JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
ELEANOR SHARPSTON
10 päivänä helmikuuta 2011 [1]

1. Kolme samaan konserniin kuuluvaa yritystä osallistui yhdessä muiden yritysten kanssa hintojen vahvistamista ja markkinoiden jakamista koskeviin sopimuksiin ja yhdenmukaistettuihin menettelytapoihin kuparisten teollisuusputkien markkinoilla EY 81 artiklan (josta on tullut SEUT 101 artikla) vastaisesti, minkä seurauksena komissio määräsi niille sakkoja.

2. Sakkoja määrittäessään komissio otti huomioon sen omissa sakkojen laskennasta annetuissa suuntaviivoissa vahvistetut perusteet sekä erilaisia raskauttavia ja lieventäviä olosuhteita.

3. Kyseiset kolme yritystä nostivat tämän jälkeen unionin yleisessä tuomioistuimessa [2] kanteen, jossa ne vaativat määrättyjen sakkojen määrän olennaista alentamista ja väittivät komission tehneen viisi virhettä sakkojen määriä vahvistaessaan.

4. Yritysten nostama kanne hylättiin kokonaisuudessaan, [3] ja ne ovat valittaneet tuomiosta unionin tuomioistuimeen ja esittäneet valituksensa tueksi viisi perustetta, joista neljä ensimmäistä vastaa neljää ensimmäistä unionin yleisessä tuomioistuimessa esitettyä kanneperustetta. Viides valitusperuste koskee kuitenkin laajemmin unionin yleisen tuomioistuimen harjoittaman valvonnan laajuutta ja luonnetta, kun se käyttää täyttä harkintavaltaansa taloudellisten seuraamusten osalta.

Asiaa koskevat oikeussäännöt

Ihmis- ja perusoikeudet

5. Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi tehdyn yleissopimuksen (jäljempänä Euroopan ihmisoikeussopimus) 6 artiklan 1 kappaleessa määrätään erityisesti seuraavaa:

1 – Alkuperäinen kieli: englanti.

2 – Tuolloin eli ennen Lissabonin sopimuksen voimaantuloa unionin yleinen tuomioistuin oli nimeltään ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin. Yksinkertaisuuden vuoksi ja siksi, että muutos oli pelkästään muodollinen, käytän tässä ratkaisuehdotuksessa nimeä unionin yleinen tuomioistuin.

3 – Asia T-127/04, KME Germany ym. v. komissio, tuomio 6.5.2009 (Kok., s. II-1167; jäljempänä valituksenalainen tuomio). Muut kartellin osallistujat, joille määrättiin sakkoja samassa päätöksessä, olivat myös riitauttaneet päätöksen, ja niidenkin kanteet hylättiin samana päivänä: ks. asia T-116/04, Wieland-Werke v. komissio, tuomio 6.5.2009 (Kok., s. II-1087) ja asia T-122/04, Outokumpu ja Luvata v. komissio, tuomio 6.5.2009 (Kok., s. II-1135).

”Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin laillisesti perustetussa riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa silloin, kun päätetään hänen oikeuksistaan ja velvollisuuksistaan tai häntä vastaan nostetusta rikossyytteestä. – –”

Jokaisella on oikeus kohtuullisen ajan kuluessa oikeudenmukaiseen ja julkiseen oikeudenkäyntiin riippumattomassa ja puolueettomassa tuomioistuimessa, joka on etukäteen laillisesti perustettu. – –”

6. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 2 ja 3 kappaleessa annetaan ”rikoksesta syytetylle” tiettyjä lisätakuita, kuten syyttömyysolettama ja puolustautumisen edellyttämien eri resurssien saatavuus.

8. Selityksessä 47 artiklaan todetaan muun muassa, että artiklan toinen kohta perustuu Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleeseen, mutta huomautetaan samalla seuraavaa:

”Oikeutta saada asia käsiteltäväksi tuomioistuimessa ei sovelleta unionin oikeudessa ainoastaan oikeuksia ja velvollisuuksia koskeviin riita-asioihin. Tämä johtuu siitä, että unioni on oikeusyhteisö, kuten yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa 294/83, Vihreät vastaan Euroopan parlamentti (tuomio 23.4.1986, Kok. 1986, s. 1339). Euroopan ihmisoikeussopimuksessa annettuja takuita sovelletaan unionissa kuitenkin samalla tavalla niiden soveltamisalaa lukuun ottamatta.”

7. Euroopan unionin perusoikeuskirjan (jäljempänä perusoikeuskirja)[4] 47 artiklassa, jonka otsikkona on ”Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin ja puolueettomaan tuomioistuimeen”, määrätään erityisesti seuraavaa:

”Jokaisella, jonka unionin oikeudessa taattuja oikeuksia ja vapauksia on loukattu, on oltava tässä artiklassa määrättyjen edellytysten mukaisesti käytettävissään tehokkaat oikeussuojakeinot tuomioistuimessa.

9. Perusoikeuskirjan 49 artiklan otsikkona on ”Laillisuusperiaate ja rikoksista määrättävien rangaistusten oikeasuhteisuuden periaate”. Rangaistuksista 49 artiklan 3 kohdassa määrätään seuraavaa: ”Rangaistus ei saa olla epäsuhteessa rikoksen vakavuuteen.” Kyseistä artiklaa koskevan selityksen mukaan ”artiklan 3 kohdassa toistetaan rikoksista määrättävien rangaistusten oikeasuhteisuuden yleinen periaate, joka on vakiintunut jäsenvaltioiden yhteisissä valtiosääntöperinteissä ja [unionin] tuomioistuimen oikeuskäytännössä”.

4 – Julistettu Nizzassa 7.12.2000 (EYVL C 364, s. 1). Euroopan parlamentti hyväksyi ajan tasalle saatetun version 29.11.2007 sen jälkeen, kun viittaukset Euroopan perustuslakiin oli poistettu (EUVL C 303, s. 1). Uusin Lissabonin sopimuksen jälkeen konsolidoitu versio on julkaistu EUVL:ssä 2010, C 83, s. 389.

10. Perusoikeuskirjan soveltamisala määritellään sen 51 artiklassa. Tämän artiklan 1 kohdassa määrätään seuraavaa:

”Tämän perusoikeuskirjan määräykset koskevat unionin toimielimiä ja laitoksia toissijaisuusperiaatteen mukaisesti sekä jäsenvaltioita ainoastaan silloin, kun ne soveltavat unionin oikeutta. Tämän vuoksi ne kunnioittavat tämän perusoikeuskirjan mukaisia oikeuksia, noudattavat sen sisältämiä periaatteita ja edistävät niiden soveltamista kukin toimivaltuuksiensa mukaisesti.” [5]

EY:n perustamissopimuksen määräykset

11. EY 81 artiklan 1 kohdassa (josta on muutettuna tullut SEUT 101 artiklan 1 kohta) määrätään seuraavaa:

”Yhteismarkkinoille soveltumattomia ja kiellettyjä ovat sellaiset yritysten väliset sopimukset, yritysten yhteenliittymien päätökset sekä yritysten yhdenmukaistetut menettelytavat, jotka ovat omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja joiden tarkoituksena on estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua yhteismarkkinoilla tai joista seuraa, että kilpailu estyy, rajoittuu tai vääristyy yhteismarkkinoilla, ja erityisesti sellaiset sopimukset, päätökset ja menettelytavat:

a) joilla suoraan tai välillisesti vahvistetaan osto- tai myyntihintoja taikka muita kauppaehtoja;

– –

c) joilla jaetaan markkinoita tai hankintalähteitä;

– –”

12. EY 229 artiklassa (josta on muutettuna tullut SEUT 261 artikla) määrätään seuraavaa:

”Asetuksissa, joita Euroopan parlamentti ja neuvosto yhdessä tämän sopimuksen nojalla antavat taikka joita neuvosto tämän sopimuksen nojalla antaa, voidaan antaa yhteisön tuomioistuimelle täysi harkintavalta näissä asetuksissa säädettyjen seuraamusten osalta.”

13. EY 230 artiklassa (josta on muutettuna tullut SEUT 263 artikla) annetaan yleisemmin unionin tuomioistuimelle toimivalta tutkia toimielinten, mukaan lukien komissio, antamien säädösten laillisuus kanteissa, ”joiden perusteena on toimivallan puuttuminen, olennaisen menettelymääräyksen rikkominen, tämän sopimuksen tai sen soveltamista koskevan oikeussäännön rikkominen taikka harkintavallan väärinkäyttö”.

5 – Alkuperäinen, vuoden 2000 versio. Toisen virkkeen sanamuoto on nykyään seuraava: ”Tämän vuoksi ne kunnioittavat tämän perusoikeuskirjan mukaisia oikeuksia, noudattavat sen sisältämiä periaatteita ja edistävät niiden soveltamista kukin toimivaltansa mukaisesti ja unionille perussopimuksissa annetun toimivallan rajoja noudattaen.”

14. EY 225 artiklan 1 kohdan (josta on muutettuna tullut SEUT 256 artiklan 1 kohta) nojalla unionin yleinen tuomioistuin on lähtökohtaisesti toimivaltainen ratkaisemaan ensimmäisenä oikeusasteena tällaiset kanteet, ja sen tekemiin päätöksiin voidaan hakea muutosta unionin tuomioistuimelta vain oikeuskysymysten osalta.

Kilpailulainsäädännön täytäntöönpano

15. Neuvoston asetuksen N:o 17,[6] jota sovellettiin nyt esillä olevan asian kannalta merkityksellisenä ajankohtana, 15 artiklassa säädetään erityisesti seuraavaa:

”2. Komissio voi päätöksellään määrätä yrityksille tai yritysten yhteenliittymille sakon, joka on vähintään 1 000 ja enintään 1 000 000 laskentayksikköä[7] taikka tätä suurempi mutta enintään 10 prosenttia kunkin rikkomukseen osallisen yrityksen edellisen tilikauden liikevaihdosta, jos ne tahallaan tai tuottamuksesta:

a) rikkovat [EY 81 artiklan 1 kohtaa / SEUT 101 artiklan 1 kohtaa]; taikka

– –

Sakon suuruutta määrättäessä on otettava huomioon rikkomuksen vakavuuden lisäksi sen kesto.

– –

4. Päätökset, jotka tehdään – – 2 kohdan nojalla, eivät ole luonteeltaan rikosoikeudellisia.”[8]

16. Asetuksen N:o 17 17 artiklassa säädetään seuraavaa:

”Yhteisön tuomioistuimella on [EY 229 / SEUT 261] artiklassa tarkoitettu täysi harkintavalta tutkiessaan valitukset päätöksistä, joilla komissio on määrännyt sakon tai uhkasakon; se voi poistaa sakon tai uhkasakon taikka alentaa tai korottaa sitä.”[9]

6 – Annettu 6.2.1962, perustamissopimuksen [81] ja [82] artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus (EYVL 1962, 13, s. 204). Asetus N:o 17 kumottiin ja korvattiin 1.5.2004 alkaen perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetulla neuvoston asetuksella (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1), jolla siirrettiin paljon vastuuta EU:n kilpailulainsäädännön soveltamisesta jäsenvaltioiden tuomioistuimille ja viranomaisille.

7 – Euron edeltäjä.

8 – Samansisältöiset säännökset sisältyvät nykyisin asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2, 3 ja 5 kohtaan.

9 – Samansisältöinen säännös sisältyy nykyisin asetuksen N:o 1/2003 31 artiklaan.

17. Merkityksellisenä ajankohtana sovellettiin myös komission vuoden 1998 suuntaviivoja sakkojen laskennasta (jäljempänä suuntaviivat).[10] Suuntaviivojen johdannossa todetaan muun muassa seuraavaa:

”Näissä suuntaviivoissa esitettyjen periaatteiden tarkoituksena on varmistaa komission päätösten avoimuus ja objektiivisuus suhteessa yrityksiin kuin myös yhteisöjen tuomioistuimeen; samalla vahvistetaan lainsäätäjän komissiolle jättämä liikkumavara harkintavallalle, jonka perusteella komissio voi määrätä sakoksi enintään 10 prosenttia yrityksen kokonaisliikevaihdosta. Tätä liikkumavaraa on kuitenkin sovellettava yhtenäisen ja syrjimättömän politiikan linjan mukaisesti, joka vastaa kilpailusääntöjen rikkomisen estämiselle asetettuja tavoitteita.

Sakon uusi laskutapa perustuu tästedes jäljempänä esitettyyn kaavaan, joka pohjautuu perusmäärään, jota korotetaan raskauttavien olosuhteiden perusteella ja alennetaan lieventävien[11] olosuhteiden perusteella.”

18. Suuntaviivojen 1 kohdassa todetaan, että ”perusmäärä määritetään rikkomisen vakavuuden ja keston perusteella. Ne ovat ainoat asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdassa vahvistetut perusteet”.

19. Suuntaviivojen 1 kohdan A alakohdassa todetaan, että rikkomuksen vakavuuden arvioinnissa on otettava huomioon sen laatu, ”sen todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa”, ja laajuus asian kannalta merkityksellisillä maantieteellisillä markkinoilla. Rikkomukset voidaan jakaa kolmeen luokkaan, nimittäin vakavaa vähäisempiin, vakaviin ja erittäin vakaviin rikkomuksiin. Viimeksi mainittuihin kuuluvat hintakartellit tai markkinoiden jakaminen horisontaalisin rajoituksin, joista määrättävä ”mahdollinen määrä” on yli 20 miljoonaa euroa. Lisäksi on mahdollista ”vaihdella yritykseen sovellettavaa seuraamusta rikkomuksen laadun mukaan” ja tarpeen ”ottaa huomioon se

10 – Suuntaviivat asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa (EYVL 1998, C 9, s. 3). Vuoden 1998 suuntaviivat korvattiin 1.9.2006 alkaen suuntaviivoilla asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta (EUVL 2006, C 210, s. 2). Vuoden 2006 suuntaviivojen lähestymistapa on melko erilainen. Niiden mukaan sakon perusmäärä lasketaan yleensä 30 prosenttina vuosittaisesta myyntiarvosta, johon rikkominen liittyy (ja jota mukautetaan tarvittaessa kaikkien merkityksellisten seikkojen perusteella), ja kerrotaan niiden vuosien lukumäärällä, joina rikkominen tapahtui, minkä lisäksi perusmäärää voidaan mukauttaa ottaen huomioon raskauttavat ja lieventävät seikat sekä pelotevaikutus. Sakon lakisääteinen enimmäismäärä on 10 prosenttia vuosittaisesta liikevaihdosta, ja komissio soveltaa sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä koskevia sääntöjä (ks. jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen 22 kohta ja alaviite 13). Poikkeustilanteissa komissio voi alentaa sakkoa, joka vaarantaisi yrityksen elinkelpoisuuden.

11 – Englanniksi myös ”mitigating”.

todellinen taloudellinen kapasiteetti, joka on muille talouden toimijoille ja erityisesti kuluttajille vahinkoa aiheuttaviin rikkomuksiin syyllistyneille, ja määrittää sakon määrä tasolle, joka on riittävän varoittava".

20. Suuntaviivojen 1 kohdan B alakohdan mukaan rikkomusten keston osalta erotetaan toisistaan lyhytaikainen rikkomus (yleensä alle yksi vuosi), jossa rikkomuksen vakavuuden perusteella määrättyyn määrään ei tehdä lisäystä, keskipitkän ajan kestävä rikkomus (yleensä yhdestä viiteen vuotta), jossa lisäys on 50 prosenttiin saakka edellä mainitusta määrästä, ja pitkäaikainen rikkomus (yleensä yli viisi vuotta), jossa lisäys voidaan vahvistaa "10 prosentiksi vuotta kohden".[12] Rikkomuksen vakavuuden perusteella määrätty määrä ja rikkomuksen keston perusteella määrätty määrä yhteenlaskettuna muodostavat sakon perusmäärän.

21. Suuntaviivojen 2 kohdan mukaan perusmäärää voidaan korottaa raskauttavien olosuhteiden perusteella, joihin kuuluu muun muassa saman yrityksen tai samojen yritysten syyllistyminen uudelleen samanlaatuiseen rikkomukseen.

22. Suuntaviivojen 3 kohdan mukaan perusmäärää voidaan alentaa lieventävien olosuhteiden perusteella, joita ovat muun muassa seuraavat: yritys on jättänyt käytännössä soveltamatta rikkomusta koskevia sopimuksia tai menettelytapoja (toinen luetelmakohta), yritys on lopettanut rikkomuksen heti komission ensimmäisen toimenpiteen jälkeen (erityisesti tarkastukset) (kolmas luetelmakohta), ja todellinen yhteistyö menettelyissä, jotka koskevat komission vuoden 1996 yhteistyötiedonannon soveltamisalaan kuulumattomia tapauksia (kuudes luetelmakohta).[13]

23. Yhteistyötiedonannossa määritellään ne edellytykset, joilla komission kanssa kartelleja koskevissa tutkimuksissa yhteistyössä olevat yritykset voidaan vapauttaa sakoista tai niille muussa tapauksessa määrättyjä sakkoja lievennetään.

24. Yhteistyötiedonannon A kohdan 4 alakohdassa todetaan seuraavaa: "Komission mielestä on yhteisön etujen mukaista myöntää [sic] suopea kohtelu yrityksille, jotka tekevät komission kanssa yhteistyötä jäljempänä kuvailluilla edellytyksillä. Kuluttajien ja kansalaisten etu on tällaisten menettelytapojen

12 – Kuten kolmannen ja neljännen valitusperusteen yhteydessä käy selväksi, voi olla hyödyllistä täsmentää, että tämä tarkoittaa (ja kyseessä on tulkinta, jota ei tietääkseni ole koskaan kyseenalaistettu) koko määrän lisäystä seuraavan kaavan mukaan: (≤10 x n) %, jossa n = rikkomisen kesto vuosina. Ks. myös jäljempänä tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohta, jossa lainataan valituksenalaisen tuomion 19 kohtaa, ja alaviite 16.

13 – Komission tiedonanto sakkojen määräämättä jättämisestä tai lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa (EYVL 1996, C 207, s. 4), jota sovellettiin nyt esillä olevan asian kannalta merkityksellisenä ajankohtana. Se korvattiin 14.2.2002 alkaen tiedonannolla sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa (EYVL 2002, C 45, s. 3), joka puolestaan korvattiin vuonna 2006 komission tiedonannolla sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskevissa asioissa (EUVL 2006, C 298, s. 17).

paljastamisessa ja estämisessä tärkeämpi kuin etu, joka saataisiin niiden yritysten sakottamisesta, jotka ovat yhteistyössä komission kanssa ja siten tekevät komissiolle mahdolliseksi kartellin paljastamisen ja estämisen tai avustavat sitä tässä tehtävässä." Yhteistyötiedonannon B, C ja D kohdassa määritetään yksityiskohtaisesti menettelytavat, joiden perusteella kilpailunvastaisiin toimiin osallistuneelle yritykselle määrättävää seuraamusta voidaan lieventää. Niissä todetaan seuraavaa:

"B. SAKKOJEN MÄÄRÄÄMÄTTÄ JÄTTÄMINEN TAI SAKKOJEN MÄÄRÄN HYVIN HUOMATTAVA ALENTAMINEN

Yrityksen, joka

a) ilmoittaa komissiolle salaisesta kartellista ennen kuin komissio on päättänyt aloittaa kartelliin kuuluvia yrityksiä koskevan tutkimuksen, ja jos komissiolla ei jo ole riittäviä todisteita ilmoitetun kartellin olemassaolon todistamiseksi,

b) ensimmäisenä esittää ratkaisevaa näyttöä kartellin olemassaolosta,

c) on lopettanut osallistumisensa tähän laittomaan toimintaan viimeistään kartellin ilmoittamishetkellä,

d) antaa komissiolle kaikki tarvittavat tiedot kartellista sekä kaikki sen hallussa olevat kartellia koskevat asiakirjat ja todisteet sekä on valmis jatkuvaan ja täydelliseen yhteistyöhön koko tutkimuksen ajan,

e) ei ole pakottanut toista yritystä osallistumaan kartelliin eikä ole ollut tämän laittoman toiminnan aloittaja tai ratkaiseva toimija,

sakon määrää, joka sille olisi määrätty, jos se [sic] ei olisi toiminut yhteistyössä, alennetaan vähintään 75 prosentilla, tai sakko voidaan jättää kokonaan määräämättä.

C. SAKKOJEN MÄÄRÄN HUOMATTAVA ALENTAMINEN

Edellä b–e alakohdan edellytykset täyttävä yritys, joka ilmoittaa salaisesta kartellista sen jälkeen, kun komissio on päättänyt aloittaa kartelliin kuuluvia yrityksiä koskevan tutkimuksen, jossa ei kuitenkaan saada riittäviä todisteita päätöksen tekemiseen johtavan menettelyn aloittamiseksi, saa 50–75 prosenttia alennusta sakon määrästä.

D. SAKKOJEN MÄÄRÄN MERKITTÄVÄ ALENTAMINEN

1. Jos yritys tarjoutuu yhteistyöhön ilman, että kaikki edellä B tai C kohdassa esitetyt edellytykset täyttyvät, yritykselle voidaan myöntää 10–50 prosenttia alennusta siihen sakkojen määrään, mikä sille olisi määrätty ilman yhteistyötä.

2. Näin voidaan menetellä erityisesti, jos:

– yritys toimittaa komissiolle ennen vastalauseiden tiedoksi antamista tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat rikkomuksen todistamisessa

– saatuaan tiedon vastalauseista yritys ilmoittaa komissiolle, että se ei kiistä niiden seikkojen olemassaoloa, joihin komission esittämät syytökset perustuvat.”

Sakkojen määrittäminen ja määrääminen nyt esillä olevassa asiassa

25. Useiden tutkimusten jälkeen komissio teki 16.12.2003 päätöksen,[14] jonka mukaan seuraavat kuusi yritystä – Wieland Werke AG (jäljempänä Wieland), Outokumpu Oyj, Outokumpu Copper Products OY (jäljempänä yhteisesti Outokumpu), KM Europa Metal AG (jäljempänä KME Germany), Europa Metalli SpA (jäljempänä KME Italy) ja Tréfimétaux SA (jäljempänä KME France) – olivat rikkoneet EY 81 artiklan 1 kohdan määräyksiä ja, 1.1.1994 alkaen, ETA-sopimuksen 53 artiklan 1 kohdan määräyksiä osallistumalla 3.5.1988–22.3.2001 sopimusten ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen kokonaisuuteen, joka muodostui hinnoista sopimisesta ja markkinoiden jakamisesta teollisuusputkien alalla. KME Germany, KME France ja KME Italy (jotka ovat vuodesta 1995 olleet osa KME-konsernia; jäljempänä yhdessä KME) olivat kantajina ensimmäisessä oikeusasteessa ja ovat valittajina nyt esillä olevassa asiassa.

26. KME:lle määrättiin sakkoa yhteensä 39,81 miljoonaa euroa.[15] Menettely, jossa komissio määritti kyseiset määrät, esitetään

14 – K(2003) 4820 lopullinen (Asia COMP/E-1/38.240 – Teollisuusputket) (jäljempänä riidanalainen päätös). Päätöksen tiivistelmä on julkaistu EUVL:ssä 2004, L 125, s. 50.

15 – Summa koostuu seuraavasti: KME Germany 10,41 miljoonaa euroa, KME France ja KME Italy yhteisvastuullisesti ja täysimääräisesti 10,41 miljoonaa euroa, jotka molemmat koskevat ajanjaksoa 3.5.1988–19.6.1995, ja kaikille kolmelle yritykselle yhteisvastuullisesti ja täysimääräisesti 18,99 miljoonaa euroa ajanjaksolta 20.6.1995–22.3.2001.

tiivistetysti valituksenalaisen tuomion 11–22 kohdassa seuraavasti:

”11 Niiltä osin kuin on ensinnäkin kyse sakon perusmäärän laskentapohjan vahvistamisesta, komissio totesi, että kyseinen rikkominen, joka perustui hintojen vahvistamiseen ja markkinoiden jakamiseen, oli luonnostaan erittäin vakava rikkominen (kanteen kohteena olevan päätöksen 294 perustelukappale).

12 Rikkomisen vakavuuden määrittämiseksi komissio otti huomioon myös sen, että kartelli kattoi koko Euroopan talousalueen (ETA) (kanteen kohteena olevan päätöksen 316 perustelukappale). Komissio tutki lisäksi rikkomisen todellisia vaikutuksia ja totesi, että kartellilla on ’kaiken kaikkiaan ollut vaikutusta markkinoilla’ (kanteen kohteena olevan päätöksen 314 perustelukappale).

13 Viimeksi mainitun toteamuksen osalta komissio tukeutui muun muassa seuraaviin seikkoihin. Ensinnäkin se otti huomioon kartellin täytäntöönpanon ja viittasi siihen, että kartellin osanottajat ilmoittivat toisilleen myyntimääränsä ja hintatasonsa (kanteen kohteena olevan päätöksen 300 perustelukappale). Toiseksi asiakirja-aineistosta ilmeni, että hinnat laskivat silloin, kun kartellisäännöistä poikettiin, ja nousivat voimakkaasti muina ajanjaksoina (kanteen kohteena olevan päätöksen 310 perustelukappale). Kolmanneksi komissio viittasi siihen, että kartellin jäsenten yhteenlaskettu markkinaosuus oli 75–85 prosenttia (kanteen kohteena olevan päätöksen 310 perustelukappale). Neljänneksi komissio totesi, että markkinaosuudet säilyivät suhteellisen vakaina rikkomisen keston ajan, vaikka asiakkaat siirtyivätkin osallistujalta toiselle (kanteen kohteena olevan päätöksen 312 perustelukappale).

14 Komissio otti edelleen rikkomisen vakavuutta määrittäessään huomioon sen, että kupariset teollisuusputket ovat merkittävä teollisuudenala, jonka arvioitu markkina-arvo Euroopan talousalueella oli 288 miljoonaa euroa (kanteen kohteena olevan päätöksen 318 perustelukappale).

15 Komissio otti kaikki mainitut seikat huomioon ja totesi, että kyseistä rikkomista oli pidettävä erittäin vakavana (kanteen kohteena olevan päätöksen 320 perustelukappale).

16 Toiseksi komissio päätti kohdella asianomaisia yrityksiä eri tavalla voidakseen

ottaa huomioon kunkin yrityksen tosiasiallisen taloudellisen kapasiteetin aiheuttaa merkittävää vahinkoa kilpailulle. Komissio on tältä osin todennut, että yhtäältä KME-konsernin – joka oli markkinajohtaja Euroopan talousalueen teollisuusputkien markkinoilla [luottamuksellinen] prosentin markkinaosuudella – markkinaosuus Euroopan talousalueen teollisuusputkien markkinoilla, ja toisaalta Outokummun ja Wielandin – joiden markkinaosuudet olivat [luottamuksellinen] prosenttia ja 13,4 prosenttia – markkinaosuudet olivat erilaiset. Tämä ero huomioon ottaen Outokummulle ja Wielandille määrättyjen sakkojen laskentapohjaksi asetettiin 33 prosenttia KME:lle määrätyn sakon laskentapohjasta, eli 11,55 miljoonaa euroa Outokummulle, 11,55 miljoonaa euroa Wielandille ja 35 miljoonaa euroa KME-konsernille (kanteen kohteena olevan päätöksen 327 ja 328 perustelukappale).

17 Koska KME-konserni luotiin vuonna 1995, komissio jakoi kyseiselle konsernille määrätyn sakon laskentapohjan kahteen osaan. Ensimmäinen osa koski ajanjaksoa 1988–1995 (erottaen siten KME Germany KME Francesta ja KME Italysta) ja toinen osa koski ajanjaksoa 1995–2001 (kohdellen kaikkia kolmea yksikköä yhtenä konsernina). Mainittu laskentapohja jaettiin näin ollen seuraavasti: 8,75 miljoonaa euroa KME Germanylle (1988–1995); 8,75 miljoonaa euroa solidaarisesti KME Italylle ja KME Francelle (1988–1995) ja 17,50 miljoonaa euroa KME-konsernille, eli solidaarisesti KME Germanylle, KME Francelle ja KME Italylle (1995–2001) (kanteen kohteena olevan päätöksen 329 perustelukappale).

18 Ottaakseen kolmanneksi huomioon tarpeen vahvistaa sakon määrä sellaiseksi, että sakolla olisi riittävä ehkäisevä vaikutus, komissio korotti Outokummulle määritettyä sakon laskentapohjaa 50 prosentilla eli 17,33 miljoonaan euroon, ottaen huomioon sen, että kyseisen konsernin maailmanlaajuinen liikevaihto, joka ylitti 5 miljardia euroa, osoitti, että sillä oli sellainen koko ja taloudelliset resurssit, joilla kyseinen korotus voitiin oikeuttaa (kanteen kohteena olevan päätöksen 334 perustelukappale).

19 Neljänneksi komissio luokitteli rikkomisen – joka jatkui 3.5.1988–22.3.2001 – kestoltaan 'pitkäaikaiseksi'. Komissio otti huomioon rikkomisen keston ja päätti näin ollen korottaa asianomaisille yrityksille määrättyjen sakkojen laskentapohjaa 10 prosentilla kutakin sellaista vuotta kohti, jona nämä osallistuivat kartelliin. Näin ollen KME-konsernille määrätyn sakon laskentapohjaa korotettiin 55 prosentilla ajanjakson 1995–2001 osalta, ja yhtäältä KME Germanylle ja toisaalta KME Italylle ja KME Francelle määrättyjen sakkojen laskentapohjaa korotettiin 70 prosentilla ajanjakson 1988–1995 osalta. Sakkojen perusmääräksi

koko KME-konsernin osalta vahvistettiin näin ollen 56,88 miljoonaa euroa (kanteen kohteena olevan päätöksen 338, 342 ja 347 perustelukappale).[16]

20 Viidenneksi Outokummulle määrätyn sakon perusmäärää korotettiin raskauttavien seikkojen vuoksi 50 prosentilla sen takia, että se oli syyllistynyt samankaltaiseen rikkomiseen uudelleen, koska se oli yksi niistä yrityksistä, jolle [HT] 65 artiklan mukaisesta menettelystä ruostumattomasta teräksestä valmistettujen kylmävalssattujen levyjen valmistajien keskinäisen sopimuksen ja yhdenmukaistettujen menettelytapojen osalta 18.7.1990 tehty komission päätös 90/417/EHTY (EYVL L 220, s. 28) oli osoitettu (kanteen kohteena olevan päätöksen 354 perustelukappale).

21 Kuudenneksi komissio totesi lieventävien seikkojen tarkastelun yhteydessä sen, että se olisi ilman Outokummun yhteistyötä voinut todeta rikkomista koskevan toiminnan jatkumisen ainoastaan neljän vuoden osalta, ja näin ollen se alensi sen sakon perusmäärää 22,22 miljoonalla eurolla, jotta sakon perusmäärä vastaisi sellaisen sakon määrää, joka Outokummulle olisi määrätty neljä vuotta kestäneestä rikkomisesta (kanteen kohteena olevan päätöksen 386 perustelukappale).

22 Seitsemänneksi ja viimeiseksi komissio alensi yhteistyötä koskevan vuoden 1996 tiedonannon D jakson mukaisesti Outokummun sakkoa 50 prosentilla, Wielandin sakkoa 20 prosentilla ja KME-konsernin sakkoa 30 prosentilla (kanteen kohteena olevan päätöksen 402, 408 ja 423 perustelukappale)."

Yhteenveto valituksenalaisesta tuomiosta

27. KME:n ensimmäisessä oikeusasteessa nostaman kanteen otsikkona oli "EY 225 ja EY 230 artiklan nojalla nostettu kanne". Kanteessaan KME vaati, että unionin yleinen tuomioistuin

– alentaa sakon määrää huomattavasti

– velvoittaa komission korvaamaan KME:n oikeudenkäyntikulut sekä sellaiset kulut, jotka sille ovat aiheutuneet siitä, että se on sakon maksamisen sijasta asettanut pankkitakauksen unionin yleisen tuomioistuimen tuomiota odotettaessa, ja

16 – Vaikka sitä ei mainita valituksenalaisessa tuomiossa, kyseessä olevassa päätöksessä korotettiin sakon laskentapohjaa 125 prosenttia sekä Outokummun että Wielandin osalta siten, että Outokummun laskentapohja nousi 17,33 miljoonasta eurosta 38,98 miljoonaan euroon ja Wielandin 11,55 miljoonasta eurosta 25,99 miljoonaan euroon (kyseessä olevan päätöksen 328, 334 ja 347 perustelukappale).

– toteuttaa muut aiheellisiksi katsomansa toimenpiteet.

28. KME esitti vaatimustensa tueksi viisi kanneperustetta, jotka kaikki liittyvät sakon määrän vahvistamiseen: a) kartellin todellinen vaikutus on otettu riittämättömällä tavalla huomioon sakon laskentapohjan laskemisessa, b) merkityksellisten markkinoiden koko on arvioitu riittämättömästi, c) sakon määrää on korotettu virheellisesti rikkomisen keston perusteella, d) lieventäviä olosuhteita ei ole otettu huomioon ja e) yhteistyötiedonantoa on sovellettu virheellisesti. Unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi kaikki viisi kanneperustetta ja näin ollen kanteen kokonaisuudessaan.

29. Ensimmäisen kanneperusteen (kartellin todellinen vaikutus on otettu riittämättömällä tavalla huomioon) osalta unionin yleinen tuomioistuin totesi, että komissiolla on oikeus kohdella yrityksiä eri tavalla niiden markkinaosuuksien mukaan, että kartellit, erityisesti hintojen vahvistaminen ja asiakkaiden jakaminen, ovat jo luonteensa perusteella niin vakavia, että niiden perusteella on määrättävä ankarimmat sakot riippumatta siitä, millainen vaikutus niillä on markkinoihin, ja että tuomioistuin ”kuitenkin toteaa lisäksi katsovansa”, että komissio on osoittanut oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla on ollut todellinen vaikutus kyseisiin markkinoihin.

30. Toisessa kanneperusteessaan KME väitti, että komissio on arvioinut virheellisesti kuparisten teollisuusputkien markkinoiden koon liikevaihdon perusteella, johon sisältyy raaka-aineen (kuparin) hinta, vaikka raaka-aineen hinnan määrittää ja toisinaan maksaa ostaja. Oikea arvio olisi sen mukaan perustunut valmistajien tuottamaan lisä-arvoon. Unionin yleisen tuomioistuimen mukaan ei ole olemassa mitään pätevää syytä siihen, että kyseisten markkinoiden liikevaihto laskettaisiin siten, että tietyt tuotantokustannukset jätetään ottamatta huomioon, ja huolimatta liikevaihdon likimääräisestä luonteesta niin unionin lainsäätäjä kuin komissio ja unionin tuomioistuinkin pitävät sitä nykyään riittävänä perusteena arvioitaessa asianomaisten yritysten kokoa ja taloudellista voimaa.

31. Kolmannesta kanneperusteesta (sakon määrää on korotettu virheellisesti – 10 prosenttia vuotta kohti – rikkomisen keston perusteella) unionin yleinen tuomioistuin totesi, että komissio ei ole sekoittanut keskenään rikkomisen vakavuutta ja kestoa vaan on käyttänyt sillä olevaa harkintavaltaa niiden sääntöjen mukaisesti, jotka se on suuntaviivoissa itselleen asettanut, ja että 125 prosentin suuruinen korotus 12 vuotta ja 10 kuukautta kestäneestä rikkomisesta ei ole suhteeton.

32. Neljännessä kanneperusteessaan KME väitti, että komissio on suuntaviivojensa vastaisesti jättänyt ottamatta huomioon seuraavat lieventävät olosuhteet: i) vaikka KME ei järjestelmällisesti pidättäytynytkään sopimusten täytäntöönpanosta, se pani sopimukset täytäntöön rajoitetulla tavalla; ii) KME

on välittömästi ja vapaaehtoisesti lopettanut rikkomisen sen jälkeen, kun komissio oli suorittanut tarkastuksia; ii) teollisuusputkialan vaikea taloudellinen tilanne; ja iv) KME antoi komissiolle ratkaisevia tietoja tai täydensi komission hallussa olevia todisteita. Unionin yleinen tuomioistuin totesi näistä väitteistä seuraavaa: i) KME ei ole osallistunut tosiasiallisesti kilpailuun, eikä rajoitettu täytäntöönpano ole riittävä lieventävä olosuhde; ii) sakon alentaminen sillä perusteella, että kilpailusääntöjen – erityisesti – tahallinen rikkominen on lopetettu heti komission ensimmäisten toimenpiteiden jälkeen, riippuu siitä, miten komissio on harkintavaltansa perusteella arvioinut olosuhteita; iii) komissiolla ei ole velvollisuutta pitää alan heikkoa taloudellista tilaa lieventävänä olosuhteena; ja iv) komissiolla on harkintavaltaa lieventävien olosuhteiden soveltamisen osalta, eikä se ole käyttänyt harkintavaltaansa väärin katsoessaan, että tärkeät tiedot antoi Outokumpu eikä KME.

33. Viidennessä kanneperusteessaan (sakkoa ei ole alennettu riittävästi yhteistyötiedonannon perusteella) KME väitti seuraavaa: i) kolmansia osapuolia oli kohdeltu edullisemmin aikaisemmissa asioissa; ii) KME:n antamien tietojen perusteella sakkoa olisi pitänyt alentaa yli 30 prosenttia; ja iii) komissio on loukannut yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun se on myöntänyt 50 prosentin alennuksen Outokummulle. Unionin yleinen tuomioistuin totesi väitteistä seuraavaa: i) se seikka, että komissio on aiemmin myöntänyt tietyn alennuksen tietynlaisen käyttäytymisen vuoksi, ei velvoita sitä myöntämään samanlaista alennusta vastaavanlaisesta käyttäytymisestä myöhemmässä menettelyssä; ii) ainoastaan ilmeinen arviointivirhe voi olla arvostelun kohteena, koska komissiolla on laaja harkintavalta, kun se arvioi yrityksen yhteistyön laatua ja hyödyllisyyttä erityisesti suhteessa muiden yritysten myötävaikutukseen asian selvittämisessä, eikä tällaista ilmeistä virhettä ole kyseisessä asiassa tehty, ja iii) kyse ei ole syrjivästä kohtelusta, koska KME ja Outokumpu eivät olleet toisiinsa verrattavissa olevissa tilanteissa.

Valitusperusteet

34. KME esittää viisi valitusperustetta, jotka voidaan tiivistää seuraavasti.

35. Ensimmäisen valitusperusteen mukaan unionin yleinen tuomioistuin rikkoi Euroopan unionin oikeutta ja esitti epäjohdonmukaiset ja puutteelliset perustelut ensimmäisen kanneperusteen hylkäämiselle, kun se totesi, että komissio osoitti oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartelli oli vaikuttanut merkityksellisiin markkinoihin ja että KME:n sakon laskentapohjassa oli täten otettava huomioon tämä tekijä. Unionin yleinen tuomioistuin

otti lisäksi ilmeisen vääristyneellä tavalla huomioon sille esitetyt tosiseikat ja näytön, kun se vahvisti komission toteamuksen, jonka mukaan KME:n esittämät taloudelliset seikat eivät osoittaneet, ettei rikkominen kokonaisuudessaan ollut vaikuttanut markkinoihin.

36. Toisen valitusperusteen mukaan unionin yleinen tuomioistuin rikkoi unionin oikeutta ja esitti puutteelliset perustelut KME:n toisen kanneperusteen hylkäämiselle, kun se hyväksyi sen, että komissio määritti niiden markkinoiden koon, joihin kartelli (teollisuusputket) vaikutti, sisällyttämällä markkina-arvoon erillisillä alkupään markkinoilla (kupari) saadun liikevaihdon, vaikka kartellin jäsenet eivät olleet vertikaalisesti integroituneet kyseisillä alkupään markkinoilla.

37. Kolmannen valitusperusteen mukaan unionin yleinen tuomioistuin rikkoi unionin oikeutta ja esitti epämääräiset, epäjohdonmukaiset ja puutteelliset perustelut, kun se vahvisti riidanalaisen päätöksen kyseisen osan ja hylkäsi KME:n kolmannen kanneperusteen, jonka mukaan komissio sovelsi virheellisesti suuntaviivoja ja loukkasi suhteellisuusperiaatetta ja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun se korotti KME:n sakon laskentapohjaa enimmäisprosenttimäärän verran rikkomisen keston perusteella.

38. Neljännen valitusperusteen mukaan unionin yleinen tuomioistuin rikkoi unionin oikeutta, kun se hylkäsi KME:n neljännen kanneperusteen neljännen osan ja vahvisti riidanalaisen päätöksen kyseisen osan, jossa komissio ei myöntänyt KME:lle sakkojen lieventämistä siitä syystä, että se toimi yhteistyössä yhteistyötiedonannon soveltamisalan ulkopuolella ja suuntaviivojen sekä oikeudenmukaisuuden ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteiden vastaisesti.

39. Viidennen valitusperusteen mukaan unionin yleinen tuomioistuin rikkoi unionin oikeutta ja loukkasi valittajan perustavanlaatuista oikeutta saada asiansa käsitellyksi täysimääräisesti ja tehokkaasti, kun se ei tutkinut perusteellisesti ja tarkasti KME:n väitteitä ja kun se nojautui yksipuolisesti komission harkintavaltaan.

40. Näistä valitusperusteista on nähdäkseni tutkittava ensin viidettä ja viimeistä perustetta, koska unionin tuomioistuimen näkemys unionin yleisen tuomioistuimen tämänkaltaisissa tapauksissa toteuttaman valvonnan laajuudesta ja luonteesta vaikuttaa siihen, miten se suhtautuu neljään ensimmäiseen valitusperusteeseen, joissa kussakin arvostellaan tiettyä tähän valvontaan liittyvää eri näkökohtaa.

Viides valitusperuste: tehokas tuomioistuinvalvonta

Valituksenalaisen tuomion merkitykselliset kohdat

41. Tukeakseen väitettään, jonka mukaan unionin yleinen tuomioistuin ”tukeutui liiallisesti ja perusteettomasti komission harkintavaltaan”, KME lainaa seuraavia valituksenalaisen tuomion kohtia:

”92 – – rikkomisen vakavuus määritetään tukeutumalla moniin tekijöihin, joiden osalta komissiolla on harkintavaltaa – –.”

”103 – – Komission asiana on nimittäin harkintavaltaansa käyttäen – – valita se korotuksen määrä, jota se aikoo soveltaa rikkomisen keston perusteella.”

”115 Suuntaviivojen antaminen ei näet ole tehnyt merkityksettömäksi aikaisempaa oikeuskäytäntöä, jonka mukaan komissiolla on harkintavaltaa, jonka perusteella se voi ottaa tai olla ottamatta huomioon tiettyjä seikkoja, kun se vahvistaa erityisesti tapaukseen liittyvien seikkojen perusteella niiden sakkojen määrän, jotka se aikoo määrätä. Koska suuntaviivoissa ei ole pakottavaa toteamusta lieventävistä olosuhteista, jotka voidaan ottaa huomioon, on katsottava, että komissio on pitänyt itsellään tiettyä harkintavaltaa, jotta se voi arvioida kokonaisvaltaisesti sitä, missä määrin sakkoja on mahdollisesti alennettava lieventävien olosuhteiden perusteella.”

”129 – – komissiolla on harkintavaltaa lieventävien olosuhteiden soveltamisen osalta – –.”

42. Edellä esitettyjen kohtien tulkinnassa voidaan ottaa huomioon unionin yleisen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 32–37 kohdassa esittämät seuraavat alustavat toteamukset, vaikka KME ei nimenomaisesti viittaakaan näihin kohtiin:

”32 Aluksi on todettava yhtäältä, että kanteen kohteena olevan päätöksen 290–387 perustelukappaleesta ilmenee, että ne sakot, jotka komissio on määrännyt rikkomisen perusteella, on määrätty asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla, ja toisaalta, että vaikka komissio ei kanteen kohteena olevassa päätöksessä nimenomaisesti viittaakaan – – suuntaviivoihin – –, on kiistatonta, että komissio

on vahvistanut sakkojen määrän suuntaviivoissa määritetyn menetelmän mukaisesti.

33 Vaikka suuntaviivoja ei voidakaan pitää oikeussääntöinä, niissä vahvistetaan kuitenkin käytännesääntöjä, joissa ilmaistaan noudatettava käytäntö ja joista komissio voi poiketa yksittäistapauksessa vain, jos se perustelee kyseisen poikkeamisen (ks. asia C-397/03 P, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomio 18.5.2006, Kok., s. I-4429, 91 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

34 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiana on kanteen kohteena olevalla päätöksellä määrättyjen sakkojen lainmukaisuutta valvoessaan näin ollen tarkistaa, onko komissio käyttänyt harkintavaltaansa suuntaviivoissa esitettyä menetelmää käyttäen, ja niiltä osin kuin se toteaisi, että suuntaviivoista on poikettu, tarkistaa, onko kyseinen poikkeaminen oikeutettu ja oikeudellisesti tarkasteltuna riittävästi perusteltu. Tältä osin on todettava, että yhteisöjen tuomioistuin on vahvistanut yhtäältä suuntaviivoja koskevan periaatteen pätevyyden ja toisaalta suuntaviivoissa esitetyn laskentamenetelmän pätevyyden (yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005, Kok., s. I-5425, 252–255, 266, 267, 312 ja 312 kohta).

35 Se, että komissio on itse rajoittanut harkintavaltaansa antamalla kyseiset suuntaviivat, ei nimittäin ole yhteensopimatonta sen kanssa, että komissiolla säilyy huomattava liikkumavara harkintavallan suhteen. Suuntaviivoihin sisältyy useita joustavia osatekijöitä, joiden perusteella komissiolla on mahdollisuus käyttää omaa harkintavaltaansa asetuksen N:o 17 säännösten mukaisesti, sellaisina kuin yhteisöjen tuomioistuin on kyseisiä säännöksiä tulkinnut (edellä 34 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomion 267 kohta).

36 Lisäksi on todettava, että sellaisilla aloilla kuin asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan nojalla määrätyn sakon määrän määrittämisessä, jossa komissiolla on harkintavaltaa esimerkiksi siltä osin kuin on kyse rikkomisen keston perusteella sovellettavasta korotuksen määrästä, kyseisiä arviointeja koskeva laillisuusvalvonta rajoittuu sen tutkimiseen, ettei asiassa ole tehty ilmeistä arviointivirhettä (ks. vastaavasti asia T-241/01, Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomio 18.7.2005, Kok., s. II-2917, 79 kohta).

37 Komission harkintavalta ja ne rajat, jotka se on sen osalta asettanut, eivät kuitenkaan lähtökohtaisesti vaikuta siihen, miten ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin käyttää täyttä tuomiovaltaansa (yhdistetyt asiat T-67/00, T-68/00, T-71/00 ja T-78/00, JFE Engineering ym. v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok., s. II-2501, 538 kohta), jonka perusteella sillä on valta poistaa komission määräämä sakko tai alentaa tai korottaa tällaisen sakon määrää (ks. vastaavasti asia C-3/06

P, Groupe Danone v. komissio, tuomio 8.2.2007, Kok., s. I-1331, 60–62 kohta ja asia T-368/00, General Motors Nederland ja Opel Nederland v. komissio, tuomio 21.10.2003, Kok., s. II-4491, 181 kohta)."

Yhteenveto asianosaisten lausumista

KME:n valitus

43. KME:n mukaan unionin yleinen tuomioistuin ei tutkinut perusteellisesti ja tarkasti sen ensimmäisessä oikeusasteessa esittämiä väitteitä ja se tukeutui liiaksi komission harkintavaltaan suhteettoman sakon vahvistaessaan. Näin unionin yleinen tuomioistuin on KME:n mukaan loukannut sen perusoikeutta, joka koskee riidanalaisen päätöksen täyttä, tehokasta ja oikeudenmukaista tuomioistuinvalvontaa puolueettomassa ja riippumattomassa tuomioistuimessa.

44. EU:n kilpailuoikeutta muovaa tutkijana, syyttäjänä ja päätöksentekijänä toimivan komission sekä ulkoista valvontaa harjoittavien Euroopan unionin tuomioistuinten vuorovaikutus. Oikeuskäytännössä ei kuitenkaan ole selvennetty komissiolle annetun harkintavallan täsmällistä merkitystä, laajuutta tai perustaa näiden kahden toimielimen välisen tasapainon kannalta.

45. Tähän vuorovaikutukseen on vaikuttanut kilpailupolitiikan täytäntöönpanoa koskevan komission tehtävän kehittyminen asetuksen N:o 17 antamisesta lähtien. Vuonna 1962 ETY:ssä oli kuusi jäsenvaltiota, eurooppalaisesta kilpailuoikeudesta oli vähän kokemusta, eivätkä asenteet sitä kohtaan olleet kovinkaan myönteisiä. Ilmoitukset olivat hyödyllinen tiedonlähde, jonka avulla komissio saattoi harjoittaa etukäteisvalvontaa ja muokata täytäntöönpanopolitiikkaansa. Sen tehtävänä oli lähinnä tiedottaa ja taata oikeusvarmuus lähettämällä epävirallisia kirjeitä ja tekemällä poikkeus- tai hyväksymispäätöksiä. Vaikka komissio yhdisti jo tuolloin tutkinta-, syyttämis- ja päätöksentekotoimivaltaa, tutkimukset ja syytteeseenpano olivat verrattain harvinaisia ja sakot tyypillisesti määrältään vähäisiä. Tässä asiayhteydessä yhteisöjen tuomioistuin katsoi perustellusti, loogisesti ja oikeudenmukaisesti yhdistetyissä asioissa Consten ja Grundig,[17] että koska komission toimivallan käyttöön liittyy välttämättä monimutkaisten taloudellisten kysymysten arviointia, näihin arviointeihin kohdistuvassa tuomioistuimessa suoritettavassa valvonnassa on kunnioitettava tätä seikkaa ja rajoituttava tutkimaan tosiseikkojen merkityksellisyyttä ja komission niistä tekemää oikeudellista arviointia. Lisäksi komission pidättyvyyden

17 – Yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966 (Kok., s. 299, Kok. Ep. I, s. 275, 292 kohta).

vuoksi selkeiden rajojen määrittäminen sen sakkoja koskevan toimivallan käyttämiselle ei ollut enää yhtä tärkeää.

46. KME kuitenkin katsoo, että on mielivaltaista, vaarallista ja epäoikeudenmukaista nojautua samalla tavalla komission harkintavaltaan nykyisessä EU:n kilpailulainsäädännön täytäntöönpanoa koskevassa järjestelmässä, jolle ovat ominaisia yhä suuremmat sakot, joilla on väistämättä taloudellisia ja rahoituksellisia vaikutuksia yrityksiin, osakkeenomistajiin ja työntekijöihin ja jotka johtavat kilpailulainsäädännön tosiasialliseen ”kriminalisointiin”. EU:n kilpailusäännöt ovat suoraan sovellettavia säännöksiä, joiden tulkinnassa ja soveltamisessa ei voida käyttää poliittista harkintavaltaa, joten unionin tuomioistuimet voivat tukeutua ainoastaan hyvin rajallisesti komission harkintavaltaan valvoessaan sitä, miten komissio näitä säännöksiä yksittäistapauksessa soveltaa.

47. Nykyisessä, asetuksella N:o 1/2003 käyttöönotetussa järjestelmässä SEUT 101 artiklaa soveltavat nyttemmin paitsi komissio myös kansalliset kilpailuviranomaiset ja tuomioistuimet. Tässä yhteydessä ei ole esitetty, että SEUT 101 artiklaa yksittäistapauksissa soveltavalla kansallisella tuomioistuimella on laaja harkintavalta, jota ylemmänasteisen tuomioistuimen on kunnioitettava.

48. Komission asiantuntemus monitahoisten tosiseikkoja koskevien ja/tai taloudellisten kysymysten arvioinnissa ei voi oikeuttaa antamaan sille laajaa harkintavaltaa EU:n kilpailulainsäädännön soveltamisessa. Tehostettu valvonta monitahoisissa tapauksissa on pikemminkin osa unionin yleisen tuomioistuimen valtuutusta, joka sille annettiin vastauksena siihen arvosteluun, jonka mukaan tuomioistuinvalvonnan intensiteetti ei enää vastannut oikeusjärjestelmälle asetettuja vaatimuksia, sillä kilpailusääntöjen tiukka täytäntöönpano oli alkanut johtaa merkittäviin yksityisille kuuluvien oikeuksien loukkauksiin. Lisäksi sekä unionin yleinen tuomioistuin että unionin tuomioistuin ovat usein harjoittaneet tyydyttävästi erityisen tiukkaa tuomioistuinvalvontaa monitahoisissa tapauksissa. Unionin yleisen tuomioistuimen valvonnan intensiteetti ei vähene tarkasteltavana olevien tosiseikkojen monitahoisuuden myötä vaan tuomioistuimen sitä koskevasta arvioinnista riippuu se, millainen valvonta on tarpeen ja asianmukaista kunkin tapauksen olosuhteissa.

49. Unionin yleisellä tuomioistuimella on myös täysi harkintavalta kilpailuasioissa määrättyjen seuraamusten osalta. Tätä harkintavaltaa käyttäessään sen ei pitäisi antaa komissiolle harkintavaltaa sakon tai sen laskennassa käytetyn menetelmän asianmukaisuuden ja oikeasuhteisuuden osalta. Näin on sitäkin suuremmalla syyllä, kun otetaan huomioon tällaisten sakkojen tosiasiallinen rikosoikeudellinen luonne ja Euroopan

ihmisoikeussopimukseen sisältyvä vaatimus tehokkaasta tuomioistuinvalvonnasta kaikkien sellaisten hallinnollisten päätösten osalta, joissa määrätään rikosoikeudellinen seuraamus. Unionin yleisen tuomioistuimen on näin ollen tutkittava, miten komissio arvioi lainvastaisen menettelyn vakavuutta ja kestoa kussakin tapauksessa, ja se voi korvata komission arvioinnin omalla arvioinnillaan poistamalla sakon tai alentamalla tai korottamalla sen määrää. Täyden harkintavallan täysimääräinen käyttäminen tarkoittaa valvontaa, joka käsittää paitsi sakon muodollisen laillisuuden myös sen asianmukaisuuden ja jossa arvioidaan itsenäisesti seuraamukseen johtavan menettelyn vakavuutta ja seuraamuksen yleistä oikeudenmukaisuutta siten, että otetaan huomioon kunkin tapauksen kaikki olosuhteet.

50. KME toteaa edelleen, että komission harkintavallan (jos sellaista ylipäätään on) laajuus nyt esillä olevan kaltaisissa asioissa on määriteltävä tarkasti ja että tuomioistuimen mahdollisuutta (jos sellainen ylipäätään on) nojautua tähän harkinnanvaraiseen arviointiin on vastaavasti rajattava. Tapauksen teknisen luonteen ei pitäisi johtaa siihen, että tuomioistuin laiminlyö velvollisuutensa varmistaa, että lakia noudatetaan.

51. Toinen kysymys on se, onko EU:n oikeusjärjestelmässä suoritettava valvonta riittävän laajaa ja tehokasta Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleessa edellytetyn suojan takaamiseksi. Tätä kysymystä koskeva keskustelu on voimistunut paitsi komission yhdistetyn tutkinta-, syyttämis- ja päätöksentekotoimivallan myös EU:n kilpailulainsäädännön jatkuvan ”kriminalisoinnin” valossa. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on jo pitkään katsonut, ettei lainsäädännön hallinnollinen täytäntöönpano, mukaan lukien sakkojen määrääminen, ole ristiriidassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen kanssa. Vaikka täytäntöönpanon ei tarvitsekaan olla täysin ”oikeudellistettua” mainittuun artiklaan sisältyvät edellytykset täyttääkseen, järjestelmän on taattava riittävän vahvat menettelylliset takeet ja tehokas tuomioistuinvalvonta, jossa tuomioistuimella on täysi harkintavalta hallinnollisten päätösten valvonnassa. Vaatimuksia, jotka tuomioistuinvalvontajärjestelmän on täytettävä ollakseen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen mukainen, ei ole vielä kaikilta osin täsmennetty, mutta on epävarmaa, täyttääkö EU:n kilpailulainsäädännön nykyinen täytäntöönpanojärjestelmä – mukaan lukien tuomioistuinvalvonta – nämä vaatimukset.

52. Oikeus tehokkaisiin oikeussuojakeinoihin tuomioistuimessa on taattu myös perusoikeuskirjan 47 artiklassa. Oikeuskäytännössä vahvistetaan, että komission päätösten, joissa määrätään sakkoja kilpailuasioissa, adressaateilla on oikeus oikeudenmukaiseen oikeudenkäyntiin ja että niiden oikeutta saada asiansa käsitellyksi puolueettomassa tuomioistuimessa loukataan, jos päätökseen ei voi hakea muutosta Euroopan ihmisoikeussopimuksessa tarkoitetussa tuomioistuimessa, jolla on täysi tuomiovalta.

Komission vastine

53. Komissio väittää ensinnäkin, että valitusperuste on liian yleinen ja epätäsmällinen, jotta unionin tuomioistuin voisi arvioida sitä, (eikä se siten täytä työjärjestyksen 112 artiklan 1 kohdan a alakohdan vaatimuksia) eikä sitä näin ollen voida ottaa tutkittavaksi. Toiseksi komissio katsoo, että unionin yleisen tuomioistuimen tuomio perustui tämän omiin havaintoihin kilpailulainsäädännön rikkomisesta, joten valitusperuste on perusteeton.

54. Valitusperusteen epätäsmällisyyden osalta komissio toteaa, että KME esittää useita perusteluja unionin yleisessä tuomioistuimessa suoritettavan komission päätösten tiukan valvonnan puolesta mutta katsoo, että lainsäädännön hallinnollista täytäntöönpanoa koskeva järjestelmä yhdistettynä tuomioistuinvalvontaan, johon sisältyy täysi harkintavalta, on yhdenmukainen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen kanssa. KME katsoo lisäksi, että unionin yleinen tuomioistuin ja unionin tuomioistuin pystyvät lähtökohtaisesti harjoittamaan riittävää valvontaa ja ovat myös tehneet niin käytännössä. Se ei siten riitauta komission päätöksiin kohdistuvan tuomioistuinvalvonnan perusrakennetta.

55. Komissio katsoo, että KME:n olisi siis pitänyt a) täsmentää ne tuomion kohdat, joissa unionin yleinen tuomioistuin ei ole tutkinut asianmukaisesti sen väitteitä, b) täsmentää perusteet unionin yleisen tuomioistuimen suorittaman valvonnan laadun arvioimiselle ja c) osoittaa näiden perusteiden mukaisesti, millä tavoin unionin yleinen tuomioistuin ei ole tutkinut asianmukaisesti KME:n väitteitä. KME on sen sijaan lainannut neljää tuomion kohtaa, joissa viitataan komission harkintavaltaan, selittämättä, millä tavoin ne osoittavat, ettei komission päätökseen kohdistunut unionin yleisen tuomioistuimen valvonta ole ollut riittävää, kuten KME väittää.

56. Vaikka hyväksyttäisiin KME:n väite, jonka mukaan EU:n kilpailulainsäädäntöön sisältyvät sakot ovat ”rikosoikeudellisia”, on epäselvää, minkä perusteiden mukaisesti unionin yleisen tuomioistuimen suorittamaa valvontaa olisi arvioitava Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen valossa. KME ei tarkastele lainkaan sitä, mitä tämä väite merkitsee valvonnan asianmukaisten arviointiperusteiden kannalta.

57. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on täsmentänyt, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen vaatimukset ovat erilaisia jopa ”rikossyytteiden” luokan sisällä. Koska EU:n lainsäädännön nimenomaisen luonnehdinnan mukaan kilpailulainsäädännön nojalla määrättävät sakot eivät ole luonteeltaan rikosoikeudellisia, ne eivät kuulu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen määrittämään rikosoikeuden ns. kovaan ytimeen, eikä rikosoikeudenkäyntejä koskevia takeita välttämättä sovelleta niihin koko laajuudessaan.

58. Unionin yleisellä tuomioistuimella on komission mukaan joka tapauksessa selkeästi Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleessa tarkoitettu ”täysi tuomiovalta” (jota ei pidä sekoittaa EU:n lainsäädäntöön sisältyvään taloudellisten seuraamusten valvontaa koskevan täyden harkintavallan käsitteeseen). Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on pitänyt riittämättöminä hallintotoimia koskevia oikeussuojakeinoja, joissa valvonta kohdistuu pelkästään oikeudellisiin virheisiin ja joissa tuomioistuin ei siten voi korjata tosiseikkoja koskevia virheitä. Vaikka tuomioistuimen saattaa olla myös tarpeen valvoa oikeasuhteisuutta, rajoitettu valvonta tiettyjen näkökohtien osalta ei sinällään ole ristiriidassa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleeseen sisältyvän ”täyden tuomiovallan” käsitteen kanssa.

59. Toisesta väitteestään, jonka mukaan unionin yleisen tuomioistuimen tuomio perustui sen omiin havaintoihin kilpailulainsäädännön rikkomisesta, komissio toteaa, että huolimatta viittauksista komission harkintavaltaan unionin yleinen tuomioistuin arvioi perusteellisesti ja tehokkaasti sakon laskentaa ja katsoi, että KME:n toinen, kolmas ja neljäs kanneperuste olivat perusteettomia.[18] Näiden kanneperusteiden yhteydessä unionin yleinen tuomioistuin tarkasteli KME:n väitteitä objektiivisesti ja hylkäsi ne sekä yhtyi komission näkemykseen eikä ”tukeutunut komission harkintavaltaan”. Ovatpa Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleessa edellytetyt arviointiperusteet millaisia tahansa, unionin yleinen tuomioistuin on komission mukaan täyttänyt ne.

18 – Komissio ilmeisesti viittaa tässä yhteydessä ainoastaan toiseen, kolmanteen ja neljänteen kanneperusteeseen, koska KME:n lainaamat tuomion kohdat (ks. edellä 41 kohta) koskevat ainoastaan kyseisiä kanneperusteita.

Arviointi

60. KME väittää lähinnä, että unionin yleinen tuomioistuin ei suorittanut riidanalaisen päätöksen osalta Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja perusoikeuskirjassa edellytettyä valvontaa, kun se katsoi, että komission sakkojen määrittämisen yhteydessä tekemät arvioinnit kuuluvat komission harkintavaltaan, eikä näin ollen arvioinut itse näitä seikkoja.

61. Näin ollen on tärkeää varmistua siitä, millaista valvontaa Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja perusoikeuskirjassa edellytetään, ja tältä osin tärkeimpänä ohjenuorana toimii Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö.

62. KME väittää, että nyt esillä olevan kaltaiset kilpailulainsäädännön täytäntöönpanoon liittyvät menettelyt, joissa yrityksen todetaan osallistuneen kiellettyyn menettelyyn ja sille määrätään sakko tällaisesta menettelystä, ovat selkeästi luonteeltaan Euroopan ihmisoikeussopimuksessa tarkoitetulla tavalla rikosoikeudellisia. Komissio huomauttaa, että kyseessä olevien kaltaisista päätöksistä

on nimenomaisesti todettu, että ne *eivät* ole ”luonteeltaan rikosoikeudellisia”, mutta myöntää, että Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännön mukaan tämä ei ole ratkaiseva peruste. Jos päätösten katsotaan olevan luonteeltaan kyseisessä oikeuskäytännössä tarkoitetulla tavalla rikosoikeudellisia, ne eivät komission mukaan kuitenkaan kuulu Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen määrittämään rikosoikeuden ns. kovaan ytimeen. Tämä kysymys on tärkeä, koska Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on edellyttänyt tiukempia menettelyllisiä takeita ja arviointiperusteita rikosoikeudenkäyntien kuin siviilioikeudenkäyntien osalta ja – rikosoikeuden alalla – ns. kovaan ytimeen kuuluvien menettelyjen kuin sen ulkopuolelle jäävien menettelyjen osalta.

63. Arvioidessaan, onko rikkomista koskeva menettely katsottava ”rikosoikeudelliseksi” vai ei, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin ottaa huomioon kolme niin sanottua Engelin kriteeriä, jotka on nimetty sen tuomion mukaan, jossa ne esitettiin ensimmäisen kerran.[19] Ensimmäinen kriteeri koskee seuraamuksen muodollista luokittelua kansallisessa oikeusjärjestelmässä, mutta tätä pidetään nimenomaisesti ”pelkästään lähtökohtana”. Asiassa Engel antamassaan tuomiossa, kuten myöhemmissäkin tuomioissa, Euroopan ihmisoikeustuomioistuin antoi huomattavasti enemmän painoarvoa – siinä määrin, ettei ottanut huomioon seuraamuksen luokittelua kansallisessa oikeudessa – toiselle ja kolmannelle kriteerille, nimittäin rikkomisen luonteelle ja rikkomiseen syyllistyneelle määrättävän seuraamuksen ankaruudelle. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on pitänyt tältä osin merkityksellisenä sitä, määrätäänkö seuraamus yleisesti sovellettavan säännön yleissäännön perusteella, joka on osoitettu kaikille kansalaisille eikä erityisasemassa olevalle ryhmälle, ja onko seuraamus tarkoitettu lähinnä rangaistukseksi ehkäisemään rikkomisen uusimista eikä rahalliseksi korvaukseksi vahingosta.[20]

64. Näiden kriteerien perusteella on helppo todeta, että menettely, jossa määrätään sakko EY 81 artiklan 1 kohtaan sisältyvän hintojen vahvistamista ja markkinoiden jakamista koskevien sopimusten kiellon rikkomisesta, kuuluu Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan rikosoikeudelliseen osaan, sellaisena kuin Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on sen vaiheittain määritellyt.[21] Kielto ja mahdollisuus määrätä sakkoa on kirjattu yleisesti sovellettavaan primaarioikeuteen ja johdettuun oikeuteen. Rikkominen käsittää osallistumisen menettelyyn, jota pidetään yleisesti arveluttavana ja josta aiheutuu vahinkoa suurelle yleisölle, ja tähän sille ja

19 – Asia Engel ym v. Alankomaat, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 8.6.1976, A-sarja, nro 22.

20 – Ks. esim. asia Jussila v. Suomi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 23.11.2006, nro 73053/01, Recueil des arrêts et décisions 2006-XIII.

21 – Ks. myös julkisasiamies Botin 26.10.2010 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-352/09 P, ThyssenKrupp Nirosta v. komissio, asia vireillä tuomioistuimessa (ratkaisuehdotuksen 48–52 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen); yhdyn näihin kohtiin täysin.

rikoksille yleensä yhteiseen piirteeseen liittyy selkeä leima. [22] Sakko, joka voi olla enintään [23] 10 prosenttia vuosittaisesta liikevaihdosta, on eittämättä ankara ja saattaa jopa johtaa yrityksen konkurssiin. Sakon tarkoituksena on nimenomaisesti rangaista ja ehkäistä, [24] eikä siihen sisälly vahingon korvaamista.

65. Kuten komissio on huomauttanut, on totta, että asiassa Neste [25] Euroopan ihmisoikeustuomioistuin katsoi, etteivät tietyt Venäjän kilpailulainsäädännön täytäntöönpanoon liittyvät näkökohdat kuulu rikosoikeuden piiriin. Ne tekijät, jotka se otti tässä yhteydessä huomioon, eroavat kuitenkin nähdäkseni suureksi osaksi käsiteltävänä olevasta tilanteesta. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin korosti, että merkityksellisiä monopolinvastaisia sääntöjä sovelletaan ainoastaan suhteisiin, jotka vaikuttavat kilpailuun hyödykemarkkinoilla, ja että niiden soveltamisala on näin ollen rajattu, että sääntöjen tarkoituksena on suojella ja vahvistaa kilpailua ja että toimenpiteet, joita sääntöjen perusteella voidaan määrätä, eivät ole varsinaisia seuraamuksia vaan velvoitteita, joiden on yhdessä laittomasti saadun voiton takavarikoinnin kanssa tarkoitus toimia rahallisena vahingonkorvauksena eikä rikkomisen uusimisen ehkäisemiseen tähtäävänä rangaistuksena.

66. Kyseisessä päätöksessä Euroopan ihmisoikeustuomioistuin tosin myös korosti, että tietyntyyppinen monopolistinen käyttäytyminen voidaan hyväksyä, jos sen osoitetaan palvelevan yleistä etua (EY 81 artiklan 3 kohtaan sisältyvä mahdollisuus, joka koskee ainakin teoriassa myös kiellettyjä hintojen vahvistamista ja markkinoiden jakamista koskevia sopimuksia), kun taas aidosti rikollista käyttäytymistä ei yleensä voida perustella tällaisilla hyötynäkökohdilla. Se myös katsoi, että kilpailunvapaus on suhteellinen, tilannesidonnainen arvo, jonka rajoittaminen ei sinänsä ole luonnostaan väärin. Ensimmäisestä toteamuksesta haluan kuitenkin huomauttaa – kaikella kunnioituksella Euroopan ihmisoikeustuomioistuinta kohtaan – ettei ole vaikea osoittaa sellaista kiistatta rikollista menettelyä, joka voidaan siitä huolimatta oikeuttaa asianmukaisissa olosuhteissa. Ampuma-aseen hallussapito on yleensä rikos mutta hyväksyttyä tietyissä tilanteissa kansalaisten suojelemiseksi, tiettyjen huumausaineiden myynti on yleensä rikos mutta hyväksyttyä yleisesti hyväksyttyihin

22 – Ei ole tarpeen ratkaista, onko – kuten istunnossa tiedusteltiin – tämä leima vahvempi kuin veronkiertoon liittyvä leima, vaikka jo pelkästään tämän seikan esille nostaminen ei anna mairittelevaa kuvaa liike-elämän moraalista.

23 – Mielestäni ei ole tarpeen tarkastella KME:n väitteitä, joiden mukaan komission viime vuosina määräämien sakkojen taso on noussut tuntuvasti. Rikkomisen luonne ei määräydy *tosiasiallisesti* määrätyn sakon ankaruuden vaan niiden seuraamusten perusteella, joita rikkomisesta *voidaan* määrätä.

24 – Suuntaviivoissa mainitaan ”rikkomisen estämiselle asetetut tavoitteet” ja viitataan sakon määrän määrittämiseen ”tasolle, joka on riittävän varoittava”.

25 – Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen kolmannen osaston 3.6.2004 tekemä päätös valitusten 69042/01, 69050/01, 69054/01, 69055/01, 69056/01 ja 69058/01, OOO Neste St Petersburg ym. v. Venäjä, tutkittavaksi ottamisesta.

lääketieteellisiin tarkoituksiin ja niin edelleen. Toisesta toteamuksesta on todettava, että hintojen vahvistamisella ja markkinoiden jakamisella on vaikutuksia, jotka kohdistuvat kuluttajaan ja siten suureen yleisöön ja jotka ovat paljon moninaisempia kuin pelkästään liike-elämään kohdistuva ”kilpailunvapauden rajoittaminen”.

67. Jos nyt esillä oleva sakon määräämistä koskeva menettely on siten Euroopan ihmisoikeussopimuksessa (ja perusoikeuskirjassa) tarkoitettu rikosoikeudellinen menettely, yhdyn siitä huolimatta Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen asiassa Jussila vastaan Suomi antaman tuomion [26] sanamuotoon, jonka mukaan se ”eroaa rikosoikeuden kovasta ytimestä, joten rikosoikeudellisen osan mukaisia takeita ei ole välttämättä sovellettava koko laajuudessaan”. Tämä merkitsee erityisesti sitä, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleen mukaista voi olla se, että rikosoikeudellisia seuraamuksia määrää ensin ”laillisesti perustetun riippumattoman ja puolueettoman tuomioistuimen” sijaan hallinnollinen elin tai tuomioistuinten ulkopuolinen elin, joka ei itse täytä mainitun määräyksen edellytyksiä, edellyttäen että elimen tekemä päätös kuuluu sellaisen tuomioistuimen suorittaman valvonnan piiriin, jolla on täysi tuomiovalta ja joka täyttää nämä edellytykset. [27] Toisin sanoen on oltava selvää, että käytettävissä olevat muutoksenhakukeinot mahdollistavat ensimmäisen menettelyn mahdollisten puutteiden korjaamisen. [28]

68. Komission kolmiosaista tehtävää tutkijana, syyttäjänä ja päätöksentekijänä kilpailulainsäädännön täytäntöönpanomenettelyissä on arvosteltu paljon, ja KME on siteerannut valituksessaan joitakin tätä seikkaa arvostelevia näkemyksiä. [29] Vaikka näkemykselle, jonka mukaan komissio ei ole tässä suhteessa ”laillisesti perustettu riippumaton ja puolueeton tuomioistuin”, onkin ehkä painavia perusteluja, tällaiset näkemykset ovat nähdäkseni tosiasiassa epäolennaisia käsiteltävänä olevan valituksen kannalta. KME:n väite ei itse asiassa perustu komission menettelyn riittämättömyyteen vaan unionin yleisen tuomioistuimen komission menettelyn tuloksen osalta suorittamaan valvontaan, jota KME pitää riittämättömänä. Se, että komissio on hallinnollinen elin eikä ehkä pysty erottamaan täysin kolmea sille tässä menettelyssä kuuluvaa tehtävää, [30] on selviö käsiteltävänä olevan valituksen yhteydessä. Kyse on siitä, käyttikö unionin yleinen tuomioistuin Euroopan

26 – Mainittu edellä alaviitteessä 20, tuomion 43 kohta, jossa viitataan erityisesti kilpailulainsäädännön osalta asiaan Société Stenuit v. Ranska, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 27.2.1992, A-sarja, nro 232-A.

27 – Ks. myös asia Albert ja Le Compte v. Belgia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 10.2.1983, A-sarja, nro 58, 29 kohta.

28 – Ks. asia Belilos v. Sveitsi, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 29.4.1988, A-sarja, nro 132, 68 kohta.

29 – Näihin kuuluvat esim. Slater, D. ym., *Competition law proceedings before the European Commission and the right to a fair trial: no need for reform?*, GCLC Working Paper 04/08 ja Wisking, S., *Does the European Commission Provide Parties with a Proper Opportunity to be Heard on the Level of Fines?*, GCP – The Online Magazine for Global Competition Policy (kesäkuu 2009(2)).

30 – On tosin myönnettävä, että tehtävien eriyttämisen lisäämiseksi on toteutettu ajan mittaan toimia, joista ehkä tärkein esimerkki on päätös nimittää riippumaton kuulemismenettelystä vastaava neuvonantaja johtamaan puhetta kuulemismenettelyssä tutkintaa johtavan pääosaston johtajan tilalle, joka oli hoitanut tätä tehtävää aiemmin (ks. komission 11. kertomus kilpailupolitiikasta (1981), 26 kohta).

ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä tarkoitettua ”täyttä tuomiovaltaa”.[31]

69. Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on kuvannut ”täyttä tuomiovaltaa” siten, että siihen sisältyy ”toimivalta kumota alemmanasteisen elimen tekemä päätös kaikilta osin, niin tosiseikkoja koskevien kysymysten kuin oikeuskysymystenkin osalta”. Tuomioistuimella, jolle valvonta on annettu tehtäväksi, ”on erityisesti oltava toimivalta tutkia kaikki käsiteltävänä olevan riidan kannalta merkitykselliset tosiseikkoja koskevat kysymykset ja oikeudelliset kysymykset”.[32] Euroopan ihmisoikeustuomioistuin on myös katsonut, että sen määrittämiseksi, onko valvontaa suorittavalla tuomioistuimella ”täysi tuomiovalta” tai onko suoritettava ”valvonta riittävää” sen puutteen korjaamiseksi, ettei päätöksen tehnyt elin ole riippumaton, on otettava huomioon muun muassa ”valituksenalaisen päätöksen aihe, tapa, jolla päätös on tehty, ja riidan sisältö, toivotut ja tosiasialliset valitusperusteet mukaan lukien”.[33]

70. Nähdäkseni ei ole epäilystä siitä, että EY 229 artiklassa ja asetuksen N:o 17 17 artiklassa unionin yleiselle tuomioistuimelle annettu ”täysi harkintavalta” täyttää nämä edellytykset määrätyn sakon määrää koskevien valitusten osalta, vaikka se onkin, kuten komissio huomauttaa, eri käsite kuin Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen edellyttämä ”täysi tuomiovalta”, jonka on katsottava käsittävän myös valitukset, jotka koskevat esimerkiksi rikkomisen toteamista (jota unionin yleinen tuomioistuin voi tarkastella ja jota se myös tarkastelee – joskin rajoitetusti – jos sen käsiteltävänä oleva asia perustuu siihen). Nyt esillä olevassa asiassa on kuitenkin kyse yksinomaan sakon määrää koskevasta valituksesta, enkä aio ulottaa arviointiani muihin seikkoihin. Tässä yhteydessä täydellä harkintavallalla poistaa sakko tai alentaa tai korottaa sen määrää, minkä yhteydessä ei ole rajoitettu sitä, millaisilla perusteilla (tosiseikkoja koskevat kysymykset vai oikeudelliset kysymykset) harkintavaltaa voidaan käyttää, taataan mielestäni väistämättä Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa edellytetyt takeet – ainakin teoriassa.

71. Saattaa kuitenkin herätä kysymys siitä, onko unionin yleinen tuomioistuin itse asiassa käyttänyt tätä harkintavaltaa riittävästi jossain yksittäistapauksessa. Juuri tällaisen kysymyksen KME esittää.

72. Kysymys on oikeutettu, mutta sen tarkastelusta on mielestäni esitettävä useita niin yleisiä kuin erityisiäkin vastalauseita, ja tapaa, jolla se on tuotu esille, on tutkittava komission tältä osin esittämien moitteiden valossa.

31 – Sama pätee myös siinä tapauksessa, että menettely koskee puhtaasti ”siviiliriita-asiaa” (ks. esim. asia Obermeier v. Itävalta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 28.6.1990, A-sarja, nro 179, tuomion 67 ja 70 kohta), joka käsittää myös hallinnolliset riita-asiat.

32 – Ks. asia Valico S.r.l. v. Italia, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen päätös 21.3.2006, nro 70074/01, Recueil des arrêts et décisions 2006-XIII, 20 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

33 – Ks. asia Crompton v. Yhdistynyt kuningaskunta, Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen tuomio 27.10.2009, nro 42509/05, 71 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

73. Ensinnäkin katson, että tärkeintä on tapa, jolla unionin yleinen tuomioistuin on tosiasiassa suorittanut valvontaansa, ja että tapa, jolla se on kuvannut tätä valvontaa, ei ole yhtä merkityksellinen. Viittauksista komissiolla olevaan harkintavaltaan tai valinnanvapauteen ei siten voida välttämättä päätellä, että unionin yleinen tuomioistuin on laiminlyönyt velvollisuutensa arvioida KME:n väitteiden pohjalta tapaa, jolla sakko on määritetty. Käänteisesti sanamuodosta ”täyttä tuomiovaltaansa käyttäen” ei myöskään voida päätellä, että unionin yleinen tuomioistuin on todellakin käyttänyt riittävästi valvontatoimivaltaansa. Kutakin tapausta on tutkittava sen tosiasiallisen sisällön perusteella.

74. Tästä seuraa, että olipa unionin yleisen tuomioistuimen tuomiovalta miten laaja hyvänsä, sen menettelyt ovat luonteeltaan kontradiktorisia. Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklassa tai Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytännössä ei edellytetä, että ”riippumattoman ja puolueettoman tuomioistuimen” on tutkittava viran puolesta seikkoja, joihin asianosaiset eivät ole vedonneet. Unionin yleisen tuomioistuimen omassa oikeuskäytännössä tietysti edellytetään oikeusjärjestyksen perusteisiin kuuluvien perusteiden (jotka koskevat lähinnä menettelyllisiä takeita) tutkimista, mutta muilta osin unionin yleisen tuomioistuimen täyden harkintavallan käyttöä on arvioitava niiden väitteiden sisällön perusteella, joihin siltä pyydetään ratkaisua.

75. Huomautan kuitenkin, että unionin yleinen tuomioistuin pyysi komissiota esittämään tiettyjä hallintomenettelyn asiakirja-aineistoon sisältyviä asiakirjoja ja että komissio toimitti sille pitkälti yli 500 sivua. Ainakin tämä viittaa siihen, että valvonta oli riittävän *perusteellista* täyttääkseen Euroopan ihmisoikeussopimuksen ja perusoikeuskirjan edellytykset. On kuitenkin vielä varmistettava valituksenalaisesta tuomiosta, oliko valvonta *vaaditun kaltaista*. Toisin sanoen, tyytyikö unionin yleinen tuomioistuin varmistamaan, ettei komissio ollut ylittänyt harkintavaltaansa, vai tarkasteliko se myös (kuten KME vaati) tämän harkintavallan rajoissa tehtyä arviointia?

76. Tarkastelen seuraavaksi komission KME:n väitteistä esittämää kahta erityistä moitetta.

77. Komissio toi esille ainoastaan istunnossa sen muodollisen seikan, että KME:n kanteessa oli nimenomaisesti todettu, että se on nostettu EY 230 artiklan eikä EY 229 artiklan nojalla. Komissio siis ilmeisesti väitti, ettei KME edes pyytänyt unionin yleistä tuomioistuinta käyttämään täyttä harkintavaltaansa eikä siten voinut arvostella sen väitettyä epäonnistumista siinä.

78. En pidä tätä väitettä sinällään kovinkaan vakavana. Viittaus EY 230 artiklaan sisältyy ainoastaan kanteen otsikkoon. Jo siitä seikasta, että KME vaati sakkonsa määrän

alentamista, käy riittävän selvästi ilmi, että KME vetosi unionin yleisen tuomioistuimen täyteen harkintavaltaan seuraamusten osalta eikä pelkästään laillisuusvalvontaan. Jos laillisuusvalvonnan lopputulos olisi ollut kantajalle edullinen, se olisi voinut johtaa ainoastaan sakon poistamiseen, jolloin komission olisi pitänyt määrätä uusi sakko tuomion perustelujen mukaisesti. Kanteessa kuitenkin vaaditaan sakon määrän alentamista, josta unionin yleinen tuomioistuin voi päättää ainoastaan EY 229 artiklan ja asetuksen N:o 17 17 artiklan nojalla.

79. Toisaalta on syytä muistaa, ettei KME pyytänyt unionin yleistä tuomioistuinta nimenomaisesti arvioimaan sakkoa uudelleen vaan mukauttamaan sen määrää riidanalaisen päätöksen väitetyt puutteet huomioon ottaen.

80. Komission toinen moite vaikuttaa vakavammalta. Se huomauttaa lähinnä, että olipa KME:n väite, jonka mukaan unionin yleinen tuomioistuin on käyttänyt ahkerasti täyttä harkintavaltaansa nyt esillä olevan kaltaisissa asioissa, miten vakuuttava hyvänsä, se ei ole yksilöinyt erityisiä arviointiperusteita, joita unionin yleisen tuomioistuimen olisi pitänyt noudattaa, tai niitä valituksenalaisen tuomion kohtia, joissa näitä perusteita ei ole noudatettu.

81. Olen tästä samaa mieltä komission kanssa. KME:n viidennessä valitusperusteessa pikemminkin arvostellaan yleisesti koko EU:n kilpailulainsäädännön täytäntöönpanojärjestelmää ja unionin yleisen tuomioistuimen roolia siinä kuin yksilöidään valituksenalaisen tuomion erityiset puutteet. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan valituksessa on kuitenkin ilmoitettava täsmällisesti sekä se, miltä kaikilta osin tuomion kumoamista vaaditaan, että ne oikeudelliset perusteet ja perustelut, joihin erityisesti halutaan vedota. [34]

82. Tavallisesti tällaisen puutteen havaitseminen valitusperusteessa johtaisi yksinkertaisesti sen tutkimatta jättämiseen. Tällainen lähestymistapa ei kuitenkaan mielestäni ole ehkä täysin asianmukainen nyt esillä olevassa asiassa. On totta, että itsenäisenä perusteena KME:n viides valitusperuste ei sisällä riittävän täsmällisiä tietoja, jotta unionin tuomioistuin voisi niiden perusteella päättää, onko unionin yleisen tuomioistuimen suorittama valvonta ollut riittämätöntä ja jos on, niin missä määrin. Sitä voidaan kuitenkin käyttää lisäperusteena arvioitaessa muita valitusperusteita – kuten komissio on itse asiassa tehnyt vastineessaan tutkiessaan sitä toisen, kolmannen ja neljännen valitusperusteen yhteydessä.

83. Näin ollen en tarkastele viidettä valitusperustetta erillisenä perusteena mutta otan

34 – Ks. hiljattain esim. asia C-280/08 P, Deutsche Telekom v. komissio, tuomio 14.10.2010 (Kok., s. I-9555, 24 kohta).

sen yhteydessä esitetyt väitteet huomioon tutkiessani neljää ensimmäistä valitusperustetta. Keskityn kuitenkin – kuten edellä on todettu – siihen tapaan, jolla unionin yleinen tuomioistuin on tosiasiassa tutkinut oikeudellisia perusteita, joihin KME on vedonnut, ja unionin yleisen tuomioistuimen esittämä kuvaus tutkinnasta on ainoastaan yksi tekijä tässä tarkastelussa.

Ensimmäinen valitusperuste: todellinen vaikutus markkinoihin

Valituksenalaisen tuomion merkitykselliset kohdat

84. KME:n ensimmäistä kanneperustetta (kartellin todellinen vaikutus markkinoihin on otettu riittämättömällä tavalla huomioon) arvioidessaan unionin yleinen tuomioistuin hyväksyi ensin todisteeksi kolme KME:n esittämää ekonometristä tutkimusta ja esitti sen jälkeen seuraavat toteamukset:

”60 – – kantajat riitauttavat kyseisellä kanneperusteellaan sekä sen tavan, jolla komissio on arvioinut rikkomisen vakavuutta (ks. edellä 12 ja 13 kohta), että sen, että komissio on kohdellut asianomaisia yrityksiä eri tavalla niiden markkinaosuuksien perusteella (ks. edellä 16 kohta).

61 Niiltä osin kuin on ensinnäkin kyse siitä, että kyseisiä yrityksiä on kohdeltu keskenään eri tavalla, kanteen kohteena olevaan päätökseen sisältyvistä komission esittämistä perusteluista käy ilmi muun muassa komission pyrkimys ottaa huomioon ’kunkin yrityksen erityinen painoarvo ja siten kunkin yrityksen sääntöjenvastaisen toiminnan todellinen vaikutus kilpailuun’ (kanteen kohteena olevan päätöksen 322 perustelukappale). On kuitenkin korostettava, että vaikka näyttöä rikkomisen todellisesta vaikutuksesta markkinoihin ei olisikaan saatavilla, komissiolla on oikeus kohdella yrityksiä eri tavalla niiden markkinaosuuksien mukaan kyseisillä markkinoilla, kuten kanteen kohteena olevan päätöksen 326–329 perustelukappaleessa todetaan.

62 Oikeuskäytännöstä nimittäin ilmenee, että kunkin asianomaisen yrityksen markkinaosuus niillä markkinoilla, joita kilpailua rajoittava käytäntö koskee, on objektiivinen seikka, joka toimii tarkkana mittarina sen vastuun osalta, joka kullakin yrityksellä on katsottava olevan niiltä osin kuin on kyse siitä, kuinka haitallinen mainittu käytäntö on tavanomaisen kilpailun kannalta (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 ja T-252/01, Tokai Carbon ym. v. komissio, tuomio 29.4.2004, Kok., s. II-1181, 197 kohta).

63 Vastaavasti rikkomisen vakavuuden arvioinnin osalta on myös todettava, että vaikka komissio ei olisi näyttänyt toteen, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, ei tällä olisi

ollut merkitystä rikkomisen luokitteluun 'erittäin vakavaksi' ja näin ollen sakon määrään.

64 Tältä osin on todettava, että yhteisön järjestelmästä, joka koskee seuraamusten määräämistä kilpailusääntöjen rikkomisen perusteella – sellaisena kuin kyseinen järjestelmä on pantu täytäntöön asetuksella N:o 17 ja sellaisena kuin sitä on oikeuskäytännössä tulkittu –, ilmenee, että kartellien perusteella on luonnostaan määrättävä ankarimmat sakot. Kartellien mahdollinen todellinen vaikutus markkinoihin, eli muun muassa se, missä määrin kilpailun rajoittaminen on johtanut korkeampaan markkinahintaan kuin siihen, jota ilman kartellia olisi sovellettu, ei ole ratkaiseva tekijä määritettäessä sakkojen suuruutta (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 100/80-103/80, Musique diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.3.1983, Kok., s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, 120 ja 129 kohta; asia C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997, Kok., s. I-4411, 33 kohta; asia C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok., s. I-9925, 68–77 kohta; asia C-407/04 P, Dalmine v. komissio, tuomio 25.1.2007, Kok., s. I-829, 129 ja 130 kohta ja edellä 62 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Tokai Carbon ym. v. komissio, tuomion 225 kohta; ks. myös julkisasiamies Mischon ratkaisuehdotus asiassa C-283/98 P, Mo och Domsjö, tuomio 16.11.2000, Kok., s. I-9855, I-9858, 95–101 kohta).

65 On todettava, että suuntaviivoista ilmenee, että sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja, joilla – kuten nyt esillä olevassa asiassa – pyritään erityisesti hintojen vahvistamiseen ja asiakkaiden jakamiseen, voidaan pelkästään luonteensa perusteella pitää 'erittäin vakavina' rikkomisina ilman, että tällaista käyttäytymistä olisi tarpeen luonnehtia jollakin erityisellä vaikutuksella tai maantieteellisellä laajuudella. Tätä päätelmää tukee se seikka, että vaikka niiden rikkomisten, joita lähtökohtaisesti pidetään 'vakavina', kuvauksessa mainitaan nimenomaisesti vaikutus markkinoihin ja vaikutukset suureen osaan yhteismarkkinoista, 'erittäin vakavien' rikkomisten ohjeellisessa kuvauksessa ei sitä vastoin mainita mitään sellaista vaatimusta, että rikkomisen olisi vaikutettava konkreettisesti markkinoihin tai aiheutettava seurauksia jollakin erityisellä maantieteellisellä alueella (asia T-38/02, Groupe Danone v. komissio, tuomio 25.10.2005, Kok., s. II-4407, 150 kohta).

66 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin kuitenkin toteaa lisäksi katsovansa, että komissio on osoittanut oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla on ollut todellinen vaikutus kyseisiin markkinoihin.

67 Tältä osin on korostettava, että kantajien olettamus, jonka mukaan komissio olisi tilanteessa, jossa se päättäisi tukeutua kartellin todelliseen vaikutukseen vahvistaessaan sakon määrää, velvollinen näyttämään tieteellisesti toteen markkinoihin kohdistuvan huomattavan taloudellisen vaikutuksen olemassaolon ja kyseisen vaikutuksen ja rikkomisen välisen

tosiasiallisen syy-yhteyden olemassaolon, on hylätty oikeuskäytännössä.

68 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin on nimittäin useaan otteeseen todennut, että kartellin todellinen vaikutus markkinoihin on katsottava riittävästi toteen näytetyksi, jos komissio kykenee esittämään konkreettisia ja uskottavia aihetodisteita, jotka osoittavat kohtuullisen todennäköisesti, että kartelli on vaikuttanut markkinoihin (ks. esim. edellä 36 kohdassa mainittu asia Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomion 122 kohta; asia T-59/02, Archer Daniels Midland v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3627, 159–161 kohta; asia T-43/02, Jungbunzlauer v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3435, 153–155 kohta; asia T-329/01, Archer Daniels Midland v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3255, 176–178 kohta ja asia T-322/01, Roquette Frères v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3137, 73–75 kohta).

69 Tältä osin on huomautettava, että kantajat eivät ole kiistäneet edellä 13 kohdassa esitettyjen sellaisten seikkojen aineellista paikkansapitävyyttä, joihin komissio on tukeutunut todetessaan, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, eli siihen, että hinnat laskivat silloin, kun kartellisäännöistä poikettiin, ja nousivat voimakkaasti muina ajanjaksoina, myyntimääriä ja hintatasoja koskevien tietojen vaihtamista koskevan järjestelmän käyttöönottoon, kartellin jäsenten huomattavaan yhteenlaskettuun markkinaosuuteen sekä siihen, että kunkin kartelliin osallistuneen yrityksen markkinaosuus säilyi suhteellisen vakaana koko rikkomisen ajan. Kantajat ovat ainoastaan väittäneet, etteivät kyseiset seikat olleet omiaan osoittamaan, että kyseisellä rikkomisella olisi ollut todellinen vaikutus markkinoihin.

70 Oikeuskäytännöstä ilmenee, että komissio voi oikeutetusti ottaa edellisessä kohdassa mainitut seikat huomioon päätyäkseen siihen toteamukseen, että rikkomisella on ollut todellinen vaikutus markkinoihin (ks. vastaavasti edellä 68 kohdassa mainittu asia Jungbunzlauer v. komissio, tuomion 159 kohta; edellä 68 kohdassa mainittu asia Roquette Frères v. komissio, tuomion 78 kohta; edellä 68 kohdassa mainittu asia T-59/02, Archer Daniels Midland, tuomio 27.9.2006, 165 kohta; edellä 68 kohdassa mainittu asia T-329/01, Archer Daniels Midland v. komissio, tuomio 27.9.2006, 181 kohta ja yhdistetyt asiat T-259/02–T-264/02 ja T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich ym. v. komissio, tuomio 14.12.2006, Kok., s. II-5169, 285–287 kohta).

71 Kantajien sen väitteen osalta, jonka mukaan oikeudenkäyntiaineistoon sisältyy esimerkkejä siitä, ettei kilpailusääntöjen vastaisia sopimuksia ole noudatettu, on todettava, ettei pelkästään sen perusteella, etteivät kartellin jäsenet ole aina noudattaneet sopimuksia, voida sulkea pois sitä mahdollisuutta, että kartellilla on ollut vaikutus markkinoihin (ks. vastaavasti edellä 65 kohdassa mainittu asia

Groupe Danone v. komissio, tuomion 148 kohta).

72 Myöskään niitä argumentteja, joita kantajat ovat esittäneet omasta käyttäytymisestään, ei voida hyväksyä. Arvioitaessa kartellin vaikutusta markkinoihin ei nimittäin merkitystä ole sillä tosiasiallisella käyttäytymisellä, jonka yritys väittää omaksuneensa, vaan huomioon on otettava vain rikkomisen kokonaisuuden vaikutukset (asia T-224/00, Archer Daniels Midland ja Archer Daniels Midland Ingredients v. komissio, tuomio 9.7.2003, Kok., s. II-2597, 167 kohta). Vastaavasti komissiota ei voida arvostella siitä, että se on kanteen kohteena olevan päätöksen 303 perustelukappaleessa todennut, ettei sen päätelmiä, jotka koskivat rikkomisen todellisia vaikutuksia markkinoilla, voitu asettaa kyseenalaiseksi alkuperäisen tutkimuksen perusteella. Alkuperäiseen tutkimukseen sisältyvässä ekonometrisessa analyysissä käsitellään nimittäin ainoastaan kantajia koskevia lukuja.

73 Käsiteltävänä oleva kanneperuste on edellä esitetyt näkökohdat huomioon ottaen näin ollen hylättävä.

74 Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo lisäksi täyden tuomiovaltansa osalta ja edellä esitettyjen näkökohtien valossa, ettei ole aiheellista asettaa kyseenalaiseksi komission noudattamaa tapaa arvioida rikkomisen vakavuuden perusteella määritettävää sakon laskentapohjaa."

Yhteenveto asianosaisten lausumista

KME:n valitus

85. KME riitauttaa unionin yleisen tuomioistuimen toteamuksen, jonka mukaan komissio osoitti oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla oli vaikutusta markkinoihin, ja otti tämän vaikutuksen huomioon sakon laskentapohjaa vahvistaessaan. Suuntaviivoissa edellytetään, että komission on otettava huomioon kolme tekijää, joista yksi on rikkomisen "todellinen vaikutus markkinoihin, jos se on mitattavissa". Näin ollen komissio voi ottaa todellisen vaikutuksen huomioon vain, jos ja siltä osin kuin se pystyy osoittamaan ja yksilöimään sen. KME:n mukaan komissio ei olisi saanut tukeutua – asiassa Roquette Frères [35] mainittuihin "kohtuullisiin todennäköisyyksiin" viitaten – olettamuksiin, joiden ansiosta se voi ottaa markkinavaikutuksen huomioon, vaikkei pystyisikään osoittamaan tällaisen vaikutuksen olemassaoloa tai laajuutta

35 – Asia T-322/01, Roquette Frères v. komissio, tuomio 27.9.2006 (Kok., s. II-3137, 73 kohta).

suuntaviivojen mukaisesti. Mahdollisuus tukeutua tällaisiin olettamuksiin tekee tyhjäksi mahdollisuuden erottaa rikkomisia niiden markkinavaikutuksen perusteella. Valituksenalaisen tuomion 68 ja 70 kohdassa mainittu oikeuskäytäntö on KME:n mukaan selvästi virheellinen.

86. Jos lisäksi yksi kartellin jäsenistä esittää ekonometristä näyttöä siitä, ettei koko kartellilla ollut vaikutusta markkinahintoihin, ja muut kartellin jäsenet esittävät samansuuntaisia väitteitä, komissiolla ei pitäisi olla oikeutta jättää tällaista näyttöä huomiotta ja todeta, että rikkomisella oli todellinen vaikutus markkinoihin, – ja siten ottaa tätä tekijää huomioon vahvistaessaan sakon laskentapohjaa suuntaviivojen mukaisesti – yksinomaan valituksenalaisen tuomion 69 kohdassa tarkastellun kaltaisen välillisen näytön perusteella. Tällaisessa tapauksessa komission pitäisi KME:n mukaan esittää suoraa näyttöä kartellin vaikutuksesta markkinoihin.

87. KME:n esittämä ekonometrinen näyttö perustui kattaviin tietoihin, jotka oli koottu kaikista sen saatavilla olevista laskutus- ja asiakastiedoista yli vuosikymmenen ajalta, ja ne osoittivat, että i) kartellilla ei ollut tilastollisesti merkittävää vaikutusta KME:n laskuttamiin hintoihin ja ii) että tämä analyysi pätee koko kartelliin. Vaikutuksen puuttumisen vahvistavat asiakirja-aineistoon sisältyvät todisteet, joiden mukaan kartelliin osallistuneet ovat rikkoneet kilpailusääntöjä. Osoituksena siitä, ettei kartellista aiheutunut haittaa loppukäyttäjille, on lisäksi se, että kyseisten putkien osuus oli ainoastaan noin 2 prosenttia niiden lopputuotteiden vähittäishinnasta, joissa niitä käytettiin.

88. Oikeudellisesti komission olisi pitänyt esittää suoria vastatodisteita, jotka perustuvat merkityksellisiä markkinoita ja taloudellista asiayhteyttä koskeviin objektiivisiin taloudellisiin tekijöihin ja jotka osoittavat oletetun markkinavaikutuksen olemassaolon ja laajuuden. Komissiolla ei ollut KME:n mukaan oikeutta todeta pelkästään riidanalaisessa päätöksessä esitetyn välillisen näytön perusteella, että kartellilla oli vaikutus markkinoihin.

89. Valituksenalaisen tuomion perustelut ovat KME:n mukaan myös epäjohdonmukaiset ja puutteelliset. Arvioidessaan KME:n väitettä, jonka mukaan sen esittämä ekonometrinen näyttö osoittaa, ettei todellista vaikutusta markkinoihin ollut, unionin yleinen tuomioistuin i) viittasi ainoastaan alkuperäiseen tutkimukseen, jonka mukaan kartellilla ei ollut vaikutusta KME:n hintoihin, eikä siten ii) ottanut huomioon kahta myöhempää tutkimusta, joiden mukaan kartellilla kokonaisuudessaan ei ollut vaikutusta markkinoihin, ja iii) hylkäsi KME:n väitteen sillä perusteella, että KME:n esittämät taloudelliset seikat eivät osoittaneet, ettei kartelli kokonaisuudessaan ollut vaikuttanut markkinoihin. Toisin sanoen, vaikka unionin yleinen tuomioistuin myönsi näytön osoittavan, ettei kartellilla

ollut vaikutusta markkinoihin, se hylkäsi KME:n väitteen sillä perusteella, ettei KME ollut esittänyt tällaista näyttöä, ja näin ollen otti ilmeisen vääristyneellä tavalla huomioon sille esitetyt tosiseikat ja näytön.

90. Unionin yleinen tuomioistuin rikkoi näin ollen unionin oikeutta, kun se ei todennut komission tehneen oikeudellisia virheitä. KME esittää, että unionin tuomioistuimen pitäisi vahvistaa uudelleen sakon laskentapohja siten, ettei sitä laskettaessa oteta huomioon rikkomisen vaikutusta markkinoihin.

siitä riippumatta, voidaanko tällainen vaikutus osoittaa vai ei. Se myös totesi kartelliin osallistuneiden yritysten erilaisen kohtelun osalta, että vaikka näyttöä rikkomisen todellisesta vaikutuksesta markkinoihin ei olisikaan saatavilla, komissiolla on oikeus kohdella yrityksiä eri tavalla niiden markkinaosuuksien mukaan, ja rikkomisen vakavuuden osalta, että vaikka komissio ei olisi näyttänyt toteen, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, ei tällä olisi ollut merkitystä rikkomisen luokitteluun ”erittäin vakavaksi” ja siten sakon määrään. KME ei edes mainitse kumpaakaan näistä periaatteellisista seikoista, jotka eivät siten kuulu muutoksenhaun piiriin. Sen täydentävistä perusteluista esittämät moitteet eivät voi johtaa valituksenalaisen tuomion kumoamiseen.

Komission vastine

93. Toiseksi komissio väittää, että valitusperuste on jätettävä tutkimatta, koska siinä riitautetaan tosiseikkoja koskevia arviointeja.

91. Komissio väittää ensinnäkin, että valitusperuste, joka kohdistuu epäolennaisiin täydentäviin perusteluihin, on tehoton.

92. Toteamus, jonka mukaan komissio osoitti oikeudellisesti riittävällä tavalla, että kartellilla oli todellista vaikutusta markkinoihin, on esitetty nimenomaisesti täydentävänä perusteluna. Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan pelkkien täydentävien perustelujen arvostelu ei voi johtaa valituksenalaisen tuomion kumoamiseen. Unionin yleinen tuomioistuin katsoi, että kumpikin niistä kahdesta riidanalaisen päätöksen osatekijästä, joiden kannalta KME piti todellista vaikutusta markkinoihin merkityksellisenä, oli perusteltu

94. Komission mukaan KME väittää pelkästään, että i) unionin yleinen tuomioistuin katsoi virheellisesti, että komissio voi oikeutetusti ottaa valituksenalaisen tuomion 69 kohdassa mainitut seikat huomioon päätyäkseen siihen toteamukseen, että rikkomisella on ollut todellinen vaikutus markkinoihin; että ii) unionin yleisen tuomioistuimen olisi pitänyt antaa valituksenalaisen tuomion 71 kohdassa suurempi painoarvo näytölle, joka KME:n mukaan osoittaa, ettei kartellilla ole ollut vaikutusta markkinoihin ja etteivät kartellin jäsenet ole noudattaneet

sopimuksia; että iii) unionin yleisen tuomioistuimen olisi pitänyt antaa valituksenalaisen tuomion 72 kohdassa suurempi painoarvo ekonometrisille tutkimuksille, jotka KME:n mukaan osoittavat, ettei kartellilla ollut tilastollisesti merkittävää vaikutusta, ja että iv) unionin yleisen tuomioistuimen olisi pitänyt vaatia ”välittömiä todisteita” vaikutuksen olemassaolosta ja laajuudesta.

95. Unionin tuomioistuimella ei kuitenkaan ole toimivaltaa tarkastella tosiseikkoja eikä lähtökohtaisesti toimivaltaa tutkia niitä todisteita, joita unionin yleinen tuomioistuin on esittänyt näiden tosiseikkojen tueksi. On yksinomaan unionin yleisen tuomioistuimen tehtävänä on arvioida sitä, mikä merkitys sille esitetyille seikoille on annettava, jos todisteet on esitetty asianmukaisesti ja asiaa koskevia sääntöjä ja periaatteita on asianmukaisesti noudatettu. Unionin tuomioistuimen harjoittaman valvonnan piiriin ei kuulu selvitysaineiston arviointi, paitsi jos se on otettu huomioon vääristyneellä tavalla.

96. Niistä seikoista, joihin komissio on tukeutunut riidanalaisessa päätöksessä todetessaan, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, ja niistä tehdyistä päätelmistä keskusteltiin yksityiskohtaisesti unionin yleisessä tuomioistuimessa, joka esitti kyseiset seikat lyhyesti valituksenalaisen tuomion 69 kohdassa. Se totesi seuraavassa kohdassa, että komissio voi oikeutetusti näiden seikkojen perusteella katsoa, että kartellilla on ollut todellinen vaikutus markkinoihin, ja päätyi 71 ja 72 kohdassa hylkäämään KME:n väitteet, joiden mukaan muut seikat eivät tue tätä toteamusta.

97. Sen lisäksi, että KME:n väitteet pohjautuivat ainoastaan sen omaan käyttäytymiseen, sen esittämiin ekonometrisiin tutkimuksiin liittyi useita perustavanlaatuisia ongelmia, joista keskusteltiin seikkaperäisesti unionin yleisessä tuomioistuimessa. Tuomioistuimen ei tarvinnut ottaa kantaa näihin ongelmiin, koska se hylkäsi KME:n väitteet joka tapauksessa, mutta komissio esittää ne tiivistetysti seuraavasti.

98. Tutkimuksissa pyrittiin tekemään johtopäätöksiä kartellin vaikutuksesta vertaamalla kiistatta kartellisoituneita hintoja hintoihin ”kilpailun piiriin” kuuluvina ajanjaksoina ja/tai kuuluvissa maissa. Näihin kuului kuitenkin monia sellaisia alueita, joiden osalta oli olemassa välittömiä todisteita kartellikäyttäytymisestä. Eräs hintasopimus koski tiettyjä hinnankorotuksia sopimuksessa yksilöidyissä maissa ja 8 prosentin korotusta ”kaikissa muissa” maissa, mikä viittaa siihen, että kaikki KME:n myynti kuului kartellin piiriin eikä ”kilpailukykyisiä maita” ollut saatavilla vertailua varten.

99. Tilastollisten laskelmien tarkastelu joka tapauksessa osoitti, että väitetyt tutkimustulokset olivat myös yhdenmukaisia kartellin tekemien hinnankorotusten kanssa. KME:n mallista ilmeni keskimäärin 10,5 prosentin vuosittainen hinnannousu, ja se osoitti KME Germanyn hintojen nousseen keskimäärin 29,9 prosenttia vuodessa koko kartellin

toiminta-ajan. Muilta osin tutkimukset tuottivat erikoisia tuloksia, joita KME ei pystynyt selittämään.

100. Unionin yleinen tuomioistuin tutki siten asianmukaisesti niitä seikkoja, joihin komissio on tukeutunut riidanalaisessa päätöksessä todetessaan, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, ja kaikkia KME:n väitteitä, joissa tämä toteamus riitautetaan. Konkreettisten, uskottavien ja riittävien aihetodisteiden, jotka eivät suinkaan rajoitu pelkästään hintasopimusten täytäntöönpanoon, perusteella unionin yleinen tuomioistuin katsoi, että todellinen vaikutus markkinoihin on osoitettu.

101. Kolmanneksi komissio väittää, että unionin yleisen tuomioistuimen perustelut olivat riittävät.

102. KME:n väite – jonka mukaan unionin yleinen tuomioistuin esitti epäjohdonmukaiset ja puutteelliset perustelut, kun se totesi, etteivät KME:n esittämät taloudelliset seikat osoittaneet, että rikkominen kokonaisuudessaan ei ollut vaikuttanut markkinoihin, ja viittasi alkuperäiseen tutkimukseen, joka koski ainoastaan KME:n hintoja, mutta ei maininnut kahta muuta tutkimusta, jotka koskivat kartellia kokonaisuudessaan – perustuu komission mukaan valituksenalaisen tuomion 72 kohdan virheelliseen tulkintaan.

103. KME väitti unionin yleisessä tuomioistuimessa omista hinnoistaan tehtyjen tutkimusten osoittavan, ettei kartellilla ollut todellista vaikutusta markkinoihin. Sekä alkuperäinen tutkimus (jota komissio tarkasteli riidanalaisessa päätöksessä) että kaksi muuta tutkimusta (jotka esitettiin unionin yleisessä tuomioistuimessa) koskivat kuitenkin pelkästään KME:n myyntiä. Valituksenalaisen tuomion 72 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi KME:n väitteen tosiseikkojen ja näytön riippumattoman arvioinnin perusteella ja katsoi, ettei yksittäisen yrityksen käyttäytymisellä ole merkitystä arvioitaessa koko kartellin vaikutusta markkinoihin. Tämä logiikka on aukoton.

104. Komission mukaan nyt esillä olevassa asiassa on selkeästi tarpeen tutkia koko kartellin vaikutusta. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa se korosti, että kartelliin kuului asiakkaiden jakaminen ja järjestelmä, jossa kartellin jäsenten piti ennen asiakaskäyntejä ottaa yhteyttä markkinajohtajaan kussakin maassa ja tiedustella, mitä määriä voidaan myydä ja mihin hintaan. Tiedot KME:n hinnoista eivät siten oikeuta tekemään päätelmiä muiden kartellin jäsenten hinnoista – esimerkiksi jos KME ei yrittänytkään myydä tuotteitaan asiakkaille näiden jakamista koskevan järjestelyn vuoksi. KME väitti, ettei se ollut noudattanut järjestelyä, mutta jotta sen ekonometrisiä tutkimuksia voitaisiin käyttää tietolähteenä tältä osin, KME:n olisi pitänyt osoittaa väitteensä

todeksi kunkin toiselle kartellin jäsenelle jaetun asiakkaan osalta. KME ei edes yrittänyt tehdä näin komissiossa eikä unionin yleisessä tuomioistuimessa käydyssä menettelyssä.

105. Komission mukaan valituksenalaisen tuomion 72 kohdan viimeisessä virkkeessä viitataan ainoastaan alkuperäiseen tutkimukseen, koska KME väitti, että riidanalaisessa päätöksessä oli virheellisesti katsottu sen olevan merkityksetön. Muita tutkimuksia ei ollut riidanalaisen päätöksen tekohetkellä saatavilla, eikä niitä voitu ottaa huomioon. Unionin yleinen tuomioistuin selvästikin tutki kaikkia kolmea ekonometristä tutkimusta voidakseen ratkaista KME:n väitteet, jotka perustuivat sen omia hintoja koskevaan analyysiin. Nämä väitteet hylättiin kaikille kolmelle tutkimukselle yhteisestä syystä eli siitä syystä, että ne koskivat pelkästään KME:n hintoja.

Arviointi

106. Ensimmäiseksi on kysyttävä, voidaanko sitä, että unionin yleinen tuomioistuin on hyväksynyt sekä komission arvion, jonka mukaan rikkominen on ”erittäin vakava”, että sen vahvistaman sakon laskentapohjan, perustella yksin rikkomisen luonteella (hintojen vahvistamista ja markkinoiden jakamista koskeva kartelli) siitä riippumatta, onko rikkomisella osoitettu olevan todellista vaikutusta markkinoihin.

107. Komissio vahvisti sakon laskentapohjan riidanalaisessa päätöksessä sen perusteella, että a) rikkominen oli ”erittäin vakava” i) sen luonteen, ii) sen markkinoihin kohdistuvan vaikutuksen ja iii) kyseisten markkinoiden maantieteellisen laajuuden vuoksi ja että b) KME:n markkinaosuus oli noin kolme kertaa suurempi kuin Outokummun tai Wielandin. Se määritti sakon laskentapohjaksi yhteensä 58,1 miljoonaa euroa, joista KME:n osuus oli 35 miljoonaa euroa ja Outokummun ja Wielandin osuudet 11,55 miljoonaa euroa kumpikin.

108. KME väitti ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimessa, ettei komissio ollut ottanut rikkomisen todellista vaikutusta markkinoihin huomioon arvioidessaan rikkomisen vakavuutta eikä jakaessaan sakon laskentapohjaa kartellin jäsenten kesken. Komissio perusteli tätä pelkästään sillä, että rikkomisella oli osoitettu olevan vaikutusta markkinoihin mutta että sitä ei voitu yksilöidä, ja sillä, että sakon laskentapohja voidaan pätevästi jakaa markkinaosuuksien mukaisesti. KME väitti lähinnä, että komissiolla on oikeudellinen velvollisuus ottaa huomioon rikkomisen todellinen vaikutus markkinoihin, jos tämä on mitattavissa, että tässä tapauksessa vaikutus on mitattavissa ja että KME:n esittämä ekonometrinen tutkimus osoitti vaikutuksen tilastollisesti merkityksettömäksi. Sakon laskentapohja olisi näin ollen pitänyt vahvistaa asianmukaisten sakkojen asteikon alimmalle

tasolle (”erittäin vakavien” rikkomisten osalta sakon minimäärä on 20 miljoonaa euroa).

109. Unionin yleinen tuomioistuin katsoi valituksenalaisen tuomion 63 kohdassa, että ”vaikka komissio ei olisi näyttänyt toteen, että kartellilla oli todellinen vaikutus markkinoihin, ei tällä olisi ollut merkitystä rikkomisen luokitteluun ’erittäin vakavaksi’ ja näin ollen sakon määrään”, ja perusteli tätä vastaavasti valituksenalaisen tuomion 64 ja 65 kohdassa.

110. KME:n unionin tuomioistuimessa esittämät väitteet kohdistuvat etupäässä valituksenalaisen tuomion 66–72 kohtaan sisältyviin toteamuksiin, joissa unionin yleinen tuomioistuin ”toteaa lisäksi katsovansa”, että komissio on osoittanut riittävällä tavalla, että kartellilla on ollut todellinen vaikutus markkinoihin.

111. Komissio väittää, että valitusperuste on tehoton, koska KME ei ole riitauttanut valituksenalaisen tuomion 63 kohtaan sisältyvää keskeistä toteamusta. Vaikka todellista vaikutusta markkinoihin koskevat KME:n väitteet hyväksyttäisiin, tämä ei komission mukaan vaikuttaisi kartellin ”erittäin vakavaan” luonteeseen, eikä valituksenalaista tuomiota voitaisi kumota siltä osin kuin siinä hylättiin ensimmäinen kanneperuste.

112. Pidän näitä perusteluja vakuuttavina, mutta olettamaa, jonka mukaan KME ei ole riitauttanut 63 kohtaan sisältyvää keskeistä toteamusta, ei mielestäni voida välttämättä hyväksyä.

113. On totta, ettei KME ole riitauttanut toteamusta, jonka mukaan komissiolla oli oikeus katsoa rikkominen ”erittäin vakavaksi” pelkästään sen luonteen perusteella. KME huomauttaakin (joskin alaviitteessä), ettei se riitauttanut tätä seikkaa ensimmäisessä oikeusasteessa. Se katsoi pikemminkin väittäneensä, että kartellin vähäinen todellinen vaikutus markkinoihin huomioon ottaen sakon laskentapohja olisi pitänyt vahvistaa ”erittäin vakavasta” rikkomisesta määrättävien sakkojen asteikon alimmalle tasolle – eli suuntaviivojen mukaisesti 20 miljoonaksi euroksi – 58,1 miljoonan euron sijaan. Tässä asiayhteydessä tarkasteltuna KME:n ensimmäinen valitusperuste on nähdäkseni ymmärrettävä siten, että siinä kyseenalaistetaan (vaikkakaan ei niin selvästi kuin olisi ollut toivottavaa) unionin yleisen tuomioistuimen toteamus siitä, että koska todellisella vaikutuksella markkinoihin ei ollut merkitystä rikkomisen luokitteluun ”erittäin vakavaksi”, sillä ei ollut merkitystä myöskään sakon laskentapohjan määrittämiseen.

114. Olen kuitenkin yhtä mieltä siitä, että jos valituksenalaisen tuomion 63–65 kohtaan sisältyvät toteamukset vahvistetaan, sen 66–72 kohdassa esitettyjen toteamusten – menestyksellinenkin – riitauttaminen olisi tuloksetonta. Valituksenalaisen tuomion 66 kohdan johdantolauseesta [36] ilmenee selvästi, että 66–72 kohtaan sisältyvät toteamukset täydensivät niitä perusteluja, joita unionin

36 – Vaikka englanninkielinen ilmaisu saattaakin herättää jossain määrin epäilyksiä, unionin yleisen tuomioistuimen tuomion alkuperäisessä eli ranskankielisessä versiossa käytetään yksiselitteistä ilmaisua ”[à] titre surabondant”.

yleinen tuomioistuin piti riittävinä. Lisäksi on loogista, että jos ”kartellien perusteella on luonnostaan määrättävä ankarimmat sakot” riippumatta niiden todellisesta vaikutuksesta markkinahintoihin ja jos komissio tukeutui sakon laskentapohjaa vahvistaessaan tällaisen vaikutuksen olemassaoloon eikä täsmälliseen laajuuteen, laskentapohjaa ei voida kyseenalaistaa pyrkimällä osoittamaan, että todellinen vaikutus markkinoihin oli vähäinen.

115. Komissio väittää myös, ettei tätä valitusperustetta voida ottaa tutkittavaksi, koska se koskee ainoastaan unionin yleisen tuomioistuimen esittämiä tosiseikkoja koskevia toteamuksia.

116. Tätä väitettä ei voida pitää kaikilta osin vakuuttavana. Useat KME:n esille tuomat seikat – erityisesti valituksen 18–20 ja 22 kohdassa sekä edellä tämän ratkaisuehdotuksen 87 ja 89 kohdassa mainitut – näyttävät todellakin liittyvän tosiseikkoja koskeviin toteamuksiin, mutta toiset taas ovat oikeudellisia perusteita, jotka koskevat valituksenalaisen tuomion väitettyjä puutteita (vaikka nekin olisi voitu muotoilla täsmällisemmin). KME väittää lähinnä, että koska asianosaiset olivat eri mieltä siitä, millaisia päätelmiä käytettävissä olevasta näytöstä voidaan tehdä, unionin yleisen tuomioistuimen ei olisi pitänyt hyväksyä komission tukeutumista olettamuksiin, jotka perustuvat ”aihetodisteisiin, jotka osoittavat kohtuullisen todennäköisesti, että kartelli on vaikuttanut markkinoihin”, vaan sen olisi pitänyt vaatia komissiota ainakin kiistämään hyväksytysti KME:n esittämän vastanäytön. Kuten edellä 113 kohdassa selitin, tämä väite on ymmärrettävä siten, että siinä kyseenalaistetaan unionin yleisen tuomioistuimen toteamus, jonka mukaan todellisella vaikutuksella markkinoihin ei ollut merkitystä ainoastaan rikkomisen luokitteluun ”erittäin vakavaksi” vaan myös sakon laskentapohjan määrittämiseen.

117. En näin ollen hylkäisi ensimmäistä valitusperustetta tehottomana tai jättäisi sitä tutkimatta sillä perusteella, että se koskee ainoastaan tosiseikkoja koskevia toteamuksia.

118. Toisaalta ensimmäistä valitusperustetta ei voida mielestäni hyväksyä siltä osin kuin se koskee oikeuskysymyksiä. Unionin yleisen tuomioistuimen valituksenalaisen tuomion 64 kohdassa esittämä toteamus, jonka mukaan kartellin mahdollinen todellinen vaikutus markkinoihin ei ole ratkaiseva tekijä määritettäessä sakkojen suuruutta, saa runsaasti tukea sen mainitsemasta oikeuskäytännöstä.[37] Tällainen vaikutus on ainoastaan yksi monista huomioon otettavista tekijöistä – jotka eivät rajoitu kolmeen suuntaviivoissa lueteltuun. Siltä osin kuin komissio totesi riidanalaisessa päätöksessä, että kartellilla

37 – Viittaan erityisesti julkisasiamies Mischon edellä 84 kohdassa lainatun valituksenalaisen tuomion 64 kohdassa mainitussa asiassa Mo och Domsjö v. komissio, tuomio 16.11.2000 (Kok., s. I-9855) 18.5.2000 esittämän ratkaisuehdotuksen 95 kohtaan ja sitä seuraavaan kohtaan sisältyviin tiivistelmiin ja samoin valituksenalaisen tuomion 64 kohdassa mainitussa asiassa Dalmine v. komissio annetun tuomion 129 ja 130 kohtaan.

oli jonkinlainen vaikutus markkinoihin (mitä KME ei ole kiistänyt), se saattoi ottaa tämän tekijän huomioon määrittäessään sakon laskentapohjaa. Siltä osin kuin komissio ei sakon laskentapohjaa määrittäessään täsmentänyt vaikutuksen laajuutta – vaan päinvastoin otti nimenomaisesti lähtökohdaksi sen, ettei vaikutusta voida yksilöidä tarkasti [38] – sitä ei voida moittia siitä, ettei se ole yksilöinyt vaikutuksen laajuutta tarkasti, eikä unionin yleistä tuomioistuinta voida moittia komission lähestymistavan hyväksymisestä.

119. Totean lisäksi, että jos yritykset päättävät esittää väitteidensä tueksi ekonometrisiä tutkimuksia, komission on tietysti otettava tämä näyttö asianmukaisesti huomioon kokonaisarvioinnissaan. Jos komissio ei kuitenkaan hyväksy näyttöä kokonaisuudessaan, sen ei tarvitse esittää ekonometristä vastatutkimusta kumotakseen sen.

120. On vielä selvitettävä, kuten edellä 83 kohdassa totesin, täyttääkö unionin yleisen tuomioistuimen tämän oikeudellisen perusteen osalta suorittama valvonta Euroopan ihmisoikeussopimuksessa ja perusoikeuskirjassa edellytetyt arviointiperusteet.

38 – Ks. erityisesti riidanalaisen päätöksen 299–301 ja 314 kohta.

121. Huomautan tältä osin, ettei KME käsittääkseni edes väitä, ettei näin olisi. Yksikään sen viidennen valitusperusteen yhteydessä lainaamista valituksenalaisen tuomion kohdista ei ole asian kannalta merkityksellisestä tuomion osasta. Tuomion kyseisessä osassa ei myöskään käytetä sentyyppistä sanamuotoa, jota KME erityisesti moittii, nimittäin viittausta komission harkintavaltaan.

122. Lisäksi unionin yleinen tuomioistuin tarkasteli ensimmäistä kanneperustetta nähdäkseni KME:n esittämässä muodossa.

123. KME:n perustelu perustui lähinnä väitteeseen, jonka mukaan komission omat suuntaviivat velvoittivat sen joko mittaamaan kartellin todellista vaikutusta markkinoihin ja vetoamaan mittauksen tulokseen tai pidättymään vetoamasta lainkaan vaikutukseen, joka kartellilla on markkinoihin. Unionin yleinen tuomioistuin tarkasteli tätä perustelua ja – vaikka pitikin sitä tarpeettomana – tutki sekä komission käytettävissä ollutta näyttöä että KME:n myöhemmin esittämiä ekonometrisiä tutkimuksia sekä katsoi, ettei komissiota voida moittia siitä, että se on viitannut kartellin vaikutukseen markkinoihin ja käyttänyt sitä perusteena vahvistaessaan sakon laskentapohjaa. Vaikka tässä yhteydessä olisi siten voitu tuoda esille muitakin seikkoja – jotka koskevat esimerkiksi mahdollista tarvetta selittää, miksi sakon laskentapohja kokonaisuudessaan oli 58,1 miljoonaa euroa eikä 20

tai 100 miljoonaa euroa – näin ei tapahtunut, ja unionin yleinen tuomioistuin tarkasteli esille tuotuja seikkoja tavalla, joka ei viittaa mitenkään siihen, ettei se olisi käyttänyt täyttä tuomiovaltaansa Euroopan ihmisoikeussopimuksessa edellytetyllä tavalla.

Toinen valitusperuste: markkinoiden koko

Valituksenalaisen tuomion merkitykselliset kohdat

124. Riidanalaisessa päätöksessä komissio oli laskenut merkityksellisten markkinoiden koon sisällyttämällä putkien valmistuksessa käytettävän kuparin hinnan markkinoiden liikevaihtoon. KME väitti ensimmäisessä oikeusasteessa, että näin tehdessään komissio on jättänyt ottamatta huomioon markkinoiden realiteetit. KME:n mukaan putkien ostajat itse määrittävät käytettävän kuparin hinnan, ja tämä hinta, joka edustaa noin kahta kolmasosaa putkien loppuhinnasta, pelkästään vyörytetään ostajille. Markkinoiden todellinen taloudellinen paino rajoittuu jalostusmarginaaliin ja on noin yksi kolmasosa riidanalaisessa päätöksessä käytetystä 288 miljoonan euron markkina-arvosta.

125. Valituksenalaisen tuomion 86–89 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin totesi, että komissio voi ottaa markkinoiden koon huomioon määrittäessään rikkomisen vakavuutta sakon laskentapohjan vahvistamiseksi mutta että se ei ole tähän velvollinen, että tässä tapauksessa komissio on ottanut markkinoiden koon huomioon, vaikkakin ainoastaan yhtenä useista tekijöistä, ja että näin ollen on tarkistettava, onko komissio toiminut virheellisesti, kun se on ottanut tässä yhteydessä huomioon kuparin hinnan. Unionin yleinen tuomioistuin esitti valituksenalaisen tuomion 91–94 kohdassa seuraavat päätelmät:

”91 – – ettei ole olemassa mitään pätevää syytä siihen, että kyseisten markkinoiden liikevaihto laskettaisiin siten, että tietyt tuotantokustannukset jätetään ottamatta huomioon. Kuten komissio on perustellusti todennut, kaikilla teollisuuden aloilla on sellaisia lopputuotteeseen erottamattomasti liittyviä kustannuksia, joihin valmistaja ei voi vaikuttaa mutta jotka kuitenkin merkitsevät olennaista valmistajan toimintaan vaikuttavaa tekijää ja joita ei näin ollen voida jättää ottamatta huomioon vahvistettaessa sakon laskentapohjaa (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat T-25/95, T-26/95, T-30/95–T-32/95, T-34/95–T-39/95, T-42/95–T-46/95, T-48/95, T-50/95–T-65/95, T-68/95–T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 ja T-104/95, Cimenteries CBR ym. v. komissio, tuomio 15.3.2000, Kok., s. II-491, 5030 ja 5031 kohta). Se, että kuparin hinta muodostaa huomattavan osan teollisuusputkien loppuhinnasta tai että hinnanvaihteluihin liittyvä vaara on kuparin kohdalla huomattavasti suurempi

kuin muiden raaka-aineiden kohdalla, ei horjuta kyseistä päätelmää.

92 Niiltä osin kuin on kyse kantajien sellaisista väitteistä, joilla pyritään osoittamaan, että sen sijaan, että tukeuduttaisiin relevanttien markkinoiden liikevaihtoa koskevaan perusteeseen, olisi sakkojen ehkäisevä päämäärä ja yhdenvertaisen kohtelun periaate huomioon ottaen tarkoituksenmukaisempaa vahvistaa sakkojen määrä asianomaisen alan tuottavuuden tai siihen liittyvän lisäarvon perusteella, on todettava, ettei kyseisillä väitteillä ole merkitystä. Tältä osin on ensinnäkin todettava, että rikkomisen vakavuus määritetään tukeutumalla moniin tekijöihin, joiden osalta komissiolla on harkintavaltaa (yhdistetyt asiat T-101/05 ja T-111/05, BASF v. komissio, tuomio 12.12.2007, Kok., s. II-4949, 65 kohta), koska pakollisesti huomioon otettavista arviointiperusteista ei ole vahvistettu sitovaa tai tyhjentävää luetteloa (edellä 64 kohdassa mainittu asia Dalmine v. komissio, tuomion 129 kohta), joten komission eikä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiana on valita harkintavaltaansa käyttäen yhdenvertaisen kohtelun periaatteesta ja asetuksesta N:o 17 seuraavien rajoitusten mukaisesti ne tekijät ja numeeriset tiedot, jotka se ottaa huomioon pannessaan täytäntöön politiikkaa, jolla varmistetaan EY 81 artiklassa määrättyjen kieltojen noudattaminen.

93 Seuraavaksi on todettava, että on kiistatonta, että tietyn yrityksen tai tiettyjen markkinoiden liikevaihto on rikkomisen vakavuuden arviointiperusteena väistämättä väljä ja epätäydellinen. Kyseisen perusteen avulla ei ole mahdollista erottaa toisistaan sellaisia aloja, joilla syntyy runsaasti lisäarvoa, sellaisista aloista, joilla syntyy niukasti lisäarvoa, eikä kannattavia yrityksiä vähemmän kannattavista yrityksistä. On kuitenkin todettava, että huolimatta liikevaihdon likimääräisestä luonteesta niin yhteisön lainsäätäjä kuin komissio ja yhteisöjen tuomioistuinkin pitävät sitä nykyään kilpailuoikeuden osalta riittävänä perusteena arvioitaessa asianomaisten yritysten kokoa ja taloudellista voimaa (ks. esim. edellä 64 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Musique diffusion française ym. v. komissio, tuomion 121 kohta; asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohta ja yrityskeskittymien valvonnasta 20.1.2004 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 139/2004 (EUVL L 24, s. 1) johdanto-osan kymmenes perustelukappale ja 14 ja 15 artikla).

94 Näin ollen on todettava, että komissio on perustellusti ottanut huomioon kuparin hinnan, kun se on määrittänyt kyseisten markkinoiden kokoa.”

Yhteenveto asianosaisten lausumista

KME:n valitus

126. KME katsoo, että sen esittämä merkityksellisten markkinoiden ominaispiirteitä koskeva kuvaus, jota ei ole kiistetty valituksenalaisessa tuomiossa, on valituksen käsittelemiseksi katsottava toteennäytetyksi tosiseikaksi. Se kuitenkin väittää, että unionin yleinen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen ja esitti puutteelliset perustelut, kun se ei hyväksynyt sitä, että komissiolla on oikeus tulkita ”liikevaihto” nettoliikevaihdoksi markkina-arvoa laskiessaan.

127. Ensinnäkin KME väittää oikeuskäytännön ja komission käytännön osoittavan, että määrittäessään sakon laskentapohjaa komission on otettava huomioon kyseisten markkinoiden tai kyseisen yrityksen erityispiirteet. Unionin tuomioistuimet ovat katsoneet, että komissio voi poiketa yleisestä käytännöstään, jonka mukaan sakon laskentapohjan perustana käytetään viimeisen täyden rikkomisvuoden liikevaihtoa, jos kyseinen vuosi ei osoita yrityksen todellista kokoa ja taloudellista valtaa eikä rikkomisen laajuutta. Sakon enimmäismäärän määrittämisestä unionin tuomioistuin on todennut, että komission on kussakin yksittäistapauksessa ja asiayhteyden sekä seuraamusjärjestelmän tavoitteet huomioon ottaen arvioitava kyseessä olevalle yritykselle tavoiteltua vaikutusta erityisesti sen liikevaihdon perusteella, joka kuvastaa yrityksen tosiasiallista taloudellista tilannetta aikana, jona rikkominen on tapahtunut. Viimeaikaisessa käytännössään komissio on KME:n mukaan usein turvautunut suuntaviivoihin sisältyvään mahdollisuuteen poiketa säännöstä, jonka mukaan lähtökohtana käytetään yrityksen myyntiä sen ajanjakson viimeisenä täytenä vuotena, jona yritys osallistui rikkomiseen, jos tapauksen erityiset tosiseikat tai muut ulkoiset tekijät oikeuttavat säännöstä poikkeamisen. Unionin yleinen tuomioistuin on lisäksi katsonut, että kun komissio määrittää todellista taloudellista kapasiteettia aiheuttaa merkittävää vahinkoa, se voi tukeutua liikevaihtoa ja markkinaosuuksia koskeviin tietoihin, jolleivät sellaiset erityiset olosuhteet, kuten kyseisten markkinoiden ominaispiirteet, ole omiaan vähentämään huomattavasti näiden tietojen merkittävyyttä ja edellyttämään sitä, että otetaan huomioon muita merkityksellisiä tekijöitä.

128. Toiseksi KME:n mukaan se seikka, että kuparin hinta riippuu yksinomaan asiakkaan päätöksestä ostaa sitä tiettynä ajankohtana, tekee kupariputkialasta ainutlaatuisen, eikä sitä voida sen vuoksi verrata muihin aloihin, aivan kuten kupariakaan ei voida verrata muihin tuotantopanoksiin, kuten energiaan, veteen ja tuotantovälineisiin, joiden hinnat valmistaja ja toimittaja määrittelevät sopimuksessa. Unionin yleinen tuomioistuin katsoi kuitenkin KME:n mukaan virheellisesti, ettei ole olemassa mitään pätevää syytä jättää ottamatta huomioon kuparin hintaa laskettaessa sakon määrän määrittämiseksi niiden

markkinoiden liikevaihtoa, joihin kartelli vaikutti. Se myös loukkasi tässä yhteydessä syrjintäkiellon periaatetta, jonka mukaan erilaisia tilanteita on kohdeltava eri tavalla, ja suhteellisuusperiaatetta. Jälkimmäisen periaatteen osalta KME totesi, että sille määrätty sakko on noin 2 prosenttia sen maailmanlaajuisesta kokonaisliikevaihdosta vuonna 2002, 40 prosenttia sen liikevaihdosta Euroopan talousalueen teollisuusputkien markkinoilla kuparin sisältävän täyden hinnan perusteella laskettuna, 80 prosenttia sen liikevaihdosta kyseisillä markkinoilla, 42 prosenttia sen konsolidoidusta liiketoiminnan bruttotuloksesta vuonna 2003 ja 16 prosenttia sen konsolidoidusta nettoarvosta kesäkuussa 2003.

129. Kolmanneksi KME väittää, että jos komissio olisi määrännyt KME:lle sakon osallistumisesta samoilla markkinoilla kartelliin, joka lopetti toimintansa vuonna 2007, ja laskenut markkina-arvon kyseisen vuoden koko liikevaihdon perusteella, sakon laskentapohja olisi ollut paljon suurempi yksinkertaisesti siitä syystä, että kuparin hinta nousi valtavasti vuosina 2003–2007.

130. Neljänneksi KME väittää, että unionin yleinen tuomioistuin vetosi virheellisesti yhdistetyissä asioissa Cimenteries CBR ym. vastaan komissio antamaansa tuomioon:[39] kyseisessä asiassa merkitykselliset tuotantokustannukset, kuten sementtisäkkien kuljetus- ja toimituskustannukset, olivat kartellin jäsenten valvonnassa, kun taas nyt esillä olevassa asiassa putkien valmistajat eivät voineet vaikuttaa kuparin hintaan. Unionin yleinen tuomioistuin vetosi lisäksi virheellisesti oikeuskäytäntöön, jonka mukaan rikkomisen vakavuus määritetään tukeutumalla moniin tekijöihin, joiden osalta komissiolla on harkintavaltaa ja joihin kuuluu pääsääntöisesti liikevaihto, koska kuparin hinnan sisältävä liikevaihto ei anna oikeaa kuvaa rikkomisen vakavuudesta teollisuusputkien markkinoilla. Komission harkintavalta näiden tekijöiden valinnassa ei voi KME:n mukaan olla niin laaja, että se voi vedota tekijöihin, jotka eivät taloudellisen asiayhteyden erityispiirteet huomioon ottaen liity rikkomisen vakavuuteen. Unionin yleinen tuomioistuin ei ole valituksenalaisessa tuomiossa tutkinut, ovatko komission käyttämät arviointiperusteet merkityksellisiä ja riittäviä.

Komission vastine

131. Komission mukaan KME:n väitteet siitä, miten kuparin hinta määräytyy ja millä tavalla teollisuusputkia myydään, eivät ole toteennäytettyjä tosiseikkoja valituksen käsittelemiseksi. Unionin yleisen tuomioistuimen ei ollut tarpeen lausua näistä yksityiskohdista. Sen toteamukset eivät tue KME:n luonnehdintaa kartellin jäsenistä metallin ostajina, ja komissio nimenomaisesti totesi ensimmäisessä oikeusasteessa, että KME:n väitteet, joiden mukaan se toimi usein ostajana asiakkaidensa puolesta, olivat merkityksettömiä syistä, jotka hyväksyttiin valituksenalaisessa tuomiossa. Kuten komissio selitti, jos asiakas osti kuparin ja pyysi KME:tä jalostamaan

39 – Mainittu valituksenalaisen tuomion 91 kohdassa.

sitä, metallin hintaa ei sisällytetä KME:n liikevaihtoon. Unionin yleisen tuomioistuimen toteamukset teollisuusputkien markkinoiden koosta ovat joka tapauksessa ristiriidassa väitteen kanssa, jonka mukaan teollisuusputkien valmistajat harjoittivat myyntiä samanaikaisesti kilpailluilla kuparimarkkinoilla ja kartellisoiduilla jalostusmarkkinoilla, sillä markkinoita on vain yksi – teollisuusputkien markkinat.

132. Unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi KME:n väitteen, jonka mukaan teollisuusputkien markkinat ovat ainutlaatuiset siitä syystä, etteivät valmistajat voi vaikuttaa tuotantopanosten hintoihin, eikä sen ollut tarpeen lausua KME:n yksityiskohtaisista väitteistä. Valituksenalaisen tuomion 91 kohdassa se totesi, ettei ole olemassa mitään pätevää syytä siihen, että tietyt tuotantokustannukset jätetään ottamatta huomioon markkinoiden liikevaihdossa. Unionin yleinen tuomioistuin piti tosiseikkana sitä, että kaikilla teollisuuden aloilla on sellaisia lopputuotteeseen erottamattomasti liittyviä kustannuksia, joihin valmistaja ei voi vaikuttaa mutta jotka kuitenkin merkitsevät olennaista valmistajan toimintaan vaikuttavaa tekijää. Näitä kustannuksia ei voida jättää ottamatta huomioon vahvistettaessa sakon laskentapohjaa. Se, että kuparin hinta muodostaa huomattavan osan teollisuusputkien loppuhinnasta tai että hinnanvaihteluihin liittyvä vaara on kuparin kohdalla huomattavasti suurempi kuin muiden raaka-aineiden kohdalla, ei horjuta kyseistä päätelmää.

133. Komission mukaan tässä valitusperusteessa pelkästään pyydetään unionin tuomioistuinta toteamaan unionin yleisen tuomioistuimen arvioinnista poiketen, että teollisuusputkien ala on ainutlaatuinen. KME toistaa ensimmäisessä oikeusasteessa esittämänsä väitteet, jotka koskevat asiakkaiden sopimusperusteisia oikeuksia kuparin hinnan osalta, kuparin hintaa suhteessa putken kokonaishintaan ja kuparin hinnanvaihteluja. Tällaista perustetta ei voida komission mukaan ottaa tutkittavaksi, minkä lisäksi teollisuusputkien valmistajat eivät tosiasiassa eroa mitenkään muista valmistajista, jotka ostavat raaka-aineita, julkisia palveluita tai välineistöä. Yksikään sellainen yritys, joka ei ole määräävässä markkina-asemassa, ei voi vaikuttaa tuotantopanosten hintaan. Sopimukset ovat valmistajien oma valinta – nyt esillä olevassa asiassa valmistajat hyötyvät niistä siten, että ne voivat vyöryttää kuparin hinnanvaihteluihin liittyvän riskin asiakkaalle.

134. Valituksenalaisen tuomion 93 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin myönsi, että tietyn yrityksen tai tiettyjen markkinoiden liikevaihto on rikkomisen vakavuuden arviointiperusteena väistämättä väljä ja epätäydellinen. Se katsoi, että liikevaihdon avulla ei ole mahdollista erottaa toisistaan sellaisia aloja, jotka tuottavat runsaasti lisäarvoa, sellaisista aloista, jotka tuottavat niukasti lisäarvoa, eikä kannattavia yrityksiä vähemmän kannattavista yrityksistä. Se kuitenkin totesi, että

liikevaihto on kilpailuoikeuden osalta riittävä peruste arvioitaessa asianomaisten yritysten kokoa ja taloudellista voimaa. KME pyrkii väitteillään pelkästään siihen, että unionin tuomioistuin olisi eri mieltä unionin yleisen tuomioistuimen arviosta. Komission mukaan tämä kirjallisissa huomautuksissa ja istunnossa paljon keskustelua herättäneestä kysymyksestä tehty arvio on tasapainoinen, ja unionin yleinen tuomioistuin piti liikevaihdon objektiivisuutta parempana kuin loputonta kiistelyä, subjektiivisuutta ja ennalta-arvaamattomuutta, joita merkitsisi KME:n ehdotus sellaisten kustannusten vähentämisestä, joihin kartellin jäsenet eivät voi vaikuttaa.

135. Komissio katsoo, että unionin yleisen tuomioistuimen arvio on oikea. Unionin tuomioistuimen olisi sen mukaan erityisesti torjuttava KME:n ehdotus, jonka mukaan sen olisi arvioitava sakkoa uudelleen joko vuotta 2002 tai 2003 koskevien lukujen perusteella. Tällaisia perusteluja voidaan käsitellä ainoastaan unionin yleisessä tuomioistuimessa.

mitään pätevää syytä siihen, että kyseisten markkinoiden liikevaihto laskettaisiin siten, että tietyt tuotantokustannukset jätetään ottamatta huomioon", että "kaikilla teollisuuden aloilla on sellaisia lopputuotteeseen erottamattomasti liittyviä kustannuksia, joihin valmistaja ei voi vaikuttaa mutta jotka kuitenkin merkitsevät olennaista valmistajan toimintaan vaikuttavaa tekijää ja joita ei näin ollen voida jättää ottamatta huomioon vahvistettaessa sakon laskentapohjaa," ja että "[s]e, että kuparin hinta muodostaa huomattavan osan teollisuusputkien loppuhinnasta tai että hinnanvaihteluihin liittyvä vaara on kuparin kohdalla huomattavasti suurempi kuin muiden raaka-aineiden kohdalla, ei horjuta kyseistä päätelmää". Tuomion 93 kohdassa se katsoi, että "huolimatta liikevaihdon likimääräisestä luonteesta niin yhteisön lainsäätäjä kuin komissio ja yhteisöjen tuomioistuinkin pitävät sitä nykyään kilpailuoikeuden osalta riittävänä perusteena arvioitaessa asianomaisten yritysten kokoa ja taloudellista voimaa". Saman tuomion 94 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin totesi lisäksi seuraavaa: "Näin ollen on todettava, että komissio on perustellusti – –".

Arviointi

136. Unionin yleisen tuomioistuimen valvonnan riittävyydestä komissio huomauttaa, että KME lainaa (viidennen valitusperusteensa yhteydessä mutta toisen kanneperusteensa käsittelyyn ensimmäisessä oikeusasteessa viitaten) valituksenalaisen tuomion 92 kohtaa, jossa unionin yleinen tuomioistuin viittaa komission harkintavaltaan. Valituksenalaisen tuomion 91 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin kuitenkin totesi, "ettei ole olemassa

137. Tämän taustalla on kysymys siitä, että kun komissio käyttää markkinoiden kokoa (toisin sanoen myyntimääriä pikemminkin kuin markkinoiden maantieteellistä laajuutta) yhtenä niistä tekijöistä, joiden perusteella se arvioi rikkomisen vakavuutta, pitääkö

komission ottaa kaikissa tapauksissa huomioon tuotteen koko hinta vai voiko se ottaa huomioon ainoastaan sen osan tuotteen hinnasta, johon rikkomiseen syyllistyneet voivat vaikuttaa.

138. KME ei suinkaan väitä, ettei markkinoiden kokoa pitäisi ottaa koskaan huomioon ja että koko hinnan huomioon ottaminen on aina väärin, vaan sen mukaan kupariputkien markkinoihin liittyy erityispiirteitä, joiden vuoksi koko hinnan huomioon ottaminen on väärin tässä tapauksessa. Se katsoo näin ollen, että unionin yleinen tuomioistuin teki oikeudellisen virheen ja esitti puutteelliset perustelut, kun se totesi, että bruttoliikevaihto on pätevä arviointiperuste markkinoiden koolle.

139. Komissio on nähdäkseni oikeassa väittäessään, että KME lähinnä pyytää unionin tuomioistuinta esittämään tosiseikkoja koskevia toteamuksia markkinoiden ominaispiirteistä, mihin sillä ei ole toimivaltaa muutoksenhaussa. Unionin yleinen tuomioistuin esitti tosiseikkoja koskevina toteamuksina ainoastaan sen, että ”kuparin hinta muodostaa huomattavan osan teollisuusputkien loppuhinnasta” ja että ”hinnanvaihteluihin liittyvä vaara on kuparin kohdalla huomattavasti suurempi kuin muiden raaka-aineiden kohdalla”. KME ei ole väittänyt, että unionin yleinen tuomioistuin olisi ottanut sille toimitetun selvitysaineiston ilmeisen vääristyneesti huomioon. Näiden tosiseikkojen perusteella on siten arvioitava, onko unionin yleinen tuomioistuin tehnyt oikeudellisen virheen tai esittänyt puutteellisia perusteluja.

140. Unionin yleinen tuomioistuin esitti oikeudellisen päätelmänsä tueksi seuraavat neljä seikkaa: myyntimäärillä mitattavaan markkinoiden kokoon sisältyy joitakin sellaisia kustannuksia, joihin valmistajat eivät voi vaikuttaa; kuparisten teollisuusputkien markkinat eivät ole poikkeukselliset tässä suhteessa; komissiolla on tietty valinnanvapaus niiden tekijöiden osalta, jotka se ottaa huomioon; ja bruttoliikevaihto on hyväksytty, joskin epätäydellinen, arviointiperuste yritysten koon ja taloudellisen voiman osalta.

141. Mielestäni nämä perustelut eivät ole puutteelliset. On totta, että unionin yleisen tuomioistuimen mainitsemat yhdistetyt asiat Cimenteries CBR ym. vastaan komissio koskivat liitännäisiä kustannuksia, joilla oli kiistatta vähäisempi merkitys kuin kuparin hinnalla nyt esillä olevassa asiassa, mutta tämä ero ei estä kehittämästä nykyistä oikeuskäytäntöä siten, että se käsittää myös merkittävämmät kustannukset. Lisäksi vaikuttaa väistämättömältä, että raaka-aineiden osuus liikevaihdosta vaihtelee huomattavasti aloittain. Jos bruttoliikevaihto voitaisiin ottaa huomioon joissain tapauksissa mutta toisissa taas ei, olisi määritettävä jonkinlainen kynnysarvo – todennäköisesti se olisi nettoliikevaihdon ja bruttoliikevaihdon suhde – johon erilainen kohtelu perustuisi. Tällaisen kynnysarvon soveltaminen olisi kuitenkin erittäin vaikeaa ja johtaisi loputtomiin ja ratkaisemattomiin kiistoihin, joiden yhteydessä vedottaisiin eriarvoiseen kohteluun. Lisäksi on syytä muistaa, ettei riidanalaisesta päätöksestä ilmene suoraa, matemaattista yhteyttä markkinoiden koon ja sakkojen laskentapohjan välillä,

ja unionin yleinen tuomioistuinkin totesi, että markkinoiden koko on ainoastaan yksi komission huomioon ottamista tekijöistä. Edellä esitetyn perusteella ei ole mielestäni kohtuutonta hyväksyä, että komissio voi tukeutua ”likimääräiseen” – mutta käyttökelpoiseen – arviointiperusteeseen mitatakseen markkinoiden kokoa yhtenä niistä tekijöistä, joiden perusteella rikkomisen vakavuutta arvioidaan. KME ei joka tapauksessa ole esittänyt riittäviä perusteluja, joiden perusteella voitaisiin katsoa, että unionin yleinen tuomioistuin *teki oikeudellisen virheen* todetessaan, että komissiolla oli oikeus toimia näin.

142. Tarkastelen seuraavaksi kysymystä siitä, tutkiko unionin yleinen tuomioistuin toista kanneperustetta riittävästi, kun otetaan huomioon Euroopan ihmisoikeustuomioistuimen oikeuskäytäntö.

143. Ensinnäkin on totta, että unionin yleinen tuomioistuin totesi perusteluissaan, että ”rikkomisen vakavuus määritetään tukeutumalla moniin tekijöihin, joiden osalta komissiolla on harkintavaltaa”, ja että ”komission eikä ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuimen asiana on valita harkintavaltaansa käyttäen –– ne tekijät ja numeeriset tiedot, jotka se ottaa huomioon”. KME on vedonnut ainakin ensimmäiseen näistä kohdista väittäessään viidennen valitusperusteensa yhteydessä, että unionin yleinen tuomioistuin ”tukeutui liiallisesti” komission harkintavaltaan.

144. Toisesta valitusperusteesta, jossa KME väittää, että ”komission harkintavalta kartellin vakavuuden arvioinnissa käytettävien tekijöiden valinnassa ei voi olla niin laaja, että se voi vedota tekijöihin, jotka eivät taloudellisen asiayhteyden erityispiirteet huomioon ottaen liity rikkomisen vakavuuteen”, ilmenee kuitenkin selvästi, että KME itse asiassa hyväksyy tämän harkintavallan olemassaolon ja on eri mieltä unionin yleisen tuomioistuimen kanssa pelkästään sen laajuudesta. Tämä ei mielestäni voi olla riittävä perusta väitteelle, jonka mukaan unionin yleinen tuomioistuin ei käyttänyt täyttä tuomiovaltaansa riidanalaisen päätöksen laillisuuden valvonnassa.

145. On myös totta, että valituksenalaisen tuomion 91–93 kohtaan sisältyvät unionin yleisen tuomioistuimen asiaa koskevat toteamukset ovat suppeat. Tämä ei kuitenkaan merkitse välttämättä sitä, että niiden perusteella voitaisiin katsoa, ettei unionin yleinen tuomioistuin ole tutkinut väitteitä huolellisesti. KME:n väitteiden pitkähkö kuvaus (75–82 kohta) ja sen komission väitteen hylkääminen (88 kohta), jonka mukaan markkinoiden koko ei ollut merkityksellinen sakon määrän kannalta, osoittavat päinvastoin selvästi, että toista kanneperustetta tutkittiin huolellisesti.

Unionin yleisen tuomioistuimen toteamukset ovat täysin yhdenmukaisia sen päätelmän kanssa, jonka mukaan komissio on perustellusti ottanut huomioon kuparin hinnan, kun se on määrittänyt kyseisten markkinoiden kokoa rikkomisen vakavuuden arvioimiseksi, eikä KME ole nähdäkseni esittänyt yhtäkään vakuuttavaa perustetta, jonka perusteella tämä päätelmä voitaisiin kyseenalaistaa.

Kolmas valitusperuste: sakon laskentapohjan korottaminen rikkomisen keston perusteella

Valituksenalaisen tuomion merkitykselliset kohdat

146. Ensimmäisessä oikeusasteessa esittämässään kolmannessa kanneperusteessa KME väitti, että jos sakon laskentapohjaa voidaan suuntaviivojen mukaisesti korottaa *enintään* 10 prosenttia vuotta kohti (siis 0–10 prosenttia) rikkomisen keston perusteella, komission olisi pitänyt mukauttaa korotusta sen huomioon ottamiseksi, että kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyys vaihteli kartellin keston kuluessa ja ettei kartellilla ollut vaikutusta hintoihin, eikä soveltaa kiinteää enimmäiskorotusta, joka on ”10 prosenttia kutakin sellaista vuotta kohti, jona rikkominen jatkui, toisin sanoen yhteensä 125 prosenttia”. Unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi tämän kanneperusteen perusteettomana. Se totesi valituksenalaisen tuomion 100–104 kohdassa seuraavaa:

”100 –– sakon määrän korottaminen rikkomisen keston perusteella [ei] rajoitu ainoastaan sellaiseen tapaukseen, jossa voitaisiin katsoa, että rikkomisen keston ja sellaisen lisääntyneen[40] vahingon välillä, joka kohdistuu sellaisiin yhteisön tavoitteisiin, joihin kilpailua koskevilla säännöillä pyritään, on suora yhteys (ks. asia T-203/01, Michelin v. komissio, tuomio 30.9.2003, s. II-4071, 278 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

101 Suuntaviivoista ilmenee lisäksi, ettei komissio ole luonut minkäänlaista limittäisyyttä tai keskinäistä riippuvuutta rikkomisen vakavuutta koskevan arvioinnin ja rikkomisen kestoa koskevan arvioinnin välille.

102 Suuntaviivojen rakenteesta ilmenee päinvastoin ensinnäkin, että niissä säädetään rikkomisen vakavuuden arvioinnista sellaisenaan sakon yleisen laskentapohjan määrittämisen tarkoituksessa. Toiseksi rikkomisen vakavuutta arvioidaan suhteessa asianomaisen yrityksen ominaispiirteisiin ja erityisesti suhteessa sen kokoon ja asemaan kyseisillä markkinoilla, mikä voi antaa aiheen laskentapohjaan liittyvään painoarvon määrittämiseen, yritysten jakamiseen ryhmiin ja

40 – Ks. jäljempänä alaviite 43.

erityisen laskentapohjan vahvistamiseen. Kolmanneksi rikkomisen kesto otetaan huomioon perusmäärän vahvistamisessa, ja neljänneksi suuntaviivoissa säädetään siitä, että raskauttavat ja lieventävät olosuhteet otetaan huomioon ja että niiden perusteella sakon määrää on mahdollista mukauttaa muun muassa sen perusteella, kuinka aktiivisesti tai passiivisesti asianomaiset yritykset ovat osallistuneet rikkomisen toteuttamiseen.

103 Tästä seuraa, että se, että komissio on varannut itselleen mahdollisuuden korottaa sakon määrää kultakin sellaiselta vuodelta, jona rikkominen jatkui, ja määrällä, joka kestoltaan pitkien rikkomisten osalta voi olla 10 prosenttia siitä määrästä, johon on päädytty rikkomisen vakavuuden perusteella, ei millään tavalla merkitse sitä, että komissiolla olisi velvollisuus vahvistaa kyseinen korotuksen määrä kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyyden tai vaikutusten perusteella saatikka rikkomisen vakavuuden perusteella. Komission asiana on nimittäin harkintavaltaansa käyttäen (ks. edellä 36 kohta) valita se korotuksen määrä, jota se aikoo soveltaa rikkomisen keston perusteella.

104 Käsiteltävänä olevassa asiassa komissio on muun muassa kanteen kohteena olevan päätöksen 335 ja 340 perustelukappaleessa todennut, että KME-konserni oli osallistunut rikkomiseen 12 vuoden ja 10 kuukauden ajan, eli suuntaviivoissa tarkoitettuun pitkäaikaiseen rikkomiseen, ja korotti näin ollen sakon määrää 125 prosentilla. Komissio ei näin tehdessään ole poikennut niistä säännöistä, jotka se on suuntaviivoissa itselleen asettanut. Ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoo lisäksi, ettei kyseinen 125 prosentin suuruinen korotus ole käsiteltävänä olevassa asiassa ilmeisen suhteeton.”

Yhteenveto asianosaisten lausumista

KME:n valitus

147. KME väittää, että unionin yleinen tuomioistuin esitti epämääräiset, epäjohdonmukaiset ja puutteelliset perustelut, koska niissä ei määritetä mitään selkeää sääntöä.

148. Suuntaviivojen 1 kohdan B alakohdan tulkintaa ja soveltamista on tarkasteltu oikeuskäytännössä useaan otteeseen – jossa ei kuitenkaan ilmaista selvästi niitä perusteita, joiden perusteella komission on yli 5 vuotta kestäneen rikkomisen osalta mukautettava sakon laskentapohjaa 0–10 prosenttia kutakin sellaista vuotta kohti, jona rikkominen jatkui. KME:n mukaan oikeuskäytännössä pelkästään todetaan, ettei sakon määrän korottaminen rikkomisen keston perusteella rajoitu ainoastaan sellaiseen tapaukseen, jossa

voitaisiin katsoa, että rikkomisen keston ja sellaisen lisääntyneen vahingon välillä, joka kohdistuu sellaisiin unionin tavoitteisiin, joihin kilpailua koskevilla säännöillä pyritään, on suora yhteys – toisin sanoen laskentapohjaa voidaan korottaa rikkomisen keston perusteella, vaikka sellaisiin tavoitteisiin, joihin kilpailua koskevilla säännöillä pyritään, kohdistuva vahinko ei pahene suoraan tämän tekijän seurauksena tai vahinkoa ei aiheudu ollenkaan. Tämä lähestymistapa on KME:n mukaan väärä.

149. Lähestymistapa on ensinnäkin KME:n mukaan ristiriidassa 1 kohdan B alakohdan selkeän sanamuodon kanssa, jonka mukaan seuraamuksia määrätään rajoituksista, ”jotka ovat aiheuttaneet jatkuvia haitallisia vaikutuksia kuluttajille”. Komissio on näin ollen itsekin asettanut rikkomisen keston ja haitallisten vaikutusten välistä suoraa yhteyttä koskevan edellytyksen, jonka olemassaolo on tunnustettu jo pitkään oikeuskäytännössä. Unionin yleinen tuomioistuin on katsonut, että kun komissio määrittää sakon määrän rikkomisen vakavuuden perusteella ottaen huomioon rikkomisen konkreettisen vaikutuksen markkinoihin, tämä vaikutus täytyy ”osoittaa täysimääräisesti kartellin koko keston aikana”, ja ellei sitä voida osoittaa, sakon määrää on alennettava. [41]

150. Toiseksi todetessaan, ettei komissio ole suuntaviivoissa luonut minkäänlaista limittäisyyttä tai keskinäistä riippuvuutta rikkomisen vakavuutta koskevan arvioinnin ja rikkomisen kestoa koskevan arvioinnin välille, unionin yleinen tuomioistuin hyväksyi komission väitteen, jonka mukaan rikkomisen keston perusteella tehtävän korotuksen määrä kuvastaa ainoastaan rikkomisen kestoa eikä sen vakavuutta, joten rikkomisen intensiteettiä koskevat merkitykselliset tekijät on otettu jo huomioon rikkomisen vakavuutta arvioitaessa. Unionin yleinen tuomioistuin ei kuitenkaan KME:n mukaan selvittänyt, antoiko komissio rikkomisen vakavuutta arvioidessaan asianmukaisen painoarvon sille, että kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyys ja vaikutukset vaihtelivat kartellin keston kuluessa ja että siihen sisältyi myös huomattavia ajanjaksoja, joina kartellin jäsenten välillä oli jännitteitä ja sopimuksia ei noudatettu. Sen sijaan, että unionin yleinen tuomioistuin hyväksyi komission toteamuksen, jonka mukaan se halusi välttää samojen tekijöiden huomioon ottamisen kahteen kertaan kartellin jäsenten eduksi, sen olisi pitänyt tutkia, tapahtuiko näin todellakin riidanalaisessa päätöksessä. Itse asiassa KME:n mukaan komissio jätti kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyyden vaihtelun ja myös kaksi ajanjaksoa, joina kartelli oli ”lepotilassa”, huomiotta kahdesti: ensimmäisen kerran määrittäessään sakon laskentapohjaa rikkomisen vakavuuden perusteella ja uudelleen määrittäessään korotusta rikkomisen keston perusteella.

151. Kolmanneksi KME pitää epäjohdonmukaisena unionin yleisen tuomioistuimen päätelmää, jonka mukaan 10 prosentin korotus vuotta kohti oli suuntaviivoissa määritettyjen periaatteiden mukainen yksinkertaisesti siitä syystä, että suuntaviivoissa säädetään enintään 10 prosentin korotuksesta vuotta kohti. Tämä päätelmä olisi ollut oikea, jos suuntaviivoissa säädettäisiin 10 *prosentin* (eikä *enintään* 10 prosentin) korotuksesta. Komission

41 – Asia T-279/02, Degussa v. komissio, tuomio 5.4.2006 (Kok., s. II-897, 247 ja 254 kohta).

harkintavalta seuraamusten vahvistamisessa enimmäis- ja vähimmäismäärän välillä ei kuitenkaan ole rajaton, joten sen on selitettävä valintansa kunkin tapauksen erityispiirteiden perusteella, mitä valvotaan unionin tuomioistuimissa. KME:n mukaan unionin yleisen tuomioistuimen ei olisi pitänyt hyväksyä enimmäiskorotuksen soveltamista arvioimatta ensin, miten komissio käytti harkintavaltaansa.

152. Unionin yleinen tuomioistuin myös katsoi KME:n mukaan virheellisesti, ettei sakon laskentapohjan 125 prosentin suuruinen korotus ole ilmeisen suhteeton. Komissio myönsi riidanalaisessa päätöksessä, että kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyys ja vaikutukset vaihtelivat ja että siihen sisältyi myös huomattavia ajanjaksoja, joina kartellin jäsenten välillä oli jännitteitä ja sopimuksia ei noudatettu, mutta sovelsi silti enimmäiskorotusta rikkomisen keston perusteella. KME:tä olisi siten kohdeltu samalla tavalla, vaikka kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyys ja vaikutukset olisivat olleet täysimääräisiä koko kartellin keston. Unionin yleinen tuomioistuin on KME:n mukaan loukannut suhteellisuusperiaatetta ja yhdenvertaisen kohtelun periaatetta, kun se ei ole tunnustanut tätä seikkaa ja antanut sille asianmukaista painoarvoa eikä oikaissut komission määrittämää korotusta.

153. KME katsoo näin ollen, että valituksenalainen tuomio on kumottava tältä osin ja että unionin tuomioistuimen on täyttä harkintavaltaansa käyttäen vahvistettava rikkomisen keston perusteella asianmukainen alhaisempi prosenttimääräinen korotus sekä määritettävä uudelleen sakon laskentapohja ja siten sakon määrä.

Komission vastine

154. Komission mukaan unionin yleinen tuomioistuin on katsonut, ettei komissiolla ole velvollisuutta vahvistaa rikkomisen kestoon perustuvan korotuksen määrää kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyyden tai vaikutusten perusteella saatikka rikkomisen vakavuuden perusteella. KME on eri mieltä tästä arvioinnista ja pyytää valitusperusteessaan unionin tuomioistuinta korvaamaan sen omalla arvioinnillaan, minkä vuoksi valitusperustetta ei komission mukaan voida ottaa tutkittavaksi.

155. Komissio katsoo, että unionin yleinen tuomioistuin antoi selkeän ja johdonmukaisen selityksen arvioinnilleen, jossa tarkasteltiin kaikkia KME:n esittämiä oikeudellisia perusteita. Unionin yleinen tuomioistuin totesi, ettei rikkomisen kestoon perustuva korotus rajoitu ainoastaan sellaiseen tapaukseen, jossa voitaisiin katsoa, että rikkomisen keston ja sellaisen lisääntyneen vahingon välillä, joka kohdistuu sellaisiin yhteisön tavoitteisiin, joihin kilpailua koskevilla säännöillä pyritään, on suora yhteys. Tämän jälkeen se selitti, ettei suuntaviivoissa ole luotu minkäänlaista limittäisyyttä tai keskinäistä riippuvuutta rikkomisen vakavuutta koskevan arvioinnin ja rikkomisen kestoa koskevan arvioinnin välille. Suuntaviivoissa säädetään pikemminkin

neljästä erillisestä arviointivaiheesta. Komission on siten

a) arvioitava rikkomisen vakavuutta sellaisenaan sakon laskentapohjan määrittämiseksi;

b) arvioitava rikkomisen vakavuutta suhteessa kunkin yrityksen ominaispiirteisiin, mikä voi antaa aiheen laskentapohjaan liittyvään painoarvon määrittämiseen;

c) otettava rikkomisen kesto huomioon perusmäärän vahvistamisessa; ja

d) otettava huomioon raskauttavat ja lieventävät olosuhteet, joiden perusteella sakon määrää on mahdollista mukauttaa.

156. Kolmannessa vaiheessa rikkomisen keston perusteella tehtävässä korotuksessa ei siten välttämättä oteta huomioon rikkomisen vakavuutta tai kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyyttä tai vaikutuksia. Koska KME:n väitteet, joiden mukaan korotuksen olisi pitänyt olla alhaisempi kuin 10 prosenttia vuotta kohti, perustuivat kokonaisuudessaan näihin tekijöihin, ne olivat perusteettomia. Unionin yleinen tuomioistuin katsoikin, ettei kyseinen 125 prosentin suuruinen korotus ole ilmeisen suhteeton.

157. Nyt esillä olevassa asiassa KME väittää, että unionin yleisen tuomioistuimen arviointi oli epäoikeudenmukainen ja että unionin tuomioistuimen pitäisi korvata se omalla arvioinnillaan. ”Muutoksenhaun yhteydessä [unionin] tuomioistuin valvoo ensinnäkin sitä, onko [unionin yleinen] tuomioistuin ottanut oikeudellisesti asianmukaisella tavalla huomioon kaikki ne tekijät, jotka ovat olennaisia arvioitaessa sitä, miten vakavana tiettyä menettelytapaa on pidettävä – – ja toiseksi [unionin] tuomioistuin tutkii, onko [unionin yleinen] tuomioistuin käsitellyt oikeudellisesti riittävällä tavalla kaikkia kantajan esittämiä väitteitä, joilla pyritään sakon poistamiseen tai pienentämiseen – –. Sakon väitetyn kohtuuttomuuden osalta on huomautettava, että sen jälkeen kun [unionin yleinen] tuomioistuin on ratkaissut täyden tuomiovaltansa perusteella [unionin] oikeuden rikkomisesta yrityksille määrättyjen sakkojen suuruuden, [unionin] tuomioistuimen asiana ei ole korvata kohtuullisuussyistä [unionin yleisen] tuomioistuimen harkintaa omallaan, kun se käsittelee oikeuskysymyksiä valituksen yhteydessä – –.” [42]

158. KME:n kolmatta valitusperustetta ei näin ollen voida komission mukaan ottaa tutkittavaksi. Se on lisäksi unionin yleisen tuomioistuimen mainitsemista syistä perusteeton.

42 – Asia C-359/01 P, British Sugar v. komissio, tuomio 29.4.2004 (Kok., s. I-4933, 47 ja 48 kohta).

159. Unionin yleisen tuomioistuimen valvonnan riittävyydestä komissio huomauttaa, että KME siteeraa (viidennen valitusperusteensa yhteydessä mutta kolmannen kanneperusteensa käsittelyyn ensimmäisessä oikeusasteessa viitaten) valituksenalaisen tuomion 103 kohtaa, jossa unionin yleinen tuomioistuin viittaa suuntaviivojen yhteydessä komission harkintavaltaan rikkomisen keston perusteella sovellettavan korotuksen määrän osalta. Valituksenalaisen tuomion 100 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin oli kuitenkin jo vahvistanut sen periaatteen, ”ettei sakon määrän korottaminen rikkomisen keston perusteella rajoitu ainoastaan sellaiseen tapaukseen, jossa voitaisiin katsoa, että rikkomisen keston ja sellaisen lisääntyneen vahingon välillä, joka kohdistuu sellaisiin yhteisön tavoitteisiin, joihin kilpailua koskevilla säännöillä pyritään, on suora yhteys”. Siihen KME:n väitteeseen liittyen, jonka mukaan komissio on itse rajoittanut harkintavaltaansa antamalla suuntaviivat, unionin yleinen tuomioistuin selitti valituksenalaisen tuomion 102 kohdassa suuntaviivojen rakennetta ja totesi 103 kohdassa seuraavaa: ”Tästä seuraa, että se, että komissio on varannut itselleen mahdollisuuden korottaa sakon määrää kultakin sellaiselta vuodelta, jona rikkominen jatkui, ja määrällä, joka kestoltaan pitkien rikkomisten osalta voi olla 10 prosenttia siitä määrästä, johon on päädytty rikkomisen vakavuuden perusteella, ei millään tavalla merkitse sitä, että komissiolla olisi velvollisuus vahvistaa kyseinen korotuksen määrä kartelliin liittyvien toimintojen intensiivisyyden tai vaikutusten perusteella saatikka rikkomisen vakavuuden perusteella. Komission asiana on nimittäin harkintavaltaansa käyttäen –– valita se korotuksen määrä, jota se aikoo soveltaa rikkomisen keston perusteella.” Unionin yleinen tuomioistuin tutki siten KME:n väitettä, jonka mukaan komissio on rajoittanut harkintavaltaansa erityisellä tavalla antamalla suuntaviivat, ja totesi sen vääräksi.

Arviointi

160. Yllättävä piirre tarkasteltavana olevassa valitusperusteessa (ja sitä vastaavassa kanneperusteessa ja jopa riidanalaisen päätöksen asiaa koskevassa osassa) on se, että se perustuu kokonaisuudessaan alkeelliseen laskuvirheeseen, joka käy ilmi valituksenalaisesta tuomiosta, vaikka se näyttääkin jääneen kaikilta asianosaisilta huomaamatta.

161. KME on alusta alkaen väittänyt, että sen sakkoa korotettiin 125 prosenttia rikkomisen keston perusteella, mitä se pitää kohtuuttomana. Komissio ei ole kyseenalaistanut tätä olettamaa millään tavalla (mikä on epäilemättä syy siihen, että unionin yleinen tuomioistuin hyväksyi sen varauksetta) ja näyttää jopa olleen siinä käsityksessä, että se todellakin korotti KME:lle määrättyä sakkoa 125 prosenttia riidanalaisessa päätöksessä. Näin ei kuitenkaan tapahtunut.

162. Yksinkertaisesta laskutoimituksesta selviää, että korotus oli huomattavasti tätä pienempi. Jos summaa korotetaan 100 prosenttia, se kaksinkertaistuu. Jos summaa näin ollen korotetaan 125 prosenttia, se nousee yli kaksinkertaiseksi. Jos kuitenkin verrataan valituksenalaisen tuomion 17 ja 19 kohtaan sisältyviä koko KME-konsernia

43 – Ei koske suomenkielistä versiota.

koskevia lukuja (35 miljoonaa euroa ja 56,88 miljoonaa euroa), [44] havaitaan, että tuomion 19 kohdassa yksityiskohtaisesti kuvattu korotus ei johtanut edes sakon laskentapohjan kaksinkertaistumiseen. Itse asiassa todellinen korotus oli 62,5 prosenttia [45] eli ainoastaan puolet koko menettelyn ajan väitetystä, oletetusta ja hyväksytystä määrästä. Komissio katsoi KME:n osallistuneen kahteen erilliseen rikkomiseen, joista toinen kesti seitsemän vuotta ja toinen viisi ja puoli vuotta, joten rikkomisen keston perusteella tehty korotus oli pienempi kuin Outokummun ja Wielandin tapauksessa, vaikka toiminta kesti ainakin 12 vuotta ja 10 kuukautta kaikkien kartellin jäsenten kohdalla. [46]

163. On huolestuttavaa, että tällainen lähes 22 miljoonan euron [47] ero jää huomaamatta. KME:n kirjanpitäjät eivät ehkä tarkistaneet riidanalaiseen päätökseen sisältyviä laskelmia tai eivät katsoneet aiheelliseksi kiinnittää asiaan huomiota, ja sen asianajajilla ei ehkä ollut tarvittavia numeerisia taitoja, tai he eivät tarkastaneet suuruusluokkia edellisessä kohdassa kuvaamallani tavalla. Saattaa myös olla, ettei komissio tarkistanut näitä lukuja missään vaiheessa niin sakkoa laskiessaan kuin oikeudenkäynninkään kuluessa. Jos tarkoituksena oli todellakin soveltaa 62,5 prosentin kokonaiskorotusta (mikä vaikuttaa epätodennäköiseltä), yhtäältä sakon määrittämisestä vastuussa olevat ja toisaalta puolustautumisesta KME:n nostamaa kannetta vastaan vastuussa olevat komission yksiköt tai virkamiehet eivät ainakaan näytä viestineen asiasta keskenään.

44 – Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 26 kohta.

45 – Tarkemmin sanottuna korotus oli hieman yli 62,5 prosenttia, koska komissio pyöristi laskelmiensa loppusumman 56,875 miljoonaa euroa 56,88 miljoonaan euroon. Myöhemmin se kuitenkin pyöristi summaa alaspäin alentaessaan sakon määrää 30 prosenttia. Komissio näyttää pyöristäneen kaikki riidanalaisessa päätöksessä käyttämänsä summat lähimpään 10 000 euroon.

46 – Koska KME-konserni muodostettiin vasta vuonna 1995 (vaikka siihen kuuluvat yritykset osallistuivat kartelliin koko sen keston ajan), komissio jakoi sakon kahteen yhtä suureen osaan: ensimmäinen osa koski vuosia 1988–1995 ja jaettiin edelleen osiin eri yritysten kesken, toinen osa koski vuosia 1995–2001 ja koko konsernia. Ensimmäistä osaa komissio korotti 70 prosenttia ja toista osaa 55 prosenttia – joiden ilmeisesti uskottiin tekevän yhteensä 125 prosenttia, kuten korotus, jota komissio sovelsi Outokumpua ja Wielandia koskeviin laskentapohjiin (ks. edellä alaviite 16). Kun puolta summasta korotetaan yhdellä prosenttimäärällä ja toista puolta toisella prosenttimäärällä, kokonaiskorotus ei kuitenkaan ole näiden kahden prosenttimäärän summa vaan keskiarvo. Tämä käy selvemmin ilmi, jos kuvitellaan, että kumpaakin puolikasta korotetaan samalla prosenttimäärällä – esimerkiksi 55 prosenttia. Kokonaiskorotus on tällöin selvästikin 55 prosenttia eikä 110 prosenttia.

47 – Jos 35 miljoonan euron suuruista laskentapohjaa olisi korotettu 125 prosenttia, laskentapohja olisi ollut 78,75 miljoonaa euroa eli 21,87 miljoonaa euroa suurempi kuin sen tosiasiallinen määrä 56,88 miljoonaa euroa.

164. Lopputulos on joka tapauksessa se, että kun kyseisessä laskentavaiheessa Outokummulle ja Wielandille määrättyjä sakkoja korotettiin 125 prosenttia (yhteenlaskettuna hieman alle 10 prosenttia kutakin sellaista vuotta kohti, jona rikkominen jatkui), KME:lle määrättyä sakkoa korotettiin ainoastaan 62,5 prosenttia (hieman alle 5 prosenttia vuotta kohti), vaikka se oli osallistunut kartelliin joko konsernina tai erillisinä yrityksinä aivan yhtä kauan. [48] Tämä osoittaa nähdäkseni, että riidanalaisessa päätöksessä on virhe, jonka, jos se olisi havaittu, Outokumpu tai Wieland olisi voinut riitauttaa tai jonka perusteella unionin yleinen tuomioistuin olisi saattanut korottaa KME:lle määrättyä sakkoa.

165. Kysymys kuitenkin kuuluu, miten tämä seikka vaikuttaa käsiteltävänä olevaan valitusperusteeseen.

166. Se tekee nähdäkseni valitusperusteen tehottomaksi. Se tekee alkuperäisen, ensimmäisessä oikeusasteessa esitetyn kanneperusteen tehottomaksi sekä sitä koskevat komission väitteet ja unionin yleisen tuomioistuimen toteamukset merkityksettömiksi. KME väittää, ettei komission olisi pitänyt soveltaa 10 prosentin enimmäiskorotusta kutakin sellaista vuotta kohti, jona rikkominen jatkui, rikkomisen oletetun keston eli (pikemminkin yli) 12:n ja puolen vuoden osalta, minkä seurauksena sakkoa korotettiin kokonaisuudessaan 125 prosenttia. Komissio ei tehnyt näin, ja asian pitäisi jäädä sikseen.

167. On totta, että teoriassa olisi mahdollista tarkastella erikseen sitä kysymystä, olisiko komission pitänyt soveltaa vuosittaista 10 prosentin enimmäiskorotusta siten kuin se on tehnyt, minkä seurauksena sakkoa korotettiin kokonaisuudessaan 62,5 prosenttia. Sekä unionin yleisen tuomioistuimen perustelut että KME:n valitukseen sisältyvä väite perustuvat kuitenkin siihen olettamukseen, että kokonaiskorotus oli 125 prosenttia. Olisi pelkkää spekulointia tarkastella tätä kysymystä siltä kannalta, millaisia nämä perustelut ja tämä väite olisivat voineet olla, jos niissä olisi otettu huomioon todellinen korotus.

168. Sen seikan, ettei unionin yleinen tuomioistuin huomannut tätä ristiriitaa, voitaisiin sanoa tukevan KME:n väitettä, jonka mukaan tuomioistuinvalvonta oli riittämätöntä. Unionin yleinen tuomioistuin kuitenkin pelkästään perusti arvionsa olettamukseen, jonka molemmat asianosaiset hyväksyivät. Jos se olisi lisäksi todennut olettaman virheelliseksi, lopputulos ei olisi voinut olla KME:lle

48 – Minun laskelmieni mukaan, jos KME:lle määrättyä sakkoa olisi korotettu saman verran, sen sakon kokonaismäärä olisi myöhemmin tehdyn 30 prosentin alennuksen jälkeen noussut 55,125 miljoonaan euroon (35 + 125 prosenttia = 78,75; 78,75 – 30 prosenttia = 55,125) 39,81 miljoonan euron sijaan. Tämä sakon kokonaismäärä olisi sitten voitu jakaa tarpeen mukaan suhteessa 7:5,5, joka kuvastaa kahta erillistä rikkomisen ajanjaksoa eli vuosia 1988–1995 ja 1995–2001.

edullinen. KME ei voi näin ollen väittää, että sen oikeuksia on loukattu.

Neljäs valitusperuste: sakon alentaminen yhteistyön perusteella

Valituksenalaisen tuomion merkitykselliset kohdat

169. Riidanalaisessa päätöksessä komissio alensi Outokummulle määrätyn sakon määrää, koska Outokumpu oli toimittanut näyttöä, jonka perusteella rikkomisen voitiin todeta jatkuneen 12 vuotta ja 10 kuukautta neljän vuoden sijasta. Alentamisen seurauksena Outokumpu oli samassa tilanteessa kuin jos sakkoa olisi korotettu rikkomisen keston perusteella ainoastaan 40 prosenttia eikä 125 prosenttia.

170. Ensimmäisessä oikeusasteessa esittämänsä neljännen kanneperusteen neljännessä osassa KME väitti, että komissio on toiminut suuntaviivojen sekä kohtuusperiaatteen ja yhdenvertaisen kohtelun periaatteen vastaisesti, koska se ei ole ottanut riittävästi huomioon KME:n myötävaikutusta rikkomisen kokonaiskeston toteamisessa. Koska KME toimitti ensimmäisenä komissiolle (pelkkien tietojen sijaan) ratkaisevia todisteita kahden rikkomiseen liittyvän ajanjakson osalta (vuoden 1988 toukokuusta vuoden 1992 marraskuulle ja vuoden 1998 toukokuusta vuoden 1999 loppuun), sille määrättyä sakkoa olisi pitänyt alentaa näiden ajanjaksojen osalta samalla tavalla kuin Outokummulle määrättyä sakkoa alennettiin.

171. Unionin yleinen tuomioistuin hylkäsi tämän väitteen valituksenalaisen tuomion 123–133 kohdassa seuraavasti:

”123 – – Outokummun tai kantajien hyväksi ei yhteistyötä koskevan vuoden 1996 tiedonannon perusteella voitu soveltaa alennusta, joka olisi ollut suurempi kuin 50 prosenttia niille määrättyjen sakkojen lopullisesta määrästä, koska ne eivät ilmoittaneet rikkomisesta komissiolle ennen kuin tämä suoritti sellaisia tarkastuksia, jotka tarjosivat sille riittävät syyt aloittaa kanteen kohteena olevaan päätökseen johtanut rikkomista koskeva menettely.

124 On myös kiistatonta, että komissio on ensimmäisen kerran saanut tiedon kartellin kokonaiskestosta Outokummun 30.5.2001 päivätystä kirjeestä. Sellaisten tietojen perusteella, joita komissio oli aikaisemmin saanut Mueller Industries -nimiseltä yhtiöltä, komissio kykeni ainoastaan näyttämään toteen, että rikkominen oli jatkunut vuoden 1994 toukokuusta vuoden 1998 toukokuuhun. Kantajat väittävät kuitenkin, että komissio on

niiden tietojen perusteella, jotka ne ovat toimittaneet sille vuoden 2002 lokakuussa, voinut lopullisesti näyttää toteen kartellin olemassaolon vuoden 1988 toukokuusta vuoden 1992 marraskuuhun ja vuoden 1998 toukokuusta vuoden 1999 loppuun.

125 Todettuaan rikkomisen lisäkeston komissio saattoi korottaa rikkomiseen osallistuneille yrityksille määrättyjen sakkojen laskentapohjia 125 prosentilla 40 prosentin sijaan suuntaviivojen 1 kohdan B alakohdan kohdan nojalla. Näin ollen ne yritykset, jotka toimittivat komissiolle tietoja rikkomisen lisäkestosta, ottivat riskin siitä, että niiden sakkojen laskentapohjia korotettaisiin vielä 85 prosenttiyksiköllä.

126 Kyseessä on yhteistyötä koskevaan vuoden 1996 tiedonantoon erottamattomasti sisältyvä paradoksi, joka liittyy siihen, että yritys, johon sovelletaan mainitun tiedonannon D kohtaa ja joka toimittaa komissiolle uusia tietoja, ottaa riskin siitä, että sille määrätään ankarampi seuraamus kuin siinä tapauksessa, ettei se olisi toimittanut komissiolle kyseisiä tietoja. Kyseinen paradoksi on mahdollista oikaista suuntaviivojen 3 kohdan kuudennella luetelmakohdalla, jonka mukaan 'todellista yhteistyötä menettelyissä, jotka koskevat [yhteistyötä koskevan vuoden 1996 tiedonannon] soveltamisalaan kuulumattomia tapauksia,' voidaan pitää lieventävänä olosuhteena.

127 Käsiteltävänä olevassa asiassa komissio on – sitä mainitsematta – soveltanut suuntaviivojen 3 kohdan kuudetta luetelmakohtaa ja myöntänyt Outokummulle sakkoimmuniteetin niiltä osin kuin on kyse kartellin sellaisesta ylimääräisestä kestosta, josta komissio ei ollut tietoinen ennen kuin se vastaanotti Outokummun 30.5.2001 päivätyn kirjeen (kanteen kohteena olevan päätöksen 386 perustelukappale).

128 Näin ollen on tutkittava, oliko komissio velvollinen joko suuntaviivojen 3 kohdan kuudennen luetelmakohdan nojalla tai yhdenvertaisen kohtelun periaatteen nojalla myöntämään kantajille sakon alennuksen sellaisten tietojen perusteella, jotka kantajat toimittivat komissiolle yli 16 kuukautta Outokummun jälkeen ja jotka koskivat ajanjaksoja 1988–1992 ja 1998–1999.

129 Tältä osin on aluksi muistettava, että komissiolla on harkintavaltaa lieventävien olosuhteiden soveltamisen osalta (asia T-44/00, Mannesmannröhren-Werke v. komissio, tuomio 8.7.2004, Kok., s. II-2223, 307 kohta).

130 Seuraavaksi on korostettava, että sakkoimmuniteettia koskevaan ajatukseen kuuluu erottamattomasti se, että ainoastaan yksi kartellin jäsenistä voi hyötyä tällaisesta vapauttamisesta, kun otetaan huomioon se, että pyrkimyksenä on synnyttää kartelleissa epävarmuuden leimaama ilmapiiri kannustamalla kartellien ilmiantamista komissiolle. Tämä epävarmuus seuraa juuri siitä, että kartellin jäsenet tietävät, että ainoastaan yksi niistä voi saada hyväkseen sakkoimmuniteetin antamalla ilmi muut kartelliin osalliset ja asettamalla ne siten vaaraan siitä, että niille määrätään ankarammat sakot.

131 Käsiteltävänä olevan asian kaltaisessa asiassa, jossa komissio tietää kartellin olemassaolosta mutta jossa sillä ei ole käytettävissään tiettyjä olennaisia tietoja, joiden perusteella se voisi todeta rikkomisen kokonaiskeston, on erityisen suotavaa, että käytössä on tällainen mekanismi erityisesti sen välttämiseksi, että rikkomiseen osallistuneet sopisivat tiettyjen tietojen salaamisesta.

132 Tällainen tilanne eroaa sellaisesta tilanteesta, jossa komissiolla on jo näyttöä tiedossaan, mutta se pyrkii täydentämään sitä. Jälkimmäisessä tilanteessa rikkomiseen osallisille määrättävän sakon määrän alentaminen sen sijaan, että yksi yritys vapautetaan sakosta kokonaan, voidaan oikeuttaa sillä, ettei tavoitteena ole enää paljastaa sellaista seikkaa, joka johtaisi yritykselle määrätyn sakon korottamiseen, vaan kasata mahdollisimman paljon todisteita, jotta voidaan vahvistaa komission mahdollisuuksia todeta asian tosiseikat.

133 Niiltä osin kuin kyse on väitteestä, jonka mukaan Outokumpua ja kantajia on kohdeltu epäyhdenvertaisesti, on riittävää todeta, etteivät Outokumpu ja kantajat olleet toisiinsa verrattavissa olevassa tilanteessa, koska Outokumpu toimitti komissiolle tietoja, jotka koskivat kartellin kahdeksan ja puolen vuoden pituista ylimääräistä kestoa, yli vuosi ennen kantajia.”

Yhteenveto asianosaisten lausumista

KME:n valitus

172. KME huomauttaa, että ”yhteistyötiedonannon ulkopuolista yhteistyötä” koskevalla lieventävällä olosuhteella vuoden 1996 yhteistyötiedonannossa oleva puute korjattiin vuonna 2002 varmistamalla, että yritykselle, joka toimittaa todisteita komissiolle aikaisemmin tuntemattomista tosiseikoista, jotka liittyvät rikkomisen vakavuuteen ja/tai kestoon, ei määrätä ankarampaa seuraamusta

kuin siinä tapauksessa, ettei se olisi toimittanut komissiolle kyseisiä todisteita. Tällaiselle yritykselle myönnetään osittainen immuniteetti komissiolle aikaisemmin tuntemattomien rikkomiseen liittyvien tosiseikkojen osalta, jotka komissio saattoi sen ansiosta todeta. Lähtökohtaisesti ainoastaan yksi yritys voi hyötyä immuniteetista. Koska KME ei kyseenalaistanut tätä periaatetta, unionin yleinen tuomioistuin tutki KME:n väitteen väärän tulkinnan perusteella, oliko komissio velvollinen ”myöntämään kantajille sakon alennuksen sellaisten tietojen perusteella, jotka kantajat toimittivat komissiolle yli 16 kuukautta Outokummun jälkeen ja jotka koskivat ajanjaksoja 1988–1992 ja 1998–1999”.

173. KME:n mukaan tämän lieventävän olosuhteen soveltamisen osalta on olemassa kaksi mahdollista vaihtoehtoista arviointiperustetta: sitä sovelletaan ensimmäiseen yritykseen, joka toimittaa komissiolle a) *tietoja* tai b) *todisteita* komissiolle aikaisemmin tuntemattomista tosiseikoista, jotka liittyvät rikkomisen vakavuuteen tai kestoon. KME katsoo, että jälkimmäinen arviointiperuste on oikea ja että unionin yleinen tuomioistuin sovelsi virheellisesti ensiksi mainittua perustetta arvioidessaan sitä, kummalle kahdesta yhteistyötä tehneestä kartellin jäsenestä – KME:lle vai Outokummulle – immuniteetti voidaan myöntää. Se perustaa näkemyksensä seuraaviin seikkoihin:

i) Vuoden 2002 ja vuoden 2006 yhteistyötiedonannon [49] vastaavat säännökset osoittavat selvästi, että osittainen immuniteetti voidaan myöntää ainoastaan yritykselle, joka toimittaa komissiolle todisteita (eikä pelkästään tietoja).

ii) Komissio ei uudistanut sakkojen määräämistä koskevaa käytäntöään vuoden 2002 ja vuoden 2006 yhteistyötiedonannon antamisen jälkeen, eikä sen siten pitäisi tulkita vuoden 1996 yhteistyötiedonantoon sisältyvää ilmausta ”yhteistyötiedonannon ulkopuolinen yhteistyö” tavalla, joka on ristiriidassa vuoden 2006 yhteistyötiedonannon kanssa.

iii) Vuoden 2002 ja vuoden 2006 yhteistyötiedonannon mukaan se, että komissiolla saattaa olla tietoa kartellin toiminnasta, ei estä täyden sakkoimmuniteetin myöntämistä niiden lieventämistä hakeneelle yritykselle, vaikka komissiolla olevat tiedot riittäisivät tarkastuksen tekemiseen paikan päällä (mutta eivät rikkomisen toteamiseen). Vastaavasti sen, että komissiolla saattaa olla tietoa kilpailunvastaisesta menettelystä tiettynä ajanjaksona – muun muassa kartellin jäsenen toimittamien vahvistamattomien *tietojen* seurauksena – ei pitäisi estää osittaisen immuniteetin myöntämistä sakkojen

49 – Ks. edellä alaviite 13.

lieventämistä hakeneelle yritykselle, jos se toimittaa myöhemmin tällaisesta menettelystä riittäviä *todisteita*, joiden perusteella komissio voi todeta kartellin toimineen kyseisen ajanjakson.

iv) Yritykset olisivat paljon haluttomampia tekemään yhteistyötä komission kanssa, jos ne pelkäisivät komission määräävän niille sakkoja sellaisten ajanjaksojen osalta, joista ne ovat ainoina toimittaneet tarvittavat todisteet. Ilman KME:n yhteistyötä komissio ei olisi voinut todeta yhtäjaksoista rikkomista vuodesta 1988 vuoteen 2001. Syyt, joiden perusteella kyseistä lieventävää olosuhdetta sovellettiin Outokumpuun vuosien 1988–1993 ja 1999–2001 osalta, pätevät myös KME:hen samojen ajanjaksojen osalta. Siten oli epäoikeudenmukaista, että KME:lle, joka oli toimittanut todisteita komissiolle aikaisemmin tuntemattomista tosiseikoista, jotka liittyvät sekä rikkomisen vakavuuteen että kestoon, määrättiin sakkoa pidemmästä rikkomisesta, jonka komissio pystyi toteamaan (pelkän epäilyn sijaan) ainoastaan KME:n yhteistyön ansiosta.

174. KME katsoo näin ollen, että unionin tuomioistuimen olisi kumottava valituksenalainen tuomio siltä osin kuin unionin yleinen tuomioistuin ei katsonut, että KME:n hyväksi pitäisi soveltaa rikkomisen kestoon perustuvaa alennusta, jota sovellettiin sakon laskentapohjaan vuoden 1988 toukokuusta vuoden 1992 marraskuulle ja vuoden 1998 toukokuusta vuoden 1999 loppuun ulottuneiden ajanjaksojen osalta, kumottava riidanalaisen päätöksen kyseinen osa ja laskettava sakko uudelleen täyttä harkintavaltaansa käyttäen.

Komission vastine

175. Komission mukaan unionin yleinen tuomioistuin esitti arvioinnilleen siitä, milloin osittainen immuniteetti – erotuksena sakon alentamisesta yhteistyön perusteella – olisi myönnettävä, selkeän ja johdonmukaisen selityksen, jossa vastataan kaikkiin KME:n esittämiin oikeudellisiin perusteisiin. Unionin yleinen tuomioistuin selitti valituksenalaisen tuomion 123–127 kohdassa, että paljastamalla koko kartellin keston Outokumpu antoi komissiolle mahdollisuuden korottaa sille määrätyn sakon laskentapohjaa 85 prosenttia, kun taas sakkoa voitiin yhteistyön perusteella alentaa enintään 50 prosenttia. Komissio ratkaisi tämän paradoksin myöntämällä Outokummulle sakosta alennuksen, joka vastaa osittaista immuniteettia sen paljastaman kartellin lisäkeston osalta. Valituksenalaisen tuomion 131 ja 132 kohdassa unionin yleinen tuomioistuin selitti, miten tällainen tilanne eroaa sellaisesta tilanteesta, jossa yritykset toimittavat komissiolle pelkästään todisteita

sellaisesta kartellin ajanjaksosta, joka on jo komission tiedossa.

176. Komission mukaan KME pyytää unionin tuomioistuinta korvaamaan unionin yleisen tuomioistuimen arvioinnin KME:n suosimalla arviointiperusteella. Sen lisäksi, ettei tätä perustetta voida ottaa tutkittavaksi, unionin yleisen tuomioistuimen arviointi on ilmeisen oikea ja KME:n ilmeisen väärä. Kun Outokumpu toimitti komissiolle tietoja, joita sillä ei ennestään ollut, se paljasti kartellin koko keston, ja komissio pystyi ensimmäistä kertaa tutkimaan asiaa ja etsimään näyttöä koko keston toteennäyttämiseksi. Ilman tätä paljastusta päätöstä rikkomisesta ei olisi voitu tehdä niiden vuosien osalta, joista komissio ei ollut tietoinen. Komission mukaan KME pelkästään toimitti todisteita, joita komissiolla ei tosin vielä ollut mutta jotka koskivat sellaisia rikkomiseen liittyviä tekijöitä, jotka olivat jo tiedossa (Outokummun jo paljastaman keston osalta) ja joilla ei siten ollut yhtä perustavanlaatuista vaikutusta tutkintaan. Komissio tutki jo asiaa ja etsi näyttöä voidakseen näyttää kartellin keston toteen ja olisi voinut saada sen ilman KME:n apuakin. KME helpotti komission tehtävää, mutta siinä kaikki.

177. KME:n tietojen ja todisteiden välillä tekemä ero ei ole komission mielestä ratkaiseva. Todellisuudessa Outokummun toimittamat ”tiedot” olivat myös todisteita. Valituksenalaisen tuomion 124 kohdassa mainittua Outokummun 30.5.2001 päivättyä kirjettä käytettiin todisteena riidanalaisessa päätöksessä. Käänteisesti KME:n toimittamat ”todisteet” antoivat epäilemättä komissiolle tietoa kartellin tietyistä yksityiskohdista. Ratkaiseva tekijä on se, ilmeneekö ”tiedoista” tai ”todisteista” ensimmäistä kertaa sellainen kartelliin liittyvä tekijä, joka vaikuttaa sen vakavuuteen tai kestoon ja jota ei olisi voitu tutkia ilman kyseisen yrityksen myötävaikutusta.

178. Lisäksi komissio toteaa, ettei KME:lle olisi myönnetty osittaista immuniteettia sen siteeraaman vuoden 2002 yhteistyötiedonannon perusteella. Kyseisen tiedonannon mukaan osittainen immuniteetti myönnetään yritykselle, joka ”toimittaa todisteita komissiolle aikaisemmin tuntemattomista tosiseikoista, jotka liittyvät suoraan epäillyn kartellin vakavuuteen tai kestoon”. KME:n toimittamat todisteet liittyvät tosiseikkoihin, jotka olivat jo komission tiedossa, eli kartellin kokonaiskestoon.

179. KME:n esittämä vaihtoehtoinen arviointiperuste kaksinkertaistaisi vuoden 1996 yhteistyötiedonannon D kohtaan sisältyvän, yhteistyöhön perustuvan alennuksen myöntämistä koskevan arvioinnin – ja tekisi siitä käyttökelvottoman. Kyseisen tiedonannon mukaan yrityksen, joka toimittaa ”tietoja, asiakirjoja tai muita todisteita, jotka auttavat vahvistamaan kilpailusääntöjen rikkomisen”, hyväksi sovelletaan 10–50 prosentin alennusta. KME:n esittämän arviointiperusteen

mukaisesti immuniteetti myönnettäisiin, vaikka yhteistyötiedonannossa säädetään nimenomaisesti enintään 50 prosentin alennuksesta, ja se romuttaisi siten yhteistyötiedonannossa luodun järjestelmän. Komission mukaan KME:tä palkittiin riittävästi sen yhteistyöstä myöntämällä sille määrätystä sakosta 30 prosentin alennus, jonka unionin yleinen tuomioistuin vahvisti ja jota ei ole kyseenalaistettu valituksessa.

180. Unionin yleisen tuomioistuimen valvonnan riittävyydestä komissio huomauttaa, että KME siteeraa (viidennen valitusperusteensa yhteydessä mutta neljännen kanneperustelunsa käsittelyyn ensimmäisessä oikeusasteessa viitaten) valituksenalaisen tuomion 115 kohtaa, jossa unionin yleinen tuomioistuin totesi, että koska suuntaviivoissa ei ole pakottavaa toteamusta lieventävistä olosuhteista, komissio on pitänyt itsellään tiettyä harkintavaltaa lieventävien olosuhteiden osalta, ja 129 kohtaa, jossa unionin yleinen tuomioistuin jälleen huomautti, että komissiolla on harkintavaltaa lieventävien olosuhteiden soveltamisen osalta. Nämä toteamukset esitettiin kuitenkin niiden KME:n väitteiden yhteydessä, joiden mukaan komissio on rikkonut suuntaviivojen 3 kohtaa, koska se on jättänyt ottamatta huomioon tietyt lieventävät olosuhteet. Unionin yleisen tuomioistuimen ratkaistavana oli kysymys, koskivatko nämä väitteet asioita, joissa komissio on itse rajoittanut harkintavaltaansa suuntaviivoissa, vai asioita, joissa se on pitänyt itsellään harkintavaltaa. Tämä ei komission mukaan ole osoitus siitä, että unionin yleisen tuomioistuimen suorittama tuomioistuinvalvonta olisi ollut riittämätöntä, vaan kuvastaa pelkästään KME:n ensimmäisessä oikeusasteessa esittämien väitteiden luonnetta. Moitteesta, jonka mukaan KME:n olisi pitänyt saada osittainen immuniteetti ”pelkän” yhteistyön perusteella tehdyn sakon alentamisen sijaan, unionin yleinen tuomioistuin joka tapauksessa katsoi, että osittaisen immuniteetin myöntäminen olisi ollut väärin, ja totesi esimerkiksi valituksenalaisen tuomion 132 kohdassa, että ”rikkomiseen osallisille määrättävän sakon määrän alentaminen sen sijaan, että yksi yritys vapautetaan sakosta kokonaan, voidaan oikeuttaa sillä, ettei tavoitteena ole enää paljastaa sellaista seikkaa, joka johtaisi yritykselle määrätyn sakon korottamiseen”.

Arviointi

181. Huomautan ensinnäkin, että jos KME:lle määrättyä sakkoa olisi alennettu riidanalaisessa päätöksessä siinä määrin, että se olisi tosiasiassa kumonnut rikkomisen keston perusteella tehdyn korotuksen, joka koskee sitä yhteensä 6 vuoden ja yhden kuukauden ajanjaksoa, jonka osalta KME väittää toimittaneensa komissiolle ”ratkaisevaa näyttöä”, lopputuloksen olisi pitänyt olla sama kuin jos korotusta olisi sovellettu ainoastaan rikkomisen jäljelle jääneiden kuuden vuoden ja yhdeksän kuukauden osalta. Jos vuosikohtainen korotus olisi säilynyt 10 prosenttina, kuten muiden kartellin jäsenten kohdalla, tämä olisi merkinnyt 67,5 prosentin korotusta – joka on 5 prosenttia suurempi kuin tosiasiallisesti (ja ehkä epähuomiossa) sovellettu kokonaiskorotus. [50] Vaikuttaakin todennäköiseltä, että

50 – Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 161 kohta ja sitä seuraava kohta.

jos unionin yleinen tuomioistuin olisi ottanut tämän tilanteen täysin huomioon, lopputulos ei ehkä olisi ollut KME:n kannalta edullinen, vaikka tämä nimenomainen väite olisikin hyväksytty.

182. Tältä osin voitaisiin kuitenkin ehkä soveltaa samaa lähestymistapaa, jota ehdotin kolmannen valitusperusteen yhteydessä, ja todeta tämä valitusperuste (ja ensimmäisessä oikeusasteessa esitetty väite) tehottomaksi. Kysymys siitä, olisiko KME:tä pitänyt kohdella ikään kuin se ei olisi osallistunut kartelliin niinä ajanjaksoina, joiden osalta se oli toimittanut komissiolle todisteita, ei nähdäkseni kuitenkaan liity erottamattomasti korotuksen prosenttimäärää koskevaan kysymykseen, ja sitä voidaan siten tarkastella erikseen.

183. KME:n valitusperuste perustuu lähinnä kolmeen väitteeseen, jotka kaikki on lähtökohtaisesti vahvistettava, jotta valitusperuste voidaan hyväksyä: a) tiedot, jotka paljastavat rikkomisajanjakson, olisi erotettava todisteista, jota osoittavat, että rikkominen tapahtui kyseisenä ajanjaksona; b) jos ensin yksi osapuoli toimittaa tiedot ja myöhemmin toinen osapuoli todisteet, mahdollinen immuniteetti kyseisen ajanjakson osalta olisi myönnettävä ainoastaan jälkimmäiselle; ja c) vuoden 1988 toukokuusta vuoden 1992 marraskuulle ja vuoden 1998 toukokuusta vuoden 1999 loppuun ulottuneiden ajanjaksojen osalta KME toimitti todisteet, kun taas Outokumpu oli aiemmin toimittanut ainoastaan tietoja.

184. Väitteen a) osalta olen samaa mieltä komission kanssa siitä, ettei tietoja (joilla KME ilmeisesti tarkoittaa muistiin pohjautuvia lausumia) ja todisteita (joilla se ilmeisesti tarkoittaa asiakirjoja tai muuta konkreettista, jonka perusteella voidaan tehdä päätelmiä) voida erottaa toisistaan pätevästi. Itse asiassa tiedot antavat todisteita (tai todistajien kuuleminen oikeudenkäynneissä olisi mahdotonta) ja todisteet antavat tietoa (jota ilman todisteilla ei olisi mitään arvoa). Unionin yleinen tuomioistuin ei näin ollen ollut väärässä pitäessään Outokummun ja KME:n myötävaikutusta yhtä hyödyllisenä komission tutkinnan kannalta.

185. Väitteestä b) on todettava, vaikka tietoja ja todisteita ei yleensä voidakaan erottaa sen perusteella, miten hyödyllisiä ne ovat tutkinnalle, on täysin mahdollista, että eri toimijoiden myötävaikutuksessa – oli sitten kyse ”tiedoista” tai ”todisteista” – on suuria eroja siinä, miten hyödyllisiä ne ovat tietyn tutkinnan kannalta. On siten mahdollista, että yksi kartellin jäsen toimittaa rikkomisajanjaksosta tietoja tai todisteita, jotka ovat niin epämääräisiä ja epävarmoja, ettei niistä ole käytännön hyötyä komissiolle, ja että toinen kartellin jäsen toimittaa myöhemmin yksityiskohtaisia tietoja tai todisteita, joilla on ratkaiseva merkitys sen toteamisessa, että

rikkominen tapahtui kyseisenä ajankohtana. Tällaisessa tapauksessa komissio toimisi nähdäkseni aivan asianmukaisesti suosiessaan viimeksi mainittua jäsentä, mikäli se myöntäisi sakosta alennuksen tällä perusteella. Jos se sitä vastoin suosisi ensiksi mainittua jäsentä, viimeksi mainittu voisi täysin perustellusti pyytää unionin yleistä tuomioistuinta arvioimaan uudelleen tätä lähestymistapaa täyttä harkintavaltaansa käyttäen, vaikka lopputulos määräytyisikin unionin yleisen tuomioistuimen tosiseikkoja koskevan arvioinnin perusteella. Joka tapauksessa on kiistatonta, että ”sakkoimmuniteettia koskeva ajatus”, johon unionin yleinen tuomioistuin viittaa valituksenalaisen tuomion 130 kohdassa, puoltaa sitä, että tältä osin palkitaan ainoastaan ensimmäinen kartellin jäsen, joka toimittaa riittävät tiedot tai todisteet.

186. Väitteestä c) on todettava, että kysymys siitä, oliko KME:n ”todisteilla” ratkaiseva merkitys siten, että komissio saattoi niiden perusteella todeta kartellin toimineen kyseisinä ajanjaksoina, kun taas Outokummun aiemmin toimittamat ”tiedot” eivät olleet mahdollistaneet päätelmien tekemistä, on tosiseikkoja koskeva kysymys, joka ei voi olla muutoksenhaun kohteena. Valituksenalaisen tuomion 128 ja 131–133 kohdasta ilmenee lisäksi selvästi, että unionin yleinen tuomioistuin katsoi tältä osin Outokummun toimittaneen olennaisia tietoja, joiden perusteella komissio saattoi todeta rikkomisen kokonaiskeston ja joita KME täydensi yli 16 kuukautta myöhemmin todisteilla, jotka vahvistivat komission mahdollisuuksia todeta asian tosiseikat. Tällaisen tosiseikkoja koskevan arvioinnin perusteella on kiistatonta, ettei unionin yleinen tuomioistuin tehnyt oikeudellista virhettä hylätessään KME:n neljännen kanneperusteen neljännen osan.

187. Unionin yleisen tuomioistuimen suorittaman valvonnan riittävyyden osalta on selvää, että toteamukset, jotka unionin yleinen tuomioistuin esitti lieventävien olosuhteiden huomioon ottamista koskevasta komission harkintavallasta, eivät millään tavalla estäneet sitä tutkimasta KME:n väitteitä ja vastaamasta niihin asianmukaisesti ja että unionin yleisen tuomioistuimen päätelmä perustui sille esitettyjen tosiseikkojen ja väitteiden tosiasialliseen arviointiin.

Oikeudenkäyntikulut

188. Unionin tuomioistuimen työjärjestyksen 122 artiklassa määrätään, että jos valitus on perusteeton, unionin tuomioistuin päättää oikeudenkäyntikuluista. Työjärjestyksen 69 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, velvoitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Mielestäni nyt esillä olevassa asiassa valitus on hylättävä. Komissio on vaatinut valittajan velvoittamista korvaamaan oikeudenkäyntikulut. KME olisi näin ollen velvoitettava korvaamaan komission oikeudenkäyntikulut.

Ratkaisuehdotus

189. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin

hylkää valituksen ja

velvoittaa KME Germany AG:n, KME France SAS:n ja KME Italy SpA:n korvaamaan komission oikeudenkäyntikulut.