

RETTENS DOM (Anden Afdeling)

12. juli 2011 *

I sag T-132/07,

Fuji Electric Co. Ltd, tidligere Fuji Electric Holdings Co. Ltd, som er indtrådt i rettighederne efter Fuji Electric Systems Co. Ltd, Kawasaki (Japan), ved solicitors P. Chappatte og P. Walter,

sagsøger,

mod

Europa-Kommissionen, først ved F. Arbault, derefter ved X. Lewis, J. Bourke og F. Ronkes Agerbeek, og dernæst ved N. Khan og F. Ronkes Agerbeek, som befuld-mægtigede, bistået af barrister J. Holmes,

sagsøgt,

angående en påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning K(2006) 6762 endelig af 24. januar 2007 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/38 899 — GIS-anlæg) og en påstand om nedsættelse af den bøde, der er blevet pålagt Fuji Electric Holdings og Fuji Electric Systems,

har

* Processprog: engelsk.

RETTEEN (Anden Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, I. Pelikánová (refererende dommer), og dommerne K. Jürimäe og S. Soldevila Fragoso,

justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 9. februar 2010,

afsagt følgende

Dom

Tvistens baggrund

- ¹ Tvistens baggrund, som den i det væsentlige fremgår af de konstateringer, som Kommissionen har foretaget i beslutning K(2006) 6762 endelig af 24. januar 2007 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/38 899 — GIS-anlæg) (herefter »den anfægtede beslutning«), er følgende.

1. *Det omhandlede produkt*

- 2 Gasisolerede koblingsanlæg (gas insulated switchgear, herefter »GIS«) anvendes til at kontrollere energistrømmen i elnet. Der er tale om tungt elektrisk udstyr, der anvendes som hovedkomponent i nøglefærdige transformestationer.

- 3 Transformestationerne er reserveelværker, som omdanner den elektriske spænding. Ud over transformatoren består transformatorstationerne af kontrolsystemer, relæer, batterier, ladeaggregater og koblingsanlæg. Koblingsanlæggets funktion er at beskytte transformatoren mod overbelastning og/eller at isolere kredsløbet og den defekte transformator.

- 4 Koblingsanlæg kan være gasisolerede, luftisolerede, eller isolationen kan være en hybrid, når de to førnævnte teknikker kombineres. GIS'erne sælges i hele verden som en integrerende del af nøglefærdige transformestationer eller som en separat del, der skal integreres i sådanne transformestationer. GIS'erne udgør ca. 30-60 % af den samlede pris for disse transformestationer.

- 5 Den anfægtede beslutning vedrører GIS-projekter med en spænding på 72,5 kV eller derover (herefter »GIS-projekterne«), hvilket omfatter GIS'er som separate produkter, herunder alle de dertil knyttede tjenester (transport, installation, test, isolering osv.), og nøglefærdige transformestationer, hvilket således inkluderer GIS'er og transformestationens andre komponenter, såsom transformatorer og alle de dertil knyttede tjenester (transport, kabelføring, opførelse, isolering osv.).

2. De omhandlede virksomheder

- 6 Fuji Electric Holdings Co. Ltd (herefter »FEH«) er Fuji-koncernens holdingselskab, der driver fire operationelle datterselskaber, herunder Fuji Electric Systems Co. Ltd (herefter »FES«). Fuji-koncernen fremstiller og sælger et bredt udvalg af produkter, herunder GIS-projekter. Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området blev bl.a. udført af FEH og FES.

- 7 Den 1. oktober 2002 overdrog Fuji-koncernen sine aktiviteter på GIS-området til Japan AE Power Systems Corp. (herefter »JAEPS«), som er et joint venture-selskab, hvori Fuji ejer 30 % af selskabskapitalen, og Hitachi Ltd og Meidensha Corp. ejer de resterende andele på henholdsvis 50 % og 20 %.

3. Den administrative procedure

- 8 Den 3. marts 2004 underrettede selskabet ABB Ltd Kommissionen om eksistensen af en konkurrencebegrænsende praksis i GIS-branchen og anmodede mundtligt om bødefritagelse i overensstemmelse med Kommissionens meddelelse af 19. februar 2002 om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT C 45, s. 3, herefter »samarbejdsmeddelelsen«).

- 9 Den af ABB anmeldte praksis bestod i en verdensomspændende koordinering af salget af GIS-projekter, der indebar en opdeling af markederne, tildeling af kvoter og opretholdelse af de respektive markedsandele, fordeling af GIS-projekterne til dertil udpegede producenter og manipulation med udbudsprocedurer (svindel med tilbud) med henblik på, at kontrakterne blev tildelt disse producenter, samt prisfastsættelse

ved hjælp af komplekse ordninger for de GIS-projekter, der ikke var blevet tildelt, og opsigelse af licensaftaler med virksomheder, der ikke deltog i kartellet, og udvekslingen af følsomme oplysninger på markedet.

- 10 Navnlig den 7. maj 2004 supplerede ABB sin mundtlige anmodning om bødefritagelse med mundtlige bemærkninger og dokumentbeviser. Den 25. april 2004 indrømmede Kommissionen ABB en betinget bødefritagelse.
- 11 På grundlag af anmeldelsen fra ABB indledte Kommissionen en undersøgelse og foretog den 11. og 12. maj 2004 kontrolbesøg i forretningslokalerne hos flere selskaber, der drev virksomhed i GIS-branchen.
- 12 Mellem den 14. og den 25. maj 2004 samarbejdede Areva-koncernen med Kommissionen og fremlagde forskellige dokumentbeviser samt oplysninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen.
- 13 Den 30. juli 2004 samarbejdede den koncern, hvori VA Technologie AG var moderselskabet (herefter »VA Tech-koncernen), med Kommissionen og fremlagde forskellige dokumentbeviser samt oplysninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen.
- 14 Fra og med den 9. september 2004 samarbejdede tillige repræsentanter for Hitachi-koncernen eller JAEPS med Kommissionen og fremlagde forskellige dokumentbeviser samt oplysninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen.

- 15 Den 4. oktober 2004 besvarede FEH og FES en anmodning om oplysninger, som Kommissionen havde fremsat over for selskaberne i medfør af artikel 18 i Rådets forordning (EF) nr. 1/2003 af 16. december 2002 om gennemførelse af konkurrencereglerne i artikel 81 [EF] og [82] EF (EFT L 1, s. 1) (herefter »besvarelsen af 4. oktober 2004 af anmodningen om oplysninger«). ABB besvarede samme dag en anmodning om oplysninger fra Kommissionen.
- 16 Den 4. november 2004 indgav Mitsubishi Electric System Corp. (herefter »Melco«) en anmodning til Kommissionen i medfør af samarbejdsmeddelelsen på grundlag af den »redegørelse for virksomhedens deltagelse i visse ordninger på området for GIS[-projekter]«.
- 17 Den 5. november 2004 besvarede Areva-koncernen en anmodning om oplysninger fra Kommissionen.
- 18 Den 20. april 2006 vedtog Kommissionen en klagepunktsmeddelelse, som — ud over FEH og FES — var rettet til ABB, aktieselskabet Alstom, aktieselskabet Areva, Areva T & D AG, Areva T & D Holding SA og Areva T & D SA (herefter under ét »selskaberne i Areva-koncernen«), til Hitachi og til Hitachi Europe Ltd (herefter under ét »selskaberne i Hitachi-koncernen«), til JAEPS, til Melco, til Nuova Magrini Galileo SpA, til Schneider Electric SA (herefter »Schneider«), til Siemens AG, til Toshiba Corp. samt til fem selskaber i VA Tech-koncernen, herunder VA Technologie.
- 19 Den 30. juni 2006 tilstillede FEH og FES inden for den fastsatte frist Kommissionen deres bemærkninger som svar på klagepunktsmeddelelsen. FEH og FES fremlagde i bilaget til deres svar på klagepunktsmeddelelsen flere erklæringer og dokumenter, som krævede fortrolig behandling. Ligeledes svarede ABB, Alstom, selskaberne i

Areva-koncernen, selskaberne i Hitachi-koncernen og JAEPS, Melco, Schneider, Siemens AG Österreich, Siemens og Toshiba skriftligt på klagepunktsmeddelelsen inden for de fastsatte frister.

- 20 Ved skrivelse af 12. juli 2006 samarbejdede FEH og FES med Kommissionen og fremlagde forskellige dokumentbeviser samt oplysninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen.
- 21 Den 14. juli 2006 sendte ABB et »supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen« til Kommissionen.
- 22 Den 18. og 19. juli 2006 foretog Kommissionen høring af de selskaber, som klagepunktsmeddelelsen var blevet rettet til.
- 23 Den 25. august 2006 fik parterne i proceduren adgang til uddrag af den ikke-fortrolige version af FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, FEH's og FES' begæring af 12. juli 2006 i henhold til samarbejdsmeddelelsen, ABB's supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen og supplerende dokumenter, for at de kunne kommentere dem.
- 24 Den 11. september 2006 indgav FEH og FES bemærkninger til ABB's supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen.
- 25 Ved skrivelse af 29. september 2006 fremsendte FEH og FES et nyt vidneudsagn til Kommissionen, der var afgivet af en af deres tidligere medarbejdere, M.H.

- 26 Ved skrivelse af 10. november 2006 fremsendte FEH og FES deres bemærkninger til Kommissionen vedrørende de kommentarer, som Hitachi-koncernene og JAEPS havde fremsat over for Kommissionen ved skrivelse af 29. september 2006 vedrørende ledelsen af JAEPS.
- 27 Ved skrivelse af 14. november 2006 anmodede Kommissionen FEH og FES om at fremsætte deres supplerende bemærkninger vedrørende en række beviser, som Kommissionen fandt relevante for den endelige beslutning. FEH og FES svarede ved skrivelse af 21. november 2006.

4. Den anfægtede beslutning

- 28 Den 24. januar 2007 vedtog Kommissionen den anfægtede beslutning, hvoraf der er offentliggjort et resumé i *Den Europæiske Unions Tidende* af 10. januar 2008 (EUT C 5, s. 7). Beslutningen blev meddelt FEH og FES den 9. februar 2007.
- 29 Ud over til FEH og FES var den anfægtede beslutning rettet til ABB, til Alstom, til selskaberne i Areva-koncernen, til selskaberne i Hitachi-koncernen, til JAEPS, til Menco, til Nouva Magrini Galileo, til Schneider, til Siemens AG Österreich, til Siemens Transmission & Distribution Ltd (herefter »Reyrolle«), til Siemens Transmission & Distribution SA, til Toshiba og til VA Tech Transmission & Distribution GmbH & Co KEG.
- 30 I 113.-123. betragtning til den anfægtede beslutning anførte Kommissionen, at de forskellige virksomheder, der havde deltaget i kartellet, havde koordineret fordelingen

af GIS-projekter på verdensplan — bortset fra visse markeder — efter aftalte regler navnlig med henblik på at fastholde kvoter, som i vidt omfang afspejlede deres anslåede historiske markedsandele. Kommissionen præciserede, at tildelingen af GIS-projekter var sket på grundlag af en samlet »japansk« kvote og en samlet »europæisk« kvote, som derefter skulle fordeles mellem henholdsvis de japanske og de europæiske producenter. Der var ved en aftale underskrevet i Wien den 15. april 1988 (herefter »GQ-aftalen«) fastsat regler for tildelingen af GIS-projekterne enten til de japanske producenter eller til de europæiske producenter og for at fratække den tilsvarende kvote deres værdi. I 124.-132. betragtning til den anfægtede beslutning præciserede Kommissionen i øvrigt, at de forskellige virksomheder, der havde deltaget i kartellet, havde oprettet en uskreven ordning (herefter »den fælles ordning«), hvorefter GIS-projekterne i Japan på den ene side og i landene for de europæiske medlemmer af kartellet på den anden side, der under ét betegnedes GIS-projekternes »hjemlande«, var forbeholdt henholdsvis de japanske medlemmer og de europæiske medlemmer af kartellet. GIS-projekterne i »hjemlandene« var ikke genstand for udveksling af oplysninger mellem de to grupper og blev ikke fratrukket deres respektive kvoter.

31 GQ-aftalen indeholdt også regler om udveksling af oplysninger, der var nødvendige for, at kartellet mellem de to producentgrupper fungerede, hvilket bl.a. var sikret ved hjælp af sekretærerne for de to grupper, manipulationen med de berørte udbud og prisfastsættelsen for de GIS-projekter, der ikke kunne tildeles. GQ-aftalen fandt ifølge ordlyden af dens bilag 2 anvendelse på hele verden med undtagelse af De Forenede Stater, Canada, Japan og 17 vesteuropæiske lande. Desuden var GIS-projekterne i andre europæiske lande end »hjemlandene« i medfør af den fælles ordning ligeledes forbeholdt den europæiske gruppe, idet de japanske producenter havde forpligtet sig til ikke at indgive bud på GIS-projekterne i Europa.

32 Ifølge Kommissionen reguleredes fordelingen af GIS-projekterne mellem de europæiske producenter af en aftale, som ligeledes var underskrevet i Wien den 15. april 1988, med titlen »E-Group Operation Agreement for GQ-Agreement« (E-gruppens aftale om iværksættelse af GQ-aftalen, herefter »EQ-aftalen«). Den anførte, at

GIS-projekterne i Europa blev fordelt efter de samme regler og procedurer som dem, der regulerede fordelingen af GIS-projekterne i andre lande. Navnlig skulle GIS-projekterne i Europa også meddeles, registreres, tildeles, systematiseres eller have tildelt en minimumspris.

- 33 I 142. betragtning til den anfægtede beslutning konstaterede Kommissionen, at de forskellige kartelmedlemmer både i GQ-aftalen og i EQ-aftalen af hensyn til kartellets tilrettelæggelse og funktionsmåde identificeredes ved en kode, som for de europæiske medlemmer bestod af tal, og for de japanske medlemmer bestod af bogstaver. De oprindelige koder blev fra og med juli 2002 erstattet af numre.
- 34 Kommissionen konstaterede i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), at FEH havde overtrådt artikel 81 EF og artikel 53 i aftalen om Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (herefter »EØS-aftalen«) ved inden for GIS-branchen at have deltaget i et sæt aftaler og samordnet praksis inden for området for GIS-projekter i EØS-området i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, og i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), at FES havde deltaget i overtrædelsen i samme periode. Kommissionen konstaterede endvidere i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra k), at JAEPS havde deltaget i den samme overtrædelse i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.
- 35 For de i den anfægtede beslutnings artikel 1 konstaterede overtrædelser blev FEH og FES i den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), pålagt en bøde på 2 400 000 EUR, som skulle betales solidarisk, og i den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), pålagt en bøde på 1 350 000 EUR, som skulle betales solidarisk med JAEPS og Hitachi.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 36 Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 19. april 2007 har FEH og FES anlagt denne sag. FEH og FES har i stævningen bl.a. anført, at stævningen, de tilknyttede bilag og de dokumenter, der er indleveret til Justitskontoret, indeholder fortrolige oplysninger, som bør behandles fortroligt i forhold til tredjeparter.
- 37 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Anden Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse i henhold til artikel 64 i Rettens procesreglement anmodet parterne om at besvare en række spørgsmål og at fremlægge nærmere bestemte dokumenter. Parterne har efterkommet anmodningen inden for de fastsatte frister.
- 38 Ved skrivelse registreret på Rettens Justitskontor den 26. januar 2010 har FEH og FES fremsat visse bemærkninger til retsmøderapporten, som blev fremsendt til dem den 11. januar 2010, vedrørende det tidspunkt, hvor de overførte deres aktiviteter på GIS-området til JAEPS, og det tidspunkt, hvor de erhvervede en kapitalandel i JAEPS.
- 39 Parterne afgav mundtlige indlæg og besvarede spørgsmål fra Retten i retsmødet den 9. februar 2010. FEH og FES anførte bl.a., at de ikke med deres bemærkninger til retsmøderapporten havde ønsket indirekte at nedlægge påstand om, at den anfægtede beslutning var behæftet med faktiske fejl, for så vidt som det derved blev fastslået, at FES i sin egenskab af moderselskab til JAEPS var ansvarlig for, at JAEPS' aktiviteter på GIS-området udgjorde en del af overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 30. september 2003. Retten traf under retsmødet på ny bestemmelse om en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, hvorved FEH og FES blev anmodet

om at præcisere den anmodning om fortrolighed, der var anført i stævningen (jf. præmis 36 ovenfor). FEH's og FES' bemærkninger og foranstaltningen med henblik på sagens tilrettelæggelse blev tilført retsbogen. Ved skrivelse af 23. februar 2010 har FEH og FES præciseret anmodningen om fortrolighed inden for den fastsatte frist.

40 Den mundtlige forhandling blev afsluttet den 3. marts 2010.

41 Ved kendelse af 25. november 2010 har Retten genåbnet den mundtlige forhandling og anmodet parterne om at besvare en række nye spørgsmål som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse i henhold til procesreglementets artikel 64. Parterne blev bl.a. anmodet om at fremsætte deres bemærkninger vedrørende de konsekvenser for nærværende sag, der kan udledes af præmis 87-92 i Domstolens dom af 1. juli 2010, Knauf Gips mod Kommissionen (sag C-407/08 P, Sml. I, s. 6375). Parterne har besvaret Rettens spørgsmål inden for de fastsatte frister.

42 Den mundtlige forhandling blev afsluttet den 10. januar 2011.

43 Ved skrivelse af 22. juni 2011 oplyste FEH's og FES' repræsentant over for Retten, at FES med virkning fra den 1. april 2011 var ophørt, idet virksomheden var blevet sammenlagt med FEH, der havde ændret selskabsnavn til Fuji Electric Co. Ltd (herefter »sagsøgeren«). Ved afgørelse truffet af formanden for Rettens Anden Afdeling den 29. juni 2011 blev dette brev tilført sagen, og Kommissionen blev informeret herom.

44 Sagsøgeren, tidligere benævnt FEH og indtrådt i rettighederne efter FES, har nedlagt følgende påstande:

- Den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), annulleres, for så vidt som det i denne bestemmelse fastslås, at den overtrædelse, der er henført til FEH, forelå efter september 2000.
- Den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), annulleres.
- Den anfægtede beslutningens artikel 2, litra d), annulleres, for så vidt som der herved er blevet pålagt FEH solidarisk hæftelse for den pålagte bøde.
- Den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), annulleres, for så vidt som FEH og FES herved er blevet pålagt solidarisk hæftelse for den pålagte bøde.
- Den bøde, der er pålagt FEH og FES, nedsættes.
- Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

45 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

- ⁴⁶ Selv om FEH og FES anlagde nærværende sag i fællesskab, var deres interesse i sagen ikke identisk og kun delvist sammenfaldende, som det fremgår af de punkter i stævningen, der indeholder et resumé af sagens genstand. FEH's og FES' interesser er imidlertid siden den 1. april 2011 blevet forenet hos sagsøgeren.
- ⁴⁷ Sagsøgeren har i den foreliggende sag i det væsentlige nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), for så vidt som Kommissionen derved har fastslået, at FEH skal holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), for så vidt som Kommissionen af denne grund har pålagt FEH at betale en bøde på 2 400 000 EUR solidarisk med FES. Sagsøgeren har til støtte for denne påstand fremsat tre anbringender, der henholdsvis vedrører en åbenbar fejlagtig bedømmelse og tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang og princippet om uskyldsformodning, tilsidesættelse af bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden og tilsidesættelse af princippet om ligebehandling.
- ⁴⁸ Sagsøgeren har endvidere nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), for så vidt som Kommissionen derved har fastslået, at FES skal holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, og annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f), for så vidt som Kommissionen af denne grund har pålagt FES at betale en bøde på 2 400 000 EUR solidarisk med FEH og en bøde på 1 350 000 EUR solidarisk med FEH, JAEPS og Hitachi. Sagsøgeren har til støtte for denne påstand fremsat et fjerde anbringende, der vedrører en åbenbar fejlagtig bedømmelse.

- 49 Sagsøgeren har endvidere nedlagt påstand om annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), for så vidt som Kommissionen har baseret sig på en konstatering af, at FEH og FES kunne holdes personligt ansvarlig for JAEPS' deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004, og at Kommissionen af denne grund har pålagt FEH og FES at betale en bøde på 1 350 000 EUR solidarisk med JAEPS og Hitachi. Sagsøgeren har til støtte for denne påstand fremsat et fjerde og femte anbringende, der vedrører en åbenbar fejlagtig bedømmelse.
- 50 Sagsøgeren har endelig nedlagt påstand om nedsættelse af den bøde, som FEH og FES er blevet pålagt ved den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f). Sagsøgeren har med det sjette anbringende fremført en argumentation til støtte for denne påstand.

1. Påstandene om delvis annullation af den anfægtede beslutning

- 51 Til støtte for påstandene om delvis annullation af den anfægtede beslutning har sagsøgeren gjort fem anbringender gældende.
- 52 Sagsøgeren har med de tre første anbringender i det væsentlige gjort gældende, at den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), og artikel 2, litra d), skal annulleres, for så vidt som Kommissionen derved har fastslået eller baseret sig på konstateringen af, at FES har overtrådt artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53 i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, hvor Fuji-koncernen overførte sine aktiviteter på GIS-området til JAEPS. Det første anbringende vedrører den omstændighed, at Kommissionen har foretaget en åbenbar fejlagtig bedømmelse og tilsidesat retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo ved i den anfægtede beslutning at fastslå, at FEH fortsatte sin deltagelse i det kartel,

der var etableret i henhold til GQ-aftalen, efter at de japanske medlemmer havde afholdt et møde »i eller omkring« september 2000. Det andet anbringende vedrører den omstændighed, at Kommissionen har tilsidesat bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden. Det tredje anbringende vedrører den omstændighed, at Kommissionen har tilsidesat princippet om ligebehandling.

- 53 Sagsøgeren har med det fjerde anbringende anført, at den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), og artikel 2, litra d) og f), skal annulleres, for så vidt som Kommissionen derved har gjort FES solidarisk ansvarlig for betalingen af den pålagte bøde, eftersom disse artikler er baseret på en åbenbart fejlagtig bedømmelse af sagens faktiske omstændigheder, og hvorefter FES kunne holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004.
- 54 Sagsøgeren har med det femte anbringende anført, at den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), skal annulleres, eftersom denne artikel er baseret på en åbenbart fejlagtig bedømmelse af sagens faktiske omstændigheder, og hvorefter FEH og FES i deres egenskab af moderselskaber for JAEPS kunne holdes personligt og solidarisk ansvarlige med Hitachi og JAEPS for overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.

Indledende bemærkninger om de virksomheder, der har deltaget i den overtrædelse, som er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g) og h), og om det ansvar, som FEH og FES på denne baggrund er pålagt

- 55 Inden der foretages en undersøgelse af sagsøgerens fem første anbringender, er det nødvendigt at identificere de virksomheder, hvis deltagelse i overtrædelsen blev tilregnet FEH og FES ved den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g) og h).

- 56 Det er i denne henseende væsentligt at bemærke, at konkurrenceretten er rettet mod »virksomheder«, og at begrebet virksomhed inden for konkurrenceretten skal forstås som en økonomisk enhed i relation til den pågældende overtrædelse (jf. i denne retning Domstolens dom af 12.7.1984, sag 170/83, Hydrotherm Gerätebau, Sml. s. 2999, præmis 11, samt Rettens dom af 29.6.2000, sag T-234/95, DSG mod Kommissionen, Sml. II, s. 2603, præmis 124, og af 15.9.2005, sag T-325/01, DaimlerChrysler mod Kommissionen, Sml. II, s. 3319, præmis 85). Artikel 81, stk. 1, EF, hvorefter det bl.a. er forbudt for virksomheder at indgå aftaler eller deltage i samordnet praksis, der kan påvirke handelen mellem medlemsstater, og som har til formål eller til følge at hindre, begrænse eller fordreje konkurrencen inden for det indre marked, er rettet til økonomiske enheder bestående af menneskelige, materielle og immaterielle ressourcer, der forfølger et økonomisk mål på lang sigt, og som kan medvirke ved overtrædelser af bestemmelserne (jf. i denne retning Rettens dom af 17.12.1991, sag T-6/89, Enichem Anic mod Kommissionen, Sml. II, s. 1623, præmis 235, og af 10.3.1992, sag T-11/89, Shell mod Kommissionen, Sml. II, s. 757, præmis 311).
- 57 Med henblik på anvendelsen og gennemførelsen skal de beslutninger, der træffes i medfør af artikel 81 EF, imidlertid have en enhed, der har status som juridisk person, som adressat (jf. i denne retning Rettens dom af 20.4.1999, forenede sager T-305/94 — T-307/94, T-313/94 — T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, »PVC II-dommen«, Sml. II, s. 931, præmis 978, og af 12.12.2007, sag T-112/05, Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5049, præmis 59). Når Kommissionen således vedtager en beslutning i medfør af artikel 81, stk. 1, EF, skal den identificere den eller de personer, fysiske eller juridiske, som kan drages til ansvar for den pågældende virksomheds adfærd, som kan pålægges en sanktion herfor, og som skal være adressat for beslutningen (jf. i denne retning Hydrotherm Gerätebau-dommen, nævnt i præmis 56 ovenfor, præmis 11).
- 58 I overensstemmelse med princippet om personligt ansvar (Domstolens dom af 14.7.1972, sag 48/69, Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, Sml. 1972,

s. 151, org.ref.: Rec. s. 619, præmis 131-141, af 8.7.1999, sag C-49/92 P, Kommissionen mod Anic Partecipazioni, Sml. I, s. 4125, præmis 78, og af 11.12.2007, sag C-280/06, ETI m.fl., Sml. I, s. 10893, præmis 39; jf. også generaladvokat Kokotts forslag til afgørelse forud for ovennævnte dom i sagen ETI m.fl., Sml. I, s. 10896, punkt 71 ff.), hvorefter en person kun kan drages til ansvar for sine egne handlinger (generaladvokat Cosmas' forslag til afgørelse forud for dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, Sml. I, s. 4130, punkt 74), er det som udgangspunkt den person, der ledte virksomheden på det tidspunkt, hvor denne virksomhed deltog i overtrædelser, der er ansvarlig for overtrædelser, selv om det på tidspunktet for vedtagelsen af den beslutning, hvorved overtrædelser blev fastslået, var en anden person, der havde ansvaret for eller ledte virksomhedens drift (Domstolens domme af 16.11.2000, sag C-297/98 P, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. I, s. 10101, præmis 27, og sag C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags mod Kommissionen, Sml. I, s. 9925, præmis 37; jf. også i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-279/98 P, Cascades mod Kommissionen, Sml. I, s. 9693, præmis 79).

- 59 Det følger af retspraksis, at når flere personer kan holdes personligt ansvarlig for en og samme virksomheds deltagelse i en overtrædelse i konkurrencerettens forstand, skal de anses for at hæfte solidarisk for den nævnte overtrædelse (jf. i denne retning Domstolens dom af 6.3.1974, forenede sager 6/73 og 7/73, Istituto Chemioterapico Italiano og Commercial Solvents mod Kommissionen, Sml. s. 223, præmis 41, og af 16.11.2000, sag C-294/98 P, Metsä-Serla m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 10065, præmis 33 og 34, Rettens dom af 20.3.2002, sag T-9/99, HFB m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1487, præmis 54, 524 og 525, og af 15.6.2005, forenede sager T-71/03, T-74/03, T-87/03 og T-91/03, Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 62, samt dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 57-62). Det følger desuden af disse domme, at det personlige og solidariske ansvar for en og samme virksomheds deltagelse i en overtrædelse både kan tilregnes den person, hvis ansvar eller ledelse virksomheden direkte var underlagt på tidspunktet, da overtrædelser blev begået, og den person, som, fordi denne reelt havde kontrol med den førstnævnte person og bestemte dennes adfærd på markedet, indirekte ledte den førnævnte virksomhed på tidspunktet, da overtrædelser blev begået (jf. endvidere i denne retning Domstolens dom af 3.9.2009, forenede sager C-322/07 P, C-327/07 P og C-338/07 P, Papierfabrik August Koehler m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 7191, præmis 40, 43 og 44). Det følger heraf, at den ovenfor i præmis 58 nævnte retspraksis skal forstås således, at den sigter til det personlige ansvar både for den person, som på tidspunktet for

overtrædelsen direkte ledte virksomheden, og for den person, som på samme tidspunkt indirekte ledte denne virksomhed.

- 60 Den retspraksis, der er nævnt i præmis 56-59 ovenfor, finder analog anvendelse på EØS-aftalens artikel 53 og de beslutninger, som Kommissionen vedtager i medfør af denne artikel.
- 61 Det fremgår af den anfægtede beslutning og navnlig af beskrivelsen i 5.-87. betragtning af den af »proceduren berørte branche« og i 28.-44. og 482. betragtning af de af »proceduren berørte virksomheder« eller af den »forskellige behandling«, der blev forbeholdt disse virksomheder, at Kommissionen blandt de virksomheder, som deltog i den overtrædelse, der blev konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, bl.a. havde identificeret dels den økonomiske enhed bestående af menneskelige, materielle og immaterielle ressourcer, der i Fuji-koncernen udøvede aktiviteter på GIS-området i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002 (herefter »den første berørte virksomhed«), dels den økonomiske enhed bestående af menneskelige, materielle og immaterielle ressourcer, der i Fuji-koncernen, i Hitachi og i Meidensha udøvede de aktiviteter på GIS-området, der blev overført til JAEPS i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004 (herefter »den anden berørte virksomhed«).
- 62 Det fremgår endvidere af 379. betragtning til den anfægtede beslutning, at FEH og FES blev holdt personligt og solidarisk ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002. Det kan udledes af 32., 33. og 373. betragtning til den anfægtede beslutning, at det ansvar, som FEH og FES af denne grund blev pålagt, følger af den omstændighed, at virksomhederne »kontrollerede« eller »bl.a.« ledte den første berørte virksomhed i den samme periode, og at de derfor var direkte involveret i denne virksomheds deltagelse i overtrædelsen.

- 63 Det fremgår endvidere af 380. betragtning til den anfægtede beslutning, at FEH og FES sammen med Hitachi og JAEPS blev gjort personligt og solidarisk ansvarlige for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Det følger endvidere bl.a. af 380., 385. og 402. betragtning til den anfægtede beslutning, at det ansvar, som FEH og FES af denne grund blev pålagt, udelukkende følger den omstændighed, at de sammen med Hitachi havde aftalt, hvorledes deres fælles joint venture, JAEPS, som var direkte ansvarlig for den anden berørte virksomhed, skulle handle på markedet, og at de derfor var indirekte involveret i denne virksomheds deltagelse i overtrædelsen i deres egenskab af moderselskaber for JAEPS.
- 64 Sagsøgerens fem første anbringender skal undersøges i lyset af de ovenfor anførte betragtninger. Af praktiske og procesbesparende hensyn skal de to første anbringender, der vedrører åbenbare fejlagtige bedømmelser og tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo samt tilsidesættelse af bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden, behandles samlet.

Det første og det andet anbringende, der vedrører åbenbare fejlagtige bedømmelser og tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo samt tilsidesættelse af bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden

Parternes argumenter

- 65 Sagsøgeren har i det væsentlige ved det første og det andet anbringende kritiseret Kommissionen for at have foretaget en række åbenbare fejlagtige bedømmelser og for

at have tilsidesat bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden, for så vidt som Kommissionen i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), har fastslået, at FEH skal holdes personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra det tidspunkt, hvor de japanske medlemmer afholdt et møde »i eller omkring« september 2000 til den 30. september 2002, hvor Fuji-koncernen overførte sine aktiviteter på GIS-området til JAEPS, og for så vidt som Kommissionen af denne grund i den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), pålagde FEH at betale en bøde på 2 400 000 EUR solidarisk med FES. Kommissionen har ikke, som det påhviler den, ført tilstrækkeligt bevis for, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i »det kartel, der var etableret i henhold til GQ-aftalen«, som fortsat bestod, efter at de japanske medlemmer havde afholdt et møde »i eller omkring« september 2000. Kommissionens argumentation er endvidere i denne henseende behæftet med en række åbenbare fejlagtige bedømmelser af beviserne.

- 66 Kommissionen har bestridt sagsøgerens argumenter og har påstået det første og andet anbringende forkastet.

Rettens bemærkninger

- 67 Inden der foretages en materiel behandling af det første og det andet anbringende, er det nødvendigt at præcisere genstanden for den tvist, der ligger til grund for disse anbringender, og de betragtninger i den anfægtede beslutning, som denne tvist vedrører, og at anføre de bestemmelser, der gælder for at føre bevis for, at der foreligger en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53, og for, at en virksomhed har deltaget i en sådan overtrædelse.

— Præcisering af den tvist, der ligger til grund for det første og andet anbringende

- ⁶⁸ Sagsøgeren har i det foreliggende tilfælde hverken bestridt, at den første berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til september 2000, eller at FEH kunne holdes personligt ansvarlig som følge af denne deltagelse. Sagsøgeren har endvidere ikke bestridt, at FEH sammen med andre selskaber drev den første berørte virksomhed i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.
- ⁶⁹ Selv om sagsøgeren nøje har sondret mellem »det kartel, der er etableret i henhold til GQ-aftalen«, og som ophørte, da Siemens og Hitachi forlod kartellet, og »det kartel, der er etableret i henhold til den nye plan«, og som blev virksomt i midten af 2002, har sagsøgeren i øvrigt ikke fremsat anbringender eller særlige argumenter mod de vurderinger, som Kommissionen har anført i 2., 3., 248., 270.-299. betragtning til den anfægtede beslutning, hvorefter de forskellige successive aftaler og former for samordnede praksis i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004 kun udgjorde forskellige udtryk for en fælles plan. Sagsøgeren kan derfor ikke anses for at have anfægtet disse vurderinger og dermed bestridt overtrædelsens samlede og vedvarende karakter inden for rammerne af det første og andet anbringende.
- ⁷⁰ Endelig har sagsøgeren ikke bestridt, at den anden berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Sagsøgeren har kun bestridt, at FEH kunne pådrage sig et ansvar og af denne grund blive pålagt en bøde, eftersom FEH ikke havde fastlagt JAEPS' adfærd på markedet og dermed ikke som

moderselskab for JAEPS var involveret i den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen (jf. præmis 173 ff. nedenfor).

- 71 Sagsøgeren har derimod kritiseret Kommissionen for at have foretaget en fejlagtig bedømmelse af de for den fremlagte beviser samt for at have tilsidesat retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo samt tilsidesat bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden ved at fastslå, at den konstaterede overtrædelse i den anfægtede beslutnings artikel 1 fortsatte i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen, og FEH kunne derfor holdes personligt ansvarlig som følge af den kontrol, den havde over denne virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået. Ifølge sagsøgeren har Kommissionen ikke, som det påhviler den, i den anfægtede beslutning og uden at foretage en åbenbart fejlagtig bedømmelse af beviserne ført tilstrækkeligt bevis for, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse under FEH's ledelse i den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, idet denne overtrædelse som sådan fortsatte i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.
- 72 Kommissionen har anført, at det under de foreliggende omstændigheder påhviler Fuji-koncernen at godtgøre, at den første berørte virksomhed bragte sin deltagelse i overtrædelsen til ophør i den omhandlede periode.
- 73 Det skal i lyset af parternes argumenter vurderes, om Kommissionen i den anfægtede beslutning har ført tilstrækkeligt bevis for, at overtrædelsen fortsatte, og at den første berørte virksomhed deltog heri i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.

— De betragtninger i den anfægtede beslutning, der er genstand for den tvist, der ligger til grund for det første og det andet anbringende

- 74 Kommissionen har fremsat følgende vurderinger vedrørende dels fortsættelsen af den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1 i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, dels den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i samme periode.
- 75 I 323. betragtning til den anfægtede beslutning konstaterede Kommissionen, at disse aftaler eller denne samordnede praksis mellem disse producenter af GIS-projekter havde været fra den 15. april 1988 i det mindste til den 11. maj 2004. Den i denne betragtning nævnte henvisning til året »1998« i stedet for året »1988« skyldes åbenbart en rent indholdsmæssig fejl i den anfægtede beslutning, som bør rettes.
- 76 Sagsøgeren har i 324., 326. og 373. betragtning til den anfægtede beslutning anført, at FEH og FES deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988, hvor GQ-aftalen og EQ-aftalen blev vedtaget og trådte i kraft, til den 11. maj 2004, hvor det sidste arbejdsmøde mellem kartelmedlemmerne blev afholdt, og som blev afbrudt pludseligt ved Kommissionens kontrolbesøg. Den i 324. betragtning nævnte henvisning til året »1998« i stedet for året »1988« skyldes åbenbart en rent indholdsmæssig fejl i den anfægtede beslutning, som bør rettes.
- 77 I 177.-216. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen givet »et samlet kronologisk overblik over kartellets udvikling«. Kommissionen har i denne forbindelse i 178. og 179. betragtning til den anfægtede beslutning konstateret følgende:
- »(178) Siemens afbrød sin deltagelse i kartellets møder i september 1999, efterfulgt af Hitachi og Schneider/VA Tech i 2000. Siemens' fravær var særligt destabiliserende ud fra et europæisk synspunkt, fordi dette selskab siden 1988 havde

været sekretær for Europa-gruppen og var en hoveddaktør på markedet både i og uden for Europa. Ikke desto mindre fortsatte kartelaktiviteterne, og Alstom overtog posten som sekretær for Europa-gruppen. Med et reduceret antal medlemmer i forhold til 1988 var logistikken blevet enklere i den forstand, at en kompleks struktur ikke længere var begrundet.

(179) I 2002 blev Siemens, Hitachi og VA Tech genintegreret i kartellet [...]

⁷⁸ I 270.-299. betragtning til den anfægtede beslutning anførte Kommissionen grunden til, at den fandt, at »alle de forskellige ordninger har karakter af en samlet og vedvarende overtrædelse«. I 279. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen bl.a. anført, at »visse af kartelmedlemmerne har gjort gældende, at udviklingen af kartellet indebar, at kartellet ændrede karakter med virkning fra 2002, og at der derfor nærmere var tale om to særskilte overtrædelser end en samlet og vedvarende overtrædelse«. Kommissionen anførte imidlertid i 279.-299. betragtning til den anfægtede beslutning de forhold, der ifølge Kommissionen viste, at de forskellige successive aftaler og former for samordnede praksis i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004 kun udgjorde forskellige udtryk for en fælles plan, og den anførte, at det ville være kunstigt at opdele en sådan vedvarende adfærd, der havde et samlet formål, i flere særskilte overtrædelser.

⁷⁹ Kommissionen konkluderede følgende i 284. betragtning til den anfægtede beslutning:

»ABB har givet en forklaring på de beskrevne former for praksis, der stemmer overens med de faktiske omstændigheder og sagsakterne, herunder de skriftlige aftaler.

De erklæringer, som disse virksomheder har fremført, og hvorefter der er tale om to på hinanden følgende overtrædelser, afviger væsentligt fra hinanden hvad angår tidspunktet for, hvornår den første overtrædelse ophørte [jf. 290. betragtning nedenfor]. Disse selvmodsigende erklæringer afviger også fra hinanden hvad angår de dokumentbeviser, der blev indhentet i forbindelse med kontrolbesøgene. En nærmere undersøgelse viser, at de modstridende erklæringer udgør simple påstande (som ikke blev fremsat samtidig med de faktiske omstændigheder), som ikke er underbygget af noget samtidigt eller på anden måde afgørende bevis for, at kartellet vedrørende GIS[-projekterne] ophørte på et af de nævnte tidspunkter. Disse erklæringer udgør ikke faktiske beviser, men vurderinger af de faktiske omstændigheder, som er fremsat af parterne, eller følgeslutninger, der er fremført af vidner, i dokumenter, der er udfærdiget på foranledning af advokater med henblik på at sikre de berørte selskabers forsvar i nærværende sag. Parterne har ofte en tendens til at anføre de datoer, hvor de mener, at kartellet har fungeret mindst effektivt, som de datoer, hvor kartellet skal anses for rent faktisk at være ophørt.«

80 290. betragtning til den anfægtede beslutning præciserer ligeledes følgende:

»Kommissionen kan ikke støtte ret på erklæringerne fra [selskaberne i Areva-koncernen], [fra] Melco, [fra selskaberne i Hitachi-koncernen eller] JAEPS og [fra] Toshiba hvad angår deres respektive påstande om, at kartellet første gang ophørte i løbet af 1997 ([selskaberne i Areva-koncernen i deres anmodning i henhold til samarbejdsmeddelelsen, jf. præmis 12 ovenfor]), eller i september 1999 (Melco [i sit svar på klagepunktsmeddelelsen] og Toshiba [i sit svar på klagepunktsmeddelelsen]), eller i løbet af 1999, efter at Siemens var udtrådt, ([selskaberne i Hitachi-koncernen eller] JAEPS [i deres svar på klagepunktsmeddelelsen]), eller endog omkring september 2000 ([FEH og FES i deres svar på klagepunktsmeddelelsen]). På dette punkt er deres erklæringer ikke troværdige, eftersom de indbyrdes modsiger hverandre, og, som

allerede anført, de beviser, der fremgår af sagen. Melco, Toshiba, Fuji, ABB, Alstom, Reyrolle/VA Tech og Magrini/Schneider (nu efterfølgende VAS og dermed VA Tech) fortsatte med at deltage i de multilaterale møder i 2000 og/eller 2001 [jf. 191.-198. betragtning ovenfor]. Desuden er de tvetydige og lidet overbevisende.«

- 81 I 191.-198. betragtning til den anfægtede beslutning angav Kommissionen de beviser, som ABB eller selskaberne i Fuji-koncernen havde fremlagt, som ifølge Kommissionen godtgjorde, at kartellet var fortsat efter Siemens udtræden i september 1999, som var blevet fulgt af Hitachi og »Schneider/VA Tech« i 2000, og inden deres gradvise tilbagevenden fra og med marts 2002. Kommissionen har indledningsvis i 191.-196. betragtning til den anfægtede beslutning henvist til dokumenter, som ABB fremsendte i sin anmodning om bødefritagelse (jf. præmis 8 ovenfor), svarende til en række telefaxer, som mellem den 18. december 2000 og den 22. januar 2001 var blevet udvekslet mellem ABB, Melco og Alstrom vedrørende møder og tildeling af GIS-projekter. Herefter henviste Kommissionen i 197. betragtning til den anfægtede beslutning til et dokument, som ABB havde fremsendt i sin anmodning om bødefritagelse, der indeholder en liste over »bestyrelsesmøder«, der dækker en del af perioden 2000-2001 og er dateret den 12. maj 2000. Kommissionen påpegede, at det af denne liste fremgik, at deltagerne i møderne var Reyrolle, Alstom, Schneider, ABB, Melco og Toshiba, men ikke Siemens og »JAEPS (Hitachi)«, hvilket stemte overens med ABB's erklæring i dennes svar af 4. oktober 2004 på Kommissionens anmodning om oplysninger (jf. præmis 15 ovenfor), »hvoraf fulgte, at de to sidstnævnte selskaber ikke var en del af kartellet på daværende tidspunkt«. Endelig henviste Kommissionen i 198. betragtning til den anfægtede beslutning til en flerhed af dokumenter, som i deres anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen var blevet fremlagt af FEH og FES og af ABB i et tillæg af 7. maj 2004 til dets anmodning om bødefritagelse (jf. præmis 10 ovenfor), der redegør for aftaler, som er indgået mellem kartelmedlemmerne vedrørende otte GIS-projekter, som inden for kartellet bar referencenumrene [fortroligt], som beviser, at kartellet havde været aktivt i denne periode.

82 Kommissionen har endvidere i 372. betragtning ff. til den anfægtede beslutning konstateret, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i kartellet, efter at de japanske medlemmer havde afholdt et møde »i eller omkring« september 2000. Den anfægtede beslutning har i denne henseende følgende ordlyd:

»(372) For at kunne tilregne ansvaret til de relevante retlige enheder i Fuji[-koncernen] må der sondres mellem to perioder, nemlig perioden før og efter at Fuji[-koncernen] overførte sine GIS-aktiviteter til JAEPS den 1. oktober 2002.

(373) [FEH] og [FES] deltog i den hemmelige adfærd, der er beskrevet i nærværende beslutning, i hvert fald fra den 15. april 1988 (den dato, hvor Fuji tilsluttede sig GQ-aftalen) og til den 30. september 2002 (Fuji[-koncernens] GIS-aktiviteter blev overført til JAEPS den 1. oktober 2002). [FEH] ejer 100 % af kapitalen i [FES].

Argumenter fremført af Fuji

(374) Fuji har anerkendt at have deltaget i det kartel, der er beskrevet i klagepunktsmeddelelsen, mellem 1988 og september 2000, men ikke derefter. Fujis deltagelse i kartellet ophørte angiveligt »senest i eller omkring september 2000«. Fuji deltog ikke på noget tidspunkt i den nye plan, eftersom Fuji ikke senere deltog i fælles møder med de europæiske leverandører, og idet Fuji endvidere ophørte med at udveksle oplysninger.

(375) Fuji har anført, at selv om visse af de aftaleudkast, som [selskabet] udfærdigede (jf. 198. betragtning), »ifølge deres ordlyd er gyldige efter dette tidspunkt

(september 2002), var Fuji ikke i stand til at handle på grundlag af disse aftaler efter september 2002, idet »fristen for at afgive bud udløb flere måneder tidligere«. Det var endvidere Fujis opfattelse, at de aftaler, der tidligere var indgået vedrørende GQ-aftalen, ikke længere var bindende mellem kartelmedlemmerne. Fuji vandt ikke nogen af opregnede bud og opnåede således ingen fordele ved aftalerne.«

Kommissionens vurdering

- (376) Eftersom Fuji ikke var medlem af bestyrelsen for »Europa/Japan«, skulle selskabet hverken møde de europæiske producenter på ledelses- eller arbejdsgruppeniveau, men udelukkende i forbindelse med de årlige møder. De årlige møder spillede i øvrigt ikke nogen væsentlig rolle for den praktiske gennemførelse af kartellet, hvilket Fuji indirekte har bekræftet ved at anerkende, at selskabet deltog i kartellet i 2000 (som var et år, hvor der ikke blev afholdt et årligt møde).
- (377) Fujis erklæring om, at selskabet forlod kartellet omkring september 2000, er ikke blevet bekræftet af de andre parter i sagen, selv om de har modtaget denne oplysning med henblik på deres bemærkninger. Fujis erklæring er endvidere ikke klar, for så vidt som selskabet undertiden synes at hævde, at det forlod kartellet »i eller omkring september 2000« og i øvrigt i samme dokument »senest i september 2000«. Fuji har endvidere erklæret, at »det sidste aftaleudkast, som Oz. modtog, var dateret den 28. september 2000«, og at »Fuji ophørte med at kommunikere med kartellet i henhold til GQ-aftalen efter dette tidspunkt«. Dette indebar, at Fuji skulle afgive et »aftalt« bud til

en kunde for at skabe indtryk af, at der bestod en vis konkurrence om projektet, men Fuji har ikke fremlagt noget bevis for, at selskab opgav projektet eller afgav et bud på konkurrencemæssige vilkår. Ifølge I.H.'s erklæring forlod Fuji kartellet »umiddelbart efter Siemens«, men det er imidlertid blevet godtgjort, at Siemens forlod kartellet i september 1999. Fujis erklæring underbygges endvidere ikke af oplysninger eller beviser i sagen, som gør det muligt at fastslå, at selskabet offentligt tog afstand fra kartellet i september 2000.

- (378) Selv om Kommissionen endelig måtte anerkende, at der ikke blev udvekslet oplysninger mellem Fuji og kartellet frem til oprettelsen af JAEPS, skal den endvidere tages hensyn til den omstændighed, at Fuji ikke i forbindelse med sine kommercielle aktiviteter kunne se bort fra de allerede udvekslede oplysninger, og at de allerede indgåede aftaler fortsat var gældende. Det fremgår af beviserne i sagen, og navnlig af de af Fuji anførte oplysninger, at Fuji var part i visse af de i 198. betragtning nævnte aftaler, som var gyldige efter september 2000, og hvis manglende overholdelse var forbundet med sanktioner. Selv om Kommissionen gav Fuji mulighed for at fremsætte bemærkninger og fremlægge supplerende beviser med henblik på at bestride disse konstateringer, har Fuji ikke fremlagt noget bevis for, at selskabet trak sig ud af ordningerne, at selskabet faktisk havde anfægtet ordningerne, eller at selskabet ikke overholdt dem. Den omstændighed, at »fristen for at afgive bud udløb flere måneder tidligere«, som Fuji har henvist til, styrker derimod blot konklusionen om, at ordningerne allerede var vedtaget og trådt i kraft. Den omstændighed, at Fuji ikke i sidste ende vandt udbuddet (element, der tillige er fremført uden at være underbygget af beviser), har ikke indvirkning på den ovenfor nævnte konklusion. For det første deltog Fuji i alle de opregnede ordninger, men selskabet havde ikke ansvaret for organiseringen af ordningerne og opnåede ingen fordel derved. At Fuji var opført på listen indebar, at selskabet skulle afgive bud, men ikke nødvendigvis, at selskabet skulle udpeges som vinder af udbuddet. Selv om kartelmedlemmerne havde udpeget Fuji som vinder af udbuddet (hvilket Fuji hverken har hævdet eller bevist), ville dette for det andet ikke fuldt ud kunne sikre, at Fuji ville vinde udbuddet i sidste ende, idet andre tilbudsgivere uden for kartellet kunne have afgivet et bedre bud.

(379) Af de i 334.-373. betragtning anførte grunde, skal [FEH] og [FES] holdes personligt og solidarisk ansvarlig for Fujis deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002.«

— De bestemmelser, der gælder for at føre bevis for en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53 og bevis for en virksomheds deltagelse i en sådan overtrædelse

⁸³ Eftersom parterne ikke er enige om, hvem af dem der skal bære bevisbyrden, og idet de mere generelt tillige er uenige om, hvorvidt de bestemmelser, der gælder for at føre bevis for en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53 og bevis for en virksomheds deltagelse i en sådan overtrædelse, er overholdt i det foreliggende tilfælde, er det indledningsvis nødvendigt at gennemgå de gældende regler på området.

⁸⁴ Det følger af fast retspraksis vedrørende reglerne om bevisbyrde, dels at det påhviler den part eller myndighed, der gør en tilsidesættelse af konkurrenceretten gældende, at føre bevis herfor ved på tilstrækkelig måde at føre bevis for de faktiske omstændigheder, der udgør en sådan overtrædelse, dels at det påhviler den virksomhed, der påberåber sig retten til at bestride, at der foreligger en overtrædelse, at føre bevis for, at betingelserne for at gøre en sådan indsigelse gældende, er opfyldt, således at myndigheden herefter må anvende andre beviser. (jf. Rettens dom af 16.11.2006, sag T-120/04, *Peróxidos Orgánicos mod Kommissionen*, Sml. II, s. 4441, præmis 50; jf. endvidere i denne retning Domstolens dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, *Baustahl-gewebe mod Kommissionen*, Sml. I, s. 8417, præmis 58, og af 7.1.2004, forenede sager C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P og C-219/00 P, *Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen*, Sml. I, s. 123, præmis 78). Overtrædelsens varighed udgør en integrerende del af overtrædelsesbegrebet i henhold til artikel 81, stk. 1, EF, som det først og fremmest påhviler Kommissionen at føre bevis for (Rettens dom

af 7.7.1994, sag T-43/92, Dunlop Slazenger mod Kommissionen, Sml. II, s. 441, præmis 79, og dommen i sagen Peróxidos Orgánicos mod Kommissionen, præmis 51).

- ⁸⁵ Denne fordeling af bevisbyrden kan imidlertid variere, for så vidt som de faktiske omstændigheder, som en part gør gældende, kan forpligte den anden part til at fremkomme med en forklaring eller en begrundelse, i mangel af hvilken det kan antages, at beviset er blevet ført (jf. i denne retning dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 79, og dommen i Peróxidos Orgánicos mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 53).
- ⁸⁶ Hvad angår de bevismidler, som Kommissionen kan anvende, er det gældende princip inden for konkurrenceretten princippet om fri bevistførelse (Domstolens dom af 25.1.2007, sag C-407/04 P, Dalmine mod Kommissionen, Sml. I, s. 829, præmis 63, og Rettens dom af 8.7.2004, forenede sager T-67/00, T-68/00, T-71/00 og T-78/00, JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 2501, præmis 273). Da forbuddet mod at deltage i konkurrencebegrænsende praksis og aftaler såvel som de sanktioner, der kan ifaldes ved at overtræde dette forbud, er almindeligt kendt, er det nemlig hyppigt forekommende, at de aktiviteter, som en sådan praksis og sådanne aftaler indebærer, gennemføres hemmeligt, at møderne afholdes hemmeligt — som oftest i et tredjeland — og at dokumenterne herom begrænses til et minimum. Selv i tilfælde, hvor Kommissionen opdager dokumenter, der udtrykkeligt viser en ulovlig kontakt mellem erhvervsdrivende, såsom referater fra et møde, er disse normalt kun brudstykkeagtige og spredte, hvorfor det ofte viser sig nødvendigt at rekonstruere visse enkeltheder ved hjælp af følgeslutninger. I de fleste tilfælde må den omstændighed, at der foreligger en konkurrencebegrænsende praksis eller aftale, udledes ved en slutning ud fra et vist antal sammenfaldende omstændigheder og indicier, der, når de betragtes samlet, og i mangel af en anden logisk forklaring kan udgøre beviset for en tilsidesættelse af konkurrenceretten (dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 55-57). Sådanne indicier og sammenfaldende omstændigheder kan ikke kun give oplysninger om den blotte forekomst af konkurrencebegrænsende praksis eller aftaler, men også om varigheden af fortsat konkurrencebegrænsende adfærd eller om perioden for anvendelse af

en aftale indgået i strid med konkurrenceretten (Domstolens dom af 21.9.2006, sag C-113/04 P, Technische Unie mod Kommissionen, Sml. I, s. 8831, præmis 166).

- 87 Kommissionen skal under alle omstændigheder tage hensyn til præcise og samstemmende beviser for at godtgøre sin faste overbevisning om, at der foreligger en overtrædelse (jf. Rettens dom af 6.7.2000, sag T-62/98, Volkswagen mod Kommissionen, Sml. II, s. 2707, præmis 43 og 72 og den deri nævnte retspraksis, dommen i sagen JFE Engineering mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 179 og den deri nævnte retspraksis, og dom af 25.10.2005, sag T-38/02, Groupe Danone mod Kommissionen, Sml. II, s. 4407, præmis 217). Hver enkelt af de af Kommissionen fremlagte beviser skal imidlertid ikke nødvendigvis opfylde disse kriterier i forhold til hver enkelt led i overtrædelsen. Det er nemlig tilstrækkeligt, at den række indier, institutionen har påberåbt sig, ud fra en samlet betragtning opfylder dette krav (jf. dommen i sagen JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 180, og dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, præmis 218; jf. endvidere i denne retning »PVC II-dommen«, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 768-778, navnlig præmis 777). Hvad angår overtrædelsens varighed er det i henhold til retspraksis et krav, at i mangel af beviser, der gør det muligt at foretage en direkte fastlæggelse af en overtrædelses varighed, skal Kommissionen i det mindste støtte sig på beviser, der vedrører faktiske omstændigheder, som tidsmæssigt ligger indbyrdes så nær, at det med rimelighed kan medgives, at denne overtrædelse er forløbet uafbrudt mellem to specifikke datoer (jf. dommen i sagen Technische Unie mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 169, dommen i sagen Dunlop Slazenger mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 79, og dommen i sagen Peróxidos Orgánicos mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 51).
- 88 Hvad angår den bevisværdi, der skal tillægges de forskellige beviser, bemærkes, at det eneste relevante kriterium for bedømmelsen af de fremlagte beviser er disses troværdighed (dommen i sagen Dalmine mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 63; jf. Rettens dom af 8.7.2004, sag T-44/00, Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, Sml. II, s. 2223, præmis 84, og dommen i sagen JFE Engineering m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 273). Ud fra almindelige bevisregler afhænger troværdigheden og dermed bevisværdien af et dokument af dets oprindelse, omstændighederne ved dets udarbejdelse, adressaten for dokumentet og dets indhold (Rettens dom af 15.3.2000, forenede sager 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 og T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 1053, og forslag til afgørelse fra dommer Vesterdorf som udpeget generaladvokat i sag T-1/89, Rhône-Poulenc mod Kommissionen, hvori Retten afsagde dom den 24. oktober 1991, Sml. II, s. 867, på s. 869 og 956). Det skal navnlig tillægges væsentlig betydning, at et dokument er udarbejdet i umiddelbar sammenhæng med de faktiske omstændigheder (Retten dom af 11.3.1999, sag T-157/94, Ensidesa mod Kommissionen, Sml. II, s. 707, præmis 312) eller hidrører fra et direkte vidne til de faktiske omstændigheder (jf. i denne retning dommen i sagen JFE Engineering mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 207). Dokumenter, hvoraf fremgår, at der har fundet kontakter sted mellem en række virksomheder, og at virksomhederne netop tilsigtede på forhånd at fjerne den usikkerhed, der var med hensyn til konkurrenternes fremtidige adfærd, er tilstrækkeligt bevis for en samordnet praksis (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 175 og 179). Erklæringer, der går imod den erklærendes interesser, bør endvidere principielt betragtes som særligt troværdige beviser (jf. i denne retning dommen i sagen JFE Engineering mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 207, 211 og 212).

⁸⁹ Det bemærkes endvidere, at ved behandlingen af et annullationssøgsmaal, der er anlagt i henhold til artikel 230 EF (nu artikel 263 TEUF) til prøvelse af en kommissionsbeslutning, der har fastslået en overtrædelse af konkurrenceretten og pålagt beslutningens adressater bøder, består Retten rolle således i at bedømme, om beviserne og andre omstændigheder, der er påberåbt af Kommissionen i beslutningen, er tilstrækkelige til at bevise overtrædelsen (jf. dommen i sagen JFE Engineering mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 174 og 175; jf. endvidere i denne retning »PVC II-dommen«, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 891). Såfremt der hos Retten foreligger en tvivl, skal dette komme adressaterne for beslutningen til gode, således at Retten ikke konkluderer, at Kommissionen har ført fornødent bevis for den pågældende overtrædelse, hvis den fortsat nærer tvivl vedrørende dette spørgsmål (dommen i sagen JFE Engineering mod Kommissionen, nævnt i præmis 86 ovenfor, præmis 177, og i dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 87 ovenfor, præmis 215). I denne sidstnævnte situation skal der nemlig tages hensyn til princippet om uskyldsformodning, hvilket princip bl.a. fremgår af artikel 6, stk. 2, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 4. november 1950 (EMRK), som

indgår blandt de grundlæggende rettigheder, som efter Domstolens praksis, der i øvrigt er bekræftet af præambelen til den europæiske fælles akt og i artikel 6, stk. 2, i traktaten om Den Europæiske Union samt i artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, der blev proklameret i Nice den 7. december 2000 (EFT C 364, s. 1), er beskyttet i Den Europæiske Unions retsorden. Henset til karakteren af de pågældende overtrædelser samt til karakteren og strengheden af de hertil knyttede sanktioner finder princippet om uskyldsformodning navnlig anvendelse på sager vedrørende tilsidesættelser af konkurrenceretten, der vil kunne føre til at pålægge bøder eller tvangsbøder (Domstolens domme af 8.7.1999, sag C-199/92 P, Hüls mod Kommissionen, Sml. I, s. 4287, præmis 149 og 150, og sag C-235/92 P, Montecatini mod Kommissionen, Sml. I, s. 4539, præmis 175 og 176, samt dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 87 ovenfor, præmis 216).

- 90 Eksistensen af en overtrædelse skal alene vurderes på grundlag af de beviser, som Kommissionen har anført i den beslutning, hvorved overtrædelsen konstateres, og det eneste relevante spørgsmål er derfor, om der ved disse beviser er ført bevis for overtrædelsen (dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 726).
- 91 Ovennævnte retspraksis finder analog anvendelse på EØS-aftalens artikel 53 og på de beslutninger, som Kommissionen har vedtaget i henhold til denne artikel.
- 92 Det skal i lyset af de regler, der er nævnt i præmis 84-91 ovenfor, undersøges, om Kommissionen i den anfægtede beslutning på grundlag af en helhedsvurdering og efter at have undersøgt de af sagsøgeren anførte alternative forklaringer og begrundelser har taget hensyn til præcise og samstemmende beviser, der er tilstrækkeligt troværdige til at godtgøre en fast overbevisning om, at den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, fortsatte med deltagelse af den første

berørte virksomhed i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og at FEH derfor kunne holdes personligt ansvarlig som følge af den direkte kontrol, den havde over denne virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået.

— Vurderingen af de beviser, der ligger til grund for den anfægtede beslutning

⁹³ Indledningsvis skal de væsentlige faktiske omstændigheder, som Kommissionen i den anfægtede beslutning lagde til grund for sin vurdering, hvorefter den i den anfægtede beslutnings artikel 1 konstaterede overtrædelse forsatte med deltagelse af den første berørte virksomhed i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, nævnes.

⁹⁴ I 290. betragtning til den anfægtede beslutning anførte Kommissionen, at den forkastede erklæringerne fra FEH og FES, selskaberne i Areva-koncernen, fra Melco, fra selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS og fra Toshiba, hvoraf fremgik, at kartellet første gang ophørte enten i løbet af 1997, i september 1999 eller i løbet 1999, efter at Siemens var udtrådt, eller endog omkring september 2000, med den begrundelse, at disse erklæringer ikke var troværdige, eller at de var tvetydige og lidet overbevisende, eftersom de indbyrdes modsagde hverandre og var i modstrid med beviserne i sagen (jf. præmis 80 ovenfor). Kommissionen har i endvidere i 290. betragtning til den anfægtede beslutning, sammenholdt med 191.-198. betragtning, henvist til, at den første berørte virksomhed samt andre virksomheder fortsat deltog i multilaterale møder i 2000 og/eller i 2001. De forhold, som Kommissionen har henvist til for at godtgøre, at kartellet fortsat fungerede — med deltagelse af den første berørte virksomhed — efter at »Schneider/VA Tech« var udtrådt den 13. december 2000, er de forhold, der er nævnt i præmis 81 ovenfor.

95 Hvad for det første angår de telefaxer, som mellem den 18. december 2000 og den 22. januar 2001 blev udvekslet mellem visse af kartelmedlemmerne vedrørende møder og GIS-projekter, bemærkes, som anerkendt af Kommissionen, at de eneste virksomheder, der var involveret i disse udvekslinger, var Altsom (senere Areva), Melco og ABB. Selv om denne udveksling, der fandt sted på tidspunktet for de faktiske omstændigheder, udgør et troværdigt og præcist bevis for de aktiviteter, som kartellet udførte omkring december 2000 og januar 2001, indeholder den derimod ikke, som sagsøgeren med rette har anført, nogen holdepunkter for at antage, at den første berørte virksomhed selv deltog deri.

96 Hvad dernæst angår listen af 12. maj 2000 nævner denne liste ganske rigtigt 13 »bestyrelsesmøder«, der var planlagt mellem den 18. maj 2000 og den 17. maj 2001. Det konkurrencebegrænsende formål med disse »bestyrelsesmøder« kan udledes af, at listen udpeger hver af de omhandlede virksomheder under henvisning til en kode, som var deres inden for rammerne af kartellet, sådan som gengivet i 142. og 197. betragtning til den anfægtede beslutning, og at, som dette er blevet bekræftet af flere medlemmer af kartellet, visse særlige møder — den samlede Europa/Japan-bestyrelse og Europa-bestyrelsen — som bidrog til kartellets operationelle funktion, var planlagte, således som dette også fremgår af 150. og 151. betragtning til den anfægtede beslutning. Eftersom den reelle afholdelse af seks af disse bestyrelsesmøder desuden enten er blevet bekræftet af visse kartelmedlemmer eller finder støtte i andre forhold i sagen, såsom rejseudgiftskvitteringer eller notater i personlige kalendere, kan kartelaktiviteterne i perioden fra den 18. maj 2000 til den 18. januar 2001 anses for bevist. Det var imidlertid virksomhederne Reyrolle, Alstom, Schneider, ABB, Melco og Toshiba, der deltog i disse møder, hvilket Kommissionen er enig i. Det følger heraf, som sagsøgeren med rette har anført, at selv om denne liste udgør et troværdigt og præcist bevis for de aktiviteter, som kartellet udførte i perioden fra den 18. maj 2000 til den 17. maj 2001, indeholder den ikke nogen holdepunkter for at antage, at den første berørte virksomhed selv deltog deri.

97 Hvad endelig angår de dokumenter, der blev udfærdiget vedrørende de faktiske omstændigheder i samme periode, og som vedrørte otte GIS-projekter med

referencenumrene [fortroligt], nævner de en række aftaler, der blev indgået mellem kartelmedlemmerne med henblik på af tildelingen af GIS-projekter, og hvis gyldighedsperiode var af varierende længde. Disse dokumenter viser således, at den første berørte virksomhed deltog sammen med de andre kartelmedlemmer i ordninger vedrørende fordelingen af otte GIS-projekter, der blev organiseret af andre virksomheder, som deltog i kartellet, og disse ordninger blev etableret eller trådte i kraft mellem den [fortroligt] og [fortroligt], og de var gyldige i ca. [fortroligt] med virkning fra aftaletidspunktet, dvs. hvad angår det sidste projekt med referencenummer [fortroligt] indtil den [fortroligt].

⁹⁸ Det skal i denne henseende fastslås, at det, for at der foreligger en aftale som omhandlet i artikel 81, stk. 1, EF, er tilstrækkeligt, at de pågældende virksomheder har udtrykt deres fælles vilje til at indrette deres adfærd på markedet på en bestemt måde (Rettens dom af 24.10.1991, sag T-2/89, Petrofina mod Kommissionen, Sml. II, s. 1087, præmis 211, og af 10.3.1992, sag T-13/89, ICI mod Kommissionen, Sml. II, s. 1021, præmis 253; jf. også i denne retning Domstolens dom af 15.7.1970, sag 41/69, ACF Chemiefarma mod Kommissionen, Sml. 1970, s. 107, org.ref. Rec.: s. 661, præmis 112). Desuden finder artikel 81 EF anvendelse, når virkningerne af et kartel vedvarer, uden at det formelt er blevet bragt til ophør (jf. i denne retning dommen i sagen ICI mod Kommissionen, præmis 254, og Rettens dom af 13.12.2001, sag T-48/98, Acerinox mod Kommissionen, Sml. II, s. 3859, præmis 63). Ovennævnte retspraksis finder analog anvendelse på EØS-aftalens artikel 53, stk. 1.

⁹⁹ Sagsøgeren har ikke det foreliggende tilfælde bestridt, at FEH i overensstemmelse med kartelreglerne indgik aftaler vedrørende fordelingen inden for kartellet af de otte GIS-projekter med referencenumrene [fortroligt]. Sagsøgeren har endvidere ikke bestridt, at disse aftaler som følge af deres indhold kunne være virksomme mellem [fortroligt], dvs. den dato, hvor aftalen vedrørende projektet med referencenummer [fortroligt] trådte i kraft, og [fortroligt], dvs. den dato, hvor aftalen vedrørende projektet med referencenummer [fortroligt] ophørte.

100 Sagen indeholder i øvrigt ingen oplysninger, der gør det muligt at fastslå, at den første berørte virksomhed offentligt tog afstand fra kartellet og de aftaler, der var indgået inden for rammerne af kartellet. En virksomhed, der ikke offentligt tager afstand fra resultatet af et møde, som den har deltaget i, eller fra en aftale, som den har været part i, forbliver i princippet fuldt ud ansvarlig for sin deltagelse i kartellet. Det ville nemlig være for let for virksomhederne at mindske risikoen for at skulle betale en stor bøde, hvis de kunne få gavn af et ulovligt kartel og derefter opnå en nedsættelse af bødens størrelse med den begrundelse, at de kun havde spillet en begrænset rolle i gennemførelsen af overtrædelsen, selv om de ved deres holdning tilskyndede andre virksomheder til at udvise en adfærd, der var til større skade for konkurrencen (jf. i denne retning dommen i sagen Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, nævnt ovenfor i præmis 88, præmis 278 og den deri nævnte retspraksis). Det følger heraf, at selv om den første berørte virksomhed ikke har overholdt alle de aftaler, der blev indgået inden for rammerne af kartellet, er denne omstændighed i mangel af bevis for, at virksomheden offentligt tog afstand fra de andre kartelmedlemmer, ikke tilstrækkelig til at fritage virksomheden for det ansvar, den har pådraget sig som følge af sin deltagelse i disse aftaler, og dermed også den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1.

101 Det må således fastslås, at de telefaxer, som mellem den 18. december 2000 og den 22. januar 2001 blev udvekslet mellem visse af kartelmedlemmerne, listen over »bestyrelsesmøder« af 12. maj 2000 samt de dokumenter, der vedrører de otte GIS-projekter, som er nævnt i 191.-198. betragtning til den anfægtede beslutning, hvortil der er henvist i 290. betragtning, udgør et troværdigt, præcist og samstemmende bevis for, at den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, bestod i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. Henset til, at den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, har strakt sig over særlig lang periode, at sagsøgeren ikke har bestridt, at overtrædelsen bestod i perioden fra den 15. april 1988 til september 2000 og at kartelmedlemmerne traf komplekse foranstaltninger for at camouflere eller skjule kartellets eksistens som nævnt i 170. betragtning til den anfægtede beslutning, må det fastslås, at disse elementer vedrører faktiske omstændigheder, som tidsmæssigt ligger tilstrækkeligt tæt på hinanden i den forstand, hvor udtrykket er anvendt i den retspraksis, der er nævnt i præmis 87

ovenfor, til, at det med rimelighed kan fastslås, at overtrædelsen har varet uafbrudt i den nævnte periode.

¹⁰² De beviser, der ligger til grund for den anfægtede beslutning i denne henseende, er endvidere tilstrækkeligt troværdige, præcise og samstemmende. Disse beviser kan ikke gendrives af de erklæringer, som FEH og FES har fremført i deres skrivelse til Kommissionen den 21. november 2006 og i deres svar på klagepunktsmeddelelsen (jf. præmis 19 og 27 ovenfor), samt af erklæringerne fra Melco, selskaberne i Hitachi-koncernen, JAEPS eller VA Tech-koncernen i deres anmodning i henhold til samarbejdsmeddelelsen (jf. præmis 13, 14 og 16 ovenfor), hvorefter kartellet ophørte første gang inden perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. Disse erklæringer, hvorefter kartellet ophørte på et tidligere tidspunkt, er nemlig ikke underbygget af andre troværdige eller præcise beviser. Erklæringerne er endvidere selvmodsigende, idet ophavsmændene til disse erklæringer hævder, at kartellet ophørte enten i løbet af 1997 (Melco), eller i løbet af 1999 (selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS og VA Tech-koncernen). Som Kommissionen med rette har anført i 284., 285. og 290. betragtning til den anfægtede beslutning, gør disse erklæringer det derfor ikke muligt at rejse tvivl om de dokumentbeviser, der blev udfærdiget vedrørende de faktiske omstændigheder i samme periode, og som hidrører fra virksomheder, der deltog i den overtrædelse, der er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, hvoraf følger, at den nævnte overtrædelse bestod i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.

¹⁰³ Sagsøgeren har ganske vist anført, at de erklæringer, som er indeholdt i FEH's og FES' skrivelse af 21. november 2006 til Kommissionen og i deres svar på klagepunktsmeddelelsen, skal tillægges en særlig bevisværdi eller troværdighed som følge af deres »selv-inkriminerende« karakter (jf. præmis 88 ovenfor og præmis 107 nedenfor). Disse erklæringer, hvorved FEH og FES har anført, at den første berørte virksomhed ikke længere deltog i kartellet efter mødet mellem de japanske medlemmer, som blev afholdt »i eller omkring« september 2000, kan ikke anses for at være i strid med deres

interesser. Erklæringerne synes nemlig snarere at mindske betydningen af den første berørte virksomheds bidrag til overtrædelsen og dermed at begrænse det personlige ansvar, som FEH pådrog sig som følge af den direkte kontrol, FEH havde over denne virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået. Sådanne erklæringer kan ikke afkræfte de beviser, som Kommissionen har lagt til grund i den anfægtede beslutning.

- ¹⁰⁴ Sagsøgeren kan derfor ikke med rette kritisere Kommissionen for at have underkendt bevisværdien af de erklæringer, der fremgår af FEH's og FES' skrivelse af 21. november 2006 til Kommissionen og af deres svar på klagepunktmeddelelsen, da den fastslog, at den første berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og at FEH derfor kunne holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen som følge af den direkte kontrol, den havde over denne virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået.
- ¹⁰⁵ De dokumenter, der vedrørte de aftaler, som blev indgået inden for rammerne af kartellet, som beskrevet i 191. og 198. betragtning til den anfægtede beslutning, udgør troværdige og præcise beviser, som underbygger Kommissionens vurdering, hvorefter den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, eftersom det fremgår af disse dokumenter, at »Fuji« var part i de aftaler, der var indgået inden for kartellet, og som kunne have virkning mellem den 27. august 1998 og den 28. oktober 2001.
- ¹⁰⁶ Det står således tilbage at undersøge, om de forklaringer eller alternative begrundelser, som sagsøgeren har fremsat, kan afkræfte de troværdige og præcise beviser, som den anfægtede beslutning støttes på. I modsat fald må det fastslås, at Kommissionen, som det påhviler den, har ført bevis for, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002 (jf. i denne retning dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 79, og dommen i sagen Peróxidos Orgánicos mod

Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 63 og 71), og at FEH kunne holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen som følge af den direkte kontrol, den havde over denne virksomhed på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået.

— Vurderingen af de af sagsøgeren fremlagte alternative beviser

¹⁰⁷ Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til visse argumenter eller faktiske omstændigheder, som kunne have bekræftet troværdigheden af de erklæringer, der findes i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, hvorefter den første berørte virksomhed bragte sin deltagelse i kartellet til ophør »i eller omkring« september 2000. Sagsøgeren har for det første anført, at den første berørte virksomhed ophørte med at deltage i kartellets møder efter september 2000, mens virksomheden tidligere deltog i møderne med de japanske medlemmer forud for møderne med Europa-bestyrelsen og Japan-bestyrelsen i overensstemmelse med GQ-aftalen. Sagsøgeren har for det andet anført, at FEH's og FES' erklæringer er underbygget af visse af de erklæringer, der er afgivet af ABB, Melco, selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS og VA Tech-koncernen. Sagsøgeren har for det tredje henvist til, at den første berørte virksomhed ikke nævnes i nogen dokumenter, der er udfærdiget efter september 2000. Sagsøgeren har for det fjerde anført, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til, at de af FEH og FES fremsatte erklæringer, hvoraf fremgår, at overtrædelsen og den første berørte virksomheds deltagelse i denne overtrædelse ophørte i september 2000 var »selv-inkriminerende«. Sagsøgeren har for det femte anført, at de dokumenter, der vedrørte de to udbudsprocedurer i [*fortroligt*], udfærdiget i [*fortroligt*] og i [*fortroligt*], at FEH og FES som bilag til stævningen har fremlagt og som svar på Rettens spørgsmål og anmodning om fremlæggelse af dokumenter (jf. præmis 37 ovenfor), godtgør, at den første berørte virksomhed ophørte med at overholde de ordninger, der var indgået inden for kartellet, og at den endeligt ophørte med at deltage i kartelaktiviteterne efter september 2000, idet den

første berørte virksomhed i forbindelse med disse udbudsprocedurer nedsatte sine priser væsentligt i forhold til det »prisniveau«, der var fastsat i de ordninger, der var indgået inden for kartellet. Det fremgår af disse dokumenter, at de anslåede priser for GIS-projekter på markedet for [fortroligt] og [fortroligt], som den første berørte virksomhed havde oplyst over for sine partnere, var [fortroligt]% og [fortroligt]% lavere end det »prisniveau«, der var fastsat i aftaleudkastet, og at den pris, som partneren blev faktureret i forhold til de to GIS-projekter på markedet for [fortroligt], var [fortroligt]% lavere end det »prisniveau«, der var fastsat i aftaleudkastet.

108 Sagsøgeren har endvidere gjort gældende, at Kommissionen har foretaget en åbenbart fejlagtig bedømmelse af de beviser, der blev fremlagt over for den, og tilsidesat retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo ved at forkaste FEH's og FES' erklæringer, hvorefter den første berørte virksomhed bragte sin deltagelse i overtrædelsen til ophør »i eller omkring« september 2000, med den begrundelse, at datoen for, hvornår denne virksomhed forlod kartellet, ikke fremgik af disse erklæringer, og at nævnte virksomhed ikke offentligt havde taget afstand fra kartellet.

109 Det fremgår imidlertid ikke af den anfægtede beslutning, at Kommissionen med henblik på at godtgøre, at den første berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, støttede sig på ABB's erklæringer i denne virksomheds svar af 4. oktober 2004 på en anmodning om oplysninger (jf. præmis 15 og 81 ovenfor), hvorefter »i den periode, hvor Siemens og Hitachi ikke var en del af kartellet, var kartellet vedrørende GIS[-projekter] fortsat virksomt mellem [...] ABB, Alstom, Areva, VA Tech, Schneider [...], [Melco], Toshiba og Fuji«. Det er derfor ikke nødvendigt at undersøge, om denne erklæring som anført af sagsøgeren kunne underbygge Kommissionens konklusioner for så vidt angår den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.

- 110 Hvad angår sagsøgerens andre argumenter bemærkes for det første, som sagsøgeren med rette har anført, at ingen af de forhold, der er lagt til grund for den anfægtede afgørelse, gør det muligt at fastslå, at den første berørte virksomhed deltog i et møde mellem de virksomheder, der deltog i kartellet og navnlig i et møde mellem de japanske medlemmer i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. I modsætning til det af sagsøgeren anførte er den omstændighed ikke tilstrækkelig til at afkræfte de troværdige og præcise beviser, hvorefter den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i sidstnævnte periode.
- 111 Den omstændighed, at det ikke fremgår af listen over »bestyrelsesmøder« af 12. maj 2000 (jf. præmis 96 ovenfor), at den første berørte virksomhed deltog eller skulle have deltaget i disse møder, er ikke relevant i denne henseende. Denne liste vedrører nemlig kun de fælles Europa/Japan-bestyrelsesmøder og forberedende møder, som Europa-bestyrelsen afholdt i den forbindelse. Det fremgår imidlertid af 150., 151, og 376. betragtning til den anfægtede beslutning samt af fodnote 320 i 255. betragtning, at den første berørte virksomhed ikke var medlem af Japan-bestyrelsen og dermed heller ikke af den fælles Europa/Japan-bestyrelse. Den første berørte virksomhed deltog hverken direkte i arbejdsmøderne eller i de såkaldte »ledelsesmøder« angående kartellets styring, som omfattede både de japanske og europæiske virksomheder.
- 112 Den omstændighed, at det ikke fremgår af hverken de telefaxer, som mellem den 18. december 2000 og den 22. januar 2001 blev udvekslet mellem visse af kartelmedlemmerne, eller listen over »bestyrelsesmøder« af 12. maj 2000, at den første berørte virksomhed i løbet af december 2000 og januar 2001 deltog i kartelmøder og drøftelser og navnlig vedrørende tildelingen af de GIS-projekter, der er nævnt i præmis 95 ovenfor, gør det ikke muligt at fastslå, at denne virksomhed bragte sin deltagelse i overtrædelsen til ophør i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. Det fremgår nemlig af de dokumentbeviser, der er nævnt i 198. betragtning til den anfægtede beslutning, at den første berørte virksomhed i løbet af sidstnævnte periode deltog i anvendelsen af de aftaler, der var indgået mellem kartelmedlemmerne,

vedrørende de otte GIS-projekter med referencenumrene [*fortroligt*], ifølge hvilke virksomheden var forpligtet til under risiko for at blive pålagt de sædvanlige sanktioner at beskytte de tilbud, som blev afgivet af andre karteldeltagende virksomheder, og i sidste ende at tildele de pågældende GIS-projekter til disse virksomheder, og at handle på denne måde, så længe disse ordninger var gyldige. Henset til disse aftalers gyldighedsperiode, som den fremgår af aftalernes indhold (jf. præmis 99 og 105 ovenfor), kan sagsøgeren ikke med rette gøre gældende, at de nævnte ordninger alle var ophørt med at gælde med virkning fra januar 2000 på det tidspunkt, hvor udbudsprocedurerne vedrørende de GIS-projekter, der var omfattet af disse aftaler, ophørte. Det bemærkes endvidere, som Kommissionen har anført i 377. betragtning til den anfægtede beslutning (jf. præmis 82 ovenfor), at den første berørte virksomhed efter at have modtaget et aftaleudkast af 28. september 2000 skulle afgive et »arrangeret« tilbud til en kunde for at skabe det indtryk, at der bestod en vis konkurrence om det berørte GIS-projekt.

- 113 For det andet er det i modsætning til det af sagsøgeren anførte ikke godtgjort, at den første berørte virksomhed afstod fra at anvende ordningerne vedrørende de otte GIS-projekter med referencenumrene [*fortroligt*] i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og at den undlod at handle på baggrund af det aftaleudkast, den modtog den 28. september 2000, som det fremgår af den berørte virksomheds svar på klagepunktsmeddelelsen, med den begrundelse, at aftalerne var ophørt med at gælde som følge af, at virksomheden ikke længere deltog i kartellet efter mødet mellem de japanske medlemmer, som blev afholdt »i eller omkring« september 2000.

- 114 Sagsøgeren har anført, at FEH's og FES' erklæringer i denne henseende bekræftes af de erklæringer, som ABB har afgivet i sit supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen (jf. præmis 21 ovenfor), og af de erklæringer, som Melco afgav i forbindelse med dens anmodning i henhold til samarbejdsmeddelelsen (jf. præmis 16 ovenfor).

115 Det kan for det første ikke på baggrund af ABB's erklæringer i det supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen udledes, at den første berørte virksomhed ophørte med at deltage i kartellet og med at handle på baggrund af de ordninger, der var indgået inden for kartellet, »i eller omkring« september 2000. Det er ganske vist korrekt, at disse erklæringer bekræfter, at ABB, Alstom, Melco og Toshiba offentligt i forbindelse med et møde, der blev afholdt i september eller oktober 2000, meddelte de andre karteldeltagere, at de ville bringe kartelaktiviteterne til ophør. Dertil kommer, at den første berørte virksomhed ikke er nævnt blandt de virksomheder, der deltog i kartellet på det tidspunkt, hvor denne meddelelse blev offentliggjort. Det fremgår imidlertid, at oplysningerne om, at kartelaktiviteterne ville blive bragt til ophør, var urigtige, og at videregivelsen af disse oplysninger inden for kartellet alene havde til formål at tilskynde »Schneider/VA Tech« til at bringe sin deltagelse i kartelaktiviteterne til ophør. Det fremgår endvidere, at kartelmedlemmerne mødtes igen en eller to gange, før de indkaldte til det møde, der angiveligt skulle bringe kartelaktiviteterne til ophør i december 2000. Det fremgår endvidere, dels at de kartelmedlemmer, der var til stede ved dette møde, var »ABB, Alstom, Schneider/VA Tech, Melco og Toshiba«, dels at Hitachi og Siemens ikke var til stede, idet de ikke længere på dette tidspunkt deltog i kartelaktiviteterne. Disse erklæringer styrker derfor ikke nævneværdigt troværdigheden af FEH's og FES' erklæringer, hvoraf fremgår, af den første berørte virksomhed med rette kunne antage, at kartellet var ophørt »i eller omkring« september 2000, og at virksomheden følgelig bragte sin deltagelse til ophør og navnlig undlod at handle på baggrund af de ordninger, der var indgået inden for kartellet. Det fremgår for det første af disse erklæringer, at de urigtige oplysninger, som ABB, Alstom, Melco og Toshiba videregav, ikke havde til formål at tilskynde den første berørte virksomhed til at forlade kartellet. Som Kommissionen med rette har anført, er det derfor lidet sandsynligt, at denne handling kunne føre til et resultat, som ophavsmændene ikke havde ønsket, uden at de ville have reageret. Det fremgår for det andet af disse erklæringer, at det møde, som angiveligt skulle føre til, at kartelaktiviteterne blev bragt til ophør, ikke blev afholdt før i december 2000, således at den af ABB, Alstom, Melco og Toshiba foretagne handling ikke kan forklare, hvorfor den første berørte virksomhed selv valgte at udtræde af kartellet i september 2000. For det tredje kan den omstændighed, at »Fuji« ikke nævnes i erklæringerne blandt de virksomheder, der deltog i kartellet i forbindelse med førnævnte handling, ikke tillægges særlig bevisværdi, eftersom denne handling blev udført inden for Europa/Japan-bestyrelsen, som den første berørte virksomhed ikke var medlem af, og idet »Fuji« heller ikke var nævnt blandt de virksomheder, der ikke længere var en del af kartellet på det tidspunkt, hvor handlingen blev udført. Under alle omstændigheder indebærer den omstændighed, at den første berørte virksomhed ikke deltog i nye møder eller drøftelser inden for kartellet fra september 2000 til den 30. september 2002, ikke, at den første berørte virksomhed var ophørt med at handle på baggrund af de ordninger, der var indgået inden for rammerne af kartellet, og dermed, at virksomheden ikke deltog i kartellet i denne periode. Det følger heraf, at de erklæringer, som ABB har afgivet i sit supplerende svar på klagepunktsmeddelelsen, ikke kan afkræfte de dokumentbeviser, der

er nævnt i den anfægtede beslutning, og hvoraf fremgår, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.

- ¹¹⁶ Den omstændighed, at Melco i sin erklæring i henhold til samarbejdsmeddelelsen ikke har nævnt »Fuji« blandt de selskaber, der fortsat førte begrænsede diskussioner inden for kartellet, mellem det tidspunkt, hvor Siemens og Hitachi bragte deres deltagelse til ophør, og det tidspunkt, hvor Siemens genoptog sin deltagelse, er endvidere ikke afgørende for, om den første berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, eftersom Melco heller ikke har nævnt, at den første berørte virksomhed forlod kartellet efter at Siemens bragte sin deltagelse i overtrædelsen til ophør i september 1999 og inden Siemens genoptog sin deltagelse i overtrædelsen i juli 2002, og at den første berørte virksomhed derfor ophørte med at handle i overensstemmelse med de ordninger, der var blevet indgået inden for kartellet.

- ¹¹⁷ Kommissionen har i øvrigt foretaget en korrekt vurdering af de erklæringer, der findes i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, hvorefter den første berørte virksomhed bragte sin deltagelse i kartellet til ophør efter, at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000, da den fastslog, at disse erklæringer ikke var særligt pålidelige, og at disse erklæringer følgelig ikke kunne afkræfte de dokumentbeviser, der var nævnt i den anfægtede beslutning, og hvoraf fremgår, at

den første berørte virksomhed fortsat deltog i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.

¹¹⁸ Af de grunde, der er anført i præmis 103 ovenfor, kan det for det første ikke fastslås, at de erklæringer, der findes i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, for så vidt som det deraf fremgår, at den berørte virksomhed bragte sin deltagelse i kartellet til ophør efter, at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000, er i strid med den erklærendes interesser, som i det foreliggende tilfælde er FEH, og at sådanne erklæringer derfor burde være blevet anset for særligt pålidelige.

¹¹⁹ Kommissionen har for det andet foretaget en korrekt vurdering af de erklæringer, der findes i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, ved at fastslå, at pålideligheden af disse erklæringer var påvirket af visse uoverensstemmelser, navnlig hvad angår tidspunktet for, hvornår den første berørte virksomhed ophørte med at deltage i overtrædelsen. FEH og FES har i deres svar på klagepunktsmeddelelsen samt i deres skrivelse af 21. november 2006 til Kommissionen (jf. præmis 19 og 27 ovenfor), ligesom en af Fuji-koncernens medarbejdere, Oz., i en fælles erklæring, der er bilagt FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, bekræftet, at den første berørte virksomhed ophørte med at deltage i kartellet, efter at de japanske medlemmer havde afholdt et møde »i eller omkring« september 2000, mens en anden af Fuji-koncernens medarbejdere, I.H., i en erklæring, der var bilagt samme svar, har anført, at møderne mellem de japanske medlemmer ophørte umiddelbart efter, at Siemens forlod kartellet i 1999. FEH og FES har endvidere i deres skriftlige indlæg anført, at I.H.'s erklæring vedrørende den første berørte virksomheds eventuelle deltagelse i overtrædelsen i 1999 var tvivlsom, eftersom I.H. på dette tidspunkt ikke længere repræsenterede

virksomheden ved møderne mellem de japanske medlemmer, og at han derfor ikke længere var direkte vidne til de faktiske omstændigheder.

- 120 Som Kommissionen med rette har anført (jf. præmis 115 og 116 ovenfor), skal det for det tredje tages i betragtning, at ingen af de andre parter, der var berørt af proceduren, og som FEH's og FES' erklæringer var blevet fremsendt til med henblik på bemærkninger, har bekræftet, at den første berørte virksomhed faktisk ophørte med at deltage i overtrædelsen og at handle på baggrund af de ordninger, der var etableret inden for rammerne af kartellet enten efter at Siemens bragte sin deltagelse i kartellet til ophør i 1999 eller »i eller omkring« september 2000.
- 121 Eftersom sagsøgerens påstand om, at den første berørte virksomhed med rette kunne antage, at kartellet var ophørt i september 2000, under de i sagen foreliggende omstændigheder for det fjerde er lidet troværdige, og at de derfor ikke er tilstrækkelige til at afkræfte de dokumentbeviser, der er nævnt i den anfægtede beslutning (jf. præmis 115 ovenfor), bemærkes, som anført af Kommissionen, at sagsøgeren ikke har kunnet henvide til eller fremlægge en erklæring fra en tredjemand eller et dokumentbevis, hvorefter det fremgår, at den første berørte virksomhed i september 2000 offentligt tog afstand fra kartellet og de ordninger, der var gyldige på daværende tidspunkt, og som var indgået inden for rammerne af kartellet.
- 122 Hvad angår de dokumenter, der vedrører de to udbudsprocedurer i [fortroligt], udfærdiget i [fortroligt] og i [fortroligt], har Kommissionen nærmere bestemt hævdet, at disse dokumenter ikke med føje kan påberåbes over for Kommissionen inden for rammerne af nærværende søgsmål, eftersom FEH og FES ikke har fremlagt dem under den administrative procedure.

- 123 Det skal derfor for det første undersøges, om der skal ses bort fra de omtvistede dokumenter, idet de ikke kan påberåbes over for Kommissionen med den begrundelse, at Kommissionen ikke havde fået kendskab til dem under den administrative procedure, og at de blev fremlagt første gang for Retten.
- 124 Det bemærkes i denne henseende, at konkurrenceretten ikke kan fortolkes således, at den indebærer en pligt for den berørte person til inden for rammerne af den administrative procedure at svare på den klagepunktsmeddelelse, som Kommissionen har fremsendt til den pågældende. Hverken de regler, der opregner en virksomheds retigheder og pligter inden for rammerne af den administrative procedure, der er fastsat i konkurrenceretten, eller de generelle retsprincipper forpligter virksomhederne til at give Kommissionen andre oplysninger end dem, som Kommissionen anmoder om i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003. En sådan forpligtelse er endvidere i mangel af en egentlig hjemmel vanskelig at forene med princippet om retten til forsvar, eftersom den vil gøre det vanskeligt for en person, der uanset årsagen hertil ikke har svaret på en klagepunktsmeddelelse, at anlægge sag ved en retsinstant (jf. analogt Rettens dom af 12.12.1991, sag T-30/89, Hilti mod Kommissionen, Sml. II, s. 1439, præmis 37 og 38). Selv om lovligheden af en kommissionsbeslutning, hvorved det fastslås, at en person har overtrådt konkurrenceretten, og hvorved den pågældende på denne baggrund pålægges en bøde, kun kan vurderes på grundlag af de faktiske og retlige omstændigheder, der bestod på den dato, da beslutningen blev truffet (jf. Rettens dom af 18.7.2005, sag T-241/01, Scandinavian Airlines System mod Kommissionen, Sml. II, s. 2917, præmis 225), kan det ikke heraf udledes, at den berørte person har pligt til i forbindelse med den administrative procedure at give Kommissionen alle de oplysninger, som den pågældende ønsker at påberåbe sig til støtte for et annullationssøgsmaal, der er anlagt for Unionens retsinstanter, til prøvelse af en beslutning, der er vedtaget i forbindelse med afslutningen af den administrative procedure.
- 125 Det følger heraf i modsætning til det af Kommissionen anførte, at FEH og FES ikke havde pligt til i forbindelse med den administrative procedure at fremlægge de omtvistede dokumenter for efterfølgende at kunne påberåbe sig disse dokumenter i forbindelse med det foreliggende søgsmaal.

- 126 Det skal således undersøges, om de dokumenter, der vedrører de to udbudsprocedurer i [fortroligt] og [fortroligt], udfærdiget i [fortroligt] og i [fortroligt] viser — således som sagsøgeren hævder — at den første berørte virksomhed bragte sin deltagelse i kartellet til ophør »i eller omkring september 2000«, for så vidt som det af disse dokumenter fremgår, at denne virksomhed efter dette tidspunkt anvendte priser, der var direkte fastsat ud fra virksomhedens produktionsomkostninger og væsentligt lavere end de priser, det fulgte af de ordninger, som var indgået inden for kartellet.
- 127 Det bemærkes i denne henseende, at de dokumenter, der er fremlagt af FEH og FES for Retten, samt de supplerende forklaringer, som disse virksomheder har afgivet som svar på spørgsmål fra Retten, er brudstykkeagtige og ufuldstændige og forholdsvis vanskelige at fortolke. Under alle omstændigheder gør de det ikke muligt at danne sig en præcis opfattelse af dels de betingelser, under hvilke GIS-projekterne og mere generelt de omhandlede kontrakter blev forhandlet eller tildelt, dels de nøjagtige grunde til, at der blev foretaget tilpasninger af de anslåede eller faktiske priser vedrørende netop disse GIS-projekter i [fortroligt] efter september 2000. Selv om disse dokumenter er rent interne, fremgår det på ingen måde heraf, at disse tilpasninger faktisk kunne foretages, fordi den første berørte virksomhed var af den opfattelse, at det ikke længere var nødvendigt for virksomheden at anvende kartellets regler og at overholde de prisordninger, der var indgået inden for rammerne af kartellet.
- 128 Inden for rammerne af GIS-projektet på markedet for [fortroligt] i [fortroligt], hvor den første berørte virksomhed udelukkende handlede som underleverandør i forhold til en række virksomheder, der havde afgivet tilbud, og hvoraf visse virksomheder som [fortroligt] og [fortroligt] var medlemmer af kartellet, synes det derimod at fremgå af de telefaxer fra [fortroligt], der blev udvekslet mellem FEH og en af denne virksomheds daværende partnere, at den nye prisansættelse var resultatet af »tekniske afklaringer« og nye drøftelser med kunden den [fortroligt]. Den virksomhed, der var partner med den første berørte virksomhed, har anført, at den for at sikre, at overholdelsen af kundens nye krav ikke ville føre til en forhøjelse af prisen i det tilbud, der skulle afgives, navnlig af [fortroligt], sænkede omkostningerne med henblik på i videst

mulige omfang at nedsætte prisen på GIS-projektet. Denne reduktion kan skyldes en ændring af det omhandlede GIS-projekts bestanddele såsom strømskinner. Sagsøgeren har erkendt, at strømskinner er udstyr, der er forholdsvis dyrt at producere, og som har betydning for den endelige pris. Brugen af sådant udstyr samt omfanget heraf fastlægges generelt af kunden og ikke af leverandøren. Følgende fremgår imidlertid af en håndskrevet bemærkning på en telefax af [fortroligt], der blev sendt internt i Fuji-koncernen, vedrørende det omhandlede GIS-projekt:

»Der synes at være tale om en stor reduktion. Skyldes det, at vi ikke har nogen GIB [eller strømskinner]? [...]«

¹²⁹ Sagsøgeren har ganske vist hævdet, at brugen samt omfanget af brugen af strømskinner i dette GIS-projekt ikke blev ændret mellem den prisansættelse, der blev foretaget den [fortroligt], og den, som blev foretaget den [fortroligt]. De elementer, som sagsøgeren har påberåbt sig i denne henseende, navnlig den tekniske tegning dateret den [fortroligt], dvs. inden de tekniske forhandlinger med kunden den [fortroligt], gør det ikke muligt at efterprøve dette.

¹³⁰ Medmindre det anerkendes, at det var tale om en sammensværgelse mellem visse kartelmedlemmer i forhold til andre kartelmedlemmer, er det under alle omstændigheder lidet sandsynligt, at den første berørte virksomhed over for sin partner, der ifølge den anfægtede beslutning ikke var medlem af kartellet, kunne foretage en prisansættelse, der åbenbart var i strid med den prisordning, som var indgået inden for rammerne af kartellet og fortsat var gældende, uden at de andre karteldeltagende virksomheder, der som det fremgår af beviserne havde modtaget denne prisansættelse, nemlig [fortroligt] og [fortroligt], reagerede med henblik på at give den første

berørte virksomhed oplysning om, at kartellet fortsat var virksomt, og at dets regler derfor skulle overholdes.

- 131 Det forekommer mere sandsynligt i denne henseende, at det »prisniveau«, der inden for rammerne af GIS-projektet på markedet for [fortroligt] og [fortroligt] var fastsat ved ordningen, blev nedjusteret for at tage hensyn til de tekniske ændringer, som kunden ønskede, eller for at tage hensyn til det konkurrencepres, som de virksomheder, der ikke var medlemmer af kartellet, udøvede.
- 132 Det fremgår af sagsakterne, at prisordningerne kunne revideres for at tage hensyn til de tekniske ændringer, som en kunde senere måtte anmode om, som det var tilfældet i [fortroligt] i forhold til det GIS-projekt, der har referencenummer [fortroligt]. Kartelmedlemmernes fælles handling mod udefra kommende konkurrence førte så vidt som til at indebære, at hvis et GIS-projekt, som medlemmerne havde tilkendegivet deres interesse for, og som var omfattet af en ordning vedrørende »prisniveauet«, var truet af en stærk konkurrence som følge af priserne uden for kartellet, skulle kartelmedlemmerne i fællesskab bekæmpe den eksterne konkurrent og undtagelsesvis aftale en prisnedsættelse med henblik på at udrydde konkurrencen. Det fremgår af sagsakterne, at det således blev aftalt at nedsætte »prisniveauet« væsentligt i [fortroligt] inden for rammerne af det GIS-projekt, der har referencenumrene [fortroligt] og i [fortroligt] inden for rammerne af det GIS-projekt, der har referencenummer [fortroligt], der begge vedrørte markederne for [fortroligt]. Det fremgår endvidere af sagsakterne, at prisordningen blev drøftet igen i lyset af det pres, som konkurrenterne udøvede i [fortroligt] inden for rammerne af det GIS-projekt, der har referencenummer [fortroligt], som også vedrørte markedet for [fortroligt]. Endelig fremgår det af 169. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionens sagsakter indeholder beviser, hvoraf fremgår, at da Siemens midlertidigt afbrød sin deltagelse i

kartellet, dvs. i den omhandlede periode, »forsøgte kartellet i en vis periode at straffe Siemens for selskabets tilbagetrækning ved at konkurrere med det om [GIS-]projekter på verdensplan«.

- 133 En sådan forsvarsmekanisme fra kartellets side mod konkurrence udefra har derfor højest sandsynligt også været gennemført inden for rammerne af GIS-projektet på markedet for [fortroligt] i [fortroligt], i hvilken forbindelse den første berørte virksomhed og dermed [fortroligt] og [fortroligt] i øvrigt kun synes at have opnået resultater på markedet for [fortroligt] i [fortroligt], hvor sagsøgeren har anført, at den første berørte virksomhed afgav tilbud vedrørende de to GIS-projekter, som angav en pris på [fortroligt]% af »prisniveauet«, der fulgte af den ordning, som var indgået den [fortroligt] inden for kartellet, og at den i sidste ende vandt udbuddet.
- 134 Det er endvidere sandsynligt, som anført af Kommissionen, at kartelmedlemmer og i det foreliggende tilfælde den første berørte virksomhed inden for rammerne af visse GIS-projekter handlede i hemmelighed for at fremme deres egne interesser og i strid med de andre kartelmedlemmers og deres fælles interesse.
- 135 Under alle omstændigheder indeholder de af FEH og FES fremlagte dokumenter ingen oplysninger og er ikke ledsaget af andre beviser, der gør det muligt at fastslå, at den reduktion af prisen for GIS-projekterne, som den første berørte virksomhed accepterede i [fortroligt] og i [fortroligt] i forbindelse med to udbudsprocedurer i [fortroligt] var udtryk for eller konsekvensen af, at denne virksomhed i september 2000 offentligt tog afstand fra kartellet og de ordninger, der var indgået inden for kartellet. Selv om det antages, at disse dokumenter kan forstås således, at den første berørte virksomhed i en række tilfælde efter september 2000 afholdt sig fra at afgive tilbud i overensstemmelse med de ordninger, der var indgået inden for rammerne af kartellet, er det ikke muligt at fastslå, at virksomheden på dette tidspunkt havde bragt sin deltagelse i kartellet til ophør.

- 136 Det følger heraf, at de dokumenter, der vedrører de to udbudsprocedurer i [fortroligt], udfærdiget i [fortroligt] og i [fortroligt], ikke i sig selv har tilstrækkelig bevisværdi til at godtgøre, at den første berørte virksomhed fuldstændig ophørte med at deltage i kartellets aktiviteter efter september 2000.
- 137 Det fremgår af de ovenfor anførte vurderinger, at sagsøgeren ikke har fremlagt et tilstrækkeligt bevis eller en overbevisende alternativ forklaring, der kan afkræfte de dokumentbeviser, der er nævnt i den anfægtede beslutning, og hvoraf fremgår, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.
- 138 Det må derfor fastslås, at Kommissionen i den anfægtede beslutning i overensstemmelse med de regler, der gælder for at føre bevis for, at en virksomhed har deltaget i en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53, som anført i præmis 84-91 ovenfor, og uden at foretage en sådan åbenbar fejlagtig bedømmelse, som den foreholdes inden for rammerne af nærværende søgsmål, har ført bevis for, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen, der fortsatte i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. Under disse omstændigheder kan sagsøgeren ikke med rette hævde, at Kommissionen har tilsidesat generelle retsprincipper, såsom retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsformodning og princippet in dubio pro reo ved at fastslå, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.
- 139 På baggrund af ovenstående betragtning må det første og det andet anbringende forkastes.

Det tredje anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FEH fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen, efter at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000, er behæftet med en tilsidesættelse af princippet om ligebehandling

Parternes argumenter

- ¹⁴⁰ Sagsøgeren har med det tredje anbringende i det væsentligste anført, at Kommissionen i flere henseender har tilsidesat princippet om ligebehandling ved at fastslå, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen, efter at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000. Kommissionen har for det første behandlet den første berørte virksomhed på en anden måde end Siemens, Hitachi, VA Tech eller Schneider ved at antage, at fordi denne virksomhed ikke var i stand til at give et endeligt svar på, hvornår den ophørte med at deltage i overtrædelsen, havde virksomheden fortsat sin deltagelse i overtrædelsen, selv om en række overbevisende, indirekte beviser i sagen underbyggede deres erklæringer. Kommissionen har for det andet behandlet den første berørte virksomhed på en anden måde end Siemens, Hitachi, VA Tech eller Schneider ved i 378. betragtning til den anfægtede beslutning at antage, at fordi denne virksomhed var part i aftalerne vedrørende de GIS-projekter, der fortsatte efter september 2000, havde denne virksomhed fortsat sin deltagelse i overtrædelsen. Kommissionen har for det tredje behandlet den første berørte virksomhed på en anden måde end VA Tech og Schneider ved i 377. betragtning til den anfægtede beslutning at antage, at eftersom denne virksomhed ikke offentligt tog afstand fra kartellet efter september 2000, havde den fortsat sin deltagelse i overtrædelsen.
- ¹⁴¹ Kommissionen har bestridt den påståede tilsidesættelse af princippet om ligebehandling og påstået det tredje anbringende forkastet som ugrundet.

Rettens bemærkninger

- ¹⁴² Ifølge fast retspraksis er ligebehandlingsprincippet kun tilsidesat, såfremt ensartede situationer behandles forskelligt, eller forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet (Domstolens dom af 7.6.2007, sag C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals mod Kommissionen, Sml. I, s. 4405, præmis 40, og Rettens dom af 14.5.1998, sag T-311/94, BPB de Eendracht mod Kommissionen, Sml. II, s. 1129, præmis 309).
- ¹⁴³ Ifølge Kommissionen befinder den første berørte virksomhed sig i en anden situation end Siemens, Hitachi, VA Tech eller Schneider, eftersom FEH's og FES' erklæring, hvorefter den første berørte virksomhed ophørte med at deltage i kartellet »i eller omkring« september 2000, i modsætning til erklæringerne fra Siemens, selskaberne i Hitachi-koncernen, VA Tech-koncernen eller Schneider, hvoraf fremgår, at de forlod kartellet i en bestemt periode, ikke var underbygget af andre troværdige beviser såsom samstemmende erklæringer fra andre kartelmedlemmer eller dokumentbeviser.
- ¹⁴⁴ Som allerede nævnt i præmis 113-137 ovenfor, er det i det foreliggende tilfælde ikke godtgjort, at den første berørte virksomhed afstod fra at anvende aftalerne vedrørende de otte GIS-projekter med referencenumrene [*fortroligt*], der fortsat var gyldige efter september 2000, og at FEH og FES undlod at handle på baggrund af det aftaleudkast, som de i deres svar på klagepunktsmeddelelsen oplyste at have modtaget den 28. september 2000, med den begrundelse, at aftalerne var ophørt med at gælde i forhold til den første berørte virksomhed som følge af, at virksomheden ikke længere deltog i kartellet efter mødet mellem de japanske medlemmer, som blev afholdt »i eller omkring« september 2000. Det forholder sig anderledes med erklæringerne fra Siemens, selskaberne i Hitachi-koncernen, selskaberne i VA Tech eller Schneider,

der alle var underbygget af troværdige beviser, som det fremgår af 186.-189. betragtning til den anfægtede beslutning. Kommissionen kunne således godtgøre, at disse virksomheder havde forladt kartellet på et bestemt tidspunkt, hvilket indebærer, at de ophørte med at anvende de ordninger, der fortsat var gyldige, eller at handle på baggrund af de aftaleudkast, som de havde modtaget. Det fremgår af 169. betragtning til den anfægtede beslutning, at da Siemens midlertidigt afbrød sin deltagelse i kartellet, begyndte kartelmedlemmerne at konkurrere med Siemens om GIS-projekter på verdensplan (jf. præmis 132 ovenfor).

¹⁴⁵ Selv om det fremgår af erklæringer fra andre kartelmedlemmer, at de var bekendt med, at Siemens, Hitachi, VA Tech eller Schneider havde forladt kartellet på et bestemt tidspunkt og i en bestemt periode, fremgår det dog på ingen måde af disse erklæringer, at de andre kartelmedlemmer tillige var af den opfattelse, at den første berørte virksomhed havde bragt sin deltagelse i overtrædelsen til ophør, efter at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000.

¹⁴⁶ Den forskel, der består mellem den situation, som Siemens, Hitachi, VA Tech eller Schneider befinder sig i, på den ene side, og den situation, som den første berørte virksomhed befinder sig, på den anden side, som Kommissionen har redegjort for i den anfægtede beslutning, gør det muligt at begrunde den konstaterede forskellige behandling af disse virksomheder for så vidt angår tidspunktet for, hvornår de angiveligt ophørte med at deltage i overtrædelsen.

¹⁴⁷ Det følger heraf, at det tredje anbringende tillige må forkastes.

Det fjerde anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FES deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, er behæftet med en åbenbar fejlagtig bedømmelse

Parternes argumenter

- ¹⁴⁸ Sagsøgeren har med det fjerde anbringende anført, at den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), og artikel 2, litra d) og f), skal annulleres, for så vidt som Kommissionen derved har pålagt FES solidarisk hæftelse for betalingen af de pålagte bøder, eftersom disse artikler er baseret på en åbenbart fejlagtig bedømmelse af sagens faktiske omstændigheder, og hvorefter FES deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004. Sagsøgeren har for det første gjort gældende, at den første berørte virksomhed ikke deltog i overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, og at FES ikke ledte denne virksomhed fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002, dvs. i en periode, hvor virksomheden ikke deltog i overtrædelsen. Sagsøgeren har for det andet bestridt, at FES indirekte via JAEPS ledte den anden berørte virksomhed i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Det er med andre ord kun FEH og JAEPS, der ledte den første berørte virksomhed og/eller den anden berørte virksomhed i hele eller en del af perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, som kunne holdes ansvarlige som følge af disse virksomheders deltagelse i overtrædelsen.
- ¹⁴⁹ Kommissionen har nedlagt påstand om, at det fjerde anbringende afvises, for så vidt som det er baseret på et klagepunkt, som FEH og FES ikke fremsatte i forbindelse med den administrative procedure, og hvorefter FES ikke inden den 1. juli 2001 var involveret i Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området. Eftersom FEH og FES udtrykkeligt i deres svar på klagepunktsmeddelelsen har anerkendt, at FES pådrog sig et personligt ansvar som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen

i perioden fra den 15. april 1988 til september 2000, kan de ikke tilbagekalde denne anerkendelse i forbindelse med nærværende søgsmål. Under alle omstændigheder har anbringendet hverken støtte i loven eller i de faktiske omstændigheder.

- ¹⁵⁰ Sagsøgeren har nedlagt påstand om afvisning af Kommissionens formalitetsindsigelse, for så vidt som FEH og FES klart har godtgjort — hvis ikke i deres svar på klagepunktsmeddelelsen, så i hvert fald i deres svar af 4. oktober 2004 på anmodningen om oplysninger, og navnlig i visse af de elementer, der var vedlagt dette svar — at FES ikke inden den 1. juli 2001 var involveret i Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området (jf. præmis 15 ovenfor).

Rettens bemærkninger

- ¹⁵¹ Det fremgår af den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), at FES holdes personligt ansvarlig for de berørte virksomheders deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004. I den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f), har Kommissionen derfor pålagt FES at betale en bøde på 2 400 000 EUR solidarisk med FEH og en bøde på 1 350 000 EUR solidarisk med FEH, JAEPS og Hitachi.
- ¹⁵² Det fremgår endvidere af 379. og 380. betragtning til den anfægtede beslutning, hvori der henvises til 334., 373. og 385.-402. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen har holdt FEH og FES personligt og solidarisk ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, og at den har holdt FES, FEH, JAEPS og Hitachi solidarisk

ansvarlig for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.

- 153 Det følger af den retspraksis, der er nævnt i præmis 59 ovenfor, at når Kommissionen holder flere personer personligt ansvarlig for en og samme virksomheds deltagelse i en overtrædelse, skal de anses for at hæfte solidarisk for den nævnte overtrædelse, fordi de på tidspunktet, hvor overtrædelsen blev begået, enten direkte ledte virksomheden eller reelt havde kontrol med de personer, der ledte virksomheden og dermed bestemte deres adfærd på markedet.
- 154 Det fremgår af 334., 373. og 385.-402. betragtning til den anfægtede beslutning, sammenholdt med 32. og 33. betragtning, at Kommissionen har fastslået, dels at den første berørte virksomhed, der deltog i overtrædelsen i hele perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, var direkte ledet af FES og FEH i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, dels af den anden berørte virksomhed, der deltog i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004, var direkte ledet af JAEPS og indirekte ledet af FES, FEH og Hitachi via dette joint venture selskab, i samme periode.
- 155 Eftersom det andet klagepunkt, som sagsøgeren har fremsat inden for rammerne af det fjerde anbringende, er sammenfaldende med det femte anbringende, der i det væsentligste vedrører den omstændighed, at Kommissionens konklusion — hvorefter FEH og FES skal holdes personligt og solidarisk ansvarlig i deres egenskab af moderselskaber for JAEPS for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen — er behæftet med åbenbare fejlskøn eller retlige fejl, skal disse anbringender undersøges samlet, og behandlingen af det andet klagepunkt foretages derfor i sammenhæng med behandlingen af det femte anbringende (jf. præmis 175 nedenfor).

- 156 Hvad angår det første klagepunkt, som sagsøgeren har fremsat inden for rammerne af nærværende anbringende, skal det undersøges, om den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), og artikel 2, litra d), er baseret på en åbenbar fejlagtig bedømmelse af sagens faktiske omstændigheder, hvorefter FES kan holdes personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, som ifølge den anfægtede beslutning var det tidspunkt, hvor Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området blev overført til JAEPS (jf. præmis 7 ovenfor), for så vidt som FES havde ledet nævnte virksomhed i denne periode.
- 157 Det skal for det første undersøges, om sagsøgeren, som anført af Kommissionen, er afskåret fra for første gang for Retten at anfægte, at FES i den anfægtede beslutning holdes personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, hvilket blev fastslået i den klagepunktsmeddelelse, som blev fremsendt til FEH og FES, og endvidere over for Retten i denne henseende tilbagekalde de elementer, som FEH og FES udtrykkeligt har anerkendt i forbindelse med den administrative procedure.
- 158 Som allerede nævnt i præmis 124 ovenfor, kan de regler, der opregner en virksomheds rettigheder og pligter inden for rammerne af den administrative procedure, der er fastsat i konkurrenceretten, ikke fortolkes således, at de indebærer en pligt for en fysisk eller juridisk person til at samarbejde inden for rammerne af den administrative procedure og til som svar på den klagepunktsmeddelelse, som Kommissionen har fremsendt til den pågældende, at anføre på tidspunktet for den administrative procedure alle de oplysninger, som den pågældende ønsker at påberåbe sig til støtte for et annullationssøgmål, der er anlagt ved Unionens retsinstanser til prøvelse af en beslutning, der er vedtaget i forbindelse med afslutningen af denne procedure. Den af Kommissionen anførte retspraksis kan på ingen måde rejse tvivl om denne løsning. Inden for rammerne af den sag, som gav anledning til dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, blev det nemlig fastslået, at Retten kunne efterprøve, om det var berettiget, at ansvaret for en overtrædelse blev pålagt et selskab, der ikke havde bestridt dette ansvar i forbindelse med

den administrative procedure, idet denne sidstnævnte omstændighed kun blev taget i betragtning ved vurderingen af rækkevidden af den begrundelsespligt, der i det konkrete tilfælde påhvilede Kommissionen (dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 346-361, og dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 1335 og 1336).

- 159 Såfremt den berørte person frivilligt beslutter at samarbejde, og vedkommende under den administrative procedure udtrykkeligt eller stiltiende erkender de faktiske eller retlige omstændigheder, der ligger til grund for, at den pågældende foreholdes en overtrædelse, kan dette imidlertid ikke begrænse den pågældendes adgang til at anlægge sag, som vedkommende råder over i henhold til artikel 230, stk. 4, EF (jf. i denne retning dommen i sagen Knauf Gips mod Kommissionen, nævnt i præmis 41 ovenfor, præmis 89 og 90). En sådan begrænsning er, når der ikke udtrykkeligt er fastsat en hjemmel i denne henseende, i strid med legalitetsprincippet og princippet om retten til forsvar, der er grundlæggende retsprincipper (dommen i sagen Knauf Gips mod Kommissionen, nævnt i præmis 41 ovenfor, præmis 91). Det bemærkes i øvrigt, at adgangen til effektive retsmidler og adgangen til en upartisk domstol er sikret i artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, og at det fremgår af chartrets artikel 52, stk. 1, at enhver begrænsning i udøvelsen af de rettigheder og friheder, der anerkendes ved chartret, skal være fastlagt i lovgivningen (jf. dommen i sagen Knauf Gips mod Kommissionen, nævnt i præmis 41 ovenfor, præmis 91).
- 160 Henset til de bestemmelser, der er nævnt i præmis 158 og 159 ovenfor, må Kommissionens formalitetsindsigelse derfor forkastes.
- 161 Sagsøgeren har inden for rammerne af nærværende sag ikke bestridt, at den første berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til september 2000. Som anført i præmis 138 ovenfor, kunne Kommissionen med rette i den anfægtede beslutning fastslå, at den første berørte virksomhed havde deltaget i overtrædelsen i hele perioden fra september 2000 til den 30. september 2002. Det følger heraf, at sagsøgeren ikke i forbindelse med det første klagepunkt inden for rammerne

af det fjerde anbringende med føje kan hævde, at den anfægtede beslutning på dette punkt er behæftet med en åbenbar fejlagtig bedømmelse.

- 162 For så vidt som sagsøgeren har bestridt Kommissions vurdering, hvorefter FES kunne holdes personligt ansvarligt for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, for så vidt som FES ledte den første berørte virksomhed i den samme periode, bemærkes indledningsvis for det første, at begrundelsen for en beslutning, der indeholder et klagepunkt, skal gøre det muligt for Retten at udøve sin legalitetskontrol samt indeholde de oplysninger, der er nødvendige, for at den berørte kan vide, om beslutningen hviler på fornødent grundlag, og for det andet at spørgsmålet, om begrundelsen er tilstrækkelig, skal vurderes i lyset af den konkrete sags omstændigheder, navnlig indholdet af den pågældende retsakt, indholdet af de anførte grunde og den interesse, som retsaktens adressater kan have i begrundelsen (Retten dom af 28.4.1994, sag T-38/92, AWS Benelux mod Kommissionen, Sml. II, s. 211, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis). En tilstrækkelig begrundelse skal for at opfylde ovennævnte krav klart og utvetydigt angive den argumentation, som den fællesskabsmyndighed, der har udstedt den anfægtede retsakt, har lagt til grund (dommen i sagen AWS Benelux mod Kommissionen, præmis 26 og den deri nævnte retspraksis). Når dernæst som i denne sag en beslutning om anvendelse af artikel 81 EF og artikel 53 EØS er rettet til flere adressater og medfører et spørgsmål om, hvem der bærer ansvaret for overtrædelsen, skal den indeholde en tilstrækkelig begrundelse i forhold til hver af adressaterne, navnlig i forhold til de af dem, som i henhold til beslutningen skal bære byrden for overtrædelsen (dommen i sagen AWS Benelux mod Kommissionen, præmis 26).

- 163 Den omstændighed, at sagsøgeren i det foreliggende tilfælde har påberåbt sig et realitetsanbringende, der vedrører en åbenbar fejlagtig bedømmelse, og ikke en manglende eller utilstrækkelig begrundelse, dvs. et anbringende, som falder ind under begrebet væsentlige formelle mangler i artikel 230 EF (nu artikel 263 TEUF), fratager ikke Unionens retsinstanser muligheden for at tage stilling til dette anbringende ex officio, for så vidt som anbringendet udgør en ufravigelig procesforudsætning, som Unionens retsinstanser kan — eller skal — tage stilling til ex officio (Domstolens dom af 2.12.2009, sag C-89/08 P, Kommissionen mod Irland m.fl., Sml. I, s. 11245, præmis 54)

under overholdelse af kontradiktionsprincippet (dommen i sagen Kommissionen mod Irland m.fl., præmis 54).

164 Kommissionen har i det foreliggende tilfælde i 32. betragtning til den anfægtede beslutning uden nogen anden præcisering kun anført, at Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området bl.a. blev udført af FES, hvilket var baggrunden for, som det fremgår af 373. og 379. betragtning til samme beslutning, at denne virksomhed i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), blev pålagt ansvaret for overtrædelsen, navnlig for perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2000. Den anfægtede beslutning giver hverken sagsøgeren eller Retten mulighed for at få kendskab til de faktiske og retlige forhold, som Kommissionen har baseret sig på for at fastslå, at FES bl.a. udførte Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, og at virksomheden af denne grund blev pålagt ansvaret for overtrædelsen i samme periode.

165 Som svar på et spørgsmål fra Retten (præmis 41 ovenfor) har Kommissionen anført, at den anfægtede beslutning ikke indeholder en præcisering på dette punkt, eftersom FEH og FES i deres svar på klagepunktsmeddelelsen udtrykkeligt erkendte, at FES var ansvarlig for overtrædelsen. Denne forklaring kan imidlertid ikke lægges til grund. Det fremgår ganske vist af 374. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen under overskriften »Fujis argumenter« har nævnt, at »Fuji erkendte at have deltaget i det kartel, der er beskrevet i klagepunktsmeddelelsen, i perioden fra 1988 til september 2000, men ikke efter dette tidspunkt«. Det er imidlertid ikke alene på baggrund af denne konstatering muligt klart og utvetydigt at fastslå, at Kommissionen udelukkende har ønsket at basere sin konstatering af, at FES havde udført Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området i perioden fra 1988 til den 30. juni 2001, og at virksomheden derfor var ansvarlig for overtrædelsen, på de argumenter, som FEH og FES havde fremført under den administrative procedure. Navnlig 32., 373. og 379. betragtning til den anfægtede beslutning indeholder ingen henvisning til de af FEH og FES fremsatte argumenter, der er nævnt i 374. betragtning til den anfægtede beslutning. Disse betragtninger indeholder derfor ingen oplysninger, der giver sagsøgeren eller Retten mulighed for at få kendskab til de grunde, der førte Kommissionen til at fortolke FEH's og FES' argumenter således, at FES havde anerkendt at have udført Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området i perioden fra den 15. april

1988 til den 30. juni 2001, og at FES på denne baggrund kunne holdes ansvarlig for overtrædelsen i samme periode. Sådanne oplysninger var så meget desto mere nødvendige i det foreliggende tilfælde, idet den af Kommissionen anlagte fortolkning ikke var i overensstemmelse med de oplysninger, som FEH og FES havde givet Kommissionen i deres svar af 4. oktober 2004 på anmodningen om oplysninger (præmis 15 ovenfor). Det fremgår af en grundig gennemgang af dette svar, og navnlig det tilknyttede bilag D, der specifikt havde til formål at besvare Kommissionens anmodning om oplysninger vedrørende de juridiske enheder, som havde ledet Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området, at inden den 1. juli 2001 var de eneste juridiske enheder, der udførte sådanne aktiviteter, FEH og to datterselskaber, som FEH ejede 100 %, nemlig Fuji Electric Corp. of America (FECO) og Fuji Electric International Corp. (FEIC).

¹⁶⁶ Det var endvidere nødvendigt at give en mere detaljeret forklaring i den anfægtede beslutning, eftersom den fortolkning af FEH's og FES' argumenter, som blev anlagt af Kommissionen, ikke kunne begrunde, at FES blev pålagt ansvaret for overtrædelsen i hele perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001. Den anerkendelse af ansvaret, som Kommissionen har baseret sig på, omfatter nemlig ikke den periode, der ligger »efter« september 2000.

¹⁶⁷ For så vidt som Kommissionen endvidere har anført, at den anfægtede beslutning under alle omstændigheder er begrundet i lyset af den omstændighed, som sagsøgeren har anerkendt, at visse af Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området blev overført til FES den 1. juli 2001, og at eftersom FES dermed økonomisk efterfulgte FEH eller dennes datterselskaber, som den ejede 100 %, blev det ansvar, som disse selskaber havde pådraget sig som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen bl.a. i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, overført til FES i overensstemmelse med retspraksis på området (dommen i sagen Aalborg Portland m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 84 ovenfor, præmis 346-360), bemærkes, at Retten i medfør af artikel 263 TEUF (tidligere artikel 230 EF) kun skal prøve lovligheden af den anfægtede beslutning på grundlag af den begrundelse, der er indeholdt i den nævnte retsakt (Rettens dom af 6.3.2001, sag T-331/94, IPK-München mod Kommissionen, Sml. II, s. 779, præmis 91). I det foreliggende tilfælde bemærkes, at den

af Kommissionen anførte begrundelse ikke kan anses for at være indeholdt i den anfægtede beslutning. Kommissionen har nemlig hverken i den anfægtede beslutning eller i klagepunktsmeddelelsen anført, at den ville holde FES ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i den nævnte periode i egenskab af økonomisk efterfølger til FEH eller dennes datterselskaber, som var ejet 100 %. Kommissionen har derimod konsekvent som begrundelse for at pålægge FES ansvaret for overtrædelsen henvist til, at Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området »bl.a.« blev udført af FES, og at FES dermed direkte havde ledet den første berørte virksomhed i denne periode. Disse to former for ansvar adskiller sig imidlertid væsentligt fra hinanden, idet en person, der ledte en virksomhed på det tidspunkt, hvor den deltog i en overtrædelse, i princippet er ansvarlig for overtrædelsen i overensstemmelse med princippet om personligt ansvar (jf. den retspraksis, der er nævnt i præmis 58 ovenfor), mens den overførsel af ansvar, der følger af anvendelsen af kriteriet om »økonomisk kontinuitet« udgør en undtagelse til dette princip (jf. i denne retning dommen i sagen ETI m.fl., nævnt i præmis 58 ovenfor, præmis 39, 40 og 46).

168 Det følger heraf, at den nye begrundelse, som er baseret på anvendelsen af princippet om »økonomisk kontinuitet«, og som Kommissionen har baseret sig på inden for rammerne af nærværende sag, ikke kan tages i betragtning ved efterprøvelsen af den anfægtede beslutnings lovlighed, og at de af Kommissionens argumenter, der er anført til støtte for denne begrundelse, må forkastes.

169 I lyset af ovenstående betragtninger og de af parterne fremsatte bemærkninger fastslår Retten af egen drift, at den anfægtede beslutning, for så vidt som FES derved pålægges ansvaret for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, er behæftet med en utilstrækkelig begrundelse, der udgør et indgreb i sagsøgerens ret til forsvar og ret til adgang til effektive retsmidler, og som er til hinder for, at Retten kan efterprøve berettigelsen af den begrundelse, der er anført i de punkter i den anfægtede beslutning, som nærværende klagepunkt er rettet mod.

- 170 Den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), og artikel 2, litra d), skal derfor annulleres, for så vidt som de er baseret på en ubegrundet konstatering af, at den første berørte virksomhed »bl.a.« blev ledet af FES i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001.
- 171 Det bemærkes endvidere, at selv om sagsøgeren har bestridt, at FES kan holdes personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002, har sagsøgeren ikke bestridt, at FES med virkning fra den 1. juli 2001 udførte visse af Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området, navnlig som følge af inkorporeringen af FEIC, der er et af de datterselskaber, der er ejet 100 % af FEH, men kun at disse aktiviteter, navnlig dem, der tidligere blev udført af FEIC, udgjorde en del af den første berørte virksomheds aktiviteter. Det bemærkes i denne henseende, som sagsøgeren har erkendt, og som det bl.a. fremgår af bilag D i svaret af 4. oktober 2004 på anmodningen om oplysninger, at FEIC navnlig i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001 udførte aktiviteter med henblik på markedsføring af GIS-projekterne over for internationale kunder med undtagelse af offentlige forsyningsværker og Nordamerika — det nordamerikanske marked, som overtrædelsen ikke vedrører, var forbeholdt FECOA — og at FEIC i princippet således var direkte ansvarlig for gennemførelse af den fælles ordning og den manglende indsats for at erhverve nye kunder på hjemmemarkedet og efterfølgende i hele EØS-området. Det følger heraf i modsætning til det af sagsøgeren anførte, at de aktiviteter, som FEIC udførte på GIS-området, ikke nødvendigvis falder ind under »Fujis GIS-aktiviteter, som bl.a. blev udført af [FEH] og [FES]«, som omhandlet i 32. betragtning til den anfægtede beslutning. Disse aktiviteter udgjorde derfor en del af den første virksomhed, der var berørt af den anfægtede beslutning, som anført i præmis 61 ovenfor. Kommissionen kunne følgelig i den anfægtede beslutning uden at begå den fejl, som den foreholdes, holde FES personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002.
- 172 I lyset af samtlige ovenstående betragtning skal det første klagepunkt i det fjerde anbringende delvist tages til følge, og den anfægtede beslutnings artikel 1, litra h), og

artikel 2, litra d), skal annulleres, for så vidt som Kommissionen derved har konstateret eller baseret sig på den konstatering, at FES, i hvis rettigheder sagsøgeren er indtrådt, kan holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, idet den første berørte virksomhed blev direkte ledet af »bl.a.« FES i samme periode. Det første klagepunkt i det fjerde anbringende skal i øvrigt forkastes.

Det femte anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FEH og FES skal holdes personligt og solidarisk ansvarlig for JAEPS deltagelse i overtrædelsen, er behæftet med et åbenbart fejlskøn eller en retlig fejl

Parternes argumenter

- ¹⁷³ Sagsøgeren har i det væsentligste anført, at den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f), skal annulleres, for så vidt som den er baseret på en åbenbar fejlagtig bedømmelse af de faktiske omstændigheder, hvorefter FEH og FES kunne holdes personligt og solidarisk ansvarlig for JAEPS' deltagelse i overtrædelsen eller nærmere bestemt den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen, idet denne sidstnævnte virksomhed på daværende tidspunkt var ledet af JAEPS i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Ifølge sagsøgeren har Kommissionen ikke, som det påhvilede den, ført bevis for, at FEH og FES kunne udøve en afgørende indflydelse på JAEPS, der kunne begrunde, at FEH og FES kunne holdes personligt og solidarisk ansvarlig sammen med JAEPS og Hitachi med henblik på betaling af den bøde, som den anden berørte virksomhed blev pålagt som følge af overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.

- 174 Kommissionen har anført, at der foreligger en række indicier, der ud fra en samlet betragtning underbygger konstateringen i den anfægtede beslutning, hvorefter FEH og FES har udøvet en afgørende indflydelse på JAEPS ved at acceptere, at overtrædelsen fortsatte, efter at Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området blev overført til JAEPS den 1. oktober 2002. Kommissionen har på denne baggrund påstået det femte anbringende forkastet som ugrundet.

Rettens bemærkninger

- 175 Inden der foretages en materiel behandling af nærværende anbringende samt af andet klagepunkt i det fjerde anbringende af de grunde, der er anført i præmis 155 ovenfor, er det nødvendigt at præcisere den tvist, der ligger til grund for dette anbringende, og de betragtninger i den anfægtede beslutning, som denne tvist vedrører, og at anføre de bestemmelser, der gælder for at føre bevis for, at der foreligger en overtrædelse af konkurrenceretten i forholdet mellem et datterselskab og dets moderselskab.

— Præcisering af den tvist, der ligger til grund for det femte anbringende

- 176 Sagsøgeren har ikke bestridt, at den anden berørte virksomhed deltog i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Sagsøgeren har endvidere ikke bestridt, at JAEPS i samme periode havde ansvaret for eller direkte ledte den anden berørte virksomhed. Sagsøgeren har imidlertid bestridt, at FEH og FES ved direkte eller indirekte at eje 30 % af kapitalen i JAEPS reelt udøvede ledelsesmæssige beføjelser over den anden berørte virksomhed og dermed indirekte ledte denne virksomhed i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.

— De betragtninger i den anfægtede beslutning, som det femte anbringende er rettet mod

¹⁷⁷ Kommissionen har i 383.-403. betragtning til den anfægtede beslutning behandlet spørgsmålet om det personlige ansvar, som FEH og FES har pådraget sig i deres egen- skab af moderselskab til JAEPS, som var direkte ansvarlig for den anden berørte virk- somhed som følge af JAEPS' deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Kommissionen har navnlig anført følgende:

»(383) [JAEPS] blev oprettet i juli 2001 og deltog i den konkurrencebegrænsende adfærd, der er beskrevet i nærværende beslutning, i perioden fra den 1. ok- tober 2002 (hvor Hitahcis og Fujis aktiviteter på GIS[-området] blev overført til JAEPS) og den 11. maj 2004 (det tidspunkt, hvor kartellet afholdt sit sidste møde som følge af meddelelsen om Kommissionens kontrolbesøg).

(384) JAEPS blev oprettet for at samle moderselskabernes aktiviteter inden for [di- stribution af el] til sektorens kunder [fodnote 399, s. 21134 (Hitachi-koncer- nens) svar på klagepunktsmeddelelsen]. [Hitachi] og [FES] (datterselskab, der ejes 100 % af [FEH]) ejer henholdsvis 50 % og 30 % af kapitalen i joint venturet JAEPS (den tredje ejer er [Meidensha]).

[...]

(389) Kommissionen kan ikke alene på grundlag af de respektive moderselskabers kapitalandele i JAEPS antage, at disse selskaber har udøvet en afgørende ind- flydelse på JAEPS adfærd på markedet generelt eller på JAEPS aktiviteter inden for kartellet i særdeleshed. Det fremgår imidlertid klart af de faktiske omstændigheder, at Hitachi og Fuji havde mulighed for og reelt også udøvede

en afgørende indflydelse på JAEPS' deltagelse i de kartelaktiviteter, der er beskrevet i nærværende beslutning, i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004. Det er Kommissionens opfattelse, at JAEPS ikke selvstændigt fastlagde sin adfærd på markedet, men fulgte den kommercielle praksis og adfærd, som Hitachi og Fuji havde fastlagt.

- (390) Ved at overføre deres aktiviteter på GIS[-området] til JAEPS (uden dog at overføre deres respektive datterselskaber, som tidligere var aktive på området) har Hitachi og Fuji reelt anvendt JAEPS som et instrument til at fortsætte deres langvarige deltagelse i det kartel [fodnote nr. 400: Kommissionens sagsakter indeholder ikke beviser imod Meidensha], der omfatter producenterne af GIS-[projekter] (Hitachi og Fuji fortsatte begge med at sælge [GIS] i deres eget navn, men produktionen blev givet i underleverance til JAEPS).
- (391) Disse konklusioner er baseret på objektive forhold såsom [...] den tilsynsførende og ledelsesmæssige rolle, som Hitachi og Fuji har spillet i forhold til JAEPS' aktiviteter, Hitachis og Fujis tidligere deltagelse i kartelaktiviteterne, inden JAEPS blev oprettet, den omstændighed at Hitachis og Fujis datterselskaber, der tidligere var involveret i aktiviteter på GIS[-området], ophørte med at udøve disse aktiviteter, således at JAEPS kunne videreføre disse aktiviteter samtidig med, at de efterfølgende bistod JAEPS og bevarede en interesse for produkterne som forhandlere heraf, den omstændighed at JAEPS' repræsentanter, der samtidig var eller senere blev ansat hos Hitachi og/eller Fuji, var til stede under kartellets møder samt [...] den omstændighed, at et stort antal af JAEPS' ledende medarbejdere var eller senere blev ansat i ledende stillinger hos Hitachi eller Fuji.

[...]

(402) Hitachis og Fujis beslutning om at fortsætte deres deltagelse i kartellet gennem et joint venture indebærer ikke, at de kan fritages for ansvaret for denne deltagelse.

(403) [JAEPS], [Hitachi], [FEH] og [FES] skal følgelig holdes personligt og solidarisk ansvarlige for overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.«

¹⁷⁸ Det fremgår således af den anfægtede beslutning, at Kommissionen har holdt FEH og FES personligt ansvarlige med virkning fra den 1. oktober 2002 i deres egenskab af moderselskab til JAEPS, der var direkte ansvarlig for den anden berørte virksomhed, og ikke fordi de direkte havde ledet den første berørte virksomhed.

— Bestemmelserne om pålæggelse af ansvar for overtrædelse af konkurrenceretten vedrørende forhold mellem et datterselskab og et moderselskab

¹⁷⁹ Med henblik på anvendelsen af konkurrencereglerne er den formelle adskillelse mellem to selskaber, som er en følge af deres status som selvstændige juridiske personer, ikke afgørende, idet der skal lægges vægt på, om de optræder samlet på markedet. Det kan således vise sig nødvendigt at tage stilling til, om to selskaber, der er særskilte juridiske personer, udgør eller hører til en og samme virksomhed eller økonomiske enhed, som udfolder en enkelt adfærd på markedet (dommen i sagen DaimlerChrysler mod Kommissionen, nævnt i præmis 56 ovenfor, præmis 85; jf. endvidere i denne retning dommen i sagen Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, nævnt i præmis 58 ovenfor, præmis 140).

180 Ifølge fast retspraksis udelukker den omstændighed, at et datterselskab udgør en selvstændig juridisk person, således ikke, at dets adfærd kan tilregnes moderselskabet, bl.a. når datterselskabet ikke frit bestemmer sin adfærd på markedet, men i det væsentlige følger instrukser fra moderselskabet (dommen i sagen Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, nævnt i præmis 58 ovenfor, præmis 132 og 133, og PVC II-dommen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 960). Når datterselskabet ikke har reel frihed til at tilrettelægge sin politik på markedet, kan forbuddene i artikel 81, stk. 1, EF anses for uanvendelige i dets forhold til moderselskabet, med hvilket det danner en økonomisk enhed (dommen i sagen Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, nævnt i præmis 58 ovenfor, præmis 134, og Rettens dom af 12.1.1995, sag T-102/92, Viho mod Kommissionen, Sml. II, s. 17, præmis 51). Den ovennævnte retspraksis finder analog anvendelse på EØS-aftalens artikel 53, stk. 1.

181 I denne forbindelse påhviler det principielt Kommissionen at påvise, at moderselskabet eller moderselskaberne reelt har udøvet en sådan afgørende indflydelse på datterselskabets adfærd på markedet, hvilket skal ske på grundlag af en flerhed af faktiske omstændigheder, herunder navnlig at moderselskabet eller moderselskaberne har haft ledelseskompetence i forhold til datterselskabet (jf. i denne retning Rettens dom af 27.9.2006, sag T-314/01, Avebe mod Kommissionen, Sml. II, s. 3085, præmis 136 og den deri nævnte retspraksis).

182 Det forholder sig generelt således, at hvis et moderselskab ejer majoriteten af selskabskapitalen i datterselskabet, giver dette moderselskabet mulighed for effektivt at udøve afgørende indflydelse på datterselskabet og navnlig på datterselskabets adfærd på markedet. Det er således blevet fastslået, at når den kontrol, som et moderselskab effektivt udøver over datterselskabet, hvori moderselskabet ejer 25,001 % af indskudskapitalen, svarer til en mindre del af kapitalen, der er langt fra majoriteten, kan det ikke fastslås, at moderselskabet og datterselskabet tilhører samme koncern, inden for hvilken de udgør en økonomisk enhed (jf. i denne retning Rettens dom af 6.4.1995, sag T-141/89, Tréfileurope mod Kommissionen, Sml. II, s. 791, præmis 129).

- 183 En minoritetsandel kan imidlertid give et moderselskab mulighed for at udøve afgørende indflydelse på datterselskabets adfærd på markedet, såfremt der dermed er forbundet rettigheder, som går videre end dem, der normalt indrømmes mindretalsaktionærer, med henblik på at beskytte deres økonomiske interesser, og som, når de vurderes i lyset af en række overbevisende retlige og økonomiske indicier, kan godtgøre, at der er udøvet en afgørende indflydelse på datterselskabets adfærd på markedet. Kommissionen kan således føre bevis for, at der har været udøvet en afgørende indflydelse, ved at basere sig på en række indicier, selv om disse indicier ikke enkeltvis har en tilstrækkelig bevisværdi.
- 184 At et eller flere moderselskaber har ledelseskompetence i forhold til datterselskabet, kan fremgå direkte af gældende lovbestemmelser eller af en aftale, der er indgået mellem moderselskaberne i henhold til disse bestemmelser vedrørende ledelsen af deres fælles datterselskab (jf. i denne retning dommen i sagen Avebe mod Kommissionen, nævnt i præmis 181 ovenfor, præmis 137-139). Omfanget af et moderselskabs deltagelse i driften af dets datterselskab kan endvidere dokumenteres ved at redegøre for det antal personer, der har ledende stillinger i datterselskabet, og som samtidig varetager ledende stillinger i moderselskabet. Et sådant sammenfald af stillinger giver nødvendigvis moderselskabet mulighed for at udøve afgørende indflydelse på datterselskabets adfærd på markedet, for så vidt som det giver disse personer, der repræsenterer moderselskabets ledelse, mulighed for som led i udøvelsen af deres ledelsesfunktioner i datterselskabet at sikre, at datterselskabets markedspolitiske linje er i overensstemmelse med de retningslinjer, som moderselskabets ledelsesorganer har fastlagt. Dette mål kan opnås, uden at den eller de personer fra moderselskabet, som udøver funktioner på ledelsesniveau i datterselskabet, er moderselskabets repræsentanter. Endelig kan et eller flere moderselskabers deltagelse i driften af et datterselskab fremgå af den forretningsmæssige forbindelse mellem moderselskabet og datterselskabet. I de situationer, hvor et moderselskab handler som leverandør eller kunde i forhold til sit eget datterselskab, har moderselskabet en særlig interesse i at lede datterselskabets produktions- og distributionsaktiviteter for at kunne drage fordel af den merværdi, der skabes ved den således opnåede vertikale integration (jf. i denne retning forslag til afgørelse fra generaladvokat Mischo i sagen Stora Kopparbergs Bergslags mod Kommissionen, nævnt i præmis 58 ovenfor, Sml. I, s. 9928, punkt 50 og 51).

185 Henset til den omstændighed, at Retten i medfør af artikel 263 TEUF (tidligere artikel 230 EF) kun skal prøve lovligheden af den anfægtede beslutning på grundlag af den begrundelse, der er indeholdt i retsakten (dommen i sagen IPK-München mod Kommissionen, nævnt i præmis 167 ovenfor, præmis 91), skal spørgsmålet om, hvorvidt moderselskabet har udøvet en effektiv ledelseskompetence i forhold til datterselskabet, alene vurderes på grundlag af de beviser, som Kommissionen har anført i den beslutning, hvorved moderselskabet pålægges ansvaret for overtrædelsen. Det eneste relevante spørgsmål er derfor i realiteten, om disse elementer udgør bevis for overtrædelsen (dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 726).

— De beviser for, at FEH og FES effektivt udøvede ledelseskompetence i forhold til JAEPS, som Kommissionen har anført i den anfægtede beslutning

186 I lyset af den retspraksis, der er nævnt i præmis 179-185 ovenfor, skal for det første de indicier undersøges, der er anført i den anfægtede beslutning, vedrørende bestemmelserne i rammeaftalen om oprettelsen af et fælles datterselskab, JAEPS (herefter »rammeaftalen«), der blev indgået den [fortroligt] mellem Hitachi, FEH og Meidensha (herefter »de stiftende selskaber«).

187 Kommissionen har som bevis for, at FEH og FES varetog en tilsyns- og ledelsesmæssig rolle i forhold til JAEPS, i 395. betragtning til den anfægtede beslutning bl.a. anført følgende:

»[fortroligt]«.

- 188 Hvad angår vurderingen af de faktiske omstændigheder har FEH og FES kun i deres skriftlige indlæg og i deres svar på de af Retten stillede spørgsmål anført, at det ikke på grundlag af denne vurdering kan fastslås, at de har udøvet en afgørende indflydelse på JAEPS' adfærd på markedet, eftersom *[fortroligt]*.
- 189 Det fremgår af artikel *[fortroligt]* i den rammeaftale, som FEH og FES har fremlagt som bilag til deres svar på klagepunktsmeddelelsen, at *[fortroligt]*.
- 190 Rammeaftalens artikel *[fortroligt]* bestemmer *[fortroligt]*. I henhold til rammeaftalens artikel *[fortroligt]*. Rammeaftalens artikel *[fortroligt]* bestemmer i den henseende, at *[fortroligt]*. Endelig fremgår det af rammeaftalens artikel *[fortroligt]*, at *[fortroligt]*.
- 191 Det fremgår endvidere af rammeaftalens artikel *[fortroligt]*, at *[fortroligt]*.
- 192 Endelig fremgår det af rammeaftalens artikel *[fortroligt]*.
- 193 Det følger således af rammeaftalens artikel *[fortroligt]* sammenholdt med aftalens øvrige bestemmelser, at hver enkelt af de stiftende selskaber kunne *[fortroligt]* udøve en afgørende indflydelse på JAEPS' adfærd på markedet. *[Fortroligt]*. Det følger heraf, at de stiftende selskaber nødvendigvis har måttet være enige om de afgørende beslutninger vedrørende deres fælles datterselskabs adfærd på markedet.

- 194 Sagsøgeren har ikke fremlagt noget overbevisende bevis til støtte for sine påstande [fortroligt]. I denne sammenhæng udgør den omstændighed, at [fortroligt], hvilket sagsøgeren ikke har bestridt, bevis for, at [fortroligt] de stiftende selskaber i praksis må have været enige om de afgørende beslutninger vedrørende ledelsen af JAEPS og JAEPS' økonomiske aktiviteter.
- 195 Hvad angår sagsøgerens påstand om, at [fortroligt], selv om det antages, at dette ikke i sig selv er afgørende, eftersom [fortroligt]. FEH og FES har i punkt 4.3 i deres svar på klagepunktsmeddelelsen nemlig anerkendt, at »[fortroligt]«, og at »[fortroligt]«. Det fremgår under alle omstændigheder som anført af Kommissionen af punkt 5.7 og 5.8 i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, at [fortroligt]. Endelig har FEH og FES i deres skrivelse af 10. november 2006 til Kommissionen anerkendt, at »[fortroligt]«. [Fortroligt]. Henset til bestemmelserne i rammeaftalens artikel [fortroligt] er det under alle omstændigheder ikke korrekt at hævde, som anført af sagsøgeren, at »[fortroligt]«.
- 196 Den omstændighed, at spørgsmålet om, hvorvidt den anden berørte virksomhed, der på daværende tidspunkt var direkte ledet af JAEPS, deltog, ikke blev drøftet under møderne mellem direktørerne og/eller de ledende medarbejdere i de stiftende selskaber, er ikke relevant, eftersom det for at tilregne et moderselskab dets datterselskabers handlinger nemlig på ingen måde kræves, at nævnte moderselskab har været direkte indblandet i eller haft kendskab til den kritiserede adfærd. Det er nemlig ikke et spørgsmål om initiativ vedrørende overtrædelsen mellem moderselskabet og datterselskabet, eller — så meget desto mindre — moderselskabets inddragelse i den nævnte overtrædelse — men den omstændighed, at moder- og datterselskabet udviste en samlet adfærd på markedet på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået, som giver Kommissionen beføjelse til at rette beslutningen, hvorved der pålægges en bøde, til moderselskabet for en gruppe virksomheder (Rettens dom i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 58, og dom af 30.4.2009, sag T-12/03, Itochu mod Kommissionen, Sml. II, s. 883, præmis 58). I det foreliggende tilfælde påhvilede det derfor ikke Kommissionen at godtgøre, at FEH og FES havde været direkte indblandet i eller haft kendskab til, at den anden berørte virksomhed,

der på daværende tidspunkt blev ledet af JAEPS, havde deltaget i overtrædelsen, men kun at godtgøre, at de nævnte selskaber på det tidspunkt, hvor de deltog i overtrædelsen, effektivt havde udøvet en afgørende indflydelse på deres datterselskabs adfærd på markedet, navnlig som medlemmer af det operationelle samarbejde (jf. præmis 180 og 181 ovenfor).

¹⁹⁷ For det andet skal de indicier undersøges, der er anført i den anfægtede beslutning vedrørende den omstændighed, at et stort antal af de ledende medarbejdere i JAEPS samtidig eller senere var ansat som ledende medarbejdere hos FEH og FES.

¹⁹⁸ I 400. betragtning til den anfægtede beslutning har Kommissionen anført følgende:

»I denne henseende er følgende eksempler på, at der er sammenfald blandt de ledende stillinger i Fuji [...], relevant:

- a) [Os.] var [fortroligt] i JAEPS fra [fortroligt] til [fortroligt] og samtidig [fortroligt] i [FES]. Han blev efterfølgende [fortroligt] i sidstnævnte selskab den [fortroligt].

- b) [H.H.], [fortroligt] i JAEPS fra [fortroligt] til [fortroligt], var samtidig [fortroligt] i [FEH]. Han blev efterfølgende [fortroligt] i [FES].

- c) [Ok.] overtog stillingen efter [I.] som [fortroligt] i JAEPS indtil [fortroligt]. Han var samtidig ansat som [fortroligt] i [FES].

- d) [Y.], [fortroligt] i JAEPS fra [fortroligt], var samtidig ansat som [fortroligt] og efterfølgende [fortroligt] i [FES].
- e) [A.], [fortroligt] i JAEPS indtil [fortroligt], var endvidere ansat som [fortroligt] i [FEH].
- f) [K.] overtog stillingen efter [A.] som [fortroligt] i JAEPS fra [fortroligt]. Han var endvidere ansat som [fortroligt] i [FES].«

¹⁹⁹ Den omstændighed, at der var et sammenfald mellem de ledende stillinger i FEH og FES og stillinger som [fortroligt] i JAEPS, må nødvendigvis indebære, at FEH og FES kunne udøve en afgørende indflydelse på JAEPS' adfærd på markedet, eftersom dette gav ledelsen i de nævnte selskaber mulighed for at sikre, at JAEPS' markedspolitiske linje var i overensstemmelse med den linje, der var fastlagt af [fortroligt] i henhold til rammeaftalens artikel [fortroligt]. Det fremgår af 393. betragtning til den anfægtede beslutning, hvilket bekræftes af indholdet af afsnit H i Hitachi-koncernens svar på klagepunktsmeddelelsen og punkt 5.10 og 5.11 i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, at [fortroligt]. FEH og FES har imidlertid hverken bestridt eller hævdet, at deres ledende medarbejdere, der tillige var [fortroligt] i JAEPS som [fortroligt] ikke havde modtaget alle de oplysninger, der var nødvendige for, at de kunne udføre deres opgaver. Selv om det antages, at disse personer ikke havde modtaget oplysninger om [fortroligt], fremgår det af punkt 5.10 i FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, at de videregav oplysninger til de stiftende selskaber vedrørende de spørgsmål, der blev drøftet i forbindelse med [fortroligt] i JAEPS, dvs. spørgsmål, der vedrørte [fortroligt] inden for JAEPS' forretningsområde.

²⁰⁰ For det tredje skal der foretages en undersøgelse af de indicier, der er anført i den anfægtede beslutning vedrørende den omstændighed, at FES og FEH bevarede en interesse som forhandler af de GIS-projekter, som JAEPS producerede.

- 201 Den omstændighed, at FEH og FES i forbindelse med oprettelsen af JAEPS, som det fremgår af 398. betragtning til den anfægtede beslutning, fortsatte med at sælge de GIS-projekter, som JAEPS producerede »til deres egne faste kunder med undtagelse offentlige forsyningsværker«, der ifølge Kommissionen udgjorde mellem [fortroligt] og [fortroligt]% af Fuji-koncernens aktiviteter på GIS-området inden oprettelsen af JAEPS, og at de således blev en af JAEPS' store kunder, viser, at de bevarede en særlig kommerciel interesse i effektivt at udøve en afgørende indflydelse på deres datterselskabs adfærd på markedet [fortroligt] i overensstemmelse med retningslinjerne i rammeaftalens artikel [fortroligt].
- 202 I lyset af ovenstående betragtninger er det ikke nødvendigt at undersøge de andre indicier, der er anført i den anfægtede beslutning, og som sagsøgeren tillige har bestridt relevansen af, og det må således fastslås, at Kommissionen har ført tilstrækkeligt bevis for, at FEH og FES effektivt udøvede en afgørende indflydelse på den markedspolitiske linje, som JAEPS fulgte, ved at henvise til den række af indicier, der er anført i den anfægtede beslutning, og som udgøres af bestemmelserne i rammeaftalen, den omstændighed, at ledende medarbejdere hos FEH og FES havde ledende stillinger i JAEPS, og den omstændighed, at FEH og FES bevarede en interesse som forhandler af de GIS-projekter, som JAEPS producerede.
- 203 Det var således med rette, at Kommissionen under de i sagen foreliggende omstændigheder holdt FEH og FES sammen med Hitachi og JAEPS personligt og solidarisk ansvarlig for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.
- 204 Det femte anbringende samt det andet klagepunkt i det fjerde anbringende skal derfor forkastes som ugrundet.

2. Påstandene om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning

205 Sagsøgeren har nærmere bestemt anmodet Retten om som led i dens fulde prøvelsesret i henhold til artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF) væsentligt at nedsætte de bøder, som FEH og FES er blevet pålagt ved den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f), under hensyntagen til, at det ikke retligt var muligt at pålægge FEH ansvaret for den overtrædelse, der er fastslået i den anfægtede beslutnings artikel 1 for perioden fra september 2000 til den 30. september 2002, at det ikke var retligt muligt at pålægge FES ansvaret for samme overtrædelse i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, at det ikke retligt var muligt at pålægge FEH og FES ansvaret som moderselskab for JAEPS for overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004, og endelig nødvendigheden af at nedsætte de bøder, som FEH og FES blev pålagt, i lyset af at, de oplysninger, som FEH og FES har fremført under den administrative procedure, repræsenterer en betydelig merværdi i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i samarbejdsmeddelelsens punkt 23, litra b), eller i lyset af de formildende omstændigheder, der udgøres af, at disse oplysninger gjorde det mindre vanskeligt for Kommissionen at fastslå overtrædelsen som omhandlet i punkt 3, sjette led, i retningslinjer for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«).

Indledende bemærkninger vedrørende Unionens retsinstitutters fulde prøvelsesret

206 Med hjemmel i artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF) har visse forordninger tillagt Unionens retsinstitutter fuld prøvelsesret vedrørende sanktioner. Artikel 17 i forordning nr. 17 og artikel 31 i forordning nr. 1/2003 bestemmer således særligt, at

Retten har fuld prøvelsesret med hensyn til klager over beslutninger, hvorved Kommissionen fastsætter eller har fastsat en bøde.

²⁰⁷ Denne fulde prøvelsesret kan imidlertid alene udøves af Unionens retsinstanser inden for rammerne af legalitetskontrollen med retsakter udstedt af institutionerne og nærmere bestemt ved annullationssøgsmål. Artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF) udgør således ikke et selvstændigt retsmiddel, men har alene til virkning at udstrække rækkevidden af den kompetence, som Unionens retsinstanser råder over i forbindelse med de i artikel 263 TEUF (tidligere artikel 230 EF) omhandlede søgsmål. Et søgsmål, som anlægges med det formål at foranledige Unionens retsinstanser til at udøve deres fulde prøvelsesret over for en sanktionsafgørelse, dækker over eller omfatter nødvendigvis en påstand om hel eller delvis annullation af beslutningen (Rettens kendelse af 9.11.2004, sag T-252/03, FNICGV mod Kommissionen, Sml. II, s. 3795, præmis 25).

²⁰⁸ Ud over en simpel legalitetskontrol, der foretages inden for rammerne af et annullationssøgsmål i henhold til artikel 263 TEUF (tidligere artikel 230 EF), som ikke tillader, at annullationssøgsmålet forkastes, eller at den appellerede retsakt annulleres, som fastsat i artikel 264 TEUF (tidligere artikel 231 EF), giver den fulde prøvelsesret Unionens retsinstanser beføjelse til at omgøre den anfægtede retsakt, også selv om den ikke annulleres, under hensyntagen til alle faktiske omstændigheder, f.eks. med henblik på at ændre størrelsen af den pålagte bøde (Domstolens dom af 15.10.2002, forenede sager C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P — C-252/99 P og C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8375, præmis 692). Det følger heraf, at på de områder, hvor Kommissionen har bibeholdt en skønsmargen såsom at fastsætte forhøjelsessatsen vedrørende bøden i forhold til varigheden eller nødvendigheden af, at der i bøden indgår et element af afskrækkelse, eller såsom vurderingen af arten og nytten af det samarbejde, en virksomhed tilvejebringer under den administrative procedure, navnlig hvad angår bidrag fra andre virksomheder, er den omstændighed, at legalitetskontrollen inden for rammerne af et annullationssøgsmål i henhold til artikel 263 TEUF (tidligere

artikel 230 EF) er begrænset til, om der er tale om et åbenbart urigtigt skøn, desuden i princippet ikke til hinder for, at Unionens retsinstanser udøver deres fulde prøvelsesret (jf. i denne retning Rettens dom af 15.6.2005 i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 59 ovenfor, præmis 164 og den deri nævnte retspraksis, og dom af 6.5.2009, sag T-116/04, Wieland-Werke mod Kommissionen, Sml. II, s. 1087, præmis 32, 33 og 124).

- 209 Inden for rammerne af den fulde prøvelsesret er Unionens retsinstanser i det konkrete tilfælde kompetent til at vurdere, om bøders størrelse er passende i lyset af de kriterier, der er fastsat i artikel 15, stk. 4, i forordning nr. 17 eller artikel 23, stk. 2, litra a), i forordning nr. 1/2003 (Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-248/98 P, KNP BT mod Kommissionen, Sml. I, s. 9641, præmis 40, og af 16.11.2000, sag C-280/98 P, Weig mod Kommissionen, Sml. I, s. 9757, præmis 41, samt dommen i sagen Cascades mod Kommissionen, nævnt i præmis 58 ovenfor, præmis 41). Denne vurdering kan begrunde, at der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger, som ikke umiddelbart er nævnt i Kommissionens beslutning om at pålægge en bøde (jf. Rettens dom af 29.4.2004, forenede sager T-236/01, T-239/01, T-244/01 — T-246/01, T-251/01 og T-252/01, Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1181, præmis 165 og den deri nævnte retspraksis, og dommen af 15.6.2005 i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 59 ovenfor, præmis 164 og 190).
- 210 Det påhviler i det foreliggende tilfælde Retten på baggrund af samtlige påstande om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning som led i dens fulde prøvelsesret at undersøge, om den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f), skal omgøres, også selv om den ikke annulleres med henblik på at ændre størrelsen af den bøde, som FEH og FES er blevet pålagt. Retten skal i denne henseende tage hensyn til de mangler, der er påberåbt til støtte for påstandene om annulation af den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g), og h), og artikel 2, litra d), og f), og som allerede er blevet påberåbt i forbindelse med legalitetskontrollen, de mangler, der udelukkende er påberåbt til støtte for påstandene om omgørelse af den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d) og f), og alle de oplysninger, som parterne har fremlagt inden for rammerne af det foreliggende søgsmål, som forekommer relevante for vurderingen af størrelsen af den omhandlede bøde.

Muligheden for retligt at pålægge FEH ansvaret for overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002

Parternes argumenter

- 211 Sagsøgeren har med det første, det andet og det tredje anbringende nedlagt påstand om, at Retten udøver den fulde prøvelsesret, der tilkommer den i henhold til artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF), og væsentligt nedsætter den bøde, som FEH er blevet pålagt, under hensyntagen til, at det ikke retligt er muligt at pålægge FEH ansvaret for overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002.
- 212 Kommissionen har anført, at det første, det andet og det tredje anbringende bør forkastes, og at sagsøgeren følgelig ikke skal gives medhold i sine påstande.

Rettens bemærkninger

- 213 For så vidt som Kommissionen i den anfægtede beslutning retligt kunne pålægge FEH ansvaret for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen, der fortsatte uden afbrydelse i perioden fra slutningen af september 2000 til den 30. september 2002, og idet det første, det andet og det tredje anbringende derfor skal forkastes (jf. præmis 139-147 ovenfor), er det ufornuddent, at Retten som led i udøvelsen af dens fulde prøvelsesret omgør den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d).
- 214 Nærværende påstande om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning bør følgelig forkastes.

Den manglende mulighed for retligt at pålægge FES ansvaret for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002

Parternes argumenter

- ²¹⁵ Sagsøgeren har med det fjerde anbringende nedlagt påstand om, at Retten udøver den fulde prøvelsesret, der tilkommer den i henhold til artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF), og væsentligt nedsætter den bøde, som FES er blevet pålagt, under hensyntagen til, at det ikke retligt er muligt at pålægge FEH ansvaret for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002.
- ²¹⁶ Kommissionen har anført, at det fjerde anbringende bør forkastes, og at sagsøgeren følgelig ikke skal gives medhold i sine påstande.

Rettens bemærkninger

- ²¹⁷ For så vidt som det i den anfægtede beslutning retligt var muligt for Kommissionen at pålægge FES ansvaret for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen, der fortsatte uden afbrydelse i perioden fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002 (jf. præmis 171 ovenfor), er det uforholdsmæssigt, at Retten som led i udøvelsen af dens fulde prøvelsesret omgør den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), på dette punkt. Nærværende påstande om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning skal derfor forkastes i denne henseende.
- ²¹⁸ Det tilkommer derimod Retten som led i udøvelsen af dens fulde prøvelsesret delvist at omgøre den anfægtede beslutning som følge af annullationen af den anfægtede

beslutnings artikel 2, litra d), for så vidt som denne beslutning er baseret på en ubegrundet konstatering om, at FES kan holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001 (jf. præmis 170 og 172 ovenfor).

- 219 Hvad angår spørgsmålet om, i hvilket omfang den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), skal omgøres, bemærkes for det første, at der i FES' tilfælde blev taget hensyn til den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001 ved fastsættelsen af de bøder, som FES skulle pålægges, og at dette indebar, at bøderne blev større, som det fremgår af 498. betragtning til den anfægtede beslutning.
- 220 Endelig er det ikke ved fastlæggelsen af den forhøjelse af udgangsbetøbet for den bøde, som FES skal pålægges som følge af varigheden af den overtrædelse, som virksomheden kan holdes ansvarlig for, nødvendigt at afvige fra den metode, som Kommissionen har anvendt i 492. betragtning til den anfægtede beslutning, hvorefter udgangsbetøbet for bøder for overtrædelser, der har varet længere end et år, forhøjes med 10% for hvert hele år, hvor overtrædelsen har varet, og med 5% for hver yderligere periode på eller over seks måneder, men under et år. Selv om det er korrekt, at denne metode adskiller sig lidt fra den metode, der er beskrevet i retningslinjerne, og hvorefter der for overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år) kan fastsættes en forhøjelse, der kan udgøre op til 50% af det beløb, der fastlægges for overtrædelsens grovhed, er denne metode ikke desto mindre i overensstemmelse med Kommissionens normale praksis ved gennemførelsen af retningslinjerne. Det bemærkes endvidere, at Kommissionen har anvendt nævnte metode i forhold til samtlige de virksomheder, der har deltaget i den overtrædelse, der er fastslået i den anfægtede beslutnings artikel 1, og at sagsøgeren ikke har bestridt metoden inden for rammerne af nærværende søgsmål.
- 221 Henset til, at den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), skal annulleres, for så vidt som den er baseret på en urigtig konstatering af, at FES ikke kan holdes personligt ansvarlig for den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. juni 2001, kan det heller ikke i FES' tilfælde fastslås, som

anført i 498. betragtning til den anfægtede beslutning, at der er tale om en længerevarende overtrædelse på 14 år og 4 måneder, som i overensstemmelse med principperne i 492. betragtning til den anfægtede beslutning kan begrunde en forhøjelse på 140 % af udgangsbeløbet for bøden, men kun om en overtrædelse af mellemlang varighed på 1 til 3 år, som kan begrunde en forhøjelse på 10 % af udgangsbeløbet for den bøde på 1 000 000 EUR, som FES blev pålagt, som det fremgår af 490. betragtning til den anfægtede beslutning, og følgelig fastsættelse af et grundbeløb på 1 100 000 EUR for den bøde, som FES blev pålagt solidarisk med FEH, som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002, uden at dette påvirker den nedsættelse af dette beløb, som eventuelt skal foretages for at tage passende hensyn til de formildende omstændigheder, som sagsøgeren har påberåbt sig (jf. præmis 226-228 ovenfor).

Den omstændighed, at det ikke retligt var muligt at pålægge FEH og FES ansvaret som moderselskaber til JAEPS for den anden berørte virksomheds deltagelse i kartellet i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004

Parternes argumenter

- ²²² Sagsøgeren har med det femte anbringende og det andet klagepunkt i forbindelse med det fjerde anbringende nedlagt påstand om, at Retten udøver den fulde prøvelsesret, der tilkommer den i henhold til artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF), og væsentligt nedsætter den bøde, som FEH og FES er blevet pålagt, under hensyntagen til, at det ikke lovligt er muligt at pålægge dem ansvaret som moderselskaber til JAEPS for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004.

- 223 Kommissionen har anført, at det fjerde anbringende og det andet klagepunkt i det fjerde anbringende skal forkastes, og at sagsøgeren følgelig ikke skal gives medhold i sine påstande.

Rettens bemærkninger

- 224 Det var retligt muligt for Kommissionen i den anfægtede beslutning at pålægge FEH og FES ansvaret som moderselskaber til JAEPS for den anden berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004 (jf. præmis 203 og 204 ovenfor). Det er ufornuddent, at Retten som led i udøvelsen af dens fulde prøvelsesret i denne henseende omgør den anfægtede beslutnings artikel 2, litra f).
- 225 Nærværende påstande om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning må følgelig forkastes.

Nødvendigheden af at nedsætte FEH's og FES' bøder i lyset af den betydelige merværdi, som de under den administrative procedure fremførte oplysninger repræsenterer, i henhold til samarbejdsmeddelelsen eller subsidiært af hensyn til en formildende omstændighed i medfør af retningslinjerne

Parternes argumenter

- 226 Sagsøgeren har nedlagt påstand om, at Retten skal udøve den fulde prøvelsesret, der tilkommer den i henhold til artikel 261 TEUF (tidligere artikel 229 EF), og nedsætte de bøder, som FEH og FES er blevet pålagt, med 50 % i henhold til samarbejdsmeddelelsens

punkt 21 og 22 samt punkt 23, litra b), under hensyntagen til, at de oplysninger, som FEH og FES har fremført under den administrative procedure i deres erklæring i henhold til samarbejdsmeddelelsen, i deres svar på klagepunktsmeddelelsen og i deres skrivelse af 29. september 2006, repræsenterer en betydelig merværdi (jf. præmis 19, 20 og 25 ovenfor), og som har gjort det muligt for Kommissionen at føre bevis for den formodede overtrædelse. Den omstændighed, at disse oplysninger blev fremført efter forkyndelsen af klagepunktsmeddelelsen, udelukker ikke, at kriteriet om betydelig merværdi i samarbejdsmeddelelsens forstand er opfyldt.

²²⁷ Sagsøgeren har subsidiært nedlagt påstand om nedsættelse af den bøde, som FEH og FES er blevet pålagt, under hensyntagen til, at eftersom FEH's og FES' samarbejde under den administrative procedure faktisk gjorde det lettere for Kommissionen at konstatere overtrædelsens eksistens, kan dette forhold ud fra retspraksis anses for en formidlende omstændighed i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i retningslinjernes punkt 3, sjette led.

²²⁸ Kommissionen påstår sig frifundet for disse påstande.

Rettens bemærkninger

²²⁹ Inden der foretages en materiel gennemgang af nærværende påstande, er det nødvendigt at identificere de betragtninger til den anfægtede beslutning, som påstandene er rettet mod, og at anføre de bestemmelser, der finder anvendelse på bødenedsættelser i lyset af de beviser, som fremlægges af en virksomhed, der har deltaget i overtrædelsen, og virksomhedens faktiske samarbejde under den administrative procedure.

— De betragtninger i den anfægtede beslutning, som nærværende påstande om omgørelse er rettet mod

²³⁰ Kommissionen har i 548.-550. betragtning til den anfægtede beslutning vedrørende FEH's og FES' samarbejde under den administrative procedure anført følgende:

»(548) Fuji anmodede, efter at klagepunktsmeddelelsen var blevet forkyndt for parterne, om en bødenedsættelse i henhold til samarbejdsmeddelelsen (den 12.7.2006) og om, at der i denne forbindelse blev taget hensyn til dens svar på klagepunktsmeddelelsen. Den 28. september 2006 supplerede Fuji sine tidligere erklæringer med et yderligere vidneudsagn fra en tidligere medarbejder.

(549) Fuji har i sine erklæringer beskrevet kartellet og anerkendt, at kartellet eksisterede i den form, som er beskrevet i klagepunktsmeddelelsen. Fuji har anerkendt, at virksomheden fra april 1988 til »i eller omkring september 2000« deltog i kartellet. Fuji har beskrevet kartellets interne procedurer, navnlig vedrørende kontakten mellem de japanske virksomheder, og den har fremlagt en række beviser, herunder bl.a. en dokumentliste, som omfatter de projekter, der var indgået aftale om skulle gennemføres efter september 2000 ifølge kartellets regler, samt virksomhedens ansvar for den af JAEPS begåede overtrædelse.

(550) Eftersom Fujis anmodning er indgivet senere end forkyndelsen af klagepunktsmeddelelsen og under hensyntagen til indholdet af Fujis erklæringer, finder Kommissionen, at Fujis erklæringer ikke væsentligt har styrket Kommissionens mulighed for at fastlægge de omhandlede omstændigheder, idet Fuji har bekræftet de faktiske omstændigheder, som Kommissionen allerede i tilstrækkelig grad har fastslået på grundlag af andre beviser, og ikke har fremlagt elementer, der kan begrunde nye klagepunkter. Fujis bidrag har derfor

ikke tilvejebragt en betydelig merværdi i forhold til de beviser, som Kommissionen allerede var i besiddelse af på tidspunktet for fremlæggelsen af disse beviser, og de kan således ikke begrunde en bødenedsættelse i henhold til samarbejdsmeddelelsen.«

— De gældende regler for bødenedsættelse i lyset af de beviser, der er fremlagt af en virksomhed, som har deltaget i overtrædelsen, og dens faktiske samarbejde under den administrative procedure

²³¹ Det følger af retspraksis, at begrundelsen for nedsættelsen af bøder, som skal pålægges for en overtrædelse af konkurrenceretten, i tilfælde af samarbejde fra de virksomheders side, som har deltaget i overtrædelsen, beror på den betragtning, at et sådant samarbejde gør det lettere for Kommissionen at konstatere denne overtrædelse og i givet fald bringe den til ophør (Domstolens dom af 28.6.2005, forenede sager C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P — C 208/02 P og C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5425, præmis 399, Rettens dom i sagen BPB de Eendracht mod Kommissionen, nævnt i præmis 142 ovenfor, præmis 325, samt Rettens dom af 14.5.1998, sag T-338/94, Finnboard mod Kommissionen, Sml. II, s. 1617, præmis 363).

²³² Følgende fremgår af punkt 20-23 i samarbejdsmeddelelsen:

»20. Virksomheder, der ikke opfylder betingelserne i [afsnit A »Bødefritagelse«], kan være berettiget til en nedsættelse af bøder, de ellers ville være blevet pålagt.

21. For at være berettiget hertil skal en virksomhed forsyne Kommissionen med bevismateriale vedrørende den formodede overtrædelse, som repræsenterer en betydelig merværdi i forhold til det bevismateriale, Kommissionen allerede er i besiddelse af, og bringe sin deltagelse i den formodede ulovlige aktivitet til ophør senest på det tidspunkt, hvor den fremlægger bevismaterialet.

22. Begrebet »merværdi« betegner, i hvor høj grad det fremlagte bevismateriale i sig selv og/eller på grund af sin detailrigdom styrker Kommissionens muligheder for at bevise de pågældende forhold. I sin vurdering vil Kommissionen normalt anse skriftligt bevismateriale, der stammer fra det tidsrum, som forholdene vedrører, for at have større værdi end bevismateriale, der fremkommer senere. Bevismateriale, der er direkte relevant for de pågældende forhold, vil ligeledes normalt blive anset for at have større værdi end bevismateriale, som kun har indirekte relevans.

23. Kommissionen afgør i de endelige beslutninger, der vedtages ved afslutningen af den administrative procedure:

a) om det bevismateriale, som en virksomhed fremlagde på et bestemt tidspunkt, repræsenterede en betydelig merværdi i forhold til det bevismateriale, som Kommissionen var i besiddelse af på samme tidspunkt

b) hvor stor en nedsættelse en virksomhed vil få fordel af [...].

For at kunne fastsætte nedsættelsens størrelse [...] vil Kommissionen tage tidspunktet for fremlæggelsen af det fremlagte bevismateriale, som falder ind under betingelserne fastlagt under [punkt] 21, i betragtning, foruden hvorvidt det repræsenterer betydelig

merværdi. Kommissionen kan også tage omfanget og varigheden af samarbejde tilvejebragt af virksomheden efter datoen for fremlæggelsen i betragtning.

Det gælder endvidere, at såfremt en virksomhed indsender bevismateriale vedrørende forhold, som Kommissionen ikke tidligere har haft kendskab til, og som er af direkte betydning for alvoren eller varigheden af det formodede kartel, tager Kommissionen ikke disse elementer i betragtning, når den fastsætter en eventuel bøde, som skal pålægges den virksomhed, der har indsendt dette bevismateriale.«

- 233 Det fremgår af retningslinjerne, at den nye fremgangsmåde for beregning af en bødes størrelse er baseret på en model, der bygger på fastsættelsen af et grundbeløb, som kan forhøjes i tilfælde af skærpende omstændigheder og nedsættes i tilfælde af formildende omstændigheder.
- 234 Det fremgår af retningslinjernes punkt 3, sjette led, at virksomhedens reelle samarbejdsvilje i forbindelse med behandlingen af sagen uden for samarbejdsmeddelelsens område f.eks. kan udgøre en formildende omstændighed, der begrundet en nedsættelse af bødens grundbeløb.
- 235 Selv om samarbejdsmeddelelsen og retningslinjerne, der er udtryk for en selvpålagt begrænsning af Kommissionens skønsbeføjelse (jf. præmis 208 ovenfor), ikke udgør retsregler, som administrationen har pligt til at følge i alle tilfælde, fastsætter de imidlertid vejledende regler for den praksis, der skal følges, og som administrationen ved udøvelsen af sin kompetence til at pålægge en bøde for en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalen artikel 53 ikke kan fravige i konkrete tilfælde uden at angive grunde, som er i overensstemmelse med princippet om ligebehandling (jf. i denne retning og analogt dommen i sagen Itochu mod Kommissionen, nævnt i præmis 196 ovenfor, præmis 63 og den deri nævnte retspraksis).

— Vurderingen af de af FEH og FES fremlagte oplysninger og forhold, som angiveligt repræsenterede en »betydelig merværdi« i forhold til de forhold, som Kommissionen allerede havde i sin besiddelse, og var udtryk for et »faktisk samarbejde« under den administrative procedure

- 236 Sagsøgeren har i det foreliggende tilfælde henvist til visse af de oplysninger, som FEH og FES har fremlagt for Kommissionen under den administrative procedure vedrørende eksistensen af den fælles ordning siden 1988 og dens gensidige karakter, som fremgår af 255. betragtning til den anfægtede beslutning, samt af en række dokumenter, bl.a. aftaler, der er indgået inden for rammerne af kartellet, og som vedrører tretten forskellige GIS-projekter, der er omhandlet i 198. betragtning til den anfægtede beslutning.
- 237 Kommissionen har generelt anført, at disse oplysninger og dokumenter kun i ringe omfang repræsenterer en »betydelig merværdi« eller er udtryk for, at FEH og FES »faktisk samarbejdede« i forbindelse med undersøgelsen, eftersom disse oplysninger og dokumenter blev fremsendt, efter at klagepunktsmeddelelsen var forkyndt, og således på et tidspunkt, hvor Kommissionen allerede klart havde anført de omstændigheder, som den i det konkrete tilfælde baserede sig på, samt den retlige kvalificering heraf, som det fremgår af samarbejdsmeddelelsens punkt 26.
- 238 Det er korrekt, at klagepunktsmeddelelsen skal gøre det muligt for parterne reelt at forstå, hvilken adfærd Kommissionen lægger dem til last, idet dette krav er opfyldt, hvis beslutningen ikke medtager andre overtrædelser end de i klagepunktsmeddelelsen nævnte og kun tager hensyn til omstændigheder, som de pågældende har haft lejlighed til at udtale sig om (Rettens dom af 30.9.2003, forenede sager T-191/98 og T-212/98 — T 214/98, Atlantic Container Line m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 3275, præmis 138, og dommen af 29.4.2004 i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 209 ovenfor, præmis 47; jf. endvidere i denne retning dommen i sagen ACF Chemiefarma mod Kommissionen, nævnt i præmis 98 ovenfor, præmis 94). Selv om de overtrædelser, som en virksomhed foreholdes i en beslutning, ikke kan adskille sig fra de overtrædelser, der er nævnt i klagepunktsmeddelelsen,

gør det samme sig ikke gældende for de fastlagte omstændigheder, eftersom det i denne henseende er tilstrækkeligt, at de undersøgte virksomheder har haft mulighed for at udtale sig om alle de faktiske omstændigheder, som de foreholdes. Dette er udtrykkeligt blevet fastslået af Unionens retsinstanter, der har fundet, at der ikke er nogen bestemmelse, der forbyder Kommissionen efter fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen at tilstille parterne nye dokumenter, som den mener understøtter dens synspunkt, forudsat at virksomhederne får den nødvendige tid til at fremføre deres synspunkter i den forbindelse (Rettens dom af 20.3.2002, sag T-23/99, LR AF 1998 mod Kommissionen, Sml. II, s. 1705, præmis 190; jf. endvidere i denne retning Domstolens dom af 25.10.1983, sag 107/82, AEG-Telefunken mod Kommissionen, Sml. s. 3151, præmis 29).

²³⁹ Selv om det er korrekt, at det tidspunkt, hvor beviser fremlægges for Kommissionen, har betydning for, om beviserne kan anses for at have betydelig merværdi, for så vidt som denne kvalificering afhænger af, hvilke beviser der i forvejen fremgår af Kommissionens sagsakter på det tidspunkt, hvor de fremlægges, kan alene den omstændighed, at disse elementer er blevet fremlagt efter fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen, ikke udelukke, at de kan have betydelig merværdi til trods for det fremskredne stadie af den administrative procedure. En virksomhed kan navnlig i en anmodning i henhold til samarbejdsmeddelelsen, der indgives efter fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen, fokusere på de omstændigheder, der efter virksomhedens opfattelse ikke er blevet tilstrækkeligt godtgjort, med henblik på at tilvejebringe en betydelig merværdi i forhold til de beviser, som Kommissionen allerede er i besiddelse af.

²⁴⁰ Samarbejdsmeddelelsens punkt 26 indeholder desuden kun en proceduremæssig forpligtelse, som påhviler Kommissionen. Det fremgår ikke af dette punkt, at enhver form for samarbejde fra en virksomheds side i forhold til at fremskaffe beviser for overtrædelsen kun har værdi, såfremt samarbejdet finder sted efter fremsendelsen af klagepunktsmeddelelsen. Det bemærkes endvidere, at et sådant samarbejde kan være særdeles nyttigt i de situationer, hvor Kommissionen ikke i forvejen havde kendskab

til disse elementer, og hvor det har en direkte virkning på det formodede kartels alvor eller varighed.

— Vurdering af de af FEH og FES fremlagte oplysninger vedrørende eksistensen af den fælles ordning fra 1988 og dens gensidige karakter

²⁴¹ Det bemærkes indledningsvis, at Kommissionen i 125. betragtning til den anfægtede beslutning har anført, at den »fælles ordning« var en ikke-skriftlig aftale indgået mellem de japanske og de europæiske virksomheder, hvorefter »japanerne ikke skulle afgive bud på de europæiske [GIS-]projekter, og omvendt skulle europæerne ikke afgive bud på de japanske [GIS-]projekter«, og »Japan og de europæiske lande, hvori de europæiske kartelmedlemmer indtog privilegerede stillinger, var forbeholdt de berørte kartelmedlemmer, og de øvrige medlemmer kunne ikke intervenere i disse lande«. Kommissionen har endvidere i 261. betragtning til den anfægtede betragtning konstateret, at »det i overensstemmelse med kartellets logik [...] på grundlag af [kartelmedlemmernes] erklæringer og andre dokumentbeviser er godtgjort, at den konkurrencebegrænsende aftale eksisterede, og at den indebar, at japanerne og europæerne gensidigt skulle respektere henholdsvis størstedelen af EØS-markedet og det japanske marked«, at »det endvidere var godtgjort, at afsætningen inden for EØS til ikke-hjemlande blev fratrukket den globale kvote i forbindelse med overvågningen af de globale kvoter«, og at »denne mekanisme ifølge sin definition og gennemførelse viste eksistensen af et restriktivt formål [...]«.

²⁴² Den fælles ordning er det eneste element, der gør det muligt at fastslå, at de japanske virksomheder — for at anvende formuleringen i 261. betragtning til den anfægtede beslutning — »faktisk deltog i overtrædelsen«, som er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1. Som det fremgår af 119., 126., 244. og 246. betragtning til den

anfægtede beslutning, fandt GQ-aftalen, som de japanske virksomheder var parter i, nemlig for det første ikke anvendelse på de vesteuropæiske lande. For det andet, som det f.eks. fremgår af 247. betragtning til den anfægtede beslutning, fandt Kommissionen ikke i den anfægtede beslutning, at de japanske virksomheder havde deltaget i ordninger som f.eks. EQ-aftalen, der havde direkte indvirkning på det europæiske marked. Under disse omstændigheder er det således den fælles ordning som beskrevet i 125. og 261. betragtning til den anfægtede beslutning, der gør det muligt at skabe en forbindelse mellem de japanske virksomheder og EØS-markedet, og som derfor udgør det eventuelle grundlag for Kommissionens kompetence i denne henseende.

²⁴³ Det fremgår af 125.-132. og 255.-264. betragtning til den anfægtede beslutning, at for at bevise eksistensen af den fælles ordning, som beskrevet i 125. og 261. betragtning til den anfægtede beslutning, baserede Kommissionen sig ikke udelukkende på de omhandlede virksomheders adfærd på markedet, som sagsøgeren med urette har anført, men på »en sammenhængende række af belastende beviser«, der udgøres af følgende elementer:

- erklæringer fra selskaberne i Areva-koncernen (jf. fodnote nr. 70 og 71 til den anfægtede beslutning) og ABB's erklæringer (jf. fodnote nr. 72 til den anfægtede beslutning), hvoraf fremgår, at kartellet var etableret for at opretholde status quo under hensyntagen til parternes historiske markedsandele og privilegerede stillinger (jf. 124. betragtning til den anfægtede beslutning)
- ABB's erklæringer og navnlig erklæringen fra en af ABB's tidligere medarbejdere, M., der var direkte vidne til de faktiske omstændigheder (jf. fodnote 73-75 til den anfægtede beslutning) samt FEH's og FES' erklæringer (jf. fodnote 76 til den anfægtede beslutning), hvoraf fremgår, at den verdensomspændende opdeling af projekterne var baseret på en fælles ordning (jf. 125., 255., 262. og 263. betragtning til den anfægtede beslutning)

- den omstændighed, at hverken Alstom, selskaberne i Areva-koncernen eller VA Tech-koncernen offentligt havde bestridt eksistensen af den fælles ordning (jf. 124., 127. og 253. betragtning til den anfægtede beslutning)

- GQ-aftalen og bilag 2 til denne aftale, som ABB har fremlagt, idet disse dokumenter oprindeligt indeholdt en liste over de udelukkede lande, der bl.a. omfattede Japan og størstedelen af de vesteuropæiske lande, der efterfølgende blev udvidet til at omfatte det »europæiske« marked, hvilket gjorde det muligt at behandle de nævnte regioner i henhold til de særlige tildelingsregler i overensstemmelse med ånden i den fælles ordning (126. betragtning til og fodnote 62 til den anfægtede beslutning)

- de dokumentbeviser, der stammede fra overtrædelsesperioden, som ABB eller selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS har fremlagt, og som godtgør, at tildelingen til de japanske virksomheder af GIS-projekter i Island, Liechtenstein og i en længere periode i Østeuropa ikke var udelukket, at da kartellet blev tilpasset i 2002, drøftede de japanske og de europæiske virksomheder, om Central- og Østeuropa var et marked, der tilhørte europæerne, samt at de europæiske virksomheder fordelte de relevante GIS-projekter mellem sig i Europa, og med virkning fra 2002 GIS-projekter i Østeuropa (127., 128. og 256. betragtning til den anfægtede beslutning)

- FEH's og FES' svar på klagepunktsmeddelelsen, erklæringerne fra selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS [fodnote 85 og 86 til den anfægtede beslutning] samt en række dokumentbeviser, der stammede fra overtrædelsesperioden, som ABB har fremlagt, og som godtgør, at de japanske virksomheder også havde kendskab til de ordninger, der bestod på europæisk plan (uden at de nødvendigvis havde kendskab til detaljerne eller de nærmere bestemmelser) vedrørende GIS-projekterne, og at de tillige havde kendskab til GIS-projekter, herunder visse GIS-projekter i Europa, fordelt mellem de europæiske virksomheder; de var desuden forud blevet underrettet om visse GIS-projekter i Europa, ikke kun i Island, men

også i visse af de lande, der ikke var omfattet af bilag 2 til GQ-aftalen, i overensstemmelse med den mulighed for at give underretning, der er fastsat i bilag 2 til EQ-aftalen, som ABB har fremlagt (119. og 129.-132. betragtning til den anfægtede beslutning).

²⁴⁴ Sagsøgeren har anført, at FEH's og FES' erklæringer vedrørende eksistensen af den fælles ordning siden 1988 og dens gensidige karakter, som nævnt i 255. betragtning til den anfægtede beslutning, har en betydelig merværdi for Kommissionen, eftersom disse erklæringer har gjort det muligt for Kommissionen at føre tilstrækkeligt bevis for eksistensen og omfanget af den fælles ordning, under hensyn til de krav, der fastlagt i retspraksis, og den troværdige alternative forklaring om, at der var væsentlige hindringer for adgangen til det europæiske marked for GIS-projekter, som virkede afskrækkende på de japanske leverandører af disse produkter; en forklaring, som blev fremført og bekræftet af selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS, Toshiba, Melco, FEH og FES, samt Areva-koncernen og VA Tech-koncernen.

²⁴⁵ Det er ubestridt, at FEH og FES under den administrative procedure første gang anerkendte eksistensen af den fælles ordning i deres svar på klagepunktsmeddelelsen på følgende måde:

»Selv om Fuji havde kendskab til den fælles ordning, hvorefter de japanske producenter ikke ville forsøge at indtræde på det europæiske marked, var dette ikke hovedårsagen til, at Fuji ikke afsatte GIS-projekter i EØS. Fuji var ikke en væsentlig og troværdig leverandør af GIS-projekter i Europa af følgende grunde [...]«

²⁴⁶ Uden at det er nødvendigt at henvise til FEH's og FES' senere erklæringer, kan det fastslås, som det fremgår af 125. og 255. betragtning til den anfægtede beslutning, at

FEH og FES faktisk har bekræftet, om end i relativt vage vendinger eksistensen af den fælles ordning og en væsentlig del af dens indhold, nemlig at de japanske producenter havde påtaget sig ikke at indtræde på det europæiske marked. FEH og FES har endvidere i samme svar på klagepunktsmeddelelsen i en fodnote anført, at »de japanske producenter ikke var parter i [EQ-aftalen]«, at »Fujis repræsentanter som sådan ikke havde kendskab til, om [EQ-aftalen] var indgået i Wien eller ej«, at »de ikke havde kendskab til [EQ-aftalens] indhold«, og at »oplysninger om tildelingen af [GIS-]projekter til den europæiske lande, der var udelukket ifølge bilag 2 til GQ-aftalen, i øvrigt ikke systematisk blev fremsendt til de japanske producenter«. Denne erklæring kan anses for en bekræftelse af, at de japanske virksomheder havde kendskab til de GIS-projekter, som blev fordelt mellem de europæiske virksomheder, herunder i de lande, som ikke var omfattet af bilag 2 til GQ-aftalen. I modsætning til, hvad Kommissionen har anført i 129. betragtning til den anfægtede beslutning, kan det imidlertid ikke i lyset af disse elementer fastslås, at de japanske virksomheder også havde kendskab til ordningerne på europæiske plan.

²⁴⁷ Det følger imidlertid af de betragtninger til den anfægtede beslutning, der er nævnt i præmis 243 ovenfor, sammenholdt med 88., 91. og 95. betragtning, at på det tidspunkt, hvor Kommissionen fik kendskab til disse erklæringer, som FEH og FES fremførte første gang i deres svar af 30. juni 2006 på klagepunktsmeddelelsen, rådede den allerede over de beviser, der er nævnt i præmis 243 ovenfor, nemlig de dokumentbeviser, som ABB og selskaberne i Hitachi-koncernen og JAEPS havde fremsendt, samt udtrykkelige erklæringer fra Areva, ABB og selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS, hvoraf eksistensen af en »fælles ordning«, som beskrevet i 125. betragtning til den anfægtede beslutning logisk kunne udledes ifølge Kommissionen.

²⁴⁸ Kommissionen har nemlig i 258. og 261. betragtning til den anfægtede beslutning i det væsentligste anført, at eksistensen af en »fælles ordning« som beskrevet i 125. betragtning til den anfægtede beslutning kunne udledes af kartelmedlemmernes

erklæringer og af de andre dokumentbeviser i sagsakterne, for så vidt som den fælles ordning i lyset af disse beviser udgjorde en sammenhængende forklaring, der var i tråd med kartellets logik. Som anført af Kommissionen i 258.-260. betragtning, kunne eksistensen af en »fælles ordning«, som beskrevet i 125. betragtning til den anfægtede beslutning give en sammenhængende forklaring på:

- hvorfor salget i visse EØS-lande (de lande, som ikke blev anset for »hjemlande«) blev henregnet til kartellets kvoter og kontrolleret af parterne i disse aftaler, mens salget i Japan og andre EØS-lande (»hjemlande«) derimod ikke var »fratrasket« (258. betragtning til den anfægtede beslutning),

- hvorfor de verdensomspændende kvoter omfattede salg i størstedelen af Europa, og hvorfor den forskellige behandling af salg inden for EØS ikke fremgik af aftalernes ordlyd som sådan, idet alle EØS-landene blot var opført som områder, der ikke var omfattet af GQ-aftalen (258. betragtning til den anfægtede beslutning), og

- hvorfor de japanske virksomheder ikke oftere afgav bud i Europa og tilsyneladende ikke i 16 år selv havde overvejet at indtræde på det europæiske marked ved at anvende midler, der svarer til dem, der anvendes i resten af verden (259. og 260. betragtning til den anfægtede beslutning).

²⁴⁹ Sagsøgeren har imidlertid anført, at kartelmedlemmernes erklæringer og de andre dokumentbeviser, der er anført til støtte for Kommissionens forklaring om eksistensen

af en »fælles ordning«, ikke var relevante, eftersom disse erklæringer og dokumentbeviser var udfærdiget i tvetydige vendinger og ikke var tilstrækkelige til at afkræfte den alternative troværdige erklæring, som en række virksomheder, der deltog i kartellet, havde fremført, og ifølge hvilken eksistensen af alvorlige adgangshindringer ikke gjorde det kommercielt interessant for de japanske producenter af GIS-projekter at indtræde på det europæiske marked for disse produkter.

250 Det bemærkes imidlertid, at den alternative forklaring, som sagsøgeren har henvist til, ikke er forenelig med kartelmedlemmernes erklæringer og de andre dokumentbeviser, der bl.a. er nævnt i præmis 243, og hvoraf fremgår, at de japanske og europæiske producenter i forbindelse med tilpasningen af kartellet i 2002 drøftede spørgsmålet om, hvorvidt markederne i Central- og Østeuropa var forbeholdt de europæiske virksomheder, at de japanske virksomheder tillige inden for rammerne af kartellet havde fået oplysninger om tildelingen af GIS-projekter i Europa, selv om alle EØS-landene i princippet var opført som områder, der ikke var omfattet af GQ-aftalen, således at de ikke uden videre skulle henregnes til den fælles europæiske kvote, og at de japanske virksomheder endvidere på forhånd havde fået oplysninger om visse GIS-projekter i Europa, ikke kun i Island, men også i visse af de lande, der ikke var omfattet af bilag 2 til GQ-aftalen. Som Kommissionen med rette har anført i 256. og 257. betragtning til den anfægtede beslutning, er påstanden om, at sådanne drøftelser fandt sted, forenelig med den omstændighed, at de europæiske virksomheder anså de japanske virksomheder som troværdige og potentielle konkurrenter på det europæiske marked, den omstændighed, at de før 2002 havde afgivet bud i Centraleuropa eller solgt GIS-projekter til brug i dette område, og den omstændighed, at de europæiske virksomheder inden for rammerne af et kartel, der havde til formål at fastholde kartelmedlemmernes historiske markedsandele, havde accepteret at »ofre« GIS-projekter uden for Europa ved at fratække de europæiske GIS-projekter (uden for »hjemlandene«) i deres globale kvote, som var fastsat i GQ-aftalen, mod til gengæld at få mulighed for at kontrollere prisniveauet i Europa.

- 251 Det bemærkes endvidere, at Kommissionen allerede rådede over de erklæringer fra ABB, der er nævnt i præmis 243 ovenfor, og som bekræftede dens konstateringer vedrørende eksistensen og indholdet af den fælles ordning, som »objektivt kunne udledes af kartellets globale mekanisme« for at gengive den ordlyd, som Kommissionen har anvendt i 262. betragtning til den anfægtede beslutning, og på grundlag af kartelmedlemmernes erklæringer og de andre dokumentbeviser, der er nævnt i præmis 243 ovenfor. Det fremgår endvidere af de dokumenter, som Kommissionen har fremlagt på opfordring fra Retten (jf. præmis 37 ovenfor), at Kommissionen den 30. juni 2006 og på det tidspunkt, hvor FEH og FES besvarede klagepunktsmeddelelsen, rådede over svaret på klagepunktsmeddelelsen fra selskaberne i Hitachi-koncernen eller JAEPS, som bekræftede, at visse GIS-projekter i Europa (uden for »hjemlandene«) blev fratrukket i den samlede europæiske kvote i henhold til GQ-aftalen.
- 252 Selv om FEH's og FES' erklæringer som et led i den »sammenhængende og belastende bevisrække«, som Kommissionen baserede sig på i den anfægtede beslutning, således har haft en vis betydning, har disse erklæringer blot på en mindre præcis og udtrykkelig måde end ABB's tidligere erklæringer bekræftet eksistensen og indholdet af en fælles ordning, som allerede kunne udledes af kartelmedlemmernes erklæringer og de andre dokumentbeviser, som Kommissionen har fremlagt, og som er nævnt i præmis 243 ovenfor.
- 253 Det må under disse omstændigheder fastslås, at selv om FEH's og FES' forholdsvis vage erklæringer har en vis bevisværdi, har de ikke en betydelig bevisværdi i forhold til de elementer, som Kommissionen rådede over på daværende tidspunkt, og at de ikke kan begrunde, at Kommissionen indrømmer dem en bødenedsættelse i medfør af samarbejdsmeddelelsens punkt 21, 22 og 23.
- 254 Med hensyn til sagsøgerens argumentation om, at FEH's og FES' samarbejde alligevel begrunder en nedsættelse af bøden i overensstemmelse med retningslinjernes

punkt 3, sjette led, skal det bemærkes, at for så vidt som denne bestemmelse som et eksempel på en formildende omstændighed angiver, at »en virksomhed har samarbejdet effektivt i forbindelse med proceduren, uden for anvendelsesområdet for [samarbejdsmeddelelsen]«, er dette nødvendigvis, i det mindste hvad angår de horisontale karteller, der omfattes af den nævnte meddelelse, et samarbejde, der er utilstrækkeligt til at begrunde en nedsættelse med hjemmel i samarbejdsmeddelelsen (jf. i denne retning og analogt dommen i sagen Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 307).

255 Der skal endvidere mindes om, at for at en virksomheds adfærd kan begrunde en bødenedsættelse på grund af samarbejde, skal den lette Kommissionens opgave med hensyn til konstatering og bekæmpelse af overtrædelser af konkurrenceretten (jf. analogt dommen i sagen Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 308 og den deri nævnte retspraksis). Det må under disse omstændigheder antages, at den situation, der omhandles i retningslinjernes punkt 3, sjette led, er en undtagelsessituation for så vidt angår de horisontale karteller, der omhandles i disse retningslinjer, da der skal foreligge et »effektivt« samarbejde, der har lettet Kommissionens opgave, men som ikke er omfattet af samarbejdsmeddelelsen (jf. analogt dommen i sagen Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 308).

256 FEH's og FES' erklæringer kan i det foreliggende tilfælde ikke anses for at have gjort Kommissionens opgave med at konstatere og bekæmpe overtrædelse lettere, eftersom disse erklæringer, som det fremgår af præmis 252 ovenfor, kun i anden række og mindre præcist og udførligt end ABB's tidligere erklæringer bekræfter eksistensen og indholdet af den fælles ordning, som allerede kunne udledes af erklæringer fra kartelmedlemmerne og af andre dokumentbeviser, som Kommissionen har fremlagt, og navnlig de elementer, der er nævnt i præmis 243 ovenfor.

257 Det må således fastslås, at FEH's og FES' erklæringer ikke kan begrunde, at de indrømmes en nedsættelse af den bøde, som de blevet pålagt, med den begrundelse, at de effektivt har samarbejdet under sagen i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i retningslinjernes punkt 3, sjette led. Det er følgelig ikke fornødent, at Retten som led i udøvelsen af sin fulde prøvelsesret omgør den anfægtede afgørelses artikel 2, litra d).

258 Sagsøgerens påstande i denne henseende skal følgelig forkastes i det hele.

— Vurdering af den række dokumenter, navnlig de aftaleudkast, der blev udfærdiget på tidspunktet for de faktiske omstændigheder vedrørende de 13 forskellige GIS-projekter, som var omfattet af kartellet

259 Sagsøgeren har endvidere anført, at den række dokumenter, navnlig de aftaleudkast, der blev udfærdiget på tidspunktet for de faktiske omstændigheder vedrørende de 13 forskellige GIS-projekter, som var omfattet af kartellet, og som sagsøgeren har fremsendt til Kommissionen under den administrative procedure, har haft en betydelig merværdi for Kommissionen, eftersom dens mulighed for at godtgøre, at kartellet ikke var ophørt med at eksistere efter det møde, der blev afholdt i [fortroligt] i [fortroligt], derved blev styrket.

260 Det bemærkes, at de af sagsøgeren anførte dokumenter ikke er nævnt i klagepunktsmeddelelsen, og at de omtales første gang i 198. betragtning til den anfægtede beslutning.

- 261 Det fremgår endvidere af den anfægtede beslutning samt af sagens akter, at oplysningerne vedrørende de GIS-projekter, der har referencenumrene [fortroligt], stammer fra de aftaleudkast og andre specifikke dokumenter, der er nævnt i bilag 2 til FEH's og FES' erklæring i henhold til samarbejdsmeddelelsen. Selv om Kommissionen ikke har præciseret, hvor oplysningerne vedrørende GIS-projektet med referencenummer [fortroligt] stammer fra, fremgår det af sagen, at FEH og FES også har fremlagt et aftaleudkast vedrørende dette projekt i bilag 2 til deres erklæring i henhold til samarbejdsmeddelelsen.
- 262 Kommissionen har ganske vist i 198. betragtning til den anfægtede beslutning anført, at visse af de oplysninger, der vedrører ovennævnte GIS-projekter, blev fremsendt af ABB, og det fremgår af Kommissionens svar på Rettens spørgsmål og anmodning om at fremlægge dokumenter (jf. præmis 37 ovenfor), at disse oplysninger blev fremsendt den 7. maj 2004 (jf. præmis 10 ovenfor) i form af en liste over GIS-projekterne. Den liste, som Kommissionen har fremlagt på Rettens opfordring, indeholder imidlertid kun en række oplysninger vedrørende de GIS-projekter, der har referencenumrene [fortroligt] og [fortroligt], og disse oplysninger svarer på ingen måde til de oplysninger, der fremgår af 198. betragtning til den anfægtede beslutning. Det må derfor fastslås, at de relevante oplysninger vedrørende de nævnte GIS-projekter udelukkende er de oplysninger, som FEH og FES fremsendte i bilag 2 til deres erklæring i henhold til samarbejdsmeddelelsen.
- 263 Det bemærkes, at de af FEH og FES fremsendte oplysninger, som vedrører de GIS-projekter, der har referencenumrene [fortroligt], og navnlig de oplysninger, som vedrører aftalen om det GIS-projekt, der har referencenummer [fortroligt], som den første berørte virksomhed var involveret i, og som var gyldig i perioden fra den [fortroligt] til den [fortroligt], har haft direkte indvirkning på varigheden af det formodede kartel i

forhold til FEH og FES, idet oplysningerne gav Kommissionen mulighed for at fastslå, at den første berørte virksomhed fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen fra september 2000 til den 1. oktober 2002.

264 Det følger navnlig af 290. betragtning til den anfægtede beslutning og af præmis 80, 94 og 97-101 ovenfor, at de aftaler, der blev indgået mellem kartelmedlemmerne vedrørende de otte GIS-projekter med referencenumrene [*fortroligt*], har gjort det muligt for Kommissionen at bevise, at den første berørte virksomhed og de andre virksomheder fortsatte deres deltagelse i kartellet i perioden 2000-2001. Blandt de dokumenter, som Kommissionen var i besiddelse af, var det imidlertid alene de aftaler, som var indgået mellem kartelmedlemmerne vedrørende de otte førnævnte projekter, der gjorde det muligt at bevise, at disse kartelmedlemmer i hvert fald indtil september eller oktober 2001 var bundet af de aftaler, der var indgået inden for rammerne af kartellet, hvilket styrkede Kommissionens mulighed for at bevise, at kartellet fortsat var virksomt i denne periode.

265 Da det er fastslået, at FEH og FES har fremlagt alle relevante oplysninger vedrørende disse aftaler, som Kommissionen ikke tidligere havde kendskab til, skal grundbeløbet for deres bøde nedsættes i overensstemmelse med samarbejdsmeddelelsen punkt 23 for ikke at tage hensyn til disse oplysninger ved fastsættelse af den bøde, som de blev pålagt i den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d).

266 Det følger heraf, at Kommissionen burde havde nedsat den bøde, som den pålagde FEH og FES, således at der ikke blev taget hensyn til deres deltagelse i overtrædelsen mellem september 2000 og den 30. september 2002. Under disse omstændigheder er det ufornuddent at undersøge, om FEH og FES, som anført af sagsøgeren, skal indrømmes en bødenedsættelse med den begrundelse, at de ved at fremlægge listen over aftaler har samarbejdet effektivt under sagen i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i retningslinjernes punkt 3, sjette led.

- 267 I overensstemmelse med den metode, der er anvendt i den anfægtede beslutning (jf. præmis 220 ovenfor), skal udmålingen af den bøde, som FEH og FES skal pålægges, omgøres for at tage hensyn til, at der ikke i forhold til FEH og FES kan foretages en forhøjelse af udgangsbeløbet for deres bøde som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i hele perioden fra slutningen af september 2000 til den 30. september 2002. Ifølge de principper, der er nævnt 492. betragtning til den anfægtede beslutning, kan der i forhold til FES ikke foretages en forhøjelse på 10 % af udgangsbeløbet for FES' bøde som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 1. juli 2001 til den 30. september 2002, som anført i præmis 221 ovenfor, og i forhold til FEH kan der kun tages hensyn til en overtrædelse, der har varet i 12 år og 3 måneder, som kan begrunde en forhøjelse på 120 % af udgangsbeløbet for bøden, og dermed skal den bøde, som FEH skal betale som følge af den første berørte virksomheds deltagelse i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002, fastsættes til 2 200 000 EUR.
- 268 På baggrund af ovenstående konstateringer skal den bøde, som FEH skal betale, på 2 400 000 EUR, som fastsat i 522. og 552. betragtning til den anfægtede beslutning (fodnote 457 og 465 til den anfægtede beslutning), endelig nedsættes til 2 200 000 EUR, hvoraf 1 000 000 EUR skal betales solidarisk af FEH og FES.
- 269 Der skal imidlertid i domskonklusionen tages hensyn til den i præmis 43 ovenfor nævnte omstændighed, at Fuji Electric Co. Ltd, der er det nye navn for FEH, med virkning fra den 1. april 2001 indtrådte som den retlige efterfølger for FES og indtrådte i FES' rettigheder, således at FEH's og FES' interesser nu samlet varetages af Fuji Electric Co. Ltd. Den anfægtede beslutnings artikel 2, litra d), skal derfor omgøres, således at den bøde, som sagsøgeren, der tidligere hed FEH og som er indtrådt i rettighederne efter FES, skal betale, fastsættes til 2 200 000 EUR.

Sagens omkostninger

- 270 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 3, kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter.
- 271 Da sagsøgeren kun til dels har fået medhold, finder Retten under hensyn til sagens omstændigheder, at Kommissionen skal betale en fjerdedel af omkostninger, som sagsøgeren har afholdt, og bære en fjerdedel af sine egne omkostninger. Sagsøgeren skal bære tre fjerdedele af sine egne omkostninger og betale tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Anden Afdeling):

- 1) **Artikel 1, litra h), og artikel 2, litra d, i Kommissionens beslutning K(2006) 6762 endelig af 24. januar 2007 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/F/38 899 — GIS-anlæg) annulleres, for så vidt som de konstaterer eller bygger på den konstatering, at Fuji Electric Systems Co. Ltd, i hvis rettigheder Fuji Electric Co. Ltd. er indtrådt, kan holdes personligt ansvarlig for overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. juni 2001.**

- 2) **Bøden, der er blevet pålagt Fuji Electric, tidligere Fuji Electric Holdings Co. Ltd, og som er indtrådt i rettighederne efter Fuji Electric Systems, i artikel 2, litra d), i beslutning K(2006) 6762 endelig, fastsættes til 2 200 000 EUR.**

- 3) **Europa-Kommissionen betaler en fjerdedel af de omkostninger, der er afholdt af Fuji Electric, og bærer en fjerdedel af sine egne omkostninger.**

- 4) **Fuji Electric bærer tre fjerdedele af sine egne omkostninger og betaler tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger.**

Pelikánová

Jürimäe

Soldevila Fragoso

Således afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 12. juli 2011.

Underskrifter

Indhold

Tvistens baggrund	II - 4104
1. Det omhandlede produkt	II - 4105
2. De omhandlede virksomheder	II - 4106
3. Den administrative procedure	II - 4106
4. Den anfægtede beslutning	II - 4110
Retsforhandlinger og parternes påstande	II - 4113
Retlige bemærkninger	II - 4116
1. Påstandene om delvis annullation af den anfægtede beslutning	II - 4117
Indledende bemærkninger om de virksomheder, der har deltaget i den overtrædelse, som er konstateret i den anfægtede beslutnings artikel 1, litra g) og h), og om det ansvar, som FEH og FES på denne baggrund er pålagt	II - 4118
Det første og det andet anbringende, der vedrører åbenbare fejlagtige bedømmelser og tilsidesættelse af retten til en retfærdig rettergang, princippet om uskyldsfornodning og princippet in dubio pro reo samt tilsidesættelse af bestemmelserne om fordeling af bevisbyrden	II - 4122
Parternes argumenter	II - 4122
Rettens bemærkninger	II - 4123
— Præcisering af den tvist, der ligger til grund for det første og andet anbringende	II - 4124
— De betragtninger i den anfægtede beslutning, der er genstand for den tvist, der ligger til grund for det første og det andet anbringende	II - 4126
II - 4214	

- De bestemmelser, der gælder for at føre bevis for en overtrædelse af artikel 81 EF og EØS-aftalens artikel 53 og bevis for en virksomheds deltagelse i en sådan overtrædelse II - 4133
- Vurderingen af de beviser, der ligger til grund for den anfægtede beslutning II - 4138
- Vurderingen af de af sagsøgeren fremlagte alternative beviser II - 4144

Det tredje anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FEH fortsatte sin deltagelse i overtrædelsen, efter at de japanske medlemmer havde afholdt møde »i eller omkring« september 2000, er behæftet med en tilsidesættelse af princippet om ligebehandling II - 4158

Parternes argumenter II - 4158

Rettens bemærkninger II - 4159

Det fjerde anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FES deltog i overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 11. maj 2004, er behæftet med en åbenbar fejlagtig bedømmelse II - 4161

Parternes argumenter II - 4161

Rettens bemærkninger II - 4162

Det femte anbringende om, at Kommissionens konklusion, hvorefter FEH og FES skal holdes personligt og solidarisk ansvarlig for JAEPS deltagelse i overtrædelsen, er behæftet med et åbenbart fejlskøn eller en retlig fejl II - 4171

Parternes argumenter II - 4171

Rettens bemærkninger II - 4172

- Præcisering af den tvist, der ligger til grund for det femte anbringende II - 4172

- De betragtninger i den anfægtede beslutning, som det femte anbringende er rettet mod II - 4173

— Bestemmelserne om pålæggelse af ansvar for overtrædelse af konkurrenceretten vedrørende forhold mellem et datterselskab og et moderselskab	II - 4175
— De beviser for, at FEH og FES effektivt udøvede ledelseskompetence i forhold til JAEPS, som Kommissionen har anført i den anfægtede beslutning	II - 4178
2. Påstandene om delvis omgørelse af den anfægtede beslutning	II - 4184
Indledende bemærkninger vedrørende Unionens retsinstansers fulde prøvelsesret ..	II - 4184
Muligheden for retligt at pålægge FEH ansvaret for overtrædelsen i perioden fra september 2000 til den 30. september 2002	II - 4187
Parternes argumenter	II - 4187
Rettens bemærkninger	II - 4187
Den manglende mulighed for retligt at pålægge FES ansvaret for overtrædelsen i perioden fra den 15. april 1988 til den 30. september 2002	II - 4188
Parternes argumenter	II - 4188
Rettens bemærkninger	II - 4188
Den omstændighed, at det ikke retligt var muligt at pålægge FEH og FES ansvaret som moderselskaber til JAEPS for den anden berørte virksomheds deltagelse i kartellet i perioden fra den 1. oktober 2002 til den 11. maj 2004	II - 4190
Parternes argumenter	II - 4190
Rettens bemærkninger	II - 4191
Nødvendigheden af at nedsætte FEH's og FES' bøder i lyset af den betydelige merværdi, som de under den administrative procedure fremførte oplysninger repræsenterer, i henhold til samarbejdsmeddelelsen eller subsidiært af hensyn til en formildende omstændighed i medfør af retningslinjerne	II - 4191
Parternes argumenter	II - 4191

Rettens bemærkninger	II - 4192
— De betragtninger i den anfægtede beslutning, som nærværende påstande om omgørelse er rettet mod	II - 4193
— De gældende regler for bødenedsættelse i lyset af de beviser, der er fremlagt af en virksomhed, som har deltaget i overtrædelsen, og dens faktiske samarbejde under den administrative procedure	II - 4194
— Vurderingen af de af FEH og FES fremlagte oplysninger og forhold, som angiveligt repræsenterede en »betydelig merværdi« i forhold til de forhold, som Kommissionen allerede havde i sin besiddelse, og var udtryk for et »faktisk samarbejde« under den administrative procedure	II - 4197
— Vurdering af de af FEH og FES fremlagte oplysninger vedrørende eksistensen af den fælles ordning fra 1988 og dens gensidige karakter ..	II - 4199
— Vurdering af den række dokumenter, navnlig de aftaleudkast, der blev udfærdiget på tidspunktet for de faktiske omstændigheder vedrørende de 13 forskellige GIS-projekter, som var omfattet af kartellet	II - 4208
Sagens omkostninger	II - 4212