Samling af Afgørelser

DOMSTOLENS DOM (Store Afdeling)

18. juni 2013 *

»Karteller — artikel 101 TEUF — forordning (EF) nr. 1/2003 — artikel 5 og artikel 23, stk. 2 — subjektive betingelser for at pålægge en bøde — virkning af juridisk rådgivning eller en beslutning fra en national konkurrencemyndighed — en national konkurrencemyndigheds mulighed for at fastslå en overtrædelse af Den Europæiske Unions konkurrenceret uden at pålægge en bøde«

I sag C-681/11,

angående en anmodning om præjudiciel afgørelse i henhold til artikel 267 TEUF, indgivet af Oberster Gerichtshof (Østrig) ved afgørelse af 5. december 2011, indgået til Domstolen den 27. december 2011, i sagen:

Bundeswettbewerbsbehörde,

Bundeskartellanwalt

mod

Schenker & Co. AG,

ABX Logistics (Austria) GmbH,

Alpentrans Spedition und Transport GmbH,

Logwin Invest Austria GmbH,

DHL Express (Austria) GmbH,

G. Englmayer Spedition GmbH,

Express-Interfracht Internationale Spedition GmbH,

A. Ferstl Speditionsgesellschaft mbH,

Spedition, Lagerei und Beförderung von Gütern mit Kraftfahrzeugen Alois Herbst GmbH & Co. KG,

Johann Huber Spedition und Transportgesellschaft mbH,

Kapeller Internationale Spedition GmbH,

Keimelmayr Speditions- u. Transport GmbH,

* Processprog: tysk.

Koch Spedition GmbH,

Maximilian Schludermann, som bobestyrer for Kubicargo Speditions GmbH,

Kühne + Nagel GmbH,

Lagermax Internationale Spedition Gesellschaft mbH,

Morawa Transport GmbH,

Johann Ogris Internationale Transport- und Speditions GmbH,

Logwin Road + Rail Austria GmbH,

Internationale Spedition Schneckenreither Gesellschaft mbH,

Leopold Schöffl GmbH & Co. KG,

»Spedpack«-Speditions- und Verpackungsgesellschaft mbH,

Johann Strauss GmbH,

Thomas Spedition GmbH,

Traussnig Spedition GmbH,

Treu SpeditionsgesmbH,

Spedition Anton Wagner GmbH,

Gebrüder Weiss GmbH,

Wildenhofer Spedition und Transport GmbH,

Marehard u. Wuger Internat. Speditions- u. Logistik GmbH,

Rail Cargo Austria AG,

har

DOMSTOLEN (Store Afdeling)

sammensat af præsidenten, V. Skouris, vicepræsidenten, K. Lenaerts, afdelingsformændene A. Tizzano, R. Silva de Lapuerta, M. Ilešič og M. Berger samt dommerne E. Juhász (refererende dommer), U. Lõhmus, E. Levits, A. Ó Caoimh, J.-C. Bonichot, J.-J. Kasel, M. Safjan, D. Šváby og A. Prechal,

generaladvokat: J. Kokott

justitssekretær: fuldmægtig C. Strömholm,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 15. januar 2013,

efter at der er afgivet indlæg af:

— Bundeswettbewerbsbehörde ved T. Thanner, K. Frewein og N. Harsdorf Enderndorf, som befuldmægtigede

— Bundeskartellanwalt ved A. Mair, som befuldmægtiget

— Schenker & Co. AG ved Rechtsanwälte A. Reidlinger og F. Stenitzer

— ABX Logistics (Austria) GmbH, Logwin Invest Austria GmbH og Logwin Road + Rail Austria GmbH ved Rechtsanwälte A. Ablasser-Neuhuber og G. Fussenegger

— Alpentrans Spedition und Transport GmbH, Kapeller Internationale Spedition GmbH, Johann Strauss GmbH og Wildenhofer Spedition und Transport GmbH ved Rechtsanwalt N. Gugerbauer

— DHL Express (Austria) GmbH ved Rechtsanwalt F. Urlesberger

— G. Englmayer Spedition GmbH, Internationale Spedition Schneckenreither Gesellschaft mbH og Leopold Schöffl GmbH & Co. KG ved Rechtsanwälte M. Stempkowski og M. Oder

— Express-Interfracht Internationale Spedition GmbH ved Rechtsanwalt D. Thalhammer

— Kühne + Nagel GmbH ved Rechtsanwalt M. Fellner

— Lagermax Internationale Spedition Gesellschaft mbH ved Rechtsanwältin K. Wessely

— Johann Ogris Internationale Transport- und Speditions GmbH og Traussnig Spedition GmbH ved Rechtsanwalt M. Eckel

— Gebrüder Weiss GmbH ved Rechtsanwältin I. Hartung

— den italienske regering ved G. Palmieri, som befuldmægtiget, bistået af avvocato dello Stato L. D'Ascia

— den polske regering ved M. Szpunar og B. Majczyna, som befuldmægtigede

— Europa-Kommissionen ved N. von Lingen, M. Kellerbauer og L. Malferrari, som befuldmægtigede,

og efter at generaladvokaten har fremsat forslag til afgørelse i retsmødet den 28. februar 2013,

afsagt følgende

Dom

1 Anmodningen om præjudiciel afgørelse vedrører fortolkningen af artikel 101 TEUF.

2 Anmodningen er indgivet under en sag mellem Bundeswettbewerbsbehörde (forbundsstatens konkurrencemyndighed) og Bundeskartellanwalt (forbundsstatens repræsentant i kartelsager) på den ene side og 31 virksomheder, heriblandt Schenker & Co. AG (herefter »Schenker«), på den anden side vedrørende fastslåelsen af en overtrædelse af artikel 101 TEUF og nationale kartelretlige bestemmelser samt pålæggelse af en bøde i henhold til bestemmelser i national ret.

Retsforskrifter

EU-retten

3 Første betragtning til Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] (EFT 2003 L 1, s. 1) har følgende ordlyd:

»For at etablere en ordning, der sikrer, at konkurrencen inden for det indre marked ikke fordrejes, skal [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] anvendes effektivt og ensartet overalt i Fællesskabet. […]«

4 Forordningens artikel 5, der har overskriften »De nationale konkurrencemyndigheders kompetence«, fastsætter:

»Medlemsstaternes konkurrencemyndigheder er beføjede til at anvende [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] i konkrete sager. I denne forbindelse kan de enten på eget initiativ eller på grundlag af en klage vedtage følgende beslutninger:

— påbyde at en overtrædelse skal bringes til ophør

— træffe foreløbige forholdsregler

— acceptere tilsagn

— pålægge bøder, tvangsbøder eller andre former for sanktioner, der er fastsat i deres nationale ret.

Når det på grundlag af de oplysninger, de er i besiddelse af, følger, at betingelserne for et forbud ikke er opfyldt, kan de tillige beslutte, at der ikke er nogen grund til, at de griber ind.«

5 Artikel 7 i forordning nr. 1/2003, der har overskriften »Konstatering og standsning af overtrædelser«, bestemmer i stk. 1:

»Hvis Kommissionen på grundlag af en klage eller på eget initiativ konstaterer, at [artikel 101 TEUF eller 102 TEUF] er overtrådt, kan den ved en beslutning pålægge de deltagende virksomheder eller virksomhedssammenslutninger at bringe den pågældende overtrædelse til ophør. [...] Når Kommissionen har en berettiget interesse deri, kan den endvidere fastslå, at der tidligere forelå en overtrædelse, som er bragt til ophør.«

6 Forordningens artikel 10, der har overskriften »Uanvendelighed«, foreskriver i stk. 1:

»Når almene fællesskabsinteresser i forbindelse med anvendelsen af [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] kræver det, kan Kommissionen på eget initiativ vedtage en beslutning om, at artikel 101 [TEUF] ikke finder anvendelse på en aftale, en vedtagelse inden for en virksomhedssammenslutning eller en samordnet praksis, enten fordi betingelserne i [artikel 101, stk. 1, TEUF] ikke er opfyldt, eller fordi betingelserne i [artikel 101, stk. 3, TEUF] er opfyldt.«

7 Artikel 15, stk. 3, første afsnit, i forordning nr. 1/2003 har følgende ordlyd:

»Medlemsstaternes konkurrencemyndigheder kan på eget initiativ afgive skriftlige indlæg for de nationale domstole i deres respektive medlemsstater vedrørende spørgsmål om anvendelsen af [artikel 101 TEUF eller 102 TEUF]. Med tilladelse fra den pågældende domstol i deres medlemsstat kan de ligeledes afgive mundtlige indlæg. Såfremt den ensartede anvendelse af [artikel 101 TEUF eller

102 TEUF] kræver det, kan Kommissionen på eget initiativ afgive skriftlige indlæg for medlemsstaternes domstole. Med tilladelse fra den pågældende domstol kan den også afgive mundtlige indlæg.«

8 Forordningens artikel 23, stk. 2, litra a), bestemmer, at Kommissionen ved beslutning kan pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder, hvis de forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 101 TEUF eller 102 TEUF.

9 Ifølge forordningens artikel 23, stk. 5, har »[b]eslutninger i henhold til stk. 1 og 2 […] ikke strafferetlig karakter«.

Østrigsk ret

10 §16 i lov af 1988 om karteller (Kartellgesetz 1988, BGBl. 600/1988), som var gældende fra den 1. januar 1989 til den 31. december 2005, bestemte:

»Bagatelkarteller er karteller, der på tidspunktet for deres oprettelse med hensyn til forsyningen har

1. en andel på mindre end 5% af det samlede indenlandske marked og

2. en andel på mindre end 25% af et eventuelt indenlandsk lokalt delmarked.«

11 §18, stk. 1, nr. 1), i lov af 1988 om karteller fastsatte:

»Den også kun delvise gennemførelse af karteller er forbudt under de følgende betingelser:

1) når deres godkendelse endnu ikke er retskraftig (§§ 23 og 26): Samordnet praksis, uforsætlige karteller samt bagatelkarteller er undtaget fra denne bestemmelse, medmindre de i § 16 fastsatte grænser overskrides som følge af en virksomheds indtræden i kartellet.«

12 § 1, stk. 1, i lov af 2005 om karteller (Kartellgesetz 2005, BGBl. I, 61/2005), der trådte i kraft den 1. januar 2006, foreskriver:

»Alle aftaler mellem virksomheder, alle vedtagelser inden for sammenslutninger af virksomheder og alle former for samordnet praksis, som har til formål eller følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen (karteller), er forbudte.«

13 § 2, stk. 2, nr. 1), i lov af 2005 om karteller bestemmer:

»Følgende karteller er under alle omstændigheder undtaget fra det i stk. 1 foreskrevne forbud:

1) karteller, som har deltagelse af erhvervsdrivende, der i fællesskab har en andel på højst 5% af det samlede indenlandske marked og en andel på højst 25% af et eventuelt indenlandsk geografisk delmarked (bagatelkarteller).«

14 §29, nr. 1), litra a) og d), i lov af 2005 om karteller har følgende ordlyd:

»Kartellgericht [karteldomstolen] er forpligtet til at pålægge bøder

1) på indtil 10% af en virksomheds eller virksomhedssammenslutnings samlede omsætning i det foregående regnskabsår, når denne forsætligt eller uagtsomt

a) overtræder forbuddet mod karteller (§ 1), forbuddet mod misbrug (§ 5), [...]

[...]

eller

d) tilsidesætter [artikel 101 TEUF eller 102 TEUF].«

Tvisten i hovedsagen og de præjudicielle spørgsmål

15 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at de sagsøgte i hovedsagen var medlemmer af Spediteur-Sammelladungs-Konferenz (sammenslutningen af samleladningsspeditører, herefter »SSK«). SSK var et interessefællesskab, der bestod af en del af de ordinære medlemmer af Zentralverband der Spediteure (speditørernes centralsammenslutning, herefter »Zentralverband«). Zentralverband er en sammenslutning, der varetager koncessionshavende speditørers og logistiktjenesteyderes interesser.

16 Den 30. maj 1994 blev SSK – suspensivt betinget af Kartellgerichts godkendelse – stiftet som et ikke-erhvervsdrivende selskab. I henhold til punkt 1 og 7.1 i rammeaftalen for SSK har SSK til formål »at opnå bedre priser til gavn for indladerne og slutforbrugerne derved, at der indrømmes (sammenlignet med jernbanetarifferne for stykgods) gunstigere satser for bil- og banesamleladninger, og – ved tilvejebringelse af lige konkurrencevilkår – at fremme loyal konkurrence mellem medlemmerne, hvorved dette formål [...] skal forfølges under særlig hensyntagen til overensstemmelse med østrigske og [Den Europæiske Unions og Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområdes (EØS)] kartelretlige regler«.

17 Den 28. juni 1994 blev der indgivet en anmodning til Kartellgericht om godkendelse af SSK som et kartel i henhold til aftale (»Vereinbarungskartell«). I anmodningen blev der gjort rede for de væsentligste bestemmelser i rammeaftalen for SSK, og retsstillingen blev vurderet ud fra EU-retten og EØS-retten. Det anførtes heri, at SSK kun omfattede interne østrigske transporter af samleladninger, og at trafikken mellem Østrig og de øvrige EØS-stater ikke berørtes. Det blev i anmodningen endvidere gjort gældende, at på grund af den meget ringe markedsandel – nemlig mindre end 2% af det østrigske marked for transport af varer – var der ingen mærkbar begrænsning af konkurrencen, at der ikke skete nogen afskærmning af markedet, og at dette desuden var åbent for udenlandske tjenesteydere. Paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheiten (det paritetiske udvalg for kartelanliggender) fandt, at SSK's eksistens ikke var økonomisk begrundet, hvilket førte til, at anmodningen om godkendelse blev trukket tilbage.

18 Ved skriftlig ansøgning af 6. februar 1995 anmodede Zentralverband Kartellgericht om at fastslå, at SSK var et bagatelkartel (»Bagatellkartell«) som omhandlet i § 16 i loven af 1988 om karteller, og at det derfor kunne gennemføres uden godkendelse. I ansøgningen fremlagdes uden begrænsninger alle oplysninger med hensyn til stiftelsen af SSK, indgåelsen af rammeaftalen for SSK, modellen for den fremtidige udformning af tarifferne samt ordningen med særkunder. Ved afgørelse af 2. februar 1996 konstaterede Kartellgericht, at SSK var et bagatelkartel som omhandlet i nævnte lovs § 16. Da afgørelsen ikke blev anfægtet, fik den retskraft.

19 Det advokatfirma, som SSK's Kartellbevollmächtigte (kartelbefuldmægtigede) havde antaget som juridisk rådgiver, gav ligeledes udtryk for, at SSK udgjorde et bagatelkartel. I en skrivelse af 11. marts 1996 nedfældede advokatfirmaet de forhold, der skulle overholdes ved gennemførelsen af SSK som bagatelkartel. Skrivelsen kom derimod ikke ind på spørgsmålet om dette bagatelkartels forenelighed med EU-retten vedrørende karteller.

20 Henset til, at den østrigske kartellov af 2005 ville træde i kraft den 1. januar 2006, anmodede Zentralverband advokatfirmaet om at undersøge, hvilke virkninger den nye lov ville have for SSK. I sit svar af 15. juli 2005 gjorde advokatfirmaet opmærksom på, at det skulle undersøges, om SSK's andel af

det indenlandske marked oversteg grænsen på 5%, og i tilfælde af at denne grænse blev overskredet, om aftalerne inden for SSK var undtaget fra forbuddet mod karteller. Besvarelsen berørte ikke spørgsmålet om SSK's forenelighed med EU-retten vedrørende karteller.

21 Zentralverband indsamlede ved hjælp af forespørgsler pr. e-mail oplysninger om SSK-medlemmernes markedsandele af den interne østrigske samleladningstransport af stykgods for årene 2004, 2005 og 2006. Ved beregningen af de forskellige markedsandele blev de principper om markedsafgrænsning og beregning af markedsandele, der var blevet anvendt ved Zentralverbands anerkendelsessøgsmål og ved Kartellgerichts afgørelse på grundlag deraf, lagt til grund. Det fremgår af de indsamlede oplysninger, at SSK havde en markedsandel på 3,82% i 2005 og på 3,23% i 2006. Den omstændighed, at SKK fortsat lå under 5%-grænsen for disse to år, blev meddelt til i al fald de vigtigste medlemmer af SSK. Ifølge den forelæggende ret kan det udelukkes, at 5%-grænsen i årene frem til og med 2004 blev overskredet ved tilgang af nye medlemmer.

22 Den 11. oktober 2007 meddelte Kommissionen, at visse af dens tjenestemænd dagen før havde foretaget uanmeldte kontrolbesøg hos forskellige udbydere af internationale speditionstjenester, og at Kommissionen havde grund til at antage, at de undersøgte firmaer kunne have overtrådt EF-traktatens bestemmelser om forbud mod konkurrencebegrænsende virksomhed.

23 Den 29. november 2007 drøftede SSK's direktion sammen med Zentralverbands formandskab og en repræsentant for det advokatfirma, der rådgav SSK, spørgsmålet om anvendelsen af den østrigske konkurrenceret og EU-konkurrenceretten på samarbejdet inden for SSK og Zentralverband. Her blev der for første gang givet udtryk for betænkelighed med hensyn til lovligheden af SSK's status som bagatelkartel. Risikoen for, at EU-retten vedrørende karteller kunne finde anvendelse, blev anført, henset til vanskeligheden ved at fastslå, hvorvidt vedtagelser eller aftaler faktisk vil kunne hindre samhandelen mellem staterne. SSK's direktion besluttede derfor enstemmigt at opløse SSK med øjeblikkelig virkning.

24 Den 18. februar 2010 anmodede Bundeswettbewerbsbehörde Oberlandesgericht Wien i dennes egenskab af karteldomstol om at fastslå, at Schenker havde overtrådt bl.a. artikel 101 TEUF, uden dog at pålægge vedkommende en bøde, og derimod at pålægge de andre sagsøgte en bøde for overtrædelse af artikel 101 TEUF. Bundeswettbewerbsbehörde fastholdt, at de sagsøgte ved at enes om tariffer for national transport af samleladninger i Østrig fra 1994 til den 29. november 2007 havde deltaget i en enkelt, kompleks tilsidesættelse i mange former af national ret og EU-retten vedrørende karteller.

25 De sagsøgte har nedlagt påstand om frifindelse for Bundeswettbewerbsbehördes påstand og har med undtagelse af Schenker bl.a. anfægtet, at de skulle have begået en fejl, idet de har gjort gældende, at Kartellgericht havde fastslået, at SSK var et bagatelkartel, at dette var almindeligt kendt, og at de havde ladet sig rådgive af et troværdigt advokatfirma med erfaring inden for konkurrenceretten. De har fastholdt, at EU-retten ikke finder anvendelse, idet begrænsningen af konkurrencen ikke har påvirket handelen mellem medlemsstaterne.

26 Oberlandesgericht Wien forkastede ved kendelse af 22. februar 2011 Bundeswettbewerbsbehördes påstand.

27 Oberlandesgericht Wien begrundede bl.a. forkastelsen af påstanden med en konstatering af, at de omhandlede virksomheder ikke havde handlet uagtsomt ved at enes om priserne, fordi de kunne påberåbe sig afgørelsen af 2. februar 1996, hvorved Kartellgericht havde fastslået, at deres aftale udgjorde et bagatelkartel. Ifølge Oberlandesgericht Wien indebar denne afgørelse, at SSK ikke påvirkede handelen mellem medlemsstaterne, og at der derfor ikke forelå en overtrædelse af artikel 101 TEUF. Oberlandesgericht Wien fandt desuden, at fraværet af uagtsomhed fra de berørte virksomheders side ligeledes fremgik af den omstændighed, at de virksomheder, der deltog i kartellet, forudgående havde indhentet retlig rådgivning fra et advokatfirma med speciale i kartelret vedrørende lovligheden af deres adfærd.

28 Med hensyn til Schenker, som havde indgivet en anmodning om bødenedsættelse, og som havde samarbejdet med myndighederne under den kartelretlige undersøgelsesprocedure, havde Bundeswettbewerbsbehörde nedlagt påstand om, at der blev konstateret en overtrædelse af artikel 101 TEUF og den østrigske kartelret uden pålæggelse af en bøde. Denne påstand blev forkastet af Oberlandesgericht Wien med den begrundelse, at i henhold til artikel 5, 7 og 10 i forordning nr. 1/2003 tilkommer det alene Kommissionen at fastslå overtrædelser uden at pålægge bøder.

29 Bundeswettbewerbsbehörde og Bundeskartellanwalt iværksatte appel af Oberlandesgericht Wiens afgørelse. Ved skrivelse af 12. september 2011 indgav Kommissionen i henhold til artikel 15 i forordning nr. 1/2003 sine skriftlige indlæg vedrørende sagen for Oberster Gerichtshof.

30 Under disse omstændigheder har Oberster Gerichtshof besluttet at udsætte sagen og forelægge Domstolen følgende præjudicielle spørgsmål:

»1) Må en virksomheds tilsidesættelse af artikel 101 TEUF sanktioneres med en bøde, såfremt virksomheden befandt sig i en vildfarelse med hensyn til lovligheden af dens adfærd, og denne vildfarelse ikke kan tilregnes den?

Såfremt spørgsmål 1 besvares benægtende:

a) Kan virksomhedens vildfarelse med hensyn til retmæssigheden af dens adfærd ikke tilregnes den, såfremt virksomheden har henholdt sig til et råd fra en juridisk rådgiver med erfaring i konkurrenceret, og virksomheden hverken umiddelbart eller efter den efterprøvelse, som med rimelighed kunne forventes af virksomheden, kunne erkende rådets urigtighed?

b) Kan virksomhedens vildfarelse med hensyn til retmæssigheden af dens adfærd ikke tilregnes den, såfremt virksomheden har stolet på rigtigheden af en afgørelse fra en national konkurrencemyndighed, som alene havde bedømt den pågældende adfærd efter national ret og erklæret den lovlig?

2) Er de nationale konkurrencemyndigheder beføjet til at fastslå, at en virksomhed har deltaget i et kartel, der har overtrådt Unionens konkurrenceregler, såfremt virksomheden ikke kan pålægges bøde, fordi den har søgt om anvendelse af kronvidnereglerne?«

Om de præjudicielle spørgsmål

31 Den forelæggende ret ønsker med sine spørgsmål at få oplysninger om de subjektive betingelser for at pålægge ophavsmanden til en overtrædelse af EU-konkurrenceretten en bøde, navnlig vedrørende de følgevirkninger, som retlig rådgivning eller en afgørelse fra en national konkurrencemyndighed vil kunne have på disse betingelser. Den forelæggende ret ønsker endvidere oplyst, om en national konkurrencemyndighed kan fastslå en overtrædelse af EU-konkurrencereglerne uden at pålægge ophavsmanden til denne overtrædelse en bøde, i tilfælde af at den omhandlede virksomhed deltager i et kronvidneprogram.

32 Disse spørgsmål er blevet forelagt i forbindelse med en national konkurrenceretsag vedrørende de nationale konkurrencemyndigheders og de nationale retters anvendelse af artikel 101 TEUF i løbet af en periode fra 1994 til den 29. november 2007, dvs. til dels efter den 1. maj 2004, som er den dato, fra hvilken forordning nr. 1/2003 finder anvendelse. Den forelæggende ret har endvidere ved uddybningen af sine spørgsmål – ud over den relevante traktatbestemmelse – henvist til denne forordning som retligt grundlag for spørgsmålene.

Det første spørgsmål

33 Med sit første spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om artikel 101 TEUF skal fortolkes således, at en virksomhed, der har overtrådt denne bestemmelse, kan undgå at blive pålagt en bøde, når denne overtrædelse skyldes en vildfarelse fra virksomhedens side vedrørende lovligheden af dens adfærd på grund af konklusionen i en advokats juridiske rådgivning eller konklusionen i en national konkurrencemyndigheds afgørelse.

34 Ifølge artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 kan Kommissionen ved beslutning pålægge virksomheder og virksomhedssammenslutninger bøder, hvis de »forsætligt eller uagtsomt« overtræder artikel 101 TEUF eller 102 TEUF.

35 Artikel 5 i forordning nr. 1/2003 fastlægger de nationale konkurrencemyndigheders kompetence til at anvende artikel 101 TEUF og 102 TEUF og foreskriver, at disse myndigheder navnlig kan pålægge bøder, tvangsbøder eller andre former for sanktioner, der er fastsat i deres nationale ret. Det fremgår imidlertid ikke af ordlyden af denne artikel, at vedtagelsen af de i denne forordning foreskrevne gennemførelsesforanstaltninger kræver, at betingelser af subjektiv karakter opfyldes.

36 Hvis medlemsstaterne imidlertid i den almene interesse i en ensartet anvendelse af artikel 101 TEUF og artikel 102 TEUF inden for Unionen indfører betingelser af subjektiv karakter i forbindelse med anvendelsen af artikel 5 i forordning nr. 1/2003, skal disse betingelser, for at EU-rettens effektivitet ikke hindres, være mindst lige så strenge som den i artikel 23 i forordning nr. 1/2003 fastsatte.

37 Med hensyn til spørgsmålet, om en overtrædelse er blevet begået forsætligt eller uagtsomt og derfor kan sanktioneres med en bøde i medfør af artikel 23, stk. 2, første afsnit, i forordning nr. 1/2003, fremgår det af Domstolens praksis, at denne betingelse er opfyldt, når den pågældende virksomhed ikke kan være uvidende om, at dens adfærd er konkurrencebegrænsende, uanset om den måtte være klar over, at den hermed overtræder traktatens konkurrenceregler (jf. dom af 8.11.1983, forenede sager 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 og 110/82, IAZ International Belgium m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3369, præmis 45, af 9.11.1983, sag 322/81, Nederlandsche Banden-Industrie-Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461, præmis 107, og af 14.10.2010, sag C-280/08 P, Deutsche Telekom mod Kommissionen, Sml. I, s. 9555, præmis 124).

38 Den omstændighed, at den berørte virksomhed har foretaget en retlig urigtig kvalificering af sin adfærd, hvorpå konstateringen af overtrædelsen baseres, kan ikke have til virkning, at virksomheden fritages for pålæggelse af en bøde, i det omfang virksomheden ikke kunne være uvidende om den konkurrencebegrænsende karakter af denne adfærd.

39 Det fremgår af forelæggelsesafgørelsen, at SSK's medlemmer er enedes om deres tariffer for national transport af samleladninger for hele det østrigske område. Virksomheder, der på direkte vis enes om deres salgspriser, kan åbenlyst ikke være uvidende om den konkurrencebegrænsende karakter af deres adfærd. Det følger heraf, at under omstændigheder som de i hovedsagen foreliggende er betingelsen i artikel 23, stk. 2, første afsnit, i forordning nr. 1/2003 opfyldt.

40 Det bemærkes endelig, at de nationale konkurrencemyndigheder undtagelsesvis kan beslutte ikke at pålægge en bøde, selv om en virksomhed forsætligt eller uagtsomt har overtrådt artikel 101 TEUF. Dette kan bl.a. være tilfældet, hvis et generelt EU-retligt princip, såsom princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, er til hinder for pålæggelse af en bøde.

41 Ingen kan imidlertid påberåbe sig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt den kompetente administration ikke har afgivet præcise løfter (jf. dom af 17.3.2011, sag C-221/09, AJD Tuna, Sml. I, s. 1655, præmis 72, og af 14.3.2013, sag C-545/11, Agrargenossenschaft Neuzelle, præmis 25). Det følger heraf, at juridisk rådgivning ydet af en advokat

under alle omstændigheder ikke kan begrunde en berettiget forventning hos en virksomhed om, at dennes adfærd ikke udgør en overtrædelse af artikel 101 TEUF eller ikke giver anledning til pålæggelse af en bøde.

42 Hvad angår de nationale konkurrencemyndigheder kan disse, idet de ikke er kompetente til at træffe en negativ afgørelse, dvs. en afgørelse, der fastslår, at der ikke foreligger en overtrædelse af artikel 101 TEUF (dom af 3.5.2011, sag C-375/09, Tele2 Polska, Sml. I, s. 3055, præmis 19-30), ikke skabe en berettiget forventning hos virksomhederne om, at deres adfærd ikke udgør en overtrædelse af denne bestemmelse. Det fremgår desuden af det første spørgsmåls ordlyd, at den nationale konkurrencemyndighed kun undersøgte de i hovedsagen berørte virksomheders adfærd i forhold til den nationale konkurrencelovgivning.

43 Det første spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 101 TEUF skal fortolkes således, at en virksomhed, der har overtrådt denne bestemmelse, ikke kan undgå at blive pålagt en bøde, når denne overtrædelse skyldes en vildfarelse fra virksomhedens side vedrørende lovligheden af dens adfærd på grund af konklusionen i en advokats juridiske rådgivning eller konklusionen i en national konkurrencemyndigheds afgørelse.

Det andet spørgsmål

44 Med sit andet spørgsmål ønsker den forelæggende ret nærmere bestemt oplyst, om de nationale konkurrencemyndigheder og de nationale retter, der skal anvende artikel 101 TEUF, kan fastslå en overtrædelse af denne bestemmelse uden at pålægge en bøde, når den berørte virksomhed har deltaget i et nationalt kronvidneprogram.

45 Ganske vist foreskriver artikel 5 i forordning nr. 1/2003 ikke udtrykkeligt, at de nationale konkurrencemyndigheder har kompetence til at fastslå en overtrædelse af artikel 101 TEUF uden at pålægge en bøde, men bestemmelsen udelukker det heller ikke.

46 Med henblik på at sikre den effektive anvendelse af artikel 101 TEUF i offentlighedens interesse (jf. dom af 7.9.2010, sag C-439/08, VEBIC, Sml. I, s. 12471, præmis 56) er det imidlertid vigtigt, at de nationale konkurrencemyndigheder kun undtagelsesvis anvender en bødefritagelse, når en virksomhed forsætligt eller uagtsomt har overtrådt denne bestemmelse.

47 Det skal desuden bemærkes, at en sådan bødefritagelse kun kan meddeles i henhold til et nationalt kronvidneprogram, hvis dette gennemføres på en måde, som ikke griber ind i kravet om en effektiv og ensartet anvendelse af artikel 101 TEUF.

48 For så vidt angår Kommissionens kompetence til at nedsætte bøder i henhold til Kommissionens eget kronvidneprogram fremgår det af Domstolens praksis, at en bødenedsættelse for samarbejdende virksomheder, der har deltaget i overtrædelser af EU-konkurrenceretten, kun er begrundet, hvis dette samarbejde har lettet Kommissionen i dens opgave med at fastslå eksistensen af en overtrædelse og, i givet fald, at bringe denne til ophør, idet virksomhedens adfærd ligeledes vidner om en sand samarbejdsånd (jf. i denne retning dom af 28.6.2005, forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P – C-208/02 P og C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5425, præmis 393, 395 og 396).

49 For så vidt angår bødefritagelse eller bødefrafald kan en sådan behandling, som i øvrigt er omhandlet i hovedsagen, kun meddeles i strengt undtagelsesvise tilfælde, såsom hvor en virksomheds samarbejde har været afgørende for afsløringen og den effektive bekæmpelse af kartellet, for at der ikke gribes ind i den effektive og ensartede anvendelse af artikel 101 TEUF.

50 Det andet spørgsmål skal derfor besvares med, at artikel 101 TEUF samt artikel 5 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 skal fortolkes således, at i tilfælde, hvor eksistensen af en overtrædelse af artikel 101 TEUF er fastslået, kan de nationale konkurrencemyndigheder undtagelsesvis begrænse sig til at fastslå overtrædelsen uden at pålægge en bøde, når den berørte virksomhed har deltaget i et nationalt kronvidneprogram.

Sagens omkostninger

51 Da sagens behandling i forhold til hovedsagens parter udgør et led i den sag, der verserer for den forelæggende ret, tilkommer det denne at træffe afgørelse om sagens omkostninger. Bortset fra nævnte parters udgifter kan de udgifter, som er afholdt i forbindelse med afgivelse af indlæg for Domstolen, ikke erstattes.

På grundlag af disse præmisser kender Domstolen (Store Afdeling) for ret:

1) **Artikel 101 TEUF skal fortolkes således, at en virksomhed, der har overtrådt denne bestemmelse, ikke kan undgå at blive pålagt en bøde, når denne overtrædelse skyldes en vildfarelse fra virksomhedens side vedrørende lovligheden af dens adfærd på grund af konklusionen i en advokats juridiske rådgivning eller konklusionen i en national konkurrencemyndigheds afgørelse.**

2) **Artikel 101 TEUF samt artikel 5 og artikel 23, stk. 2, i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i [artikel 101 TEUF og 102 TEUF] skal fortolkes således, at i tilfælde, hvor eksistensen af en overtrædelse af artikel 101 TEUF er fastslået, kan de nationale konkurrencemyndigheder undtagelsesvis begrænse sig til at fastslå overtrædelsen uden at pålægge en bøde, når den berørte virksomhed har deltaget i et nationalt kronvidneprogram.**

Underskrifter