YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (neljäs jaosto)

20 päivänä maaliskuuta 2002 *

Asiassa T-28/99,

Sigma Tecnologie di rivestimento Srl, kotipaikka Lonato (Italia), edustajinaan asianajajat A. Pappalardo, M. Pappalardo ja M. Merola, prosessiosoite Luxemburgissa,

kantajana,

vastaan

Euroopan yhteisöjen komissio, asiamiehinään L. Pignataro ja É. Gippini Fournier, prosessiosoite Luxemburgissa,

vastaajana,

jossa kantaja vaatii EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamismenettelyssä (asia N:o IV/35.691/E-4: esieristettyjen kaukolämmitysputkien alan kartelli) 21 päivänä lokakuuta 1998 tehdyn komission päätöksen 1999/60/EY (EYVL 1999, L 24, s. 1) kumoamista tai toissijaisesti kyseisessä päätöksessä sille määrätyn sakon määrän pienentämistä,

* Oikeudenkäyntikieli: italia.

EUROOPAN YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN (neljäs jaosto),

toimien kokoonpanossa: jaoston puheenjohtaja P. Mengozzi sekä tuomarit V. Tiili ja R. M. Moura Ramos,

kirjaaja: hallintovirkamies J. Palacio González,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 26.10.2000 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion [1]

Asiaa koskevat tosiseikat

1 Kantaja on Italian oikeuden mukaan perustettu yhtiö, joka toimii kaukolämmitysalalla.

2 — 7 — —

1 — Tuomion perusteluista esitetään ainoastaan ne kohdat ja perustelut, joiden julkaisemista ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin pitää tarpeellisena. Muut asiaa koskevat tosiseikat ja oikeudelliset seikat on esitetty asiassa T-23/99, LR AF 1998 vastaan komissio, tuomio 20.3.2002, Kok. s. II-1705.

8 Komissio teki 21.10.1998 EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamismenettelyssä (asia N:o IV/35.691/E-4: esieristettyjen kaukolämmitysputkien alan kartelli) päätöksen 1999/60/EY (EYVL 1999, L 24, s. 1), jota on oikaistu ennen julkaisemista 6.11.1998 tehdyllä päätöksellä [C(1998) 3415 lopullinen] (jäljempänä päätös tai kanteen kohteena oleva päätös), jossa se totesi eri yritysten ja muun muassa kantajan osallistuneen EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa (josta on tullut EY 81 artiklan 1 kohta) tarkoitettuihin sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin (jäljempänä kartelli).

9 Päätöksen mukaan neljä tanskalaista kaukolämmitysputkien valmistajaa oli vuoden 1990 lopulla tehnyt sopimuksen kotimaan markkinoillaan noudatettavasta yleisestä yhteistyöperiaatteesta. Sopimus yhdisti ABB IC Møller A/S:n, sveitsiläis-ruotsalaisen konsernin ABB Asea Brown Boveri Ltd:n tanskalaisen sivuliikkeen (jäljempänä ABB), Dansk Rørindustri A/S:n, joka tunnetaan myös nimellä Starpipe (jäljempänä Dansk Rørindustri), Løgstør Rør A/S:n (jäljempänä Løgstør) ja Tarco Energi A/S:n (jäljempänä Tarco) (näistä neljästä yrityksestä yhdessä käytetään jäljempänä ilmaisua tanskalaiset valmistajat). Ensimmäisiä toimenpiteitä oli koordinoida sekä Tanskassa sovellettavien hintojen että vientihintojen korotusta. Tanskan markkinoiden jakamista varten sovittiin kiintiöistä, joita sovelsi ja valvoi kyseisten yritysten myyntijohtajien "yhteysryhmä". Kunkin kaupallisen hankkeen (jäljempänä hanke) osalta yritys, jolle yhteysryhmä osoitti hankkeen, ilmoitti muille osallistujille hinnan, jota se aikoi tarjota, ja muut toimittajat tekivät korkeamman tarjouksen suojellakseen kartellin nimeämää toimittajaa.

10 Päätöksen mukaan kaksi saksalaista valmistajaa eli Henss/Isoplus (jäljempänä Henss/Isoplus) ja Pan-Isovit GmbH olivat syksystä 1991 alkaen osallistuneet tanskalaisten valmistajien säännöllisesti pitämiin kokouksiin. Näiden kokousten yhteydessä oli keskusteltu Saksan markkinoiden jakamisesta. Valmistajat olivat päätöksen mukaan tehneet elokuussa 1993 sopimuksia, joissa vahvistettiin kunkin osallistuneen yrityksen myyntikiintiöt.

11 Päätöksessä todetaan myös, että kaikki valmistajat olivat tehneet vuonna 1994 sopimuksen kiintiöiden määrittämiseksi yhteisön markkinoille kokonaisuu-

dessaan. Tämä Euroopan laajuinen kartelli oli rakenteeltaan kaksikerroksinen. "Johtajien klubiin" kuuluivat kartelliin osallistuvien yritysten hallitusten johtajat tai toimitusjohtajat, ja se asetti kullekin yritykselle tietyt kiintiöt sekä markkinoilla yleensä että erilliset kiintiöt eri kansallisille markkinoille, joihin kuuluivat Saksa, Itävalta, Tanska, Suomi, Italia, Alankomaat ja Ruotsi. Joillekin kansallisille markkinoille perustettiin paikallisista myyntijohtajista koostuvat "yhteysryhmät", joille annettiin tehtäväksi hallinnoida sopimusjärjestelyjä jakamalla yksittäiset hankkeet ja koordinoida yhteistyöhön perustuvaa tarjousmenettelyä.

12 Italian markkinoiden osalta päätöksessä todetaan, että yhteysryhmä kokoontui vuosina 1995 ja 1996 ja että kokouksissa myönnettiin osallistujille hankkeita kullekin erikseen vahvistettujen kiintiöiden mukaisesti. Kantaja oli liittynyt yhteysryhmään 12.4.1995 pidetyssä kokouksessa. Komission selvitysten mukaan yhteysryhmä oli kokoontunut vielä neljä kertaa ja viimeinen kokous oli pidetty 9.6.1996.

13 Kartellin yhtenä erityispiirteenä päätöksessä pidetään muun muassa sellaisten yhdenmukaistettujen toimenpiteiden hyväksymistä ja toteuttamista, joilla pyrittiin poistamaan markkinoilta ainoa kartellin ulkopuolinen merkittävä yritys eli Powerpipe. Komissio täsmentää, että eräät kartelliin osallistuneet palkkasivat itselleen Powerpipen avainhenkilöstöä ja antoivat Powerpipen ymmärtää, että sen oli syytä vetäytyä Saksan markkinoilta. Sen jälkeen kun Powerpipe oli maaliskuussa 1995 saanut itselleen tärkeän saksalaisen hankkeen, Düsseldorfissa pidettiin kokous, johon olivat osallistuneet edellä mainitut kuusi valmistajaa sekä Brugg Rohrsysteme (jäljempänä Brugg). Komission mukaan kyseisessä kokouksessa päätettiin yhteisen boikotin kohdistamisesta Powerpipen asiakkaisiin ja toimittajiin. Boikotti toteutettiin tämän jälkeen.

14 Komissio esittää päätöksessään perusteluja sille, minkä vuoksi vuoden 1990 lopulla tanskalaisten valmistajien välillä tehtyjen nimenomaisten markkinoiden jakamista koskevien järjestelyjen lisäksi lokakuussa 1991 alkaneiden järjestelyjen voidaan katsoa kokonaisuudessaan muodostaneen perustamissopimuksen

85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetun kielletyn "sopimuksen". Komissio korostaa lisäksi, että "Tanskan" ja "Euroopan" kartellit olivat itse asiassa yksi kartelli, jonka toiminta oli kyllä alkanut Tanskassa mutta jonka pitkän aikavälin päämääränä oli alusta alkaen ollut kontrollin ulottaminen koskemaan markkinoiden kaikkia toimijoita. Komissio katsoo, että valmistajien välisellä jatkuvalla sopimuksella oli merkittävä vaikutus jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

15 Näiden perustelujen jälkeen päätöksessä määrätään seuraavaa:

"1 artikla

ABB Asea Brown Boveri Ltd, Brugg Rohrsysteme GmbH, Dansk Rørindustri A/S, Henss/Isoplus Group, Ke-Kelit Kunststoffwerk GmbH, Oy KWH Tech AB, Løgstør Rør A/S, Pan-Isovit GmbH, Sigma Tecnologie di rivestimento Srl ja Tarco Energi A/S ovat rikkoneet perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa perusteluosassa kuvatulla tavalla ja siinä kuvatussa laajuudessa osallistumalla esieristettyjen kaukolämmitysputkien alalla sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen kokonaisuuteen, joka sai alkunsa noin marras-joulukuussa 1990 neljän tanskalaisvalmistajan välisenä, laajeni sitten muille kansallisille markkinoille ja koskemaan Pan-Isovitia ja Henss/Isoplusia sekä muodosti vuoden 1994 lopulla laajan, koko yhteismarkkinat kattavan kartellin.

Rikkominen kesti seuraavasti:

— ja Sigma noin huhtikuusta 1995 [ainakin maalis- tai huhtikuuhun 1996].

— —

Rikkomisen pääpiirteet olivat seuraavat:

— kansallisten markkinoiden ja lopulta koko Euroopan markkinoiden jakaminen osallistujien kesken kiintiöiden pohjalta,

— kansallisten markkinoiden osoittaminen tietyille valmistajille ja sen järjestäminen, että muut valmistajat vetäytyvät markkinoilta,

— tuotteen ja yksittäisten hankkeiden hintojen sopiminen,

— yksittäisten hankkeiden osoittaminen määrätyille valmistajille ja tarjousmenettelyn ohjaileminen näiden hankkeiden osalta tarkoituksena varmistaa, että kartellin määräämä valmistaja sai kyseisen urakan,

— yhdenmukaistettujen toimintatapojen sopiminen ja toteuttaminen kartellin suojaamiseksi ainoan sen ulkopuolisen merkittävän toimijan Powerpipe AB:n kilpailulta ja kilpailijan kaupallisen toiminnan estämiseksi, sen liiketoiminnan vahingoittamiseksi tai sen poistamiseksi kokonaan markkinoilta.

— —

3 artikla

Edellä 1 artiklassa mainituille yrityksille määrätään siinä todettujen rikkomisten vuoksi seuraavat sakot:

— —

i) Sigma Tecnologie Di Rivestimento Srl., sakkoa 400 000 ecua;

— — ."

16
—
22 — —

Aineelliset kysymykset

23 Kantaja esittää kolme kanneperustetta. Niistä ensimmäinen koskee tosiseikastovirheitä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 artiklaa sovellettaessa. Toinen kanneperuste koskee perusteluvelvollisuuden loukkaamista. Kolmas kanneperuste koskee yleisten oikeusperiaatteiden loukkaamista ja arviointivirheitä sakon suuruutta määritettäessä.

Ensimmäinen kanneperuste, joka koskee tosiseikastovirheitä perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa sovellettaessa

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

24 Kantaja väittää, että päätös on virheellinen näytön puutteen vuoksi siltä osin kuin kyse on kantajan osallistumisesta sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin, jotka kaukolämmitysputkien suurimmat tuottajat ovat panneet täytäntöön Euroopan markkinoilla.

25 Komissio on kantajan mukaan väittänyt päätöksensä 134. perustelukappaleessa virheellisesti, että "ei sopimuksen olemassaolo edellytä sen todistamista, että jokainen sopimukseen osallistujaksi väitetty antoi sille nimenomaisen suostumuksen tai edes oli tietoinen kartellin jokaisesta piirteestä tai ilmenemismuodosta koko sen ajan, jonka se noudatti yhteistä järjestelyä". Yrityksen voidaan katsoa olevan vastuussa kokonaiskartellista, vaikka se ei ole osallistunut kaikkiin tämän kartellin muodostaviin osatekijöihin, ainoastaan silloin, jos yritys tiesi tai sen piti väistämättä tietää yhtäältä, että se salainen yhteistyö, johon se osallistui, kuului kokonaissuunnitelmaan, ja toisaalta, että tämä kokonaissuunnitelma kattoi kaikki ne osatekijät, joista kartelli muodostui. Vaikka osallistuminen kokonaiskartelliin voi siis olla osittaista, tietoisuuden kartellin olemassaolosta on koskettava kartellin kaikkia osatekijöitä.

26 Kantajan mukaan asiakirja-aineistosta ei käy mitenkään ilmi, että kantaja olisi tiennyt tai että sen olisi pitänyt tietää, että rikkominen, johon se osallistui, kuului tiettyyn kokonaissuunnitelmaan. Koska kantaja toimii yksinomaan Italian markkinoilla, sillä ei ole ollut mitään syytä olla kiinnostunut laittomasta toiminnasta, johon muut, Italian ulkopuolella toimivat yritykset ovat syyllistyneet. Kantaja oli ainoastaan ollut tietoinen, että siihen kohdistui kartellin pääasiallisten osallistujien yrityksiä jakaa hankkeita. Kantajan mukaan yhdestäkään

asiakirjasta ei käy ilmi, että niiden kokousten aikana, joihin se on osallistunut, olisi viitattu laajempaan yhteistyösuunnitelmaan, tai että nämä kokoukset olisi luokiteltu yhteysryhmän kokouksiksi.

27 Väitetiedoksiannon liitteinä 112 ja 187 olevista asiakirjoistakaan ei käy mitenkään ilmi, että kantaja olisi tiennyt Italian markkinoita koskevien kokousten olevan osa laajemmalle ulottuvaa suunnitelmaa. Tällaista päätelmää ei voida kantajan mukaan tehdä 12.5.1995 pidetyn kokouksen pöytäkirjasta, joka on esitetty väitetiedoksiannon liitteenä 112 ja jonka mukaan Pan-Isovitin Molinari oli ilmoittanut muille yrityksille, että Pan-Isovitin myyntijohtaja Saksassa oli nimitetty Italian markkinoiden koordinoijaksi. Asiakirjasta ei ilmene, että Pan-Isovitin olisi ilmoitettu vastaavan Saksan markkinoista. Tulkinta, jonka mukaan kyse oli pelkästään Pan-Isovitin sisäisestä nimitysasiasta, joka koski ainoastaan Italian markkinoita ja oli täysin merkityksetön kokonaiskartellin toteen näyttämisen kannalta, saa vahvistusta 17.6.1996 päivätystä Pan-Isovitin vastauksesta 13.3.1996 päivättyyn tietopyyntöön. Se seikka, että juuri Molinari ilmoitti muille yrityksille kyseisen myyntipäällikön nimittämisestä Italian markkinoiden koordinoijaksi, viittaa kantajan mukaan pikemminkin siihen, ettei kilpailijoilla ollut tietoa tästä nimityksestä. Lisäksi kantajan mukaan on huomattava, että saman, Pan-Isovitin antaman vastauksen mukaan Italian markkinoita koskevat kokoukset oli järjestänyt ABB, joka oli myös johtanut niitä. Myöskään väitetiedoksiannon liitteenä 187 olevasta, 20.2.1997 päivätystä Molinarin ilmoituksesta ei kantajan mukaan käy ilmi, että Italian markkinoita varten oli erityinen koordinoija, joka oli Pan-Isovitin työntekijä, ja että Pan-Isovit vastasi myös Saksan markkinoista.

28 Siltä osin kuin on kyse niiden kokousten lukumäärästä, joissa kantaja on ollut läsnä, kantaja täsmentää maininneensa kannekirjelmässään nämä ainoat kokoukset, joiden aikana käsiteltiin kaupallisia kysymyksiä, sillä muiden kokousten aikana oli keskusteltu teknisistä kysymyksistä. Sillä, osallistuiko kantaja komission mainitsemista kokouksista yhteen tai kaikkiin, ei ole suurta merkitystä, koska kokouksissa käsiteltiin joka tapauksessa Italian markkinoita.

29 Komissio ei kantajan mukaan ole maininnut päätöksessään erityisiä seikkoja, joiden perusteella kantajan voitaisiin väittää osallistuneen kokonaiskartelliin, toisin kuin on tapahtunut muiden sellaisten yritysten osalta, jotka toimivat lähes pelkästään omilla kotimaan markkinoillaan. Toisin kuin Oy KWH Tech AB (jäljempänä KWH), kantaja ei ollut koskaan osallistunut "johtajien klubiin" eli foorumiin, jossa käsiteltiin Euroopan laajuista yhteistoimintaa. Toisin kuin Brugg, kantaja ei ollut osallistunut Düsseldorfissa 24.5.1995 pidettyyn kokoukseen. Lisäksi toisin kuin KE KELIT Kunststoffwerk GmbH (jäljempänä KE KELIT), kantaja on joka vaiheessa ilmoittanut olleensa tietämätön kokonaissuunnitelmasta.

30 Se, ettei kantaja ollut kuulunut kokonaiskartelliin, käy myös ilmi siitä, ettei kantaja ollut myöskään osallistunut toimialajärjestön European District Heating Pipe Manufacturers Association (jäljempänä EuHP) toimintaan. Kyseinen järjestö oli ollut yksi kokonaiskartellin tärkeimmistä toimintaväylistä, vaikka sen jäsenet olivat pitäneet erillään EuHP:n viralliset kokoukset ja laitonta toimintaa koskevat kokoukset. EuHP:n useisiin tuottajiin kohdistaman painostuksen seurauksena järjestöön liittymisestä oli yleisesti tullut edellytys tarjousten tekemisen ja tarjouskilpailujen järjestämisen kannalta.

31 Ennen kuin komissio oli katsonut kantajan osallistuneen päätöksen 1 artiklassa tarkoitettuun kokonaiskartelliin, sen olisi pitänyt varmistua siitä, että se oli tietoinen kaikista kyseisessä artiklassa luetelluista kartellin osatekijöistä. Komissio ei ole esittänyt näyttöä, jonka mukaan kantaja oli tai kantajan olisi pitänyt olla tietoinen kyseisistä osatekijöistä. Komissio on kantajan mukaan sitä paitsi myöntänyt, ettei kantaja ollut tietoinen Powerpipen eliminoimista koskevasta hankkeesta, vaikka tämä seikka oli yksi kokonaiskartellin tärkeimmistä osatekijöistä, josta kantajan olisi pitänyt tietää, jotta sen voitaisiin katsoa olevan syyllistynyt kokonaiskartelliin. Tämä osoittaa kantajan mukaan, että se ei ollut tiennyt kyseisen rikkomisen päämäärästä. Se seikka, ettei kantaja ollut tiennyt

Powerpipeen kohdistetuista yhdenmukaistetuista menettelytavoista, osoittaa, että kantajan osallistuminen Italian yhteysryhmään ei automaattisesti merkitse tietoisuutta kokonaiskartellin olemassaolosta Euroopan eri markkinoilla, jotka olivat sille täysin vieraita sen kaupallisten tavoitteiden kannalta.

32 Vastaaja väittää esittäneensä riittävästi näyttöä siitä, että kantaja on osallistunut kokonaiskartelliin.

33 Tässä yhteydessä ei vastaajan mukaan ole tarpeen, että kantaja olisi osallistunut kaikkiin kartellin yhteistyömuotoihin tai ollut niistä tietoinen. Vastaajan mukaan riittää, että kantaja oli tiennyt, että sen osallistuminen oli osa laajempaa kokonaissuunnitelmaa, jonka tarkoituksena oli rajoittaa kilpailua ja joka sisälsi kaikki kartellin osatekijät. Komissio on myös väitetiedoksiannossaan selvästi ilmoittanut kantajan osallistuneen kartelliin kotimaan markkinoillaan tietoisena siitä, että kyseisiä markkinoita koskeneet yhteysryhmän kokoukset olivat osa laajempaa järjestelyä, koska johtajien klubi oli vahvistanut kantajalle myönnetyt kiintiöt. Kantaja ei ole kiistänyt tätä toteamusta väitetiedoksiantoon tekemissään huomautuksissa, joissa se on tyytynyt toteamaan, ettei se ollut kuulunut kartelliin, sen sijaan, että se olisi ilmoittanut olleensa siitä tietämätön.

34 Komission mukaan ei ollut tarpeen tuoda esiin kaikkia kartellin osatekijöitä, joista kantaja oli mahdollisesti tiennyt, koska komissio oli joka tapauksessa todennut kantajan osallistuneen yhteen ainoaan kartellin osatekijään eli kiintiöiden jakamiseen pelkästään Italian markkinoiden osalta; tämä tekijä oli komission mukaan ollut riittävä sen arvioimiseksi, että kantaja oli osallistunut kokonaiskartelliin. Yritys, joka on osallistunut yhteen yhtenäiseen rikkomiseen omalla toiminnallaan, on myös vastuussa koko osallistumisensa ajalta toiminnasta, jota muut yritykset ovat toteuttaneet, siltä osin kuin yritys oli tietoinen muiden osallistujien kilpailua rajoittavasta toiminnasta tai saattoi kohtuudella ennakoida ja oli valmis hyväksymään siihen sisältyvän riskin.

35 Vastaajan mukaan on näytetty riittävällä tavalla toteen, että osallistuessaan Italian markkinoita koskeviin kokouksiin kantaja tiesi tai ainakin saattoi kohtuudella olettaa, että kokoukset olivat osa laajempaa kokonaissuunnitelmaa. Väitetiedoksiannon liitteistä käy vastaajan mukaan ilmi, että kantaja oli osallistunut useampaan kuin neljään kokoukseen, joiden tarkoituksena oli ollut kiintiöiden vahvistaminen Italian markkinoille. Väitetiedoksiannon liitteenä 187 olevasta Molinarin ilmoituksesta käy ilmi, että kantaja oli osallistunut kokouksiin täysin tietoisena niiden yhteisestä päämäärästä. Väitetiedoksiannon liitteestä 112 käy vastaajan mukaan lisäksi ilmi, että Italian markkinoista vastanneen ja Italiassa toimineen kartellin koordinoijan Molinarin edustama yritys Pan-Isovit oli samanaikaisesti vastuussa Saksan markkinoista. Koska Italian markkinoita koskevien kiintiöiden jakamista koskeviin kokouksiin oli osallistunut kantajan suurimpien Euroopassa toimivien kilpailijoiden edustajat ja koska nämä olivat ilmoittaneet vastaavansa muista markkinoista ja koordinoivansa samalla Italian markkinoita, kantaja ei ollut voinut olla tietämätön siitä seikasta, että kiintiöiden jakaminen Italian markkinoilla oli osa laajempaa kokonaissuunnitelmaa. Se seikka, että juuri ABB toimi koordinoijana Italian markkinoilla Pan-Isovitin sijaan, ei vastaajan mukaan mitenkään vaikuta tähän päätelmään.

36 Ei myöskään ole mitään seikkaa, jonka perusteella voitaisiin päätellä, että kantaja olisi pysyttäytynyt erillään niiden kokousten tavoitteesta, joihin se oli osallistunut, koska se tiesi, että Italian markkinoita koskevat kiintiöt oli vahvistettu ylemmällä tasolla. Sen sijaan, että kantaja olisi vastustanut sille myönnettyjä kiintiöitä, kantajan läsnäolo kokouksissa oli saattanut sen kilpailijat siihen käsitykseen, että se ottaisi nämä kiintiöt huomioon määrittäessään toimintaperiaatteitaan markkinoilla, mistä syystä se oli edistänyt yhteisen tahdon syntymistä näissä kokouksissa.

37 EuHP:n roolin osalta kantajan väitteessä on arviointivirhe päätöksen säädösosassa määritellyn rikkomisen ulottuvuutta tarkasteltaessa. Päätöksen 1 artiklasta ilmenee, ettei EuHP:tä ole pidetty kartellin osatekijänä. Vaikka EuHP:n toiminta on luonnollisesti osa kartellin ominaisuuksia, EuHP:hen osallistumista ei saa sekoittaa kartelliin osallistumiseen.

38 Toisin kuin kantaja väittää, tämän tietämättömyydestä Powerpipeen kohdistetuista yhdenmukaistetuista menettelytavoista ei voida päätellä, että nyt tarkasteltavan rikkomisen tavoite olisi ollut kantajalle vieras. Powerpipen boikotointi oli vain yksi päätöksen 147. perustelukappaleessa yksilöidyistä rikkomisen osatekijöistä. Kantajan vastuun määrittäminen ei edellytä, että kantajan olisi pitänyt tietää tästä osatekijästä.

39 Lisäksi se, ettei yritys ole osallistunut kaikkiin kartellin osatekijöihin tai että sillä on ollut vain vähäinen merkitys niiden seikkojen osalta, joihin se on osallistunut, pitäisi ottaa huomioon rikkomisen vakavuutta arvioitaessa ja tapauksen mukaan sakon suuruutta määritettäessä. Nyt tarkasteltavassa asiassa päätöksessä mainitaan useita kertoja, että kantaja oli osallistunut kartelliin vain Italian markkinoilla, yhtä yhtenäistä rikkomista koskevaa periaatetta kuitenkaan kyseenalaistamatta. Kantajan vähäinen rooli on otettu asianmukaisella tavalla huomioon sakon suuruutta määritettäessä ja sakon määrää onkin pienennetty kaksi kolmasosaa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

40 Yhteisöjen tuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan yritys, joka on osallistunut omalla käyttäytymisellään kilpailusääntöjen monenlaiseen rikkomiseen perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla kilpailua rajoittavalla sopimuksella tai yhdenmukaistetulla menettelytavalla, jolla pyritään myötävaikuttamaan kilpailusääntöjen rikkomisen toteuttamiseen kokonaisuudessaan, voi olla vastuussa myös muiden yritysten käyttäytymisestä saman kilpailusääntöjen rikkomisen osalta koko siltä ajalta, jolloin se osallistui kyseiseen rikkomiseen; näin on siinä tapauksessa, että kyseisen yrityksen näytetään tienneen muiden osallistujien lainvastaisesta käyttäytymisestä tai voineen kohtuudella ennakoida sen ja olleen valmis hyväksymään siihen sisältyvän riskin (ks. asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999, Kok. 1999, s. I-4125, 203 kohta).

41 Näin ollen on aiheellista huomata, että komissio väittää päätöksessään kantajan ensinnäkin osallistuneen koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin, sellaisena kuin sitä kuvataan päätöksen 1 artiklan ensimmäisessä kohdassa.

42 Toiseksi komissio katsoo päätöksensä 124. perustelukappaleessa, että kantajan osallistuminen oli rajoittunut "Italian markkinoita koskeviin järjestelyihin", että se oli osallistunut säännöllisesti Italian markkinoita koskeviin kokouksiin sekä hankkeiden jakamiseen, vaikka kantajaa saatettiinkin pitää "häiriötekijänä", eikä sitä kutsuttu kaikkiin kokouksiin. Komissio myöntää lisäksi samassa kohdassa, että kantaja ei ole ollut tietoinen kampanjasta Powerpipen eliminoimiseksi.

43 On aiheellista todeta, että Italian markkinoiden jakaminen kiintiöitä vahvistamalla ja hankkeita jakamalla käy ilmi ABB:n ilmoituksista (4.6.1996 ja 13.8.1996 päivätyt ABB:n vastaukset 13.3.1996 esitettyyn tietopyyntöön) sekä Molinarin ilmoituksesta (väitetiedoksiannon liite 187), jotka on vahvistettu 12.5.1995 pidetyn kokouksen pöytäkirjassa (väitetiedoksiannon liite 112), väitetiedoksiannon liitteenä 64 olevassa asiakirjassa esitetystä, Italian markkinoiden kiintiöitä koskevasta maininnasta sekä väitetiedoksiannon liitteenä 188 olevasta taulukosta, joka koskee hankkeiden jakautumista Italian markkinoilla. Koska kantaja myöntää osallistuneensa ainakin 12.4.1996, 12.5.1996, 9.6.1995 ja 27.2.1996 pidettyihin kokouksiin, on aiheellista päätellä, että komissio on näyttänyt asianmukaisella tavalla toteen päätöksensä 85., 86. ja 124. perustelukappaleessa esittämänsä väitteet kantajan osallistumisesta Italian markkinoita koskevaan sopimukseen.

44 On kuitenkin todettava, ettei komissio ole osoittanut kantajan Italian markkinoita koskevaan sopimukseen osallistuessaan tienneen muiden yritysten toteuttamista Euroopan laajuisista kilpailua rajoittavista toimista tai että sen olisi kohtuudella pitänyt ennakoida ne.

45 On aiheellista todeta, ettei yrityksen voida väittää osallistuneen kokonaiskartelliin pelkästään siitä syystä, että sen tekemän sopimuksen ja kokonaiskartellin tavoitteet ovat samat. Sopimukseen osallistumista voidaan pitää yrityksen liittymisenä kokonaiskartelliin ainoastaan, jos yritys tiesi tai jos sen olisi pitänyt tietää, että se sopimukseen osallistuessaan osallistui myös kokonaiskartelliin.

46 Ensinnäkin on huomattava, että on selvää, että toisin kuin muilla Italian markkinoilla kartelliin osallistuneilla yrityksillä, kantajalla ei ollut edustajaa johtajien klubissa ja se harjoitti kaukolämmitysalan toimintaa ainoastaan Italian markkinoilla. On myös selvää, että Italian kartellissa muut yritykset eivät ottaneet kantajaa mukaan kaikkeen toimintaan, koska sitä ei kutsuttu kaikkiin kokouksiin. On huomattava etenkin, että kantaja ei ole osallistunut 21.3.1995 pidettyyn ensimmäiseen kokoukseen, jonka yhteydessä komission päätöksen 85. perustelukappaleen mukaan myönnettiin jo useita suuria hankkeita muille Italian markkinoilla toimiville yrityksille. Näissä olosuhteissa se seikka, että yritykset, jotka osallistuivat hankkeiden jakamiseen Italian markkinoilla, vain sovelsivat johtajien klubin niille myöntämiä kiintiöitä, ei välttämättä tarkoita, että kantaja tiesi tai että sen olisi pitänyt tietää Italian sopimuksen kuulumista Euroopan laajuiseen kartelliin.

47 Lisäksi on todettava, ettei komissio ole tuonut kantajaan liittyen esiin mitään seikkaa sellaisen oletuksensa tueksi, jonka mukaan kantaja olisi tiennyt tai kantajan olisi pitänyt tietää Italian markkinoita koskevan sopimuksen olevan osa Euroopan laajuista kartellia. Siltä osin kuin kantajalle ilmoitettiin samana ajankohtana, jona se aikoi hakea EuHP:n jäsenyyttä, EuHP:n piirissä toteutetuista kilpailua rajoittavista toimista, tästä tosiseikasta on mahdotonta päätellä, että kantaja olisi ollut tietoinen yleisestä kartellista, sellaisena kuin sitä on kuvattu päätöksen 1 artiklassa, koska ei ole tiedossa täsmälleen, mistä toimista kantajalle tiedotettiin. Koska ainoa komission esittämä epäilys kilpailusääntöjen rikkomi-

sesta EuHP:n piirissä koski laatustandardeja koskevaa yhteistyötä, tämä oli ainoa luotettava tieto, joka kantajalle on todennäköisesti kerrottu. Kyse on kuitenkin seikasta, jota komissio ei ole päätöksensä 1 artiklassa luokitellut kartellin ominaisuudeksi.

48 On myös aiheellista huomauttaa, ettei komissio ole päätöksessään toistanut väitetiedoksiannon sivulla 59 esittämäänsä toteamusta, jonka mukaan kantaja oli KE KELITin tavoin tiennyt omia markkinoitaan koskevan yhteysryhmän kokousten kuuluvan laajempaan kokonaisuuteen, vaikka se on toistanut tämän toteamuksen päätöksen 124. perustelukappaleessa KE KELITin osalta.

49 Edellä mainitusta ABB:n ilmoituksesta ja 20.2.1997 päivätystä Molinarin ilmoituksesta sekä edellä mainituista, väitetiedoksiannon liitteinä 64, 112 ja 188 olevista asiakirjoista ei käy mitenkään ilmi, että kantaja olisi osallistuessaan Italian markkinoita koskevien hankkeiden jakamiseen tiennyt, että yhteistyö oli osa Italian markkinoiden ulkopuolelle ulottuvia kartellijärjestelyjä. Tältä osin on täsmennettävä, että ainoa viittaus 12.5.1995 päivätyssä kokouspöytäkirjassa siihen, että Pan-Isovitin Molinari oli ilmoittanut muille yrityksille Pan-Isovitin Saksassa toimivan myyntipäällikön nimittämisestä Italian markkinoiden koordinoijaksi (väitetiedoksiannon liite 112) ei edes ole osoitus Italian sopimukseen osallistumisen ja laajempaan kartelliin osallistumisen välisestä yhteydestä. Ei ole tarpeen selvittää, koordinoiko Pan-Isovit kartellia Italian markkinoilla, vaan riittää, kun tarkastellaan sitä, että kyseisessä pöytäkirjassa ei ole yhtään viittausta kilpailijoiden väliseen yhteistyöhön Euroopan laajuisilla markkinoilla eikä yhteistyöhön muilla kansallisilla markkinoilla.

50 Vastaaja ei voi mitenkään kantajan osallistumisen Euroopan laajuiseen kartelliin osoittaakseen vedota siihen, että kantaja ei ollut missään vaiheessa poikennut Italian markkinoita koskevien kiintiöiden käyttämisestä.

51 Kaiken edellä esitetyn perusteella on todettava, ettei komissio ole esittänyt riittävän täsmällistä ja yhdenmukaista näyttöä perustellakseen vakaata uskoaan siihen, että kantaja on tiennyt tai että sen olisi pitänyt tietää, että osallistumalla Italian markkinoita koskevaan sopimukseen kantaja liittyi Euroopan laajuiseen kartelliin.

52 Päätös on näin ollen hylättävä siltä osin kuin siinä väitetään kantajan osallistuneen koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin sen lisäksi, että se on osallistunut Italian markkinoita koskevaan sopimukseen.

53
—
60 — —

Kolmas kanneperuste, joka koskee yleisten oikeusperiaatteiden loukkaamista ja arviointivirheitä sakon suuruuden määrittämisen yhteydessä

Suhteellisuusperiaatteen ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaaminen

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

61 Kantaja huomauttaa komission ylittäneen harkintavaltansa, koska se on määrännyt sakon, joka on väärin suhteutettu kantajan kokoon ja rooliin kartellissa.

62 Komissio on ensinnäkin arvioinut virheellisesti, että kantajan voitaisiin katsoa olevan vastuussa yleisestä kartellista, vaikka tämä ei ollut osallistunut muihin rajoittaviin toimiin kuin Italian markkinoilla sovellettuun kiintiöjärjestelmään ja vaikka se oli ollut tietämätön näistä muista toimista. Kantaja myöntää, että komissio on pienentänyt kantajan sakkoa kaksi kolmasosaa ottaakseen huomioon tämän vähäisen roolin ja sen seikan, että kantajan osallistuminen oli rajoittunut kansallisille markkinoille, mutta toteaa lähtökohtaoletuksena edelleen olevan kantajan osallistuminen yleiseen kartelliin.

63 Kantaja vastustaa myös tapaa, jolla komissio on vahvistanut sen sekä KWH:n, Bruggin ja KE KELITin osalta sakon laskemiselle 1 miljoonan ecun lähtökohdan (jäljempänä lähtökohta) siitä syystä, että näiden yritysten merkitys oli ollut suhteessa vähäisempi kaukolämmitysmarkkinoilla. Komission ei olisi pitänyt rinnastaa kantajaa KWH:hon, Bruggiin ja KE KELITiin tarkistamatta, oliko lähtökohdan vaikutus yrityksissä liikevaihdon kannalta sama. Kantaja vastustaa menetelmää, jonka mukaan lähtökohdaksi vahvistetaan tietty absoluuttinen summa sen sijaan, että käytettäisiin tiettyjä prosenttiosuuksia liikevaihdosta. Komission olisi sitä paitsi pitänyt ottaa huomioon, että kantajan kyseisiä tuotteita koskeva liikevaihto oli suhteellisen pieni verrattuna sen koko myynnistä saamaan liikevaihtoon.

64 Kantaja jatkaa toteamalla, että komissio on perustanut laskelmansa kantajan liikevaihtoon, joka koskee kaikkia esieristettyjä putkia, vaikka tutkimus koskee yksinomaan esieristettyjä kaukolämmitysputkia ja sen ulkopuolelle siis jäävät monikäyttöiset putket. Jos tarkastellaan liikevaihdon sitä osaa, jota asia koskee, kantajan liikevaihto oli ollut noin 60 prosenttia komission huomioon ottamasta esieristettyjen putkien kokonaisliikevaihdosta. Kantajan mukaan sakon lähtökohta vastaa 50:tä ja lopullinen sakko ja 18:aa prosenttia kantajan vuonna 1997 esieristettyjen putkien markkinoilla saamasta liikevaihdosta.

65 Kantaja huomauttaa, että komissio on aina pyrkinyt asetuksen N:o 17 15 artiklaa soveltaessaan rajaamaan lopullisen määrän 10 prosenttiin niillä markkinoilla

saadusta liikevaihdosta, joita rikkominen koskee. Sakko on kantajan mukaan ylittänyt 10 prosenttia kyseisen tuotteen liikevaihdosta vain niissä tapauksissa, joissa komissio ei ole muuten voinut varmistaa, että sakko on riittävän varoittava. Komissio on sitä paitsi todennut väitetiedoksiannossaan, että laskiessaan kullekin yritykselle määräämäänsä sakkoa se ottaisi huomioon yrityksen liikevaihdon kaukolämmitysalalla ja mahdollisesti myös kokonaisliikevaihdon ottaakseen huomioon kunkin yrityksen koon ja taloudellisen merkityksen ja varmistaakseen, että sakko on riittävän varoittava. Lisäksi kilpailupolitiikasta vastaava komission jäsen on kantajan mukaan ilmoittanut päätöksen hyväksymisen yhteydessä julkistamassaan lehdistötiedotteessa sellaisten suurten tuotantokonsernien osalta, jotka ottavat osaa salaisiin kartelleihin, että nämä eivät voi olettaa sakkojensa jäävän 10 prosenttiin kyseisen alan liikevaihdostaan.

66 Toisin kuin komissio väittää, sakon määrän pienentäminen kahdella kolmasosalla soveltamalla suuntaviivoja asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä suuntaviivat) ei ole riittävä sellaisen lieventävän seikan huomioon ottamiseksi, että kantajan rooli oli ollut rikkomisen kannalta hyvin vähäinen. Komission olisi pitänyt sen jälkeen, kun se oli määrittänyt sakon suuntaviivojen 1—4 kohdassa tarkoitettuja kriteerejä noudattaen ja ottanut huomioon tiettyjen yritysten vähäisen merkityksen toisiin yrityksiin nähden, vielä kerran tarkistaa, olivatko kriteerit johdonmukaisia kunkin yrityksen liikevaihtoon nähden. Komissio on kantaja mukaan pienentänyt joillekin yrityksille asettamansa sakon määrää varmistaessaan, ettei sakko ylitä 10:tä prosenttia niiden liikevaihdosta ja siis kyseistä enimmäismäärää. Kantajan osalta komissio ei kuitenkaan ollut ottanut huomioon sitä, että sakon määrä ylitti reilusti 10 prosenttia sen liikevaihdosta kyseisillä markkinoilla. Suuntaviivojen 5 kohdan b alakohdan mukaan tällainen mukautus voidaan vielä tehdä riippumatta rikkomisen vakavuuden arvioinnista ja siis tällaisen arvioinnin jälkeen.

67 Kantaja väittää vastauskirjelmässään myös, että vaikkei komissiolla olekaan velvollisuutta ottaa huomioon kokonaisliikevaihdon ja kyseistä tuotetta koskevan liikevaihdon välistä suhdetta, tämä ei vaikuttaisi sellaisen periaatteen päte-

vyyteen, jonka mukaan komission on selvitettävä täsmällisesti ne syyt, joiden johdosta se poikkeaa tietyssä tapauksessa käytännöstään ottaa huomioon kyseisillä markkinoilla kertynyt liikevaihto. Nyt tarkasteltavassa asiassa ABB:n osalta esitetty perustelu, jonka mukaan komissio ei voinut pitäytyä kyseisten markkinoiden liikevaihdossa varmistaakseen, että sakko olisi riittävän varoittava, eivät voi päteä kantajan kaltaiseen pieneen tuottajaan, jonka merkitys kartellin kannalta on ollut hyvin vähäinen.

68 Kantaja myös arvostelee komissiota siitä, että tämä on soveltanut samaa lähtökohtaa siihen kuin Bruggiin, KE KELITiin ja KWH:hon sillä perusteella, että "näiden neljän yrityksen osuus kaukolämmitysmarkkinoilla on melko vähäinen". Komissio on näin ollen jättänyt erottelematta kantajan vastuun kolmen muun tuottajan vastuusta ja tästä syystä loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta.

69 Kantajan mukaan on huomattava, että Brugg oli toiminut aktiivisesti pääasiallisesti Saksan markkinoilla, jotka kyseisenä ajankohtana kattoivat 40 prosenttia Euroopan markkinoista, kun taas Italian markkinat, joilla kantaja oli toiminut, olivat vastanneet vain 6,65:ta prosenttia Euroopan markkinoista. Vaikka oletettaisiin, että kantaja olisi hallinnut 10:tä prosenttia Italian markkinoista, tämä olisi ollut vain 0,65 prosenttia Euroopan markkinoista, samalla kun sekä Bruggilla että KWH:lla olisi ollut 2 prosenttia Euroopan markkinoista. Näin ollen kantajan vaikutusta Euroopan markkinoihin ei ole voinut verrata Bruggin ja KWH:n kokoisten yritysten harjoittaman toiminnan vaikutukseen. Lisäksi kantaja toteaa asemansa poikenneen myös KE KELITin asemasta, jos tarkastellaan rikkomisen kestoa.

70 Kantajan mukaan komission olisi otettava lähtökohtaa määrittäessään huomioon kantajan markkina-asema, kantajan mahdollisuudet vahingoittaa kilpailua vakavasti ja kantajan suorittaman rikkomisen kesto. Komissio ei voi väittää ottaneensa huomioon edellä mainittujen neljän yrityksen markkina-asemien erot pelkästään sillä perusteella, että se on ottanut huomioon, että ne ovat osallistuneet rikkomiseen eripituisen ajan.

71 Vastaaja väittää ensinnäkin, että vaikka se on katsonut kantajan olevan vastuussa yleisestä kartellista, se on joka vaiheessa rajannut väitteensä kantajan aktiivisesta toiminnasta koskemaan Italian markkinoita sekä rajallista ajanjaksoa, ja se on pienentänyt kantajan sakkoa juuri näistä syistä kahdella kolmasosalla.

72 Siltä osin kuin on kyse väitteestä, jonka mukaan neljännen ryhmän yrityksille on määritetty sama lähtökohta selvittämättä sitä, onko tämä lähtökohta ollut oikein suhteutettu niiden liikevaihtoihin nähden, komissio huomauttaa, että sakko on laskettu suuntaviivoissa esitettyä laskutapaa käyttäen. Uuden laskutavan mukaan sakot eivät vastaa tiettyä prosenttiosuutta yritysten kokonaisliikevaihdosta vaan ne lasketaan sellaisen absoluuttisen summan perusteella, johon päädytään rikkomisen vakavuuden perusteella. Komissio on kyllä ottanut huomioon kyseisten yritysten koon markkinoilla ABB:hen verrattuna ja tästä syystä jakanut yritykset neljään ryhmään. Komissio on asettanut kaikille yrityksille samanlaisen taloudellisen rasitteen määritettyään ensin kaikkien neljänteen ryhmään kuuluvien yritysten lähtökohdaksi miljoona ecua ja painotettuaan tämän jälkeen kyseistä summaa sen perusteella, kuinka kauan rikkomiseen oli osallistuttu. Sakko saattaa vaikuttaa eri yrityksiin eri tavoin ainoastaan siinä tapauksessa, että kyseisen summan soveltaminen vaarantaisi näistä yhden yrityksen elinkelpoisuuden, mikä on joka tapauksessa epätodennäköistä, kun otetaan huomioon asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu enimmäismäärä.

73 Komissiolla ei sitä paitsi ole oikeudellista velvollisuutta ottaa huomioon yritysten liikevaihtoa kyseisillä markkinoilla sakon suuruutta määrittäessään. Komission on itse asiassa otettava huomioon useita seikkoja, joiden joukkoon se voi ottaa kokonaisliikevaihdon tai liikevaihdon sen osan, joka koskee sen alan tuotteita, jolla rikkomiseen on syyllistytty. Yrityksen liikevaihto ei nimittäin ole välttämättä sidoksissa siihen rooliin, joka kyseisellä yrityksellä on ollut rikkomisen yhteydessä, taikka mahdolliseen hyötyyn, jota yritys on rikkomisen johdosta saanut.

74 Väitetiedoksiannossa ilmoitetun laskumenetelmän yhteydessä kyllä viitataan nimenomaisesti mahdollisuuteen ottaa huomioon kulloinkin kyseessä olevia

markkinoita koskeva liikevaihto, mutta siinä ei väitetä, että kyse olisi ainoasta komission käyttämästä kriteeristä. Kantajakaan ei ole väitetiedoksiannosta esittämissään huomautuksissa maininnut mitään menettelytavoista, joiden mukaisesti komissiolla oli tarkoitus määrätä sakoista (vastaajan vastauskirjelmän sivu 18).

75 Siltä osin kuin on kyse asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan mukaisesta enimmäismäärästä, joka on 10 prosenttia liikevaihdosta, vastaaja toteaa, että tämä enimmäismäärä lasketaan yrityksen kokonaisliikevaihdosta eikä sitä alaa koskevasta liikevaihdosta, jolla rikkomiseen on syyllistytty. Muille yrityksille määrättyjen sakkojen lopullisia määriä on pienennetty siitä syystä, että muussa tapauksessa sakot olisivat ylittäneet 10 prosentin enimmäismäärän, mutta sen sijaan kantajalle määrätty sakko, joka on 400 000 ecua, on vastaajan mukaan huomattavasti enimmäismäärää pienempi.

76 Siltä osin kuin kantaja väittää, että komission olisi pitänyt selvittää syyt, joiden vuoksi se oli tietyssä tapauksessa poikennut käytännöstään ottaa huomioon liikevaihto kulloinkin kyseessä olevilla markkinoilla, on huomattava, että tämä väite on esitetty ensi kertaa kantajan vastauskirjelmässä ja se on näin ollen jätettävä tutkimatta. Vaikka ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin väitteen kuitenkin tutkisi, huomattaisiin, ettei komissiolla todellisuudessa ole tämänkaltaista käytäntöä. Vaikka komissio on tietyissä tapauksissa voinut sakon määrää laskiessaan ottaa lähtökohdaksi liikevaihdon niillä markkinoilla, joilla rikkomiseen on syyllistytty, kyse ei ole ollut ainoasta sovelletusta kriteeristä ja näin ollen ei voida väittää, että olemassa olisi tämänkaltaista käytäntöä.

77 Komission ei myöskään tarvitse määrittää erilaista lähtökohtaa neljänteen ryhmään kuuluville yrityksille kunkin yrityksen tai markkina-aseman perusteella. Suuntaviivojen mukaan komissio voi painottaa määriä ryhmän sisällä määrittäessään sakon laskemisen lähtökohtaa tiettyyn ryhmään kuuluville painottaa määriä ryhmän sisällä, kun yritykset ovat huomattavan erikokoisia. Nyt tarkasteltavassa asiassa ei kuitenkaan voida väittää, että neljänteen ryhmään kuuluvat yritykset olisivat niin erikokoisia, että sakon uudelleenpainotus olisi perusteltua.

78 Siltä osin kuin on kyse rikkomisen kestosta, komissio on muuttanut sakon laskemisen lähtökohtaa tekemällä siihen Bruggin ja KE KELITin osalta lisäyksen, koska näistä ensimmäinen oli osallistunut rikkomiseen 20 kuukauden ja jälkimmäinen 15 kuukauden ajan.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

79 On huomattava komission arvioineen, että nyt tarkasteltavassa asiassa kyse oli erittäin vakavasta rikkomisesta, josta tavanomaisesti määrättävä sakko on 20 miljoonaa ecua (päätöksen 165. perustelukappale). Päätöksen 166. perustelukappaleen mukaan komissio on tämän arvion jälkeen muokannut kyseistä määrää siten, että huomioon otetaan rikkomiseen syyllistyneiden todellinen taloudellinen kapasiteetti aiheuttaa huomattavaa merkittävää vahinkoa kilpailulle ja tarve asettaa sakko tasolle, joka on riittävän varoittava.

80 Päätöksen 181. perustelukappaleesta käy ilmi, että määrittääkseen sakon määrän laskemisessa soveltamansa lähtökohdan komissio on sekä kantajan että Bruggin, KE KELITin ja KWH:n osalta katsonut, että näiden yritysten asema kaukolämmitysmarkkinoilla oli ollut melko vähäinen muihin kartellin osallistujiin verrattuna ja että niiden on katsottava osallistuneen perustamissopimuksen 85 artiklan vakavaan rikkomiseen mutta niille asetettuja sakkoja oli syytä muokata suhteessa niiden toiminnan vaikutuksiin ja niiden kokoon ABB:hen verrattuna. Komissio on näin ollen päätynyt miljoonan ecun lähtökohtaan ja todennut, että kun otetaan huomioon sen rikkomisen vakavuus, johon nämä neljä yritystä olivat osallistuneet, lähtökohtaa ei ole perusteltua muokata kyseistä määrää pienemmäksi.

81 On aiheellista todeta, että koska komissio ei ole osoittanut kantajan osallistuneen koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin ja koska se näin ollen saattoi todeta

kantajan olevan vastuussa ainoastaan osallistumisestaan Italian markkinoita koskevaan sopimukseen, komissiolla ei ole myöskään oikeutta määrätä kantajalle sakkoa, joka perustuu sellaiseen hyvin vakavaan rikkomiseen, johon kyseinen kartelli on syyllistynyt.

82 Päätös on näin ollen kumottava siltä osin kuin siinä määrätään kantajalle sakko, jonka määrä on laskettu sen perusteella, että kantaja olisi osallistunut koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin.

83 Toisin kuin kantaja väittää, ei voida kuitenkaan lähteä siitä, että komission olisi pitänyt laskea kantajan sakon määrä kyseessä olevaa tuotetta koskevasta liikevaihdosta otetun prosenttiosuuden perusteella.

84 On nimittäin huomattava, että komissio ei ole määrittäessään sakkoja kulloisenkin rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella velvollinen laskemaan sakon määrää kyseisten yritysten liikevaihtoa koskevien summien pohjalta eikä varmistamaan tapauksissa, joissa sakkoja määrätään useille yrityksille samasta rikkomisesta, että kunkin yrityksen osalta lasketut sakkojen lopulliset määrät heijastavat yritysten välisiä eroavaisuuksia näiden kokonaisliikevaihdon taikka kyseisen tuotteen markkinoita koskevan liikevaihdon osalta.

85 Tältä osin on palautettava mieliin täysin vakiintunut oikeuskäytäntö, jonka mukaan rikkomisten vakavuus on määritettävä useiden seikkojen perusteella, joihin kuuluvat erityisesti asian erityisolosuhteet, asiayhteys ja sakkojen varoittava vaikutus, mutta niistä perusteista, jotka on välttämättä otettava huomioon, ei kuitenkaan ole vahvistettu sitovaa tai tyhjentävää luetteloa (asia C-137/95 P, SPO ym. v. komissio, määräys 25.3.1996, Kok. 1996, s. I-1611, 54 kohta; asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997, Kok. 1997, s. I-4411, 33 kohta; ks. myös asia T-295/94, Buchmann v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-813, 163 kohta).

86 Näihin vakavuuden arvioinnissa huomioon otettaviin seikkoihin voivat kuulua rikkomisen kohteena olevien tavaroiden volyymi ja arvo, yrityksen koko ja taloudellinen valta ja siten myös se vaikutusvalta, jota yritys on voinut käyttää markkinoilla. Tästä seuraa, että toisaalta on sakon määräämiseksi sallittua ottaa huomioon yhtä hyvin yrityksen kokonaisliikevaihto, joka osoittaa — vaikkakin vain likimääräisesti ja epätäydellisesti — yrityksen kokoa ja taloudellista valtaa, sekä se osa liikevaihdosta, joka tulee kilpailusääntöjen rikkomisen kohteena olevista tavaroista ja joka näin ollen on omiaan osoittamaan rikkomisen laajuutta. Tästä seuraa toisaalta, ettei kummallekaan näistä luvuista pidä antaa sellaista merkitystä, joka olisi suhteeton verrattuna muihin arvioinnissa huomioon otettaviin seikkoihin (em. asia Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 120 ja 121 kohta; asia T-77/92, Parker Pen v. komissio, tuomio 14.7.1994, Kok. 1994, s. II-549, 94 kohta ja asia T-327/94, SCA Holding v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok. 1998, s. II-1373, 176 kohta).

87 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan komissiolla on oikeus laskea sakko rikkomisen vakavuuden perusteella ottamatta huomioon kyseisten yritysten eri liikevaihtoja. Yhteisöjen tuomioistuin on näin ollen pitänyt hyväksyttävänä laskentatapaa, jossa komissio määrittää ensin sakkojen kokonaismäärän ja jakaa tämän jälkeen kokonaismäärän kyseisten yritysten kesken sen mukaan, kuinka ne toimivat tarkasteltavana olevalla alalla (yhdistetyt asiat 96—102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, IAZ v. komissio, tuomio 8.11.1983, Kok. 1983, s. 3369, 48—53 kohta), taikka sen mukaan, mikä on ollut yritysten osallistumisaste, asema kartellissa ja merkitys markkinoilla tietyn viiteajanjakson aikana todetun keskimääräisen markkinaosuuden perusteella laskettuna.

88 Koska komission ei ole laskettava yritykselle määräämäänsä sakkoa kulloinkin kyseessä olevaa tuotetta koskevan liikevaihdon perusteella, päinvastoin kuin kantaja väittää, komissiota ei voida arvostella siitä, että se ei ole ilmoittanut perusteita, joiden vuoksi se ei ole soveltanut tällaista menettelyä laskiessaan kantajalle määräämäänsä sakkoa.

89 Komissio ei ole väitetiedoksiannossaan ilmoittanut, että se nojautuisi kantajalle määräämänsä sakon laskemisessa ainoastaan kyseistä tuotetta koskevaan yrityksen liikevaihtoon. Komissio on samassa yhteydessä myös täsmentänyt ottavansa kullekin yksittäiselle yritykselle määrättävän sakon arvioimisessa huomioon muun muassa kunkin yksittäisen yrityksen merkityksen kilpailunvastaisten toimien yhteydessä, kaikki huomattavat erot osallistumisen kestossa, yrityksen aseman kaukolämmitysteollisuudessa, yrityksen kaukolämmitysalan liikevaihdon sekä tarvittaessa yrityksen liikevaihdon kokonaisuudessaan, jotta huomioon otetaan tarvittaessa kyseisen yrityksen koko ja taloudelliset vaikutusmahdollisuudet ja jotta taataan riittävä pelotusvaikutus, sekä lisäksi kaikki lieventävät seikat.

90 On aiheellista korostaa vielä, että komissio ei ole hyväksymällä suuntaviivoissa esitetyn laskutavan poistanut itseltään oikeutta ottaa asianmukaisella tavalla huomioon kyseisiä markkinoita koskevaa liikevaihtoa.

91 Siltä osin kuin kantaja arvostelee komissiota siitä, ettei tämä ole ottanut huomioon kantajan liikevaihtoa merkityksellisillä markkinoilla soveltaessaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua enimmäismäärää, joka on 10 prosenttia liikevaihdosta, on täsmennettävä, että asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa tarkoitettu liikevaihto koskee kyseisen yrityksen kokonaisliikevaihtoa, joka on vain yksi summittainen kyseisen yrityksen merkitystä ja vaikutusvaltaa markkinoilla kuvaava seikka (ks. em. asia Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomion 119 kohta; asia T-144/89, Cockerill-Sambre v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok. 1995, s. II-947, 98 kohta ja asia T-43/92, Dunlop Slazenger v. komissio, tuomio 7.7.1994, Kok. 1994, s. II-441, 160 kohta). Komissio voi määrittää asetuksen N:o 17 edellä mainitun säännöksen asettamissa rajoissa sakon valitsemansa liikevaihdon perusteella, olipa laskuperuste maantieteellinen tai kyseessä olevia tuotteita koskeva.

92 Kantaja ei näin ollen voi vedota siihen seikkaan, että komission joidenkin yritysten osalta huomioon ottama lähtökohta on johtanut sakkoihin, joita on

pitänyt pienentää asetuksen N:o 17 15 artiklan mukaisen enimmäismäärän, joka on 10 prosenttia liikevaihdosta, huomioon ottamiseksi, kun taas kantajan tapauksessa tällainen pienennys ei ole ollut tarpeen. Erilainen kohtelu on itse asiassa välitön seuraus sakoille asetuksen N:o 17 artiklassa asetetusta enimmäismäärästä, jonka laillisuutta ei ole riitautettu ja jota sovelletaan ainoastaan tilanteissa, joissa suunnitellun sakon suuruus on enemmän kuin 10 prosenttia kyseessä olevan yrityksen liikevaihdosta.

93 Vaikka komissio on tehnyt virheen katsoessaan kantajan osallistuneen koko yhteismarkkinat kattaneeseen kartelliin, se on kuitenkin osoittanut asianmukaisella tavalla kantajan osallistuneen Italian markkinoita koskevaan sopimukseen.

94 Kun otetaan huomioon kantajan vähäinen merkitys Italian sopimuksen yhteydessä sekä Italian markkinoiden kohtuullisen pieni koko, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin, joka käyttää EY:n perustamissopimuksen 172 artiklan (josta on tullut EY 229 artikla) sekä asetuksen N:o 17 17 artiklan mukaista täyttä harkintavaltaa, katsoo olevan perusteltua määrittää rikkomisen vakavuuden perusteella kantajalle määrättävän sakon laskemisessa sovellettavaksi lähtökohdaksi summan, joka on tietyistä euron käyttöön ottamiseen liittyvistä säännöksistä 17 päivänä kesäkuuta 1997 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1103/97 (EYVL L 162, s. 1) mukaisesti euroiksi muunnettuna yhteensä 300 000 euroa.

95 Rikkomisen keston eli toisen sakon määrän vahvistamisessa huomioon otettavan seikan osalta riittää, kun todetaan, ettei kantaja kiistä ajanjaksoa, jonka ajan komissio on katsonut kantajan osallistuneen kilpailua rajoittavaan toimintaan ja joka ei ole myöskään aiheuttanut lähtökohdan suurentamista. Näin ollen on aiheellista vahvistaa kantajalle määrättävän sakon laskemisessa sovellettavaksi lähtökohdaksi 300 000 euroa.

Raskauttavien seikkojen virheellinen arviointi

Asianosaisten väitteet ja niiden perustelut

96 Kantaja väittää, että nostaessaan kantajalle määräämänsä sakon perusmäärää 20 prosenttia siitä syystä, että tämä oli jatkanut rikkomista yhdeksän kuukauden ajan kesäkuussa 1995 tehtyjen tarkastusten jälkeen, komissio ei ole ottanut huomioon, että koska tarkastuksia ei ollut tehty kantajan päätoimipaikassa, tämä ei ollut voinut kesäkuussa 1995 tietää komission tutkimuksista. Kantaja oli vasta heinäkuussa 1996 eli rikkomisen jo päätyttyä saanut tiedon asiasta vastaanotettuaan ensimmäisen asetuksen N:o 17 11 artiklan mukaisen tietopyynnön.

97 Tähän päätelmään ei kantajan mukaan vaikuta väitetiedoksiannon liitteessä 187 oleva maininta siitä, että 9.6.1995 pidetyn kokouksen aikana oli sovittu seuraavasta, 5.7. pidettävästä tapaamisesta, jota ei kuitenkaan ollut järjestetty siitä syystä, että komissio oli puuttunut asiaan. Koska kyse on Pan-Isovitin entisen työntekijän eikä kantajan ilmoituksesta, tästä lauseesta, jonka sisältöä ei ole vahvistettu muiden todisteiden avulla, ei voida päätellä, että kantajalle olisi ilmoitettu menettelyn aloittamisesta.

98 Lisäksi on huomattava, että vaikka syy 5.7.1995 pidetyn kokouksen peruuttamiseen olisikin ollut komission puuttuminen asiaan, asiakirja-aineistosta ei käy mitenkään ilmi, että tällaisesta perusteesta olisi ilmoitettu kantajalle. On itse asiassa todennäköisempää, että rikkomiseen vakavalla tavalla osallistuneet yritykset olivat halunneet pitää kantajan tietämättömänä seikoista, jotka eivät liittyneet siihen välittömästi, koska kantajaa, joka ei ollut johtajien klubin jäsen, ei ollut myöskään kutsuttu kaikkiin kokouksiin, joita oli pidetty Italiassa 12.4.1995 jälkeen eikä sille ollut ilmoitettu siitä mitä oli tapahtumassa.

99 Soveltaessaan erotuksetta kaikkiin "tuottajiin" 20 prosentin lisäystä komissio on kantajan mukaan loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta tai ainakin siihen voidaan kohdistaa väite perustelujen puuttumisesta, koska sen olisi pitänyt ilmoittaa asianmukaisella tavalla, miksi sen mielestä kaikki "tuottajat" olivat täysin tietoisia komission puuttumisesta asiaan.

100 Vastaaja huomauttaa, ettei mikään ole estänyt sitä pitämästä rikkomisen jatkamista raskauttavana seikkana. Sen seikan lisäksi, että rikkomista oli jatkettu joidenkin kuukausien ajan, merkitystä on ollut ainoastaan sillä, että yritykset eivät olleet lopettaneet rikkomista välittömästi komission tekemän tarkastuksen eli 29.6.1995 jälkeen.

101 Vastaajan mukaan kantajan väite, jonka mukaan se oli saanut tietää komission tarkastuksista vasta useita kuukausia myöhemmin ja ainakin virallisesti kuullut niistä vasta 9.7.1996, voidaan osoittaa paikkansapitämättömäksi väitetiedoksiannon liitteen 187 perusteella. Kantajan oli pitänyt tietää komission tekevän tarkastuksia, koska se oli ollut läsnä Zürichissä 9.6.1995 pidetyssä kokouksessa.

Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen arviointi asiasta

102 On aiheellista huomata, että arvioitaessa Italian markkinoita koskevan sopimuksen täytäntöönpanon tahallista jatkamista raskauttavana seikkana on selvitettävä, onko kyseinen yritys jatkanut rikkomista tietoisena siitä, että komissio tutki sitä.

103 On selvää, että komissio teki 28.6.1995 tarkastuksia useimmissa kaukolämmitysalan yrityksissä muttei kantajan toimitiloissa.

104 On todettava, että ainoa komission esittämä todiste siitä, että kantaja on rikkomista jatkaessaan ollut tietoinen komission parhaillaan toteuttamista tutkimuksista, on 20.2.1997 päivätty Molinarin ilmoitus, joka on esitetty väitetiedoksiannon liitteenä 187 ja jonka mukaan 9.6.1995 pidetyssä kokouksessa, jossa kantaja oli läsnä, sovittiin uuden kokouksen järjestämisestä Milanossa 5.7. mutta jonka mukaan tätä kokousta ei ollut pidetty kilpailun rajoittamisen estämisestä vastaavan komission yksikön puututtua asiaan.

105 On aiheellista todeta, että vaikka kantaja toisaalta myöntää osallistuneensa 9.6.1995 kokoukseen, jossa oli päätetty seuraavan kokouksen pitämisestä 5.7.1995, sekä sen, ettei tätä jälkimmäistä kokousta koskaan järjestetty, se kuitenkin kiistää, että sille olisi edes ilmoitettu jälkimmäisen kokouksen peruuttamisesta komission joissain yrityksissä suorittamien tarkastusten vuoksi.

106 Ei ole tarpeen pohtia Molinarin ilmoituksen luotettavuutta vaan riittää, kun todetaan, ettei siitä käy mitenkään ilmi, että muut yritykset olisivat ilmoittaneet kantajalle komission tekemästä tutkimuksesta. Päinvastoin kuin komissio väittää, syitä, joiden vuoksi 5.7.1995 pidettäväksi suunniteltua kokousta ei ollut voitu järjestää, ei ole voitu ilmoittaa kantajalle 9.6.1995 pidetyssä kokouksessa, koska kyseisestä ilmoituksesta käy ilmi, että juuri tuossa kokouksessa vahvistettiin seuraavan kokouksen ajankohdaksi 5.7.1995, ja koska jälkimmäinen kokous oli peruutettu vasta myöhemmin. Koska on käynyt ilmi, etteivät muut Italian markkinoita koskevan sopimuksen osapuolet ole aina ilmoittaneet kan-

tajalle toiminnastaan, ei voida olettaa ilman mitään tätä käsitystä tukevia todisteita, että kantajan olisi pitänyt päätellä pelkästään siitä, että 5.7.1995 pidettäväksi tarkoitettua kokousta ei ollut, että komissio tutki parhaillaan sopimukseen liittyviä kantajan toimia.

107 Päätös on näin ollen kumottava siltä osin kuin kantajalle määrätyn sakon perusmäärää on suurennettu 20 prosenttia rikkomisen tahallisen jatkamisen vuoksi.

108 — 128 — —

Päätelmät

129 Edellä esitetyn perusteella päätös on kumottava siltä osin kuin siinä väitetään, että kantaja on Italian markkinoita koskevan sopimuksen lisäksi osallistunut koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin. Kuten edellä 95 kohdassa on todettu, on syytä määritellä kantajalle sen rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella, johon tämä on syyllistynyt, määrättävän sakon perusmääräksi 300 000 euroa.

130 Koska kantajaan ei voida soveltaa yhtään raskauttavaa tai lieventävää seikkaa ja koska ei ole kiistetty, ettei kantajalla ole oikeutta sakon määrän pienentämiseen sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa annetun komission tiedonannon (EYVL 1996, C 207, s. 4) nojalla, on aiheellista muuttaa kantajalle päätöksen 3 artiklan i alakohdassa asetetun sakon määräksi 300 000 euroa.

Oikeudenkäyntikulut

131 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 3 kohdan mukaan yhteisöjen ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin voi määrätä oikeudenkäyntikulut jaettaviksi asianosaisten kesken tai määrätä, että kukin vastaa omista kuluistaan, jos asiassa osa vaatimuksista ratkaistaan toisen asianosaisen ja osa toisen asianosaisen hyväksi. Koska nyt käsiteltävä asia on ratkaistu osittain molempien asianosaisten hyväksi, ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo arvioivansa olosuhteita oikeudenmukaisesti määrätessään, että kantaja vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaa yhden kolmasosan komissiolle aiheutuneista oikeudenkäyntikuluista.

Näillä perusteilla

YHTEISÖJEN ENSIMMÄISEN OIKEUSASTEEN TUOMIOISTUIN
(neljäs jaosto)

on antanut seuraavan tuomiolauselman:

1) **Kumotaan Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 85 artiklan soveltamismenettelyssä 21 päivänä lokakuuta 1998 tehdyn komission päätöksen 1999/60/EY (asia N:o IV/35.691/E-4: esieristettyjen kaukolämmitysputkien alan kartelli) 1 artikla siltä osin kuin päätöksen mukaan kantaja on sen lisäksi, että se on rikkonut perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohdan määräyksiä Italian markkinoilla, rikkonut kyseisiä määräyksiä myös osallistumalla koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin.**

2) **Kumotaan päätöksen 3 artiklan i alakohta siltä osin kuin siinä määrätään kantajalle sakko, jonka määrä on laskettu sen perusteella, että kantaja on osallistunut koko yhteismarkkinat kattavaan kartelliin ja että kantaja on tahallisesti jatkanut rikkomista.**

3) **Muutetaan päätöksen 3 artiklan i alakohdassa kantajalle määrätyn sakon määräksi 300 000 euroa.**

4) **Kanne hylätään muilta osin.**

5) **Kantaja vastaa omista oikeudenkäyntikuluistaan ja korvaa yhden kolmasosan komissiolle aiheutuneista oikeudenkäyntikuluista.**

6) **Komissio vastaa kahdesta kolmasosasta omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

Mengozzi Tiili Moura Ramos

Julistettiin Luxemburgissa 20 päivänä maaliskuuta 2002.

H. Jung

kirjaaja

P. Mengozzi

neljännen jaoston puheenjohtaja