimuse eesmärk on määrata konkurentsieeskirjade seisukohast kindlaks ühenduse õiguse kohaldamisala liikmesriikide õiguse kohaldamisala suhtes. Ühenduse õiguse valdkonda kuuluvad seega kõik kartellikokkulepped ja tegevused,

mis võivad ohustada liikmesriikidevahelist kaubandusvabadust viisil, mis võib kahjustada liikmesriikidevahelise ühisturu eesmärkide saavutamist, nimelt eraldades siseriiklikud turud või muutes ühisturu konkurentsi struktuuri. Seevastu tegevusele, mille mõju piirdub vaid ühe liikmesriigi territooriumiga, kohaldatakse siseriiklikku õigust (vt selle kohta Euroopa Kohtu 31. mai 1979. aasta otsus kohtuasjas 22/78: Hugin *vs.* komisjon, EKL 1979, lk 1869, punkt 17).

163 Väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamiseks peab ettevõtjatevahelisest kokkuleppest olema objektiivsete õiguslike või faktiliste asjaolude põhjal võimalik piisavalt suure tõenäosusega järeldada, et see mõjutab või võib mõjutada otseselt või kaudselt liikmesriikidevahelist kaubandust, mis võib kahjustada riikidevahelise ühisturu eesmärkide saavutamist (Euroopa Kohtu 11. juuli 1985. aasta otsus kohtuasjas 42/84: Remia jt *vs.* komisjon, EKL 1985, lk 2545, punkt 22). Ühendusesisese kaubavahetuse mõjutamine tuleneb üldjuhul mitme sellise teguri koosmõjust, mis eraldi võetuna ei ole tingimata määrava tähtsusega (Euroopa Kohtu 15. detsembri 1994. aasta otsus kohtuasjas C-250/92: DLG, EKL 1994, lk I-5641, punkt 54; eespool punktis 159 viidatud kohtuotsus Bagnasco jt, punkt 47, ja 29. aprilli 2004. aasta otsus kohtuasjas C-359/01 P: British Sugar *vs.* komisjon, EKL 2004, lk I-4933, punkt 27).

164 Selles osas on ebaoluline, kas kartelli mõju kaubandusele on olnud ebasoodne, neutraalne või soodne. Konkurentsipiirang suudab mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, kui see juhib kaubavood kõrvale kursilt, mille need muidu oleksid võtnud (Euroopa Kohtu 29. oktoobri 1980. aasta otsus liidetud kohtuasjades 209/78–215/78 ja 218/78: Van Landewyck jt *vs.* komisjon, EKL 1980, lk 3125, punkt 172). Järelikult tuleb tagasi lükata mõnede hagejate käesolevas asjas esitatud argument, et üksnes turu eraldamisele viivat mõju võidakse arvestada, et hinnata kartelli suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

165 See liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse kriteeriumi lai tõlgendus ei ole vastuolus RLB viidatud subsidiaarsuse põhimõttega. Nagu komisjon õigesti rõhutab, sätestab asutamisleping, et võimalikud vastuolud kahjustamata konkurentsi säilitamise ja muude majanduspoliitika õiguspäraste eesmärkide vahel lahendatakse EÜ artikli 81 lõike 3 alusel. Seda võidakse seega pidada erisätteks, mis rakendab kartellide valdkonnas subsidiaarsuse põhimõtet. Sellele põhimõttele ei saa seega viidata EÜ artikli 81 kohaldamisala piiramiseks (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 23. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-65/98: Van den Bergh Foods *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-4653, punkt 197).

166 Seejärel tuleb rõhutada, et kartelli suutlikkusest mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, st kartelli võimalikust mõjust piisab, et kartell kuuluks EÜ artikli 81 kohaldamisalasse, ning puudub vajadus tõendada selle tegelikku mõju kaubandusele (eespool punktis 159 viidatud kohtuotsus Bagnasco jt, punkt 48, ja Euroopa Kohtu 17. juuli 1997. aasta otsus kohtuasjas C-219/95 P: Ferriere Nord *vs.* komisjon, EKL 1997, lk I-4411, punkt 19). See, et käesolevas asjas on tegemist varasema rikkumise tagantjärgi hindamisega, ei saa muuta seda kriteeriumi, sest kas sel juhul piisab kartelli võimalikust mõjust kaubandusele. Järelikult tuleb tagasi lükata Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo argumendid, mille kohaselt kokkulepetest turule tekkiva mõju väidetavat puudumist oleks pidanud võtma arvesse kui näitajat, et kokkulepped ei suuda mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

167 Siiski on vajalik, et kartelli võimalik mõju riikidevahelisele kaubandusele oleks tuntav või teisisõnu, et see ei oleks vähetähtis (Euroopa Kohtu 28. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-306/96: Javico, EKL 1998, lk I-1983, punktid 12–17, ja Esimese Astme Kohtu 19. märtsi 2003. aasta otsus kohtuasjas T-213/00: CMA CGM jt *vs.* komisjon, edaspidi „kohtuotsus FETTCSA", EKL 2003, lk II-913, punkt 207).

Koosolekute piiriülese mõju üldine analüüs

168 Mis puudutab komisjoni õigust hinnata käesolevas asjas üldiselt seda võimalikku mõju kõikide Lombardi võrgustiku koosolekutel tehtud kokkulepete osas, siis nähtub kohtupraktikast, et selliste kokkulepete mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele, mille vahel on otsene seos ja mis moodustavad lahutamatu osa tervikust, tuleb analüüsida koos, samas kui kokkuleppeid, mille vahel otsene seos puudub ja mis puudutavad eraldi tegevusi, tuleb analüüsida eraldi (Esimese Astme Kohtu 14. mai 1997. aasta otsus kohtuasjas T-77/94: VGB jt *vs.* komisjon, EKL 1997, lk II-759, punktid 126, 142 ja 143).

169 Vastupidi sellele, mida väidavad ÖVAG ja NÖ-Hypo, ei ole otsustav, kas tegemist on ühtsete lepinguliste süsteemidega, mis puudutavad samalaadseid ja lihtsaid tooteid ning mille tähtsus liikmesriikidevahelisele kaubandusele on ilmne.

170 Seos, mis õigustab ja eeldab tervikanalüüsi tegemist suutlikkuse kohta mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, eksisteerib eelkõige ühte rikkumisse kuuluvate kokkulepete või muude käitumisviiside vahel. Nagu nähtub käesoleva kohtuotsuse punktidest 111–125, võis komisjon õiguspäraselt järeldada, et Lombardi klubi erinevatel koosolekutel sõlmitud kokkulepped moodustasid osa ühest rikkumisest, sest need kuulusid tervikplaani, mille eesmärk oli kahjustada konkurentsi.

171 Hagejad ei saa järeldada sellest, et Euroopa Kohus on eespool punktis 159 viidatud kohtuotsuses Bagnasco jt analüüsinud eraldi tingimusi, mis puudutasid kahte eraldiseisvat pangatehingut ja mis sisaldusid Itaalia pangaliidu liikmete kohaldatud panga tüüptingimustes, et on olemas üldnorm, mis keelab tervikanalüüsi tegemise käesolevas asjas käsitletavate kokkulepete suutlikkuse kohta mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust. Euroopa Kohus pidi eespool punktis 159 viidatud

kohtuotsuses Bagnasco jt tegema eelotsuse kõnealuste tingimuste vastavuse kohta EÜ asutamislepingu artikliga 85 (nüüd EÜ artikkel 81). Euroopa Kohus otsustas, et ühe asjassepuutuva tehingu osas ei olnud panga tüüptingimuste eesmärk konkurentsi piiramine või neil puudus selline mõju, samas kui ühte teist tehingut puudutavad tingimused ei olnud suutelised mõjutama liikmesriikidevahelist kaubandust. Selles kohtuasjas ei tõusetunud seega tervikanalüüsi tegemise küsimus nende pangatingimuste piiriülese mõju suhtes, mille osaks viimati nimetatud tingimused olid.

172 BA-CA, BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo esitatud argumendi osas, mille kohaselt komisjon jättis tähelepanuta, et koosolekute esemeks olnud erinevad pangatooted kuulusid eraldi turgudele ja et suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust oleks tulnud kõikide nende turgude osas analüüsida eraldi, tuleb kõigepealt meeles pidada, et asjaomase turu määratlusel ei ole sama roll olenevalt sellest, kas kohaldatakse EÜ artiklit 81 või EÜ artiklit 82. EÜ artikli 81 kohaldamise raames tuleb asjaomane turg määratleda selleks, et teha kindlaks, kas ettevõtjatevaheline kokkulepe, ettevõtjate ühenduste otsus või kooskõlastatud tegevus võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust ja kas selle eesmärk või tagajärg on takistada, piirata või kahjustada konkurentsi ühisturu piires. See on põhjus, miks EÜ artikli 81 lõike 1 kohaldamisel etteheited, mis esitatakse komisjoni kasutatud turu määratluse kohta, ei saa olla iseseisvad nende etteheidete suhtes, mis käsitlevad liikmesriikidevahelisele kaubandusele tekkivat mõju ja konkurentsi piiravat mõju. Seega ei ole asjaomase turu määratluse vaidlustamine tulemuslik, kui komisjon on vaidlustatud otsuses mainitud dokumentide põhjal õigesti järeldanud, et kõnealune kokkulepe kahjustas konkurentsi ja võis tuntavalt mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust (Esimese Astme Kohtu 11. detsembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-61/99: Adriatica di Navigazione *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-5349, punkt 27). Käesolevas asjas on turu määratlust käsitleva etteheite eesmärk vaidlustada meetod, mida komisjon kaubandusele tekkiva mõju hindamisel järgis, mistõttu ei saa seda kohe alguses tulemusetuna tagasi lükata.

173 Kohtupraktika kohaselt hõlmab analüüsitav turg kõik sellised tooted, mis oma iseloomulikelt tunnustelt on eriti sobivad pidevat nõudlust rahuldama ja on minimaalselt äravahetatavad teiste toodetega (Euroopa Kohtu 9. novembri 1983. aasta otsus kohtuasjas 322/81: Michelin *vs.* komisjon, EKL 1983, lk 3461, punkt 37).

174 Käesolevas asjas ei ole kokkulepetes sätestatud erinevad pangateenused üksteisega asendatavad. Enamik universaalpankade klientidest nõuab siiski kõiki pangateenuseid, nagu hoiused, laenud ja maksetehingud, ning pankadevaheline konkurents võib puudutada kõiki neid teenuseid. Seega oleks kõnealuse turu kitsas määratlus selles tegevussektoris kunstlik. Lisaks ei võimalda eraldi analüüs täielikult mõista kokkulepete mõju, mis, kuigi need puudutavad erinevaid tooteid või teenuseid ja erinevaid kliente (füüsilised isikud või ettevõtjad), kuuluvad siiski samasse tegevussektorisse. Liikmesriikidevahelisele kaubandusele tekkiv mõju võib olla kaudne ja turg, millel mõju võib ilmneda, ei pruugi olla ilmtingimata identne nende toodete või teenuste turuga, kus kartell on hinnad kindlaks määranud (Euroopa Kohtu 30. jaanuari 1985. aasta otsus 123/83: BNIC, EKL 1985, lk 391, punkt 29, ja eespool punktis 138 viidatud kohtuotsus Ahlström Osakeyhtiö jt *vs.* komisjon, punkt 142). Nagu komisjon on õigesti rõhutanud vaidlustatud otsuse põhjendustes 456–459, võib hindade kindlaksmääramine füüsilistele isikutele ja ettevõtjatele pakutavale laiale pangateenuste valikule mõjutada tervikuna teisi turge.

175 Järelikult puudus komisjonil kohustus analüüsida koosolekutel käsitletud erinevate pangatoodete turge eraldi, et hinnata käesolevas asjas liikmesriikidevahelisele kaubandusele tekkivat mõju (vt analoogia alusel Esimese Astme Kohtu 21. veebruari 1995. aasta otsus kohtuasjas T-29/92: SPO jt *vs.* komisjon, EKL 1995, lk II-289, punktid 76–83, kus asjaomaseks turuks peeti Madalmaade ehitusturgu).

176 Seetõttu tuleb lükata tulemusetuna tagasi RLB esitatud argument, et rahvusvahelisi makseid puudutavatel koosolekutel käsitletud pankadevahelisi tariife reguleerivate kokkulepete suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust tuleb analüüsida teistest kokkulepetest eraldi, sest nendele kokkulepetele võidakse kohaldada EÜ artikli 81 lõikes 3 sätestatud erandit. Kõigepealt ei väida RLB, et nendele kokkulepetele oleks erandit taotletud. Teiseks nähtub Euroopa Kohtu 25. veebruari 1986. aasta otsusest kohtuasjas 193/83: Windsurfing International *vs.* komisjon (EKL 1986, lk 611, punktid 96 ja 97), et see, et mõnede lepingutingimuste eesmärk ei ole konkurentsi piirata või et neil selline mõju puudub, ei takista kokkuleppe tervikanalüüsi. Eriti kehtib see siis, kui ühe kartelli raames võidakse mõnele kokkuleppele kohaldada erandit.

177 Sellest järeldub, et komisjon võib võtta arvesse kõikide koosolekute võimalikku kumuleeruvat mõju, et teha kindlaks, kas kartell tervikuna liikmesriikidevahelist kaubandust mõjutab (eespool punktis 168 viidatud kohtuotsus VGB jt *vs.* komisjon, punkt 140). Seevastu ei tule uurida, kas iga koosolek eraldi võib liikmesriikidevahelist kaubandust mõjutada (vt analoogia alusel eespool punktis 176 viidatud kohtuotsus Windsurfing International *vs.* komisjon, punkt 96). Sellest järeldub veel, et puudub vajadus tõendada, et erinevatest koosolekutest võib mõni koosolek eraldi mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, et saaks tuvastada sellise võime olemasolu kartellil tervikuna.

178 Seetõttu ei eelda selliste koosolekute suutlikkus mõjutada riikidevahelist kaubandust, et mingi kokkuleppe esemeks oleksid piiriülesed teenused. Seega ei ole tulemuslik argument, mille kohaselt komisjon ei saa järeldada tervikanalüüsi alusel kokkulepete kogumi suhtes mõnede ebaolulisemate koosolekute piiriülesest mõjust, et kartellil on piiriülene mõju.

Kogu liikmesriigi territooriumi hõlmava kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust

179 Vaidlus puudub selle üle, et käesolevas asjas hõlmas komisjoni tuvastatud kartell tervikuna kogu Austria territooriumi.

180 Euroopa Kohtu ja Esimese Astme Kohtu väljakujunenud praktikast nähtub, et kui keelatud kokkulepe hõlmab liikmesriigi kogu territooriumi, aitab selle kokkuleppe olemus kaasa siseriiklike turgude lõhestatusele, takistades asutamislepingu eesmärgiks olevat turgude omavahelist põimumist (Euroopa Kohtu 17. oktoobri 1972. aasta otsus kohtuasjas 8/72: Vereeniging van Cementhandelaren *vs.* komisjon, EKL 1972, lk 977, punkt 29; eespool punktis 163 viidatud kohtuotsus Remia jt *vs.* komisjon, punkt 22; 18. juuni 1998. aasta otsus kohtuasjas C-35/96: komisjon *vs.* Itaalia, EKL 1998, lk I-3851, punkt 48, ja 19. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-309/99: Wouters jt, EKL 2002, lk I-1577, punkt 95; vt ka Esimese Astme Kohtu 6. juuli 2000. aasta otsus kohtuasjas T-62/98: Volkswagen *vs.* komisjon, EKL 2000, lk II-2707, punkt 179). Lisaks on otsustatud, et riiklik meede, mis puudutab advokaatide selliste tasumäärade heakskiitmist, mis kehtivad kogu liikmesriigi territooriumil, võib mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust EÜ artikli 81 lõike 1 tähenduses (vt selle kohta Euroopa Kohtu 19. veebruari 2002. aasta otsus kohtuasjas C-35/99: Arduino, EKL 2002, lk I-1529, punkt 33).

181 Sellest kohtupraktikast nähtub, et on olemas vähemalt tugev eeldus, et konkurentsi piirav tegevus, mida kohaldatakse kogu liikmesriigi territooriumil, võib soodustada turgude eraldamist ja mõjutada ühenduse sisekaubandust. Selle eelduse võib kõrvale jätta üksnes juhul, kui kokkuleppe tunnusjoonte ja majandusliku konteksti analüüs tõendab vastupidist.

182 Pangandussektori osas nähtub eespool punktis 159 viidatud kohtuotsusest Bagnasco jt (punktid 51–53), et esineda võib kokkuleppeid, mis hõlmavad kogu liikmesriigi territooriumi, kuid millel puudub tuntav mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele. Komisjon on kinnitanud analoogilist seisukohta eespool punktis 159 viidatud Madalmaade panku puudutavas otsuses II (põhjendus 61).

183 Käesolevas asjas käsitletav keerukas rikkumine erineb siiski eelmises punktis viidatud kohtuotsuses ja otsuses silmas peetud kokkulepetest, millest iga kokkulepe puudutas ühte konkreetset pangatehingut (esiteks üldine tagatis, mis on mõeldud jooksevkontole laenu andmiseks, ja teiseks pangaülekande korraldussüsteem). Lombardi võrgustikus sõlmitud kokkulepped puudutasid peaaegu kõiki krediidiasutusi Austrias ning ka väga paljusid pangatooteid ja -teenuseid, eelkõige hoiuseid ja laene, mistõttu võisid need kokkulepped muuta konkurentsitingimusi selles liikmesriigis tervikuna.

184 Arvestades neid tingimusi, ei saa piireülese mõju puudumist järeldada argumendist, et kartelli liikmed ei ole võtnud meetmeid välismaiste konkurentide turult kõrvaldamiseks.

185 Lombardi võrgustik võis soodustada hagejate kirjeldatud turulepääsu tõkete säilitamist (vt eespool punkt 160), sest see võimaldas BA-CA endagi poolt ebatõhusaks peetava Austria pangandusstruktuuri ja tarbijate vastavate harjumuste säilitamist.

186 Hagejad ei ole järelikult ümber lükanud oletust, et kartell võis tervikuna ja kogu Austria territooriumi hõlmavalt mõjuda turge eraldavalt ja oli suuteline mõjutama riikidevahelist kaubandust.

c) Järeldus

187 Kuna komisjon on käesolevas asjas õiguspäraselt järeldanud, et kartell tervikuna suutis mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, kuna see hõlmas kogu liikmesriigi territooriumi, on vaidlustatud otsuses toodud näidete kohta esitatud hagejate etteheited tulemusetud.

3. RLB erijuhtum (kohtuasi T-262/02)

a) Poolte argumendid

188 RLB rõhutab, et RBW, kelle käitumise eest peetakse teda vastutavaks, ei ole osalenud enamikul koosolekutel ja et need, millel ta osales, ei olnud üldse seotud piiriüleste tehingutega. Ta leiab, et RBW-d ei saa süüdistada kartellis osalemises, mis hõlmab eranditult kogu pangatoodete valikut, ja et suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust tuleb seega analüüsida eraldi nende koosolekute osas, kus osales RBW.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

189 Selleks et tõendada ettevõtja osavõttu ühest kokkuleppest, peab komisjon tõendama, et ettevõtja kavatses oma tegevusega kaasa aidata kõigi osalejate taotletud ühiste eesmärkide saavutamisele ja et ta oli teadlik teiste ettevõtjate kavatsetud või ellu viidud tegelikest tegudest nende samade eesmärkide taotlemisel või et ta võis neid

mõistlikult ette näha ning oli valmis sellega riskima (eespool punktis 111 viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 83; Euroopa Kohtu 8. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-49/92 P: komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, EKL 1999, lk I-4125, punkt 87, ja 28. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P: Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, EKL 2005, lk I-5425, punkt 145).

190 RLB nõustub, et RBW osales hoiuseid ja laene puudutavatel koosolekutel nii riiklikul tasemel kui ka Viinis, ehk olulisematel laenu ja hoiuse tingimuste koosolekutel (vt eespool punktid 140 ja 144). Komisjon märgib vaidlustatud otsuse põhjenduse 51 punktis b, et neil koosolekutel olid Lombardi klubiga eriti tihedad suhted, millele RLB vastu ei vaidle.

191 RBW pidi seega teadma, et koosolekud, kus ta osales, kuuluvad ulatuslikumasse kokkulepete kogumisse ning et tema osalemine hoiuse ja laenu tingimuste kokkulepetes moodustas osa terve kartelli eesmärkide taotlemisest. Kuna laenu- ja hoiusetehingute koosolekud olid eriti olulised tervele kartellile, teadis RBW tänu enda osalemisele neil koosolekutel teiste pankade olulisimatest tegeliku käitumise kavatsustest või käitumise elluviimisest kartelli eesmärkide saavutamisel ehk hoiuse- ja laenutingimuste kooskõlastamisest.

192 Eelkõige rõhutab RLB, et RBW ei osalenud piiriüleste tehingute koosolekutel. See, et ettevõtja ei ole osalenud kõigis kartelli moodustavates asjaoludes või neis aspektides, kus ta osales, oli tema roll väike, ei ole tema toimepandud rikkumise tuvastamisel asjassepuutuv. Neid asjaolusid tuleb arvestada üksnes rikkumise raskusastme hindamisel ja vajadusel trahvi määramisel (vt selle kohta eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, punkt 90, ja eespool punktis 111 viidatud kohtuotsus Aalborg Portland jt *vs.* komisjon, punkt 86).

193 Samuti tuleb asuda seisukohale, et isegi kui oleks tõendatud asjaolu, et RBW ei teadnud üksikasjalikult kokkulepetest, mis sõlmiti paljudel koosolekutel, kus ta ei osalenud, või asjaolu, et ta ei teadnud, et olid olemas mõned sellised koosolekud nagu piiriüleste tehingute koosolekud, ei ole need asjaolud sellised, mis lükkaksid ümber komisjoni seisukoha, et RBW osales terves kartellis. Kuna RBW osales riiklikul tasemel hoiuse ja laenu tehingute koosolekutel, ei saanud ta mitte teada kogu kartelli üldist ulatust ja olulisi tunnusjooni.

194 Komisjon on seega õigesti põhjendanud, et RBW osales kartellis tervikuna ja mitte üksnes mõnedes üksikutes kokkulepetes. Sellest järeldub, et ta on õigesti leidnud, et RBW käitumine kuulub EÜ artikli 81 kohaldamisalasse.

195 Nagu veel nähtub eespool punktist 178, et see, et terve kartell puudutas eelkõige teatud piiriüleseid tehinguid, ei ole liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse kohta järelduste tegemisel otsustava tähtsusega, sest hoiuse ja laenu tingimuste kokkulepped, mis olid kartelli keskmes ja milles RBW osales, olid palju olulisemad.

196 Tuleb lisada, et kuna komisjon on õiguslikult piisavalt tõendanud, et EÜ artikli 81 lõike 1 rikkumine, milles ettevõtja osales, oli suuteline mõjutama liikmesriikidevahelist kaubandust, ei ole tal vaja tõendada, et selle ettevõtja konkreetne osalemine mõjutas liikmesriikidevahelist kaubandust (Esimese Astme Kohtu 10. märtsi 1992. aasta otsus kohtuasjas T-13/89: ICI *vs.* komisjon, EKL 1992, lk II-1021, punkt 305).

197 Järelikult tuleb tagasi lükata RLB etteheide RBW vähese koosolekutel osalemise kohta.

II — *Vaidlustatud otsuse artikli 2 tühistamise nõuded (kohtuasjad T-259/02, T-264/02 ja T-271/02)*

A — *Hagejate argumendid*

198 RZB, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo nõuavad vaidlustatud otsuse artiklis 2 pankadele adresseeritud rikkumise lõpetamise kohustuse tühistamist. Nende sõnul on see ettekirjutus õigusvastane, sest on selge, et pangad lõpetasid rikkumise juba uurimise ajal juunis 1998.

B — *Esimese Astme Kohtu hinnang*

199 Komisjonil on lai kaalutlusõigus otsustada, kas konkurentsieeskirjade järgimise järelevalve ülesande täitmiseks tuleb võtta määruse nr 17 artikli 3 lõikes 1 sätestatud meetmeid. Seega piisab vähimastki kahtlusest konkurentsieeskirjade rikkumise tegeliku lõppemise suhtes, et ta võib ettevõtjatelt õiguspäraselt nõuda rikkumise lõpetamist.

200 Seega ei ole vaidlustatud otsuse artikli 2 tühistamiseks esitatud RZB, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo nõuded põhjendatud.

III — *Vaidlustatud otsuse artikli 3 tühistamise nõuded*

A — *Süü puudumine (kohtuasjad T-261/02–T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)*

1. Poolte argumendid

201 BAWAG, RLB, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo leiavad, et komisjon rikkus neile trahve määrates määruse nr 17 artikli 15 lõiget 2, sest EÜ artikli 81 rikkumist, milles neid süüdistatakse — ja isegi kui see on tõendatud — ei ole toimepandud tahtlikult ega hooletusest. Eelkõige väidavad nad, et neile ei saa ette heita mingit süüd seoses kokkulepete suutlikkusega mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

202 BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et vaidlustatud otsuse põhjendustes 29–50 esitatud asjaolud ei tõenda, et Austria pangad olid teadlikud kokkulepete vastuolust EÜ artikliga 81. BAWAG, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo viitavad ka sel ajal kohaldatavale Austria kartelliõigusele, mille kohaselt „taval põhinevad" kartellid (*Verhaltenskartelle*) ehk kokkulepped, mis ei olnud pooltele siduvad, olid Austrias seaduslikud 1. jaanuarini 2000, kui neid ei olnud pädeva kohtu otsusega keelatud. ÖVAG ja NÖ-Hypo viitavad veel koosolekute avalikkusele ja riigiasutuste osalemisele koosolekutel.

203 RLB väidab, et süü küsimus ei sõltu kartellikeelu teadvustamisest, vaid nende faktiliste asjaolu teadmisest, mille põhjal kohaldatakse seda keeldu käesolevas asjas, ja et see teadmine RBW-l puudus (kelle käitumise eest peetakse teda vastutavaks), sest tema tegevus oli geograafiliselt piiratud. Kohtuistungil on ta märkinud, et koosolekutel osales RBW nimel üksainus isik ja et RBW-l ei olnud rikkumise ajal

ettevõtjatesisest juriidilist osakonda. BAWAG, ÖVAG ja NÖ-Hypo rõhutavad veel enda tegevuse piirkondlikkust ja piiriüleste tehingute vähest tähtsust.

204 Komisjon vaidleb neile argumentide vastu.

2. Esimese Astme Kohtu hinnang

205 Väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et konkurentsieeskirjade rikkumise tahtlikult toimepanduks pidamiseks ei ole vaja, et ettevõtja teaks nende eeskirjade rikkumistest, vaid piisab, et ettevõtjale ei saanud olla teadmata, et tema käitumise eesmärk oli piirata konkurentsi ühisturul (Esimese Astme Kohtu 2. juuli 1992. aasta otsus T-61/89: Dansk Pelsdyravlerforening *vs.* komisjon, EKL 1992, lk II-1931, punkt 157; eespool punktis 175 viidatud kohtuotsus SPO jt *vs.* komisjon, punkt 356, ja 14. mai 1998. aasta otsus T-347/94: Mayr-Melnhof *vs.* komisjon, edaspidi „kohtuotsus Mayr-Melnhof", EKL 1998, lk II-1751, punkt 375).

206 Selles osas ei ole otsustav teada, kas hagejad teadsid, kuidas komisjon või kohtupraktika piiriülesuse kriteeriumi tõlgendab, vaid oluline on teada, kas hagejad teadsid asjaoludest, millest konkreetselt tuleneb kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust, või vähemalt seda, kas need asjaolud ei saanud jääda neile märkamatuks.

207 Kuna kõik hagejad osalesid olulisematel koosolekutel, teadsid nad, et Lombardi klubi võrgustik hõlmas kogu Austria territooriumit ja väga ulatuslikku pangatoodete valikut, eelkõige laene ja hoiuseid. Nad olid teadlikud seega olulistest faktilistest asjaloludest, millest tuleneb käesolevas asjas mõju liikmesriikidevahelisele kaubandusele.

208 Nagu eespool punktis 178 rõhutati, ei ole see, et teatud kokkulepped, mis on kogu kartelli suhtes ebaolulised, puudutavad piiriüleseid tehinguid, vajalik ega iseenesest piisav asjaolu, et tuvastada kogu kartelli suutlikkust mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust. Otsustav ei ole ka teada, kas kõik pangad olid teadlikud, et kokkulepped puudutasid eelkõige piiriüleseid tehinguid.

209 Käesolevas kontekstis ei ole seega asjassepuutuv teada, millisel määral olid hagejad teadlikud, et nende käitumine ei olnud EÜ artikliga 81 kooskõlas. Ka see, et Austria õiguses ei olnud teatud kartellid otseselt keelatud, vaid pädev kohus võis need keelata vastava taotluse korral (kui oletada, et Lombardi klubi kokkulepped kuulusid nende kartellide hulka), ei mõjuta mingil moel EÜ artikli 81 rikkumise tahtlust (vt selle kohta eespool punktis 205 viidatud kohtuotsus Mayr-Melnhof, punktid 373–376). Viimaseks tuleb märkida, et argumendid koosolekute avalikkuse ja neist riigiasutuste osavõtu kohta ei mõjuta konkurentsi piiramise kavatsust ega teadlikkust neist asjaoludest, millest tuleneb kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

210 Kohtuasjas T-262/02 tõendab eelkõige RBW osalemine üle 80% Viini koosolekutel ning üle 90% riiklikul tasemel hoiuseid ja laene puudutavatel koosolekutel, et tema esindaja ei saanud olla mitte teadlik, et neid tehinguid puudutavad kokkulepped ei puudutanud üksnes Viini, vaid hõlmasid suure osa Austriast või isegi kogu Austria

territooriumi. Seetõttu, ja sõltumata sellest, kas RBW vastutavad isikud olid teadlikud kokkulepetest, mis sõlmiti Lombardi võrgustiku raames teiste pangandustehingute kohta, tuleb asuda seisukohale, et RBW teadis põhilisi asjaolusid, millest tuleneb tema osalusega kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust.

211 Järelikult etteheide, mille kohaselt konkurentsieeskirju ei ole rikutud tahtlikult, tuleb tagasi lükata. Hagejate argumendid, mille eesmärk on tõendada hooletuse puudumist, on seega tulemusetud.

B — *Kokkulepetele erandi kohaldamise võimalus (kohtuasjad T-262/02 ja T-271/02)*

1. Poolte argumendid

212 RLB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et komisjon ei määra tavaliselt trahve, kui kokkulepetele saab kohaldada EÜ artikli 81 lõikes 3 sätestatud erandit. Nende sõnul on olukord selline kõnealuste kokkulepete puhul. RLB viitab määruse nr 17 artikli 4 lõike 2 punktile 1, mis tähendab tema arvates seaduslikkuse presumptsiooni ja võimaldab komisjonil käesolevas asjas erandit kohaldada tagasiulatuvalt. Eelkõige väidavad ÖVAG ja NÖ-Hypo, et vaidlusaluste kokkulepete eesmärk oli pakkuda Austria tarbijatele parima kvaliteediga pangateenuste valikut mõõdukate hindadega ja et mõned neist puudutasid pankadevaheliste tasude kindlaksmääramist, millele oleks võinud kohaldada erandit.

2. Esimese Astme Kohtu hinnang

213 Selle väitega ei saa nõustuda, sest käesolevas asjas on tegemist kokkulepetega, millest ei ole teatatud. Teatamine ei ole vaid ettevõtjatele kehtestatud formaalsus, vaid vältimatu ja oluline tingimus teatud soodustuse saamiseks. Määruse nr 17 artikli 15 lõike 5 punkti a kohaselt ei või trahvi määrata toimingute eest, mis sooritatakse pärast teatamist, kui toimingud kuuluvad teatise kirjeldatud tegevuse piiridesse. See soodustus, mis antakse kokkuleppest või kooskõlastatud tegevusest teatanud ettevõtjale, on vastutasu selle riski eest, mis ettevõtjal tekib sellest, et ta ise teatab komisjonile kokkuleppest või kooskõlastatud tegevusest. See ettevõtja ei riski mitte üksnes sellega, et kokkulepe või kooskõlastatud tegevus tunnistatakse EÜ artikli 81 lõike 1 rikkumiseks ja et kõnealuse artikli lõike 3 kohaldamisega ei nõustuta, vaid ka sellega, et ettevõtjale määratakse trahv enne teatamist sooritatud toimingute eest. Seda enam ei või ettevõtja, kes ei ole tahtnud seda riski võtta ja kellele on määratud trahv konkurentsieeskirjade rikkumise eest, millest ta ei ole teatanud, viidata hüpoteetilisele võimalusele, et teatamine oleks võinud olla erandi tegemise alus (Euroopa Kohtu 7. juuni 1983. aasta otsus liidetud kohtuasjades 100/80–103/80: Musique diffusion française jt *vs.* komisjon, edaspidi „kohtuotsus MDF", EKL 1983, lk 1825, punkt 93).

214 Hagejad ei ole igal juhul tõendanud, et käesolev hinnakokkulepete võrgustik vastab erandi kohaldamise tingimustele.

C — *Järeldus*

215 Seega ei ole väited vaidlustatud otsuse artikli 3 tühistamiseks põhjendatud.

IV — *Trahvide vähendamise nõuded*

A — *Esialgsed märkused*

216 Komisjon määras määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 alusel trahvid kõigile hagejatele. Vaidlustatud otsuse põhjendustest 502–542 nähtub, et kuigi vaidlustatud otsus ei viita sellele otseselt, välja arvatud kergendavaid asjaolusid käsitlevas põhjenduses 529 ja pankade argumentide ülevaate raames joonealuses märkuses 519, kavatses komisjon arvutada trahvide summa vastavalt suunistes esitatud meetodile. Lisaks on komisjon vähendanud neid summasid 10% koostööteatise alusel.

1. Suuniste ja koostööteatise kohaldamine

a) Tagasiulatuva jõu puudumise põhimõtte väidetav rikkumine (kohtuasi T-264/02)

217 Erste vaidlustab trahvide arvutamiseks kasutatud meetodi õigsuse põhjusel, et komisjon on suuniseid kohaldades, mis on vastu võetud pärast konkurentsieeskirjade rikkumise lõpetamist, ja uuesti sügisel 2001 oma praktikat karmistades, rikkunud tagasiulatuva jõu puudumise põhimõtet, mis on sätestatud 4. novembril 1950 Roomas allakirjutatud inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni artiklis 7 ja 7. detsembril 2000 Nizzas välja kuulutatud Euroopa Liidu põhiõiguste harta (EÜT C 364, lk 1) artiklis 49.

218 Nagu Euroopa Kohus on otsustanud eespool punktis 189 viidatud kohtuotsuses Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon (punktid 202–232), tuleb see väide tagasi lükata, sest suunised, eelkõige aga neis sisalduv uus trahvide arvutamise meetod — eeldades, et sellel on määratud trahvidele raskendav mõju —, olid sellistele ettevõtjatele nagu hagejad rikkumiste toimepanemise hetkel mõistlikult etteaimatavad.

b) Suuniste ja koostööteatise asjassepuutuvus vaidlustatud otsuse kohtulikus järelevalves

219 Suunised on vahend, mille eesmärk on täpsustada hierarhiliselt kõrgemalasetsevat õigust silmas pidades kriteeriumid, mida komisjon kavatseb kasutada määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 sätestatud kaalutlusõiguse teostamisel trahvide määramisel.

220 Kuna komisjon teatas suunistes, millist meetodit ta kavatseb määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 kohaselt määratavate trahvide arvutamisel kasutada, jäi komisjon viimati nimetud sättega kehtestatud õiguslikku raamistikku ega ületanud seadusandja poolt talle antud kaalutlusõiguse piire (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punkt 252).

221 Kuigi reegleid, mille eesmärk on väliste mõjude loomine, ei saa lugeda õigusnormideks, mida ametiasutus igal juhul peab järgima, annavad nad siiski tunnistust praktikat väljendavast käitumisnormist, mida ametiasutus üksikjuhtumil ei või võrdse kohtlemise põhimõttega kooskõlas olevaid põhjendusi andmata eirata.

222 Selliseid käitumisnorme vastu võttes ja nende avaldamisel teada andes, et ta kavatseb neid edaspidi nendega hõlmatud juhtumitel kohaldada, piirab kõnealune institutsioon oma kaalutlusõigust ja ei saa neist normidest kõrvale kalduda, ilma et tema suhtes rakendataks sanktsioone, olenevalt olukorrast selliste õiguse üldpõhimõtete rikkumise eest nagu võrdne kohtlemine või õiguspärase ootuse kaitse.

223 Kuigi suunised ei kujuta endast seega vaidlustatud otsuse õiguslikku alust, sest vaidlustatud otsus põhineb määruse nr 17 artiklil 3 ja artikli 15 lõikel 2, määravad suunised sellegipoolest üldiselt ja abstraktselt metodoloogia, mida komisjon on kohustunud selles otsuses trahvisumma kindlaksmääramisel järgima, ja tagavad järelikult ettevõtjatele õiguskindluse (vt selle kohta eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punkt 209–213).

224 Suuniste vastuvõtmisest tulenev komisjoni enda kaalutlusõiguse piiramine ei ole aga vastuolus komisjoni märkimisväärse kaalutlusõiguse säilimisega (Esimese Astme Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-44/00: Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, EKL 2004, lk II-2223, punktid 246, 274 ja 275). Suunistes on erinevaid paindlikke elemente, mis võimaldavad komisjonil oma kaalutlusõigust kasutada kooskõlas määruse nr 17 artikli 15 sätetega, nagu Euroopa Kohus on neid kohtupraktikas tõlgendanud (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punkt 267).

225 Nagu suunisedki, tekitas koostööteatis ettevõtjatele õiguspärase ootuse, mistõttu komisjon on kohustatud trahvisumma kindlaksmääramisel ettevõtjate koostööd hinnates sellest juhinduma (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-23/99: LR AF 1998 *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-1705, punkt 360).

226 Esimese Astme Kohtul tuleb seega vaidlustatud otsuse seaduslikkuse kontrollimisel välja selgitada, kas komisjon on kasutanud oma kaalutlusõigust suunistes ja koostööteatises esitatud meetodi kohaselt, ja kui Esimese Astme Kohus peaks tuvastama, et komisjon on sellest meetodist kõrvale kaldunud, siis välja selgitada, kas see kõrvalekaldumine on seaduslikult õigustatud ja õiguslikult piisavalt põhjendatud.

227 Komisjoni kaalutlusõigus ja temale endale kehtestatud piirid ei takista siiski ühenduse kohtul kasutada täielikku pädevust.

2. Hageja etteheidete analüüs

228 Kõik hagejad, välja arvatud RLB (kohtuasi T-262/02), vaidlustavad trahvide suuruse kindlaksmääramise. Esiteks väidavad nad, et konkurentsieeskirjade rikkumist on ekslikult peetud „väga raskeks" (vt tagapool punkt B). Teiseks vaidlustavad paljud hagejad vaidlustatud otsuse adressaatide kategooriatesse liigitamise õiguspärasuse ja trahvi lähtesummade kindlaksmääramise nende turuosade põhjal (vt tagapool punkt C). Kolmandaks kritiseerivad RZB (kohtuasi T-259/02), BAWAG (kohtuasi T-261/02) ja PSK (kohtuasi T-263/02) hinnangut konkurentsieeskirjade rikkumise kestuse kohta (vt tagapool punkt D). Neljandaks viitavad hagejad erinevatele kergendavatele asjaoludele (vt tagapool punkt E). Viiendaks väidavad nad, et komisjon on eiranud koostööteatist (vt tagapool punkt F). Kuuendaks nõuavad ÖVAG ja NÖ-Hypo (kohtuasi T-271/02), et neile määratud trahve vähendataks teatud menetlusnormide rikkumise tõttu (vt tagapool punkt G).

229 Argumendid, mille hagejad on esitanud vaidlustamaks hinnangut konkurentsieeskirjade rikkumise raskusastme kohta, ja argumendid, millele nad on viidanud

kergendavate asjaoludena, on mõnel määral kattuvad, samas kui nende argumentide liigitus ja väidete analüüs erinevates kohtuasjades on teatud määral erinev.

230 Selleks et määratleda nende argumentide analüüsi asjakohast raamistikku, tuleb viidata suuniste ülesehitusele.

231 Kuigi määruse nr 17 artikli 15 lõige 2 mainib esiteks vaid kahte kriteeriumi ehk konkurentsieeskirjade rikkumise raskust ja kestust, sätestavad suunised konkurentsieeskirjade rikkumise raskusastme hindamise sellisena, et selle põhjal saaks kindlaks määrata „trahvi üldise lähtesumma". Teiseks analüüsitakse raskusastet asjaomase ettevõtja tunnusjoonte, eriti ettevõtja suuruse ja asjaomasel turul valitseva seisundi suhtes, mille põhjal kaalutakse trahvi lähtesumma, liigitatakse ettevõtjad kategooriatesse ja määratakse kindlaks „konkreetne lähtesumma" (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-224/00: Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients *vs.* komisjon, edaspidi „kohtuotsus ADM", EKL 2003, lk II-2597, punktid 45–47). Kolmandaks võetakse trahvi põhisumma määramisel arvesse konkurentsieeskirjade rikkumise kestust; neljandaks sätestavad suunised raskendavate ja kergendavate asjaolude arvessevõtmise, eelkõige selleks, et saaks hinnata iga ettevõtja osalemise suhtelist raskusastet konkurentsieeskirjade rikkumisel (eespool viidatud kohtuotsus ADM, punkt 260).

232 Konkurentsieeskirjade rikkumise raskusastme hindamine kui selline sõltub eelkõige süüks pandava käitumise suutlikkusest kahjustada asutamislepingu eesmärkide saavutamist (eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punkt 107), sõltumata iga ettevõtja panusest ja iga ettevõtja konkreetsest süüst, samas kui raskendavad või kergendavad asjaolud viitavad, nagu suunistes loetletud näited tõendavad, asjaomase ettevõtja individuaalse käitumise keelatusele.

233 Seega tuleb esiteks eristada asjaolusid, mis võivad mõjutada rikkumise suutlikkust kahjustada kahjustamata konkurentsi ja asutamislepingu teisi eesmärke, mida analüüsitakse rikkumise raskusastme hindamisel, ja teiseks asjaolusid, mis on seotud vaidlustatud otsuse adressaatide individuaalse käitumisega ja mida analüüsitakse kergendavate asjaolude raames. Hagejate mainitud teatud asjaolusid tuleb siiski analüüsida nende mõlema aspekti seisukohast.

B — *Rikkumise kvalifitseerimine „väga raskeks"*

1. Üldised kaalutlused raskuse hindamisel

234 Rikkumise raskuse hindamise kui sellise kohta märgivad suunised järgmist:

„Rikkumise raskuse hindamisel tuleb arvesse võtta selle laadi, tegelikku mõju turule, kui seda saab mõõta, ja asjakohase geograafilise turu suurust.

Seega jagunevad rikkumised kolme kategooriasse: kerged rikkumised, rasked rikkumised ja väga rasked rikkumised."

235 Esiteks väidavad hagejad, et rikkumist ei saa kvalifitseerida väga raskeks, ja heidavad komisjonile ette, et ta ei võtnud arvesse kartelli ajaloolist konteksti. Teiseks väidavad nad, et kokkulepetel puudus konkreetne mõju turule. Kolmandaks viitavad nad asjaomase geograafilise turu väiksusele. Neljandaks leiab RZB, et komisjoni

algatatud meetmete valikuline laad välistab rikkumise kvalifitseerimise „väga raskeks".

236 Enne hagejate etteheidete analüüsimist tuleb esitada mõned esialgsed seisukohad rikkumise raskuse hindamise nende kolme aspekti vahelise seose kohta, mille arvesse võtmise suunised ette näevad.

237 Kõigepealt see, et komisjon on täpsustanud suunistes oma seisukohta rikkumise raskuse hindamise kohta, ei takista rikkumise hindamist tervikuna kõigi käesoleva asja asjassepuutuvate asjaolude põhjal, sealhulgas asjaolude põhjal, mida suunised sõnaselgelt ei maini.

238 Euroopa Kohtu praktika kohaselt tuleb trahvisummade kindlaksmääramisel arvesse võtta rikkumise kestust ja kõiki asjaolusid, mis võivad rikkumiste raskusastme hindamisel arvesse tulla (eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punkt 129). Rikkumiste raskusaste tuleb kindlaks määrata mitme asjaolu alusel, nagu konkreetse juhtumi eripärased asjaolud, selle kontekst ja trahvide hoiatav mõju, kuigi kohustuslikult arvesse võetavate tingimuste kohta ei ole kehtestatud siduvat või ammendavat loetelu (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punktid 240 ja 241).

239 Eriti võimaldab rikkumise laadi hindamine erinevate asjassepuutuvate tegurite arvessevõtmist, mille ammendav loetlemine suunistes ei ole võimalik ja mille hulka kuulub rikkumise võimalik mõju (mis erineb konkreetsest ja mõõdetavast mõjust) turule.

240 Seejärel tuleb rõhutada, et kolmel rikkumise raskuse hindamise eespool mainitud aspektil ei ole analüüsis tervikuna sama kaal. Rikkumise laadil on peamine tähtsus eelkõige siis, kui konkurentsieeskirjade rikkumisi kirjeldatakse „väga rasketena". Suunistes väga rasketeks peetud rikkumiste kirjeldusest nähtub, et kokkulepped ja kooskõlastatud tegevus, mille eesmärk on — nagu käesolevas asjas — esiteks hindade kehtestamine, võivad ainuüksi oma laadi tõttu tuua kaasa kvalifitseerimise „väga raskeks", ilma et oleks vaja, et sellist tegevust iseloomustaks konkreetne mõju või geograafiline ulatus. Seda järeldust kinnitab asjaolu, et kuigi raskete rikkumiste kirjeldus mainib sõnaselgelt mõju turule ja mõju suurele osale ühisturust, ei mainita seevastu väga raskete rikkumiste osas konkreetset mõju turule ega teatava geograafilise ala mõjutamist (Esimese Astme Kohtu 27. juuli 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-49/02–T-51/02: Brasserie nationale jt *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-3033, punkt 178).

241 Lisaks on kolm kriteeriumi üksteisest sõltuvad selles tähenduses, et rikkumise suur raskusaste mingi kriteeriumi alusel võib kompenseerida rikkumise väiksema raskusastme muudes aspektides.

2. Rikkumise laad ja kontekst

a) Poolte argumendid

242 Esiteks väidavad BAWAG, PSK ja Erste (kohtuasjas T-261/02, T-263/02 ja T-264/02) rikkumise laadi kohta, et komisjoni otsustuspraktika kohaselt kvalifitseeritakse horisontaalsed hinnakokkulepped üldiselt „väga rasketeks" rikkumisteks, kui neile lisandub muid piiranguid nagu turgude eraldamine. BAWAG ja PSK väidavad, et asjaolu, et kartell hõlmab paljusid pangatooteid, ei ole raskuse hindamisel asjassepuutuv, sest raskus sõltub kartelli tekitatud kahjust ja mitte selle ulatusest.

Nende sõnul ei piisa kõigi suurte Austria pankade rikkumises osalemisest, et õigustada rikkumise kvalifitseerimist väga raskeks, sest see eeldaks, et rikkumises oleksid osalenud peaaegu kogu Euroopa turgu esindavad ettevõtjad.

243 Pangad väidavad veel, et neile etteheidetud rikkumine ei olnud traditsiooniline ja salajane kartell, mis loodi konkurentsivastasel eesmärgil ning millega üritati saada monopoolset kasumit ja tekitada kahju tarbijatele. ÖVAG ja NÖ-Hypo sõnul oli koosolekute tegelik laad pigem (võimalik, et ebaseaduslik) teabevahetus kui puhas ja tüüpiline kartell.

244 Hagejad heidavad rikkumise konteksti suhtes komisjonile ette, et ta ei võtnud arvesse kokkulepete seaduslikku päritolu, kuna riik oli selle RZB, ÖVAG ja NÖ-Hypo sõnul loonud majandusliku orientatsiooni vahendina vastavalt Austria traditsioonile, kus riik teeb üldise huvi eesmärgi saavutamiseks koostööd ettevõtjate ja sotsiaalpartneritega. Hagejad rõhutavad, et tuleb eristada selliste ettevõtjate olukorda, kes loovad salajase ja konkurentsivastast eesmärki teeniva kartelli, ning nende enda olukorda, mida iseloomustab see, et nad lihtsalt ei loobunud õigeaegselt praktikast, mis varem oli seaduslik. RZB ja Erste viitavad pangandusturu iseärasustele, eriti riigi huvile hoida seda sektorit stabiilsena, mis oli ametiasutuste märkimisväärse osalemise põhjus ja kergendab konkurentsieeskirjade rikkumise raskust. Veel väidavad BAWAG ja PSK, et kokkulepped olid ainulaadne ajalooline ilming, mis ei saa korduda, mistõttu ei ole käesolevas asjas vaja hoiatava mõju tagamiseks määrata kõrget trahvi.

245 Teiseks väidavad BA-CA, ÖVAG ja NÖ-Hypo, et Austria konkurentsiõigus, mis kehtestas eeliseid mittesiduvatele „taval põhinevatele kartellidele", ei ole keelanud koosoleku tüüpi kartelle isegi pärast Austria liitumist ühendusega.

246 Kolmandaks viitavad hagejad riigiasutuste, eriti OeNB, majanduskoja (*Wirtschaftskammer*) ja rahandusministeeriumi mõjule koosolekutel. Nad rõhutavad, et riigiasutused osalesid koosolekutel aktiivselt ja olid eelkõige pankadevahelise tugeva konkurentsi vastu. BA-CA väidab, et OeNB seisund oli märgatavalt olulisem, kui on märgitud vaidlustatud otsuse põhjenduses 374, ja et OeNB avaldas pankadele survet, et nad muudaksid oma kaubandustingimusi.

247 Neljandaks leiavad hagejad, et kartelli institutsionaalsus on seletatav koosolekute seadusliku päritoluga ega lisa seega rikkumise raskusele midagi juurde. Veel rõhutavad BAWAG ja PSK, et suures osas puudutasid koosolekud konkurentsiõiguse seisukohalt neutraalseid teemasid.

248 Viiendaks viitab Erste Austria hiljutisele ühinemisele Euroopa Liiduga.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

249 Esiteks rõhutas komisjon vaidlustatud otsuse põhjenduses 506 ja joonealuses märkuses 514 rikkumise laadi kohta õigesti, et horisontaalsed hinnakokkulepped kuuluvad väga raskete rikkumiste alla isegi juhul, kui puuduvad muud konkurentsipiirangud nagu turu eraldamine (eespool punktis 231 viidatud kohtuotsus ADM, punktid 117–126; vt ka eespool punktis 175 viidatud kohtuotsus SPO jt *vs.* komisjon, punkt 377).

250 Nagu vaidlustatud otsuse põhjenduses 506 õigesti märgitud, tugevdab rikkumise „väga rasket" laadi käesolevas asjas eelkõige pangandussektori tähtsus kogu

majandusele ja nende kokkulepete ulatus, mis hõlmas paljusid olulisi pangatooteid ja milles osales väga suur osa asjaomase turu ettevõtjatest, kaasa arvatud suurimad ettevõtjad. Rikkumise laadil põhinev raskusaste sõltub eelkõige ohust, mida see kujutab kahjustamata konkurentsile. Selles osas on hinnakartelli ulatusel otsustav roll nii asjaomaste toodete tasandil kui ka liikmeks olevate ettevõtjate tasandil. Mingil juhul ei ole põhjendatud hagejate argument, mille kohaselt võib väga raskeks kvalifitseerida üksnes rikkumisi, kus osalevad peaaegu kõik Euroopa turul tegutsevad ettevõtjad (vt ka tagapool punktid 307 ja 313, mis puudutavad asjaomase geograafilise turu ulatuse mõju).

251 Pankade esitatud seisukoht, et kartellil puudus konkurentsivastane eesmärk, on vastuolus kokkulepete laadiga, sest nende eesmärk oli piirata hinnakonkurentsi või see isegi kõrvaldada. Sama kehtib ÖVAG ja NÖ-Hypo argumendi kohta, mille kohaselt tuleks rikkumine kvalifitseerida pigem teabevahetuseks kui hinnakartelliks.

252 Argumentide kohta, et kartell ei olnud salajane, tuleb märkida, et vaidlustatud otsus ei tugine kokkulepete salajasusele, et õigustada nende kvalifitseerimist väga rasketeks (vt põhjendused 505–514). Komisjon viitab oma vastuse ühes osas koostööteatisele, mille punkt A.1 tunnistab, et „ettevõtjatevahelised salajased kartellid, mille eesmärk on hinna kindlaksmääramine, kuuluvad kõige raskemate konkurentsipiirangute hulka". See viide on osa arutluskäigust, mille eesmärk on tõendada horisontaalsete hinnakokkulepete „väga rasket" laadi, mis ilmneb selgelt järgmisest viitest suunistele, kus täpsustatakse, et väga raskete konkurentsieeskirjade rikkumiste kategooria moodustavad põhiliselt „horisontaalsed piirangud, näiteks hinnakartellid", kuid ei maini, kas need rikkumised on salajased või mitte. Sellest järeldub, et argumendid kokkulepete salajasuse puudumise kohta on tulemusetud osas, milles need puudutavad komisjoni hinnangut rikkumise raskusastme kohta. Kuigi kartelli salajasus on asjaolu, mis võib rõhutada kartelli raskust, ei ole tegemist tingimusega, mis peaks olema täidetud selleks, et rikkumist saaks kvalifitseerida „väga raskeks".

253 Seega tuleb tagasi lükata hagejate etteheited kartelli väga raskeks kvalifitseerimise kohta.

254 Tuleb rõhutada, et sellise ulatusega horisontaalset hinnakartelli, nagu tuvastas komisjon käesolevas asjas, mis puudutab nii olulist majandussektorit, ei ole normaalne jätta väga raskeks rikkumiseks kvalifitseerimata, vaatamata kartelli kontekstile. Igal juhul ei ole käesolevas asjas hagejate esitatud asjaolud sellised, mis suudavad mõjutada rikkumise raskusastmele antud komisjoni hinnangu kehtivust.

255 Kartelli ajaloolise konteksti osas rõhutab komisjon esiteks õigesti, et õiguslik alus, millele koosolekud algselt tuginesid, muutus kehtetuks hiljemalt siis, kui Austria ühines EMP-ga. Vaidlustatud otsuses sätestatud ajavahemikul ei kehtinud ühtegi siseriiklikku õigusnormi, mis oleks sundinud panku kooskõlastatud tegevusele või piirama oma tegevusvabadust turul. Mõnede hagejate viidatud „Austria traditsioonide" kohta tuleb märkida, et liikmesriikide traditsioonid ja poliitilised eelistused võivad mõnikord minna vastuollu kahjustamata konkurentsi põhieesmärgiga, mis on sätestatud EÜ artikli 3 punktis g. Seetõttu ei mõjuta riigi abil kartelli loomine ja selle säilitamine kartelli võimet kahjustada asutamislepingu eesmärkide saavutamist.

256 Argument, mille kohaselt ei ole kõrge trahv vajalik, sest kokkulepped on eripärased, ei ole käesolevas kontekstis asjassepuutuv. Trahvide hoiatav laad kuulub nende arvukate asjaolude hulka, mida tuleb arvestada rikkumise raskuse hindamisel määruse nr 17 artikli 15 tähenduses (eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punkt 120). Nagu eespool punktis 231 on selgitatud, eristavad suunised raskuse erinevaid aspekte määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 tähenduses ja sätestavad hoiatava mõju arvesse võtmise koos rikkumise „enda" raskusega. Seda eristamist õigustab

komisjoni trahvide kindlaksmääramise protsessi avatumaks muutmise soodustamine. Järelikult ei saa rikkumise raskusele antava hinnangu vaidlustamisel õiguspäraselt viidata trahvi hoiatava laadiga seotud kaalutlustele.

257 Teiseks, seoses argumentidega, mis puudutavad „taval põhinevate kartellide" (*Verhaltenskartelle*) lubamist Austria õiguses pärast Austria ühinemist ühendustega ja rikkumise kogu kestuse jooksul, rõhutab komisjon õigesti, et see asjaolu ei mõjuta EÜ artikli 81 rikkumise olemasolu ega saa mõjutada ka hinnangut selle rikkumise raskusele. BA-CA, ÖVAG ja NÖ-Hypo edastatud Austria õiguse kirjelduse kohaselt eeldas „taval põhinevatele kartellidele" kuni aastani 2000 antud eelisõigus seda, et need ei olnud siduvad. EÜ artikkel 81 seevastu keelab kooskõlastatud tegevuse, samuti nagu kokkulepped ning suunised ei erista raskuse hindamisel siduvaid kokkuleppeid ja „härrasmeeste kokkuleppeid".

258 Kolmandaks tuleb kõigepealt meeles pidada seoses riigiasutuste osalemisega koosolekutel, millele hagejad on viidanud, et liikmesriigid ei saa määrata meetmeid, mis võimaldavad eraettevõtjatel hoiduda EÜ artiklites 81–89 sätestatud kohustuste täitmisest (Euroopa Kohtu 16. novembri 1977. aasta otsus kohtuasjas 13/77: INNO, EKL 1977, lk 2115, punkt 33). Isegi kui ettevõtjatele ei saa määrata karistusi konkurentsivastase tegevuse eest, kui selle on kehtestanud viimati nimetatud õigusnormidega vastuolus olev siseriiklik seadus või siseriikliku asutuse poolt neile avaldatav vastupandamatu surve, on olukord teistsugune siis, kui sellise seaduse või tegevusega üksnes õhutatakse ettevõtjaid iseseisvale konkurentsivastasele tegevusele või hõlbustatakse seda (vt analoogia alusel Euroopa Kohtu 9. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-198/01: CIF, EKL 2003, lk I-8055, punktid 52–56, ja Esimese Astme Kohtu 18. septembri 1996. aasta otsus kohtuasjas T-387/94: Asia Motor France jt *vs.* komisjon, EKL 1996, lk II-961, punkt 65).

259 Kindel on see, et käesolevas asjas käsitletavate siseriiklike ametiasutuste tegevuse mõju ei ole olnud selline, et oleks pannud pankadele konkurentsivastaselt käitumise kohustuse. BAWAG ja PSK esitatud memorandumis mainitakse „OeNB poolt pankadele adresseeritud palvet vähendada nende omavahelist ebamõistlikku hinnakonkurentsi hoiuste ja laenude alal". See ei tähenda siiski, et pangad oleksid olnud kohustatud seda palvet järgima. BA-CA esitatud näidetest, mis puudutavad OeNB poolt pankadele avaldatud väidetavat survet, nähtub, et ta manitses panku intresse alandama, kuid see ei sisaldanud mingit viidet sellele, et ta oleks kutsunud neid sel teemal üles oma tegevust kooskõlastama, või veel vähem viidet sellele, et pankadele oleks avaldatud selles osas vastupandamatut survet. See koosolekutel osalemine ei mõjuta seega hagejate vastutust rikkumise eest.

260 See ei mõjuta ka konkurentsieeskirjade rikkumise enda raskust. Riigiasutuste osalemine koosolekutel nii nagu hagejad on seda kirjeldanud, ei saa vähendada käesolevas asjas käsitletava hinnakartelli suutlikkust kahjustada asutamislepingu eesmärkide saavutamist. Selline riigiasutuste heakskiit või konkurentsivastase tegevuse lubamine hoopis tugevdab õigusvastaste kokkulepete mõju.

261 Tuleb lisada, et seda, kas siseriiklike asutuste käitumist võib siiski arvesse võtta kergendava asjaoluna (vt selle kohta eespool punktis 258 viidatud kohtuotsus CIF, punkt 57), analüüsitakse tagapool punktides 504 ja 505.

262 Neljandaks on kartelli institutsionaalsuse puhul õiguspärane, et komisjon arvestab sellega, et kartell toimis kindla struktuuriga perioodiliste koosolekute süsteemina (Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-308/94: Cascades *vs.* komisjon, EKL 1998, lk II-925, punktid 104 ja 194). Lombardi võrgustik loodi ajal, kui need kokkulepped ei olnud õigusvastased. Sellele vaatamata kasutasid pangad seda olemasolevat struktuuri oma õigusvastases kooskõlastatud tegevuses ning see

võis soodustada märkimisväärselt kogu kartelli toimimist ja tõhusust. See, et koosolekutel käsitleti ka teisi konkurentsiõiguse seisukohalt neutraalseid teemasid, ei vähenda ohtusid, mis tekivad kahjustamata konkurentsile niivõrd hästi organiseeritud kooskõlastatud tegevuse süsteemist.

263 Lõpetuseks ei mõjuta rikkumise enda raskust faktiliste asjaolude toimumise hetkel asetleidnud Austria Vabariigi hiljutine ühinemine Euroopa Liiduga.

264 Järelikult ei saa need asjaolud, millele hagejad on tuginenud, muuta küsitavaks vaidlustatud otsuse põhjenduses 506 sisalduva sedastuse kehtivust, mille kohaselt Lombardi võrgustiku kokkulepped moodustavad väga raske rikkumise nende laadi tõttu.

3. Rikkumise konkreetne mõju turule

265 Hagejad vaidlevad rikkumise väga raskeks kvalifitseerimisele vastu sel põhjusel, et komisjon ei ole tõendanud kartelli tuntavaid mõjusid turule. Nad väidavad kõigepealt sellise tõendamise möödapääsmatust, et õigustada rikkumise kvalifitseerimist väga raskeks, teiseks seda, et vaidlustatud otsuses sisalduvad kaalutlused kartelli mõju kohta on selles osas ebapiisavad, ja kolmandaks seda, et nende poolt haldusmenetluse ajal esitatud professor von Weizsäckeri majanduslik ekspertarvamus tõendas sellise mõju puudumist.

a) Vaidlustatud otsus

266 Komisjon rõhutab rikkumise raskuse analüüsimisel vaidlustatud otsuse põhjenduses 508 järgmist:

„Kartelli toimimist ja mõju võib võtta paljude muude asjaolude hulgas arvesse tegevusena, mille eesmärk ei ole otseselt konkurentsi kahjustamine ja mis võib seega kuuluda EÜ asutamislepingu artikli 81 [...] kohaldamisalasse vaid oma konkreetse mõju tõttu."

267 Seejärel selgitab ta, et asjaomased pangad osalesid paljudel koosolekutel regulaarselt ja sageli, ning et kõnealusest ajavahemikust saadud dokumendid tõendavad selgelt, kuidas pangad koosolekutel sõlmitud kokkuleppeid täitsid või kuidas nad võtsid oma otsuste tegemisel arvesse koosolekutel konkurentidelt saadud teavet. Komisjon viitab üksikasjade osas vaidlustatud otsuse põhjendustele 430–437, mis kirjeldavad rikkumise tuvastamise raames kartelli otsuste täitmist.

268 Komisjon järeldab sellest vaidlustatud otsuse põhjenduses 510, et pangad mõjutasid turgu oma mitmeid aastaid kestnud üldiste kokkulepetega. Ta lisab, et see, et kartelli liikmetel tuli taluda tagasilööke või üksteisele oma jõupingutuste ebaõnnestumist isegi üles tunnistada, ei välista nende kokkulepete mõju turule. Lõpuks kinnitab ta, et ka pankade tellitud ekspertarvamus ei suutnud kartelli mõju puudumist tõendada.

b) BA-CA argumentide liigitus

269 BA-CA, kes esitab üksnes kaks viimast etteheidet, mida on mainitud eespool punktis 265, väidab, et tema väite eesmärk ei ole vaidlustada rikkumise kvalifitseerimist väga raskeks rikkumiseks, vaid väita põhjendamiskohustuse rikkumist. Ta selgitab, et majanduslikku mõju saab võtta trahvi kindlaksmääramisel arvesse vaid siis, kui see on tegelikult tõendatud ja põhjendatud, ning et selles osas on tõendamiskohustus komisjonil.

270 BA-CA heidab nende argumentidega komisjonile ette põhiliselt seda, et komisjon ei tõendanud rikkumise mõju turule. See etteheide ei puuduta vaidlustatud otsuse põhjendamist, vaid rikkumise väga raskeks kvalifitseerimist. Põhjendamiskohustus on oluline vorminõue, mida tuleb eristada põhistava osa sisulise põhjendatuse küsimusest, mis on vaidlusaluse otsuse sisulise õiguspärasuse küsimus (Euroopa Kohtu 2. aprilli 1998. aasta otsus kohtuasjas C-367/95 P: komisjon *vs.* Sytraval ja Brink's France, EKL 1998, lk I-1719, punkt 67, ja 22. märtsi 2001. aasta otsus kohtuasjas C-17/99: Prantsusmaa *vs.* komisjon, EKL 2001, lk I-2481, punkt 35). Järelikult tuleb analüüsida BA-CA etteheiteid samaaegselt teiste hagejate esitatud etteheidetega, mis käsitlevad vaidlustatud otsuses esitatud rikkumise raskusele antud hinnangu põhjendatust.

c) Poolte argumendid

271 Esiteks väidavad pangad, et rikkumise raskuse kindlaksmääramiseks tuleb suuniste ja kohtupraktika kohaselt arvestada selle tegelikku mõju turule. BAWAG väidab veel, et proportsionaalsuse põhimõte eeldab, et eriti kahjulike kokkulepete eest määrataks raskemad karistused kui kokkulepete eest, mille mõju oli üksnes vähene või millel mõju puudus.

272 Hagejad rõhutavad, et komisjonil on kartelli poolt turule tekitatava konkreetse mõju tõendamise kohustus. Nad leiavad, et vaidlustatud otsuses sisalduvatest seisukohtadest kokkulepete täitmise kohta ei piisa sellise mõju olemasolu tõendamiseks. RZB, BAWAG, PSK ja Erste väidavad, et selle tõendi esitamiseks tuleb majandusanalüüsi abil tõendada, et vaidlusaluses ajavahemikus Austrias kohaldatud intressid ja teenustasud erinevad märkimisväärselt intressidest ja teenustasudest, mida oleks kohaldatud rikkumise puudumisel.

273 Teiseks kritiseerivad hagejad vaidlustatud otsuse põhjenduskäiku. BA-CA, BAWAG, PSK ja Erste ei vaidlusta kokkulepete täitmist puudutavaid komisjoni tuvastatud faktilisi asjaolusid, kuid väidavad, et toodud näited ei kajasta tegelikkust, et toimik sisaldab arvukaid näiteid sellest, et kokkuleppeid ei ole järgitud, ja et pangad osutasid üksteisele salajast intensiivset konkurentsi. BA-CA ja BAWAG väidavad, et eriti kehtib see nende enda käitumise kohta. BAWAG ja PSK sõnul sisaldavad dokumendid, milles pangad on avaldanud seisukohta kokkulepete täitmise ja järgimise kohta, üksnes pankade erinevate töötajate subjektiivseid hinnanguid, ega ole seega usaldusväärne alus kokkulepete tegeliku majandusliku mõju hindamiseks.

274 BA-CA ja Erste väidavad, et igal juhul ei saanud kokkuleppeid turul järgida, sest need puudutasid üksnes „ametlikke" pangaleti juures teavitatud intresse, samas kui klientidele tegelikult pakutud intressid sõltusid teistest parameetritest, näiteks tehingu mahust, klientide maksevõimest ja töötajatele antud volitusest ametlikust intressist kõrvale kalduda.

275 BA-CA ja Erste rõhutavad juhtintressimäärade olulisust pankade kohaldatavate intresside arengule. Majanduslik vajadus järgida nende intresside muutusi välistab nende sõnul põhjusliku seose koosolekute tulemuse ja pankade kinnitatud intresside vahel.

276 RZB, BAWAG, PSK ja Erste leiavad lõpuks, et komisjon ei saa järeldada mõju olemasolu koosolekute sagedusest. Nad lisavad, et need koosolekud puudutasid paljusid konkurentsi seisukohalt neutraalseid teemasid ja täitsid sotsiaalset ülesannet.

277 Kolmandaks heidavad hagejad komisjonile ette nende esitatud professor von Weizsäckeri majanduse ekspertarvamuse seisukohtade arvesse võtmata jätmist. Nad väidavad, et see ekspertarvamus on tõendanud statistilise meetodiga, et pankade võetavad hinnad ja nende tootlikkus ei olnud keskmiselt suurem sellest, kui need oleksid olnud ilma kokkulepeteta. Nende sõnul ei ole need ekspertarvamuse vastu esitatud vastuväited vaidlustatud otsuses põhjendatud. RZB, ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et ekspertarvamuse järeldusi saab ümber lükata üksnes teise pädeva teadusliku uuringuga. Hagejad märgivad, et komisjon loobus vaidlustatud otsuses tuginemast enda koostatud vastuekspertarvamusele, sest selles esinesid tehnilised puudused.

278 Komisjon leiab, et kartelli saab kvalifitseerida väga raskeks rikkumiseks konkurentsivastase eesmärgi tõttu, isegi kui see turgu üldse ei mõjuta. Tema sõnul on käesolevas asjas kartelli mõju siiski tõendatud.

279 Komisjon väidab, et kartelli mõju ei avaldu üksnes hetkest, millest alates on tõendatud, et hinnad oleksid arenenud vaba konkurentsi olukorras teisiti, vaid alates kokkulepete täitmise hetkest. Ta rõhutab, et tema hangitud dokumendid, mis on pärit asjassepuutuvast ajavahemikust, tõendavad selgelt, kuidas pangad täitsid koosolekutel sõlmitud kokkuleppeid ja kuidas nad võtsid oma konkurentidelt koosolekutel saadud teavet arvesse enda otsuste tegemisel. Tema sõnul on kindel, et kartellil oli sellel tasemel mõju, isegi kui teatud juhtudel ei jõudnud pangad kokkuleppele või kui kokkuleppeid ei järginud.

280 Komisjon on seega arvamusel, et pankade esitatud ekspertarvamus ei ole konkurentsieeskirjade rikkumise raskuse hindamisel otsustav. Ta lisab, et ekspertarvamuses ei ole veenvalt tõendatud, et kartell ei mõjutanud hindade arengut.

d) Esimese Astme Kohtu hinnang

281 Esialgu tuleb märkida, et vaidlustatud otsuses on rikkumise raskuse hindamisel arvestatud kartelli konkreetset mõju turule. Kuigi komisjon kinnitab põhjendustes 429 ja 508, et konkreetset mõju ei ole vaja arvesse võtta, kui kartelli konkurentsivastane eesmärk on tõendatud, leitakse siiski põhjendustes 509 ja 510 ning põhjendustes 430–436, et selline mõju käesolevas asjas esines ja see tulenes eelkõige kokkulepete täitmisest, isegi kui põhjenduses 436 märgitakse, et seda ei ole võimalik mahuliselt täpselt kindlaks määrata.

282 Käesolevas asjas ei ole seega asjassepuutuv teada saada, kas suunised eeldavad kartelli „väga raskeks" rikkumiseks kvalifitseerimiseks turule avalduva konkreetse mõju tõendamist. Kuna komisjonil on rikkumiste raskuse hindamisel kaalutlusõigus, sõltub selle hinnangu õiguspärasus nende seisukohtade põhjendatusest, millel see hinnang tegelikult põhineb, ja mitte sellest, kas kõiki komisjoni poolt arvesse võetud asjaolusid tuli sel eesmärgil arvesse võtta.

283 Seega tuleb esiteks analüüsida, kas komisjonil on õigus sellest, et kartell ellu viidi, järeldada konkreetset mõju turule, teiseks seda, kas ta tuvastas selle rakendamise käesolevas asjas põhjendatult, ja kolmandaks seda, kas ta jättis selles kontekstis tähelepanuta pankade esitatud ekspertarvamuse asjakohasuse ja tõendusjõu.

284 Kõigepealt tuleb meenutada, et kohtupraktika kohaselt peab komisjon, hinnates rikkumise konkreetset mõju turule, viitama konkurentsitingimustele, mis oleksid tavapäraselt eksisteerinud ilma rikkumiseta (vt selle kohta Euroopa Kohtu 16. detsembri 1975 otsus liidetud kohtuasjades 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73: Suiker Unie jt *vs.* komisjon, EKL 1975, lk 1663, punktid 619 ja 620; eespool punktis 205 viidatud Esimese Astme Kohtu kohtuotsus Mayr-Melnhof, punkt 235; 11. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas T-141/94: Thyssen Stahl *vs.* komisjon, EKL 1999, lk II-347, punkt 645, ja eespool punktis 231 viidatud kohtuotsus ADM, punkt 150).

285 Esiteks võib komisjon hinnakartelli puhul õiguspäraselt järeldada, et rikkumisel on olnud mõju, kui kartelli liikmed on võtnud meetmeid kokkulepitud hindade kohaldamiseks, näiteks teavitades neist kliente, andes töötajatele juhtnööre nende kasutamiseks läbirääkimiste alusena ning jälgides, et nende konkurendid ja enda müügiüksused neid kohaldaksid. Selleks et saaks järeldada mõju turule, piisab, et kokkulepitud hinnad on olnud konkreetsete tehinguhindade aluseks, mis piirab klientide läbirääkimisruumi (Esimese Astme Kohtu 17. detsembri 1991. aasta otsus kohtuasjas T-7/89: Hercules Chemicals *vs.* komisjon, EKL 1991, lk II-1711, punktid 340 ja 341, ning 20. aprilli 1999. aasta otsus liidetud kohtuasjades 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 jt *vs.* komisjon, EKL 1999, lk II-931, punktid 743–745).

286 Kui kartellikokkuleppe täitmine on tõendatud, ei saa komisjonilt nõuda, et ta tõendaks süstemaatiliselt, et kokkulepped võimaldasid asjaomastel pooltel tegelikkuses saavutada kõrgemat tehinguhindade taset kui see, mis oleks olnud valdav kartellikokkuleppe puudumisel. Nõustuda ei saa argumendiga, et konkurentsieeskirjade rikkumise raskuse kindlaksmääramisel võidakse arvestada üksnes asjaolu, et tehingute hinnatase oleks ilma kokkuleppeta olnud teistsugune (Euroopa Kohtu 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-279/98 P: Cascades *vs.* komisjon, EKL 2000, lk I-9693, punktid 53 ja 62). Sellise tõendamise nõudmine oleks ebaproportsionaalne ja võtaks olulisi vahendeid, kuna see nõuaks oletuslike arvutuste kasutamist, mis tuginevad sellistele majandusmudelitele, mille täpsust on kohtul raske kontrollida ja mille eksimatut laadi ei ole tõendatud (kohtujurist

J. Mischo ettepanek Euroopa Kohtu kohtuasjas C-283/98 P: Mo och Domsjö *vs.* komisjon, milles otsus tehti 16. novembril 2000, EKL 2000, lk I-9855, lk I-9858, ettepaneku punkt 109).

287 Rikkumise raskuse hindamisel on otsustav teada, kas kartelli liikmed andsid endast kõik, et nende kavatsustel oleks konkreetne mõju. Seda, mis seejärel saavutatud turuhindade tasemel tegelikult toimus, võisid mõjutada muud tegurid, mis ei olnud kartelli liikmete võimuses. Kartelli liikmed ei või trahvi vähendamist põhjendades kasu saada välistest teguritest, mis on takistanud nende jõupingutusi (eespool punktis 286 viidatud kohtujurist J. Mischo ettepanek kohtuasjas Mo och Domsjö *vs.* komisjon, ettepaneku punktid 102–109).

288 Järelikult võis komisjon õiguspäraselt tugineda kartelli rakendamisele, et järeldada selle mõju olemasolu turul.

289 Teiseks, nende seisukohtade põhjendatuse kohta, millest komisjon on selle järelduse käesolevas asjas teinud, tuleb kõigepealt rõhutada, et hagejad ei vaidlusta vaidlustatud otsuses toodud näiteid Lombardi võrgustiku kokkulepete täitmise kohta.

290 Seejärel argumendi kohta, mille kohaselt need näited ei kajasta tegelikkust, sest toimik sisaldab ka arvukaid näiteid kokkulepete mittetäitmise ja pankadevahelise konkurentsi kohta, tuleb märkida, et sellest, et kartelli liikmed alati kokkuleppeid ei järginud, ei piisa turule tekkiva mõju välistamiseks.

291 BA-CA, BAWAG, PSK ja Erste toodud näited ei tõenda, et järeldus kartelli rakendamise kohta on väär.

292 BA-CA viitab korduvalt vaidlustatud otsuse lõikudele (põhjendused 149, 172, 199, 229, 264, 283 ja 299 jj), mis mainivad juhtumeid, kus mõned pangad ei ole teatud kokkuleppeid järginud. Need näited tõendavad kõigepealt seda, et komisjon oli teadlik, et neid kokkuleppeid ei täidetud täielikult. Need ei kinnita siiski mingil juhul BA-CA argumenti, mille kohaselt olid kokkulepete „täitmiskatsed üksikud". Näiteks viitab põhjendus 149 sellele, et teised pangad olid PSK-d korrale kutsunud, sest ta ei olnud järginud teatud hoiusetoote intressi puudutavat kokkulepet, põhjendus 172 kirjeldab teiste pankade reaktsiooni sellele, et BAWAG alandas laenuintressi „ilma hoiatuseta", ja põhjendus 199 viitab distsipliinirikkumisele, milles pidasid teised pangad „süüdlaseks" Erstet. Neist näidetest nähtub, et teised kartelli liikmed, kes olid ilmselgelt ise kokkuleppeid järginud, süüdistasid panku, kes olid omal algatusel kokkulepetest taganenud. Kuigi põhjenduses 229 kirjeldatud koosolekutel oli küsimus „mõnede pankade algatatud erimeetmetes", mis olid vastuolus kokkulepetega, nõustusid sellest osavõtjad siiski sellega, et kõik pangad „üldiselt järgisid" eelneval kuul „sõlmitud kokkuleppeid". Samuti kirjeldab põhjendus 264 arutelusid, mille käigus Erste kaebas selle üle, et mitmed konkurendid olid kohaldanud kokkulepetega vastuolus olevaid intresse, samas kui viimati nimetatud konkurendid, kes küll tunnistasid, et nende asutustes „meetmed jõustusid aeglasemalt", väitsid siiski, et põhimõtteliselt kulges kõik plaanipäraselt. Lõpuks kajastab põhjendus 283 Lombardi klubi poolt plaanitud korralekutsumisi, mille põhjus oli distsipliini puudumine intresside suhtes, ja põhjendused 299–301 kirjeldavad mõnede kokkulepete rikkumisi ja pankade meetmeid nendega võitlemisel. Need lõigud kogumina ei toeta mingil moel BA-CA argumenti, et kokkulepete mittetäitmine oli reegel ja nende täitmine pankade poolt erand.

293 BAWAG ja PSK viitavad komisjoni toimikus sisalduvale 28-le dokumendile, milles on küsimus kokkulepete mittetäitmises ja pankadevahelise konkurentsi olemasolus,

samas kui Erste esitab loetelu 85 viitega, mis puudutavad 74 dokumenti, millest 22 on identsed BAWAG ja PSK viidatud dokumentidega.

294 Need dokumendid ei ole siiski vastuolus komisjoni järeldusega. Need kolm panka tuginevad näiteks 27. septembril 1995 peetud hoiuste tehinguid käsitleva koosoleku protokollile, millest BAWAG ja PSK viitavad väljavõttele, mille kohaselt „RBW esindaja märkis, et [...] koosolekutel kokkulepitud tingimusi ja tähtaegu [...] ei järgitud". Sellele lõigule eelneb vahetult järgmine sõnastus: „[s]elles kontekstis kurtsid mõnede asutuste esindajad, et [teatud hoiustamislepingu intresse] ei alandatud koosolekutel kokkulepitud tähtpäevaks automaatselt võrdselt. Volksbank, CA-BV, [RBW], NÖ-Hypo, PSK ja Erste kohandasid neid tingimusi. [BA] ja BAWAG teevad seda alles septembri lõpus." Samas dokumendis, mis oli adresseeritud BAWAG peadirektorile, märgitakse veel, et üks teine pank oli kurtnud, et mõne uuringu kohaselt oli võimalik saada BAWAG-lt ja PSK-lt kõrgemat intressi kui uue hoiuse osas oli kokku lepitud. Dokumendis jätkatakse järgmiselt: „[t]egemist on sellisel juhul meie kontoritega [mainitakse aadressi]. Vastavaid meetmeid on rakendatud harukontorite kaudu." Selles dokumendis tuuakse seega näiteid kokkulepete mittejärgimise kohta teatud valdkondades, nende täitmise kohta ülejäänud osas ja ühe panga poolt selliste pangakontorite korralekutsumise kohta, kes kokkuleppeid ei järginud.

295 Arvestades vaidlustatud otsuses mainitud arvukaid vaidlustamata näiteid kokkulepete täitmise kohta, ei piisa asjaolust, et teatud juhtudel üks või mitu panka kokkuleppeid ei järginud, et pankadel ei õnnestunud säilitada kokkulepitud intressitaset või suurendada oma rentaablust või et nende vahel esines konkurents teatud toodete osas, selleks, et lükata ümber seisukoht, et kokkuleppeid täideti ja need mõjutasid turgu.

296 Selles kontekstis ei saa nõustuda argumentidega, mille BA-CA ja BAWAG on esitanud enda käitumise kohta. Igal juhul ei oma kartelli turule avaldatava mõju hindamisel tähtsust ettevõtja väidetav tegelik käitumine, kuna arvesse tuleb võtta rikkumise kui terviku mõju (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, punktid 150 ja 152, ning eespool punktis 285 viidatud kohtuotsus Hercules Chemicals *vs.* komisjon, punkt 342).

297 Pankade argument, mille kohaselt klientide suhtes tegelikult kohaldatud intressimäärad erinesid sageli koosolekutel kokkulepitud ja pangalettide juures avaldatud „ametlikest" intressidest üksikute tehingute konkreetsete tunnusjoonte ja pankade töötajatele antud volituste tõttu kalduda neist intressidest teatud piirides kõrvale, ei ole asjassepuutuv. Pankade avaldatavad „ametlikud" intressid on üksikute klientidega peetavate läbirääkimiste lähtekoht ja mõjutavad seega läbirääkimiste lõpptulemust.

298 BAWAG ja PSK argumendi kohta, mille kohaselt dokumentidel, milles pangad ise hindavad oma kokkulepete konkreetset täitmist, puudub tõendusjõud, sest need sisaldavad üksnes pankade töötajate subjektiivseid hinnanguid, tuleb märkida, et nende dokumentide usaldusväärsust, milles kartelli liikmed avaldavad arvamust selle „õnnestumise" suhtes, tuleb hinnata igal üksikjuhul eraldi (eespool punktis 262 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punkt 186, ja eespool punktis 285 viidatud kohtuotsus Limburgse Vinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon, punktid 746 ja 747). Selliste avalduste tõendusjõudu puudutavad kahtlused võivad olla õigustatud eelkõige siis, kui neis avaldatakse muljeid, mis ei põhine konkreetsetel asjaoludel, ja kui eksisteerib kartelli teiste liikmete sama ajavahemikku puudutavaid vastupidiseid seisukohavõtte. Need ei ole siiski automaatselt usutavamad kui esmalt mainitud. Komisjon märgib käesolevas asjas, et pangad on hinnanud kokkulepete konkreetset kohaldamist teistes pankades läbiviidud korrapärase uuringu põhjal (vaidlustatud otsuse põhjendus 433), ja seda faktilist asjaolu ei ole vaidlustatud. Komisjonil oli

seega õigus tugineda muu hulgas dokumentidele, milles kartelli liikmed olid avaldanud seisukohti kartelli rakendamise kohta faktiliste asjaolude toimumise ajal, ja järeldada, et see mõjutas turgu.

299 Seejärel tuleb rõhutada, et komisjon ei ole vaidlustanud juhtintressimäärade olulisust pankade kohaldatavatele intressidele, sest ta süüdistab panku õigesti selles, et nad koordineerisid oma reaktsiooni juhtintresside arengu suhtes. Kokkulepete mõjust, mis tuleneb käesolevas asjas nende täitmisest, ja sellest, et pankade kohaldatavad intressid järgisid juhtintresse, mistõttu kokkulepete konkreetne mõju on vaid raskesti mõõdetav, ei piisa iseenesest komisjoni kaalutluste õigsuse ümberlükkamiseks.

300 Viimaseks, kuigi on tõsi, et komisjon ei saa järeldada üksnes koosolekute arvu ja sageduse põhjal, et need mõjutasid turgu (eespool punktis 231 viidatud kohtuotsus ADM, punkt 159), on vaidlustatud otsuses tehtud viide sellele sagedusele komisoni kaalutlustes üksnes teisejärguline asjaolu, millest rikkumise raskusele antud hinnangu õiguspärasus ei saa sõltuda.

301 Eespool esitatust tulenevalt ei lükka poolte argumendid ümber seisukohta, et kartelli on rakendatud.

302 Kolmandaks ei tõenda pankade esitatud ekspertarvamus, et komisjon eksis, järeldades kokkulepete täitmisest turu konkreetset mõjutamist. Selle kohta tuleb märkida, et ekspert on tõdenud Austria pangandusturu ja Saksamaa pangandusturu võrdluse põhjal, et Austria pankade klientidele kohaldatavad kaubandustingimused ei ole ebasoodsamad Saksamaa turul kohaldatavatest tingimustest ja et Austria pankade rentaablus oli madalam Saksamaa pankade omast. Teisalt on ekspert

märkinud kahe representatiivseid pangatooteid käsitleva analüüsi põhjal, et kokkulepetes kindlaksmääratud kavandatud intresside mõõdetavat mõju ei saa tuvastada nende keskmiste intresside suhtes, mida pangad tegelikult kohaldasid.

303 Ekspert piirdus oma uuringus sellega, et ta analüüsis teatud eriküsimusi, samas kui tema analüüs ei puudutanud kõiki kokkulepete võimalikke mõjusid turule. Seetõttu ei suuda ekspertarvamus tõendada, et kartellil puudus konkreetne mõju turule.

304 Esiteks võis komisjon seega eksimatult järeldada, et võrdlus teise liikmesriigi turuga ei suuda tõendada, millised oleksid olnud Austria turul kohaldatavad tingimused siis, kui kokkulepet ei oleks olnud, ja et pankade rentaablust puudutavatest andmetest ei saa järeldada, et kartell ei tekitanud mõju.

305 Teiseks see, et ekspertarvamuses ei ole suudetud statistiliselt mõõta kartelli märkimisväärset mõju keskmistele hindadele, ei tõenda, et kokkulepped ei tekitanud mingit mõju klientide suhtes kohaldatavate tehinguhindade kindlaksmääramisele, mida saab võtta arvesse konkurentsieeskirjade rikkumise raskuse hindamisel.

306 Sellest järeldub, et kõik etteheited, mis puudutavad rikkumise mõju turule, tuleb tagasi lükata.

4. Asjaomase geograafilise turu suurus

a) Poolte argumendid

307 Kõik hagejad, välja arvatud BA-CA (kohtuasi T-260/02) ja RLB (kohtuasi T-262/02), leiavad, et rikkumise kvalifitseerimine „väga raskeks" vaatamata asjaomase geograafilise turu väiksusele, on vastuolus suuniste, komisjoni otsustuspraktika ja proportsionaalsuse põhimõttega. Lisaks leiavad RZB, BAWAG ja PSK (kohtuasjad T-259/02, T-261/02 ja T-263/02), et vaidlustatud otsuse põhjendused selle kohta ei ole piisavad. RZB tunnistab siiski, et ta ei kavatse viidata ebapiisavale põhjendamisele, vaid palub Esimese Astme Kohtul vaidlustatud otsust sisuliselt kontrollida.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

308 Vaidlustatud otsuse põhjenduses 511 on sätestatud:

„Kuigi Austria territoorium on suhteliselt väike, on rikkumine siiski väga raske, kui arvestada käesoleva kohtuasja konkreetseid asjaolusid ning rikkumise konteksti."

309 Kui seda lühikest põhjendust lugeda koos rikkumise laadi, kartelli rakendamist ja mõjusid käsitlevate vaidlustatud otsuse põhjendustega 506–510, on see põhjendus

piisavalt selge võimaldamaks pankadel mõista põhjuseid, miks komisjon on leidnud, et rikkumist tuli turu väiksusele vaatamata pidada „väga raskeks".

310 Selle hinnangu põhjendatuse osas tõendatakse põhjenduses 511 kõigepealt seda, et komisjon ei ole asjaomase geograafilise turu väiksust tähelepanuta jätnud, ega seda arvesse võtmata jätnud.

311 Teiseks on turu geograafiline ulatus suuniste kohaselt vaid üks kolmest asjassepuutuvast kriteeriumist rikkumise raskuse terviklikul hindamisel. Neist üksteisest sõltuvatest kriteeriumidest on esmajärguline tähtsus rikkumise laadil (vt eespool punktid 240 ja 241). Seevastu turu geograafiline ulatus ei ole iseseisev kriteerium selles tähenduses, et üksnes suuremat osa liikmesriike puudutavaid rikkumisi saab kvalifitseerida „väga rasketeks". Asutamisleping, määrus nr 17, suunised ega kohtupraktika ei võimalda järeldada, et üksnes geograafiliselt väga ulatuslikke piiranguid saab nii kvalifitseerida (Esimese Astme Kohtu 18. juuli 2005. aasta otsus kohtuasjas T-241/01: Scandinavian Airlines System *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-2917, punkt 87). Seega tuleb tagasi lükata BAWAG ja PSK argument, mille kohaselt üksnes konkurentsieeskirjade rikkumisi, milles osalevad peaaegu kõik Euroopa turul tegutsevad ettevõtjad, võib kvalifitseerida väga rasketeks (vt eespool punktid 242 ja 250).

312 Kolmandaks, kuigi mõne liikmesriigi kogu territoorium on teiste liikmesriikidega võrreldes suhteliselt „väike", moodustab see igal juhul olulise osa ühisturust (vt Madalmaade turu kohta eespool punktis 173 viidatud kohtuotsus Michelin *vs.* komisjon, punkt 28, ja Luksemburgi turu kohta eespool punktis 240 viidatud kohtotsus Brasserie nationale jt *vs.* komisjon, punkt 177). Selles kontekstis tuleb tagasi lükata BAWAG argument, et kokkulepped, milles ta osales, hõlmasid vaid Viini ja Austria idaosa; konkurentsieeskirjade rikkumise raskust tuleb hinnata tervikuna, mis ei sõltu ühe kindla ettevõtja tegelikust käitumisest (vt selle kohta

eespool punktis 285 viidatud kohtuotsus Hercules Chemicals *vs.* komisjon, punkt 342). On selge, et kartell tervikuna hõlmas kogu Austria.

313 Järelikult ei takista asjaomase geograafilise turu väiksus tuvastatud rikkumist käesolevas asjas kvalifitseerida „väga raskeks".

5. Menetluste algatamise valikulisus (kohtuasi T-259/02)

314 RZB väidab veel, et konkurentsieeskirjade rikkumise kvalifitseerimine „väga raskeks" on vastuolus sellega, et komisjon on otsustanud algatada menetluse üksnes mõne rikkumises osalenud ettevõtja suhtes.

315 Selle argumendiga ei saa nõustuda. Kuna komisjon on õiguspäraselt võtnud otsuse adressaatide valiku kriteeriumiks nende sagedase osalemise olulisematel koosolekutel (vt eespool punktid 134–145), ei ole see, et ta ei algatanud menetlust kõigi kartelli liikmete suhtes, vastuolus sellega, et ta kvalifitseeris käesoleva asja esemeks oleva hinnakartelli „väga raskeks" konkurentsieeskirjade rikkumiseks.

6. Järeldus rikkumise raskuse kohta

316 Eespool esitatud põhjustel tuleb tagasi lükata kõik hagejate etteheited, mis puudutavad vaidlustatud otsuses rikkumise kvalifitseerimist „väga raskeks".

C — *Vaidlustatud otsuse adressaatide jagamine kategooriatesse ja trahvi lähtesumma kindlaksmääramine*

317 Nagu nähtub vaidlustatud otsuse põhjendustest 519 ja 520, on komisjon jaganud vaidlustatud otsuse adressaadid viide kategooriasse nende turuosade kohta kättesaadavate andmete põhjal ja määranud neile trahvide lähtesummadeks vastavalt 25, 12,5, 6,25, 3,13 ja 1,25 miljonit eurot. Komisjon on selgitanud oma vastuses, et turuosade arvväärtused olid nelja esimese ettevõtjate kategooria osas umbes 22%, 11%, 5,5% ja 2,75%, samas kui viiendasse kategooriasse (mida ta nimetab „jääkkategooria") kuulusid pangad, kelle turuosa oli alla 1%.

318 Hagejad esitavad mitu etteheidet nende turuosade kindlaksmääramise, kategooriatesse jagamise ja trahvi lähtesummade määramise erinevate aspektide kohta. Erste (kohtuasi T-264/02) väidab esiteks seda, et komisjon on õigusvastaselt pidanud teda vastutavaks sellise panga (GiroCredit) rikkumise eest, kellega ta on ühinenud, kuid kes varem kuulus BA-CA kontserni (vt tagapool punkt 319 jj). Teiseks vaidlevad RZB (kohtuasi T-259/02), Erste ja ÖVAG (kohtuasi T-271/02) vastu sellele, et komisjon on omistanud neile detsentraliseeritud sektorite keskasutustena Raiffeiseni pankade, hoiupankade ja krediidiühistute turuosad, kui ta arvutas kategooriatesse liigitamiseks nende sektorite turuosi (vt tagapool punkt 337 jj). Kolmandaks heidavad mitu hagejat komisjonile ette põhjendamiskohustuse rikkumist kategooriatesse jagamisel ja trahvide lähtesummade määramisel (vt tagapool punkt 410 jj). Neljandaks viitavad BAWAG, PSK ja NÖ-Hypo (kohtuasjad T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumisele (vt tagapool punktid 418–431) ja viiendaks väidavad PSK, Erste ja ÖVAG, et nende turuosade kohta tehtud komisjoni sedastused on väärad (vt tagapool punkt 432 jj).

1. GiroCrediti rikkumise omistamine Erstele (kohtuasi T-264/02)

a) Selle väite ja vaidlustatud otsuse aluseks olevad faktilised asjaolud

319 Erste (varem EÖ) ostis 1997. aasta mais 53% hoiupankade keskasutusena tegutsenud GiroCrediti aktsiatest. Enamus GiroCrediti aktsiad kuulusid 1994. aastast kuni EÖ poolt nende aktsiate ostmiseni Bank Austria kontsernile (vt eespool punktid 7 ja 11). GiroCredit ja EÖ ühinesid 1997. aasta oktoobris ning EÖ ärinimi muudeti Ersteks.

320 Komisjon analüüsis vaidlustatud otsuse põhjendustes 475–481, kas GiroCrediti rikkumise eest tuli pidada vastutavaks Erstet või BA-d. Ta leidis, et ta ei saa järeldada, et BA mõjutas GiroCrediti kaubanduspoliitikat enne ostmist Erste poolt. Ta järeldas seega, et GiroCredit vastutas ise oma rikkumise eest ja et see vastutus läks pärast ühinemist Erstele üle.

b) Poolte argumendid

321 Erste leiab, et GiroCrediti rikkumise eest ajavahemikul, mis eelnes tema ostmisele, oleks tulnud pidada vastutavaks mitte teda, vaid BA-d. Ta väidab teatud tõendeid esitades, et tingimused, mille esinemisel emaettevõtjat saab pidada vastutavaks tütarettevõtja käitumise eest, on BA ja GiroCrediti vahelistes suhetes täidetud.

322 Komisjon väidab, et ei ole tõendatud, et tingimused, mille esinemisel BA-d saaks pidada GiroCrediti rikkumise eest vastutavaks, on täidetud. Ta leiab, et tal on igal juhul võimalus valida, kas ta määrab karistuse emaettevõtjale või tütarettevõtjale, isegi kui on täidetud tingimused emaettevõtja vastutuse tekkimiseks tütarettevõtja käitumise eest.

c) Esimese Astme Kohtu hinnang

323 Käesoleva väite raames tuleb analüüsida esiteks seda, kas käesolevas asjas on täidetud tingimused selleks, et ettevõtja ostja oleks vastutav rikkumise eest, mille ostetav ettevõtja on toime pannud enne ostu, ja teiseks seda, milline mõju ostja vastutusele on asjaolul, et ostetud ettevõtja oli varem teise emaettevõtja kontrolli all.

324 Väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et põhimõtteliselt on kohustatud rikkumise eest vastust andma füüsiline või juriidiline isik, kes juhtis rikkumise toimepanemise ajal asjaomast ettevõtet, isegi kui rikkumise tuvastanud otsuse vastuvõtmise päeval läks vastutus ettevõtte tegevuse eest üle teisele isikule (eespool punktis 286 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punkt 78). Nii kaua kui eksisteerib juriidiline isik, kes juhtis ettevõtet rikkumise ajal, vastutab ettevõtte õigusvastase käitumise eest see juriidiline isik, isegi kui vara ja töötajad, kes on rikkumisele kaasa aidanud, on pärast rikkumise perioodi üle antud kolmandale isikule (Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-327/94: SCA Holding *vs.* komisjon, EKL 1998, lk II-1373, punkt 63, mida Euroopa Kohus kinnitas 16. novembri 2000. aasta otsusega kohtuasjas C-297/98 P: SCA Holding *vs.* komisjon, EKL 2000, lk I-10101, punkt 25).

325 Seevastu siis, kui konkurentsieeskirjade rikkumise hetke ja selle hetke vahel, kui kõnealune ettevõtja peab rikkumise eest vastutama, lakkas õiguslikult eksisteerimast

isik, kes vastutas ettevõtte tegevuse eest, tuleb siiski kõigepealt piiritleda need materiaalsed asjaolud ja inimesed, kes on rikkumisele kaasa aidanud, et seejärel saaks kindlaks teha isiku, kes on muutunud vastutavaks selle terviku tegevuse eest, et hoida ettevõtte tegevuse eest toimepandud rikkumise hetkel vastutava isiku kadumise tõttu ära seda, et ettevõtja võib jätta rikkumise eest vastust andmata (eespool punktis 285 viidatud kohtuotsus Limburgse Vinyl Maatschappij jt *vs.* komisjon, punkt 953).

326 Kui kõnealune ettevõtja lakkab eksisteerimast seetõttu, et ta ühendatakse ostjaga, lähevad ostjale üle tema vara ja kohustused, kaasa arvatud ühenduse õiguse rikkumisest tekkiv vastutus (kohtujurist J. Mischo ettepanek kohtuasjas C-286/98 P: Stora Kopparbergs Bergslags *vs.* komisjon, milles otsus tehti 16. novembril 2000, EKL 2000, lk I-9925, lk I-9928, ettepaneku punkt 75). Sellisel juhul võidakse ostjat pidada vastutavaks ühendatava ettevõtja toimepandud rikkumise eest (vt analoogia alusel eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, punkt 145).

327 Käesolevas asjas oli GiroCredit Bank der österreichischen Sparkassen AG juriidiline isik, kes vastutas GiroCrediti pangandustegevuse eest enne ühinemist EÖ-ga. Kuna EÖ ostis selle juriidilise isiku 1997. aasta mais, lakkas ta eksisteerimast 1997. aasta oktoobris ühinemise tõttu EÖ-ga, kellest sai Erste.

328 Eespool esitatud põhimõtete kohaselt tuleb Erstel vastutada konkurentsieeskirjade rikkumise eest, mille GiroCredit pani toime enne tema ostmist EÖ poolt.

329 Seejärel tuleb analüüsida, kas ostjal puudub see vastutus juhul, kui ühendatava ettevõtja poolt enne ostmist toime pandud rikkumise eest saab pidada vastutavaks tema endist emaettevõtjat.

330 Selles osas tuleb meeles pidada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võib emaettevõtjat pidada vastutavaks eraldiseisva juriidilise isikuna tegutseva tütarettevõtja tegevuse eest eelkõige juhul, kui tütarettevõtja ei otsusta oma tegevuse eest turul iseseisvalt, vaid täidab põhiliselt emaettevõtjalt saadud juhiseid (Euroopa Kohtu 14. juuli 1972. aasta otsus kohtuasjas 48/69: ICI *vs.* komisjon, EKL 1972, lk 619, punktid 132 ja 133; 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-294/98 P: Metsä-Serla jt *vs.* komisjon, EKL 2000, lk I-10065, punkt 27; 2. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-196/99 P: Aristrain *vs.* komisjon, EKL 2003, lk I-11005, punkt 96, ja eespool punktis 285 viidatud kohtuotsus Limburgse Vinyl Maatschappij. jt *vs.* komisjon, punkt 960), või kui emaettevõtja, kes suudab otsustavalt mõjutada tütarettevõtja kaubanduslikku strateegiat, on teadlik tema osalemisest kartellis ja kiidab selle heaks (Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-309/94: KNP BT *vs.* komisjon, EKL 1998, lk II-1007, punktid 41, 42, 45, 47 ja 48, mida Euroopa Kohus kinnitas 16. novembri 2000. aasta otsusega kohtuasjas C-248/98 P: KNP BT *vs.* komisjon, EKL 2000, lk I-9641, punkt 73).

331 See võimalus määrata emaettevõtjale karistus tütarettevõtja rikkumise eest ei takista iseenesest tütarettevõtjale endale karistuse määramist. Ettevõtjat — st isiklikest, varalistest ja mittevaralistest osadest koosnevat majandusüksust (Euroopa Kohtu 13. juuli 1962. aasta otsus kohtuasjas 19/61: Mannesmann *vs.* Ülemamet, EKL 1962, lk 675, 705 ja 706) — juhivad tema põhikirjas ette nähtud organid ja igasugune ettevõtjale trahvi määrav otsus võib olla adresseeritud ettevõtja põhikirjajärgsele juhtkonnale (nõukogu, juhatus, president, juhataja, jne), kuigi selle omanikud kannavad lõpuks trahvi majanduslikke tagajärgi. Seda reeglit rikutaks, kui komisjonilt nõutaks alati ettevõtja toimepandud rikkumise korral ettevõtja suhtes valitsevat mõju teostava omaniku väljaselgitamist ja kui tal lubataks määrata karistusi vaid ettevõtja omanikule (Esimese Astme Kohtu 29. aprilli 2004. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 ja T-252/01: Tokai Carbon jt vs. komisjon, edaspidi „kohtuotsus Tokai I", EKL 2004, lk II-1181, punktid 279–281). Kuna võimalus määrata emaettevõtjale karistus tütarettevõtja käitumise eest ei mõjuta seega otsuse õiguspärasust, mis on adresseeritud üksnes rikkumises osalenud tütarettevõtjale, võib komisjon otsustada trahvi määrata rikkumises osalenud tütarettevõtjale või emaettevõtjale, kelle kontrolli all tütarettevõtja sellel ajavahemikul oli.

332 Komisjonile kuulub valikuõigus ka juhul, kui tegemist on majandusliku õigusjärglusega tütarettevõtja kontrollimisel. Kuigi komisjon võib sellisel juhul pidada eelmist emaettevõtjat vastutavaks tütarettevõtja käitumise eest müügile eelnenud ajavahemiku eest ja uut emaettevõtjat vastutavaks pärast müüki (vt selle kohta eespool punktis 330 viidatud 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas KNP BT *vs.* komisjon, punkt 73), ei ole ta kohustatud nii toimima, ning ta võib otsustada trahvi määrata vaid tütarettevõtjale tütarettevõtja enda käitumise eest.

333 On selge, et arvestades kõnealuste rikkumiste laadi ning nende eest mõistetavate karistuste laadi ja raskusastet, on vastutus konkurentsieeskirjade rikkumise eest isiklikku laadi (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Anic Partecipazioni, punkt 78) ning füüsilist või juriidilist isikut võib karistada üksnes tegude eest, milles teda ennast süüdistatakse (Esimese Astme Kohtu 13. detsembri 2001. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-45/98 ja T-47/98: Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni *vs.* komisjon, edaspidi „kohtuotsus KTS", EKL 2001, lk II-3757, punkt 63, ja eespool punktis 231 viidatud kohtuotsus ADM, punkt 261). Vastavalt sellele põhimõttele ei või komisjon pidada äriühingu ostjat vastutavaks äriühingu käitumise eest enne selle ostmist, sest vastutus peab tekkima äriühingul endal, kui see veel eksisteerib (vt selle kohta eespool punktis 330 viidatud 16. novembri 2000. aasta otsus kohtasjas KNP BT *vs.* komisjon, punkt 72, ja eespool punktis 286 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punktid 77–80).

334 Seevastu ei ole selle põhimõttega vastuolus vastutuse panemine tütarettevõtjale tema enda käitumise eest, isegi kui selle tagajärjel — kui tütarettevõtja on kaotanud pärast rikkumist oma õigusvõime — määratakse karistus ostjale, kes rikkumisega seotud ei ole.

335 Kui komisjon on tõendanud ettevõtja osalemise kartellis, on tal õigus määrata trahv füüsilisele või juriidilisele isikule, kelle kontrolli all ta on, või kui teda enam ei eksisteeri, tema õigusjärglasele, ilma et tal oleks kohustus välja selgitada, kas ettevõtja on tegutsenud iseseisvalt või emaettevõtja juhiste kohaselt. Kui see oleks

teisiti, raskendaks komisjoni uurimist vajadus kontrollida kõigil ettevõtja kontrolli ülemineku juhtudel, millises ulatuses võidakse varasemat emaettevõtjat pidada tema tegude eest vastutavaks.

336 Eespool esitatust järeldub, ilma et oleks vaja välja selgitada, kas BA-d oleks saanud pidada vastutavaks GiroCrediti käitumise eest, et komisjon ei ole toiminud õigusvastaselt, kui ta pidas Erstet selle käitumise eest vastutavaks, sest ta on GiroCrediti õigusjärglane.

2. „Detsentraliseeritud pangandussektorite" turuosade omistamine keskasutustele (kohtuasjad T-259/02, T-264/02 ja T-271/02)

337 RZB, Erste ja ÖVAG leiavad, et nende liigitamine kategooriatesse on õigusvastane, sest komisjon on neile omistanud Raiffeiseni pankade, hoiupankade ja krediidiühistute detsentraliseeritud sektorite juhtivate pankadena kogu vastava sektori turuosad.

a) Vaidlustatud otsus

338 Vaidlustatud otsuses õigustatakse vastavate sektorite turuosade omistamist keskasutustele järgmiselt:

„515) Rikkumiste osas, mida tuleb käesolevas asjas määratleda väga rasketena, võimaldab määratavate trahvide vahemik võtta arvesse asjaomase ettevõtja

tegelikku majanduslikku suutlikkust kahjustada konkurentsi märkimisväärses ulatuses. [See vahemik võimaldab] ka trahvisumma kindlaksmääramist sellises suuruses, et sellel on piisavalt hoiatav mõju. Seda liiki diferentseeritud kohtlemine on eriti vajalik käesolevas asjas, sest rikkumises osalevad ettevõtjad ja kontsernid on märkimisväärselt erineva suurustega.

516) Käesolevas asjas tuleb võtta arvesse Austria pangandusturu iseärasusi. Ebareaalne oleks vähendada võrgustikus Erste, RZB ja ÖVAG tähtsust ja nende tegelikku suutlikkust kahjustada konkurentsi tarbijate kulul oma vastavas tegevuses kommertspankadena.

517) Toimikust nähtub vastupidi veel selgemalt, et need ettevõtjad — oma vastavate rühmituste juhtivate pankadena — andsid panuse võrgustiku tõhususele terves Austrias intensiivse rühmitusesisese teavitamisega. Need asutused ei esindanud üksnes oma huve, vaid igaüks ka oma rühmituse huve, ja selles tähenduses pidasid teised kartelli liikmed neid kõnealuste rühmituste esindajateks. Seega ei sõlmitud kokkuleppeid üksnes üksikute pankade vahel, vaid ka pangarühmituste vahel.

518) Rühmituste, kes on nende juhtivate pankade taga — hoiupangarühmitus, Raiffeisen'i rühmitus ja krediidiühisturühmitus — tähelepanuta jätmine viiks ebaadekvaatsete ja majanduslikust tegelikkusest eemaldunud trahvide määramiseni, millel puuduks hoiatav mõju. Trahvidel on piisav hoiatav mõju üksnes siis, kui kõnealused juhtivad pangad ei osale enam tulevikus rühmituste esindajatena kooskõlastatud tegevuses."

b) Poolte argumendid

Hagejate argumendid

339 Esiteks väidavad hagejad, et komisjon rikkus nende kaitseõigust ja enda põhjendamiskohustust. Teiseks väidavad nad, et komisjon on rikkunud õiguslikul tasandil tingimusi, mille kohaselt ühe ettevõtja turuosa omistamine teisele on trahvi arvutamisel lubatud. Kolmandaks vaidlustavad hagejad tuvastatud faktilised asjaolud, millele komisjon on tuginenud turuosade jagamise ja neile faktilistele asjaoludele antud hinnangu õigustamiseks.

— Kaitseõigus ja põhjendamine

340 Erste heidab komisjonile ette tema kaitseõiguse rikkumist, sest vastuväiteteatis ei viidanud komisjoni kavatsusele omistada keskasutustele nende rühmituste turuosad. Lisaks väidavad Erste ja ÖVAG, et vastuväiteteatis ei maininud väidetavat teabe edastamist detsentraliseeritud pankadele ega seda, et juhtivad pangad neid väidetavalt esindasid.

341 Erste leiab veel, et komisjon rikkus turuosade omistamisel põhjendamiskohustust.

— Turuosade omistamise tingimused

342 RZB ja Erste selgitavad, et nende sektoritesse kuuluvate pankade turuosade omistamine keskasutustele tähendab kõikide nende pankade käitumise neile omistamist. Nad väidavad, et sellel omistamisel puudub õiguslik alus ja et see on vastuolus konkurentsiõiguse rikkumisest tuleneva isikliku vastutusega, sest neid sektoreid ei saa pidada majandusüksusteks. RZB ja Erste leiavad, et komisjon üritab seega tagasi minna oma otsuse juurde algatada menetlus valikuliselt vaid ühe osa rikkumises osalenud ettevõtjate suhtes ja karistada eespool mainitud kolme sektorisse kuuluvat panka andmata neile võimalust ennast kaitsta.

343 RZB lisab, et komisjoni lähenemisviis ei ole ühtne, sest ta on määranud trahvi RLB-le, kes kuulub ka Raiffeiseni rühmitusse. Ka Erste väidab oma väite kontekstis, mis puudutab hoiupangarühmituse turuosa väära määramist (vt tagapool punkt 440), et EÖ turuosa on kaks korda arvestatud, sest talle on määratud trahv individuaalselt, kuigi ta oli üks hoiupangarühmituse detsentraliseeritud pankadest enne tema ühinemist keskasutusega GiroCredit, millest tekkis Erste (vt eespool punkt 319). Erste lisab, et hoiupankade käitumise omistamine keskasutusele põhjustab ebaõiglaseid tagajärgi, sest tal puudub õiguslik ja tegelik võimalus jagada trahvi juriidiliselt iseseisvate hoiupankade vahel.

344 Hagejate sõnul ei õigusta seda turuosade omistamist ettevõtjate „tegelik suutlikkus" tarbijatele kahju tekitada ega trahvi piisava hoiatava mõju vajalikkus. ÖVAG ja Erste heidavad komisjonile ette seda, et ta ei ole järginud suurte tsentraliseeritud pankade ja detsentraliseeritud sektorite võrdse kohtlemise põhimõtet. ÖVAG lisab, et omistades sektorite turuosad juhtivatele pankadele on komisjon neid vääralt samastanud suurte kommertspankadega, kellel on peakontori juhiseid järgiv kontorivõrgustik. Lisaks heidab ta komisjonile ette seda, et ta on jätnud vääralt

tähelepanuta detsentraliseeritud sektorite vahelisele teabevahetusele sarnaneva teabevahetuse BA-CA ja mõnede selliste pankade vahel, milles tal on oluline osalus.

345 RZB ja Erste tuginevad ka ettevõtjate ühendustele kohaldatavatele sätetele, mis nende sõnul takistavad käesolevas asjas sektorite turuosade omistamist juhtivatele pankadele. Esiteks viitavad nad Esimese Astme Kohtu 22. oktoobri 1997. aasta otsusele liidetud kohtuasjades T-213/95 ja T-18/96: SCK ja FNK *vs.* komisjon (EKL 1997, lk II-1739, punkt 254), milles nende sõnul välistatakse sektorite majandusliku võimsuse omistamine juhtivatele pankadele, sest juhtivad pangad ei ole ettevõtjate ühendused vaid ettevõtjad. Teiseks väidavad nad, et detsentraliseeritud pankade turuosade omistamine juhtivatele pankadele on välistatud, sest juhtivatel pankadel puudub igasugune võimalus kohustada enda sektori panku, samas kui kohtupraktika kohaselt on ühenduse suutlikus panna oma liikmetele kohustusi nendele liikmetele turuosade omistamise tingimus. Kolmandaks väidavad nad, et turuosade omistamine juhtivatele pankadele on vastuolus suuniste punkti 5 alapunktis c sätestatud ettevõtjate ühenduse vastutuse teisejärgulisusega. Hagejate sõnul oli käesolevas asjas täiesti võimalik algatada rikkumise menetlus detsentraliseeritud pankade suhtes ja määrata neile asjakohased karistused.

— Tuvastatud faktilised asjaolud ja nende hindamine

346 Esiteks heidavad hagejad komisjonile ette, et ta on jätnud tähelepanuta detsentraliseeritud pankade õigusliku ja majandusliku iseseisvuse, ning rõhutavad, et nad ei tohi anda juhiseid enda sektori asutustele. Eelkõige rõhutavad nad Esimese Astme Kohtu küsimustele antud vastustes, et neil puudub „tegelik" võim mõjutada detsentraliseeritud pankade konkurentsikäitumist.

347 RZB selgitab, et Raiffeiseni sektoril on *bottom up* struktuur, mille kohaselt on kohalikud Raiffeiseni pangad (või „esimese tasandi pangad") piirkondlike pankade (või „teise tasandi pankade", mida nimetatakse Raiffeisen-Landesbanken) kooperatiivsed liikmed, ning piirkondlikele pankadele kuulub omakorda üle 80% RZB aktsiatest. Tema sõnul täidab RZB ja Raiffeisen-Landesbanken esimese või teise tasandi pankadele üksnes teatud „teenindusülesandeid". Ta märgib, et tal ei ole neis osalust ja et see asjaolu eristab teda teistest detsentraliseeritud sektorite juhtivatest pankadest. RZB väidab, et kõige rohkem on ta esimese tasandi pankade ja Raiffeisen-Landesbankeni vahend ning et neile ei ole RZB juhised siduvad. Tema sõnul välistab sektori organiseerumine ühistuteks selle, et RZB-d saaks pidada vastutavaks esimese tasandi pankade käitumise eest ja et see, et neil on teatud valdkondades sama välisilme, ei muuda midagi. RZB märgib, et hierarhilise struktuuri puudumine oli pankade koosolekute soovituste rakendamisel Raiffeiseni sektori „distsipliini rikkumise" tuntud põhjus, mille üle teised pangad regulaarselt kurtsid. Tema sõnul on Raiffeiseni struktuur olemuselt selline, et üksi tegutsevad Raiffeiseni pangad, kes valvasid kiivalt enda iseseisvust, edastasid RZB-le kavandatavatest tingimustest vaid puudulikku teavet või isegi teatasid eelnevalt, et nad määravad oma tingimused „ise".

348 Erste kirjeldab kõigepealt osalusi, mis talle mõnes hoiupangas kuuluvad. Ta leiab, et kui arvestada nende osaluste vähest tähtsust, on võimatu, et hoiupanga rühmitus moodustab ühe majandusüksuse, mis õigustaks hoiupankade käitumise omistamist keskasutusele. Seejärel selgitab ta, et hoiupankade sektorit puudutavad õigusnormid ja keskasutuse põhimäärus on mõeldud võimaldama või hõlbustama detsentraliseeritud sektori väikestel krediidiasutustel pangandustegevusega tegelemist ning on seotud ülesannetega, millega need asutused ei saa enda väiksuse või enda ressursside puudumise tõttu üksi tegeleda. Ta analüüsib neid õigusnorme üksikasjalikult, ja järeldab, et nendega ei anta keskasutusele mingisugust mõjuvõimu hoiupankade kaubandustegevusele. Erste heidab komisjonile ette „kahe kaalu, kahe mõõtmise" põhimõtet, sest õigused ja kohustused, mille alusel piirkondlike hoiupankade tegevus omistatakse GiroCreditile, olid kuni 1997. aasta oktoobrini selgelt olulisemal määral olemas GiroCrediti ja BA vahel, ning BA-l oli GiroCreditis ka enamusosalus. Erste rõhutab, et vaatamata sellele ei omistanud komisjon GiroCrediti käitumist BA-le. Erste väidab, et ka faktiliste asjaolude osas oli hoiupankade kaubandustegevus juhtivatest pankadest sõltumatu. Selle kohta märgib ta kõigepealt, et tõendamisko-

hustus, et Erste/GiroCredit kontrollisid tegelikult hoiupankade kaubandustegevust, kuulub komisjonile, kes ei ole aga otsuses seda tõendanud. Ta esitab siiski järgmised argumendid tõendamaks hoiupankade äritegevuse sõltumatust:

— hoiupankade sõltumatuse juhtivatest pankadest tagas hoiupanku ja aktsiaseltse käsitlev Austria seadus;

— kui juhtivatel pankadel oleks olnud valitsev mõju hoiupankade tegevuse üle, oleks pidanud kohaldama BWG artikli 30 erisätet, mida ei ole tehtud;

— hoiupankadel olid juhtivatest pankadest paremad võimalused kehtestada piirkondliku ja kohaliku olukorra põhjal oma pangandustingimusi;

— iga hoiupank järgis oma kaubanduspoliitikat ja pangandustingimused, mille hoiupangad kehtestasid oma kaubandussuhetes klientidega, olid erinevad;

— eelkõige konkureerisid asjaomases ajavahemikus paljudel kohalikel turgudel piirkondlikud hoiupangad omavahel ja juhtivate pankade tütarettevõtjatega.

349 Teiseks nõustub RZB juhtivate pankade ja detsentraliseeritud pankade vahelise teabevahetuse osas, et selline teabevahetus toimus tema sektoris, kuid vaidleb vastu sellele, et sisemised teavitamis- ja esindamismehhanismid võeti spetsiaalselt kasutusele kokkulepete täitmiseks. Ta väidab, et Raiffeiseni sektori infrastruktuur oli olemas juba rikkumiste alguses ja see lihtsalt vastas selle sektori kolmetasandilisele struktuurile. RZB arvates ei ole sellel, et RZB edastas teavet kokkulepete täitmiseks kohalikul tasandil, mingisugust otsustavat tähtsust, sest kohalikul tasandil olid otsesed horisontaalsed kontaktid ja Raiffeisen-Landesbankenid suutsid ise kokkulepetega seotud teavet hankida. Erste ja ÖVAG väitsid seevastu, et teabevahetuse olemasolu keskasutuste ja detsentraliseeritud asutuste vahel ei ole hoiupankade ega krediidiühistute osas tõendatud.

350 Kolmandaks vaidlustavad RZB ja Erste vaidlustatud otsuse põhjendustes 61 ja 517 sisalduvad seisukohad, et nad olid enda sektorite „esindajad" ja/või teised pangad pidasid neid selleks.

351 RZB rõhutab, et tal puudus igasugune võim pankade koosolekutel panna kohustusi tervele sektorile, mis oli täielikult selge teistele koosolekutest osavõtjatele. Ta lisab, et tal puudus igasugune huvi selleks, et kogu Raiffeiseni sektor kokkuleppeid kohaldaks, sest sektori struktuuri tõttu ei saanud ta kasu keelatud kartellist saadavast väidetavast lisaväärtusest.

352 Erste väidab vaidlustatud otsuses ja eelkõige põhjenduses 62 viidatud dokumentide üksikasjaliku analüüsi põhjal, et need ei tõenda argumenti, et tema (või GiroCredit enne ühinemist) tegutses koosolekutel kogu hoiupankade sektori esindajana. Ta lisab oma vastuses, et komisjon ei saa ka järeldada 1999. aasta oktoobris tehtud teadaandest hoiupankade sektori sees koostatud lepinguprojekti kohta, milles tõdeti,

et juhtival pangal tuleb „säilitada hoiupankade huve", et ta kaitses koosolekutel nende huve. Ta rõhutas kohtuistungil, et hoiupankade sektoris toimusid põhjalikud muudatused aastatel 1997–1999 nii, et asutusi ja nende esitamist turul ühtlustati. Lisaks vaidlustab ta vaidlustatud otsuse põhjenduses 61 tema sõnul sisalduva argumendi, et ka rühmituse sees eksisteerisid kokkulepped kaubandustingimuste kohta.

353 Neljandaks väidab Erste, et komisjon ei saa vastutuse vaidlusaluse omistamise õigustamiseks viidata mõjule, mida Viini koosolekud avaldasid piirkondlikul tasandil peetud koosolekutele. Ta väidab, et vaidlustatud otsus jätab tähelepanuta, et kuigi Erste/GiroCredit liidumaal tegutses, tegi ta seda oma filiaalide, mitte sõltumatute piirkondlike hoiupankade kaudu. Erste ei vaidle vastu sellele, et tema ise või GiroCredit osalesid neil piirkondlikel koosolekutel, kus tal oli harukontoreid. Ta rõhutab, et see ei tähenda, et ta oleks üritanud mõjutada piirkondlikke hoiupanku, kes osalesid neil samadel koosolekutel juhtivatest pankadest sõltumatult, ja et ta kohtles piirkondlikke hoiupanku koosolekute ajal täpselt samamoodi kui teisi kohal olnud pankasid.

Komisjoni argumendid

354 Komisjon väidab eelkõige seda, et eristada tuleb ettevõtjate õigusvastase käitumise omistamist teisele ettevõtjale ja ettevõtjate liigitamist kategooriatesse selleks, et määrata kindlaks trahvi lähtesumma, ning kinnitab, et ta määras igale juhtivale pangale karistuse vaid tema enda käitumise eest ehk tema enda panuse eest kartelli toimimisse kogu Austria territooriumil, edastades oma sektori asutustele teavet või neilt pärinevat teavet. Komisjoni sõnul ei puutu seega argumendid ühe majandusüksuse puudumise kohta ning ettevõtjate ühendustele kohaldatavate eeskirjade

kohta üldse asjasse. Ta leiab, et turuosade arvessevõtmine oli suuniste seisukohalt õigustatud vajadusega arvestada juhtivate pankade tegelikku suutlikkust konkurentsi kahjustada. Lõpuks väidab ta, et juhtivad pangad moodustavad oma rühmitustega üksusi, mis analoogiliselt majandusüksusega tegelevad ühise majandustegevusega.

c) Esimese Astme Kohtu hinnang

Esialgsed märkused

355 Kõigepealt tuleb meeles pidada, et keskasutustele nende sektorite pankade turuosade omistamine toimus vaidlustatud otsuse adressaatide kategooriatesse jagamise raames. Suuniste punkti 1 A kuuendas lõigus sätestatud võimalust kasutades kavatses komisjon võtta arvesse nende asutuste tegelikku majanduslikku suutlikkust konkurentsi kahjustada ja konkreetset kaalutegurit ning seega nende õigusvastase käitumise tegelikku mõju konkurentsile.

356 Tagasi tuleb lükata hagejate argument, et juhtivatele pankadele nende sektori pankade turuosade omistamisega pandi nad vaidlustatud otsuses vastutama nende sektori pankade õigusvastase käitumise eest. Turuosade omistamine ei põhine vaidlustatud otsuses konkreetsetel seisukohtadel detsentraliseeritud pankade tegeliku osalemise kohta rikkumises. Nagu põhjendustest 516–518 nähtub, on komisjon esiteks tuginenud sellele, et ta on arvestanud Austria pangandusturu iseärasusi, mida iseloomustab tema sõnul see, et keskasutuste tähtsus nendes võrgustikes ja nende tegelik suutlikkus kahjustada konkurentsi on olulisemad nende tegevusest kommertspangana. Teiseks viitas komisjon juhtivate pankade rollile

esiteks sektorite sees kokkulepete täitmisel eelkõige teabevahetuse kaudu ja teiseks sektorite esindajatena kartellis. Nii on komisjon karistanud juhtivaid panku nende enda käitumise eest, mille raskus on määratud konkurentsieeskirjade rikkumise laadi — ehk horisontaalsete hinnakokkulepete — alusel, ning arvestatud on ka seda, et pangandussektor pakub äärmiselt olulisi teenuseid nii tarbijatele kui ka ettevõtjatele ehk majandusele tervikuna (vaidlustatud otsuse põhjendused 506 ja 507).

357 Seega tuleb tagasi lükata kõik hagejate etteheited, mis põhinevad vääral oletusel, et komisjon omistas neile nende sektorite pankade õigusvastase käitumise.

358 Vaidlustatud ei ole ka seda, et trahvid, mille komisjon on määranud juhtivatele pankadele, ei ületa määruse nr 17 artikli 15 lõikes 1 sätestatud 10% piirmäära nende käibest. Lisaks on selge, et komisjon ei ole pidanud juhtivaid panku ettevõtjate ühendusteks. Seega tingimused, mille kohtupraktika on kehtestanud ettevõtjate ühenduste liikmete käibe omistamiseks ettevõtjate ühendusele kõnealuse piirmäära määramiseks, ei ole käesolevas asjas asjassepuutuvad. Samuti tuleb tagasi lükata kõik muud etteheited, mis puudutavad nende tingimuste mittetäitmist, mis on kehtestatud ettevõtjate ühenduste liikmete käivete arvessevõtmisele ettevõtjate ühendusele määratud trahvi kindlaksmääramisel.

359 Seejärel tuleb märkida, nagu seda on kinnitanud kõik pooled oma Esimese Astme Kohtule antud vastustes, et ettevõtjate kategooriatesse liigitamisel tuleb suuniste punkti 1 A kuuenda lõigu kohaselt arvestada ettevõtjate objektiivseid või struktuurilisi omadusi ning olukorda asjaomasel turul.

360 Nende objektiivsete asjaolude hulka kuuluvad peale äriühingu suuruse ja võimsuse turul — sellisena nagu need kajastuvad tema turuosas või tema käibes — ka suhted, mis tal on teiste ettevõtjatega, sest need võivad mõjutada turu struktuuri. Nagu komisjon on vaidlustatud otsuse põhjendustes 516 ja 518 õigesti rõhutanud, tuleb ettevõtja tegelikku suutlikkust tekitada olulist kahju ja tema toimepandud konkurentsieeskirjade rikkumise tegelikku mõju hinnata tegelikku majanduslikku olukorda arvestavalt. Seega võib komisjon õiguspäraselt suuniste alusel selliseid suhteid arvesse võtta, et määrata kindlaks kartelli liikmete tegelik majanduslik suutlikkus kahju tekitada ja nende rikkumise konkreetne kaal.

361 Tuleb täpsustada, et turu struktuuri ei suudeta mõjutada üksnes siis, kui ettevõtjatevahelised suhted annavad neist ühele juhtpositsiooni või täieliku kontrolli teiste ettevõtjate konkurentsikäitumise üle, nagu majandusüksuste puhul. Ettevõtjate võimsus turul võib ka laieneda väljapoole tema enda turuosa, kui tal on teiste ettevõtjatega stabiilseid suhteid, mille raames ta võib mitteametlikult avaldada tegelikku mõju nende käitumisele. Sama kehtib ka siis, kui ettevõtjatevaheliste suhete mõjul nendevaheline konkurents väheneb või lõppeb (vt analoogia alusel Euroopa Kohtu 14. veebruari 1978. aasta otsus kohtuasjas 27/76: United Brands *vs.* komisjon, EKL 1978, lk 207, punktid 99–103). See, et need suhted ei ole sellised, mis õigustaksid ettevõtjate käsitlemist sama majandusüksusena, ei tähenda, et komisjonil tuleb jätta need tähelepanuta ja hinnata turu olukorda nii, nagu neid suhteid ei oleks.

362 Seevastu kartelli erinevate liikmete konkreetne käitumine või nende individuaalne süüaste ei ole kategooriatesse jaotamisel iseenesest otsustav. Ettevõtjate käitumine võib tõesti olla märk nende suhete laadist, mis tal on teiste ettevõtjatega. Konkreetse käitumise olemasolu, nagu teabevahetuse korraldamine teiste ettevõtjatega või kartelli koosolekutel sõnaselgelt võetud seisukohad, mille eesmärk on kaitsta teiste ettevõtjate huve või kohustada neid järgima konkurentsivastaseid kokkuleppeid, ei ole siiski möödapääsmatu ega üksi piisav, et õigustada nende viimati mainitud

ettevõtjate turuosa arvessevõtmist, kui hinnatakse esmalt nimetatud ettevõtja võimsust turul. Stabiilsete suhete puudumine ettevõtjatega, kellega teavet vahetatakse või kelle huve esindatakse, ei ole käitumise kategooriatesse liigitamisel otsustav, kuid vajadusel võidakse seda arvestada suuniste punktide 2 ja 3 alusel raskendava või kergendava asjaoluna.

363 Põhjendusi, millele komisjon on tuginenud turuosade omistamisel (vt eespool punkt 356), tuleb tõlgendada nii, et võetakse arvesse eespool nimetatud kaalutlused.

364 Vaidlustatud otsuse põhjendustes 516 ja 517 sisalduvat viidet juhtivate pankade rollile enda sektori esindajatena ja kinnitust, et kontsernide vahel oli kokkuleppeid, tuleb mõista nii, et sellega peetakse silmas põhiliselt asjaolusid, mis on seotud juhtiva panga staatusega, nagu mõju, mida ta võib oma rolli tõttu rühmituse liikmetele avaldada, kuid mitte tegudega, mida hagejad konkreetselt sooritavad. Seda toetab vaidlustatud otsuse põhjendus 58, milles on märgitud järgmist:

„Siinkohal tuleb analüüsida juhtivate pankade Erste (varem GiroCredit), RZB ja ÖVAG erilist rolli Lombardi võrgustikus. Nende vastavate rühmituste koordineerimis- ja esindamisrolli (millel on ajalooline traditsioon ja mis on kaua eksisteerinud) eesmärk oli otseselt kõnealuse võrgustiku hea toimimine. Esiteks korraldasid need juhtivad pangad iga pangarühmituse sees mõlemapoolset teabevahetust Viini ja liidumaade vahel, teiseks kaitsesid nad enda rühmituse huve kartelli kuuluvate teiste rühmituste suhtes."

365 Komisjon on tuginenud ka turu struktuuriga seotud objektiivsetele asjaoludele, kinnitades, et eksisteerivad „erilised sidemed", mille tõttu hoiupankade võrgu „struktuur meenutab kontserni" (joonealune märkus 21), ja et kuigi kohalikud Raiffeiseni pangad ei ole allutatud RZB või piirkondlikele pankadele, „on nende konkurentsisuhe üksteisega siiski piiratud" (joonealune märkus 23).

366 Selles kontekstis kuulub viide käitumisega seotud teatud asjaoludele juhtivate pankade rolli kirjeldusse. Vaidlustatud otsuses on viidatud teabevahetus märk juhtivate pankade rollist ja nende seisundist pangandusrühmituste sees, mõiste „esindamine" ei viita aga üksnes konkreetsele käitumisele, vaid seda võib mõista ka struktuurilises tähenduses.

367 Analüüsides keskasutuste väiteid, mis seavad kahtluse alla vaidlustatud otsuse seaduslikkuse osas, milles see omistab neile nende sektorite pankade turuosad, tuleb Esimese Astme Kohtul võtta arvesse eespool esitatud asjaolusid ning komisjoni kaalutlusõigust trahvide kindlaksmääramisel (Esimese Astme Kohtu 6. aprilli 1995. aasta otsus kohtuasjas T-150/89: Martinelli *vs.* komisjon, EKL 1995, lk II-1165, punkt 59) ning teostada piiratud kohtulikku kontrolli, mil kohus kontrollib vaid seda, kas menetlusnorme ja põhjendamisreegleid on järgitud, kas faktilised asjaolud on täpselt kindlaks tehtud ning kas tegemist ei ole õigusnormi rikkumise, ilmse hindamisvea ja võimu kuritarvitamisega. Lisaks seaduslikkuse kontrollile tuleb Esimese Astme Kohtul hinnata, kas tal tuleb kasutada täielikku pädevust keskasutustele määratud trahvi suhtes.

368 Esiteks tuleb seega analüüsida, kas vaidlustatud otsuses järgiti kaitseõigust, mis kuulub menetlusnormide hulka, ja kas otsus on piisavalt põhjendatud osas, milles see puudutab detsentraliseeritud pankade turuosade omistamist keskasutustele. Teiseks analüüsitakse konkurentsõiguse rikkumisest tuleneva isikliku vastutuse seisukohast nende põhjenduste seaduslikkust, mis on pannud komisjoni turuosade

omistamist teostama. Kolmandaks tuleb analüüsida hagejate etteheiteid, mis puudutavad suuniste rikkumist, võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumist ja komisjoni lähenemisviisi vastuolu eespool punktis 345 viidatud kohtuotsusega SCK ja FNK *vs.* komisjon. Neljandaks ja viimaseks käsitleb analüüs hagejate etteheiteid, mis puudutavad nende tuvastatud faktiliste asjaolude sisulist õigsust, millele komisjon tugines, ja seda, kas komisjoni läbiviidud turuosade omistamine oli keskasutuste rolli arvestades õigustatud.

Kaitseõigus ja põhjendamine

369 Kõigepealt tuleb tagasi lükata etteheide, et komisjon rikkus hagejate kaitseõigust, jättes vastuväiteteatises mainimata, et ta kavatseb omistada detsentraliseeritud sektorite turuosad keskasutustele. Trahvide arvutamise kohta nähtub väljakujunenud kohtupraktikast, et komisjon märgib vastuväiteteatises sõnaselgelt, et ta kavatseb uurida, kas asjaomastele ettevõtjatele tuleb trahv määrata, ja toob esile peamised faktilised ja õiguslikud asjaolud, mis võivad trahvi kaasa tuua, näiteks väidetava rikkumise raskusaste ja kestus ning asjaolu, et rikkumine pandi toime „tahtlikult või hooletusest" (eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punkt 21). Seevastu ei ole komisjonil trahvisumma arvutamise aluseks olevatele faktilistele ja õiguslikele asjaoludele viidates kohustust täpsustada, millisel moel ta neid asjaolusid trahvisumma suuruse kindlaksmääramisel arvesse võttis. Lisaks sellele on trahvisumma kindlaksmääramise puhul ettevõtjatel täiendavaks tagatiseks see, et Esimese Astme Kohtul on täielik pädevus otsuseid läbi vaadata ning tühistada või vähendada trahvi määruse nr 17 artikli 17 alusel (eespool punktis 225 viidatud kohtuotsus LR AF 1998 *vs.* komisjon, punktid 199, 200 ja 206). Käesolevas asjas on komisjon vastuväiteteatises märkinud, et RZB, Erste ja ÖVAG olid omas pangandussektoris juhtivad pangad. See märge oli piisav, et järgida hagejate kaitseõigust.

370 Sellest järeldub, et Erste ja ÖVAG etteheited, et vastuväiteteatis ei sisaldanud piisavat teavet nende pangandussektorite sees toimunud teabevahetuse kohta ega keskasutuste poolt detsentraliseeritud pankade esindamise kohta, tuleb tagasi lükata. Viide neile asjaoludele vaidlustatud otsuses kuulub kategooriatesse liigitamiseks tehtava analüüsi raamesse, mis puudutab juhtivate äriühingute tegelikku suutlikkust konkurentsi kahjustada. Selles kontekstis on need näidised, mille eesmärk on illustreerida juhtivate pankade rolli, mida vastuväiteteatises mainiti. Need asjaolud ei ole aga iseseisvalt mõjutanud rikkumise raskusele antud hinnangut, mis, nagu eespool on juba märgitud, on kindlaks määratud rikkumise laadi põhjal, arvestades pangandussektori tähtsust kogu majandusele (vt selle kohta eespool punktis 311 viidatud kohtuotsus Scandinavian Airlines System *vs.* komisjon, punktid 158 ja 159). Järelikult puudus komisjonil kohustus neile vastuväiteatises viidata.

371 Ebapiisavat põhjendamist käsitleva etteheite kohta tuleb märkida, et viited, mis puudutavad detsentraliseeritud pangarühmituste turuosade omistamise põhjuseid ja mis sisalduvad vaidlustatud otsuse põhjendustes 515–518, on piisavad, et hagejad suudaksid kaitsta oma õigusi ja et Esimese Astme Kohus saaks teostada järelevalvet. Otsuse põhjendustest 516 ja 518 nähtub, et komisjon kavatses võtta arvesse tegelikku majanduslikku olukorda, mille moodustavad keskasutuste seisund detsentraliseeritud pangandusvõrgustikus ja nende mõjuvõim vastavate sektorite pankadele, et hinnata nende asutuste tegelikku suutlikkust kahjustada konkurentsi. Vaidlustatud otsuse põhjenduses 517 on selle selgitamiseks, miks nende tegelik suutlikkus kahjustada konkurentsi vastab detsentraliseeritud pangandussektorite terviku suutlikkusele, viidatud keskasutuste panusele Lombardi võrgustiku tõhususes, nimetatud asutuste poolt sektorite esindamise huvidele ja koosolekutel osalenud teiste osalejate seisukohtadele, kes vaidlustatud otsuse kohaselt pidasid keskasutusi sektorite esindajateks. Vaatamata sellele, kas need seisukohad õigustavad komisjoni lähenemisviisi, kajastavad need piisavalt sõnaselgelt põhjusi, miks komisjon uskus, et ta võib sellele lähenemisviisile tugineda.

Komisjoni lähenemisviisi seaduslikkus konkurentsiõiguse rikkumistest tuleneva isikliku vastutuse seisukohast

372 Vastavalt põhimõttele, et vastutus konkurentsiõiguse rikkumise eest on isiklik, võidakse füüsilist või juriidilist isikut karistada vaid tegude eest, milles teda ennast süüdistatakse (vt eespool punkt 333).

373 Kõigepealt tuleb meeles pidada, et vaidlustatud otsus ei pane juhtivatele pankadele vastutust enda sektori pankade õigusvastase käitumise eest, vaid neid karistatakse nende enda käitumise eest, mis määratakse suutlikkuse alusel konkurentsi kahjustada ja nende rikkumise konkreetse mõju alusel, mis tuleneb seisundist, mis neil detsentraliseeritud pankade sektoris on (vt eespool punktid 355–366).

374 Kuna komisjon ei ole pannud juhtivatele pankadele vastutust detsentraliseeritud pankade õigusvastase käitumise eest, ei ole käesolevas asjas asjassepuutuv teada, kas sellise pangarühmituse liikmete vahel eksisteerivad seosed võimaldavad seda pidada majandusüksuseks. Seetõttu ei ole põhjendatud etteheide, et komisjoni lähenemisviis on vastuolus konkurentsiõiguse rikkumisest tuleneva isikliku vastutusega.

375 Hagejad heidavad komisjonile ette ebajärjekindlat lähenemisviisi, mis viib kahekordse karistamiseni, sest ta määras individuaalsed karistused kahele asutusele, kes kuuluvad detsentraliseeritud sektorisse, milles ta on rikkumise tuvastanud. Esiteks on tegemist Raiffeiseni sektorisse kuuluva RLB-ga ja teiseks EÖ-ga, kes oli üks hoiupankade detsentraliseeritud rühmituse pankadest enne tema ühinemist juhtiva pangaga GiroCredit, mille tulemusel tekkis Erste (vt eespool punkt 319).

376 Selle etteheite esitamisel väidavad juhtivad pangad põhiliselt seda, et kui komisjon otsustas jagada kartelli liikmed kategooriatesse nende turuosade alusel, oleks ta pidanud eelnevalt kindlaks määrama trahvi üldise piirmäära, mis vastab 100% kartelli liikmete turuosadele, ja seejärel jagama selle kogusumma karistatavate ettevõtjate vahel nende individuaalse turuosa alusel. Euroopa Kohus ja Esimese Astme Kohus on nõustunud, et selline lähenemisviis on kooskõlas karistuse individuaalse määramisega (Euroopa Kohtu 15. juuli 1970. aasta otsus kohtuasjas 45/69: Boehringer *vs.* komisjon, EKL 1970, lk 769, punktid 55 ja 56; 8. novembri 1983. aasta otsus liidetud kohtuasjades 96/82–102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82: IAZ jt *vs.* komisjon, EKL 1983, lk 3369, punktid 52 ja 53, ning Esimese Astme Kohtu 30. septembri 2003. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-191/98 ja T-212/98–T-214/98: Atlantic Container Line jt *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-3275, punkt 1572). Siiski ei saa seda pidada ainsaks vastuvõetavaks lähenemisviisiks. Ainus komisjoni jaoks siduv piirmäär, mida komisjon peab trahvide määramisel järgima, põhineb määruse nr 17 artikli 15 lõikel 2 ja on individuaalselt seotud iga rikkumises osalenud ettevõtjaga. Komisjon võib seega, nagu ta on teinud suunistes, eelkõige eelistada lähenemisviisi, mis võtab lähtekohaks iga ettevõtja individuaalse rikkumise raskuse, mida hinnatakse lähtudes tema võimsusest turul.

377 Nagu märgitud eespool punktis 361, võivad ettevõtja võimsus turul ja konkurentsi kahjustamise suutlikkus olla suuremad kui tema enda turuosast otseselt nähtub, sest tal on mitteametlikke suhteid teiste ettevõtjatega, isegi kui need suhted ei anna talle täielikku kontrolli nende ettevõtjate käitumise üle turul. Kui sellised suhted on olemas, ei mõjuta nende teiste ettevõtjate vastutust see, et võetakse arvesse mitteametlikku mõjuvõimu, mida esimene ettevõtja võib avaldada nende käitumisele. Sellest järeldub, et igale rikkumises osalenud ettevõtjale karistuse määramisel ei ole õigusvastane määrata karistusi nii juhtivale pangale, kelle puhul võetakse arvesse tema rikkumise mõju, sellisena nagu see nähtub mõjuvõimust, mida ta võib kasutada detsentraliseeritud pankade suhtes, kui ka detsentraliseeritud pangale tema enda toimepandud rikkumise eest.

378 Komisjoni lähenemisviis tähendab seega, et vaidlustatud otsuse igale adressaadile määratakse karistus tema enda käitumise eest, mistõttu seda lähenemisviisi ei saa pidada ebajärjekindlaks ja kahekordset karistust pankadele ei määrata. Järelikult

tuleb tagasi lükata ka RZB etteheide, et komisjon on määranud karistuse detsentraliseeritud pankade käitumise eest, andmata neile võimalust end kaitsta.

379 Kuna juhtivatele pankadele ei ole määratud karistusi detsentraliseeritud pankade käitumise eest, ei eelda komisjoni lähenemisviisi seaduslikkus seda, et iga juhtiv pank võiks kanda talle määratud trahvikohustuse edasi detsentraliseeritud pangale.

380 Sellest järeldub ka, et põhjendatud ei ole etteheide, mille kohaselt üritas komisjon tühistada mõju, mis oli ta otsusel mitte algatada menetlust kõigi koosolekutel osalenud pankade suhtes. See, et komisjon ei algatanud menetlust mõne kartellis osalenud ettevõtja suhtes või ei määranud talle karistust, ei keela tal iseenesest selle ettevõtja turuosa omistamist kartelli teisele liikmele, kui see on vajalik, et mõista täielikult viimati mainitud ettevõtja võimsust turul tegelikku majanduslikku olukorda arvestades.

Teised etteheited, mis puudutavad komisjoni lähenemisviisi õiguspärasust

— Komisjoni lähenemisviisi vastavus suunistele

381 Tuleb meeles pidada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt võivad rikkumise raskusastme hindamise kriteeriumideks vastavalt olukorrale olla rikkumise esemeks olevate toodete hulk ja väärtus ning samuti ettevõtte suurus ja majanduslik võimsus (eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punkt 120, ja eespool punktis 376 viidatud kohtuotsus IAZ jt *vs.* komisjon, punkt 52). See ei tähenda sugugi, et komisjonil puudub rikkumise raskusastme kindlaksmääramisel õigus omistada

suuremat tähtsust rikkumise laadile kui ettevõtja suurusele (eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 411). Nagu eespool punktides 356 ja 370 rõhutati, on käesoleval juhul rikkumise raskusastme määramisel kasutatud kriteerium rikkumise laad, sest hagejate turuosade kriteeriumi on vaidlustatud otsuse punkti 519 kohaselt kasutatud alles hilisemas eraldi staadiumis, milles hagejad on jagatud kategooriatesse suuniste punkti 1 A kuuenda lõigu kohaselt. Eespool punktides 360 ja 361 esitatud kaalutlustest järeldub, et komisjonil on õigus võtta selles viimases etapis arvesse suhteid, mis rikkujal on teiste ettevõtjatega. Järelikult ei saa nõustuda etteheitega, mille kohaselt vaidlusalune omistamine ei ole õigustatud viitega juhtivate pankade tegelikule võimsusele tekitada tarbijatele kahju.

382 Seejärel tuleb märkida, et sisuliselt on alusetu RZB etteheide, et vaidlustatud otsusega on rikutud suuniseid, kuna selles on kasutatud trahvide piisava hoiatava mõju vajadust iseseisva alusena turuosade omistamiseks. Nagu eespool punktides 364–366 on selgitatud, on komisjon põhjendanud seda omistamist põhiliselt juhtivate pankade rolliga. Seega vaidlustatud otsuse põhjenduses 515 sisalduva üldise viitega trahvi hoiatavale mõjule ja ka põhjenduses 518 sisalduva viitega, mis on seotud tegeliku majandusliku olukorra arvessevõtmise kontekstiga, hindamaks pankade tegelikku suutlikkust konkurentsi kahjustada ning konkurentsieeskirjade rikkumise konkreetset kaalu, piirdutakse trahvide hoiatava mõju arvessevõtmisega, nagu see on ette nähtud suuniste punkti 1 A neljandas lõigus. Kuna hoiatav mõju on trahvi eesmärk, kujutab selle eesmärgi tagamise nõue endast üldist nõuet, millest komisjon peab juhinduma kogu trahvi arvutamise ajal.

383 RZB etteheide, et pangarühmituste turuosade arvesse võtmine ei ole piisava hoiatava mõju tagamiseks tema suhtes vajalik, tuleb märkida, et trahvi piisava hoiatava mõju tagamise nõue ei ole seotud sellega, kas rikkujad tõenäoliselt oma tegu kordavad. Isegi kui vaidlustatud otsuse adressaadid ei kavatse korrata vaidlustatud otsuses märgitud käitumisviisiga analoogilist käitumisviisi, võib üksnes juhtivate pankade kui kommertspankade turuosade põhjal määratud karistuste hoiatav mõju osutuda

ebapiisavaks võrreldes kahjuga, mida nende rikkumised võivad tekitada. Lisaks on õiguspärane, et komisjon võtab otsuse hoiatavat mõju arvesse teiste ettevõtjate suhtes, kes võivad olla juhtivate pankadega võrreldavas olukorras. Pealegi ei ole põhjendatud RZB etteheide, mille kohaselt komisjon rikkus põhjendamiskohustust, kuna ta ei ole selgitanud vaidlustatud otsuses seisukohti, mis käsitlesid sellist hoiatavat mõju üldisel tasandil. Hoiatava mõju selle aspekti asjakohasus on ilmselge ja seda puudutavad konkreetsed põhjendused ei olnud vajalikud, et RZB saaks vaidlustatud otsuse selles osas vaidlustada või et Esimese Astme Kohus saaks teostada sellega seonduvat kontrolli.

384 Seega tuleb tagasi lükata ka ÖVAG argument, et kategooriatesse jagamisel tuleb arvesse võtta vaid ettevõtja suurust ja et hoiatav mõju ei ole sellega seoses asjassepuutuv. Ettevõtja suuruse arvesse võtmine ja kategooriatesse jagamine on ette nähtud põhiliselt selleks, et tagada trahvide piisavalt hoiatav mõju.

385 Sellest järeldub, et hagejate etteheited, mille kohaselt on komisjoni lähenemisviis vastuolus suunistega, tuleb tagasi lükata.

— Võrdse kohtlemise põhimõtte väidetav rikkumine

386 Etteheite osas, mille kohaselt komisjon rikkus võrdse kohtlemise põhimõtet, kui ta vääralt samastas detsentraliseeritud sektorid tsentraliseeritud suurte pankadega, tuleb märkida, et kuna komisjon järgis konkurentsiõiguse rikkumisest tekkiva isikliku vastutuse nõuet, tuli tal hinnata suuniste kohaselt seda, kas tegeliku majandusliku olukorra arvesse võtmine õigustas juhtivatele pankadele nende

sektorite majandusliku võimsuse omistamist. Kui Esimese Astme Kohus kasutab enda täielikku pädevust, võib ta selle hinnangu ümber lükata üksnes ilmselge vea esinemisel. Sellise vea esinemine ei ole aga tõendatud.

387 Komisjon märkis õigesti ÖVAG etteheite osas, mis puudutab BA-CA ja tema osalustega teatud pankadevahelise teabevahetuse arvestamata jätmist, et BA-CA kategooriasse liigitamist ei muudaks see, kui asjaomaste pankade turuosad talle omistataks.

— Kohtuotsus SCK ja FNK *vs.* komisjon

388 Argumendi kohta, mille kohaselt turuosa omistamine keskasutustele on vastuolus eespool punktis 345 viidatud kohtuotsusega SCK ja FNK *vs.* komisjon, tuleb märkida, et Esimese Astme Kohus on otsustanud selles kohtuasjas, et ettevõtjale määratud trahvi proportsionaalsust tuleb (määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 piiranguid järgides) hinnata ettevõtja käibe alusel nii, et ei arvestata teiste ettevõtjate käivet, kellega tal on ärilised suhted, kui neid tervikuna ei saa pidada ettevõtjate ühenduseks. Kuna hagejad ei vaidlusta nende enda käibe põhjal määratud trahvi proportsionaalsust, tuleb kohtuotsusel SCK ja FNK *vs.* komisjon põhinev etteheide tagasi lükata, sest see ei ole tulemuslik.

Etteheited, mis on seotud tuvastatud faktiliste asjaolude ja keskasutuste rollile antud hinnanguga

389 Tuvastatud faktiliste asjaolude, millel vaidlustatud otsus põhineb, õigsuse osas heidavad hagejad komisjonile ette põhiliselt seda, et ta ei esitanud tõendeid

vaidlustatud otsuse põhjenduses 517 sätestatud mõne käitumisviisi, nimelt teabevahetuse kohta (Erste ja ÖVAG), ja detsentraliseeritud pankade esindamise kohta koosolekutel (RZB ja Erste).

390 Hagejad seevastu ei vaidlusta enda argumentidega, mis puudutavad detsentraliseeritud pankade sõltumatust, pangasektorite struktuuri ja keskasutuste ülesandeid, ega vaidlustatud otsuses sisalduvaid konkreetseid tuvastatud faktilisi asjaolusid, mis on seotud kõnealuste asutuste rolliga pangasektorites, vaid põhiliselt hinnangut, mille komisjon andis sellele rollile ja järeldustele, mis ta sellest tegi nende turuvõimsuse hindamisel.

391 Nende etteheidete läbivaatamisel tuleb Esimese Astme Kohtul vaidlustatud otsuse seaduslikkuse kontrollimisel esiteks välja selgitada, kas komisjon on teinud faktivigu või ilmselgeid hindamisvigu. Teiseks on Esimese Astme Kohus pädev talle EÜ artikliga 229 ja määruse nr 17 artikliga 17 antud täieliku pädevuse raames hindama trahvisummade kohasust. Viimati nimetatud hindamine võib õigustada sellise täiendava teabe esitamist ja arvesse võtmist, mille mainimist vaidlustatud otsuses ei ole iseenesest EÜ artikli 253 sätestatud põhjendamiskohustuse alusel nõutud (eespool punktis 330 viidatud 16. novembri 2000. aasta kohtuotsus KNP BT *vs.* komisjon, punktid 38–40, ja Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-220/00: Cheil Jedang *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-2473, punkt 215).

392 Kolme pangasektori keskasutuse ja detsentraliseeritud pankade vahelisi sidemeid kirjeldab eelkõige Austria põhiseaduskohtu 23. juuni 1993. aasta otsus, mille komisjon esitas vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimusele.

393 Põhiseaduskohus, kelle menetluses oli ühe kohaliku (või esmatasandi) Raiffeiseni panga kaebus, mis oli esitatud sel ajal kehtinud krediidiasutuste seaduse sätte peale, millega kohustati keskasutusega liitunud detsentraliseeritud panku säilitama „sektori võrgustiku" (*sektoraler Verbund*) raames teatud suurusega likviidseid reserve keskasutuses, selgitab kõigepealt, et pankade liitumine sellise võrgustikuga on vabatahtlik ning et võrgustiku liikmete ja keskasutuse vahel on mitmeid õigussuhteid, mis põhinevad äriühingute, ühistute ja ühingute õigusel ning nende põhikirjadel. Ta selgitab, et see tihedalt läbipõimunud õiguste ja kohustuste võrgustik on arenenud aastakümnete jooksul, mis kehtib nii Raiffeiseni sektori, keda see kohtuotsus puudutas, kui ka krediidiühistute ja hoiupankade suhtes. Põhiseaduskohus kinnitab, et seadusandja saab võtta arvesse sellest arengust tulenevat olukorda ja võtta lähtekohaks põhimõtte, mille kohaselt pooled, kes on sellise võrgustikuga liitunud, üritavad oma paralleelseid huve edendada ühiselt sama koostöö filosoofia alusel ja mõlemale poolele optimaalselt. Ta rõhutab, et tema menetluses oleva vaidluse esemeks olnud säte puudutas eelkõige „esmatasandi panga" õigusliku ja majandusliku sõltumatuse tagamist, minimiseerides samas kahju, mis on seotud väikeste või väga väikeste majandusüksuste tegevuse korraldamisega. Seejärel rõhutab põhiseaduskohus, et kõnealuse sätte ainus eesmärk ei ole piisavate likviidsete reservide tagamine, vaid sellega on seotud ka „keskasutuse antav sektori rühmituse seaduslik tagatis". Seejärel jätkab ta, et need kaks eesmärki on selgelt üldistes huvides ja õigustavad vaidlustatud õigusnormi olemasolu seda enam, et rühmitus tagab paljude väiksemate finantseerimisasutuste tegevust mitmel viisil, mis vastab kaasaegse majanduselu nõuetele ja neist tulenevatele seadusandja eesmärkidele.

394 Hagejad ei ole tõendanud, et see kirjeldus keskasutuste rolli ja nende suhete kohta detsentraliseeritud pankadega ei vasta tõele või et olukord erines rikkumise ajal põhiseaduskohtu otsuses kirjeldatud olukorrast märkimisväärselt. Hagejad märkisid kohtuistungil vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimusele, et uus pangandussüsteemi seadus võeti vastu aastal 1994, seega pärast põhiseaduskohtu otsust ja enne rikkumisperioodi. Nad ei ole siiski esitanud konkreetseid andmeid selle uue seaduse

ja varasema õigusliku olukorra vahelistest võimalikest erinevustest, mis võiksid keskasutuste rolli hindamisel olla käesolevas asjas asjassepuutuvad.

395 Kui arvestada keskasutuste rolli ja nende suhteid detsentraliseeritud pankadega, nagu neid on kirjeldanud kõnealuse liikmesriigi kõrgeim kohus, tuleb kõnealuse liikmesriigi valitsuse esitatud teabe põhjal järeldada, et kolme kõnealuse pangarühmituse pangad olid üksteisega seotud sellisel määral, et neid oli võimatu pidada turul igas suhtes konkurentideks, ja et neil olid ühised huvid, mille saavutamiseks kasutati juhtivaid panku.

396 RZB ja Erste kinnitavad, et detsentraliseeritud pankade vahel on konkurents, kuna nad tegutsevad samadel turgudel.

397 RZB nõustub aga sellega, et Raiffeiseni sektori detsentraliseeritud pangad arendavad oma tegevust erinevatel turgudel ja erinevates kohtades. Põhiseaduskohus on Raiffeiseni sektori kohta ka märkinud, et tuli „võtta arvesse [...] turul esinevaid konkreetseid võimalusi, mida rühmituseks organiseerunud liikmed [suutsid] saavutada üksnes tänu koostööle majanduselus Austria tasemel ja väljaspool seda, mis muutis võimalikuks nii piirkondlikust tegevusest kui ka piirkondlikust ja piirkonda ületavast esindamisest tekkinud kasu kumuleerumise". Komisjon on esitanud ka väljavõtteid RZB 2000. aasta tegevusaruandest, milles RZB ise kirjeldab „Raiffeiseni pangarühmitust" nii, nagu moodustaks see ühe äriühingu.

398 Erste seevastu täpsustab, et oli olemas 17 või isegi 29 kohta, kus GiroCredit ja tema ise otseselt konkureerisid tütarettevõtjate kaudu hoiupankade rühmituse liikmetega ja et paljudes kohtades tegutses mitu hoiupanka, mis omavahel konkureerisid.

399 See argument ei ole aga vastuolus detsentraliseeritud sektorite asutuste ja keskasutuste vaheliste struktuuriliste sidemete olemasoluga, millel põhineb komisjoni seisukoht, et Austria pangandusturul konkureerisid kommertspangad (*Aktienbanken*) ja kolm pangandussektorit ehk hoiupangad, Raiffeiseni pangad ja krediidiühistud. See seisukoht on nii vaidlustatud otsuse kui ka nende otsuste aluseks, mille komisjon võttis vastu sellel turul toimuvate koondumistehingute kohta (vt eelkõige komisjoni 7. novembri 2000. aasta otsus, millega koondumine tunnistati ühisturuga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.2140 — BAWAG/PSK), ja komisjoni 14. novembri 2000. aasta otsus, millega koondumine tunnistati ühisturuga kokkusobivaks (juhtum COMP/M.2125 — Hypovereinsbank/Bank Austria), EÜT C 362, lk 7). Tegelikult ei ole välistatud isegi kommertspanga puhul, kes tegutseb kohalikul turul tütarettevõtjate kaudu, et teataval määral konkureerivad omavahel sellise panga samas piirkonnas asuvad tütarettevõtjad.

400 Põhiseaduskohtu otsusest järeldub, et üks keskasutuste ülesannetest on osutada enda sektori pankadele teenuseid nende toimingute suhtes, mida need asutused ei saa üksi täita väiksuse ja ressursside puudumise tõttu, ja et see ülesanne ei ole vastuolus pangasektorite detsentraliseeritud asutuste sõltumatusega, vaid sellega üritatakse hoopis tagada nende sõltumatust. Erste ja ÖVAG on Esimese Astme Kohtu kirjalikele küsimustele antavates vastustes kinnitanud, et nad täitsid selliseid ülesandeid. RZB on seevastu tunnistanud, et tal oli varem selline ülesanne, kuid vaidles vastu sellele, et olukord oli ikka veel sama, ja väitis eelkõige, et kohalikud pangad ei ole enam 1980-ndatest aastatest alates selliseid teenuseid vajanud. See argument ei ole siiski kooskõlas kirjeldusega keskasutuste tegevusest, mis on esitatud 1993. aastast pärinevas eelkõige Raiffeiseni pangasektorit puudutavas põhiseaduskohtu otsuses. Põhiseaduskohus on maininud selles osas eelkõige teatud teenuseid, mis on sätestatud asjaomase Raiffeiseni piirkondliku panga põhikirjas, nagu liikmete aitamine ja nõustamine majandusküsimustes ning osalemine selliste tagatiste andmises, millega üritatakse kaitsta nii võrgustiku liikmeid kui ka nende kliente, ja liikmete huvide esindamine. Lisaks oli eespool mainitud RZB 2000. aasta tegevusaruandes märgitud, et ta täitis „keskteenuste ülesannet" pangarühmituse sees. Seetõttu tuleb järeldada, et keskasutuste rollile olid iseloomulikud eelkõige

selliste teenuste osutamine, mille eesmärk oli võimaldada detsentraliseeritud võrgustiku liikmetele pangandustegevusega tegelemist vaatamata sellele, et nad olid sageli väiksed.

401 Eespool esitatud asjaolusid arvestades tuleb asuda seisukohale, et pangandusrühmituste liikmete vahelised sidemed võisid mõjutada turu struktuuri. Need asjaolud tõendavad ka, et juhtivate pankade seisundile oli omane see, et kõige tähtsamatel koosolekutel, kus nad osalesid regulaarselt, oli neil esindusroll enda sektori osas, mille liikmetest ei olnud enamust kohal, välja arvatud RBW ja NÖ-Hypo.

402 Selles osas peab lisama, et „esindamise" mõistet tuleb selles osas mõista majanduslikus tähenduses, mitte ranges tsiviilõiguslikus tähenduses. Nagu märgib vaidlustatud otsuse põhjendus 517, tähendab see mõiste kogu sektori majanduslike huvide esindamist. Seevastu sellel, kas keskasutustel oli pädevus kohustada detsentraliseeritud panku õiguslikult, puudub käesolevas kontekstis tähtsus, sest detsentraliseeritud pankade õiguslikult kehtiv „kohustus" teiste kartelli liikmete ees ei ole igal juhul EÜ artikli 81 lõike 2 tõttu võimalik.

403 Asjassepuutuv ei ole ka välja selgitada, kas pangarühmituste huvide esindamine oli osa ülesannetest, mis olid antud keskasutustele seadusega või nende põhikirjadega, või oli see ülesanne usaldatud ühendustele, mille liikmed on erinevate rühmituste asutused (Österreichischer Raiffeisenverband, Sparkassenverband ja Österreichischer Genossenschaftsverband). Kui tegelikult võtta arvesse olulist ja keskset rolli, mis juhtivatel pankadel oli enda vastavates rühmitustes, tajusid teised pangad nende osalemist olulisematel koosolekutel kindlasti mitte üksnes kommertspankadena, vaid sektorite esindajatena. See kehtib eriti seetõttu, et põhilistel koosolekutel tehtud

enamik otsuseid puudutas pangateenuseid, millel oli väiksem tähtsus juhtivate pankade enda äritegevuses, kuid mis moodustasid põhilise osa detsentraliseeritud pankade tegevusest. Lisaks anti neil koosolekutel „signaale", millega üritati juhtida piirkondlike ja kohalike koosolekute otsuseid. Seetõttu ei ole vaja teada, kas juhtivate pankade esindajad täitsid koosolekutel konkreetseid detsentraliseeritud pankade „esindusülesandeid", nagu avalduste tegemine või kohustuste võtmine kõnealuste pankade nimel. Järelikult tuleb tulemusetutena tagasi lükata hagejate etteheited selle kohta, et neid käitumisviise ei ole tõendatud dokumentaalsete tõenditega.

404 Esimese Astme Kohus leiab, et eespool kirjeldatud sidemete tõttu eeldab juhtivate pankade märkimisväärse kahju tekitamise tegeliku võime ja nende õigusvastase käitumise konkreetse kaalu õige hindamine lisaks nende enda turuosadele kommertspankadena ka detsentraliseeritud pankade turuosade arvessevõtmist.

405 Eespool kirjeldatud teenuse osutamise ja nõustamise ülesanded tähendavad tegelikult seda, et pädevus, mida vajati igapäevastest pangateenustest väljapoole jäävates tehingutes, kontsentreerus kõnealuste ülesannete raskuse, tähtsuse või erandlikkuse tõttu juhtivatele pankadele. Detsentraliseeritud pankadel, kellel vastav pädevus puudus, tuli seega tavapäraste pangatehingute juhtimist ületavaid otsuseid tehes loota juhtivate pankade teabele. Seega sai detsentraliseeritud pankade vastutavaid isikuid panna hõlpsalt jäljendama oma juhtiva panga õigusvastast käitumist, muretsemata seejuures liigselt selle seaduslikkuse pärast, kui neil puudusid konkreetsed kaubanduslikud põhjused teisiti tegutsemiseks. Juhtivate pankade liitumise tõttu kartelliga võis pangarühmitustesse kuuluvate pankade vastutavatele isikutele tekitada arusaama, et osalemine kokkulepetes oli kogu pangarühmituse huvides soovitav käitumisviis, mida soovitasid organid, kellel on rohkem teadmisi ja parem teave, ning et seda tuli järgida, ilma et see oleks tähendanud ebamõistlikku riski. See hõlbustas seega märkimisväärselt detsentraliseeritud pankade vastutavate isikute otsust neis ka osaleda. Seevastu juhtivate

pankade kartelliga liitumata jätmine oleks andnud detsentraliseeritud pankadele signaali, et mis tahes konkurentsivastane tegevus, mis võib neile Lombardi võrgustiku raames kohalikul või piirkondlikul tasandil kohustusi tekitada, toimub üksnes nende enda vastutusel ja juhtivad pangad ei kiida seda heaks. On raske ette kujutada, et detsentraliseeritud pangad oleksid süstemaatiliselt osalenud kohalikes või piirkondlikes kokkulepetes, kui juhtivad pangad oleksid hoidnud kõrvale Viinis toimunud koosolekutest.

406 Kuigi see juhtivate pankade käitumise mõju oma pangarühmituse liikmete käitumisele võis tugevdada teabevahetust keskasutuste ja detsentraliseeritud asutuste vahel nii, nagu sellega RZB on nõustunud, ei ole sellise teabevahetuse olemasolu siiski selles osas otsustav. Tegelikult on ebaoluline teada, millist teed pidi on detsentraliseeritud pangad saanud teavet kokkulepetest, milles juhtivad pangad osalesid, sest see osalemine, samuti nagu keskasutuste seisund pangarühmituses, võis mõjutada detsentraliseeritud pankade konkurentsikäitumist eelmises punktis kirjeldatud viisil. Sellest järeldub, et Erste ja ÖVAG argumendid, et selline teabevahetus ei ole nende osas tõendatud, tuleb tulemusetutena tagasi lükata.

407 Eespool esitatust järeldub, et juhtivate pankade ja nende pangarühmituste detsentraliseeritud pankade vahelised sidemed andsid juhtivatele pankadele märgatavalt olulisema majandusliku võimsuse kui neil oleks olnud kommertspankadena enda turuosa põhjal, ja see võimsus vastab kogu asjaomase pangarühmituse turuosale.

408 Seetõttu ei saa nõustuda hagejate etteheidetega, mis puudutavad vaidlustatud otsuses sisalduvat hinnangut faktilistele asjaolude kohta.

Järeldus

409 Sellest järeldub, et kõik etteheited, mis on suunatud detsentraliseeritud pankade turuosade keskasutustele omistamise vastu, tuleb tagasi lükata.

3. Kategooriatesse liigitamise ja trahvide lähtesummade määramise põhjendamine (kohtuasjas T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-264/02)

a) Poolte argumendid

410 BA-CA, BAWAG, PSK ja Erste väidavad, et vaidlustatud otsus ei ole kategooriatesse liigitamise osas piisavalt põhjendatud. Esiteks heidavad nad komisjonile ette arvessevõetud kriteeriumide märkimata jätmist. Teiseks väidavad nad, et vaidlustatud otsuse põhjal ei ole võimalik kontrollida kategooriatesse liigitamise aluseks olnud turuosade arvutamist. BAWAG ja PSK rõhutavad eelkõige, et vaidlustatud otsusest ei nähtu selgelt ajavahemik, mida komisjon on pidanud asjassepuutuvaks, ega ka allikad, millele ta on tuginenud, ega arvutusmeetod, mis põhineb arvessevõetud erinevate turgude turuosadel, ega turuosa tervikuna. PSK väidab veel, et komisjon määras eraldi trahvi lähtesummad talle ja PSK-B-le (vt eespool punkt 12) nende vastavaid turuosi märkimata.

411 Lisaks leiavad BA-CA, BAWAG ja PSK, et erinevatele kategooriatele trahvi lähtesummade kindlaksmääramine ei ole piisavalt põhjendatud, seda eelkõige arvutusmeetodi ja arvessevõetud kriteeriumide osas.

412 Komisjon leiab, et vaidlustatud otsus on piisavalt põhjendatud. Ta lisab etteheite kohta, mille kohaselt PSK ja PSK-B turuosi ei ole eraldi märgitud, et pangad teadsid enda turuosi ja võisid seega vaidlustatud otsuse õigsust kontrollida.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

413 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt peab üksikotsuse põhjendustest selgelt ja üheselt selguma akti vastuvõtnud institutsiooni arutluskäik, mis võimaldab huvitatud isikutel mõista võetud meetme põhjuseid ja pädeval kohtul teostada kontrolli. Põhjendamise nõuet tuleb hinnata juhtumi asjaolusid arvestades. Ei ole nõutav, et põhjendustes täpsustataks kõiki asjakohaseid faktilisi ja õiguslikke asjaolusid, kuna põhjenduste vastavust EÜ artikli 253 nõuetele tuleb hinnata mitte ainult asjaomase akti sõnastust, vaid ka selle vastuvõtmise konteksti silmas pidades (eespool punktis 270 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* Sytraval ja Brinks France, punkt 63)

414 Konkurentsiõiguse rikkumise eest määratavate trahvide osas täidab komisjon põhjendamiskohustuse, kui komisjon märgib oma otsuses hindamise alused, mis võimaldasid tal mõõta rikkumise raskusastet ja kestust, ilma et tal oleks kohustust esitada üksikasjalikumat selgitust või arvandmeid trahvide arvutamise meetodi kohta (eespool punktis 286 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punktid 38–47; vt ka eespool punktis 376 viidatud kohtuotsus Atlantic Container Line jt *vs.* komisjon, punktid 1522 ja 1525). Trahvisumma arvutamise meetodiga seotud arvandmete esitamine võib küll olla kasulik, kuid see ei ole hädavajalik, et trahve määrav otsus täidaks põhjendamiskohustust (Euroopa Kohtu 2. oktoobri 2003. aasta otsus kohtuasjas C-182/99 P: Salzgitter *vs.* komisjon, EKL 2003, lk I-10761, punkt 75).

415 Käesolevas asjas on hagejad suutnud vaidlustatud otsuses sisalduva teabe põhjal esitada mitmeid väiteid põhiküsimuse õigusvastasuse kohta, mis puudutavad nende kategooriatesse liigitamisega seotud arvutustegureid. Komisjon on tegelikult märkinud esiteks seda, et see kategooriatesse jagamine on toimunud turuosade põhjal (põhjendus 519), ja teiseks seda, millised olid vaidlustatud otsuse adressaatide turuosad tema arvutuse kohaselt (põhjendus 9). Austria pangad teadsid enda turuosi, mida nad võisid arvutada OeNB poolt igal kuul avaldatud väljavõtete ja oma käivete põhjal. Vaidlustatud otsuses seega üksnes osaliselt konkreetsete selliste allikate märkimine (joonealused märkused 17 ja 522), millest komisjon sai aluseks võetud arvandmeid, ning turuosade kindlaksmääramisel ja pankade kategooriatesse jagamisel kohaldatud arvutusmeetodi selgitamata jätmine ei ole takistanud pankadel ennast kaitsta. See kehtib ka PSK ja PSK-B turuosade eraldi märkimata jätmise kohta, mis ei ole takistanud PSK-l vaidlustatud otsuse seda aspekti üksikasjalikult vaidlustada. Sellest järeldub, et komisjon ei ole rikkunud kategooriatesse jagamisel põhjendamiskohustust.

416 Trahvi lähtesummade kindlaksmääramise osas tuleb märkida, et nendega väljendatakse vaidlustatud otsuses tehtud kategooriatesse jagamist arvudes, millest piisab nende suhtelise tähtsuse põhjendamiseks (eespool punktis 376 viidatud kohtuotsus Atlantic Container Line jt *vs.* komisjon, punkt 1555). Mis puudutab trahvisummade absoluutväärtuses kehtestamise põhjendamist, siis tuleb meenutada, et trahvid on komisjoni konkurentsipoliitika üks instrument ja et komisjonil peab olema nende summade kindlaksmääramisel kaalutlusruum, et suunata ettevõtjate tegevust konkurentsieeskirjadest kinnipidamisele (eespool punktis 367 viidatud kohtuotsus Martinelli *vs.* komisjon, punkt 59). Lisaks tuleb vältida seda, et trahvid oleksid ettevõtjatele liiga ootuspärased. Seetõttu ei saa komisjonilt nõuda sellekohaseid muid põhjendusi kui konkurentsiõiguse rikkumise raskusastmega seotud põhjendusi.

417 Vaidlustatud otsuse põhjendamist puudutavad etteheited on seega kategooriatesse jagamise ja trahvi lähtesummade kindlaksmääramise osas põhjendamatud.

4. Võrdse kohtlemise põhimõtte väidetav rikkumine (kohtuasjad T-261/02, T-263/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

418 BAWAG ja PSK leiavad, et võrdse kohtlemise põhimõttega on vastuolus nende mõlema liigitamine 5% turuosaga kolmandasse kategooriasse koos ÖVAG ja Erstega, kellel mõlemal on 7% turuosa. BAWAG rõhutab, et see 40% suhteline erinevus on väga lähedal erinevatesse kategooriatesse liigitatud ÖVAG ja CA turuosa vahelisele erinevusele (42,9%). BAWAG, ÖVAG ja NÖ-Hypo sõnul ei saa kategooriatevahelist piiri õigustada turuosade vahelise absoluutse erinevusega, sest otsustavad on suhtelised erinevused.

419 BAWAG ja PSK leiavad veel, et nad on pandud ebasoodsamasse olukorda võrreldes BA-CA ja Erstega, sest viimati mainitute turuosad on viis või kuus korda suuremad kui nende turuosad, samas kui nende trahvid on vaid neli või viis korda suuremad.

420 ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et kategooriatesse liigitamisel ei võeta piisavalt arvesse neljandasse ja viiendasse kategooriasse liigitatud ettevõtjate käivete ja turuosade vahelisi erinevusi, mis on märkimisväärselt suuremad kui erinevused teiste kategooriate vahel, ega ka sellesse viimasesse kategooriasse liigitatud ettevõtjate suuruse erinevusi. Lisaks nõuavad nad, et kategooriatesse jagamine toimuks eraldi ÖVAG osas (kelle turuosa on alla 1%) ja krediidiühistute rühmituse osas (kelle turuosa on umbes 4%), mille tagajärjel liigitatakse nende sõnul krediidiühistute rühmitused neljandasse kategooriasse ja ÖVAG viimasesse kategooriasse. Nende sõnul on komisjon nii toiminud Erste puhul.

421 Komisjon märgib, et samasse kategooriasse liigitatud ettevõtjate turuosad on üksteisele lähemal kui naaberkategooriatesse liigitatud ettevõtjate turuosad ja et samasse kategooriasse liigitatud ettevõtjate turuosade vahelised erinevused on süsteemile omased.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

422 Kartelli liikmete jagamise osas mitmesse kategooriasse, mille tagajärjel määratakse samasse kategooriasse paigutatud ettevõtjatele kindla suurusega trahvi lähtesumma, tuleb rõhutada, et komisjoni sellist lähenemisviisi, mis küll ei arvesta sama kategooria ettevõtjate suuruste erinevusi, ei saa põhimõtteliselt keelata. Komisjonil ei ole kohustust tagada olukorras, kui trahve määratakse mitmele sama rikkumisega seotud ettevõtjale, et tema arvutuste lõpuks saadud ettevõtjatele määratavad trahvisummad väljendaksid kõiki nende ettevõtjate suuruste vahelisi erinevusi (vt eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 385 ja seal viidatud kohtupraktika).

423 Sellele vaatamata tuleb kategooriatesse jagamisel järgida võrdse kohtlemise põhimõtet ja määratletud kategooriate trahvi ülempiir peab olema ühetaoline ja objektiivselt õigustatud (eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 416).

424 Käesolevas asjas ei ole komisjon määranud tema kehtestatud viiele kategooriale kindlaks täpseid piirmäärasid, vaid ta märkis oma vastuses „arvväärtused", milles paiknevad samasse kategooriasse liigitatud ettevõtjate turuosad. Nende arvväärtuste vahelised erinevused on ühetaolised ja objektiivselt õigustatud kategooriate 1–4

osas. Arvväärtused kategooriates 2–4 vastavad iga kord poolele ülemise kategooria arvväärtusest ja sama kehtib vastava trahvi lähtesumma puhul.

425 Komisjon on sellest süsteemist kõrvale kaldunud viienda ehk nn jääkkategooria osas, liigitades sellesse ettevõtjad, kelle turuosa (alla 1%) on maksimaalselt umbes kolmandik neljanda kategooria arvväärtusest (2,75%), kuigi see võib olla ka märkimisväärselt väiksem. Kuigi sellesse kategooriasse kuuluvate ettevõtjate turuosade erinevused on protsendipunktides mõõdetuna väiksed, võivad nendevahelised suhtelised erinevused olla märkimisväärsed. Komisjoni poolt sellele kategooriale kindlaksmääratud 1,25 miljoni euro suurune trahvi lähtesumma on alla poole, kuid üle ühe kolmandiku neljandale kategooriale kindlaksmääratud 3,13 miljoni euro suurusest lähtesummast.

426 Vaatamata suhtelise suuruse erinevustele, mis võivad eksisteerida nende ettevõtjate vahel, kelle turuosa on alla 1%, ei ole komisjon nende samasse kategooriasse liigitamisel enda kaalutlusõigust ületanud. Ta on siiski otsustanud, et nimetatud suhtelise suuruse erinevused kajastavad otsuse adressaatide tegelikku konkreetset kaalu (eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 424). Komisjoni õigus liigitada ettevõtjad kategooriatesse minetaks suure osa oma kasulikkusest, kui mis tahes turuosade erinevus, olgugi et suhteliselt märkimisväärne ja isegi kui erinevus oleks protsendipunktidena väga väike, ei lubaks erinevate ettevõtjate liigitamist samasse trahvikategooriasse.

427 Võrdse kohtlemise põhimõttega ei ole vastuolus, et selle jääkkategooria trahvi lähtesumma on asjaomaste ettevõtjate suuruse suhtes suurem kui ülemisele kategooriale kindlaksmääratud lähtesummad. Trahvi hoiatav mõju ei sõltu üksnes selle suhtelisest tähtsusest karistatud ettevõtja suuruse või tema turuseisundi suhtes, vaid ka trahvi absoluutsest suurusest. Komisjonil tuleb trahve puudutava kaalutlusõiguse teostamisel, ja arvestades Esimese Astme Kohtu poolt täieliku pädevuse

kasutamist, määrata trahvi lähtesummad kõigile otsuse adressaatideks olevatele ettevõtjatele piisavalt suurtena, et neil oleks hoiatav mõju.

428 Järelikult ei ole komisjon rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet viimasesse kategooriasse kuuluvate ettevõtjate kahjuks.

429 Seejärel tuleb märkida, — tingimusel et turuosade õigsust puudutavate etteheidete analüüsist ei tulene teisiti —, et BAWAG ja PSK (kellel on 5% turuosa) liigitamine ÖVAG ja Erstega (kelle turuosa on 7%) samasse kategooriasse ei ületa neid piire, mis on proportsionaalsuse põhimõtte ja võrdse kohtlemise põhimõtte aspektist aktsepteeritavad. 5% turuosa on tegelikult väga lähedal kolmandale kategooriale määratud 5,5% arvväärtusele ja 7% turuosa on ka märkimisväärselt lähemal sellele arvväärtusele kui ülemisele kategooriale määratud arvväärtusele (11%).

430 Võrdse kohtlemise põhimõte ei eelda käesolevas asjas seda, et komisjon liigitab ÖVAG ja krediidiühistute rühmituse eraldi kategooriasse. ÖVAG-i argument, et komisjon oleks pidanud tegema sellise eraldi liigituse juhtiva panga Erste ja hoiupankade rühmituse osas, põhineb faktiveal, sest Erste-le/EÖ-le määratud eraldi trahv puudutas ajavahemikku, mil ta ei olnud veel kõnealuse pangarühmituse juhtiv pank, samas kui juhtivale pangale (enne ühinemist GiroCredit, hiljem Erste) määrati vaid üksainus trahvi lähtesumma pangarühmituse turuosa põhjal.

431 Järelikult on põhjendamatud kohtuasjades T-261/02, T-263/02 ja T-271/02 esitatud etteheited, mis puudutavad võrdse kohtlemise põhimõtte rikkumist trahvi lähtesummade kindlaksmääramisel.

5. Turuosade kindlaksmääramine (kohtuasjad T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

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

432 Esiteks heidab PSK komisjonile ette meelevaldset tegutsemist, sest ta tugines liigitamisel füüsiliste isikute ja ettevõtjate laenude ja hoiuste tehinguid puudutavatele turuosadele turgu täpselt piiritlemata, kuigi vaidlustatud otsuse kohaselt on kartell arenenud neist tehingutest kaugemale.

433 Teiseks väidab PSK, et kogu komisjoni lähenemisviisi asjakohatust ja meelevaldsust tõendab PSK enda olukord. Ta rõhutab, et tema turuosad erinevad märkimisväärselt olenevalt sellest, kas tegemist on hoiuste või laenudega. Ta selgitab, et kostja arvesse võetud PSK ja PSK-B umbes 5% ühine turuosa on väär, ja väidab, et tema turuosa on palju madalam kui 5%, välja arvatud füüsiliste isikute hoiuste osas. PSK esitab oma repliigis üksikasjalikke andmeid, mille ta koostas OeNB poolt igal kuul avaldatud aruannete ametlike arvandmete põhjal ja mille kohaselt tema täpne turuosa füüsiliste isikute ja ettevõtjate hoiuste ja laenude turul oli aastatel 1999–2001 (ehk pärast PSK-B ühinemist) vahemikus 3,2–3,6%. Vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimustele esitas ta ka ülevaate enda turuosade kohta aastatel 1995–1998 ja PSK-B turuosade kohta aastatel 1996–1998.

434 Kolmandaks heidab PSK komisjonile ette seda, et ta jättis tähelepanuta PSK-B täielikult marginaalse seisundi turul. Ta selgitab, et PSK-B oli PSK-st peaaegu

eraldiseisev üksus, mis oli spetsialiseerunud laenudele, kuid jäi kõrvale kõigist teistest pangandusvaldkondadest või etendas neis väikest rolli. PSK märgib, et PSK-B turuosa oli uuritavas ajavahemikus vaid 1,5% füüsilistele isikutele ja umbes 0,7% ettevõtjatele antavate laenude osas. PSK leiab, et kui turuosad oleks õigesti arvutatud, oleks PSK-B võinud äärmisel juhul liigitada viiendasse kategooriasse. Repliigis lisab ta, et isegi kui komisjoni vastuses esitatud lähenemisviisi kohaldataks ja nende kahe asutuse kokkuliidetud turuosa jagataks PSK ja PSK-B vahel pooleks, saaks kumbki pank keskmise turuosa, mis jääks vaid vahemikku 1,6–1,8%. PSK sõnul tuleks nii PSK kui ka PSK-B liigitada seega viiendasse kategooriasse ja selle tagajärjel tuleks trahvisummat vähendada.

435 Esiteks selgitab komisjon, et ta määras pankade konkurentsi kahjustamise võime nende turuosade põhjal tüüpilisel turul ning füüsiliste isikute ja äriklientide laenude ja hoiuste turud on pangatoodete põhilised turud. Tema sõnul on selle põhjal kategooriatesse liigitamine objektiivne ja asjakohane, ning ta leiab, et tal ei olnud vaja hoiuseid ja laene puudutavaid turuosi analüüsida, sest nendega seotud käibed olid sarnase suurusega.

436 Teiseks väidab komisjon, et PSK ei ole tõendanud, et tema turuosad on otsuses märgitutest väiksemad. Ta järeldab PSK enda esitatud teabe põhjal, et PSK-l ja PSK-B-l oli ühiselt vähemalt 4% turuosa. Ta viitab esiteks PSK hagiavaldusele, mille kohaselt PSK turuosa hoiuste osas oli PSK-B turuosaga kokkuliidetult 5%, ja teiseks PSK ja BAWAG ühinemisteatele, milles viidatakse ühisele 3%-le turuosale laenuturul. Kui arvutada selle kahe arvu põhjal keskmine, saadakse komisjoni sõnul kokku 4% turuosa, mis tuleb seejärel nende kahe panga vahel peaaegu pooleks jagada, kuna PSK, kellel ei olnud pikalt luba laene anda, oli keskendunud

hoiustamistehingutele ja tegi laenutehingud ülesandeks PSK-B-le. Komisjon on seega saanud kummagi panga turuosa keskmiseks suuruseks vähemalt 2%.

437 Kolmandaks leiab komisjon, et PSK ja PSK-B on paigutatud õigesti neljandasse kategooriasse, mille arvväärtus on 2,75%. Komisjoni sõnul on selles osas tähtsusetu, kas nende turuosa on 2,5%, nagu väidab komisjon, või 1,6–1,8%, nagu PSK nüüd väidab. Komisjon selgitab, et neljandasse kategooriasse liigitatud ettevõtjatel on väiksemad turuosad kui kolmandas kategoorias (umbes 5,5%) ja suuremad kui viiendas kategoorias (alla 1%). Komisjoni sõnul paiknevad selle kategooria ettevõtjad, millesse tuli liigitada PSK ja PSK-B, nende kahe kategooria vahel ehk vahemikus, mis hõlmas selgelt üle 1% ja selgelt alla 5% turuosad.

Erste ja hoiupankade rühmitus

438 Erste väidab, et vaidlustatud otsuse põhjenduses 9 hoiupankadele omistatud 30% turuosa sisaldab kahe sellise panga turuosi, kellele määrati eraldi trahvid, nimelt BA (ilma CA-ta) ja EÖ (Erste varasem nimi enne ühinemist GiroCreditiga) turuosad.

439 Ühest küljest väidab Erste, et BA on õigusliku vormi poolest hoiupank ja kuulub seega OeNB statistikas hoiupankade sektorisse. Aastaid 1995–1998 puudutavate OeNB arvandmete kohaselt oli hoiupankade sektori (sealhulgas BA) turuosa umbes 30% (turgude kohaselt 25–35%), millest 12–13% kuulus BA-le. Erste järeldab sellest, et BA turuosa omistati vääralt hoiupankade rühmitusele, mida toetab tema sõnul

vaidlustatud otsuse põhjenduses 9 sisalduv teave harukontorite ja töötajate kohta, sest need sisaldavad tema sõnul ka BA andmeid. Ta kinnitab, et OeNB ametlikul statistikal on suurem tõenduslik jõud kui koondumiskontrolli käsitlevatel otsustel, millele komisjon on tuginenud, ja heidab komisjonile ette erinevate tegevussektorite kaalumata jätmist.

440 Teisalt väidab Erste, et hoiupankade sektori turuosa sisaldab EÖ turuosa, kuigi talle määrati eraldi trahv ajavahemiku eest, mis eelnes ühinemisele GiroCreditiga.

441 Lisaks rõhutab Erste, et EÖ trahv on arvutatud 7% turuosa põhjal, mis vastab Erste sõnul tema turuosale pärast GiroCreditiga ühinemist, sest EÖ turuosa oli ajavahemikus, mille eest talle eraldi trahv määrati, vaid umbes 4%.

442 Komisjon vaidleb vastu sellele, et BA turuosa omistati Erstele. Teise võimalusena väidab ta, et see argument on tulemusetu, sest Erste tuleks liigitada esimesse kategooriasse isegi siis, kui tema turuosa oleks vaidlustatud otsuses märgitust 12–13% väiksem. Samuti ei mõjuta EÖ turuosa väidetav lisamine hoiupankade rühmituse turuosale kategooriatesse jagamist. Komisjon väidab Erste/EÖ osas (enne ühinemist) märgitud turuosa kohta, et see ei sisalda GiroCrediti turuosa ja et see oli igal juhul üle 5%.

ÖVAG ja krediidiühistute rühmitus

443 ÖVAG ja NÖ-Hypo väidavad, et krediidiühistute (sealhulgas ÖVAG) turuosa on märkimisväärselt väiksem kui 7% ehk ÖVAG arvestuste kohaselt umbes 5% ja ametlike uuringute kohaselt üksnes 3–4%.

444 Komisjoni sõnul on need etteheited tulemusetud, sest ÖVAG oleks 5% turuosaga liigitatud igal juhul kolmandasse kategooriasse. Ta lisab, et ÖVAG turuosa on selgelt suurem kui 5% ja pakub välja selle tõendamise selliste konfidentsiaalsete dokumentidega, mis on esitatud ettevõtjate koondumiste kontrolli puudutavate otsuste tegemise menetluses, millele ta on viidanud vaidlustatud otsuses.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

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

445 Esiteks ei ole komisjon turgude valiku osas eksinud, leides Austria pangandusturul majanduslike võimusuhteid hinnates, et füüsiliste isikute ja ettevõtjate laenude ja hoiuste turud olid tüüpilised, ning võttes kategooriatesse jagamisel aluseks kõnealusel turul tegutsevate pankade turuosade keskmise.

446 Teiseks tuleb märkida komisjoni seisukoha kohta, mille kohaselt PSK ja PSK-B ühine turuosa oli hoiuse- ja laenuturul kokku 5%, et seda arvu ei ole füüsiliste isikute

hoiuste osas vaidlustatud ja et vastuseks Esimese Astme Kohtu küsimusele PSK esitatud andmetest nähtub, et PSK ja PSK-B ühine turuosa kõikide hoiuste osas, sealhulgas ettevõtjate hoiused, ei olnud aastatel 1996–1998 keskmiselt väiksem kui 4,89%.

447 Hageja väidab seevastu laenude kohta, et PSK ja PSK-B ühine turuosa oli alla 2%, samas kui komisjon väidab, et see turuosa oli 3,5% või 4%. Pooled on esitanud oma argumentide toetuseks järgmised dokumendid:

— komisjoni poolt vastureplиigi lisas esitatud dokument, mis pärineb koondumiste kontrolli menetlusest ja mille kohaselt „PSK rühmituse" turuosa laenuturul oli 1998. aastal 3%;

— käesolevas kohtuasjas haldustoimikusse kuuluv PSK poolt 1997. aastal koostatud dokument, mille komisjon esitas vastusena Esimese Astme Kohtu küsimustele ja mille kohaselt PSK „klientide osa" laenuturul oli 3–4%;

— koondumiste kontrolli menetluse COMP/M.873, BA/CA raames koostatud dokument, mille esitas komisjon vastusena Esimese Astme Kohtu küsimustele ja mille konfidentsiaalne versioon tõendab komisjoni sõnul seda, et PSK-l oli aastal 1995 laenude osas 4% turuosa, kuigi kõnealuse dokumendi mittekonfidentsiaalne versioon märgib erinevatel laenuturgudel vahemikku 2–6%, 3–7% ja 1–5%;

— Esimese Astme Kohtu küsimustele vastusena esitatud PSK arvutus, mille kohaselt PSK ja PSK-B ühine turuosa laenuturul varieerus aastatel 1996–1998 1,49%-st 2,03%-ni, olles keskmiselt umbes 1,8%.

448 Esimesena mainitud dokumentide osas tuleb esiteks tõdeda, et komisjon märkis oma vasturepliigis vääralt, et see pärines menetlusest COMP/M.2140, BAWAG/PSK (vt eespool punkt 436). Ta teatas Esimese Astme Kohtu küsimusele antud kirjalikus vastuses, et see dokument oli tegelikult koostatud menetluses COMP/M.2125, HypoVereinsbank/Bank Austria, milles see oli üks teatavaks tehtud dokumentidest. Tuleb märkida, et see viga võis viia selleni, et komisjon andis sellele dokumendile suurema tõendusliku jõu, kui sellel tegelikult on. Vastupidi sellele, mida arvas komisjon sellele tuginedes, ei olnud seda koostanud PSK, vaid tema konkurendid, kes olid teise koondumise pooled. Kuna iga pank teab enda turuosa (vt eespool punkt 415), siis teabel, mida koondumise pooled annavad Austria pangandusturul enda turuosa kohta, on suur tõenduslik jõud. Seevastu teave, mida pangad saavad anda konkurentide turuosade kohta, on üldiselt ligikaudne, sest tegemist on nende ärisaladusega. Seda kinnitab käesolevas asjas see, et kõnealuses dokumendis, milles ei mainita, millist ajavahemikku see puudutab, viidatakse PSK rühmituse 4% turuosale hoiuste turul, kuigi see turuosa oli PSK ja komisjoni sõnul umbes 5%. Järelikult ei saa pidada selles dokumendis sisalduvaid arvandmeid PSK ja PSK-B turuosade suhtes usaldusväärseks.

449 Teises dokumendis mainitud „klientide osa" tuleb eristada turuosast, sest turuosa ei sõltu üksnes laenutehingute arvust, vaid ka nende mahust. Mis puudutab kolmandat dokumenti, siis Esimese Astme Kohus võib kodukorra artikli 67 lõike 3 kohaselt võtta arvesse üksnes selle mittekonfidentsiaalset versiooni. Selles versioonis esitatakse liiga lai vahemik, et võimaldada selles kontekstis piisavalt täpse hinnangu andmist ühise turuosa kohta. Viimaseks tuleb märkida, et OeNB kuuaruande põhjal

PSK arvutatud arvud on selgelt väiksemad arvudest, mis nähtuvad komisjoni esitatud dokumentidest.

450 Nende arvandmete kohaselt oli PSK ja PSK-B ühine turuosa hoiuseturul (4,89%) ja laenuturul (1,8%) vastavalt komisjoni kasutatud meetodile arvutatult keskmiselt 3,35%. Tuleb märkida, et menetlust korraldavate meetmete raames poolte esitatud asjaoludega ei ole tõendatud, et PSK ja PSK-B ühine turuosa oleks olnud sellest arvust suurem.

451 Selle arvu ning PSK ja PSK-B ühise turuosa kohta esitatud komisjoni seisukoha vaheline erinevus on piisavalt suur, et see võis mõjutada nende liigitamist kategooriatesse.

452 PSK ja PSK-B ühise 3,35% turuosa põhjal oleks mõlemale asutusele komisjoni lähenemisviisi kohaselt pidanud omistama 1,675% turuosa. Sel juhul ületas nende liigitamine neljandasse kategooriasse piire, mida saab proportsionaalsuse põhimõtte ja võrdse kohtlemise põhimõtte aspektist aktsepteerida, ning see kahjustas käesolevas asjas komisjoni kohaldatud kategooriatesse jagamise süsteemi ühetaolisust. Turuosa, mis on 1,675%, vastab seega üksnes umbes 60%-le neljandale kategooriale määratud 2,75% arvväärtusest ja umbes 25%-le 7% turuosast, mis komisjoni sõnul õigustas Erste ja ÖVAG liigitamist kolmandasse kategooriasse ning PSK-le ja PSK-B-le määratud trahvist kaks korda suurema trahvi määramist. PSK ja PSK-B kokkuliidetud turuosa (3,35%) arvesse võtmine oleks pidanud komisjoni kohaldatud süsteemi kohaselt viima neljandasse kategooriasse liigitamiseni, millesse ta liigitas eraldi PSK ja PSK-B. Käesolevas asjas kohaldatud liigitamissüsteemiga ei ole kooskõlas see, et ettevõtjad, kellest ühe turuosa on kaks korda suurem kui teisel, liigitatakse samasse kategooriasse, kui tegemist ei ole „jääkkategooriaga". Nagu komisjon märgib, on 1,675% turuosa ja viienda kategooria arvväärtuse (alla 1%) vaheline erinevus liiga suur, et PSK-d ja PSK-B-d saaks liigitada viiendasse

kategooriasse. Tuleb märkida, et kui arvestada andmeid, mille põhjal komisjon on kategooriatesse liigitanud, ei ole ta võtnud oma süsteemis arvesse turuosi, mis jäävad vahemikku 1–2%, kuigi ta oleks pidanud nii tegema, kui PSK ja PSK-B turuosad olid tegelikult selles vahemikus.

453 Seega tuleb Esimese Astme Kohtul oma täielikku pädevust kasutades määrata kindlaks PSK-le ja PSK-B-le määratavate trahvide lähtesumma.

454 PSK-le ja PSK-B-le on sobiv määrata üksainus trahvi lähtesumma. Kuigi on tõsi, et komisjon määras eraldi lähtesummad, on ta siiski arvestanud nende kahe asutuse 1998. aastal toimunud ühinemist ja määranud PSK-le ühe trahvi. Kui arvestada toimikus sisalduvat teavet PSK ja PSK-B turuosade kohta, eelkõige menetlust korraldavate meetmete raames antud teavet, on asjakohane määrata lähtesummaks 3,13 miljonit eurot, mis vastab neljandale kategooriale.

Erste ja hoiupankade rühmitus

455 Vaidlustatud otsuse põhjenduse 9 kohaselt oli Erstel (pärast ühinemist GiroCreditiga) ja hoiupankade rühmitusel 30% turuosa, samas kui Erste turuosa üksi oli 7%. Vaidlustatud otsuse põhjendustest 519 ja 522 nähtub, et komisjon arvutas kaks eraldi trahvi lähtesummat, üks juhtivale pangale (milleks oli GiroCredit enne ühinemist ja Erste pärast ühinemist), kellele omistati hoiupankade rühmituse turuosad, ja teine EÖ-le ühinemisele eelnenud ajavahemiku kohta. Juhtiva panga

trahvi lähtesummat suurendati rikkumise kestuse tõttu kogu asjaomase ajavahemiku osas (kolm ja pool aastat) ja EÖ lähtesummat suurendati ühinemisele eelneva ajavahemiku osas (kolm aastat).

— Juhtivale pangale määratud trahv

456 Eespool punktides 377 ja 378 esitatust järeldub, et komisjon ei leidnud õigusvastaselt, et hoiupankade rühmituse turuosa sisaldas EÖ turuosa, mida võeti seega arvesse nii hoiupankade rühmituse trahvi lähtesumma määramisel kui ka tema enda trahvi määramisel.

457 Etteheite osas, mille kohaselt BA peaaegu 12–13% turuosa sisaldus vääralt 30% turuosas, mis omistati vaidlustatud otsuses juhtiva panga ja hoiupankade moodustatud üksusele, tuleb märkida, et kui BA turuosa vähendada, õigustaks järele jääv 17–18% turuosa ikkagi esimesse kategooriasse liigitamist, sest see on selgelt lähemal 22% arvväärtusele kui teise rühma 11% arvväärtusele. Järelikult tuleb see etteheide komisjoni otsuse seaduslikkuse kontrolli raames tagasi lükata, sest isegi kui see oleks põhjendatud, ei saaks see muuta küsitavaks vaidlustatud otsuse resolutiivosa. Lisaks leiab Esimese Astme Kohus täielikku pädevust kasutades, et Erste liigitamine esimesse kategooriasse on õigustatud selleks, et trahv oleks asjakohase suurusega.

— EÖ-le määratud eraldi trahv

458 Etteheide, mille kohaselt vaidlustatud otsuses EÖ-le omistatud 7% turuosa on väär, on tulemusetu. Erste hagiavalduses ja Esimese Astme Kohtu küsimustele antud vastuses esitatud teabe kohaselt oli EÖ turuosa 5,3% hoiuste osas, 4,8% ettevõtjatele antud laenude osas ning 4,1–4,4% eraklientidele antud laenude osas. Kui oletada, et nende arvude õigsus on tõendatud, järeldub sellest üksnes see, et üldiselt oleks EÖ turuosa natuke alla 5%, mistõttu tema liigitamist kolmandasse kategooriasse, mille arvväärtus on 5,5%, tuleb pidada igal juhul õigustatuks.

ÖVAG ja krediidiühistute rühmitus (kohtuasi T-271/02)

459 Tõendamaks vaidlustatud otsuses ÖVAG-le omistatud turuosa suhtes komisjoni eksimust, on ÖVAG esitanud kolm dokumenti:

— aastaid 1994–1998 puudutav tabel, mille kohaselt krediidiühistute rühmituse turuosa varieerus bilansi kogusumma põhjal vahemikus 4,31–4,45%;

— ilmselt OeNB koostatud tabel, millest nähtuvad Austria pankade turuosad aastatel 1999 ja 2000 ning mille kohaselt krediidiühistute turuosa oli 2,7% või 2,8%, kuid milles ei ole siiski täpsustatud, milliseid turge need arvud puudutavad;

— ilmselt OeNB koostatud diagramm, millest nähtuvad turuosad bilansi lõppsumma alusel, kuid mis siiski ei märgi arvesse võetud ajavahemikku, ja selle kohaselt oli ÖVAG turuosa 4,38%.

460 Tuleb märkida, et neis dokumentides ei viidata füüsiliste isikute ja ettevõtjate hoiuste ja laenude turgudele, mille suhtes komisjon on vaidlustatud otsuse adressaatide turuosi hinnanud. Teiseks ei viidata nimetatud dokumendis ka rikkumise ajavahemikule, samas kui selles sisalduvad arvud erinevad märkimisväärselt seda ajavahemikku puudutava esimese dokumendi arvudest. Lisaks on esimeses ja kolmandas dokumendis märgitud turuosad nii absoluutselt kui ka suhteliselt lähemal kolmanda kategooria arvväärtusele (5,5%) kui neljanda kategooria arvväärtusele (2,75%).

461 Sellest järeldub, et ÖVAG esitatud etteheited ei mõjuta tema liigitamist kolmandasse kategooriasse. Lisaks leiab Esimese Astme Kohus täielikku pädevust kasutades, et ÖVAG liigitamine kolmandasse kategooriasse on õigustatud sellega, et trahv oleks asjakohase suurusega.

c) Järeldus

462 Sellest järeldub, et PSK-le ja PSK-B-le (kohtuasi T-263/02) määratud trahvi lähtesummaks tuleb määrata 3,13 miljonit eurot ning et Erste (kohtuasi T-264/02) ja ÖVAG (kohtuasi T-271/02) esitatud etteheited turuosade määramise ja trahvi lähtesummade kindlaksmääramise kohta tuleb tagasi lükata.

6. Järeldus kategooriatesse liigitamise ja lähtesummade kindlaksmääramise kohta

463 Eespool esitatust tulenevalt tuleb tagasi lükata kõik hagejate etteheited, mis puudutavad kategooriatesse liigitamist ja trahvi lähtesummade kindlaksmääramist, välja arvatud PSK ja PSK-B (kohtuasi T-263/02) etteheited.

D — *Väited rikkumise kestuse kohta (kohtuasjad T-259/02, T-261/02 ja T-263/02)*

a) Poolte argumendid

464 RZB, BAWAG ja PSK leiavad, et kokkulepete kestuse tõttu on trahvi lähtesumma suurendamine 35% võrra liigne. Nad viitavad koosolekute sageduse vähenemisele ja pankadevahelise koostöö intensiivsuse nõrgenemisele aastatel 1997 ja 1998, ning rõhutavad, et 10% suurendamine aastas on suuniste kohaselt suurim määr, millega trahvi lähtesummat võib suurendada. BAWAG ja PSK tuletavad veel meelde, et trahvi ei või suurendada alla ühe aasta kestnud rikkumiste puhul. Nad leiavad, et kohaldades suurendamist 10% aastas on komisjon jätnud õigusvastaselt kasutamata kaalutlusõiguse, mis talle suunistes on antud.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

465 Määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 viimane lõik sätestab, et trahvisummat määrates võetakse arvesse nii rikkumise raskusastet kui ka kestust. Sellest järeldub, et rikkumise kestuse mõju trahvi põhisummale peab olema üldreeglina märkimis-

väärne. See takistab — välja arvatud erandjuhtudel — trahvi lähtesumma üksnes sümboolset suurendamist rikkumise kestuse tõttu. Isegi kui konkurentsivastase eesmärgiga kokkulepet ei ole täidetud, tuleb siiski arvestada selle kokkuleppe kehtivuse kestust, st ajavahemikku kokkuleppe sõlmimise kuupäevast kuni selle lõpetamise kuupäevani (eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 280).

466 Hagejate argumentidega, et trahvi lähtesummat ei või suuniste kohaselt suurendada üle 10% aastas rikkumise kestuse tõttu, ei saa nõustuda. Suunised sätestavad sellised piirangud üksnes pikaajaliste rikkumiste kohta, samas kui keskmise kestusega (üldiselt 1–5 aastat) rikkumiste osas on ainsaks piirmääraks kehtestatud 50% trahvi lähtesummast, mis ei välista, et ületatakse 10% suurendamist aastas. Seega hagejate argument, mille kohaselt trahvi lähtesumma 10% suurendamist aastas peaks kohaldama üksnes erandjuhtudel, tuleb tagasi lükata. Samuti on põhjendamata etteheide, et komisjon ei ole kasutanud kaalutlusõigust, mis tal trahvi maksimaalse piirmäära raames lisasumma kindlaksmääramisel on.

467 Argumendi osas, mille kohaselt etteheidetud rikkumise intensiivsus nõrgenes, tuleb meenutada, et trahvi suurendamine kestuse alusel ei ole piiratud olukorraga, kus kestuse ja konkurentsieeskirjades sätestatud ühenduse eesmärgile põhjustatud suure kahju vahel esineb otsene seos (Esimese Astme Kohtu 12. juuli 2001. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-202/98, T-204/98 ja T-207/98: Tate & Lyle jt *vs.* komisjon, EKL 2001, lk II-2035, punkt 106; vt ka Esimese Astme Kohtu 30. septembri 2003. aasta otsus kohtuasjas T-203/01: Michelin *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-4071, punkt 278).

468 Järelikult tuleb tagasi lükata väited, mis puudutavad trahvi lähtesumma suurendamist rikkumise kestuse tõttu.

E — *Kergendavad asjaolud*

1. Esialgsed märkused

469 Hagejad heidavad komisjonile ette nende poolt haldusmenetluses viidatud kergendavate asjaolude arvese võtmata jätmist.

470 Esiteks väidavad RZB (kohtuasi T-259/02), BAWAG (kohtuasi T-261/02), PSK (kohtuasi T-263/02), ÖVAG ja NÖ-Hypo (kohtuasi T-271/02), et rikkumine pandi toime ettevaatamatuse tõttu ja mitte tahtlikult. Nagu eespool punktides 201–211 märgiti, ei ole see etteheide põhjendatud. Teiseks väidavad BAWAG, PSK ja Erste (kohtuasi T-264/02), et kokkuleppeid ei täidetud. Niivõrd, kuivõrd nende argumentides viidatakse rikkumisele tervikuna ja mitte hagejate individuaalsele käitumisele, on neid analüüsitud rikkumise raskusastme hindamise raames (vt eespool punktid 289–295). Kolmandaks kehtib sama ka argumendi kohta, mis puudutab rikkumise väidetavalt marginaalset mõju, millele on viidatud kergendava asjaoluna kohtuasjades T-259/02, T-261/02 ja T-263/02, mis kuulub rikkumise raskusastme hindamise valdkonda (vt eespool punktid 231–233).

471 Neljandaks heidavad RZB, BAWAG, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo komisjonile ette, et ta jättis tähelepanuta nende individuaalse rolli kartellis. Viiendaks viitavad mitu panka rikkumise viivitamatule lõppemisele pärast kontrolli. Kuuendaks väidavad BAWAG, PSK ja Erste, et komisjon oleks pidanud võtma arvesse põhjendatud kahtluse olemasolu, et pankade käitumine kujutab endast rikkumist. Seitsmendaks heidab Erste komisjonile ette veel seda, et ta ei ole võtnud kergendava asjaoluna arvesse Austria panganduskriisi.

472 Enne eespool loetletud erinevaid asjaolusid puudutavate etteheidete analüüsimist tuleb meenutada, et komisjon on kohustatud trahvisummade määramisel järgima trahvide arvutamise suuniste tingimusi. Trahvide arvutamise suunistes ei ole siiski märgitud, et komisjonil tuleb alati eraldi arvesse võtta asjaomaste suuniste punktis 3 loetletud igat kergendavat asjaolu ja komisjon ei ole kohustatud tegema lisavähendamist automaatselt; seda, kas trahvi võimalik vähendamine kergendavate asjaolude alusel on asjakohane, tuleb hinnata igakülgselt ja võtta arvesse kõiki asjassepuutuvaid asjaolusid tervikuna.

473 Suuniste vastuvõtmine ei muuda asjakohatuks varasemat kohtupraktikat, mille kohaselt komisjonil on kaalutlusõigus, mis võimaldab tal arvesse võtta või jätta arvesse võtmata teatavaid asjaolusid sääraste trahvisummade määramisel, mida ta kavatseb ettevõtjale määrata eelkõige juhtumi asjaolude alusel (vt selle kohta Euroopa Kohtu 25. märtsi 1996. aasta määrus kohtuasjas C-137/95 P: SPO jt *vs.* komisjon, EKL 1996, lk I-1611, punkt 54; eespool punktis 166 viidatud kohtuotsus Ferriere Nord *vs.* komisjon, punktid 32 ja 33, ja Euroopa Kohtu 15. oktoobri 2002. aasta otsus liidetud kohtuasjades 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 jt *vs.* komisjon, EKL 2002, lk I-8375, punkt 465; vt selle kohta ka eespool punktis 330 viidatud 14. mai 1998. aasta kohtuotsus KNP BT *vs.* komisjon, punkt 68). Kuna suunistes puudub kohustuslik märge kergenevate asjaolude kohta, mida võidakse arvestada, tuleb asuda seisukohale, et komisjon on säilitanud endal teatud kaalutlusõiguse hindamaks üldiselt seda, millisel määral on võimalik kergendavate asjaolude esinemisel trahvisummasid vähendada.

2. Mõnede hagejate roll koosolekutel (kohtuasjad T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

474 Esiteks väidab RZB (kohtuasi T-259/02), et kokkulepped ei olnud põhilises osas seotud tema enda pangandustegevusega, mistõttu tal puudus nende suhtes endal

huvi, ja teiseks, et tema panus koosolekutesse piirdus teabe edastamisega teistele Raiffeiseni rühmituse liikmetele ja oli äärmiselt väike võrreldes selliste teiste pankade panusega, kelle enda tegevust kokkulepped puudutasid. Ta leiab, et tema seisund on võrreldav „kartelli valvuri" seisundiga ehk selliste ettevõtjate rolliga, kelle ülesanne on üksnes valvata kartellikokkulepete täitmist ja teostada abistavaid tegevusi, nagu teabe edastamine, koordineerimine ja kontrollimine.

475 PSK (kohtuasi T-263/02) väidab, et tema roll oli tähtsusetu tema äritegevusele kehtestatud piirangute tõttu, samas kui PSK-B-l oli üksnes äärmiselt väike äriline kaal, mistõttu nad ei osalenud sugugi teatud koosolekutel ja et nende osalemine teistel koosolekutel oli vähene või passiivne. Ta viitab sellele, et PSK-B osales koosolekutel vaid juhuslikult (15% 335-st koosolekust, millest osavõtjate nimekiri on vastuväiteteatise lisa), ja heidab komisjonile ette seda, et ta ei ole hinnanud PSK ja PSK-B osalemist eraldi, kuigi neile määrati eraldi trahvid.

476 ÖVAG ja NÖ-Hypo (kohtuasi T-271/02) väidavad, et neid tuleb pidada „järgijateks". Nad viitavad uuesti „pankade suletud ringile" (vt eespool punkt 145), mille raames suurimad pangad leppisid omavahel kokku enne koosolekuid ja võtsid vastu otsuseid, millega kartelli teised liikmed (nagu ÖVAG ja NÖ-Hypo) võisid vaid nõustuda, suutmata mõjutada nende sisu.

477 BA-CA (kohtuasi T-260/02) väidab ilma sõnaselgelt kergendavatele asjaoludele viitamata, et tema enda käitumine ei vastanud kokkulepetele ning et kokkulepete ja tema enda intressipoliitika vahel puudus põhjuslik seos. BAWAG (kohtuasi T-261/02) viitab enda rollile „vaba tegutsejana", kelle süstemaatiline kokkulepete mittetäitmine häiris tuntavalt koosolekute tööd ja põhjustas teiste pankade kättemaksumeetmeid ja etteheiteid. Ta õigustab koosolekutel osalemist vajadusega mitte jääda kõrvale arvukatest konkurentsiõigusele vastavatest kokkulepetest, mis nende raames sõlmiti.

478 Komisjon viitab enda kaalutlusõigusele kergendavate asjaolude arvessevõtmisel ja leiab, et rollide jaotust kartelli sees polnud põhjust arvesse võtta, sest kõik osalejad on saanud kokkulepetest ja teabevahetusest võrdselt kasu ning kõikide pankade osalemisel on olnud keskne tähtsus kartelli toimimise tagamiseks.

479 Ta märgib, et RZB, PSK ja PSK-B roll koosolekutel ei olnud passiivne ega tähtsusetu. Komisjon ei vaidlusta kohtuasjas T-271/02 „suletud ringi" olemasolu, millele ÖVAG ja NÖ-Hypo on viidanud, kuid väidab, et need juhuslikud kokkulepped kartelli teiste liikmete vahel olid vaid ettevalmistavad. Ta rõhutab ÖVAG ja NÖ-Hypo aktiivset osalemist kõige tähtsamate koosolekute raames sõlmitud kokkulepetes ja selle osalemise tähtsust kartelli toimimiseks.

480 Komisjoni sõnul ei ole BAWAG tõendanud, et teda sunniti rikkumises osalema vastu tema tahtmist ja et igal juhul ei oleks tema käitumine suutnud neutraliseerida suurt osa teiste pankade sõlmitud konkurentsivastaste kokkulepete mõjust, sest tema turuosa oli vaid 5%.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

Passiivne käitumine või tegutsemine käsutäitjana (kohtuasjad T-259/02, T-263/02 ja T-271/02)

481 Vastavalt suuniste punkti 3 esimesele taandele võib ettevõtja „puhtalt passiivne või käsutäitja roll" rikkumise toimepanemises kujutada juhul, kui see on tõendatud, kergendavat asjaolu.

482 Esiteks nähtub selles osas kohtupraktikast, et kartellis ettevõtja passiivset käitumist väljendava asjaoluna võidakse võtta arvesse seda, et ettevõtja on osalenud koosolekutel märkimisväärselt juhuslikumalt kui kartelli tavalised liikmed (Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-311/94: BPB de Eendracht *vs.* komisjon, EKL 1998, lk II-1129, punkt 343; eespool punktis 391 viidatud kohtuotsus Cheil Jedang *vs.* komisjon, punkt 168, ja eespool punktis 331 viidatud kohtuotsus Tokai I, punkt 331).

483 Komisjon on siiski valinud vaidlustatud otsuse adressaadid just selle põhjal, et nad on osalenud eriti tihti koosolekutel, mida komisjon pidas kõige olulisemateks (vt põhjendus 470), ning komisjoni esitatud dokumendist, mis puudutab erinevate pankade osalemist neil koosolekutel, nähtub, et RZB, PSK ja ÖVAG osalesid umbes 70%-l neist koosolekutest (mille koguarv oli 126), PSK-B 30%-l koosolekutest ja NÖ-Hypo umbes 40%-l, mida ei saa pidada juhuslikuks (vt eespool punkt 146). See, et PSK-B osales teistel koosolekutel harvem, ei õigusta teistsugust järeldust.

484 ÖVAG ja NÖ-Hypo esitatud etteheidete osas, mille kohaselt komisjon jättis tähelepanuta kartelli nende sõnul juhtinud „pankade suletud ringi" rolli, tuleb meenutada, et komisjon ei ole jätnud tähelepanuta suurte pankade vahelise eelneva koostöö olemasolu, ja et ei nähtu, et tema otsus anda teistele koosolekutele otsustav tähtsus kartelli liikmete vastava rolli hindamiseks tehti vastuolus menetlusnormide või põhjendamiseeskirjadega. ÖVAG ja NÖ-Hypo ei ole ka tõendanud, et komisjon oleks teinud faktivigu, kuritarvitanud võimu või teinud ilmselge hindamisvea, kui ta otsustas piirduda Lombardi võrgustiku erinevate koosolekute „institutsionaalsete" koosolekutega (vt eespool punktid 144 ja 145).

485 Teiseks, mis puudutab pankade käitumist neil koosolekutel, tuleb märkida, et RZB, PSK, ÖVAG ja NÖ-Hypo ei esita konkreetseid asjaolusid ega tõendeid, nagu teiste kartelli liikmete avaldusi, mis võisid tõendada, et nende suhtumine kõnealustel koosolekutel erines märkimisväärselt teiste pankade suhtumisest nende puhtalt passiivse või käsutäitja rolli tõttu.

486 Kui ettevõtja osales, isegi kui mitte aktiivselt, ühel või mitmel konkurentsivastase eesmärgiga koosolekul, tuleb teda pidada kartellis osalenuks, kui ta ei tõenda, et ta hoidis õigusvastasest tegevusest avalikult eemale (vt Esimese Astme Kohtu 15. märtsi 2000. aasta otsus liidetud kohtuasjades 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 jt *vs.* komisjon, edaspidi „tsemendi kohtuotsus", EKL 2000, lk II-491, punkt 3199 ja seal viidatud kohtupraktika). Oma osalemisega koosolekutel nõustusid hagejad või panid vähemalt teised osalejad uskuma, et nad põhimõtteliselt nõustusid konkurentsivastase kokkuleppe sisuga, milles koosolekutel kokku lepiti (Esimese Astme Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-50/00: Dalmine *vs.* komisjon, EKL 2004, lk II-2395, punkt 296).

487 Tuleb lisada, et vaidlustatud otsuse põhjendustes 539–541 nõustutakse, et erinevatel pankadel oli koosolekutel teatud erinev roll ja et eriti suurtel pankadel või pangarühmitustel oli olulisem roll nii koosolekute kokkukutsumise kui ka koosolekute toimumise seisukohast. Selles märgitakse siiski, et kuna erinevate pankade või erinevate pangarühmituste roll vastab nende seisundile turul, on vajalikku eristamist arvesse võetud pankade määramisel erinevatesse kategooriatesse. Hagejad ei ole tõendanud, et komisjon on teinud ilmselge vea, leides, et see eristamine oli piisav kajastamaks erinevate pankade rolli kartellis (vt analoogia alusel eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punkt 293), ja Esimese Astme Kohus leiab oma täielikku pädevust kasutades, et tal puudub põhjus sellest erinevat seisukohta võtta.

488 Sellest eristamisest piisab ka RZB ja PSK argumendi arvessevõtmiseks, mille kohaselt puudus neil endal huvi kokkulepete vastu, mis puudutasid neid pangatoiminguid, millega nad ise ei tegelenud. RZB puhul ei saa hinnangut tema rollile kartellis lahutada hinnangust tema rollile juhtiva pangana, ja etteheited selle rolli arvesse võtmise kohta on tagasi lükatud eespool punktides 367–407. PSK ja PSK-B puhul tuleb märkida, et asjaolusid, millele PSK käesolevas kontekstis viitab, on kontrollitud kategooriatesse liigitamise raames (vt eespool punktid 445–454), millest piisab, et arvestada PSK ja PSK-B rolli kartellis asjakohaselt.

489 Selleks et hinnata, kas hagejad on tegutsenud passiivselt või käsutäitjatena, ei ole vaja teada, kas vaidlustatud otsuse adressaadid on kokkulepetest kasu saanud. Esiteks võib ka teiste järgija saada kartelli mõjust kasu. Teiseks ei kujuta endast kergendavat asjaolu see, et rikkumisest ei saada kasu, sest vastasel korral kaoks määrataval trahvil hoiatav mõju (vt selle kohta eespool punktis 167 viidatud kohtuotsus FETTCSA, punktid 340–342 ja seal viidatud kohtupraktika, ning eespool punktis 331 viidatud kohtuotsus Tokai I, punkt 347).

BA-CA (kohtuasi T-260/02) ja BAWAG (kohtuasi T-261/02) roll

490 Suuniste punkti 3 teise taande kohaselt võib „endast rikkumist kujutavate kokkulepete täitmata või tegude tegemata jätmi[ne]" olla kergendav asjaolu. Asjaolu, et ettevõtja, kelle puhul on tuvastatud osalemine kooskõlastatud tegevuses tema konkurentidega, ei tegutsenud turul konkurentidega kokkulepitud viisil, ei ole ilmtingimata selline asjaolu, mida tuleks trahvisumma määramisel kergendava asjaoluna arvesse võtta.

491 Ettevõtja, kes vaatamata konkurentidega sõlmitud kokkuleppele tegutseb turul rohkem või vähem iseseisvalt, võib üritada kartelli oma huvides ära kasutada (eespool punktis 324 viidatud 14. mai 1998. aasta kohtuotsus SCA Holding *vs.* komisjon, punkt 142, ja eespool punktis 262 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punkt 230) ning kui ettevõtja ei distantseeru tema osavõtul toimunud koosoleku tulemustest, säilib tal põhimõtteliselt „täielik vastutus kartellikokkuleppes osalemise eest" (eespool punktis 486 viidatud tsemendi kohtuotsus, punkt 1389). Komisjon on kohustatud kartellikokkuleppe täitmata jätmise tunnistama kergendavaks asjaoluks vaid siis, kui ettevõtja, kes sellele asjaolule tugineb, on võimeline tõendama, et ta on selgelt ja märgatavalt olnud asjaomase kartellikokkuleppe täitmise vastu nii, et ta häiris ise selle toimimist, ja et ettevõtja ei jätnud lepinguga liitumise muljet ega õhutanud seega teisi ettevõtjaid kartellikokkulepet täitma. Ettevõtjatel oleks liiga kerge minimeerida suure trahvi maksmise riski, kui nad võiksid saada kasu ebaseaduslikust kartellikokkuleppest ja seejärel nõuda trahvi vähendamist selle eest, et nende roll rikkumise täideviimises oli üksnes piiratud, kuigi nende suhtumine on õhutanud teisi ettevõtjaid tegutsema konkurentsi rohkem kahjustaval viisil (eespool punktis 224 viidatud kohtuotsus Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, punktid 277–279).

492 Toimikust ei nähtu, et BA-CA oleks avalikult olnud vastu kokkulepete sõlmimisele või nende täitmisele. Ta piirdub üksnes viitega sellele, et teatud koosolekutel sõlmitud otsustel puudus mõju tema enda või endise CA poolt tegelikult kohaldatud intressimäärale. Seda asjaolu ei saa võtta arvesse BA-CA-le määratud trahvi vähendamiseks.

493 BAWAG hagiavalduse lisas esitatud komisjoni haldusmenetluse toimiku väljavõtted ei anna ühtset ettekujutust BAWAG käitumisest. Neist nähtub näiteks see, et BAWAG on palju kordi pakkunud klientidele ühepoolselt paremaid tingimusi kui pankade vahel kokku lepitud, mõnikord enda konkurente üllatades, või käitudes mõnel koosolekul enda poolt teatavaks tehtust erinevalt, ning mõnikord on ta teinud nii pärast seda, kui ta oli teatanud kavatsusest kokkuleppeid mitte järgida. Ühes neist juhtumitest tegutsesid CA ja Erste siiski nagu BAWAG, mistõttu ta ei olnud ainus kartelli liige, kes tegutses võimaluse korral iseseisvalt. On olemas ka näiteid koosolekutest, millel BAWAG avaldas mittenõustumist vähemalt osaliselt või

kokkulepitud tingimuste täitmiskuupäeva kohta. Tema käitumine sundis vahel teisi panku oma tegevust kohandama või uurima, kas nad võivad kokkulepet täita BAWAG tegevusest sõltumatult; teised pangad kritiseerisid teda selle eest, sest nad teatasid, et nende usaldus BAWAG suhtes langes, ja kaaluti teatud koosolekutelt tema kõrvalejätmist. Eespool punktis 294 viidatud protokollist, millele BAWAG ise on viidanud teises kontekstis, nähtub siiski, et BAWAG kutsus korrale mõned enda esindused, kes kokkulepet ei järginud.

494 Neist dokumentidest nähtub, et BAWAG on mõnikord kokkulepetes osalemisest sõnaselgelt keeldunud, et teatud juhtudel on ta kasutanud kartelli enda kasuks ära ja et teatud juhtudel on ta sõlmitud kokkuleppeid järginud. Kuigi tema turuosa on väike, ei ole välistatud, et tema käitumine võis lisaks häirida teatud hetkel kokkulepete täitmist teiste pankade poolt. Isegi kui võtta arvesse BAWAG käitumise kahemõttelisust, ei ole siiski tõendatud, et komisjon tegi ilmselge vea, keeldudes tema puhul kergendava asjaolu arvessevõtmisest. Esimese Astme Kohus leiab enda täielikku pädevust kasutades, et trahvi ei tule ka sel põhjusel vähendada.

3. Rikkumise lõpetamine (kohtuasjad T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 ja T-271/02)

a) Poolte argumendid

495 RZB, BAWAG, PSK, Erste, ÖVAG ja NÖ-Hypo heidavad komisjonile ette suuniste mittejärgimist, sest ta keeldus arvesse võtmast asjaolu, et pangad lõpetasid koosolekud kohe pärast kontrolli. Nende sõnul ei või komisjon käesolevas asjas

viidata kõnealuste rikkumiste „üldteada" laadile, et keelduda pidamast koosolekute lõpetamist suuniste tähenduses kergendavaks asjaoluks. ÖVAG ja NÖ-Hypo rõhutavad selles osas, et nad ei rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1 teadlikult. Nad lisavad, et komisjon rikkus põhjendamiskohustust, sest vaidlustatud otsusest ei nähtu „erilisi asjaolusid", mis takistaksid rikkumise kohese lõpetamise pidamist kergendavaks asjaoluks.

496 Komisjon selgitab, et puudub selline automatism, mille põhjal rikkumise lõpetamine oleks alati kergendav asjaolu ja selle jätkamine raskendav asjaolu. Ta leiab käesolevas asjas, et kuna rikkumine oli aastaid „üldteada", ei saa selle hüpoteetilist lõpetamist pärast komisjoni läbiviidud uurimist pidada suuniste tähenduses kergendavaks asjaoluks.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

497 Suuniste punkti 3 kolmanda taande kohaselt on „rikkumise lõpetamine kohe, kui komisjon sekkub (eriti kui ta teostab kontrolli)", üks kergendavatest asjaoludest. Siiski ei ole trahvi vähendamine rikkumise lõpetamisel komisjoni esimese kontrolli korral automaatne, vaid sõltub komisjoni kaalutlusõiguse raames toimunud hinnangust juhtumi asjaoludele. Sellega seoses on suuniste selle sätte kohaldamine ettevõtja kasuks eriti asjakohane olukorras, kus tegevuse konkurentsivastane laad ei ole ilmne. Seevastu on selle kohaldamine põhimõtteliselt vähem kohane olukorras, kus tegevus on selgelt konkurentsivastane, tingimusel et see on tuvastatud (eespool punktis 224 viidatud kohtuotsus Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, punkt 281, ja Esimese Astme Kohtu 15. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-71/03, T-74/03, T-87/03 ja T-91/03: Tokai Carbo jt *vs.* komisjon, EKL 2005, lk II-10*, punktid 292 ja 294).

498 Isegi kui komisjon luges minevikus rikkumise vabatahtliku lõpetamise kergendavaks asjaoluks, võib ta suuniste kohaldamisel arvesse võtta asjaolu, et kuigi väga raskete rikkumiste õigusvastasus on juba ühenduse konkurentsipoliitikas algusest peale tuvastatud, on need suhteliselt sagedased, ja seega leida, et tuleb niisugusest leebest poliitikast loobuda ja mitte enam premeerida sellise rikkumise lõpetamist trahvi vähendamisega (vt analoogia alusel eespool punktis 213 viidatud kohtuotsus MDF, punktid 108 ja 109).

499 Seega sõltub rikkumise lõpetamise tõttu trahvi vähendamise kohasus sellest, kas pangad võisid mõistlikult kahelda oma käitumise rikkuvas laadis, mida analüüsitakse tagapool punktis 500 jj. Lisaks nähtub eespool esitatust, et vaidlustatud otsuse põhjenduses 529 tehtud viide sellele, et rikkumine oli üldteada, on komisjoni valiku piisav põhjendus.

4. Mõistlik kahtlus konkurentsi piirava käitumise rikkuvas laadis

a) Poolte argumendid

500 BAWAG (kohtuasi T-261/02), PSK (kohtuasi T-263/02) ja Erste (kohtuasi T-264/02) leiavad, et komisjon oleks pidanud võtma arvesse kergendava asjaoluna selle, et pankadel puudus mõistlik kahtlus nende käitumise rikkuvas laadis. Rikkumise „väga raskeks" kvalifitseerimise vaidlustamiseks viitavad nad nii enda kui ka teiste hagejate esitatud teatud asjaoludele. Kuna need asjaolud ei ole sellised, mis võiksid rikkumise raskusastet leevendada (vt eespool punktid 252–263), tuleb siinkohal veel analüüsida, kas need mõjutavad hagejate individuaalse käitumise keelatust, millele nad on viidanud. Hagejate selle kohta esitatud argumendid puudutavad eelkõige kartelli ajaloolist konteksti ja siseriiklike ametiasutuste rolli, seda, et Austria õigus ei

keelanud asjaomases ajavahemikus „taval põhinevaid" kartelle (*Verhaltenskartelle*) ehk kokkuleppeid, mis ei olnud siduvad, ja et keelatud kokkuleppeid puudutavates õigusnormides oli krediidiasutustele kehtestatud sektorierand, kartell ei olnud salajane ja Austria Vabariik oli hiljuti liitunud Euroopa Liiduga.

501 Teiseks viitavad BAWAG, PSK ja Erste komisjoni otsustuspraktikale, mis ei olnud nende sõnul krediidiasutuste ja eelkõige intressimäärasid puudutavate kokkulepete valdkonnas selge.

502 Erste väidab veel, et pankadel oli mõistlikke kahtlusi nende tegevuse piiriülese laadi suhtes. Ta analüüsib üksikasjalikult asjaolusid, millest komisjon järeldas vaidlustatud otsuse põhjendustes 30–50, et pangad olid teadlikud käitumise õigusvastasusest, ja väidab, et need asjaolud ei tõenda, et pangad olid teadlikud rikkumise võimalikkusest kogu asjaomase ajavahemiku või kõikide koosolekute osas, sest kahtlused eksisteerisid üksnes piirüleseid tehinguid käsitlevate koosolekute osas või asjaomase ajavahemiku lõpu poole.

b) Esimese Astme Kohtu hinnang

503 Erinevalt neist sätetest, mida kohaldatakse siis, kui tuleb kindlaks teha, kas rikkumine pandi toime tahtlikult (vt eespool punktid 205–211), on käesolevas kontekstis küsimus selles, kas hagejad oleksid pidanud mõistlikult teadma, et nad rikuvad EÜ artiklit 81 ning mitte üksnes selles, kas hagejad teadsid faktilisi asjaolusid, mis on selle rikkumise tunnused.

504 Tuleb tunnistada, et käesoleva kohtuasja aluseks olev olukord on eriline, arvestades koosolekute ajaloolist konteksti ja õiguslikku päritolu. Hagejate taolistel krediidiasutustel, kelle käsutuses on märkimisväärsed vahendid, tuli valmistuda Austria Vabariigi liitumisest Euroopa Liiduga tekkivateks õiguslikeks tagajärgedeks, mis ei saanud neid üllatada. Hagejatel tuli eelkõige õigeaegselt hankida teavet nende suhtes kohaldatava ühenduse õiguse (või EMP õiguse) konkurentsieeskirjade sisu kohta ja selle kohta, mida uut tooksid need kaasa võrreldes Austria õigusega. Seega kokkulepete võimalikust vastavusest siseriiklikule õigusele üksi ei piisa mõistliku kahtluse kõrvaldamiseks, et nende käitumine oli vastuolus ühenduse õigusega.

505 Mis puutub teatud riigiasutuste (OeNB, rahandusministeerium ja Wirtschaftskammer) osalemisse koosolekutel, siis ei ole hagejate esitatud asjaolud piisavad mõistliku kahtluse põhjendamiseks, et koosolekud ei ole vastuolus ühenduse konkurentsiõigusega. Kuigi ei ole välistatud, et teatud olukorras võib siseriiklik õigus või siseriiklike ametiasutuste käitumine olla kergendav asjaolu (vt analoogia alusel eespool punktis 258 viidatud kohtuotsus CIF, punkt 57), ei saa käesolevas asjas võtta arvesse rikkumise heakskiitmist või lubamist Austria ametiasutuste poolt, eriti kui arvestada pankade käsutuses olevaid vahendeid täpse ja õige õigusliku teabe saamiseks.

506 Argumendiga, mille kohaselt hagejad võisid mõistlikult mõelda, et nende kokkulepped olid seaduslikud, sest kartell ei olnud salajane, ei saa nõustuda. Ajaleheartiklid, millele BA-CA ja Erste tuginevad, tõendavad tõesti, et Lombardi klubist ja väiksemal määral mõnedest muudest koosolekutest oldi huvitatute ringkonnas teadlikud ja et intressikokkuleppe olemasolu ei olnud saladus. Sellest siiski ei piisa, et tõendada, et kartell oli kogu oma ulatuses avalikult tuntud. RZB ja BA-CA, kes vaidlustavad otsuse avaldamise seaduslikkuse, on Esimese Astme Kohtu

küsimustele antud vastustes veel kinnitanud, et koosolekutel peetud vestluste sisu üksikasjad ei olnud avalikkusele teada.

507 Pangad viitavad ka ekslikult väidetavale õiguslikule ebakindlusele EÜ artikli 81 kohaldatavuse suhtes pangaintresse käsitlevatele kokkulepetele, mis võis neis tekitada mõistlikke kahtlusi nende käitumise rikkuvas laadis. Isegi kui oletada, et komisjoni suhtumine sellistesse kokkulepetesse oli kahemõtteline 1980-ndatel aastatel, märgitakse konkurentsi eest vastutava komisjoni liikme 16. novembril 1989 avaldatud pressiteates (mainitud vaidlustatud otsuse joonealuses märkuses 425) selgelt, et komisjoni arvates piiravad pangaintresside kokkulepped „konkurentsi sama moodi nagu hinnakokkulepped" ja et „neid tuleks vältida või neist loobuda". Seega hetkel, kui Austria Vabariik liitus Euroopa Liiduga, puudus selles osas igasugune ebakindlus.

508 BAWAG ja PSK ei saa vaidlustada selle seisukoha asjakohasust põhjustel, et sellel puudub siduv õigusmõju ja et selles ei käsitleta sõnaselgelt teatud EÜ artikli 81 kohaldamisega seotud õiguslikke seisukohti, eriti selliste kokkulepete tuntavat mõju konkurentsile, mõju riikidevahelisele kaubandusele ja võimalust kohaldada erandit. Dokumentides, millele hagejad viitavad intressikokkulepete suhtes valitseva õigusliku ebakindluse tõendamiseks, on komisjon hoidunud selliste kokkulepete osas oma seisukoha väljendamisest, kuid tegemist ei ole õiguslikult siduvate dokumentidega, millega ta oleks loobunud EÜ artikli 81 kohaldamisest. Lisaks küsimused, mis käsitlevad tuntavat mõju konkurentsile ja mõju liikmesriikidevahelisele konkurentsile, ei puuduta konkreetselt intressikokkuleppeid, samas kui erandi võimalikkuse oleks võinud välja selgitada teatise abil. Ka seda, et vaidlustatud otsus oli esimene, millega komisjon määras trahvi intressikokkulepete eest, ei saa iseenesest pidada kergendavaks asjaoluks.

509 Hagejate võimalikku kahtlust kokkulepete piiriülesuse suhtes ei saa käesolevas asjas pidada mõistlikuks.

5. Panganduskriis (kohtuasi T-264/02)

510 Viimaseks, mis puudutab Erste viidatud Austria panganduse struktuurilist kriisi, ei ole komisjonil kohustust lugeda kergendavaks asjaoluks asjaomase sektori halba finantsolukorda (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-16/99: Lögstör Rör *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-1633, punktid 319 ja 320). Kuigi komisjon võttis varasemates asjades sektori majanduslikku olukorda kergendava asjaoluna arvesse, ei tähenda see, et ta peaks selle praktika järgimist tingimata jätkama (eespool punktis 196 viidatud kohtuotsus ICI *vs.* komisjon, punkt 372). Üldiselt tekivad kartellid siis, kui sektoril on raskusi.

6. Järeldus

511 Eespool esitatust järeldub, et hagejate etteheited, mis puudutavad komisjoni hinnangut kergendavate asjaolude kohta, on põhjendamatud.

F — *Väited, mis käsitlevad koostööteatise tähelepanuta jätmist*

1. Vaidlustatud otsus

512 Komisjon hindas koostööd pankadega koostööteatise punkti D põhjal. Ta nõustus vähendama nende trahve 10% punkti D 2 teise taande alusel põhjusel, et nad ei

vaidlustanud vastuväiteatises esitatud asjaolusid (vaidlustatud otsuse põhjendused 558 ja 559). Seevastu on ta keeldunud trahvi vähendamisest punkti D 2 esimese taande alusel, mille kohaselt võib trahve vähendada, kui „ettevõtja esitab komisjonile enne vastuväiteteatise saatmist informatsiooni, dokumente või teisi tõendeid, mis aitavad toimunud rikkumise olemasolu kinnitada".

513 Komisjon on leidnud seoses vastustega informatsiooninõuetele, et koosolekute kuupäevade ja neist osavõtjate teatamine ning koosolekutega seotud dokumentide edastamine ei olnud vabatahtlik ja seda ei saa seega pidada koostööks. Komisjon märgib salajaste koosolekute sisu puudutavatele küsimustele antud vastuste kohta, et otsuses on tuginetud juba kättesaadavatele dokumentidele, mistõttu need vastused ei andnud lisaväärtust (vaidlustatud otsuse põhjendused 545 ja 546).

514 Ta märgib pankade poolt esitatud faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse kohta, et see ei andnud mingit lisaväärtust võrreldes sellega, mida seaduslikult nõutakse. Ta nõustub, et ühine selgitus faktiliste asjaolude kohta läheb palutud informatsioonist kaugemale, sest selles kirjeldatakse üksikasjalikult võrgustiku ajaloolist konteksti ja tehakse kokkuvõte erinevate koosolekute sisust. Komisjoni sõnul ei täpsusta selgitus siiski faktilisi asjaolusid, vaid pigem kaitseb panku, leevendades faktiliste asjaolude raskusastet, jättes eelkõige mainimata täpsed intressid või teenustasud, ilustades tegelikku olukorda teatud koosolekute kirjeldamisel, esitades erinevaid koosolekuid eraldi ja eitades Lombardi klubi poolt juhtiva ülesande täitmist.

515 Komisjon märgib faktilisi asjaolusid puudutava selgitusega edastatud dokumentide kohta, et pangad ei ole suutnud tema palvel välja tuua dokumente, mis sisaldavad uusi faktilisi asjaolusid võrreldes dokumentides sisalduvate selliste asjaoludega, mis saadi kontrollimise ajal või mis tuli esitada informatsiooninõuete põhjal, ja järeldab,

et kuigi neid dokumente oli palju ja need olid kronoloogiliselt liigitatud, ei andnud need lisaväärtust. Ta heidab pankadele veel ette, et nad ei esitanud kõiki palutud dokumente. Ta viitab selles osas 25. mai 1998. aasta protokollile „Halle koosolek", mille ta sai jaanuaris 2001 ühelt anonüümselt teavitajalt, ning protokollidele, mis esitati koos vastusega täiendavale vastuväiteteatisele (vaidlustatud otsuse põhjendused 547–557).

2. Poolte argumendid

516 Kõik hagejad, välja arvatud RLB (kohtuasi T-262/02), väidavad, et komisjon jättis õigusvastaselt arvesse võtmata vabatahtliku koostööna, mille eest koostööteatise punkti D 2 esimese taande kohaselt tuleb trahvi vähendada 10–50%, eelkõige vastused neile adresseeritud informatsiooninõuetele ja vastuste lisana esitatud dokumendid ning faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse ja selle lisaks olevad dokumendid.

517 RZB, kes leiab kohtuasjas T-259/02, et seda koostööd peaks samastama koostööteatise punktides B ja C sätestatud vabatahtliku koostööga, viitab veel enda ülestunnistusele rikkumise konkurentsivastase eesmärgi kohta. Kohtuasjas T-260/02 heidab BA-CA komisjonile ette, et ta ei ole võtnud arvesse 33 kausta, mis sisaldab üle 10 000 lehekülje täiendavaid dokumente ja mille ta esitas aprillis 1999, ning lisateavet, mille ta edastas vastuväiteteatisele antavas vastuses.

518 Hagejad heidavad komisjonile ette nõudmist, et koostöö annaks selle arvessevõtmiseks „lisaväärtust". Nad leiavad, et tegemist on komisjoni teatise, mis käsitleb kaitset trahvide eest ja trahvide vähendamist (EÜT 2002, C 45, lk 3; ELT eriväljaanne 08/02, lk 155), õigusvastase tagasiulatuva kohaldamisega.

519 Hagejad väidavad, et koostöö, mida nad on teinud informatsiooninõuetele antud vastuste ja faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse esitamisega, on olnud vabatahtlik, sest see on selgelt ületanud seda, mida komisjonil on õigus nõuda määruse nr 17 artikli 11 alusel ja igal juhul kergendas see komisjoni tööd märkimisväärselt.

520 Hagejad väidavad informatsiooninõuetele antud vastuste kohta, et komisjon esitas neile nende kaitseõiguste seisukohalt õigusvastaseid küsimusi, millele nad ei oleks pidanud vastama. Nad väidavad, välja arvatud RZB (kohtuasi T-259/02), et see kehtib küsimuste suhtes, mis puudutavad:

— konkreetseid koosolekuid puudutavate sisedokumentide (märkmed, protokollid jne) esitamist,

— või, kui selliseid dokumente ei ole, kõnealuste koosolekute sisu kirjeldamist.

Lisaks peavad nad õigusvastasteks „täiskontrolli" küsimusi, mille eesmärk oli, et hagejad:

— märgiksid arvukate nimeliselt äramärgitud koosolekute ja „võimalike muude regulaarselt kokkutulevate koosolekute" ning kõigi liidumaa (iga liidumaa osas eraldi) või piirkondlike koosolekute kuupäevad (kaasa arvatud esimese ja viimase koosoleku kuupäevad) ja osalejad (nimi, asutus, ülesanne);

— edastaksid komisjonile kõik protokollid, märkmed, kirjavahetuse või muud — ametlikud või mitteametlikud — kirjutised (kui neid juba ei ole kontrollimise raames ära võetud), milles viidatakse koosolekutele, aruteludele või iga panga muudele kontaktidele teiste Austria krediidiasutustega eelmises küsimuses nimetatud koosolekute raames (olenemata, kas need dokumendid olid koostatud enne selliseid kontakte, nende ajal või pärast neid).

521 Pankade arvates tuleb nende vastuseid neile õigusvastastele küsimustele ja palutud dokumentide esitamist pidada vabatahtlikuks koostööks. BA-CA (kohtuasi T-260/02) väidab, et sama kehtib informatsiooninõuetele antud kõigi vastuste kohta, sest seaduslikele küsimustele antud vastused on tihedalt seotud õigusvastastele küsimustele antud vastustega. RZB väidab veel, et kõikide pankade vastuseid tuleb pidada vabatahtlikeks, sest komisjon ei ole teinud määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud otsust.

522 Hagejad kinnitavad, et faktilisi asjaolusid puudutavas ühises selgituses sisalduv teave ja sellega kaasnenud dokumendid ületasid selgelt informatsiooninõudes palutud teavet ja dokumente.

523 Hagejad rõhutavad, et nende koostööst on olnud komisjoni läbiviidud uurimises kasu. Nad kinnitavad, et õigusvastastele küsimustele antud vastused ja ühine selgitus faktiliste asjaolude kohta on toonud esile uusi faktilisi asjaolusid ning andnud komisjonile teavet paljude koosolekute kohta, mille olemasolust ei olnud tal vaatamata kontrollile teavet. Mitu neist on repliigis esitanud loetelu 36 dokumendist, millele vaidlustatud otsuses viidati ja mida nende sõnul esitati esimest korda koos ühise selgitusega faktiliste asjaolude kohta.

524 Nad väidavad igal juhul, et isegi sellistest uutest asjaoludest sõltumata on nende koostöö kergendanud komisjoni tööd märkimisväärselt. Esiteks viitavad nad informatsiooninõudele antud vastuste üksikasjalikkusele. Teiseks väidavad nad faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse kohta, et ilma selle faktiliste asjaolude ja dokumentide kogumi süstemaatilise esitamiseta, mille teostamine oli kallis ja aeganõudev ning mis esitati komisjonile veidi pärast uurimise algust, oleks komisjonil olnud väga raske mõista erinevatelt pankadelt pärineva eraldi teabe ja dokumentide vahelisi seoseid. Nad rõhutavad näidete abil, et komisjon kasutas selles selgituses ja selle lisaks olevates dokumentides sisalduvat koosolekute kirjeldust korduvalt, eriti nende faktiliste asjaolude osas, millest ta ei olnud teadlik kontrolli ja informatsiooninõudele antud vastuste põhjal. Hagejad vaidlevad vastu komisjoni argumendile, mille kohaselt faktilisi asjaolusid puudutavas ühises selgituses üritati faktilisi asjaolusid ilustada. Nad leiavad, et üheainsa sellise kohaliku koosoleku protokolli esitamata jätmine, kus paljud neist ei osalenud ja mille toimumisest nad isegi ei teadnud, ei saa mõjutada faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse kasulikkust, ning et täiendavale vastuväiteteatisele vastusena edastatud dokumendid ei olnud asjassepuutuvad.

525 BAWAG ja PSK (kohtuasjad T-261/02 ja T-263/02) leiavad veel, et 10% vähendamine faktiliste asjaolude mittevaidlustamise tõttu on komisjoni otsustuspraktika põhjal liiga väike.

526 Komisjon väidab põhiliselt, et hagejate esitatud teave ja dokumendid informatsiooninõudele antud vastustes ja faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse raames ei andnud lisaväärtust võrreldes teabe ja dokumentidega, mis tuli pankadel komisjonile edastada määruse nr 17 artikli 11 alusel. Ta väidab, et isegi kui osa informatsiooninõude raames esitatud küsimustest ületasid seda, mida tal oli õigus pankadelt nõuda, ei ole sellel tähtsust, sest vaidlustatud otsus põhineb üksnes olemasolevatel dokumentidel.

3. Esimese Astme Kohtu hinnang

a) Esialgsed kaalutlused

527 Kõigepealt tuleb tagasi lükata RZB esitatud argument, et tema koostööd oleks tulnud hinnata koostööteatise punktide B või C alusel.

528 Kuna tegelikult toimus see koostöö pärast komisjoni uurimist, ei ole kohaldatav koostööteatise punkt B, mis reguleerib juhtumit, kus ettevõtja teavitab komisjoni salajasest kartellist enne, kui komisjon on uurimist alustanud. Punkti C osas, mis reguleerib olukorda, kus ettevõtja „teavitab salajasest kartellist pärast seda, kui komisjon on oma otsuse alusel alustanud kartellis osalevate ettevõtjate uurimist, mis aga ei ole andnud piisavat alust, et õigustada menetluse algatamist vastava otsuse tegemiseks", ei saa järeldada sellest, et komisjon sõnastas informatsiooninõuded pärast uurimist, et uurimised ei andnud talle piisavat alust õigustamaks menetluse algatamist vastava otsuse tegemiseks. Peale selle, nagu on selgitatud eespool punktis 506, ei olnud kartelli teatud aspektid isegi salajased. Järelikult ei ole koostööteatise punkt C käesolevas asjas kohaldatav.

529 Väljakujunenud kohtupraktikast nähtub veel, et uurimisel tehtud koostöö, mis ei ületa määruse nr 17 artikli 11 lõigete 4 ja 5 alusel ettevõtjatele pandud kohustusi, ei õigusta trahvisumma vähendamist (Esimese Astme Kohtu 10. märtsi 1992. aasta otsus kohtuasjas T-12/89: Solvay *vs.* komisjon, EKL 1992, lk II-907, punktid 341 ja 342, ja eespool punktis 262 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punkt 260). Trahvi vähendamine on õigustatud siis, kui ettevõtja on edastanud informatsiooni, mis ületab oluliselt seda, mida komisjon võib nõuda määruse nr 17 artikli 11 alusel

(eespool punktis 262 viidatud kohtuotsus Cascades *vs.* komisjon, punktid 261 ja 262, ning Esimese Astme Kohtu 9. juuli 2003. aasta otsus kohtuasjas T-230/00: Daesang ja Sewon Europe *vs.* komisjon, EKL 2003, lk II-2733, punkt 137).

530 Väljakujunenud kohtupraktikast nähtub, et koostöö tõttu trahvi vähendamise õigustamiseks peab ettevõtja käitumine lihtsustama komisjoni ülesannet, mis seisneb ühenduse konkurentsieeskirjade rikkumiste tuvastamises ja nende eest karistamises (vt eespool punktis 333 viidatud kohtuotsus KTS, punkt 270 ja seal viidatud kohtupraktika, ning Esimese Astme Kohtu 8. juuli 2004. aasta otsus kohtuasjas T-48/00: Corus UK *vs.* komisjon, EKL 2004, lk II-2325, punkt 193), ning väljendama tõelist koostöö tahet (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punktid 395 ja 396).

531 Ühelt poolt tuleb Esimese Astme Kohtul seega kindlaks teha, kas komisjon jättis tähelepanuta pankade koostöö, mis ületas käesolevas asjas määruse nr 17 artiklis 11 nõutava koostöö ulatuse. Esimese Astme Kohus teostab selles osas täielikku kontrolli, eelkõige ettevõtjate kaitseõigustest tulenevate informatsiooninõuetele vastamise kohustuse piiride suhtes.

532 Teiseks tuleb Esimese Astme Kohtul kontrollida, kas komisjon on rikkumise tuvastamisel koostööteatise seisukohast hinnanud koostöö kasulikkust õigesti. Komisjonil on kõnealuses teatises piiratud kaalutlusõigus hinnata, kas informatsioon või dokumendid, mille ettevõtjad vabatahtlikult edastasid, lihtsustasid tema ülesannet ja kas tuleb kaaluda ettevõtja trahvi vähendamist selle teatise alusel (eespool punktis 189 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt *vs.* komisjon, punktid 393 ja 394). See hinnang on piiratud kohtuliku kontrolli ese.

533 Kui komisjon kasutab enda kaalutlusõigust, ei saa ta siiski jätta arvestamata võrdse kohtlemise põhimõtet, mida rikutakse siis, kui sarnaseid olukordi käsitletakse erinevalt või erinevaid olukordi käsitletakse ühetaoliselt, välja arvatud juhul, kui see on objektiivselt põhjendatud (eespool punktis 333 viidatud kohtuotsus KTS, punkt 237; vt Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-31/99: ABB Asea Brown Boveri *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-1881, punkt 240 ja seal viidatud kohtupraktika, ning eespool punktis 331 viidatud kohtuotsus Tokai I, punkt 394). See põhimõte hoiab ära sama otsuse esemeks olevate ettevõtjate koostöö erineva käsitlemise komisjoni poolt.

534 Seevastu ainuüksi asjaolu, et oma varasemas otsustuspraktikas on komisjon teatava käitumise korral võimaldanud teatavat trahvi vähendamist, ei tähenda veel, et tal on kohustus vähendada trahvi proportsionaalselt sama palju sarnase käitumise hindamisel hilisemas haldusmenetluses (vt kergendava asjaolu kohta eespool punktis 205 viidatud kohtuotsus Mayr-Melnhof, punkt 368, ja Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-319/94: Fiskeby Board *vs.* komisjon, EKL 1998, lk II-1331, punkt 82, ja koostöö kohta Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-15/99: Brugg Rohrsysteme *vs.* komisjon, EKL 2002, lk II-1613, punkt 193).

b) Vastused informatsiooninõuetele

Määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud otsuse puudumine (kohtuasi T-259/02)

535 Kõigepealt tuleb tagasi lükata RZB argument, mille kohaselt informatsiooninõuetele antavad vastused tuleb tervikuna arvesse võtta vabatahtliku koostööna, sest komisjon ei adresseerinud pankadele määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud otsuseid.

536 Kui määruse nr 17 artikli 11 lõigetes 1 ja 2 sätestatud informatsiooninõuetega soovitakse saada teavet, mille avalikustamist võib komisjon nõuda kõnealuse artikli lõike 5 alusel tehtud otsusega, saab vabatahtlikuks pidada üksnes kõnealuse ettevõtja vastamise kiirust. Komisjonil tuleb hinnata, kas see kiirus lihtsustas tema tööd nii, et trahvi vähendamine on õigustatud; koostööteatis ei kohusta teda sel põhjusel trahvi süstemaatiliselt vähendama.

Informatsiooninõuetele antavate vastuste vabatahtlikkuse hindamine

537 Tuleb meeles pidada, et komisjoni poolt erinevatele pankadele määruse nr 17 artikli 11 lõigete 1 ja 2 alusel adresseeritud informatsiooninõuete ulatus varieerus 30-st küsimusest (BA-CA) kolme küsimuseni (ÖVAG ja PSK-B). Üksikasjalikumates nõuetes sisalduvate küsimustega, millele pangad vastasid, üritati eelkõige saada:

— teatud koosolekute konkreetsete kohtumiste osas:

— teavet osalejate kohta (nimed, ettevõtjad, kuhu nad kuuluvad, ülesanded);

— kõiki nendega seotud sisedokumente (märkmed, memorandumid, protokollid);

— kirjeldust kohtumiste sisu selle osa kohta, mis ei nähtunud juba esitatud dokumentidest;

— nimeliselt mainitud koosolekute osas:

— koosolekute kuupäevi, sealhulgas esimese ja viimase koosoleku kuupäevi, ning teavet osalejate kohta;

— kõiki nendega seotud dokumente, mida ei olnud uurimise raames ära võetud;

— üldiselt nimetatud koosolekute osas:

— koosolekute kuupäevi, sealhulgas esimese ja viimase koosoleku kuupäevi, ning teavet osalejate kohta;

— kõiki nendega seotud dokumente, mida ei olnud uurimise raames ära võetud;

— kohtumiste sisu kirjeldust;

— „võimalike muude regulaarselt kokkutulevate koosolekute" osas: kuupäevi, sealhulgas esimese ja viimase koosoleku kuupäevi, ning teavet osalejate kohta.

538 Informatsiooninõuded sisaldasid veel järgmist liiki küsimusi:

— „Esitage kõik protokollid, asja puudutavad märkmed, kirjavahetus või muud dokumendid, mis viitavad koosolekutele, aruteludele või ettevõtja muudele kontaktidele teiste Austria krediidiasutustega tagapool viidatud koosolekute raames või muudele regulaarselt toimunud võimalikele koosolekutele (need võivad olla koostatud enne selliseid kontakte, samal ajal või pärast selliseid kontakte). Märkige kuupäevad, sealhulgas esimene ja viimane koosolek, ja osalejad (nimi, ettevõte, ülesanne)" (sellele järgneb loetelu teatud koosolekutest);

— „Esitage kõik dokumendid (kirjavahetus, juhised, memorandumid, asja puudutavad märkmed, ringkirjad jne) ning ettevõtja avalikud meetmed, mis on seotud hoiustamis- ja laenutingimuste, reklaamide ning teenustasude muutumise ja „muutuva intressimäära sätte" kasutusele võtmisega jaanuarist 1994 kuni tänaseni".

539 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt ei või komisjon määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud informatsiooninõudes nõuda ettevõtjalt selliste vastuste andmist, millega tuleks tal omaks võtta rikkumine, mille toimepanemist peab tõendama komisjon (Euroopa Kohtu 18. oktoobri 1989. aasta otsus kohtuasjas 374/87: Orkem *vs.* komisjon, EKL 1989, lk 3283, punkt 35, ja Esimese Astme Kohtu 20. veebruari 2001. aasta otsus kohtuasjas T-112/98: Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, EKL 2001, lk II-729, punkt 67). Komisjonil on siiski õigus kohustada ettevõtjaid esitama kogu vajalik teave faktiliste asjaolude kohta, mis neile teada võib olla, ja edastama komisjonile vastavalt vajadusele ettevõtja valduses olevad asjakohased dokumendid, isegi kui nende alusel on tuvastatav konkurentsivastane tegevus. Komisjon võib seega kohustada ettevõtjaid vastama üksnes faktilisi asjaolusid puudutavatele küsimustele ja nõuda olemasolevate dokumentide esitamist (eespool viidatud kohtuotsus Orkem *vs.* komisjon, punkt 34, ja eespool viidatud kohtuotsus Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, punkt 65).

540 Seevastu on kaitseõigustega vastuolus nõuded, milles ettevõtjal palutakse kirjeldada tema osavõtul toimunud koosolekute eesmärke ja käiku ning nende koosolekute tulemusi või järeldusi, kui nendel koosolekutel kahtlustati olevat konkurentsi piirav eesmärk, sest need nõuded on sellist laadi, millega kohustatakse ettevõtjat üles tunnistama enda osalus ühenduse konkurentsieeskirjade rikkumises (vt eespool punktis 539 viidatud kohtuotsus Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, punktid 71–73 ja seal viidatud kohtupraktika, ning eespool punktis 331 viidatud kohtuotsus Tokai I, punktid 402, 403, 406 ja 407).

541 Sellest järeldub, et komisjon võis pankadelt õiguspäraselt nõuda määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud informatsiooninõuete alusel koosolekute kuupäevade ja neist osavõtjate märkimist. See kehtib nii nende koosolekute suhtes, mille kohta oli komisjonil pärast uurimist täpne teave, nagu nende nimetus ja teatud koosolekute toimumise kuupäevad, kui ka kõigi teiste koosolekute suhtes, sest komisjonil oli pärast uurimist arvukalt tõendeid sellise kokkuleppe võrgustiku olemasolu kohta, mis oli organiseeritud paljudeks kõiki pangatooteid puudutavateks koosolekuteks. Seetõttu vastuseid, mis anti nõuetele, mille eesmärk oli saada faktilist teavet kõikide koosolekute kohta, ei saa pidada vabatahtlikeks, ja komisjon ei ole rikkunud õigusnorme, kui ta keeldus neid vabatahtliku koostööna arvesesse võtmast.

542 Vaidlustatud otsuse põhjendusest 546 nähtub, et komisjon on tunnistanud vabatahtlikeks salajaste koosolekute sisu puudutavatele küsimustele antud vastused.

543 Selleks et teha kindlaks, kas komisjon on rikkunud õigusnorme, kui ta kinnitas vaidlustatud otsuse põhjenduses 546, et dokumente ei esitatud informatsiooninõuete vastuseks vabatahtlikult, on oluline meelde tuletada, et määruse nr 17 artikli 11 lõigete 2 ja 5 kasuliku mõju tagamiseks on komisjonil õigus kohustada ettevõtjat esitama talle kogu vajalik teave faktiliste asjaolude kohta, mis talle teada

võib olla, ja edastama komisjonile vastavalt vajadusele ettevõtja valduses olevad asjakohased dokumendid, isegi kui nende alusel on tuvastatav selle või mõne muu ettevõtja konkurentsivastane tegevus (eespool punktis 539 viidatud kohtuotsus Orkem *vs.* komisjon, punkt 34; Euroopa Kohtu 29. juuni 2006. aasta otsus kohtuasjas C-301/04 P: komisjon *vs.* SGL Carbon, EKL 2006, lk I-5915, punkt 41, ja eespool punktis 539 viidatud kohtuotsus Mannesmannröhren-Werke *vs.* komisjon, punkt 65).

544 Sellest järeldub, et informatsiooninõuetes nimetatud koosolekutega seotud dokumentide esitamist ei saa pidada vabatahtlikuks koostööks, sest komisjon oleks võinud panku kohustada neid edastama määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud informatsiooninõudega (eespool punktis 543 viidatud kohtuotsus komisjon *vs.* SGL Carbon, punkt 44). Seetõttu etteheide, mille kohaselt komisjon rikkus õigusnormi nende dokumentide edastamise vabatahtlikkuse osas, ei saa olla tulemuslik.

545 Lisaks sellele peaks igal juhul kehtima sama olukorras, kus kõnealuste dokumentide esitamise vabatahtlikkust hinnatakse erinevalt.

546 Pankade poolt informatsiooninõuetele vastuseks esitatud dokumentide arvessevõtmine vabatahtliku koostööna ei saa seega mingil juhul viia käesolevas asjas trahvide vähendamiseni üle 10%, mida komisjon on juba vaidlustatud otsuses teinud.

547 Esimese Astme Kohtu küsimustele BAWAG, PSK, Erste ja komisjoni antud vastustest, mille õigsust teised hagejad ei ole vaidlustanud, nähtub, et komisjonil oli pärast uurimist umbes 5000 lehekülge koopiaid dokumentidest, mis olid asjakohased selleks, et tõendada Lombardi klubi raames kartelli olemasolu, toimimist, osalejaid, kestust ja ulatust ning teha kindlaks olulisimad koosolekud. Kuigi vastuseks

informatsiooninõuetele on edastatud 11 000 lehekülge dokumente, ei vaidle hagejad vastu sellele, et toimikus on paljudest dokumentidest mitu koopiat ja et informatsiooninõuetele antud vastustes sisaldus palju dokumente, mis olid komisjonil juba uurimise tõttu olemas. Hagejad ei ole ka Esimese Astme Kohtu küsimustele antud vastustes täpsustanud, milline oli informatsiooninõuetele vastuseks esitatud selliste dokumentide osakaal, mida ei olnud uurimisel äravõetud ja mille esitamine oleks olnud samaväärne rikkumise ülestunnistamisega.

548 Erste esitatud tabelist, mille õigsust teised pooled ei ole vaidlustanud, nähtub, et 44% vaidlustatud otsuses sisalduvatest dokumentide viidetest puudutab uurimisest pärinevaid dokumente. See tõendab nende dokumentide tähtsust rikkumise tuvastamisel. Seda tähtsust kinnitab suur üksikasjalikkus informatsiooninõuetes, mille komisjon võis pankadele adresseerida. Neist nõuetest nähtub, et komisjon avastas näitajaid või tõendeid, mis puudutavad väga paljusid põhilisemate koosolekute allkoosolekuid. Tuleb lisada, et kuigi komisjon on esitanud mitu küsimust, millele ei oleks pooli saanud sundida vastama, mida ta ei vaidlustagi, ei kehti see küsimuste kohta, mis puudutavad koosolekute kuupäevi ja osalejate nimesid. Hagejaid oleks võinud seega kohustada edastama komisjonile teavet, mille alusel oleks ta saanud luua seoseid uurimisel äravõetud dokumente ja erinevate koosolekute vahel ning hinnata seega nende tähendust ja tõenduslikku väärtust.

549 Tuleb lisada, et see, et komisjon on maininud vaidlustatud otsuses dokumente, mis olid esitatud vastusena informatsiooninõuetele, ei tõenda, et tal ei oleks neid dokumente uurimise tõttu olnud. Komisjon on kinnitanud, ilma et seda oleks vaidlustatud, et ta eelistas viidata hagejate esitatud dokumentidele nende süstemaatilisuse tõttu, kuigi need olid varem toimikus.

550 Lisaks need hagejad, kes on analüüsinud kõnealuste dokumentide tõenduslikku väärtust, on kindlaks teinud vaid mõned dokumendid, millele nad omistavad märkimisväärse tõendusliku väärtuse. Näiteks väidavad BAWAG ja PSK, et peaaegu 900-st vaidlustatud otsuses viidatud dokumendist 37 dokumendil, mille nad on edastanud vastusena informatsiooninõuetele, on märkimisväärne tõenduslik väärtus. Nad ei väida siiski, et need dokumendid olid vajalikud vaidlustatud otsuse oluliste seisukohtade põhjendamiseks.

551 Eespool esitatust järeldub, et hagejad ei ole tõendanud, et informatsiooninõuetele vastusena esitatud dokumendid oleksid olnud vajalikud, võimaldamaks komisjonil kindlaks teha kõik olulisemad koosolekud, või et nende puudumisel oleksid uurimisel saadud tõendid olnud ebapiisavad rikkumise olulise osa tõendamiseks ja trahvide määramise otsuse vastuvõtmiseks.

c) Faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse hindamine

552 Komisjon on tunnistanud vaidlustatud otsuse põhjenduses 553, et pangad esitasid faktilisi asjaolusid puudutavas ühises selgituses vabatahtlikult rohkem teavet, kui komisjon neilt nõudis.

553 Kuna komisjon kehtestas selle koostöö arvessevõtmise eelduseks lisaväärtuse andmise, mis tuleneb „uute faktiliste asjaolude" edastamisest või selgitustest, mis võimaldavad asja paremini mõista, ei ole komisjon ületanud kaalutlusõigust, mis tal on kooskõlas koostööteatise punkti D 2 esimese taandega hindamaks seda, kas koostöö aitab „toimepandud rikkumise asetleidmist kinnitada". Koostööteatis ega eespool punktis 530 viidatud kohtupraktika ei kohusta komisjoni trahvi vähendama seetõttu, et ta on saanud uurimisel praktilist või logistilist abi.

554 Seoses küsimusega, kas komisjon on selle koostöö ulatuse ja väärtuse hindamisel jätnud tähelepanuta, millisel määral faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse lisana esitatud dokumendid olid „uued" võrreldes nende dokumentidega, mis olid lisatud informatsiooninõuetele antud vastustele, tuleb meeles pidada, et pangad leidsid haldusmenetluse ajal, et nad ei saa komisjonile esitada selle kohta palutud täpsustusi (vt eespool punkt 19). Seega ei või komisjonile ette heita ühtegi sellega seonduvat viga.

555 Niisiis oli õiguspärane, et komisjon võttis pankade vabatahtliku koostöö kasulikkuse hindamisel arvesse seda, et nad ei edastanud talle koos faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgitusega kõiki koosolekutega seotud dokumente (vt eespool punkt 515). Faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse lisade mittetäielikkus on mõjutanud selle dokumendi usaldusväärsust ja vähendanud selle kasulikkust komisjoni töös.

556 Komisjonil tuli ka kindlaks teha, kas faktilisi asjaolusid puudutav ühine selgitus võimaldas tal mõista asja paremini, ja Esimese Astme Kohus võib selle hinnangu ümber lükata üksnes ilmselge vea esinemisel. Komisjonil oli selles osas õigus leida, et pangad kasutasid seda dokumenti oma seisukoha esitamiseks koosolekute kohta ja seega kaitsevahendina. Tegelikult on loomulik ja õiguspärane, et komisjoni uuritav ettevõtja niiviisi tegutseb. Sellest järeldub, et niisugune dokument, sõltumata isegi selle dokumendi konkreetsest sisust, ei saa komisjoni säästa asja omapoolsest uurimisest ega omapoolsest analüüsist ning faktiliste asjaolude ja tõendite hindamisest.

557 Seega see, et komisjon kasutas vaidlustatud otsuse koostamisel pigem dokumentide koopiaid, mille pangad olid esitanud süstemaatiliselt faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse lisana, kui koopiaid, mille ta oli ise saanud uurimise ja informatsiooninõuete abil, ning faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse

redaktsioonilist osa, ei tõenda, et esitatud selgitused lihtsustasid komisjoni tööd põhiküsimuses, kuigi need võisid tehnilisel tasandil komisjoni tööd toimiku käsitlemisel lihtsustada.

558 Järelikult tuleb tagasi lükata hagejate etteheited, mis puudutavad komisjonipoolset hinnangut faktilisi asjaolusid puudutavale ühisele selgitusele.

d) RZB ja BA-CA konkreetsed etteheited

RZB ülestunnistus rikkumise konkurentsivastase eesmärgi kohta

559 RZB argument, mille kohaselt komisjon oleks pidanud võtma arvesse tema sõnaselge ülestunnistuse konkurentsivastase eesmärgi kohta, tuleb tagasi lükata. Kartelli olemasoluga nõustumine lihtsustab tõesti komisjoni tööd uurimise ajal rohkem kui pelk faktiliste asjaolude õigsuse omaksvõtt, mistõttu võib komisjon kohelda faktiliste asjaoludega nõustunud ettevõtjaid erinevalt ettevõtjatest, kes on nõustunud ka kartelli olemasoluga (eespool punktis 333 viidatud kohtuotsus KTS, punkt 270). Komisjonil ei ole aga sellise eristamise kohustust. Tal tuleb hinnata iga üksikjuhtumi puhul, kas selline ülestunnistamine tegelikult tema tööd lihtsustas. Kõnealuse käitumise konkurentsivastane eesmärk käesolevas asjas tuleneb juba enamiku koosolekute — mille olemasoluga kõik pangad nõustusid — esemest, mis seisnes hindade ja muude konkurentsitegurite kokkuleppimises. Selle eesmärgi sõnaselge ülestunnistamine ei lisa sellele midagi. Seetõttu ei olnud komisjon kohustatud käesolevas asjas trahvi sel põhjusel vähendama.

BA-CA poolt viidatud täiendavad asjaolud

560 Üle 10 000 lehekülje dokumente sisaldava 33 kausta osas, mille BA-CA saatis komisjonile aprillis 1999, tuleb meeles pidada, et kõik pangad, esitades faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse, on püüdnud uurimisel teha samasugust koostööd, mistõttu võrdse kohtlemise järgimine koostööteatise kohaldamisel eeldab, et trahvi võimalik vähendamine sel põhjusel on kõigi suhtes sama (eespool punktis 333 viidatud kohtuotsus KTS, punkt 270). Seetõttu täiendavate dokumentide esitamine ühe panga poolt võib õigustada tema trahvi edasist vähendamist individuaalselt üksnes juhul, kui see koostöö on tegelikult toonud esile uusi ja kasulikke asjaolusid võrreldes nende asjaoludega, mida kõik ettevõtjad on koos esitanud. Nagu komisjon on õigesti rõhutanud, on nende täiendavate dokumentide väärtus vastandlikult proportsionaalne faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse väärtusega: kui viimati mainitud dokument oli ammendav, ei saanud BA-CA esitatud uute dokumentide panus olla märkimisväärne, samas vastupidisel juhul tuleb faktilisi asjaolusid puudutava selgituse kasulikkust pidada väheseks.

561 BA-CA poolt Esimese Astme Kohtu küsimustele antud vastustest järeldub, et rohkem kui 10 000 leheküljest esitatud dokumentidest on vaidlustatud otsuses viidatud 33-le dokumendile. Vabatahtliku koostöö väärtus ei sõltu esitatud dokumentide arvust, vaid nende asjakohasusest ja kasulikkusest rikkumise tuvastamisel. Automaatselt ei saa nõustuda, et üle 10 000 lehekülje dokumentide esitamine, millest üksnes 33 kuulub nende hulka, millele vaidlustatud otsus tugineb, lihtsustab komisjoni tööd. Kuigi BA-CA esitatud dokumendid võisid soodustada rikkumise tõendamist, isegi kui neile ei ole vaidlustatud otsuses viidatud, on dokumentide kasutamine oluline näitaja nende kasulikkusest, mida BA-CA on oma seisukohtades isegi märkinud. Arvestades, et BA-CA esitatud selgituste kohaselt on komisjon viidanud 892-le dokumendile vaidlustatud otsuse faktilisi asjaolusid käsitlevas osas, tuleb BA-CA esitatud täiendavate dokumentide panust pidada väikseks. Eriti kehtib see seetõttu, et BA-CA ei väida, et aprillis 1999 esitatud dokumendid oleksid olnud määravad vaidlustatud otsuse oluliste seisukohtade võtmisel. BA-CA küll väidab, et 21 juhul põhinevad vaidlustatud otsuse seisukohad üksnes ühel tema poolt aprillis 1999 esitatud dokumendil. Kuuel juhul on BA-CA viidatud dokumenti mainitud siiski koos teiste dokumentidega ja hageja ei ole esitanud täpsustusi, mis võimaldaksid kindlaks teha erinevate dokumentide vastava tähtsuse. Kahel teisel juhul viitavad BA-CA dokumendid kooskõlastatud tegevuse

näidetele, mille tähtsus kogu kartelli suhtes on teisejärguline (vaidlustatud otsuse põhjendused 65 ja 66), ja ühel juhul on tegemist ühe protokolliga paljudest samal koosolekul koostatud protokollidest (vaidlustatud otsuse põhjendus 248).

562 Seetõttu ei olnud komisjon kohustatud trahvi täiendavalt sel põhjusel vähendama.

563 BA-CA esitatud dokumentide komisjonipoolse kasutamise tõendamiseks palub BA-CA Esimese Astme Kohtul kuulata tunnistajana ära komisjoni ametnik, kes peamiselt vastutas vaidlustatud otsuse koostamise eest. Kuna nende dokumentide kasutamine iseenesest ei tõenda, et nende esitamine oleks komisjon tööd oluliselt lihtsustanud, ei ole see tõendamine otseselt nende dokumentide kasulikkuse hindamisel asjakohane. See uurimistoimingute kohaldamise taotlus tuleb seega jätta rahuldamata.

564 Samuti eksib BA-CA väites, et komisjon oleks pidanud võtma koostööna arvesse tema vastust vastuväiteteatisele. Selle vastuse põhiline eesmärk on anda ettevõtjale võimalus kaitsta enda õigusi, mistõttu selle sisu peab olema komisjoni väga tähelepaneliku uurimise ese. Sellise vastuse mõju komisjoni tehtud otsusele tõendab, et vastus on täitnud kaitseõiguse ülesande, kuid ei tähenda seda, et see on andnud lisaväärtust, ega seda, et see on lihtsustanud või kergendanud institutsiooni tööd.

e) Järeldus

565 Eespool esitatud kaalutlustest järeldub, et väited koostööteatise tähelepanuta jätmise kohta tuleb tagasi lükata.

566 Kui arvestada veel rikkumise raskusastet, millega võrreldes komisjoni määratud trahvide suurus tundub madal, leiab Esimese Astme Kohus täielikku pädevust teostades, et hagejate koostöö ei õigusta käesolevas asjas neile määratud trahvide täiendavat vähendamist.

G — *Menetlusnormide rikkumine (kohtuasi T-271/02)*

567 ÖVAG ja NÖ-Hypo teise võimalusena esitatud nõudega, milles palutakse neile määratud trahvide vähendamist, sest FPÖ tunnistamisega hagejaks ja vastuväidete edastamisega sellele erakonnale on rikutud menetlusnorme, ei saa nõustuda.

568 Teatud menetlusnormide rikkumised võivad mõnikord õigustada trahvi vähendamist, isegi kui need ei saa kaasa tuua vaidlustatud otsuse tühistamist (Euroopa Kohtu 17. detsembri 1998. aasta otsus kohtuasjas C-185/95 P: Baustahlgewebe *vs.* komisjon, EKL 1998, lk I-8417, punktid 26–48).

569 Trahvi vähendamist võivad siiski õigustada üksnes sellised menetlusnormide rikkumised, mis võivad põhjustada olulist kahju selle poole huvidele, kes neile

viitab (eespool punktis 568 viidatud kohtuotsus Baustahlgewebe *vs.* komisjon, punkt 30). Selline võib olukord olla eelkõige juhul, kui tegemist on niisuguste menetlusnormide rikkumisega, mis on käsitletavad Euroopa inimõiguste ja põhivabaduste kaitse konventsiooni rikkumisena. Sellist rikkumist ei ole käesolevas asjas väidetud toime pandud olevat ja ka toimikust ei nähtu, et pankade kritiseeritud komisjoni käitumine — erinevalt erakonna FPÖ käitumisest, kelle teod ei ole omistatavad komisjonile — võis tekitada nende huvidele olulist kahju. Kuigi Esimese Astme Kohus ei pea langetama otsust selle kohta, kas komisjoni käitumine oli õigusvastane, tuleb märkida, et käesolevas asjas väidetud menetlusnormide rikkumised ei ole piisavalt olulised, et need võiksid õigustada, isegi kui need oleksid tõendatud, trahvi vähendamist.

H — *Järeldus trahvide vähendamise taotluste kohta*

570 Eespool esitatust järeldub, et hagejate väited, mille eesmärk on trahve vähendada seaduslikkuse kontrolli alusel, tuleb tagasi lükata, välja arvatud need väited, mis puudutavad PSK ja PSK-B ühise turuosaga seotud sedastuste õigsust (vt eespool punktid 446–452). Lisaks leiab Esimese Astme Kohus enda täielikku pädevust teostades, et trahve ei ole põhjust vähendada muudel põhjustel.

571 PSK-le ja PSK-B-le määratava ühise trahvisumma osas leiab Esimese Astme Kohus enda täielikku pädevust teostades ning rikkumise kestust ja pankade poolt komisjoniga tehtud koostööd arvestades, et trahvi lõplikku summat, sellisena nagu see on PSK-le (sealhulgas PSK-B-le) määratud otsuse põhjenduses 560 ja artiklis 3, tuleb vähendada poole võrra. Järelikult tuleb PSK-le ja PSK-B-le määratud ühise trahvi suuruseks määrata 3 795 000 eurot.

V — *Komisjoni taotlus RZB-le määratud trahvi suurendamiseks*

572 Kohtuasjas T-259/02 taotles komisjon Esimese Astme Kohtult RZB-le määratud trahvi suurendamist sel põhjusel, et ta vaidlustas alles hagiavalduses esimest korda pankadevaheliste keelatud kokkulepete olemasolu piiriüleste tasude, akreditiivtehingute ning väärtpaberite ostu ja müügi kohta.

573 Oluline on välja selgitada, kas RZB käitumine pani komisjoni — vastupidi kõikidele neile ootustele, mis tal võisid mõistlikult olla tulenevalt koostööst RZB-ga haldusmenetluse ajal — koostama ja esitama Esimese Astme Kohtule vastulause, mis keskendus rikkumisega seotud faktiliste asjaolude vaidlustamisele, mille osas ta oli põhjendatult arvanud, et RZB neid enam ei vaidlusta.

574 RZB poolt vaidlustatud punktide tähtsus on vaidlustatud otsuse ülesehituse seisukohalt minimaalne. Vastupidi sellele, mida väidab RZB, ei ole eespool mainitud piiriüleste tehingute kokkulepete olemasolu määrav, et tuvastada vaidlustatud otsuse esemeks oleva kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust (vt eespool punktid 177 ja 178).

575 Komisjon pühendas oma vastuse kolm punkti RZB selle argumendi vaidlustamiseks. Kõigepealt esitas ta kokkuvõtte hageja argumentidest, mille järel tuletas ta meelde, et RZB oli tunnistanud, et ta ei vaidlusta faktiliste asjaolude õigsust, ning lõpuks märkis, et ta tõendas vaidlustatud otsuses kokkulepete olemasolu ja et RZB poolt vaidlustatud dokumente ei kasutatud selle tõendamiseks, vaid näidete toomiseks piiriüleste tasude kohta. Selle vastulause koostamine ei saanud seega põhjustada komisjonile erilisi jõupingutusi.

576 Seetõttu ei ole trahvi suurendamine käesolevas asjas asjakohane.

Nõuded, mille kohaselt tuleb tühistada otsused, millega FPÖ on tunnistatud kaebuse esitajaks ja talle on edastatud vastuväiteteatis (kohtuasi T-271/02)

577 ÖVAG ja NÖ-Hypo teise võimalusena esitatud nõuded, mis puudutavad nende otsuste tühistamist, millega FPÖ haldusmenetlusse kaasati ja talle edastati vastuväiteteatised, tuleb tähtaja möödumise tõttu tagasi lükata. ÖVAG ja NÖ-Hypo on Esimese Astme Kohtu küsimustele antud vastuses märkinud, et nad said teada FPÖ menetlusse kaasamisest ja kavatsusest edastada talle vastuväiteteatis komisjoni 5. novembri 1999. aasta kirjaga, samas kui komisjon väidab, et ta saatis neile selle teabe 27. märtsi 2001. aasta kirjas. Kohtuasjas T-271/02 esitati hagi 2. septembril 2002, mis on seega nende otsuste osas igal juhul mittetähtaegne.

Kohtukulud

578 Kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud kohtuasjades T-260/02–T-262/02, T-264/02 ja T-271/02 hagejate kahjuks, tuleb kohtukulud vastavalt kostja nõudele välja mõista hagejatelt.

579 Kohtuasjade T-259/02 ja T-263/02 osas tuleb märkida, et kodukorra artikli 87 lõike 3 alusel võib Esimese Astme Kohus määrata kulude jaotuse või jätta kummagi poole kohtukulud tema enda kanda, kui osa nõudeid rahuldatakse ühe poole, osa teise poole kasuks.

580 Kohtuasjas T-259/02 on hageja kohtuvaidluse kaotanud pool, samas kui komisjon on kohtuvaidluse kaotanud pool oma vastuhagi osas. Kuna komisjoni nõue puudutas trahvi suurendamist üksnes 10%, tuleb asuda seisukohale, et hageja on olulises osas kaotanud kohtuvaidluse oma nõuete ja väidete osas. Seega tuleb määrata, et RZB kohtukulud jäävad tema enda kanda ja temalt mõistetakse välja 90% komisjoni kohtukuludest ning komisjoni kanda jääb 10% tema enda kohtkuludest.

581 Kohtuasjas T-263/02 tuleb otsustada, et kummagi poole kohtukulud tuleb jätta tema enda kanda.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (teine koda)

otsustab:

1. **Kohtuasjas T-263/02 vähendada Österreichische Postsparkasse AG-le, kelle õigusjärglane hageja on, komisjoni 11. juuni 2002. aasta otsuse 2004/138/EÜ EÜ artikli 81 kohaldamise menetluses artiklis 3 (juhtum COMP/36.571/D-1, Austria pangad — „Lombardi klubi") määratud trahvisummat 3 795 000 euroni.**

2. **Ülejäänud osas jätta hagi rahuldamata.**

3. **Kohtuasjas T-259/02 jätta komisjoni vastuhagi rahuldamata.**

4. **Liidetud kohtuasjades T-260/02–T-262/02, T-264/02 ja T-271/02 mõista kohtukulud välja hagejatelt.**

5. **Kohtuasjas T-259/02 mõista 90% komisjoni kohtukuludest välja hagejalt, kelle kanda jäävad ühtlasi tema enda kohtukulud. Jätta komisjoni kanda 10% tema enda kohtukuludest.**

6. **Kohtuasjas T-263/02 jätta kummagi poole kohtukulud nende endi kanda.**

Pirrung Forwood Papasavvas

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 14. detsembril 2006 Luxembourgis.

Kohtusekretär

E. Coulon

Koja esimees

J. Pirrung

Sisukord

Vaidluse taust ..... II - 5203

I – Vaidluse ese ..... II - 5203

II – Hagejad ..... II - 5205

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

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

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

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

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

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

III – Haldusmenetlus ..... II - 5209

IV – Vaidlustatud otsus ..... II - 5211

A – Üldised küsimused ..... II - 5211

B – Kartelli konteksti, erinevate koosolekute, nendevaheliste suhete ning juhtivate pankade rolli tuvastamine ..... II - 5212

C – Pankade argumentide analüüs ja õiguslik hinnang ..... II - 5216

D – Rikkumise lõpetamise nõue ja trahvide arvutamine ..... II - 5218

Menetlus ja poolte nõuded ..... II - 5219

BAWAG-d (kohtuasi T-261/02) ja PSK-d (kohtuasi T-263/02) puudutava restruktureerimise mõju ..... II - 5225

Õiguslik käsitlus ..... II - 5227

I – Nõue tühistada otsus tervikuna ..... II - 5227

A – Menetlusnormide rikkumise väide ..... II - 5227

1. Ärakuulamise eest vastutava ametniku aruanne (kohtuasjades T-260/02, T-261/02 ja T-263/02) ..... II - 5227

a) Hagejate argumendid ..... II - 5227

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5228

2. Erakonna FPÖ seisund haldusmenetluses (kohtuasjad T-260/02 ja T-271/02) ..... II - 5232

a) Poolte argumendid ..... II - 5232

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5233

3. Järeldus ..... II - 5236

B – Kokkulepete väära hindamist käsitlevad väited ..... II - 5237

1. Esialgsed märkused ..... II - 5237

2. Koosolekute kvalifitseerimine üheks rikkumiseks (kohtuasjad T-261/02–T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5238

a) Poolte argumendid ..... II - 5238

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5238

C – Vaidlustatud otsuse adressaatide valik (kohtuasi T-271/02) ..... II - 5244

1. Poolte argumendid ..... II - 5244

a) Hagejate argumendid ..... II - 5244

b) Komisjoni argumendid ..... II - 5246

2. Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5247

a) Komisjoni kohaldatavad kriteeriumid ja krediidiasutuste suurus ... II - 5247

b) Põhiliste koosolekute kindlakstegemine ..... II - 5248

Põhjendamine ..... II - 5248

Hinnang koosolekute olulisuse kohta ja „pankade suletud ring" ... II - 5249

c) ÖVAG ja NÖ-Hypo põhilistel koosolekutel osalemise sagedus .... II - 5250

d) Järeldus ..... II - 5251

D – 1994. aasta dokumentide esitamine tõendina (kohtuasi T-271/02) ..... II - 5251

1. Poolte argumendid ..... II - 5251

2. Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5251

E – Väited, mille kohaselt koosolekud kaubandust ei mõjutanud ..... II - 5252

1. Esialgsed märkused ..... II - 5252

2. Liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse kriteeriumi tõlgendamine ja selle kohaldamine käesolevas asjas ..... II - 5254

a) Poolte argumendid ..... II - 5254

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5256

Liikmesriikidevahelise kaubanduse mõjutamise suutlikkuse hindamist reguleerivad põhimõtted ..... II - 5256

Koosolekute piiriülese mõju üldine analüüs ..... II - 5259

Kogu liikmesriigi territooriumi hõlmava kartelli suutlikkus mõjutada liikmesriikidevahelist kaubandust ..... II - 5263

c) Järeldus ..... II - 5265

3. RLB erijuhtum (kohtuasi T-262/02) ..... II - 5265

a) Poolte argumendid ..... II - 5265

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5265

II – Vaidlustatud otsuse artikli 2 tühistamise nõuded (kohtuasjad T-259/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5268

A – Hagejate argumendid ..... II - 5268

B – Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5268

III – Vaidlustatud otsuse artikli 3 tühistamise nõuded ..... II - 5269

A – Süü puudumine (kohtuasjad T-261/02–T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) . II - 5269

1. Poolte argumendid ..... II - 5269

2. Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5270

B – Kokkulepetele erandi kohaldamise võimalus (kohtuasjad T-262/02 ja T-271/02) ..... II - 5272

1. Poolte argumendid ..... II - 5272

2. Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5273

C – Järeldus ..... II - 5273

IV – Trahvide vähendamise nõuded ..... II - 5274

A – Esialgsed märkused ..... II - 5274

1. Suuniste ja koostööteatise kohaldamine ..... II - 5274

a) Tagasiulatuva jõu puudumise põhimõtte väidetav rikkumine (kohtuasi T-264/02) ..... II - 5274

b) Suuniste ja koostööteatise asjassepuutuvus vaidlustatud otsuse kohtulikus järelevalves ..... II - 5275

2. Hageja etteheidete analüüs ..... II - 5277

B – Rikkumise kvalifitseerimine „väga raskeks" ..... II - 5279

1. Üldised kaalutlused raskuse hindamisel ..... II - 5279

2. Rikkumise laad ja kontekst ..... II - 5281

a) Poolte argumendid ..... II - 5281

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5283

3. Rikkumise konkreetne mõju turule ..... II - 5288

a) Vaidlustatud otsus ..... II - 5289

b) BA-CA argumentide liigitus ..... II - 5290

c) Poolte argumendid ..... II - 5290

d) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5293

4. Asjaomase geograafilise turu suurus ..... II - 5301

a) Poolte argumendid ..... II - 5301

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5301

5. Menetluste algatamise valikulisus (kohtuasi T-259/02) ..... II - 5303

6. Järeldus rikkumise raskuse kohta ..... II - 5303

C – Vaidlustatud otsuse adressaatide jagamine kategooriatesse ja trahvi lähtesumma kindlaksmääramine ..... II - 5304

1. GiroCrediti rikkumise omistamine Erstele (kohtuasi T-264/02) ..... II - 5305

a) Selle väite ja vaidlustatud otsuse aluseks olevad faktilised asjaolud . II - 5305

b) Poolte argumendid ..... II - 5305

c) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5306

2. „Detsentraliseeritud pangandussektorite" turuosade omistamine keskasutustele (kohtuasjad T-259/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5310

a) Vaidlustatud otsus ..... II - 5310

b) Poolte argumendid ..... II - 5312

Hagejate argumendid ..... II - 5312

— Kaitseõigus ja põhjendamine ..... II - 5312

— Turuosade omistamise tingimused ..... II - 5313

— Tuvastatud faktilised asjaolud ja nende hindamine ..... II - 5314

Komisjoni argumendid ..... II - 5318

c) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5319

Esialgsed märkused ..... II - 5319

Kaitseõigus ja põhjendamine ..... II - 5324

Komisjoni lähenemisviisi seaduslikkus konkurentsiõiguse rikkumistest tuleneva isikliku vastutuse seisukohast ..... II - 5326

Teised etteheited, mis puudutavad komisjoni lähenemisviisi õigus-pärasust ..... II - 5328

— Komisjoni lähenemisviisi vastavus suunistele ..... II - 5328

— Võrdse kohtlemise põhimõtte väidetav rikkumine ..... II - 5330

— Kohtuotsus SCK ja FNK vs. komisjon ..... II - 5331

Etteheited, mis on seotud tuvastatud faktiliste asjaolude ja keskasutuste rollile antud hinnanguga ..... II - 5331

Järeldus ..... II - 5339

3. Kategooriatesse liigitamise ja trahvide lähtesummade määramise põhjendamine (kohtuasjas T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-264/02). II - 5339

a) Poolte argumendid ..... II - 5339

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5340

4. Võrdse kohtlemise põhimõtte väidetav rikkumine (kohtuasjad T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5342

a) Poolte argumendid ..... II - 5342

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5343

5. Turuosade kindlaksmääramine (kohtuasjad T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5346

a) Poolte argumendid ..... II - 5346

PSK ja PSK-B (kohtuasi T-263/02) ..... II - 5346

Erste ja hoiupankade rühmitus ..... II - 5348

ÖVAG ja krediidiühistute rühmitus ..... II - 5350

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5350

PSK ja PSK-B (kohtuasi T-263/02) ..... II - 5350

Erste ja hoiupankade rühmitus ..... II - 5354

— Juhtivale pangale määratud trahv ..... II - 5355

— EÖ-le määratud eraldi trahv ..... II - 5356

ÖVAG ja krediidiühistute rühmitus (kohtuasi T-271/02) ..... II - 5356

c) Järeldus ..... II - 5357

6. Järeldus kategooriatesse liigitamise ja lähtesummade kindlaksmääramise kohta ..... II - 5358

D – Väited rikkumise kestuse kohta (kohtuasjad T-259/02, T-261/02 ja T-263/02) ..... II - 5358

a) Poolte argumendid ..... II - 5358

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5358

E – Kergendavad asjaolud ..... II - 5360

1. Esialgsed märkused ..... II - 5360

2. Mõnede hagejate roll koosolekutel (kohtuasjad T-259/02, T-260/02, T-261/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5361

a) Poolte argumendid ..... II - 5361

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5363

Passiivne käitumine või tegutsemine käsutäitjana (kohtuasjad T-259/02, T-263/02 ja T-271/02) ..... II - 5363

BA-CA (kohtuasi T-260/02) ja BAWAG (kohtuasi T-261/02) roll . II - 5366

3. Rikkumise lõpetamine (kohtuasjad T-259/02, T-261/02, T-263/02, T-264/02 ja T-271/02) ..... II - 5368

a) Poolte argumendid ..... II - 5368

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5369

4. Mõistlik kahtlus konkurentsi piirava käitumise rikkuvas laadis ..... II - 5370

a) Poolte argumendid ..... II - 5370

b) Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5371

5. Panganduskriis (kohtuasi T-264/02) ..... II - 5374

6. Järeldus ..... II - 5374

F – Väited, mis käsitlevad koostööteatise tähelepanuta jätmist ..... II - 5374

1. Vaidlustatud otsus ..... II - 5374

2. Poolte argumendid ..... II - 5376

3. Esimese Astme Kohtu hinnang ..... II - 5380

a) Esialgsed kaalutlused ..... II - 5380

b) Vastused informatsiooninõuetele ..... II - 5382

Määruse nr 17 artikli 11 lõikes 5 sätestatud otsuse puudumine (kohtuasi T-259/02) ..... II - 5382

Informatsiooninõuetele antavate vastuste vabatahtlikkuse hindamine ..... II - 5383

c) Faktilisi asjaolusid puudutava ühise selgituse hindamine ..... II - 5389

d) RZB ja BA-CA konkreetsed etteheited ..... II - 5391

RZB ülestunnistus rikkumise konkurentsivastase eesmärgi kohta . II - 5391

BA-CA poolt viidatud täiendavad asjaolud ..... II - 5392

e) Järeldus ..... II - 5394

G – Menetlusnormide rikkumine (kohtuasi T-271/02) ..... II - 5394

H – Järeldus trahvide vähendamise taotluste kohta ..... II - 5395

V – Komisjoni taotlus RZB-le määratud trahvi suurendamiseks ..... II - 5396

Nõuded, mille kohaselt tuleb tühistada otsused, millega FPÖ on tunnistatud kaebuse esitajaks ja talle on edastatud vastuväiteteatis (kohtuasi T-271/02) ..... II - 5397

Kohtukulud ..... II - 5397