

RETTENS DOM (Ottende Afdeling)

13. juli 2011 \*

I sag T-138/07,

**Schindler Holding Ltd**, Hergiswil (Schweiz)

**Schindler Management AG**, Ebikon (Schweiz)

**Schindler SA**, Bruxelles (Belgien)

**Schindler Deutschland Holding GmbH**, Berlin (Tyskland)

**Schindler Sàrl**, Luxembourg (Luxembourg)

**Schindler Liften BV**, Haag (Nederlandene),

\* Processprog: tysk.

ved advokaterne R. Bechtold, W. Bosch, U. Soltész og S. Hirsbrunner,

sagsøgere,

mod

**Europa-Kommissionen** ved K. Mojzesowicz og R. Sauer, som befuldmægtigede,

sagsøgt,

støttet af:

**Rådet for Den Europæiske Union** ved M. Simm og G. Kimberley, som befuldmægtigede,

intervenient,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning K(2007) 512 endelig af 21. februar 2007 om en procedure i henhold til artikel 81 [EF] (sag COMP/E-1/38 823 — Elevatorer og rulletrapper) eller subsidiært en påstand om nedsettelse af de bøder, sagsøgerne er blevet pålagt,

har

RETTEN (Ottende Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M.E. Martins Ribeiro (refererende dommer), og dommerne N. Wahl og A. Dittrich,

justitssekretær: fuldmægtig K. Andová,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 17. september 2009,

afsagt følgende

**Dom**

- 1 Denne sag vedrører en påstand om annullation af Kommissionens beslutning K(2007) 512 endelig af 21. februar 2007 om en procedure i henhold til artikel 81 EF (sag COMP/E-1/38 823 — Elevatorer og rulletrapper) (herefter »den anfægtede beslutning«), hvoraf et resumé er offentliggjort i *Den Europæiske Unions Tidende* af 26. marts 2008 (EUT C 75, s. 19), eller subsidiært en påstand om nedsættelse af de bøder, sagsøgerne er blevet pålagt.
- 2 I den anfægtede beslutning fastslog Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber, at følgende selskaber havde tilsidesat artikel 81 EF:
  - Kone Belgium SA (herefter »Kone Belgien«), Kone GmbH (herefter »Kone Tyskland«), Kone Luxembourg Sàrl (herefter »Kone Luxembourg«), Kone BV Liften en Roltrappen (herefter »Kone Nederlandene«) og Kone Oyj (herefter »KC«) (herefter samlet eller hver for sig »Kone«)

- Otis SA (herefter »Otis Belgien«), Otis GmbH & Co. OHG (herefter »Otis Tyskland«), General Technic-Otis Sàrl (herefter »GTO«), General Technic Sàrl (herefter »GT«), Otis BV (herefter »Otis Nederlandene«), Otis Elevator Company (herefter »OEC«) og United Technologies Corporation (herefter »UTC«) (herefter samlet eller hver for sig »Otis«)
  
  - Schindler SA (herefter »Schindler Belgien«), Schindler Deutschland Holding GmbH (herefter »Schindler Tyskland«), Schindler Sàrl (herefter »Schindler Luxembourg«), Schindler Liften BV (herefter »Schindler Nederlandene«) og Schindler Holding Ltd (herefter samlet eller hver for sig »Schindler«)
  
  - ThyssenKrupp Liften Ascenseurs NV (herefter »TKLA«), ThyssenKrupp Aufzüge GmbH (herefter »TKA«), ThyssenKrupp Fahrtreppen GmbH (herefter »TKF«), ThyssenKrupp Elevator AG (herefter »TKE«), ThyssenKrupp AG (herefter »TKAG«), ThyssenKrupp Ascenseurs Luxembourg Sàrl (herefter »TKAL«) og ThyssenKrupp Liften BV (herefter »TKL«) (herefter samlet eller hver for sig »ThyssenKrupp«) og
  
  - Mitsubishi Elevator Europe BV (herefter »MEE«).
- 3 Schindler er en af de største leverandører af elevatorer og rulletrapper i verden. Moderselskabet er Schindler Holding med hjemsted i Schweiz (27. betragtning til den anfægtede beslutning). Schindler udøver sin virksomhed på området for elevatorer og rulletrapper gennem nationale datterselskaber. Disse er navnlig i Belgien Schindler Belgien, i Tyskland Schindler Tyskland, i Luxembourg Schindler Luxembourg og i Nederlandene Schindler Nederlandene (28.-32. betragtning til den anfægtede beslutning).

## Den administrative procedure

### 1. Kommissionens undersøgelse

- 4 I løbet af sommeren 2003 tilgik der Kommissionen oplysninger vedrørende den mulige eksistens af et kartel mellem de fire største europæiske fabrikanter af elevatorer og rulletrapper, der udøvede virksomhed i Unionen, nemlig Kone, Otis, Schindler og ThyssenKrupp (3. og 91. betragtning til den anfægtede beslutning).

### *Belgien*

- 5 Fra den 28. januar 2004 og i løbet af marts 2004 foretog Kommissionen i henhold til artikel 14, stk. 2 og 3, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i [artikel 81 EF og 82 EF] (EFT 1959-1962, s. 81), kontrolundersøgelser i bl.a. lokaler tilhørende datterselskaberne af Kone, Otis, Schindler og ThyssenKrupp i Belgien (92., 93., 95. og 97. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 6 Der blev løbende fremsat anmodninger i medfør af Kommissionens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 2002 C 45, s. 3) (herefter »samarbejdsmeddelelsen af 2002«) af Kone, Otis, ThyssenKrupp og Schindler. Disse anmodninger blev uddybet af de berørte virksomheder (94., 96., 98. og 103. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 7 Den 29. juni 2004 blev Kone indrømmet en betinget bødefritagelse i henhold til meddelelsens artikel 8, litra b) (99. betragtning til den anfægtede beslutning).
  
- 8 Mellem september og december 2004 fremsendte Kommissionen ligeledes anmodninger om oplysninger i henhold til 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 2003 L 1, s. 1) til de virksomheder, der havde deltaget i overtrædelsen i Belgien, til flere kunder i denne medlemsstat og til den belgiske sammenslutning Agoria (101. og 102. betragtning til den anfægtede beslutning).

### *Tyskland*

- 9 Fra den 28. januar 2004 og i løbet af marts 2004 foretog Kommissionen i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 kontrolundersøgelser i bl.a. lokaler tilhørende datterselskaber af Otis og ThyssenKrupp i Tyskland (104. og 106. betragtning til den anfægtede beslutning).
  
- 10 Den 12. og 18. februar 2004 uddybede Kone sin anmodning af 2. februar 2004 i henhold til samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende Belgien med oplysninger vedrørende Tyskland. På samme måde uddybede Otis mellem marts 2004 og februar 2005 sin anmodning vedrørende Belgien med oplysninger vedrørende Tyskland. Schindler fremsatte den 25. november 2004 en anmodning i medfør af meddelelsen, som indeholdt oplysninger vedrørende Tyskland, hvilken blev uddybet mellem december 2004 og februar 2005. Endelig fremsatte ThyssenKrupp i december 2005 en anmodning til Kommissionen vedrørende Tyskland, ligeledes i medfør af denne meddelelse (105., 107., 112. og 114. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 11 Mellem september og november 2004 fremsendte Kommissionen ligeledes anmodninger om oplysninger i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003 til de virksomheder, der havde deltaget i overtrædelsen i Tyskland, til flere kunder i denne medlemsstat og til sammenslutningerne VDMA, VFA og VMA (110., 111. og 113. betragtning til den anfægtede beslutning).

### *Luxembourg*

- 12 Den 5. februar 2004 uddybede Kone sin anmodning af 2. februar 2004 vedrørende Belgien med oplysninger vedrørende Luxembourg. Otis og ThyssenKrupp fremsatte en mundtlig anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende Luxembourg. Schindler fremsatte en anmodning i medfør af samme meddelelse vedrørende Luxembourg (115., 118., 119. og 124. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 13 Fra 9. marts 2004 foretog Kommissionen i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 kontrolundersøgelser bl.a. i lokaler tilhørende datterselskaber af Schindler og ThyssenKrupp i Luxembourg (116. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 14 Den 29. juni 2004 blev Kone indrømmet en betinget bødefritagelse i henhold til artikel 8, litra b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002 for den del af anmodningen, der vedrørte Luxembourg (120. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 15 I september og oktober 2004 fremsendte Kommissionen anmodninger om oplysninger i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003 til de virksomheder, der havde deltaget i overtrædelsen i Luxembourg, til flere kunder i denne medlemsstat og til den luxembourgske sammenslutning af elevatorfabrikanter (122. og 123. betragtning til den anfægtede beslutning).

*Nederlandene*

- <sup>16</sup> I marts 2004 fremsatte Otis en anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende Nederlandene. Denne anmodning blev senere uddybet. I april 2004 fremsatte ThyssenKrupp en anmodning i medfør af denne meddelelse, hvilken ligeledes efterfølgende blev uddybet ad flere omgange. Endelig uddybede Kone den 19. juli 2004 sin anmodning af 2. februar 2004 vedrørende Belgien med oplysninger vedrørende Nederlandene (127., 129. og 130. betragtning til den anfægtede beslutning).
- <sup>17</sup> Den 27. juli 2004 blev Otis indrømmet en betinget bødefritagelse i henhold til meddelelsens artikel 8, litra a) (131. betragtning til den anfægtede beslutning).
- <sup>18</sup> Fra den 28. april 2004 foretog Kommissionen i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 kontrolundersøgelser bl.a. i lokaler tilhørende datterselskaber af Kone, Schindler, ThyssenKrupp og MEE i Nederlandene og i sammenslutningen Boschduins lokaler (128. betragtning til den anfægtede beslutning).
- <sup>19</sup> I september 2004 fremsendte Kommissionen anmodninger om oplysninger i henhold til artikel 18 i forordning nr. 1/2003 til de virksomheder, der havde deltaget i tilsidestættelsen i Nederlandene, til flere kunder i denne medlemsstat og til sammenslutningerne VLR og Boschduin (133. og 134. betragtning til den anfægtede beslutning).



## 2. Klagepunktsmeddelelsen

- 20 Den 7. oktober 2005 vedtog Kommissionen en klagepunktsmeddelelse, som navnlig blev stilet til de ovenfor i præmis 2 nævnte selskaber. Alle modtagerne af klagepunktsmeddelelsen fremsendte skriftlige bemærkninger som svar på Kommissionens klagepunkter (135. og 137. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 21 Der blev ikke afholdt nogen høring, eftersom ingen af adressaterne for klagepunktsmeddelelsen havde fremsat anmodning herom (138. betragtning til den anfægtede beslutning).

## 3. Den anfægtede beslutning

- 22 Den 21. februar 2007 vedtog Kommissionen den anfægtede beslutning, hvori den fastslog, at de selskaber, som beslutningen var rettet til, havde deltaget i fire særskilte, komplekse og vedvarende overtrædelser af artikel 81, stk. 1, EF i fire medlemsstater ved at fordele markederne mellem sig gennem aftale eller gennem samordnet adfærd med hensyn til udbud og kontrakter om salg, installation, vedligeholdelse og modernisering af elevatorer og rulletrapper (anden betragtning til den anfægtede beslutning).
- 23 For så vidt angår den anfægtede beslutnings adressater var Kommissionen af den opfattelse, at ud over de berørte virksomheders datterselskaber i Belgien, Tyskland, Luxembourg og Nederlandene skulle disse datterselskabers moderselskaber holdes solidarisk ansvarlige for de af deres respektive datterselskaber begåede overtrædelser af artikel 81 EF på grund af, at de havde kunnet øve en afgørende indflydelse på deres handelspolitik under overtrædelsens varighed, og at det kunne formodes, at de havde

gjort brug af denne magt (608., 615., 622., 627. og 634.-641. betragtning til den anfægtede beslutning). MEE's moderselskaber blev ikke holdt solidarisk ansvarlige for deres datterselskabs adfærd, da det ikke havde kunnet fastslås, at de havde udøvet en afgørende indflydelse på datterselskabets adfærd (643. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 24 Med henblik på beregningen af bøderne gjorde Kommissionen i den anfægtede beslutning brug af den metode, der er anført i retningslinjerne for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, [KS] (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne af 1998«). Kommissionen undersøgte ligeledes, om og i hvilket omfang de berørte virksomheder opfyldte de krav, der er fastsat i samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 25 Kommissionen kvalificerede tilsidesættelserne som »meget alvorlige«, henset til deres art og det forhold, at hver af dem dækkede hele en medlemsstats område (Belgien, Tyskland, Luxembourg eller Nederlandene), selv om deres reelle indvirkning ikke kunne måles (671. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 26 Med henblik på at tage hensyn til de berørte virksomheders faktiske økonomiske mulighed for at skade konkurrencen mærkbart opdelte Kommissionen dem for hvert land i flere kategorier ud fra den opnåede omsætning på markedet for elevatorer og/eller rulletrapper, herunder i givet fald inden for vedligeholdelses- og moderniseringsydelser (672. og 673. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 27 Hvad angår kartellet i Belgien blev Kone og Schindler indplaceret i den første kategori med et udgangsbeløb for bøden, der var fastsat i henhold til overtrædelsens grovhed, på 40 000 000 EUR. Otis blev indplaceret i den anden kategori med et udgangsbeløb for bøden på 27 000 000 EUR. ThyssenKrupp blev indplaceret i den tredje kategori med et udgangsbeløb for bøden på 16 500 000 EUR (674. og 675. betragtning

til den anfægtede beslutning). Der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 1,7 på udgangsbeløbet for den bøde, som Otis skulle pålægges, og der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 2 på udgangsbeløbet for ThyssenKrupps bøde for at tage hensyn til deres størrelse og deres ressourcer på verdensplan, således at udgangsbeløbet for deres bøder blev forhøjet til henholdsvis 45 900 000 EUR og til 33 000 000 EUR (690. og 691. betragtning til den anfægtede beslutning). Da overtrædelserne havde varet syv år og otte måneder (fra den 9.5.1996 til den 29.1.2004), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbeløb for de pågældende virksomheder med 75 %. Bødens grundbeløb blev således fastsat til 70 000 000 EUR for Kone, til 80 325 000 EUR for Otis, til 70 000 000 EUR for Schindler og til 57 750 000 EUR for ThyssenKrupp (692. og 696. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen var af den opfattelse, at ThyssenKrupp skulle anses for at have begået gentagne overtrædelser, og forhøjede størrelsen af dette selskabs bøde med 50 % i henhold til denne skærpende omstændighed (697., 698. og 708.-710. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev ikke lagt formildende omstændigheder til grund for de pågældende virksomheder (733., 734., 749., 750. og 753.-755. betragtning til den anfægtede beslutning). Kone fik i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 en fuldstændig bødefritagelse. Otis drog fordel af dels en bødenedsættelse på 40 % inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, første led, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. ThyssenKrupp drog fordel af dels en bødenedsættelse på 20 % inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, andet led, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. Schindler drog fordel af en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder (760.-777. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 28 Hvad angår kartellet i Tyskland blev Kone, Otis og ThyssenKrupp indplaceret i den første kategori med et udgangsbeløb for bøden på 70 000 000 EUR. Schindler blev indplaceret i den anden kategori med et udgangsbeløb for bøden på 17 000 000 EUR (676.-679. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 1,7 på udgangsbeløbet for den bøde, som Otis skulle pålægges, og der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 2 på udgangsbeløbet for ThyssenKrupps bøde for at tage hensyn til deres størrelse og deres ressourcer på verdensplan, således

at udgangsbeløbet for deres bøder blev forhøjet til henholdsvis 119 000 000 EUR og til 140 000 000 EUR (690. og 691. betragtning til den anfægtede beslutning). Da den af Kone, Otis og ThyssenKrupp begåede overtrædelse havde varet otte år og fire måneder (fra den 1.8.1995 til den 5.12.2003), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbeløb med 80 % for disse virksomheder. Da den af Schindler begåede overtrædelse havde varet fem år og fire måneder (fra den 1.8.1995 til den 6.12.2000), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbeløb med 50 % for denne virksomhed. Bødens grundbeløb blev således forhøjet til 126 000 000 EUR for Kone, til 214 200 000 EUR for Otis, til 25 500 000 EUR for Schindler og til 252 000 000 EUR for ThyssenKrupp (693. og 696. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen var af den opfattelse, at ThyssenKrupp skulle anses for at have begået gentagne overtrædelser, og forhøjede bødebøbeløbet med 50 % på grund af denne skærpende omstændighed (697.-707. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev ikke lagt nogen formildende omstændigheder til grund for de berørte virksomheder (727.-729., 735., 736., 742.-744., 749., 750. og 753.-755. betragtning til den anfægtede beslutning). Kone drog dels fordel af den maksimale nedsættelse på 50 % af det i artikel 23, litra b), stk. 1, første led, i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede bødebøbeløb, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. Otis drog fordel dels af en bødenedsættelse på 25 % inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, andet led, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. Schindler drog fordel af dels en bødenedsættelse på 15 % inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, tredje led, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. ThyssenKrupp drog fordel af en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder (778.-813. betragtning til den anfægtede beslutning).

<sup>29</sup> Hvad angår kartellet i Luxembourg blev Otis og Schindler indplaceret i den første kategori med et udgangsbøbeløb for bøden på 10 000 000 EUR. Kone og ThyssenKrupp blev indplaceret i den anden kategori med et udgangsbøbeløb for bøden på 2 500 000 EUR (680.-683. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev

anvendt en multiplikationsfaktor på 1,7 på udgangsbeløbet for den bøde, som Otis skulle pålægges, og der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 2 på udgangsbeløbet for ThyssenKrupps bøde for at tage hensyn til deres størrelse og deres ressourcer på verdensplan, således at udgangsbeløbet for deres bøder blev forhøjet til henholdsvis 17 000 000 EUR og til 5 000 000 EUR (690. og 691. betragtning til den anfægtede beslutning). Da overtrædelsen havde varet otte år og tre måneder (fra den 7.12.1995 til den 9.3.2004), forhøjede Kommissionen udgangsbeløbet for bøderne til de pågældende virksomheder med 80%. Bødens grundbeløb blev således forhøjet til 4 500 000 EUR for Kone, til 30 600 000 EUR for Otis, til 18 000 000 EUR for Schindler og til 9 000 000 EUR for ThyssenKrupp (694. og 696. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen var af den opfattelse, at ThyssenKrupp skulle anses for at have begået gentagne overtrædelser, og forhøjede størrelsen af dette selskabs bøde med 50% i henhold til denne skærpende omstændighed (697., 698. og 711.-714. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev ikke lagt nogen formildende omstændigheder til grund for de pågældende virksomheder (730., 749., 750. og 753.-755. betragtning til den anfægtede beslutning). I henhold til samarbejdsmeddelelsen af 2002 drog Kone fordel af en fuldstændig bødenedsættelse. Otis drog fordel af dels en bødenedsættelse på 40% inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, første led, dels en bødenedsættelse på 1% for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. Schindler og ThyssenKrupp drog udelukkende fordel af en bødenedsættelse på 1% for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder (814.-835. betragtning til den anfægtede beslutning).

<sup>30</sup> Hvad angår kartellet i Nederlandene blev Kone indplaceret i den første kategori med et udgangsbeløb for bøden på 55 000 000 EUR. Otis blev indplaceret i den anden kategori med et udgangsbeløb for bøden på 41 000 000 EUR. Schindler blev indplaceret i den tredje kategori med et udgangsbeløb for bøden på 24 500 000 EUR. ThyssenKrupp og MEE blev indplaceret i den fjerde kategori med et udgangsbeløb for bøden på 8 500 000 EUR (684. og 685. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 1,7 på udgangsbeløbet for den bøde, som Otis skulle pålægges, og der blev anvendt en multiplikationsfaktor på 2 på udgangsbeløbet for ThyssenKrupps bøde for at tage hensyn til deres størrelse og deres ressourcer på verdensplan, således at udgangsbeløbet for deres bøder blev forhøjet til henholdsvis 69 700 000 EUR og til 17 000 000 EUR (690. og 691. betragtning til den anfægtede

beslutning). Da den af Otis og ThyssenKrupp begåede overtrædelse havde varet fem år og ti måneder (fra den 15.4.1998 til den 5.3.2004), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbetrag for disse virksomheder med 55 %. Da den af Kone og Schindler begåede overtrædelse havde varet fire år og ni måneder (fra den 1.6.1999 til den 5.3.2004), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbetrag med 45 % for disse virksomheder. Da den af MEE begåede overtrædelse havde varet fire år og en måned (fra den 11.1.2000 til den 5.3.2004), forhøjede Kommissionen bødens udgangsbetrag med 40 % for denne virksomhed. Bødens grundbetrag blev således forhøjet til 79 750 000 EUR for Kone, til 108 035 000 EUR for Otis, til 35 525 000 EUR for Schindler, til 26 350 000 EUR for ThyssenKrupp og til 11 900 000 EUR for MEE (695. og 696. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen var af den opfattelse, at ThyssenKrupp skulle anses for at have begået gentagne overtrædelser, og forhøjede størrelsen af dette selskabs bøde med 50 % i henhold til denne skærpende omstændighed (697., 698. og 715.-720. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev ikke lagt formildende omstændigheder til grund for de pågældende virksomheder (724.-726., 731., 732., 737., 739.-741., 745.-748. og 751.-755. betragtning til den anfægtede beslutning). I henhold til samarbejdsmeddelelsen af 2002 drog Otis fordel af en fuldstændig bødefritagelse. ThyssenKrupp drog fordel af dels en bødenedsættelse på 40 % inden for det interval, der er fastsat i meddelelsens artikel 23, litra b), stk. 1, første led, dels en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder. Schindler og MEE drog fordel af en bødenedsættelse på 1 % for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder (836.-855. betragtning til den anfægtede beslutning).

31 Konklusionen i den anfægtede beslutning har følgende ordlyd:

»Artikel 1

1. For så vidt angår Belgien har følgende virksomheder tilsidesat artikel 81 [EF] ved regelmæssigt og i fællesskab i de angivne perioder gennem aftaler og samordnet prak-

sis på nationalt plan vedrørende elevatorer og rulletrapper at dele markederne mellem sig, at opdele offentlige og private udbud og andre kontrakter om salg og installation mellem sig i overensstemmelse med de andele, der var aftalt på forhånd, og at afholde sig fra at konkurrere om vedligeholdelses- og moderniseringskontrakter:

- Kone: [KC] og [Kone Belgien]: fra den 9. maj 1996 til den 29. januar 2004
  
- Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Belgien]: fra den 9. maj 1996 til den 29. januar 2004
  
- Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Belgien]: fra den 9. maj 1996 til den 29. januar 2004, og
  
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] og [TKLA]: fra den 9. maj 1996 til den 29. januar 2004.

2. For så vidt angår Tyskland har følgende virksomheder tilsidesat artikel 81 [EF] ved regelmæssigt og i fællesskab i de angivne perioder gennem aftaler og samordnet praksis på nationalt plan vedrørende elevatorer og rulletrapper at dele markederne mellem sig, at opdele offentlige og private udbud og andre kontrakter om salg og installation mellem sig i overensstemmelse med de andele, der var aftalt på forhånd:

- Kone: [KC] og [Kone Tyskland]: fra den 1. august 1995 til den 5. december 2003

- Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Tyskland]: fra den 1. august 1995 til den 5. december 2003
  
- Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Tyskland]: fra den 1. august 1995 til den 6. december 2000, og
  
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE], [TKA] og [TKF]: fra den 1. august 1995 til den 5. december 2003.

3. For så vidt angår Luxembourg har følgende virksomheder tilsidesat artikel 81 [EF] ved regelmæssigt og i fællesskab i de angivne perioder gennem aftaler og samordnet praksis på nationalt plan vedrørende elevatorer og rulletrapper at dele markederne mellem sig, at opdele offentlige og private udbud og andre kontrakter om salg og installation mellem sig i overensstemmelse med de andele, der var aftalt på forhånd, og at afholde sig fra at konkurrere om vedligeholdelses- og moderniseringskontrakter:

- Kone: [KC] og [Kone Luxembourg]: fra den 7. december 1995 til den 29. januar 2004
  
- Otis: [UTC], [OEC], [Otis Belgien], [GTO] og [GT]: fra den 7. december 1995 til den 9. marts 2004
  
- Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Luxembourg]: fra den 7. december 1995 til den 9. marts 2004, og



— ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] og [TKAL]: fra den 7. december 1995 til den 9. marts 2004.

4. For så vidt angår Nederlandene har følgende virksomheder tilsidesat artikel 81 [EF] ved regelmæssigt og i fællesskab i de angivne perioder gennem aftaler og samordnet praksis på nationalt plan vedrørende elevatorer og rulletrapper at dele markederne mellem sig, at opdele offentlige og private udbud og andre kontrakter om salg og installation mellem sig i overensstemmelse med de andele, der var aftalt på forhånd, og at afholde sig fra at konkurrere om vedligeholdelses- og moderniseringskontrakter:

— Kone: [KC] og [Kone Nederlandene]: fra den 1. juni 1999 til den 5. marts 2004

— Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Nederlandene]: fra den 15. april 1998 til den 5. marts 2004

— Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Nederlandene]: fra den 1. juni 1999 til den 5. marts 2004

— ThyssenKrupp: [TKAG] og [TKL]: fra den 15. april 1998 til den 5. marts 2004, og

— [MEE]: fra den 11. januar 2000 til den 5. marts 2004.

*Artikel 2*

1. For de ovenfor i artikel 1, stk. 1, omhandlede overtrædelser i Belgien pålægges følgende bøder:

- Kone: [KC] og [Kone Belgien], in solidum: 0 EUR
  
- Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Belgien], in solidum: 47 713 050 EUR
  
- Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Belgien], in solidum: 69 300 000 EUR, og
  
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] og [TKLA], in solidum: 68 607 000 EUR.

2. For de ovenfor i artikel 1, stk. 2, omhandlede overtrædelser i Tyskland pålægges følgende bøder:

- Kone: [KC] og [Kone Tyskland], in solidum: 62 370 000 EUR
  
- Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Tyskland], in solidum: 159 043 500 EUR

— Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Tyskland], in solidum: 21 458 250 EUR, og

— ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE], [TKA] og [TKF], in solidum: 374 220 000 EUR.

3. For de ovenfor i artikel 1, stk. 3, omhandlede overtrædelser i Luxembourg pålægges følgende bøder:

— Kone: [KC] og [Kone Luxembourg], in solidum: 0 EUR

— Otis: [UTC], [OEC], [Otis Belgien], [GTO] og [GT], in solidum: 18 176 400 EUR

— Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Luxembourg], in solidum: 17 820 000 EUR, og

— ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] og [TKAL], in solidum: 13 365 000 EUR.

4. For de ovenfor i artikel 1, stk. 4, omhandlede overtrædelser i Nederlandene pålægges følgende bøder:

— Kone: [KC] og [Kone Nederlandene], in solidum: 79 750 000 EUR

- Otis: [UTC], [OEC] og [Otis Nederlandene], in solidum: 0 EUR
  
- Schindler: Schindler Holding [...] og [Schindler Nederlandene], in solidum: 35 169 750 EUR
  
- ThyssenKrupp: [TKAG] og [TKL], in solidum: 23 477 850 EUR, og
  
- [MEE]: 1 841 400 EUR.

[...]«

### **Retsforhandlinger og parternes påstande**

- <sup>32</sup> Ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 4. maj 2007 har sagsøgerne, Schindler Holding, Schindler Management AG, Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxembourg og Schindler Nederlandene, anlagt denne sag.
- <sup>33</sup> Ved processkrift indleveret til Rettens Justitskontor den 25. juli 2007 har Rådet for Den Europæiske Union anmodet om tilladelse til at intervenere til støtte for Kommissionens påstande. Ved kendelse af 8. oktober 2007 har formanden for Rettens Ot-tende Afdeling taget begæringen om intervention til følge.

- 34 Den 26. november 2007 har Rådet afgivet interventionsindlæg. Sagens parter har fremsat bemærkninger til dette indlæg.
- 35 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Ottende Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling, og den har som led i foranstaltninger med henblik på sagens tilrettelæggelse skriftligt stillet sagsøgerne spørgsmål og anmodet Kommissionen om at fremlægge et dokument. Parterne har efterkommet anmodningerne inden for den fastsatte frist.
- 36 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret mundtlige spørgsmål fra Retten under retsmødet den 17. september 2009.
- 37 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande for Retten:
- Den anfægtede beslutning annulleres.
  
  - Subsidiært nedsættes de bøder, de blev pålagt.
  
  - Det fastslås i overensstemmelse med procesreglementets artikel 113, at det er uforholdende at træffe afgørelse for så vidt angår Schindler Management.
  
  - Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, herunder omkostningerne forbundet med, at det er uforholdende at træffe afgørelse vedrørende den af Schindler Management anlagte sag.

38 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
  
- Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

39 Rådet har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.
  
- Der træffes en hensigtsmæssig afgørelse vedrørende sagens omkostninger.

### **Påstanden om, at det er ufornuddent at træffe afgørelse for så vidt angår Schindler Management**

40 I den version, der lå forud for sagsanlægget, nævnte den anfægtede beslutnings artikel 4 Schindler Management som en af adressaterne herfor.

41 Ved beslutning af 4. september 2007, der blev meddelt Retten den 30. juni 2009, berigtigede Kommissionen den anfægtede beslutnings artikel 4 og forkyndte denne berigtigelse for Schindler Holding og Schindler Management. Den berigtigede artikel 4 i den anfægtede beslutning nævner ikke længere Schindler Management.

- 42 Ifølge sagsøgerne fratog berigtigelsen af den anfægtede beslutning sagen dens genstand, for så vidt som den er anlagt af Schindler Management.
- 43 Det skal i overensstemmelse med sagsøgernes påstande fastslås, at denne sag efter berigtigelsen af den anfægtede beslutning har mistet sin genstand, for så vidt som den vedrører Schindler Management.
- 44 Det er dermed uforholdende at træffe afgørelse for så vidt angår den af Schindler Management anlagte sag.

## Realiteten

### 1. Indledende bemærkninger

- 45 Sagsøgerne har til støtte for deres søgsmål i de skriftlige indlæg anført deres argumenter i 13 anbringender, der er fremført således. Det første anbringende vedrører tilsidesættelsen af det strafferetlige legalitetsprincip på grund af den omstændighed, at artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 giver Kommissionen et ubegrænset skøn ved udmålingen af bøder. Det andet anbringende vedrører en tilsidesættelse af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft ved anvendelsen af retningslinjerne af 1998 og samarbejdsmeddelelsen af 2002. Det tredje anbringende vedrører tilsidesættelsen af det strafferetlige legalitetsprincip og Kommissionens manglende kompetence til at vedtage retningslinjerne af 1998. Det fjerde anbringende vedrører ulovligheden af samarbejdsmeddelelsen af 2002 på grund af tilsidesættelsen af princippet *nemo tenetur se ipsum accusare*, princippet *nemo tenetur se ipsum prodere* (herefter samlet »princippet *nemo tenetur*«), princippet *in dubio pro reo* og

proportionalitetsprincippet. Det femte anbringende vedrører tilsidesættelsen af magtadskillelsesprincippet og kravene til en procedure, der er baseret på overholdelsen af retsstatsprincipperne. Det sjette anbringende vedrører, at de bøder, som sagsøgerne er blevet pålagt, har karakter af ekspropriation. Det syvende og ottende anbringende vedrører en tilsidesættelse af retningslinjerne af 1998 ved fastsættelsen af bødernes udgangsbetrag og ved vurderingen af formildende omstændigheder. Det niende anbringende vedrører tilsidesættelsen af retningslinjerne af 1998 og samarbejdsmeddelelsen af 2002 for så vidt angår bødeudmålingen for overtrædelserne i Belgien, Tyskland og Luxembourg. Det tiende anbringende vedrører bødernes uforholdsmæssighed. Det ellefte anbringende vedrører den manglende gyldige forkyndelse af den anfægtede beslutning for Schindler Holding. Det tolvte anbringende vedrører Schindler Holdings manglende ansvar. Endelig vedrører det trettende anbringende tilsidesættelsen af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003.

<sup>46</sup> Skønt det søgsmål, sagsøgerne har indbragt, har et dobbelt formål, nemlig principalt en påstand om, at beslutningen annulleres, og subsidiært en påstand om, at bøden ophæves eller nedsættes, har sagsøgerne i deres skriftlige indlæg imidlertid fremsat de forskellige klagepunkter uden, at deres påstande er præciseret. Under retsmødet anførte sagsøgerne i det væsentlige som svar på et spørgsmål fra Retten, at de ti første anbringender og det trettende anbringende vedrører annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2, at det ellefte anbringende vedrører annullation af den anfægtede beslutning i sin helhed, for så vidt som den er rettet til Schindler Holding, og at det tolvte anbringende vedrører annullation af den anfægtede beslutnings artikel 1, 2 og 3, for så vidt som den er rettet til Schindler Holding.

<sup>47</sup> Det skal i denne henseende antages, at flere af sagsøgernes anbringender vedrører lovligheden af den anfægtede beslutning i sin helhed og dermed skal undersøges først. Det samme gælder sagsøgernes klagepunkt i forbindelse med det femte anbringende, som i det væsentlige vedrører en tilsidesættelse af artikel 6, stk. 1, i den europæiske konvention til beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder, undertegnet i Rom den 14. november 1950 (herefter »EMRK«).



Blandt de klagepunkter, der vedrører den anfægtede beslutnings lovlighed i sin helhed, findes ligeledes dem, der er blevet rejst i forbindelse med det ellefte og tolvte anbringende, som vedrører henholdsvis den anfægtede beslutnings ulovlighed, for så vidt som den er rettet til Schindler Holding på grund af den manglende gyldige forkyndelse, og den anfægtede beslutnings ulovlighed, idet den gør Schindler Holding solidarisk ansvarlig.

- <sup>48</sup> Klagepunkterne vedrørende lovligheden af den anfægtede beslutnings artikel 2, der er formuleret i forbindelse med andre anbringender, skal undersøges i anden række. Retten er i denne henseende af den opfattelse, at det er hensigtsmæssigt at undersøge sagsøgernes klagepunkter således. For det første analyseres det første, andet, tredje og fjerde anbringende, i forbindelse med hvilke sagsøgerne har gjort flere ulovlighedsindsigelser gældende mod artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, retningslinjerne af 1998 og samarbejdsmeddelelsen af 2002. Dernæst vil Retten undersøge det sjette anbringende, hvorefter den anfægtede beslutning har karakter af ekspropriation. Endelig vil Retten undersøge det syvende, ottende, niende, tiende og trettende anbringende, i forbindelse med hvilke sagsøgerne har påberåbt sig flere klagepunkter vedrørende udmålingen af deres bøder.

## *2. Påstanden om annullation af en anfægtede beslutning i sin helhed*

### *Anbringendet om tilsidesættelsen af EMRK's artikel 6, stk. 1*

- <sup>49</sup> Sagsøgerne har gjort gældende, at da overtrædelserne af EF-traktatens konkurrenceretlige bestemmelser er omfattet af strafferetten, skal proceduren for Kommissionen

opfylde kravene i EMRK's artikel 6, stk. 1. Administrative myndigheder kan imidlertid kun pålægge strafferetlige sanktioner, hvis en domstolskontrol er mulig, hvilket ikke er tilfældet i denne sag. Et annullationssøgsmaal for Unionens retsinstanser er nemlig kun en administrativ kassationssag, der er begrænset til de anbringender, som sagsøgeren konkret har påberåbt sig, hvilket ikke opfylder de krav, der er defineret af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol (herefter »Menneskerettighedsdomstolen«), navnlig i forbindelse med sagen Öztürk mod Tyskland af 21. februar 1984 (serie A nr. 73). Endvidere kan proceduren for Kommissionen ikke kvalificeres som en procedure for en uafhængig og upartisk ret, idet Kommissionens bevisførelse i forbindelse med samarbejdsmeddelelsen af 2002, der består i at støtte sig til beskrivelser af de faktiske omstændigheder opnået ved en »selvinkriminering«, tilsidesætter kravene til en procedure i en retsstat, da virksomhederne ikke havde nogen mulighed for at efterprøve klagepunkternes relevans ved at stille f.eks. spørgsmål til bebyrdende vidner.

50 EMRK's artikel 6, stk. 1, bestemmer:

»Enhver skal, når der skal træffes afgørelse [...] angående en mod ham rettet anklage for en forbrydelse, være berettiget til en retfærdig og offentlig rettergang inden en rimelig tid for en ved lov oprettet uafhængig og upartisk domstol [...]«

51 Det skal erindres, at Domstolen har anerkendt det almindelige fællesskabsretlige princip om, at enhver har ret til en retfærdig rettergang (jf. Domstolens dom af 25.1.2007, sag C-411/04 P, Salzgitter Mannesmann mod Kommissionen, Sml. I, s. 959, præmis 40 og den deri nævnte retspraksis). Dette princip, som i øvrigt er bekræftet igen ved artikel 47 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, proklameret i Nice den 7. december 2000 (EFT C 364, s. 1) (herefter »chartret«), har sin baggrund i de grundlæggende rettigheder, der hører til de almindelige EU-retlige

principper, som Domstolen skal beskytte, hvorved den lader sig inspirere af de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne til grund samt anvisningerne fra navnlig Menneskerettighedsdomstolen (dommen i sagen Salzgitter Mannesmann mod Kommissionen, præmis 41).

- 52 Hvad for det første angår argumentet om, at proceduren for Kommissionen ikke opfylder kravene i EMRK's artikel 6, stk. 1, skal det anføres, at i henhold til Menneskerettighedsdomstolens praksis er det tilstrækkeligt for, at EMRK's artikel 6 finder anvendelse, at den pågældende overtrædelse er en forbrydelse, eller at den udsatte den berørte for en sanktion, der på grund af sin art og grovhed generelt er omfattet af strafferetten (jf. Menneskerettighedsdomstolens dom af 23.11.2006, Jussila mod Finland, *Recueil des arrêts et décisions*, 2006-XIII, præmis 31 og den deri nævnte retspraksis). Således som det fremgår af Menneskerettighedsdomstolens praksis, har EMRK's organer ved at anlægge en selvstændig fortolkning af begrebet »anklage for en forbrydelse«, i denne henseende gradvist udvidet det strafferetlige område i EMRK's artikel 6 til også at omfatte områder, som formelt ikke er omfattet af strafferettens traditionelle kategorier, såsom økonomiske sanktioner, der er blevet pålagt for overtrædelse af konkurrenceretten. Hvad imidlertid angår de kategorier, der ikke er omfattet af den hårde kerne i strafferetten, har Menneskerettighedsdomstolen præciseret, at de garantier, der er fastsat ved det strafferetlige område i artikel 6, ikke nødvendigvis skal finde anvendelse fuldt ud (jf. i denne retning Menneskerettighedsdomstolens dom i sagen Jussila mod Finland, præmis 43 og den deri nævnte retspraksis).
- 53 Endvidere fremgår det af Unionens retsinstitutters praksis, således som det udtrykkeligt er bekræftet i artikel 23, stk. 5, i forordning nr. 1/2003, at Kommissionens beslutninger om pålæggelse af bøder for overtrædelse af konkurrenceretten ikke er sanktioner i strafferetlig forstand (jf. i denne retning Rettens dom af 6.10.1994, sag T-83/91, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. II, s. 755, præmis 235, 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 717, og af 20.3.2002, sag T-9/99, HFB m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1487, præmis 390).

- 54 I modsætning til det af sagsøgerne påståede skal det antages, at en procedure, hvorunder Kommissionen vedtager en beslutning, som fastslår en overtrædelse og pålægger bøder, og som i sidste ende kan underkastes Unionens retsinstansers kontrol, opfylder kravene i EMRK's artikel 6, stk. 1. Kommissionen er ganske vist ikke en ret i den i EMRK's artikel 6 omhandlede forstand (jf. i denne retning Domstolens dom af 29.10.1980, forenede sager 209/78-215/78 og 218/78, van Landewyck m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3125, præmis 81, og af 7.6.1983, forenede sager 100/80-103/80, Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1825, præmis 7). Kommissionen er dog forpligtet til at overholde EU-rettens almindelige retsgrundsætninger under den administrative procedure (Rettens dom af 10.3.1992, sag T-11/89, Shell mod Kommissionen, Sml. II, s. 757, præmis 39, samt dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 53 ovenfor, præmis 718, og i sagen HFB m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 53 ovenfor, præmis 391).
- 55 I øvrigt garanterer den kontrol, som Unionens retsinstanser fører med Kommissionens beslutninger, at kravene til en retfærdig rettergang, således som knæsat i EMRK's artikel 6, stk. 1, er opfyldt (jf. præmis 50 ovenfor).
- 56 I denne henseende er det ifølge Menneskerettighedsdomstolen nødvendigt, at den berørte virksomhed kan forelægge enhver beslutning, der er vedtaget mod den, for et retsligt organ, som har fuld prøvelsesret, og som navnlig har beføjelse til helt at omgøre den truffene beslutning, både hvad angår det faktiske og det retlige (jf. analogt Menneskerettighedsdomstolens dom af 23.7.2002, Janosevic mod Sverige, *Recueil des arrêts et décisions*, 2002-VII, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis). Når Retten kontrollerer lovligheden af en beslutning, som fastslår en overtrædelse af artikel 81 EF, kan sagsøgerne imidlertid have anmodet om en udtømmende undersøgelse af både Kommissionens materielle konstatering af de faktiske omstændigheder og dens

retlige bedømmelse heraf. Hvad endvidere angår bøder har Retten fuld prøvelsesret i medfør af artikel 229 EF og artikel 31 i forordning nr. 1/2003 (jf. i denne retning dommen i sagen *Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 53 ovenfor, præmis 719).

- 57 For det andet skal sagsøgernes argument, hvorefter de berørte virksomheder ikke havde mulighed for at efterprøve relevansen af de af Kommissionen formulerede klagepunkter, f.eks. ved at udspørge eventuelle bebyrdende vidner, forkastes. Ifølge retspraksis er der nemlig ingen EU-retlige bestemmelser eller almindelige principper, der forbyder Kommissionen at påberåbe sig forklaringer afgivet af andre virksomheder over for en virksomhed. I modsat fald ville bevisbyrden i forbindelse med overtrædelser af artikel 81 EF og 82 EF, som påhviler Kommissionen, ikke kunne løftes, hvilket ville være uforeneligt med den opgave bestående i tilsyn med den rette anvendelse af disse bestemmelser, der er pålagt den ved EF-traktaten. Rigtigheden af en påstand fremsat af en virksomhed, som anklages for at have deltaget i et kartel, kan imidlertid ikke uden støtte i andre beviser betragtes som et tilstrækkeligt bevis for de pågældende omstændigheder, når den bestrides af flere anklagede virksomheder (jf. Rettens dom af 25.10.2005, sag T-38/02, *Groupe Danone mod Kommissionen*, Sml. II, s. 4407, præmis 285 og den deri nævnte retspraksis). Endvidere skal det under alle omstændigheder fastslås, at sagsøgerne i denne sag udtrykkeligt har anerkendt de faktiske omstændigheder, således som disse var beskrevet i klagepunktsmeddelelsen.
- 58 Hvad for det tredje videre angår Kommissionens bevisførelse i forbindelse med samarbejdsmeddelelsen af 2002 hænger sagsøgernes klagepunkt sammen med deres klagepunkt vedrørende meddelelsens ulovlighed på grund af tilsidesættelsen af principperne *nemo tenetur* og *in dubio pro reo*, der skal forkastes af de grunde, der redegøres for i præmis 146-164 nedenfor.
- 59 Det følger heraf, at anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af EMRK's artikel 6, stk. 1, skal forkastes.

*Anbringendet om den anfægtede beslutnings ulovlighed, for så vidt som den er rettet til Schindler Holding, på grund af manglende gyldig forkyndelse*

- 60 Sagsøgerne har anerkendt, at den anfægtede beslutning blev meddelt Schindler Holding, der har hjemsted i Schweiz. Den blev imidlertid ikke forkyndt i overensstemmelse med artikel 254, stk. 3, EF. Kommissionens handlemåde tilsidesætter schweizisk strafferet og er i strid med folkeretten. Forkyndelsen i Schweiz forudsætter nemlig, at der foreligger en folkeretlig overenskomst med Schweiz, hvilket ikke er tilfældet, således at den anfægtede beslutning, der ikke er forkyndt, ikke er gyldig og dermed er retligt ikke-eksisterende for så vidt angår Schindler Holding.
- 61 Det skal i denne henseende erindres, at Domstolen allerede har udtalt, at uregelmæssigheder i proceduren for meddelelsen af en beslutning er retsaktens indhold uvedkommende og derfor ikke kan behæfte den med en mangel (Domstolens dom af 14.7.1972, sag 48/69, Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 151, org.ref.: Rec. s. 619, præmis 39). Sådanne uregelmæssigheder kan kun under visse omstændigheder forhindre, at fristen i artikel 230, stk. 5, EF for anlæggelse af en sag begynder at løbe. I det foreliggende tilfælde fik Schindler Holding utvivlsomt kendskab til den anfægtede beslutnings indhold og har gjort brug af sin ret til at anlægge sag inden for fristen i artikel 230, stk. 5, EF.
- 62 Dette anbringende skal dermed forkastes.

*Anbringendet om den anfægtede beslutnings ulovlighed, for så vidt som den gør Schindler Holding solidarisk ansvarlig*

- 63 Sagsøgerne har med dette anbringende rejst tvivl om det solidariske ansvar for Schindler Holding, der er moderselskabet i Schindler-koncernen, for den af datterselskaberne i Belgien, Tyskland, Luxembourg og Nederlandene udviste konkurrencebe-grænsende adfærd.

- 64 For så vidt angår et moderselskabs solidariske ansvar for datterselskabets adfærd skal det erindres, at den omstændighed, at et datterselskab er en særskilt juridisk person, ikke er tilstrækkelig til at forkaste muligheden for, at dets adfærd kan tilregnes moderselskabet (dommen i sagen Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, nævnt i præmis 61 ovenfor, præmis 132).
- 65 Unionens konkurrenceret vedrører nemlig virksomheders aktiviteter, og begrebet virksomhed omfatter enhver enhed, som udøver økonomisk virksomhed, uanset denne enheds retlige status og dens finansieringsmåde (jf. Domstolens dom af 10.9.2009, sag C-97/08 P, Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8237, præmis 54 og den deri nævnte retspraksis).
- 66 Unionens retsinstanser har ligeledes præciseret, at begrebet virksomhed i denne kontekst skal forstås som en økonomisk enhed, også når denne økonomiske enhed juridisk set udgøres af flere fysiske eller juridiske personer (jf. Domstolens dom af 12.7.1984, sag 170/83, Hydrotherm Gerätebau, Sml. s. 2999, præmis 11, og dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 55 og den deri nævnte retspraksis; jf. ligeledes i denne retning Rettens dom af 29.6.2000, sag T-234/95, DSG mod Kommissionen, Sml. II, s. 2603, præmis 124). Det er således blevet fremhævet, at 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 dermed 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 Imperial Chemical Industries mod Kommissionen, nævnt i præmis 61 ovenfor, præmis 140, og Rettens dom af 15.9.2005, sag T-325/01, DaimlerChrysler mod Kommissionen, Sml. II, s. 3319, præmis 85).
- 67 Når en sådan økonomisk enhed overtræder konkurrencereglerne, påhviler det den ifølge princippet om personligt ansvar at stå til regnskab for overtrædelsen (dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).

- 68 Overtrædelsen af Unionens konkurrenceregler skal utvetydigt henføres til en juridisk person, der vil kunne blive pålagt bøder, og klagepunktsmeddelelsen skal være rettet til denne. Det har også betydning, at klagepunktsmeddelelsen angiver, i hvilken egen-skab en juridisk person foreholdes de påståede faktiske omstændigheder (jf. dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 57 og den deri nævnte retspraksis)
- 69 Det følger af fast retspraksis, at et datterselskabs adfærd kan tilregnes modersel-skabet, bl.a. når datterselskabet, selv om det er en selvstændig juridisk person, ikke frit bestemmer sin adfærd på markedet, men i det væsentlige følger instrukser fra moderselskabet, navnlig under hensyn til de økonomiske, organisatoriske og juridi-ske forbindelser mellem disse to juridiske enheder (jf. dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 58 og den deri nævnte retspraksis).
- 70 Moderselskabet og datterselskabet er nemlig i en sådan situation en del af samme økonomiske enhed og udgør derfor én virksomhed i overensstemmelse med den rets-praksis, som er nævnt i præmis 65 og 66 ovenfor. Den omstændighed, at et moder-selskab og dets datterselskab således udgør én virksomhed i artikel 81 EF's forstand, giver Kommissionen mulighed for at rette en beslutning, hvorved der pålægges en bøde, til moderselskabet, uden at der kræves en konstatering af, at sidstnævnte var direkte impliceret i overtrædelsen (dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommis-sionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 59).
- 71 I det konkrete tilfælde, hvor et moderselskab ejer 100% af det datterselskab, som har overtrådt Unionens konkurrenceregler, kan det pågældende moderselskab dels udøve afgørende indflydelse på dette datterselskabs adfærd, dels foreligger der en afkræftelig formodning for, at det pågældende moderselskab faktisk udøver en afgørende indfly-delse på datterselskabets adfærd (dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommis-sionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 60 og den deri nævnte retspraksis).



72 Det er under disse omstændigheder tilstrækkeligt, at Kommissionen beviser, at hele kapitalen i et datterselskab ejes af moderselskabet, for at formode, at moderselskabet udøver en afgørende indflydelse på dette datterselskabs handelspolitik. Kommissionen vil derefter være i stand til at anse moderselskabet for solidarisk ansvarligt for betaling af den bøde, som er pålagt datterselskabet, medmindre dette moderselskab, som det påhviler at afkræfte den pågældende formodning, fører tilstrækkelige beviser med henblik på at bevise, at dets datterselskab optræder selvstændigt på markedet (jf. dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 61 og den deri nævnte retspraksis).

73 Selv om det endvidere er korrekt, når Domstolen i præmis 28 og 29 i dom af 16. november 2000, Stora Kopparbergs Bergslags mod Kommissionen (sag C-286/98 P, Sml. I, s. 9925), ud over ejerskab af 100 % af datterselskabets kapital, har henvist til andre omstændigheder, såsom den omstændighed, at moderselskabet ikke har bestridt at have udøvet en indflydelse på datterselskabets handelspolitik, og den omstændighed, at de to selskaber har været repræsenteret af de samme personer under den administrative procedure, forholder det sig ikke desto mindre således, at Domstolen kun har henvist til sådanne omstændigheder for at redegøre for de forskellige forhold, som Retten støttede sin argumentation på, og ikke for at betinge iværksættelsen af formodningen nævnt i præmis 71 ovenfor af fremlæggelsen af yderligere indicier vedrørende moderselskabets faktiske udøvelse af indflydelse (dommen i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 65 ovenfor, præmis 62).

74 Dette anbringende skal undersøges i lyset af de ovenfor anførte principper.

75 Kommissionen anførte i 627. betragtning til den anfægtede beslutning, at Schindler Holding skulle holdes solidarisk ansvarlig for den af datterselskaberne Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxembourg og Schindler Nederlandene begåede

overtrædelse, eftersom selskabet »som eneejer og det endelige moderselskab havde kunnet øve en afgørende indflydelse på hvert af datterselskabernes handelspolitik under overtrædelsens varighed og kunne formodes at have gjort brug af denne magt«.

- 76 Kommissionen anførte i 628. og 629. betragtning til den anfægtede beslutning, at Schindler Holdings argument, hvorefter datterselskaberne udøvede deres virksomhed på markedet som selvstændige juridiske enheder, som selv fastsatte deres handelspolitik, og hvorefter selskabet ikke havde nogen indflydelse på datterselskabernes daglige virksomhed, var »utilstrækkelig[t] til at afkræfte formodningen om, at Schindler Holdings datterselskaber ikke selvstændigt fastsatte deres adfærd på markedet«.
- 77 Kommissionen anførte ligeledes i 630. betragtning til den anfægtede beslutning, at »[Schindler Holding] under den administrative procedure havde kunnet fremlægge beviser, der godtgjorde, at selskabet ikke havde udøvet en afgørende indflydelse på datterselskaberne [...]«. Ifølge Kommissionen »har [Schindler Holding] og datterselskaberne ikke [for Kommissionen] fremlagt [...] bevismateriale, der afklarer deres selskabsforhold, den hierarkiske struktur og rapporteringsforpligtelserne med henblik på at afkræfte formodning[en] [om, at] [...] [Schindler Holding] som eneejer af de datterselskaber, der var adressater for [den] [anfægtede] beslutning, har udøvet sin kontrolret og har anvendt alle andre midler for at udøve den afgørende indflydelse, som tilkommer selskabet«.
- 78 Kommissionen anførte i 631. betragtning til den anfægtede beslutning, at »den blotte eksistens af en plan til sikring af konkurrencereglerne inden for Schindler ikke [gjorde] det muligt at afgøre, om [Schindler Holding] ha[vde] eller ikke [havde] udsendt instruktioner vedrørende overtrædelsen«. Ifølge Kommissionen »forbliver formodningen [således], at det af [Schindler Holding] 100% ejede datterselskab ikke selvstændigt fastsatte sin handelspolitik på markedet«.

- 79 På baggrund af det ovenstående konkluderede Kommissionen i 632. betragtning til den anfægtede beslutning, at »[Schindler Holding] og de 100 % ejede datterselskaber ikke [havde] afkræftet formodningen om ansvar for de i Belgien, Tyskland, Luxembourg og Nederlandene begåede overtrædelser, [og at Schindler Holding] derfor [skulle] være solidarisk ansvarlig sammen med de berørte datterselskaber for de overtrædelser af artikel 81 EF, som er genstand for [den anfægtede] beslutning«.
- 80 For det første er det ubestridt, at Schindler Holding under overtrædelsesperioden direkte ejede 100 % af kapitalen i Schindler Belgien, Schindler Tyskland og Schindler Nederlandene og indirekte gennem Schindler Belgien 100 % af kapitalen i Schindler Luxembourg. Der var dermed en formodning for, at Schindler Holding udøvede en afgørende indflydelse på datterselskabernes adfærd (jf. præmis 72 ovenfor).
- 81 Schindler kan ikke påstå, at Kommissionen burde have bevist, at datterselskabernes driftsaktiviteter, herunder deres adfærd i strid med artikel 81 EF, reelt blev påvirket af Schindler Holding, og at dette sidstnævnte selskab forårsagede eller støttede overtrædelsen.
- 82 Den omstændighed, at moderselskabet bliver pålagt ansvaret for et datterselskabs overtrædelse, kræver nemlig ikke, at der føres bevis for, at moderselskabet har indflydelse på datterselskabets politik på det særlige område, hvor overtrædelsen er begået. Derimod kan de organisatoriske, økonomiske og retlige forbindelser mellem moderselskabet og datterselskabet bevise, at førstnævnte øver indflydelse på sidstnævntes strategi, og derfor begrunde, at virksomhederne opfattes som en selvstændig økonomisk enhed (Rettens dom af 12.12.2007, sag T-112/05, Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5049, præmis 83). Hvis Kommissionen således beviser, at hele kapitalen i et datterselskab ejes af moderselskabet, er den i stand til at holde moderselskabet solidarisk ansvarlig for betaling af den bøde, som er pålagt datterselskabet, medmindre moderselskabet beviser, at dets datterselskab optræder selvstændigt på

markedet (jf. præmis 72 ovenfor). Det skal ligeledes anføres, at det ikke er et spørgsmål om initiativ vedrørende overtrædelsen mellem moderselskabet og datterselskabet, eller — så meget desto mere — førstnævntes inddragelse i den nævnte overtrædelse — men den omstændighed, at virksomhederne udgør en virksomhed i artikel 81 EF's forstand, som giver Kommissionen beføjelse til at rette beslutningen, hvorved der pålægges en bøde, til moderselskabet for en gruppe virksomheder (dommen af 12.12.2007 i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, præmis 58).

- <sup>83</sup> Sagsøgerne kan heller ikke støtte sig til en påstået tilsidesættelse af princippet om skyld (Schuldprinzip) eller på princippet om, at aktionæren i et selskab med begrænset ansvar eller et aktieselskab ikke hæfter for dette selskabs gæld og ledelsesorganernes handlinger. Det er i denne henseende tilstrækkeligt at fastslå, at en sådan argumentation hviler på den urigtige forudsætning, at der ikke blev konstateret nogen overtrædelse fra moderselskabets side, hvilket ikke er tilfældet i denne sag, eftersom det fremgår af 632. betragtning til og artikel 1 og 2 i den anfægtede beslutning, at Schindler Holding individuelt blev pålagt en sanktion for overtrædelser, som selskabet blev anset for selv at have begået som følge af de tætte økonomiske og juridiske forbindelser, det havde med datterselskaberne (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-294/98 P, Metsä-Serla m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 10065, præmis 28 og 34, og Rettens dom af 8.10.2008, sag T-69/04, Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, Sml. II, s. 2567, præmis 74).
- <sup>84</sup> For det andet skal sagsøgernes argumenter, som tilsigter at gendrive den formodning, der er redegjort for i præmis 71 ovenfor, hvorefter Schindler Holdings datterselskaber selv fastsatte deres handelspolitik på området, undersøges.
- <sup>85</sup> For det første udgør den omstændighed, som sagsøgerne har påberåbt sig, og hvorefter Schindler Holding ikke gav datterselskabernes instruktioner, som i denne sag tillod eller opfordrede til kontakter i strid med artikel 81 EF, og ikke havde kendskab

til sådanne kontakter, hvis de er godtgjort, ikke et forhold, der kan godtgøre datterselskabernes uafhængighed. Således som der er erindret om i præmis 82 ovenfor, kræver den omstændighed, at moderselskabet pålægges ansvaret for et datterselskabs overtrædelse, nemlig ikke, at moderselskabet har indflydelse på datterselskabets politik på det særlige område, hvor overtrædelsen er begået.

- <sup>86</sup> For det andet skal det argument, hvorefter Schindler Holdings datterselskaber altid handlede selvstændigt i deres respektive lande, uden at Schindler Holding havde indflydelse på deres daglige aktiviteter, »vundne udbud«, indgåelse af aftaler eller deres prispolitik, idet Schindler Holding ikke fik meddelelse om udbud, der kunne medføre tab, ligeledes forkastes. Dels fremlagde de berørte sagsøgere ikke bevismateriale til støtte for disse påstande, dels var sådanne påstande under alle omstændigheder, selv hvis de er godtgjort, ikke tilstrækkelige til at gendrive den formodning, der er redegjort for i præmis 71 ovenfor, eftersom det fremgår af retspraksis, at andre forhold end de af sagsøgerne nævnte ligeledes er omfattet af begrebet et datterselskabs handelspolitik med henblik på anvendelsen af artikel 81 EF over for moderselskabet. Det skal i denne forbindelse bemærkes, at Unionens retsinstanser inden for rammerne af analysen af, om der foreligger en selvstændig økonomisk enhed mellem flere selskaber i en gruppe, har undersøgt, om moderselskabet kunne påvirke prispolitikken, produktionen og distributionen, salgsmålene, bruttofortjenesten, salgsmkostningerne, likviditeten, varelagrene og markedsføringen. Det kan imidlertid ikke udledes heraf, at det kun er disse aspekter, der er omfattet af begrebet et datterselskabs handelspolitik med henblik på anvendelsen af artikel 81 EF og 82 EF over for moderselskabet (jf. dommen af 12.12.2007 i sagen Akzo Nobel m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 82 ovenfor, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis).

- <sup>87</sup> For det tredje kan den omstændighed, at Schindler Holdings datterselskaber i de fire lande, der var berørt af overtrædelsen, deltog i særskilte overtrædelser af forskellig karakter, hvilket taler mod Schindler Holdings effektive indflydelse på datterselskabernes

driftsaktiviteter, heller ikke afkræfte formodningen om ansvar. Det fremgår nemlig af 627.-632. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen ikke støttede sig til en eventuel parallelitet mellem de fastslåede overtrædelser i de fire berørte lande for at pålægge Schindler Holding ansvaret for datterselskabernes adfærd. Endvidere er sagsøgernes angivelse af, at overtrædelserne var af forskellig karakter, forkert, idet Schindler Holdings datterselskaber i de fire berørte lande i perioder, der i vidt omfang kan opdeles (fra den 9.5.1996 til den 29.1.2004 i Belgien, fra den 1.8.1995 til den 6.12.2000 i Tyskland, fra den 7.12.1995 til den 9.3.2004 i Luxembourg og fra den 1.6.1999 til den 5.3.2004 i Nederlandene), deltog i overtrædelser med et tilsvarende formål, som bestod i »en hemmelig aftale mellem konkurrenter for at opdele markederne mellem sig eller fastfryse visse dele af markedet ved at fordele projekter med salg og installation af nye elevatorer og/eller rulletrapper og for ikke at konkurrere på vedligeholdelse og modernisering af elevatorer eller rulletrapper (undtagen i Tyskland, hvor aktiviteten med vedligeholdelse og modernisering ikke var genstand for drøftelse mellem kartelmedlemmerne)« (658. betragtning til den anfægtede beslutning).

- <sup>88</sup> For det fjerde ændrer den omstændighed, at Schindler Holding havde gjort alt i sin magt for at forhindre datterselskabernes adfærd i strid med artikel 81 EF, navnlig ved at vedtage en adfærdskodeks, der tilsigtede at forhindre disses overtrædelser af konkurrenceretten og retningslinjerne herfor, dels ikke realiteten i den overtrædelse, der er fastslået over for selskabet (jf. analogt 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 373), dels gør forholdet det ikke muligt at godtgøre, at datterselskaberne selvstændigt fastsatte deres handelspolitik. Tværtimod tyder iværksættelsen af denne adfærdskodeks inden for Schindler Holdings datterselskaber snarere på en effektiv kontrol fra moderselskabets side af datterselskabernes handelspolitik, eftersom sagsøgerne selv har anført, at adfærdskodeksens overholdelse blev kontrolleret gennem regelmæssig revision og andre foranstaltninger truffet af en af Schindler Holdings ansatte, der var ansvarlig for overholdelsen (compliance officer).

89 Hvad for det femte angår forholdene inden for koncernen, forvaltningsstrukturen og retningslinjerne vedrørende rapporteringen inden for Schindler Holding bekræftede Kommissionen i 630. betragtning til den anfægtede beslutning, at Schindler Holding og dets datterselskaber ikke havde forsynet Kommissionen med oplysninger, der afklarede deres selskabsforhold. Det fremgår ganske vist af sagsakterne, at sagsøgerne under den administrative procedure faktisk forsynede Kommissionen med visse oplysninger vedrørende forholdene inden for koncernen, forvaltningsstrukturen og retningslinjerne vedrørende rapporteringen (reporting lines).

90 Disse oplysninger gav imidlertid ikke mulighed for at konkludere, at Schindlers datterselskaber handlede selvstændigt. De fremsatte oplysninger, som i øvrigt ikke blev ledsaget af bevismateriale, forbliver mangelfulde, idet de i det væsentlige vedrørte ansvaret for og pligten til rapportering (reporting obligations) for visse ledere i Schindler Luxembourg og Schindler Belgien og ansvaret for en ansat hos Schindler Tyskland, uden at selskabsforholdene mellem Schindler Holding og de datterselskaber, der er aktive i de berørte lande, eller Schindler Holdings indflydelse på dem, blev yderligere klarlagt.

91 Henset til den formodning for ansvar, der er redegjort for i præmis 72 ovenfor, og den omstændighed, at sagsøgerne ikke, således som det følger af præmis 84-90 ovenfor, afkræftede denne formodning, pålagde Kommissionen med rette Schindler Holding ansvaret for de af datterselskaberne begåede overtrædelser.

92 Dette anbringende skal dermed forkastes.

### 3. Påstanden om annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2

*Ulovlighedsindsigelsen vedrørende artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 om tilsidesættelsen af det strafferetlige legalitetsprincip*

<sup>93</sup> Sagsøgerne har anført, at artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 overlader Kommissionen en skønsmargen, som næsten er ubegrænset, for så vidt angår fastsættelsen af bøder, hvilket er i strid med legalitetsprincippet, der er defineret i EMRK's artikel 7, stk. 1, og som ligeledes følger af generelle retsprincipper, der bygger på medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner.

<sup>94</sup> Det skal erindres, at EMRK's artikel 7, stk. 1, har følgende ordlyd:

»Ingen kan kendes skyldig i strafbar lovovertrædelse på grund af en handling eller undladelse, der ikke udgjorde en strafbar overtrædelse af national eller international ret på den tid, da den blev begået. Der kan heller ikke pålægges en strengere straf end den, der var anvendelig på det tidspunkt, da lovovertrædelsen blev begået.«

<sup>95</sup> Det følger af retspraksis, at det strafferetlige legalitetsprincip følger af retssikkerhedsprincippet, som er et generelt EU-retligt princip og navnlig kræver, at alle EU-retlige bestemmelser, især bestemmelser, som pålægger eller gør det muligt at pålægge sanktioner, er klare og utvetydige med henblik på, at de berørte personer utvetydigt kan



kende de rettigheder og pligter, som følger heraf, og kan indrette deres handlinger herefter (jf. Rettens dom af 5.4.2006, sag T-279/02, Degussa mod Kommissionen, Sml. II, s. 897, præmis 66, og af 27.9.2006, sag T-43/02, Jungbunzlauer mod Kommissionen, Sml. II, s. 3435, præmis 71 og den deri nævnte retspraksis).

- <sup>96</sup> Det strafferetlige legalitetsprincip, som er en del af EU-rettens generelle principper, der bygger på medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner, er ligeledes blevet knæsat i forskellige internationale traktater, navnlig i EMRK's artikel 7. Princippet kræver, at loven klart definerer de overtrædelser og de straffe, den fastsætter. Denne betingelse er opfyldt, når borgeren på baggrund af den relevante bestemmelses ordlyd og ved hjælp af retternes fortolkning heraf kan vide, hvilke handlinger og undladelser der medfører strafansvar. Endvidere fremgår det af Menneskerettighedsdomstolens praksis, at lovens klarhed ikke kun bedømmes ud fra den relevante bestemmelses ordlyd, men ligeledes ud fra præciseringerne i fast og offentliggjort retspraksis (jf. Domstolens dom af 22.5.2008, sag C-266/06 P, Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 38-40 og den deri nævnte retspraksis).
- <sup>97</sup> Dette princip finder anvendelse på både straffenorner og specifikke administrative instrumenter, som pålægger eller gør det muligt at pålægge administrative sanktioner (jf. i denne retning Domstolens dom af 18.11.1987, sag 137/85, Maizena m.fl., Sml. s. 4587, præmis 15 og den deri nævnte retspraksis). Det finder ikke kun anvendelse på de normer, som fastlægger de forhold, der udgør en overtrædelse, men ligeledes på de normer, som definerer følgerne af en overtrædelse af de førstnævnte normer (jf. dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 67, og i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 29 og den deri nævnte retspraksis).
- <sup>98</sup> Det følger i øvrigt af fast retspraksis, at de grundlæggende rettigheder hører til de almindelige retsgrundsætninger, som Unionens retsinstanser skal beskytte (Domstolens udtalelse 2/94 af 28.3.1996, Sml. I, s. 1759, præmis 33, og Domstolens dom af

29.5.1997, sag C-299/95, Kremzow, Sml. I, s. 2629, præmis 14). I denne forbindelse lader Domstolen og Retten sig inspirere af de fælles forfatningsmæssige traditioner i medlemsstaterne samt de anvisninger i form af internationale traktater om beskyttelse af menneskerettighederne, som medlemsstaterne har været med til at udarbejde, og som de senere har tiltrådt. EMRK er herved af særlig betydning (Domstolens dom af 22.10.2002, sag C-94/00, Roquette Frères, Sml. I, s. 9011, præmis 23, og Kremzowdommen, præmis 14). I øvrigt bestemmer artikel 6, stk. 2, EU følgende: »Unionen respekterer de grundlæggende rettigheder, således som de garanteres ved [EMRK], og således som de følger af medlemsstaternes fælles forfatningsmæssige traditioner, som generelle principper for [EU]-retten«.

<sup>99</sup> Således som Retten allerede har erindret om (dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 71), kræver EMRK's artikel 7, stk. 1, ikke, at ordlyden af de bestemmelser, i medfør af hvilke disse sanktioner pålægges, er så præcis, at følgerne af en overtrædelse af disse bestemmelser kan forudsiges med absolut sikkerhed. Ifølge Menneskerettighedsdomstolens praksis er det forhold, at en lov giver en skønsmargen, nemlig ikke i sig selv i strid med kravet om forudsigelighed, forudsat at rækkevidden og fremgangsmåden i forbindelse med en sådan beføjelse er defineret tilstrækkeligt tydeligt, henset til det pågældende lovlige formål, til at give borgeren en hensigtsmæssig beskyttelse mod vilkårlighed (jf. Menneskerettighedsdomstolens dom af 25.2.1992, Margareta og Roger Andersson mod Sverige, serie A nr. 226, præmis 75). I denne henseende tager Menneskerettighedsdomstolen ud over selve lovteksten hensyn til spørgsmålet, om de anvendte ubestemte begreber er blevet præciseret i fast retspraksis, der er offentliggjort (jf. Menneskerettighedsdomstolens dom af 27.9.1995, G. mod Frankrig, serie A nr. 325-B, præmis 25).

<sup>100</sup> Hensyntagen til medlemsstaternes fælles forfatningstraditioner fører ikke til, at det generelle EU-retlige princip, som legalitetsprincippet udgør, får en anden fortolkning end den, der fremgår af redegørelsen overfor (dommen i sagen Degussa mod

Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 73). Sagsøgernes argument, hvorefter der på nationalt plan ikke findes en sammenlignelig bemyndigelse, som tillader en myndighed at pålægge bøder på »næsten ubegrænset« vis, skal dermed forkastes.

- 101 Hvad i denne sag angår lovligheden af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, henset til det strafferetlige legalitetsprincip, skal det for det første i modsætning til det af sagsøgerne anførte fastslås, at EU-lovgiver ikke har givet Kommissionen en overdreven eller vilkårlig skønsmargen til at fastsætte bøder for overtrædelse af konkurrencereglerne (dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 74).
- 102 For det første skal det nemlig anføres, at selv om artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 overlader Kommissionen et vidt skøn, begrænser den ikke desto mindre udøvelsen ved at indføre objektive kriterier, som Kommissionen skal overholde. Det skal i denne henseende på den ene side erindres, at der er et absolut loft, som kan beregnes, for den bøde, der kan pålægges, og som beregnes for hver virksomhed for hvert overtrædelsestilfælde, således at det maksimale bødebæbeløb, der kan pålægges en given virksomhed, kan fastsættes på forhånd. På den anden side pålægger denne bestemmelse Kommissionen at fastsætte bøderne i hvert tilfælde under hensyntagen til både overtrædelsens grovhed og dens varighed (dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 50, og i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 75).
- 103 Sagsøgerne kan ikke påstå, at dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor (præmis 66-88), eller i sagen Jungbunzlauer mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor (præmis 69-92), hvori fortolkningen af legalitetsprincippet svarer til den i dommen i sagen Degussa mod Kommissionen (nævnt i præmis 95 ovenfor), anlagde, hviler på en »fejlagtig juridisk opfattelse«. Domstolen stadfæstede nemlig i dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor (præmis 36-63), under appel Rettens fortolkning af det strafferetlige

legalitetsprincip i dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor.

- <sup>104</sup> De domme, der er nævnt i foregående præmis, vedrørte ganske vist artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, mens de bøder, der blev pålagt ved den anfægtede beslutning, har hjemmel i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003. Eftersom kriterierne og loftet for pålæggelse af bøder imidlertid er identiske i disse to bestemmelser, kan den i foregående præmis nævnte retspraksis overføres på artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003.
- <sup>105</sup> For det andet skal Kommissionen ved udøvelsen af sin skønsbeføjelse for bøder, der pålægges i medfør af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, overholde de generelle retsprincipper, især ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet, således som de er udviklet i Domstolens og Rettens praksis (dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 51, og i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 77).
- <sup>106</sup> For det tredje er Kommissionens udøvelse af skønsmargenen ligeledes begrænset af de adfærdsregler, den har fastsat i samarbejdsmeddelelsen af 2002 og retningslinjerne af 1998, med henblik på at sikre, at Kommissionens handlinger er forudsigelige og gennemsigtige. Det skal i denne henseende anføres, at meddelelsen og retningslinjerne dels opstiller adfærdsregler, som Kommissionen ikke kan fravige uden at blive sanktioneret for en tilsidesættelse af generelle retsprincipper, såsom ligebehandlingsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, dels sikrer de berørte virksomheders retssikkerhed ved at fastsætte den metode, som Kommissionen skal anvende med henblik på at fastsætte de bøder, der pålægges i medfør af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 (jf. i denne retning Domstolens dom i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 52 og 53, og af 19.3.2009, sag C-510/06 P, Archer Daniels Midland mod Kommissionen,

Sml. I, s. 1843, præmis 60, samt dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 78 og 82). I øvrigt bidrog Kommissionens vedtagelse af retningslinjerne af 1998, derefter i 2006 retningslinjerne for beregning af bøder efter artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 (EUT C 210, s. 2), for så vidt som de er en del af de retlige rammer, der er opstillet ved artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 — i modsætning til det af sagsøgerne påståede — udelukkende til at præcisere grænserne for udøvelsen af Kommissionens skønsmargen, der allerede fremgik af disse bestemmelser, uden at det heraf kan udledes, at EU-lovgivers fastlæggelse af grænserne for Kommissionens kompetence inden for det pågældende område oprindeligt var utilstrækkelig (jf. i denne retning dommen i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 44).

- <sup>107</sup> For det fjerde skal det tilføjes, at Domstolen og Retten i medfør af artikel 229 EF og artikel 31 i forordning nr. 1/2003 træffer afgørelse med fuld prøvelsesret i sager til prøvelse af Kommissionens beslutninger om fastsættelse af en bøde, og de kan således både annullere beslutningerne og ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde. Kommissionens kendte og tilgængelige praksis er derfor underlagt Unionens retsinstansers fulde kontrol. Denne kontrol har i henhold til fast og offentliggjort retspraksis givet mulighed for at præcisere de ubestemte begreber, som artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og derefter artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 måtte indeholde (jf. i denne retning dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 54, og i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 79).

- <sup>108</sup> På baggrund af de forskellige forhold, der er redegjort for ovenfor, kan en velunderrettet erhvervsdrivende således, uanset om han finder det nødvendigt at søge juridisk bistand, på en tilstrækkeligt præcis måde forudsige beregningsmetoden og størrelsen af de bøder, han risikerer ved en given adfærd. Den omstændighed, at denne erhvervsdrivende ikke på forhånd kan kende det nøjagtige bødeniveau, som Kommissionen vil pålægge i hver enkelt sag, kan ikke udgøre en tilsidesættelse af det strafferetlige

legalitetsprincip (dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 55, og i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 83).

- 109 Sagsøgerne kan dermed ikke påstå, at ordlyden af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 ikke garanterer den grad af forudsigelighed, der kræves af strafferettens og retsstatens grundlæggende principper. Denne bestemmelse gør det muligt tilstrækkeligt præcist at forudsige beregningsmetoden og det pålagte bødeniveau (jf. i denne retning dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 58).
- 110 For det andet har Kommissionens beslutningspraksis — i modsætning til det af sagsøgerne påståede — på bødeområdet ikke udviklet sig på uforudsigelig eller vilkårlig vis.
- 111 For det første er der i de perioder, hvor de fire overtrædelser er blevet fastslået i den anfægtede beslutning, kun sket en omorganisering af metoden for fastsættelse af bøder ved offentliggørelsen af retningslinjerne af 1998, som Domstolen har anset for rimeligt forudsigelig (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 231).
- 112 Hvad for det andet angår forhøjelsen af bødeniveauet efter vedtagelsen af retningslinjerne af 1998 følger det af fast retspraksis, at Kommissionen til enhver tid kan tilpasse bødeniveauet, for at Unionens konkurrenceregler kan anvendes effektivt (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 109, og Rettens dom af 20.3.2002, sag T-23/99, LR AF 1998, Sml. II, s. 1705, præmis 237), hvorfor en sådan ændring af en administrativ praksis således kan anses for objektivt begrundet i formålet med generelt at forebygge overtrædelser af Unionens konkurrenceregler. Den af sagsøgerne påståede og anfægtede nylige stigning i bødeniveauet kan derfor ikke i sig selv anses for ulovlig i forhold til det strafferetlige legalitetsprincip, eftersom stigningen forbliver inden for de retlige rammer,

der er fastlagt ved i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, således som de er fortolket af Unionens retsinstanter (jf. i denne retning dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 81, og i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 43).

<sup>113</sup> Hvad for det tredje angår argumentet, hvorefter Rådet ved at vedtage artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 tilsidesatte sin forpligtelse til klart at angive grænserne for den kompetence, Kommissionen er tildelt, og dermed overførte en kompetence til Kommissionen, som tilkommer Rådet i medfør af EF-traktaten, skal det antages, at det er ugrundet.

<sup>114</sup> For det første er der tidligere redegjort for, at selv om artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 overlader Kommissionen en vid skønsmargen, begrænser de imidlertid udøvelsen heraf ved at indføre objektive kriterier, som Kommissionen skal henholde sig til. For det andet skal det bemærkes, at forordning nr. 17 og forordning nr. 1/2003 er vedtaget med hjemmel i artikel 83, stk. 1, EF, som bestemmer, at »[d]e fornødne forordninger og direktiver om anvendelsen af principperne i artikel 81 [EF] og 82 [EF] udstedes af Rådet [...] på forslag af Kommissionen og efter høring af Europa-Parlamentet«. Disse forordninger eller direktiver har navnlig til formål i henhold til artikel 83, stk. 2, litra a) og d), EF »ved indførelsen af bøder og tvangsbøder at sikre overholdelsen af de i artikel 81, stk. 1, [EF] og artikel 82 [EF] nævnte forbud« og »at fastlægge opgavefordelingen mellem Kommissionen og Domstolen i forbindelse med anvendelsen af de i dette stykke nævnte bestemmelser«. Det skal i øvrigt bemærkes, at Kommissionen i medfør af artikel 211, første led, EF skal »drage omsorg for gennemførelsen af de i denne traktat indeholdte bestemmelser og af de bestemmelser, som med hjemmel i denne træffes af institutionerne«, og Kommissionen har i medfør af samme artikels tredje led »beføjelse til selvstændigt at træffe beslutninger« (dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt

i præmis 95 ovenfor, præmis 86, og i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 48).

115 Det følger heraf, at beføjelsen til at pålægge bøder i tilfælde af tilsidesættelse af artikel 81 EF og 82 EF ikke kan anses for oprindeligt at tilkomme Rådet, som har overdraget den eller delegeret udøvelsen heraf til Kommissionen i henhold til artikel 202, tredje led, EF. I overensstemmelse med de ovenfor citerede traktatbestemmelser giver denne beføjelse nemlig Kommissionen sin egen rolle med at drage omsorg for EU-rettens anvendelse, hvilken rolle er blevet præciseret, fastlagt og formaliseret ved forordning nr. 17 og forordning nr. 1/2003 for så vidt angår anvendelsen af artikel 81 EF og 82 EF. Den beføjelse til at pålægge bøder, som disse forordninger giver Kommissionen, følger derfor af bestemmelser i selve EF-traktaten og tilsigter at give mulighed for den effektive anvendelse af forbuddene i disse artikler (dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 87, og i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 49).

116 Det følger af ovenstående betragtninger, at den nedlagte ulovlighedsindsigelse mod artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 vedrørende en tilsidesættelse af det straffretlige legalitetsprincip skal forkastes.

*Ulovlighedsindsigelsen mod retningslinjerne af 1998 vedrørende tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft*

117 Sagsøgerne har erindret om, at en EU-akt ikke kan begynde at finde anvendelse inden sin offentliggørelse, og at chartrets artikel 49, stk. 1, andet punktum, bestemmer, at ingen kan pålægges straf for en handling, der ikke udgjorde en strafbar overtrædelse på det tidspunkt, da den blev begået. I det foreliggende tilfælde tilsidesætter



retningslinjerne af 1998 princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft, eftersom de overskrider grænserne for forudsigeligheden. Sagsøgerne har i denne henseende understreget, at skærpsen af beslutningspolitikken på bødeområdet skyldes Kommissionen og ikke lovgiver.

- 118 Det fremgår af retspraksis, at princippet om, at straffelove ikke kan have tilbagevirkende kraft, der er fastslået i EMRK's artikel 7, er et almindeligt EU-retligt princip, der skal overholdes, når der pålægges bøder for overtrædelse af konkurrencereglerne, og at det følger af dette princip, at de pålagte sanktioner skal svare til dem, der var foreskrevet på det tidspunkt, da overtrædelsen blev begået (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 202, samt Rettens dom i sagen LR AF 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 112 ovenfor, præmis 218-221, og dom af 9.7.2003, sag T-224/00, Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, Sml. II, s. 2597, præmis 39-41).
- 119 Det er ligeledes allerede blevet udtalt, at vedtagelsen af retningslinjer, der kan ændre Kommissionens almindelige bødepolitik på konkurrenceområdet, i princippet kan være i strid med forbuddet mod lovgivning med tilbagevirkende kraft (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 222).
- 120 For det første kan retningslinjerne af 1998 have retsvirkninger, ikke fordi retningslinjerne af 1998 i sig selv anses for retsregler, men fordi Kommissionen har vedtaget og offentliggjort dem. Ved at vedtage og offentliggøre retningslinjerne af 1998 har Kommissionen pålagt sig selv en begrænsning i udøvelsen af sit skøn, og den kan ikke fravige disse regler uden i givet fald at blive mødt med en sanktion for en tilsidesættelse af almindelige retsgrundsætninger, såsom ligebehandlingsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og retssikkerhedsprincippet (jf. i denne retning dommen i sagen Dansk Rørindustri mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 209-212).

- 121 For det andet fremgår det af Menneskerettighedsdomstolens praksis vedrørende EMRK's artikel 7, stk. 1, at denne bestemmelse er til hinder for en anvendelse med tilbagevirkende kraft af en ny fortolkning af en regel, som fastlægger en overtrædelse, til skade for den anklagede (jf. i denne retning Menneskerettighedsdomstolens dom af 22.11.1995, S.W. mod Det Forenede Kongerige, serie A nr. 335-B, præmis 34-36, af 22.11.1995, C.R. mod Det Forenede Kongerige, serie A nr. 335-C, præmis 32-34, af 15.11.1996, *Cantoni mod Frankrig*, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, præmis 29-32, og af 22.6.2000, *Coëme m.fl. mod Belgien*, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, præmis 145). Ifølge den samme retspraksis vil dette navnlig være tilfældet, hvis der er tale om en fortolkning i retspraksis, hvis resultat ikke med rimelighed kunne forudses på det tidspunkt, da overtrædelsen blev begået, især når henses til den på dette tidspunkt gældende fortolkning i retspraksis af den pågældende lovbestemmelse. Det skal imidlertid præciseres, at det fremgår af samme retspraksis, at rækkevidden af begrebet om, hvad der kunne forudses, i vidt omfang afhænger af indholdet af den relevante bestemmelse, det område, den omfatter, samt antallet af dens adressater og disses karakter. Loven kan således være forudsigelig, uanset at den berørte part finder det nødvendigt at søge faglig bistand med henblik på i et efter sagens omstændigheder rimeligt omfang at kunne vurdere de følger, en bestemt handling vil kunne have. Nærmere bestemt fremgår det af dommen i sagen *Cantoni mod Frankrig* (præmis 35), at dette særligt gælder for erhvervsdrivende, der er vant til at måtte udvise stor forsigtighed ved udøvelsen af deres erhverv. Det kan derfor af disse forventes, at de udviser særlig omhu ved vurderingen af de risici, som erhvervet indebærer.
- 122 På baggrund af det ovenstående skal det med henblik på prøvelsen af, om princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft er overholdt, undersøges, om den anfægtede ændring, som vedtagelsen af retningslinjerne af 1998 udgør, med rimelighed kunne forudses på det tidspunkt, da de omhandlede overtrædelser blev begået (jf. i denne retning dommen i sagen *Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 224).
- 123 Det skal først fastslås, at den påståede forhøjelse af bødeniveauet på grund af anvendelsen af retningslinjerne af 1998 forbliver inden for de retlige rammer, der er fastsat ved artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, for

så vidt som retningslinjerne udtrykkeligt i punkt 5, litra a), bestemmer, at de pålagte bøder i intet tilfælde kan overstige loftet på 10 % af omsætningen i henhold til disse bestemmelser.

- 124 Det skal dernæst fastslås, at den væsentligste fornyelse i retningslinjerne af 1998 består i, at der som udgangspunkt for beregningen fastlægges et grundbeløb inden for intervaller, der er fastsat herfor i de nævnte retningslinjer, og disse intervaller afspejler overtrædelsernes forskellige grader af grovhed, men de har som sådan ingen forbindelse med den relevante omsætning. Denne metode hviler således hovedsageligt på et — ganske vist relativt og fleksibelt — system med taksering af bøderne (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 225, og i sagen Archer Daniels Midland mod Kommissionen, nævnt i præmis 106 ovenfor, præmis 61).
- 125 Det skal endelig erindres, at den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, ikke kan berøve den mulighed for at forhøje dette niveau inden for de i forordning nr. 17 og forordning nr. 1/2003 angivne rammer, hvis det er nødvendigt for at gennemføre Unionens konkurrencepolitik, men at Kommissionen tværtimod, for at Unionens konkurrenceregler kan gennemføres effektivt, til enhver tid må have mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikens krav (jf. i denne retning Domstolens dom i sagen Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 109, dom af 2.10.2003, sag C-196/99 P, Aristrain mod Kommissionen, Sml. I, s. 11005, præmis 81, og i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 227, samt Rettens dom af 10.3.1992, sag T-12/89, Solvay mod Kommissionen, Sml. II, s. 907, præmis 309, og af 14.5.1998, sag T-304/94, Europa Carton mod Kommissionen, Sml. II, s. 869, præmis 89).
- 126 Det følger heraf, at virksomheder, der er parter i en administrativ procedure, som kan give anledning til en bøde, hverken kan have en berettiget forventning om, at Kommissionen ikke vil overskride det hidtil anvendte bødeniveau, eller en forventning med hensyn til en metode for bødeberegningen (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 228).

- 127 Sådanne virksomheder bør følgelig tage i betragtning, at Kommissionen til enhver tid kan beslutte at forhøje størrelsen af bødebeløbene i forhold det tidligere anvendte niveau. Det er ikke kun tilfældet, når Kommissionen forhøjer bødeniveauet i individuelle beslutninger, men også, hvis forhøjelsen gennemføres ved, at der i konkrete tilfælde anvendes vejledende regler, der har generel rækkevidde, som det er tilfældet med retningslinjerne af 1998 (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 229 og 230, og i sagen Archer Daniels Midland mod Kommissionen, nævnt i præmis 106 ovenfor, præmis 59).
- 128 Det følger heraf, at sagsøgerne med urette er af den opfattelse, at retningslinjerne af 1998 tilsidesætter princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft, idet de førte til pålæggelse af højere bøder end dem, der tidligere var blevet pålagt, eller at grænserne for forudsigeligheden var blevet overskredet i denne sag. Retningslinjerne og navnlig den nye metode til beregning af bøderne, de indebar, forudsat at metoden medførte en skærpente virkning med hensyn til størrelsen af de pålagte bøder, kunne med rimelighed forudses af virksomhederne, såsom sagsøgerne, på det tidspunkt, da de omhandlede overtrædelser blev begået (jf. i denne retning dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 231). Af de samme grunde skal Kommissionen heller ikke i retningslinjerne af 1998 redegøre for, at forhøjelsen af bødeniveauet var nødvendig for at sikre gennemførelsen af Fællesskabets konkurrencepolitik.
- 129 For så vidt angår argumentationen om, at skærpelsen af beslutningspolitikken på bødeområdet skyldes Kommissionen og ikke lovgiver, falder den sammen med den påberåbte argumentation i forbindelse med ulovlighedsindsigelsen vedrørende Kommissionens manglende kompetence og undersøges i præmis 131-137 nedenfor.
- 130 Det følger af det ovenstående, at denne ulovlighedsindsigelse ligeledes skal forkastes.

*Ulovlighedsindsigelsen mod retningslinjerne af 1998 vedrørende Kommissionens manglende kompetence og subsidiært deres manglende gennemsigtighed og forudsigelighed*

- <sup>131</sup> Sagsøgerne har anført, at den skønsmargen, som Kommissionen er tildelt ved artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, kræver en abstrakt og generel konkretisering, dvs. en materiel retsregel. I modsætning til Rådet har Kommissionen nemlig ikke kompetence til at vedtage en sådan regel. Endvidere er retningslinjerne af 1998, selv hvis Kommissionens konkretisering af »bøderammen« er lovlig, under alle omstændigheder ineffektive, idet de ikke er i stand til at garantere den minimumsgrad af gennemsigtighed og forudsigelighed, der er nødvendig i forbindelse med bødefastsættelsen.
- <sup>132</sup> For det første skal det anføres, at sagsøgerne i deres skriftlige indlæg ikke har præciseret den bestemmelse, som Kommissionen tilsidesatte ved vedtagelsen af retningslinjerne af 1998. Adspurgt herom under retsmødet anførte sagsøgerne, at det i henhold til det strafferetlige legalitetsprincip tilkom Rådet at vedtage de abstrakte regler for beregningen af bøder.
- <sup>133</sup> Kommissionens vedtagelse af retningslinjerne af 1998, i det omfang de er omfattet af de retlige rammer i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, derefter artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, har imidlertid udelukkende bidraget til at præcisere grænserne for udøvelsen af Kommissionens skønsmargen, som allerede følger af disse bestemmelser (jf. i denne retning dommen i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 44). Under disse omstændigheder skal argumentet vedrørende Kommissionens manglende kompetence til at vedtage retningslinjerne forkastes.

134 For det andet skal argumenterne vedrørende retningslinjerne af 1998's manglende gennemsigtighed og forudsigelighed ligeledes forkastes.

135 For det første er det med ønsket om gennemsigtighed og med henblik på at forøge retssikkerheden for de berørte virksomheder, at Kommissionen har offentliggjort retningslinjerne og den deri opregnede metode for beregningen af bøder, der anvendes i det konkrete tilfælde. I denne forbindelse har Domstolen i øvrigt fundet, at Kommissionen med vedtagelsen af sådanne vejledende regler og med offentliggørelsen heraf, hvorved det tilkendegives, at den fremover vil anvende dem på de af reglerne omhandlede tilfælde, har pålagt sig selv en begrænsning for udøvelsen af sit skøn og ikke kan fravige disse regler uden i givet fald at blive mødt med en sanktion for tilsidesættelse af almindelige retsgrundsætninger, såsom ligebehandlingsprincippet og princippet om beskyttelse af den berettigede forventning. Domstolen har ligeledes udtalt, at retningslinjerne generelt og abstrakt fastlægger den metode, som Kommissionen har pålagt sig selv at anvende med henblik på fastsættelsen af de bøder, der pålægges ved beslutningen, og de garanterer dermed retssikkerheden for virksomhederne (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 211 og 213; jf. ligeledes dommen i sagen Archer Daniels Midland mod Kommissionen, nævnt i præmis 106 ovenfor, præmis 60).

136 For det andet kan en velunderrettet erhvervsdrivende, ved om fornødent at søge juridisk bistand, på en tilstrækkeligt præcis måde forudsige beregningsmetoden og størrelsen af de bøder, han risikerer ved en given adfærd (dommen i sagen Evonik Degussa mod Kommissionen og Rådet, nævnt i præmis 96 ovenfor, præmis 55). En erhvervsdrivende kan ganske vist ikke i henhold til retningslinjerne af 1998 forudsige den nøjagtige bøde, som Kommissionen vil pålægge i hver enkelt sag. De afstraffende og afskrækkende formål på grund af grovheden af de overtrædelser, som Kommissionen skal forfølge, begrundet imidlertid, at det undgås, at virksomhederne er i stand til at vurdere fordelene ved deres deltagelse i en overtrædelse ved på forhånd at tage hensyn til den bøde, som de vil blive pålagt på grund af denne ulovlige adfærd (dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 83).

- 137 Det fremgår af det ovenstående, at ulovlighedsindsigelsen mod retningslinjerne af 1998 vedrørende Kommissionens manglende kompetence, og subsidiært deres manglende gennemsigtighed og forudsigelighed, er ugrundet.

*Ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft og princippet om den berettigede forventning*

- 138 Sagsøgerne har anført, at anvendelsen i denne sag af samarbejdsmeddelelsen af 2002 tilsidesættelser princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft, da hovedparten af de i den anfægtede beslutning omhandlede faktiske omstændigheder lå forud for meddelelsens ikrafttræden. Ifølge sagsøgerne burde Kommissionen have anvendt meddelelsen om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4) (herefter »samarbejdsmeddelelsen af 1996«), hvilket ville have givet dem mulighed for at drage fordel af en bødenedsættelse på 10 %-50 %, når de faktiske omstændigheder ikke anfægtes, i stedet for den symbolske nedsættelse på 1 %, som de drog fordel af i den anfægtede beslutning (777., 806., 835. og 854. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen tilsidesatte ligeledes princippet om den berettigede forventning ved at anvende samarbejdsmeddelelsen af 2002.

- 139 Det skal erindres, at samarbejdsmeddelelsen af 1996 i punkt D bestemte, at en virksomhed kunne drage fordel af »en nedsættelse på mellem 10 % og 50 % af den bøde, som den ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet [...], hvis [den] efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen, meddel[te] Kommissionen, at den ikke bestr[ed] de faktiske omstændigheder, som Kommissionen bygge[de] sine indvendinger på«. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 fastsætter ingen bødenedsættelse på dette grundlag.

- 140 For så vidt angår påstanden om, at samarbejdsmeddelelsen af 2002 blev anvendt med tilbagevirkende kraft, skal det fastslås, at meddelelsens punkt 28 bestemmer, at »[f]ra [den] 14. februar 2002 erstatter denne meddelelse [samarbejdsmeddelelsen af 1996] for så vidt angår alle sager, hvor der ikke er nogen virksomheder, der har henvendt sig til Kommissionen for at nyde godt af den favorable behandling, der er omhandlet i meddelelsen«. Henset til, at samarbejdsmeddelelsen af 2002 blev offentliggjort den 19. februar 2002, fastsætter meddelelsen dermed ganske vist, at dens bestemmelser finder anvendelse med en vis tilbagevirkende kraft, som imidlertid er begrænset til perioden fra den 14. februar 2002 til den 18. februar 2002, begge dage inklusive. Da ingen af karteldeltagerne indgav en anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 inden den 2. februar 2004 (94., 105., 115. og 127. betragtning til den anfægtede beslutning), har den eventuelle ulovlighed, der følger af den tilbagevirkende kraft af samarbejdsmeddelelsen af 2002, ikke kunnet påvirke den anfægtede beslutnings lovlighed.
- 141 I denne sag har sagsøgerne imidlertid anfægtet den omgående anvendelse af samarbejdsmeddelelsen af 2002 med henblik på beregningen af bøder for faktiske omstændigheder, der delvist lå forud for 2002.
- 142 Således som det fremgår af sagsakterne, skal det for det første fastslås, at sagsøgerne mindst seks gange under den administrative procedure udtrykkeligt anmodede om anvendelse af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 143 For det andet fremgår det under alle omstændigheder af retspraksis, at princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft ikke er til hinder for anvendelsen af retningslinjer, som eventuelt har en skærpene virkning med hensyn til størrelsen af de pålagte bøder for overtrædelser, der blev begået, før de blev vedtaget, under betingelse af, at den politik, som gennemføres herved, med rimelighed kunne forudses på det tidspunkt, da de omhandlede overtrædelser blev begået (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 202-232, og Rettens dom af 12.12.2007, forenede sager T-101/05 og T-111/05, BASF og UCB mod Kommissionen, Sml. II, s. 4949, præmis 233; jf. ligeledes dommen i sagen Archer Daniels



Midland mod Kommissionen, nævnt i præmis 106 ovenfor, præmis 66). Sagsøgerne har imidlertid ikke påstået, at ændringen i forbindelse med vedtagelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 ikke var forudsigelig.

- 144 For så vidt angår den påståede tilsidesættelse af sagsøgernes berettigede forventning, der følger af anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 på overtrædelser, der delvist fandt sted inden meddelelsens ikrafttræden, er det tilstrækkeligt at fastslå, at ifølge fast retspraksis kan de erhvervsdrivende ikke have en berettiget forventning om, at en eksisterende situation, som institutionerne kan ændre inden for deres skønsbeføjelse, vil blive opretholdt (jf. Domstolens dom af 5.10.1994, sag C-280/93, Tyskland mod Rådet, Sml. I, s. 4973, præmis 80, og af 30.6.2005, sag C-295/03 P, Alessandrini m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 5673, præmis 89 og den deri nævnte retspraksis). Endvidere kunne sagsøgerne under alle omstændigheder til enhver tid have udløst anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 1996 ved at indgive en anmodning i medfør af denne meddelelse til Kommissionen, inden samarbejdsmeddelelsen af 2002 trådte i kraft. Det følger heraf, at dette klagepunkt skal forkastes.
- 145 Ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft og klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af princippet om den berettigede forventning skal derfor forkastes.

*Ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende tilsidesættelsen af de generelle retsprincipper nemo tenetur og in dubio pro reo og af proportionalitetsprincippet samt misbrug af skønsbeføjelsen*

- 146 Sagsøgerne har anført, at samarbejdsmeddelelsen af 2002 er ulovlig, fordi den tilsidesætter de generelle retsprincipper og overskrider den skønsbeføjelse, som

Kommissionen er tildelt. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 tilsidesætter således princippet *nemo tenetur*, princippet *in dubio pro reo* og proportionalitetsprincippet. Vedtagelsen heraf udgør misbrug af Kommissionens skønsbeføjelse, og den kan dermed ikke finde anvendelse i denne sag, hvorfor det bevismateriale, der er fremlagt i forbindelse med samarbejdsmeddelelsen af 2002, ikke kan finde anvendelse, idet det er forbudt at anvende beviser, der er opnået på ulovlig vis.

- <sup>147</sup> De forskellige klagepunkter, der er formuleret i forbindelse med denne indsigelse, skal behandles hver for sig.

Det første klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af princippet *nemo tenetur*

- <sup>148</sup> Sagsøgerne har erindret om, at en person i overensstemmelse med princippet *nemo tenetur* kan blive tvunget til selvinkriminering eller til at vidne mod sig selv. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 tilsidesætter dette princip, eftersom den i praksis tvinger virksomhederne til at samarbejde med Kommissionen og fremkomme med tilståelser over for den. For det første er det nemlig kun den første virksomhed, der fremlægger beviser, som opfylder betingelserne i punkt 8, litra a) og b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002, der kan gøre krav på bødefritagelse, således at alle de virksomheder, der »konkurrerer om at blive den første«, fremkommer med fuldstændige (og nogle gange overdrevne) tilståelser til Kommissionen uden at kunne sammenligne nytten af et samarbejde bestående af den bødenedsættelse, virksomheden forventede, med de ulemper, som et sådant samarbejde indebærer. For det andet frasiger en virksomhed, der samarbejder i forbindelse med samarbejdsmeddelelsen af 2002, sig muligheden for at anfægte de faktiske omstændigheder, selv hvis de er urigtige, som andre virksomheder har fremlagt, eftersom Kommissionen vil anse enhver anfægtelse af de faktiske omstændigheder for et manglende samarbejde i den i artikel 11 og 23 i

samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand, hvilket medfører en alvorlig risiko for ikke at drage fordel af en bødenedsættelse i medfør heraf.

- 149 Det fremgår for det første af retspraksis, at i medfør af de almindelige EU-retlige principper, som de grundlæggende rettigheder er en integrerende del af, og i lyset af hvilke alle EU-retlige bestemmelser skal fortolkes, har virksomhederne ret til ikke at blive tvunget af Kommissionen til at indrømme deres deltagelse i en overtrædelse (jf. i denne retning Domstolens dom af 18.10.1989, sag 374/87, Orkem mod Kommissionen, Sml. s. 3283, præmis 35, og 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 273).
- 150 Selv om Kommissionen for det andet ikke kan tvinge en virksomhed til at indrømme sin deltagelse i en overtrædelse, er den dog ikke forhindret i, ved udmålingen af bødens størrelse, at hense til den hjælp, som virksomheden på eget initiativ har ydet for at godtgøre, at en overtrædelse fandt sted (Domstolens dom af 14.7.2005, sag C-57/02 P, Acerinox mod Kommissionen, Sml. I, s. 6689, præmis 87, og dommen i de forenede sager C-65/02 P og C-73/02 P, ThyssenKrupp mod Kommissionen, Sml. I, s. 6773, præmis 50).
- 151 Sagsøgerne kan ikke påstå, at den i præmis 149 og 150 ovenfor nævnte retspraksis er »forældet«. Domstolen har tværtimod udtrykkeligt efter at have fået kendskab til udviklingen i Menneskerettighedsdomstolens praksis, navnlig dom af 25. februar 1993, Funke mod Frankrig, serie A nr. 256 A, og af 17. december 1996, Saunders mod Det Forenede Kongerige, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI, som sagsøgerne har henvist til, bekræftet den (dommen i sagen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 149 ovenfor, præmis 273-280).
- 152 Det er dermed i lyset af de principper, der er opstillet i den i præmis 149 og 150 ovenfor nævnte retspraksis, at lovligheden af samarbejdsmeddelelsen af 2002 i henhold til princippet *nemo tenetur* skal undersøges.

- 153 Det skal i denne henseende fastslås, at samarbejdet i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 er helt frivilligt for den pågældende virksomhed. Den er nemlig på ingen måde tvunget til at fremlægge bevismateriale vedrørende det formodede kartel. Den grad af samarbejde, som virksomheden ønsker at tilbyde under den administrative procedure, er dermed udelukkende omfattet af dens frie valg og er på ingen måde pålagt ved samarbejdsmeddelelsen af 2002 (jf. i denne retning dommen i sagen ThyssenKrupp mod Kommissionen, nævnt i præmis 150 ovenfor, præmis 52, og generaladvokat Légers forslag til afgørelse i nævnte sag, Sml. I, s. 6777, punkt 140).
- 154 Det argument, at en virksomhed ved at samarbejde frasiger sig muligheden for at anfægte de faktiske omstændigheder, selv om de er urigtige, som andre virksomheder har fremlagt, hviler på en forkert forståelse af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 155 For det første og i modsætning til det af sagsøgerne påståede kræver hverken meddelelsens punkt 11, som pålægger den pågældende virksomhed at »samarbejde[...] fuldt ud, permanent og effektivt under hele Kommissionens administrative procedure«, eller dennes punkt 23, der bestemmer, at Kommissionen »kan [...] tage omfanget og varigheden af samarbejde tilvejebragt af virksomheden efter datoen for fremlæggelsen i betragtning«, at den pågældende virksomhed afholder sig fra at anfægte eller korrigere de urigtige faktiske omstændigheder, der er fremlagt af en anden virksomhed. Endvidere hviler sagsøgernes angivelse på en fejlagtig forudsætning, hvorefter forkerte ensidige erklæringer fra en enkelt virksomhed, der har deltaget i et kartel, der ikke understøttes af andet bevismateriale, er tilstrækkelige til at fastslå en overtrædelse.
- 156 For det andet fastsætter samarbejdsmeddelelsen af 2002 i modsætning til samarbejdsmeddelelsen af 1996 ikke en bødenedsættelse i medfør af den manglende anfægtelse af de faktiske omstændigheder. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 kan dermed ikke anses for at »forpligte« virksomheder, der ønsker at drage fordel af dennes anvendelse, til at undlade at anfægte de faktiske omstændigheder, som andre virksomheder har fremlagt.

- 157 Under alle omstændigheder hviler den påståede forpligtelse, som en virksomhed har til at undlade at anfægte faktiske omstændigheder, som den ikke er ophavsmand til, på den rent teoretiske hypotese, at en virksomhed erkender at have begået en overtrædelse, som den ikke har begået, i håb om at opnå en nedsættelse af den bøde, som den frygter, at den alligevel bliver pålagt. En sådan antagelse kan ikke danne grundlag for en argumentation om en tilsidesættelse af princippet *nemo tenetur* (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-298/98 P, Finnboard mod Kommissionen, Sml. I, s. 10157, præmis 58).
- 158 Det følger heraf, at det første klagepunkt rejst i forbindelse med ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 skal forkastes.

Det andet klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af princippet *in dubio pro reo*

- 159 Sagsøgeren har gjort gældende, at Kommissionen i overensstemmelse med princippet *in dubio pro reo* eller princippet om uskyldsformodning har bevisbyrden for en virksomheds retsstridige adfærd og ansvar. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 tilsidesætter princippet om uskyldsformodning, for så vidt som den i praksis medfører, at det er virksomhederne, der fremlægger beviset for deres egen overtrædelse og deres eget ansvar samt andre virksomheders overtrædelser og ansvar.
- 160 Det skal erindres, at princippet om uskyldsformodning, som bl.a. fremgår af EMRK's artikel 6, stk. 2, indgår blandt de grundlæggende rettigheder og efter Domstolens praksis, der i øvrigt er bekræftet af artikel 6, stk. 2, EU og chartrets artikel 48, er anerkendt i Unionens retsorden. Henset til arten af de omtvistede overtrædelser samt til karakteren af og stregheden af de hertil knyttede sanktioner finder den principielle

uskyldsformodning navnlig anvendelse på sager vedrørende tilsidesættelser af konkurrencereglerne, der gælder for virksomhederne, som vil kunne føre til at pålægge bøder eller tvangsbøder (jf. dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 115 og den deri nævnte retspraksis).

- 161 I modsætning til det af sagsøgerne påståede underkender samarbejdsmeddelelsen af 2002 ikke princippet om uskyldsformodning.
- 162 For det første, som anført i præmis 153 ovenfor, er samarbejdet i medfør af denne meddelelse helt frivilligt for den pågældende virksomhed. Meddelelsen pålægger ikke en virksomhed at fremlægge bevismateriale for den overtrædelse, den deltog i.
- 163 For det andet påvirker samarbejdsmeddelelsen af 2002 ikke den pligt, som påhviler Kommissionen, der har bevisbyrden for de overtrædelser, den fastslår, til at fremføre beviser, som er egnede til i tilstrækkeligt omfang at godtgøre, at de faktiske omstændigheder, der udgør overtrædelsen, foreligger. Kommissionen kan imidlertid for at fastslå, at der foreligger en overtrædelse, støtte sig til alle nyttige elementer, den råder over. Kommissionen kan således uden at tilsidesætte princippet om uskyldsformodning ikke alene støtte sig til de dokumenter, den har indsamlet i forbindelse med kontrolundersøgelser i medfør af forordning nr. 17 og forordning nr. 1/2003, eller som den har modtaget som svar på anmodninger om oplysninger i medfør af disse forordninger, men ligeledes til bevismateriale, som en virksomhed frivilligt har forsynet den med i medfør af denne meddelelse.
- 164 Det fremgår af det ovenstående, at klagepunktet vedrørende ulovligheden af samarbejdsmeddelelsen af 2002, idet den tilsidesætter princippet om uskyldsformodning, heller ikke kan tages til følge.

## Det tredje klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af proportionalitetsprincippet

- <sup>165</sup> Sagsøgerne har anført, at samarbejdsmeddelelsen af 2002 hverken er nødvendig eller hensigtsmæssig og følgelig tilsidesætter proportionalitetsprincippet. Den er ikke nødvendig, idet forordning nr. 1/2003, navnlig artikel 18-21, giver Kommissionen tilstrækkelige midler til at undersøge kartellerne. Den er heller ikke hverken hensigtsmæssig eller forholdsmæssig. Selv om meddelelsen gør det muligt bedre at fastslå, at der foreligger karteller, hvilket fremmer fællesskabsinteressen, belønner den nemlig de virksomheder, der har tilsidesat artikel 81 EF, og er til ulempe for de ærlige virksomheder, eftersom den forhindrer, at virksomheder, der har deltaget i et kartel, og som har draget fordel heraf, bliver pålagt en bøde. Samarbejdsmeddelelsen af 2002 påvirker ligeledes fællesskabsinteressen, som består i at pålægge sanktioner for overtrædelser af konkurrenceretten.
- <sup>166</sup> Det skal erindres, at i henhold til fast retspraksis indebærer proportionalitetsprincippet, der hører til EU-rettens almindelige grundsætninger, at Unionens institutioners retsakter ikke må gå videre end nødvendigt og passende for gennemførelsen af det lovligt tilsigtede formål, hvorved det forudsættes, at såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, skal den mindst bebyrdende foranstaltning vælges, og byrderne må herved ikke være uforholdsmæssige i forhold til de tilsigtede mål (jf. Domstolens dom af 12.7.2001, sag C-189/01, Jippes m.fl., Sml. I, s. 5689, præmis 81 og den deri nævnte retspraksis).
- <sup>167</sup> Det skal ligeledes erindres, at Kommissionen inden for rammerne af forordning nr. 1/2003 har et vist skøn ved fastsættelsen af bøderne på en sådan måde, at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne (jf. i denne retning dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 134

og den deri nævnte retspraksis). Da samarbejdsmeddelelsen af 2002 er en del af Kommissionens politik vedrørende fastsættelse af bøder for horisontale karteller i strid med artikel 81 EF, skal denne skønsmargen tages i betragtning ved undersøgelsen af klagepunktet vedrørende proportionalitetsprincippet.

- 168 Det skal imidlertid fastslås, at samarbejdsmeddelelsen af 2002 forekommer at være et hensigtsmæssigt og nødvendigt instrument til at fastslå, at der foreligger hemmelige horisontale karteller, og følgelig at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne.
- 169 Selv hvis instrumenterne i artikel 18-21 i forordning nr. 1/2003, nemlig anmodningerne om oplysninger og kontrolundersøgelserne, udgør nødvendige foranstaltninger i forbindelse med forfølgelsen af overtrædelser af konkurrenceretten, skal det anføres, at hemmelige karteller ofte er vanskelige at opdage og at bevise uden de pågældende virksomheders samarbejde. Selv om en karteldeltager altid løber den risiko, at kartellet en dag opdages, navnlig efter indgivelse af en klage til Kommissionen eller en national myndighed, kan en sådan part, der ønsker at bringe sin deltagelse til ophør, blive afskrækket fra at give Kommissionen meddelelse herom på grund af den høje bøde, som den risikerer at blive pålagt. Ved at bestemme, at virksomheder, der forsyner Kommissionen med bevismateriale for et horisontalt kartel, indrømmes en bødefritagelse eller en betydelig bødenedsættelse, tilsigter samarbejdsmeddelelsen af 2002 at undgå, at en sådan part undlader at meddele Kommissionen, at der foreligger et kartel.
- 170 Argumentet, hvorefter samarbejdsmeddelelsen af 2002 gør det muligt at belønne visse virksomheder, der har deltaget i karteller, som er forbudte i henhold til artikel 81 EF, skal forkastes. Således som Kommissionen understreger i meddelelsens punkt 4, vejer »[d]en interesse, som forbrugerne og borgerne har i, at hemmelige karteller afsløres



og straffes, [...] tungere end interessen i at pålægge de virksomheder, der gør det muligt for Kommissionen at afsløre og forbyde sådanne former for praksis, bøder«.

- 171 Samarbejdsmeddelelsen af 2002 overskrider derfor ikke åbenbart grænserne for, hvad der er hensigtsmæssigt og nødvendigt for at opfylde det lovlige formål, som den forfølger.
- 172 Det følger af det ovenstående, at klagepunktet vedrørende ulovligheden af samarbejdsmeddelelsen af 2002, idet den tilsidesætter proportionalitetsprincippet, er ugrundet.

Det fjerde klagepunkt vedrørende misbrug af skønsbeføjelsen

- 173 Ifølge sagsøgerne overskred Kommissionen ved at vedtage samarbejdsmeddelelsen af 2002 den skønsbeføjelse, den er tildelt ved artikel 23, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003. Denne bestemmelse pålægger Kommissionen, at den i forbindelse med bødefastsættelsen skal tage hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed, hvilket er umuligt i forbindelse med en »fuldstændig eftergivelse af straffen«. Afsnit A i samarbejdsmeddelelsen af 2002 er følgelig ulovlig, hvilket medfører, at hele meddelelsen er ulovlig.
- 174 Det skal bemærkes, at i overensstemmelse med artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, kan »Kommissionen [...] ved beslutning pålægge virksomheder [...] bøder, hvis de forsætligt eller uagtsomt [...] overtræder artikel 81 [EF] eller 82 [EF]«. Det

følger heraf, at selve bestemmelsens ordlyd angiver, at Kommissionen har mulighed for, men ikke pligt til, at pålægge en virksomhed, der står bag en tilsidesættelse af artikel 81 EF, en bøde.

- 175 Endvidere opregner artikel 23, stk. 2 og 3, i forordning nr. 1/2003 ikke udtømmende de kriterier, som Kommissionen kan tage hensyn til ved bødeudmålingen. Virksomhedens adfærd under den administrative procedure kan således være en af de faktorer, der skal tages hensyn til ved bødeudmålingen (jf. i denne retning dommen i sagen Finnboard mod Kommissionen, nævnt i præmis 157 ovenfor, præmis 56 og den deri nævnte retspraksis).
- 176 Kommissionen overskrider dermed ikke de beføjelser, den udleder af forordning nr. 1/2002, når den opstiller adfærdsregler i samarbejdsmeddelelsen af 2002, der tilsigter at vejlede den ved udøvelsen af skønnet i forbindelse med bødeudmålingen med henblik på at tage hensyn til virksomhedernes adfærd under den administrative procedure og således for bedre at kunne sikre ligebehandling af de berørte virksomheder (jf. i denne retning dommen i sagen Finnboard mod Kommissionen, nævnt i præmis 157 ovenfor, præmis 57).
- 177 Det følger heraf, at det sidste klagepunkt også er ugrundet.
- 178 Det følger af alt det ovenstående, at ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 skal forkastes i sin helhed.

*Anbringendet vedrørende den anfægtede beslutnings karakter af ekspropriation i strid med folkeretten*

Om formaliteten

- 179 Kommissionen har understreget, at anbringendet vedrørende den anfægtede beslutnings karakter af ekspropriation i strid med folkeretten ikke opfylder kravene i procesreglementets artikel 44, stk. 1, litra c), og derfor skal afvises. Stævningen indeholder ud fra et faktisk synspunkt ingen redegørelse for den måde, hvorpå de pålagte bøder faktisk har voldsomme eftervirkninger på Schindler Holdings datterselskabers økonomiske overlevelsessevne. Sagsøgerne har ud fra et retligt synspunkt ikke identificeret de traktater, der finder anvendelse, eller de regler, der er blevet tilsidesat.
- 180 Det bemærkes, at i henhold til artikel 21, stk. 1, i statuten for Domstolen, der i overensstemmelse med statuttens artikel 53, stk. 1, finder anvendelse på retsforhandlinger for Retten, og i henhold til procesreglementets artikel 44, stk. 1, litra c), skal stævninger indeholde bl.a. en kort fremstilling af søgsmålsgrundene. Disse angivelser skal være tilstrækkelig klare og præcise til, at sagsøgte kan tilrettelægge sit forsvar, og Retten i givet fald på det således foreliggende grundlag kan tage stilling til sagen. Af retssikkerheds- og retsplejehensyn er det en forudsætning for, at en sag kan antages til realitetsbehandling, at de væsentlige faktiske og retlige omstændigheder, som søgsmålet støttes på, eventuelt kortfattet, men dog på en sammenhængende og forståelig måde, fremgår af selve stævningen (Rettens dom af 6.5.1997, sag T-195/95, Guérin automobiles mod Kommissionen, Sml. II, s. 679, præmis 20, af 25.5.2004, sag T-154/01, Distilleria Palma mod Kommissionen, Sml. II, s. 1493, præmis 58, og af 12.3.2008, sag T-332/03, European Service Network mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 229).

- 181 I denne sag har sagsøgerne i stævningen på en måde, der er tilstrækkelig klar og præcis, redegjort for, at det forhold, at den anfægtede beslutning pålægger Schindler bøder, udgør ekspropriation og tilsidesætter folkeretten.
- 182 Kommissionen kan ikke kritisere det forhold, at stævningen ikke identificerer de traktater, der finder anvendelse. Sagsøgerne har nemlig ikke i stævningen påberåbt sig nogen tilsidesættelse af en bilateral eller multilateral aftale vedrørende beskyttelsen af investeringen. De har udelukkende henvist til, at der findes sådanne aftaler, for at godtgøre, at der er en international sædvaneretlig regel, som er blevet tilsidesat i det foreliggende tilfælde. Sagsøgerne har således i stævningen forklaret, at selv om der ikke findes en generel overenskomst om beskyttelse af investeringen mellem Det Europæiske Fællesskab og Schweiz, kan der ikke rejses alvorlig tvivl om forbuddet mod ekspropriation uden erstatning til udenlandske investorer, der er forankret i den internationale sædvaneret. I modsætning til det af Kommissionen påståede er den tilsidesatte regel, nemlig en regel i den internationale sædvaneret, dermed klart angivet i stævningen.
- 183 Sagsøgerne har endvidere forklaret, at de pålagte bøders karakter af ekspropriation vedrører den betydelige værdiforringelse af Schindlers investeringer i Belgien, Luxembourg og Nederlandene. Ifølge sagsøgerne fremgår det alvorlige indgreb i Schindler Holdings formueværdier ved at sammenligne bøderne med Schindler Belgiens, Schindler Luxembourgs og Schindler Nederlandenes egne midler, årlige omsætning og årsresultat.
- 184 Det følger af det ovenstående, at dette anbringende opfylder kravene i de bestemmelser, der er nævnt i præmis 180 ovenfor. Dette anbringende skal derfor antages til realitetsbehandling.

## Om realiteten

- 185 Sagsøgerne har anført, at beskyttelsen af udenlandske investorer er forankret i flere bilaterale og multilaterale aftaler om beskyttelse af investeringen. I medfør af disse overenskomster er den grænseoverskridende indehavelse af andele i en virksomhed i en anden stat omfattet af investeringsbegrebet og nyder beskyttelse, som dels kun gør en ekspropriation mulig, der overholder meget strenge betingelser, dels kræver, at de udenlandske investorer behandles loyalt og retfærdigt i den stat, hvor de foretager deres investeringer. En sådan beskyttelse er ligeledes anerkendt i den internationale sædvaneret.
- 186 De bøder, som er pålagt Schindler Holding, der er et schweizisk selskab, svarer, henset til deres økonomiske virkning, til en ekspropriation af Schindler Holdings investeringer i Belgien, Luxembourg og Nederlandene, hvilket strider mod folkeretten. Selv om pålæggelsen af en bøde ikke udgør en formel ekspropriation, udgør den ikke desto mindre en materiel ekspropriation, for så vidt som Schindler Holdings investeringer i Belgien, Luxembourg og Nederlandene er blevet værdiforringet i betydeligt omfang. Det alvorlige indgreb i Schindler Holdings formueværdier fremgår frem for alt ved at sammenligne bøderne med Schindler Belgiens, Schindler Luxembourgs og Schindler Nederlandenes egne midler, årlige omsætning og årsresultat.
- 187 Det bemærkes, at Fællesskabet skal udøve sine beføjelser under overholdelse af folkeretten (jf. Domstolens dom af 3.9.2008, forenede sager C-402/05 P og C-415/05 P, Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen, Sml. I, s. 6351, præmis 291 og den deri nævnte retspraksis).
- 188 Ejendomsretten er ikke kun beskyttet i folkeretten, men den hører også til EU-rettens almindelige grundsætninger (jf. dommen i sagen Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen, nævnt i præmis 187 ovenfor, præmis 355

og den deri nævnte retspraksis). Da folkerettens forrang i forhold til EU-retten imidlertid ikke udstrækker sig til den primære ret, herunder de almindelige retsgrundsætninger, som de grundlæggende rettigheder henhører under (dommen i sagen Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen, nævnt i præmis 187 ovenfor, præmis 308), skal det i forbindelse med dette anbringende undersøges, om de bøder, som Schindler Holding blev pålagt, skader den grundlæggende ret til beskyttelse af ejendomsretten.

- <sup>189</sup> Det skal i denne henseende erindres, at ejendomsretten ikke er en absolut rettighed, men skal ses i sammenhæng med sin funktion i samfundet. Ejendomsretten kan derfor underlægges begrænsninger, forudsat at sådanne begrænsninger er nødvendige for at tilgodese almene hensyn, som Fællesskabet forfølger, og forudsat at begrænsningerne ikke, når henses til deres formål, indebærer et uforholdsmæssigt og uantageligt indgreb i selve den beskyttede rettigheds kerne (Domstolens dom af 11.7.1989, sag 265/87, Schröder HS Kraftfutter, Sml. s. 2237, præmis 15, samt dommen i sagen Tyskland mod Rådet, nævnt i præmis 144 ovenfor, præmis 78, og i sagen Kadi og Al Barakaat International Foundation mod Rådet og Kommissionen, nævnt i præmis 187 ovenfor, præmis 355).
- <sup>190</sup> Artikel 3, stk. 1, litra g), EF bestemmer, at Fællesskabets virke, med dets mål for øje, skal indebære »en ordning, som sikrer, at konkurrencen inden for det indre marked ikke fordrejes«. Det følger heraf, at anvendelsen af artikel 81 EF og 82 EF er i Fællesskabets almene interesse. Følgelig kan der i medfør af disse bestemmelser fastsættes begrænsninger i ejendomsrettens udøvelse, forudsat at disse ikke er urimelige og ikke gør indgreb i rettens særlige genstand (Rettens dom af 23.10.2003, sag T-65/98, Van den Bergh Foods mod Kommissionen, Sml. II, s. 4653, præmis 170).
- <sup>191</sup> Det skal dermed undersøges, om de bøder, som Schindler Holding blev pålagt, udgør et uforholdsmæssigt og uantageligt indgreb i selve den beskyttede ejendomsrets kerne.

- 192 Det skal for det første fastslås, at den anfægtede beslutning ikke påvirker Schindlers ejendomsstruktur.
- 193 Selv om betalingen af bøden ganske vist påvirker debitorselskabets formueværdi, kan det for det andet ikke antages, at de bøder, som Schindler Holding og dets datterselskaber blev pålagt i denne sag, udtømte hele værdien i disse selskaber. Det fremgår nemlig af sagsakterne, at alle de bøder, som selskaberne i Schindler-koncernen blev pålagt i den anfægtede beslutning, ikke når loftet på 10 % af Schindler Holdings konsoliderede omsætning i det regnskabsår, der fik forud for den anfægtede beslutnings dato. Loftet på 10 % i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 tilsigter imidlertid bl.a. at beskytte virksomhederne mod et for vidtgående bødeniveau, som kunne ødelægge deres økonomiske situation (Rettens dom 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 389).
- 194 For så vidt som sagsøgerne for det tredje har kritiseret pålæggelsen af en overdreven bøde til datterselskaberne i de fire berørte lande, skal det anføres, at i den anfægtede beslutning blev Schindler Holding dømt til solidarisk med det pågældende datterselskab at betale bøden for hver overtrædelse (jf. ligeledes præmis 63-91 ovenfor). Således som Kommissionen har understreget, er fastsættelsen af de respektive bidrag fra selskaber i den samme koncern, der er blevet pålagt solidarisk betaling af den samme bøde, omfattet af deres ansvarsområde. Den anfægtede beslutning påvirker dermed ikke nødvendigvis værdien af de investeringer, som Schindler Holding ejer i sine datterselskaber.
- 195 For så vidt som sagsøgerne for det fjerde har fraskrevet sig pålæggelsen af bøder for overtrædelser, der er overdrevne, når de sættes i forhold til de pågældende datterselskabers omsætning og årlige overskud, falder en sådan argumentation sammen med anbringendet vedrørende den anfægtede beslutnings ulovlighed, idet den gør Schindler Holding solidarisk ansvarlig. Det er nemlig kun, hvis det viser sig, at de

nationale datterselskaber ikke sammen med Schindler Holding udgør en virksomhed i betydningen af en økonomisk enhed, der er ansvarlig for de sanktionerede overtrædelser, at de i denne sag pålagte bøder kan gribe ind i ejendomsretten. Sådanne bøder er under alle omstændigheder ulovlige, da de tilsidesætter artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003. Det fremgår imidlertid af præmis 63-91 ovenfor, at Kommissionen med rette tilregnede Schindler Holding de pågældende nationale datterselskabers overtrædelser.

<sup>196</sup> Det følger heraf, at dette anbringende skal forkastes.

*Anbringendet vedrørende en tilsidesættelse af retningslinjerne af 1998 og begrundelsespligten ved fastsættelsen af bødernes udgangsbetrag*

## Indledende bemærkninger

<sup>197</sup> Det skal indledningsvis bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at Kommissionen har en vid skønsmargin hvad angår bødernes beregningsmetode. Denne metode, der er fastsat i retningslinjerne af 1998, indebærer forskellige elementer af fleksibilitet, som gør det muligt for Kommissionen at udøve sine skønsmagter i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 (jf. 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 112 og den deri nævnte retspraksis).



- 198 Grovheden af overtrædelser af Unionens konkurrenceregler skal fastslås på grundlag af en lang række forhold, herunder sagens særlige omstændigheder, dens sammenhæng og bødernes afskrækkende virkning, uden at der er opstillet en bindende eller udtømmende liste over de kriterier, som obligatorisk skal tages i betragtning (dommen i sagen Archer Daniels Midland mod Kommissionen, nævnt i præmis 106 ovenfor, præmis 72, og dom af 3.9.2009, sag C-534/07 P, Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, Sml. I, s. 7415, præmis 54).
- 199 Som anført i præmis 24 ovenfor, fastsatte Kommissionen i denne sag bøderne under anvendelse af den metode, der er defineret i retningslinjerne af 1998.
- 200 Selv om retningslinjerne af 1998 ikke kan anses for retsregler, som vedkommende myndighed under alle omstændigheder er forpligtet til at overholde, fastsætter de dog vejledende regler for den praksis, der skal følges, og som vedkommende myndighed ikke kan fravige i konkrete tilfælde uden at angive grunde, som er i overensstemmelse med ligebehandlingsprincippet (jf. dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 209 og den deri nævnte retspraksis, og Rettens dom af 8.10.2008, sag T-73/04, Carbone-Lorraine mod Kommissionen, Sml. II, s. 2661, præmis 70).
- 201 Som anført i præmis 135 ovenfor, har Kommissionen med vedtagelsen af sådanne vejledende regler og med offentliggørelsen heraf, hvorved det tilkendegives, at den fremover vil anvende dem på de af reglerne omhandlede tilfælde, pålagt sig selv en begrænsning i udøvelsen af sit skøn og kan ikke fravige disse regler uden i givet fald at blive mødt med en sanktion for en tilsidesættelse af almindelige retsgrundsætninger, såsom ligebehandlingsprincippet eller princippet om beskyttelse af den berettigede forventning (jf. dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 211 og den deri nævnte retspraksis, og i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 71).

- 202 Endvidere fastlægger retningslinjerne af 1998 generelt og abstrakt den metode, som Kommissionen har pålagt sig selv at anvende med henblik på fastsættelsen af størrelsen af de bøder, der pålægges, og garanterer dermed retssikkerheden for virksomheder (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 211 og 213).
- 203 Det skal endelig bemærkes, at retningslinjerne af 1998 for det første fastsætter vurderingen af overtrædelsens grovhed som sådan, på hvilket grundlag der kan fastsættes et generelt udgangsbeløb (punkt 1 A, andet afsnit). For det andet analyseres grovheden i forhold til arten af de begåede overtrædelser og den pågældende virksomheds kendetegn, navnlig dens størrelse og stilling på det relevante marked, hvilket kan give anledning til vægtning af udgangsbeløbet, til klassificering af virksomhederne i kategorier og til udmåling af et specifik udgangsbeløb (punkt 1 A, tredje til syvende afsnit).

### Den anfægtede beslutning

- 204 For det første undersøger Kommissionen i det afsnit i den anfægtede beslutning, som vedrører overtrædelsernes grovhed (afsnit 13.6.1), parallelt de fire overtrædelser, der er fastslået i artikel 1, med den begrundelse, at de »har fællestræk« (657. betragtning til den anfægtede beslutning). Dette afsnit er opdelt i tre underafsnit, hvoraf den første har overskriften »Overtrædelsernes art« (underafsnit 13.6.1.1), det andet har overskriften »Det geografiske markeds udstrækning« (underafsnit 13.6.1.2), og det tredje har overskriften »Konklusion vedrørende overtrædelsens grovhed« (underafsnit 13.6.1.3).

205 I underafsnittet med overskriften »Overtrædelsernes art« forklarer Kommissionen i 658. og 659. betragtning til den anfægtede beslutning følgende:

»658 De overtrædelser, der er genstand for denne beslutning, bestod fortrinsvis af en hemmelig aftale mellem konkurrenter for at opdele markederne mellem sig eller fastfryse visse dele af markedet ved at fordele projekter med salg og installation af nye elevatorer og/eller rulletrapper og for ikke at konkurrere på vedligeholdelse og modernisering af elevatorer eller rulletrapper (undtagen i Tyskland, hvor aktiviteten med vedligeholdelse og modernisering ikke var genstand for drøftelse mellem kartelmedlemmerne). Sådanne horisontale begrænsninger er efter selve deres art blandt de groveste overtrædelser af artikel 81 [EF]. Overtrædelserne i denne sag har kunstigt frataget kunderne fordele, som de kunne forvente at opnå ved en konkurrencemæssig udbudsproces. Det er ligeledes interessant at bemærke, at visse forfalskede projekter var offentlige udbud, der blev finansieret af skatter og blev gennemført netop med det formål at modtage konkurrencedygtige tilbud, navnlig med det rette forhold mellem kvalitet og pris.

659 For at vurdere en overtrædelses grovhed er forhold vedrørende dens formål generelt væsentligere end forhold vedrørende dens virkning, navnlig når aftalerne, såsom i denne sag, vedrører meget alvorlige overtrædelser, såsom fastsættelse af priser og opdeling af markedet. Virkningerne af en aftale er i almindelighed et kriterium, som ikke er afgørende for bedømmelsen af overtrædelsens grovhed.«

206 Kommissionen anfører, at den »ikke har forsøgt at godtgøre overtrædelsens nøjagtige virkninger, fordi det [var] umuligt med tilstrækkelig sikkerhed at fastlægge de konkurrencemæssige parametre, der fandt anvendelse (pris, handelsvilkår, kvalitet, innovation mv.), hvis der ikke havde været en overtrædelse« (660. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen er ikke desto mindre af den opfattelse, at »[d]et er [...] åbenbart, at overtrædelserne har haft en reel virkning«, og forklarer

i denne henseende, at »[d]et forhold, at kartellets medlemmer iværksatte forskellige konkurrencebegrænsende arrangementer, antyder i sig selv en virkning på markedet, selv hvis den reelle virkning er vanskelig at måle, fordi man navnlig ikke ved, om og hvor mange andre projekter, der har været genstand for forfalskede tilbud, eller hvor mange projekter, der har kunnet været genstand for en fordeling mellem kartellets medlemmer, uden at der nødvendigvis var kontakt mellem dem« (660. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen tilføjer i samme betragtning, at »konkurrenternes store kumulerede markedsandele antydede sandsynlige konkurrencebegrænsende virkninger, og at disse markedsandele forholdsvise stabilitet i overtrædelsesperioden bekræftede disse virkninger«.

207 Kommissionen svarer i 661.-669. betragtning til den anfægtede beslutning på de argumenter, som sagsøgerne fremkom med under den administrative procedure, og som tilsigter at godtgøre overtrædelsernes begrænsede virkning på markedet.

208 I underafsnittet med overskriften »Det berørte geografiske markeds udstrækning« anfører Kommissionen i 670. betragtning til den anfægtede beslutning, at »[d]e karteller, der er genstand for [den anfægtede] beslutning, dækkede henholdsvis hele Belgiens, Tysklands, Luxembourgs eller Nederlandenes område, og at »[d]et klart fremgår af retspraksis, at et nationalt geografisk marked, der udstrækker sig til hele en medlemsstat, allerede i sig selv udgør en væsentlig del af fællesmarkedet«.

209 I underafsnittet med overskriften »Konklusion vedrørende overtrædelsens grovhed« anfører Kommissionen i 671. betragtning til den anfægtede beslutning, at hver adresat har begået en eller flere meget alvorlige overtrædelser af artikel 81 EF, »[h]enset til overtrædelsernes art og det forhold, at hver af dem dækker hele en medlemsstats område (Belgien, Tyskland, Luxembourg eller Nederlandene)«. Kommissionen konkluderer, at »disse faktorer er således, at overtrædelserne skal anses for meget alvorlige, selv om deres reelle virkning ikke kan måles«.

- 210 For det andet fastsætter Kommissionen i den anfægtede beslutnings afsnit med overskriften »Forskellig behandling« (afsnit 13.6.2) et udgangsbeløb for bøden til hver virksomhed, der deltog i de forskellige karteller (jf. præmis 27-30 ovenfor), som ifølge 672. betragtning til den anfægtede beslutning tager hensyn til »overtrædernes faktiske økonomiske mulighed for at skade konkurrencen mærkbart«. Kommissionen forklarer i 673. betragtning til den anfægtede beslutning, at den »med dette formål opdelte virksomhederne i flere kategorier ud fra den opnåede omsætning på markedet for elevatorer og/eller rulletrapper, herunder i givet fald inden for vedligeholdelses- og moderniseringsyndelser«.

### Overtrædelsernes kvalifikation som »meget alvorlige«

- 211 Sagsøgerne har for det første gjort gældende, at Kommissionens vurdering af overtrædelsernes grovhed er forkert. Ifølge sagsøgerne fulgte Kommissionen en global fremgangsmåde for så vidt angår kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« uden at tage hensyn til dels det forhold, at aftalerne i de berørte medlemsstater var struktureret på meget forskellig vis, dels overtrædelsernes konkrete indvirkning. Denne indvirkning var imidlertid minimal.
- 212 Sagsøgerne har således henvist til prisnedsættelsen på det tyske og luxembourgske marked, til udsvingene i markedsandele på det tyske, belgiske og nederlandske marked, til aftalers ineffektivitet og manglende overholdelse på det tyske, belgiske, luxembourgske og nederlandske marked eller til det forhold, at kartellerne i Luxembourg og Nederlandene kun vedrørte visse projekter. Endvidere har sagsøgerne gjort gældende, at Schindler i Tyskland kun var involveret inden for rulletrappeområdet. Endelig burde kartellet i Luxembourg i overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis være kvalificeret som »alvorligt«, henset til, at det kun vedrørte en mindre medlemsstat.

213 Det skal erindres, at retningslinjerne af 1998 for så vidt angår vurderingen af overtrædelsens grovhed i punkt 1 A, første og andet afsnit, anfører følgende:

»Ved vurderingen af overtrædelsens grovhed skal der tages hensyn til overtrædelsens art, overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet — når den kan måles — og det berørte markeds udstrækning.

Overtrædelserne klassificeres i tre kategorier, idet der skelnes mellem lidet alvorlige, alvorlige og meget alvorlige overtrædelser.«

214 I overensstemmelse med punkt 1 A, første afsnit, i retningslinjerne af 1998 skal Kommissionen dermed i forbindelse med vurderingen af overtrædelsens grovhed udelukkende foretage en undersøgelse af den konkrete indvirkning på markedet, når det er åbenbart, at den kan måles (jf. i denne retning dommen i sagen Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 74 og den deri nævnte retspraksis, i sagen Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, nævnt i præmis 118 ovenfor, præmis 143, og i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 216).

215 Ifølge fast retspraksis skal Kommissionen for at kunne vurdere en overtrædelsens konkrete virkning på markedet henholde sig til de konkurrenceforhold, der normalt ville have eksisteret i fravær af en overtrædelse (jf. dommen i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 83 og den deri nævnte retspraksis).

216 I denne sag anfører Kommissionen i 660. betragtning til den anfægtede beslutning, at »[den] ikke har forsøgt at godtgøre overtrædelsens nøjagtige virkninger, fordi det [var] umuligt med tilstrækkelig sikkerhed at fastlægge de konkurrencemæssige

parametre, der fandt anvendelse (pris, handelsvilkår, kvalitet, innovation mv.), hvis der ikke havde været en overtrædelse«. Selv om Kommissionen i 660. betragtning til den anfægtede beslutning udtalte, at det er åbenlyst, at kartellerne havde en reel indvirkning, eftersom de blev iværksat, hvilket i sig selv antyder en indvirkning på markedet, og selv om Kommissionen i 661.-669. betragtning forkastede de berørte virksomheders argumenter, som tilsigtede at godtgøre kartellernes begrænsede virkninger, skal det fastslås, at vurderingen af overtrædelsernes grovhed i den anfægtede beslutning ikke tog hensyn til deres eventuelle indvirkning på markedet.

217 Kommissionen støtter således udelukkende sin konklusion i 671. betragtning til den anfægtede beslutning på vurderingen af overtrædelsernes grovhed på en hensyntagen til overtrædelsernes art og deres geografiske udstrækning. Kommissionen konkluderer nemlig i denne betragtning, at »[h]enset til overtrædelsernes art og det forhold, at hver af dem dækker hele en medlemsstats område (Belgien, Tyskland, Luxembourg eller Nederlandene) [...], [skal det antages, at] hver adressat har begået en eller flere meget alvorlige overtrædelser af artikel 81 EF«.

218 Det skal fastslås, at sagsøgerne ikke har godtgjort, at kartellernes konkrete indvirkning kunne måles i denne sag, idet de har begrænset sig til i replikken at understrege, at der var forskellige videnskabelige metoder, som gjorde det muligt at beregne et kartels økonomiske indvirkning, men begrænsede sig til at anføre, at virkningerne nødvendigvis var begrænsede. I denne henseende gør de af sagsøgerne påberåbte omstændigheder vedrørende prisnedsættelser, udsvinget i markedsandele eller endog den manglende overholdelse af aftaler eller deres ineffektivitet (jf. præmis 212 ovenfor), selv hvis de anses for godtgjort, det ikke muligt at konkludere, at kartellernes virkninger kunne måles på de berørte markeder, idet sagsøgerne ikke har bestridt Kommissionens angivelser, hvorefter det i denne sag var umuligt med tilstrækkelig sikkerhed at fastlægge de gældende konkurrenceparametre, hvis der ikke havde været en overtrædelse.

- 219 Under disse omstændigheder har sagsøgerne ikke godtgjort, at Kommissionen i denne sag i overensstemmelse med retningslinjerne af 1998 og den ovenfor i præmis 214 nævnte retspraksis var forpligtet til at tage hensyn til overtrædelsernes konkrete indvirkning med henblik på at vurdere deres grovhed.
- 220 Selv om det endvidere antages, at overtrædelsernes konkrete virkning kunne måles, og at sagsøgenes argumenter, der er gengivet i præmis 211 og 212 ovenfor, er begrundede, for så vidt som de godtgør kartellernes begrænsede indvirkning på de berørte markeder, skal det fastslås, at kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« ikke desto mindre forbliver passende.
- 221 For det første skal det uafhængigt af kartellernes angiveligt forskellige struktur anføres, at de i den anfægtede beslutning fastslåede overtrædelser efter selve deres art er blandt de groveste overtrædelser af artikel 81 EF, eftersom de vedrørte »en hemmelig aftale mellem konkurrenter for at opdele markederne mellem sig eller fastfryse visse dele af markedet ved at fordele projekter med salg og installation af nye elevatorer og/eller rulletrapper og for ikke at konkurrere på vedligeholdelse og modernisering af elevatorer eller rulletrapper (undtagen i Tyskland, hvor aktiviteten med vedligeholdelse og modernisering ikke var genstand for drøftelse mellem kartelmedlemmerne)« (658. betragtning til den anfægtede beslutning). Retningslinjerne af 1998 redegør i denne henseende for, at de »meget alvorlige« overtrædelser hovedsageligt består af horisontale begrænsninger, såsom priskarteller og markedsopdelende karteller samt andre former for praksis, der er til skade for det indre markeds funktion, og at disse overtrædelser optræder blandt de eksempler på karteller, der udtrykkeligt er erklæret uforenelige med det fælles marked i artikel 81, stk. 1, litra c), EF. Ud over alvorlige ændringer af konkurrencevilkårene medfører disse aftaler også en isolering af markederne, idet den tvinger parterne til at respektere opdeltede markeder, der ofte er afgrænsede af nationale grænser, hvilket modvirker det væsentligste formål med EF-traktaten, nemlig integration af Fællesskabets marked. Også overtrædelser af denne karakter,



navnlig horisontale aftaler, er i retspraksis blevet kvalificeret som »meget alvorlige« eller »åbenlyse overtrædelser« (jf. i denne retning Rettens dom af 6.4.1995, sag T-148/89, Tréfilunion mod Kommissionen, Sml. II, s. 1063, præmis 109, af 15.9.1998, forenede sager T-374/94, T-375/94, T-384/94 og T-388/94, European Night Services m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 3141, præmis 136, og af 18.7.2005, sag T-241/01, Scandinavian Airlines System mod Kommissionen, Sml. II, s. 2917, præmis 85).

222 For det andet fremgår det af fast retspraksis, at virkningen af en konkurrencebegrænsende adfærd ikke i sig selv er et afgørende kriterium ved fastlæggelsen af en overtrædelses grovhed. Forhold, der vedrører forsættet, kan have større betydning end forhold, der vedrører disse virkninger, særligt når der er tale om overtrædelser, der efter deres karakter er alvorlige, såsom opdeling af markeder (Domstolens dom af 2.10.2003, sag C-194/99 P, Thyssen Stahl mod Kommissionen, Sml. I, s. 10821, præmis 118, og dommen i sagen Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 96, samt Rettens dom af 13.12.2001, forenede sager T-45/98 og T-47/98, Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, Sml. II, s. 3757, præmis 199, og dommen i sagen Degussa mod Kommissionen, nævnt i præmis 95 ovenfor, præmis 251).

223 Overtrædelsens art spiller således en afgørende rolle for bl.a. at kendetegne overtrædelserne som »meget alvorlige«. Det fremgår af beskrivelsen af meget alvorlige overtrædelser i retningslinjerne af 1998, at aftaler eller samordnet praksis, der ligesom i denne sag navnlig tilsigter at opdele markederne, kan kvalificeres som »meget alvorlige«, uden at det er nødvendigt at godtgøre, at de har en bestemt indvirkning eller geografisk udstrækning (jf. i denne retning dommen i sagen Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 75). Denne konklusion støttes af den omstændighed, at mens beskrivelsen af alvorlige overtrædelser udtrykkeligt nævner indflydelsen på markedet og virkningerne på store dele af fællesmarkedet, er der derimod i beskrivelsen af de meget alvorlige overtrædelser hverken stillet krav om konkrete påvirkninger af markedet eller om virkninger på et særligt geografisk område (jf. i denne retning dommen i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 171 og den deri nævnte retspraksis). I denne sammenhæng skal sagsøgernes argument, hvorefter

der i denne sag ikke var tale om opdeling af markeder, men »hovedsagelig aftaler om kvoter«, forkastes, idet fastfrysningen af markedsandele nødvendigvis indebar en forudgående opdeling af de berørte markeder.

- 224 De i den anfægtede beslutning omhandlede overtrædelser er, henset til deres genstand og efter deres art, meget alvorlige, selv hvis det kunne fastslås, at kartellerne ikke vedrørte hele det pågældende produktmarked og ikke havde de forventede virkninger.
- 225 Endvidere skal sagsøgernes argument vedrørende Kommissionens beslutningspraksis, hvorefter overtrædelser i Luxembourg burde have været kvalificeret som »alvorlig«, henset til denne medlemsstats begrænsede størrelse, forkastes, da Kommissionens beslutningspraksis ikke udgør den retlige ramme for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet (jf. i denne retning Domstolens dom af 21.9.2006, sag C-167/04 P, JCB Service mod Kommissionen, Sml. I, s. 8935, præmis 201 og 205, og af 7.6.2007, sag C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals mod Kommissionen, Sml. I, s. 4405, præmis 60, samt dommen i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 92), og under alle omstændigheder på baggrund af den i præmis 221-224 ovenfor gennemførte undersøgelse. Det skal i denne henseende herudover anføres, at det navnlig er en hensyntagen til »[s]tørrelsen af det luxembourgiske marked i forhold til andre medlemsstater« (666. betragtning til den anfægtede beslutning), som ledte Kommissionen til at fastsætte udgangsbeløbet for denne overtrædelse til halvdelen af minimumstærsklen på de 20 mio. EUR, som retningslinjerne normalt fastsætter for denne type meget alvorlig overtrædelse (jf. punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, i retningslinjerne af 1998).
- 226 Selv om det endelig antages, at Kommissionen påtænkte at tage hensyn til dette valgfrie forhold, dvs. overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet, og at den derfor i den anfægtede beslutning burde have fremlagt indicier, der er konkrete, troværdige og tilstrækkelige til at bedømme den faktiske påvirkning, som overtrædelserne kunne have på konkurrencen på det pågældende marked (dommen i sagen Prym og Prym

Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 82), skal det antages, at den under alle omstændigheder opfyldte denne forpligtelse.

227 Det fremgår nemlig af den anfægtede beslutning, at for så vidt angår overtrædelsen i Belgien fastslog Kommissionen bl.a., at de konkurrencebegrænsende aftaler vedrørte alle segmenter af markedet for elevatorer og rulletrapper, uanset projektets beløb, og henset til de pågældende virksomheders høje kumulerede markedsandele (50. betragtning til den anfægtede beslutning) var der lille risiko for, at de ville møde konkurrencemæssigt pres fra andre mindre elevator- og rulletrappevirksomheder, der forhindrede dem i at fastsætte priser, der ikke var påvirket af konkurrencen, og som indvirkede på markedet (662. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen anførte endvidere, at repræsentanter for de fire virksomheder havde mødtes regelmæssigt (153. og 160. betragtning til den anfægtede beslutning), ligeledes regelmæssigt telefonisk havde drøftet specifikke projekter (153. betragtning til den anfægtede beslutning) og havde fastsat en kompensationsmekanisme i tilfælde af forskelle mellem de aftalte markedsandele og de reelle markedsandele (162. og 175. betragtning til den anfægtede beslutning). Der blev i øvrigt udarbejdet projektlister, som gav de pågældende virksomheder mulighed for at efterprøve og konstant sikre, at hver af dem overholdt aftalerne, og at foretage de nødvendige tilpasninger, når det, der tidligere var aftalt, ikke fuldt blev overholdt (166. betragtning til den anfægtede beslutning). Der var også blevet truffet særligt omfattende foranstaltninger med henblik på at skjule aftalerne (153. betragtning til den anfægtede beslutning).

228 Hvad angår overtrædelsen i Tyskland anførte Kommissionen bl.a., at karteldeltagerne ejede mere end 60 % af elevatormarkedet og næsten 100 % af markedet for rulletrapper (51. og 232. betragtning til den anfægtede beslutning), og at kartellets formål var at fastfryse de pågældende virksomheders respektive markedsandele (236. ff. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen fremhævede ligeledes mødernes hyppighed (217. og 218. til den anfægtede beslutning) og de foranstaltninger, som

deltagerne havde truffet for at skjule kontakten mellem dem (219.-221. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 229 Hvad angår overtrædelsen i Luxembourg fastslog Kommissionen, at de i aftalerne omhandlede virksomheder havde foretaget næsten 100% af det kumulerede salg af elevatorer og rulletrapper i 2003, idet Kommissionen anførte, at Kones, Otis, Schindlers og ThyssenKrupps lokale datterselskaber var de eneste leverandører i Luxembourg, som udbød rulletrapper (52. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen fremhævede ligeledes mødehyppigheden (302. betragtning til den anfægtede beslutning), de foranstaltninger, der var truffet for at skjule møderne og kontakten (304.-307. betragtning til den anfægtede beslutning) og eksistensen af en kompensationsmekanisme (317. og 336. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 230 Hvad endelig angår overtrædelsen i Nederlandene angav Kommissionen karteldeltageres meget høje kumulerede markedsandel (53. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen fremhævede ligeledes hyppigheden af møder mellem deltagerne (383. og 397.-401. betragtning til den anfægtede beslutning), den af deltagerne udarbejdede fordelingsproces (411. ff. betragtning til den anfægtede beslutning), de foranstaltninger, der var truffet for at skjule kontakten mellem deltagerne (391. betragtning til den anfægtede beslutning) eller endog eksistensen af en faktisk kompensationsmekanisme (434. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 231 Således konkluderede Kommissionen i 660. betragtning til den anfægtede beslutning, at det forhold, at de forskellige konkurrencebegrænsende arrangementer var blevet iværksat, i sig selv antydede en indvirkning på markedet, selv om den reelle virkning var vanskelig at måle, fordi det ikke var muligt at fastslå, navnlig om og hvor mange andre projekter der havde været genstand for en forfalskning af tilbuddene, eller hvor mange projekter der havde kunnet være genstand for en fordeling mellem kartelmedlemmerne, uden at de nødvendigvis havde kontakt med hinanden. Kommissionen tilføjede, at konkurrenternes store kumulerede markedsandele antydede sandsynlige

konkurrencebegrænsende virkninger, og at disse markedsandales forholdsvis stabilitet i overtrædelsesperioden bekræftede disse virkninger.

- 232 Det fremgår af det ovenstående, at sagsøgernes argumenter, der er gengivet i præmis 211 og 212 ovenfor, ikke kan påvirke lovligheden af den kvalifikation af de overtrædelser, der er fastslået i den anfægtede beslutnings artikel 1, som »meget alvorlige« og dermed skal forkastes.
- 233 For det andet er sagsøgerne af den opfattelse, at Kommissionen ser bort fra princippet om uskyldsformodning, idet den pålægger de pågældende virksomheder bevisbyrden for deres kartels manglende indvirkning.
- 234 Det skal fastslås, at det i overensstemmelse med punkt 1 A i retningslinjerne af 1998 påhviler Kommissionen at godtgøre kartellets konkrete indvirkning på markedet, når denne kan måles. I denne sag var Kommissionen imidlertid af den opfattelse i 660. betragtning til den anfægtede beslutning, at den konkrete indvirkning ikke kunne måles, og sagsøgerne har ikke rejst gyldig tvivl om denne vurdering (jf. præmis 211-232 ovenfor).
- 235 Under disse omstændigheder har den manglende hensyntagen til overtrædelsernes konkrete indvirkning ikke kunnet medføre en tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodning, eftersom overtrædelsernes grovhed i denne sag i overensstemmelse med punkt 1 A i retningslinjerne af 1998 kunne fastlægges uden, at en sådan indvirkning skulle fastslås.
- 236 Argumentet vedrørende en tilsidesættelse af princippet om uskyldsformodning kan dermed ikke tages til følge.

- 237 Alle klagepunkterne vedrørende kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« skal derfor forkastes.

### Den påståede ulovlighed af bødernes udgangsbeløb

- 238 Sagsøgerne har understreget, at Kommissionen tilsidesatte punkt 1 A i retningslinjerne af 1998, eftersom den ikke i den anfægtede beslutning tog hensyn til størrelsen af de markeder, som de pågældende virksomheder kontrollerede, og som var omhandlet i aftalerne, ved fastsættelsen af bødernes grundbeløb. Sagsøgerne har endvidere påberåbt sig den manglende forholdsmæssighed og sammenhæng mellem bødernes grundbeløb og Schindlers datterselskabers omsætning. Sagsøgerne har i replikken ligeledes anført, at argumenterne i præmis 211 og 212 ovenfor — uafhængigt af kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« — begrundede en nedsættelse af bødernes udgangsbeløb. Sagsøgerne er ligeledes af den opfattelse, at Kommissionen ikke foretog en tilstrækkelig differentiering mellem de pågældende virksomheder. Sagsøgerne præciserede under retsmødet, hvor de blev spurgt om rækkevidden af deres anbringende, at deres klagepunkter i modsætning til det, der var angivet i de skriftlige indlæg, ikke vedrørte bødernes grundbeløb, men bødernes udgangsbeløb.
- 239 Hvad navnlig angår overtrædelserne i Luxembourg er sagsøgerne af den opfattelse, at bødens udgangsbeløb på 10 mio. EUR er uforholdsmæssigt, eftersom det udgør en tredjedel af kapaciteten på det luxembourgske marked, der blev berørt af kartellet. Sagsøgerne har tilføjet, at dette beløb [*fortroligt*]<sup>1</sup>. For så vidt angår kartellet i Tyskland svarer det specifikke udgangsbeløb til [*fortroligt*]. Hvad endelig angår kartellet

1 — Fortrolige oplysninger udeladt.

i Nederlandene har sagsøgerne fremhævet det overdrevne beløb, som bødens specifikke udgangsbeløb udgør, og som udgør [*fortroligt*], selv om Schindler kun havde en lille markedsandel i Nederlandene.

<sup>240</sup> Som anført i præmis 203 ovenfor, fastsætter retningslinjerne af 1998 for det første vurderingen af overtrædelsen grovhed som sådan, på hvilket grundlag der kan fastsættes et generelt udgangsbeløb (punkt 1 A, andet afsnit). For det andet vurderes grovheden i forhold til den pågældende virksomheds karakter, herunder navnlig dens størrelse og stilling på det relevante marked, hvilket kan give anledning til at variere udgangsbeløbet, klassificere virksomhederne i kategorier og fastsætte et specifikt udgangsbeløb (punkt 1 A, tredje til syvende afsnit) (dommen i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 73).

<sup>241</sup> Det skal i denne henseende først antages, at sagsøgernes klagepunkter vedrørende tilsidesættelsen af retningslinjerne af 1998 eller af proportionalitetsprincippet for så vidt angår den manglende hensyntagen til størrelsen af de markeder, der blev berørt af aftalerne, og den manglende sammenhæng mellem bødernes udgangsbeløb, henset til de pågældende markeds størrelse, vedrører bødernes generelle udgangsbeløb, eftersom de vedrører overtrædelsernes iboende grovhed. Det samme gælder for klagepunkterne vedrørende aftalernes struktur eller deres begrænsede indvirkning, som ifølge sagsøgerne — selv om de er gjort gældende med henblik på at anfægte kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« — begrundes, at bødernes udgangsbeløb nedsættes. Endvidere er sagsøgernes klagepunkter vedrørende den manglende forholdsmæssighed af bødernes udgangsbeløb og deres manglende sammenhæng, henset til Schindlers datterselskabers omsætning eller den utilstrækkelige differentiering mellem de pågældende virksomheder, omfattet af fastsættelsen af bødernes specifikke udgangsbeløb, eftersom de vedrører klassifikationen af virksomheder i kategorier. Endelig har sagsøgerne gjort et anbringende gældende vedrørende den anfægtede beslutnings utilstrækkelige begrundelse for så vidt angår fastsættelsen af bødernes udgangsbeløb.

## — Den påståede utilstrækkelige begrundelse

- <sup>242</sup> Sagsøgerne har i deres skriftlige indlæg anført, at de grundbeløb for bøderne, der blev anvendt i den anfægtede beslutning, ikke er begrundede. Således som det er anført i præmis 238 ovenfor, fremgår det imidlertid af deres forklaringer under retsmødet, at deres klagepunkt vedrører den utilstrækkelige begrundelse for bødernes udgangsbeløb. Sagsøgerne var ikke i stand til at efterprøve, på grundlag af hvilke principper og hvilken materiel hjemmel de blev fastsat. Da bødernes udgangsbeløb udgør udgangspunktet for senere beregninger, mister den omhu, hvormed Kommissionen beregner forhøjelserne og nedsættelserne af udgangsbeløbet, enhver nytte, hvis dette beløb fastsættes vilkårligt.
- <sup>243</sup> Det fremgår af fast retspraksis, at kravene i henhold til den væsentlige formforskrift, som begrundelsespligten udgør, er opfyldt, såfremt Kommissionen i sin beslutning giver oplysninger om de hensyn, der har givet grundlag for at bedømme overtrædelsens grovhed og dens varighed, uden at det påhviler den at angive en mere detaljeret forklaring eller tallene i forbindelse med metoden for bødeberegning (Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-279/98 P, Cascades mod Kommissionen, Sml. I, s. 9693, præmis 44, og dommen i sagen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 149 ovenfor, præmis 463 og 464, samt Rettens dom af 15.3.2006, sag T-15/02, BASF mod Kommissionen, Sml. II, s. 497, præmis 131).
- <sup>244</sup> Kommissionen redegjorde imidlertid for det første i 657.-671. betragtning til den anfægtede beslutning for, at bødernes udgangsbeløb blev fastsat under hensyntagen til overtrædelsernes art og udstrækningen af det berørte geografiske marked. Det fremgår endvidere af 672.-685. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen analyserede overtrædelsernes grovhed i forhold til deltagernes kendetegn ved for hver overtrædelse at foretage en differentiering mellem de pågældende virksomheder ved hjælp af deres omsætning for de produkter, der var genstand for kartellet i de lande, der blev berørt af overtrædelsen.



<sup>245</sup> Der blev følgelig redegjort tilstrækkeligt for de elementer i vurderingen, som gjorde det muligt for Kommissionen at måle de fastslåede overtrædelsers grovhed, i den anfægtede beslutning. Under disse omstændigheder skal klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af artikel 253 EF forkastes.

#### — Bødernes generelle udgangsbetragning

<sup>246</sup> Det skal for det første understreges, at sagsøgerne ikke har anfægtet lovligheden af den metode, der er redegjort for i punkt 1 A i retningslinjerne af 1998 vedrørende fastsættelse af bøders generelle udgangsbetragning. Metoden opfylder imidlertid en fast logik, hvorefter udgangsbetragningen for bøden, der fastsættes ud fra overtrædelsens grovhed, beregnes under hensyn til overtrædelsens art, overtrædelsens geografiske udstrækning og overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet, når den kan måles (Rettens dom i sagen BASF mod Kommissionen, nævnt i præmis 243 ovenfor, præmis 134, og dom af 6.5.2009, sag T-116/04, Wieland-Werke mod Kommissionen, Sml. II, s. 1087, præmis 62).

<sup>247</sup> Endvidere er størrelsen af det berørte marked i princippet ikke et obligatorisk element, men blot et relevant forhold blandt andre ved vurderingen af overtrædelsens grovhed, hvorfor Kommissionen i øvrigt ikke i henhold til retspraksis pålægges en forpligtelse til at foretage en opdeling af det berørte marked eller en vurdering af dets størrelse, eftersom den omhandlede overtrædelse har et konkurrencebegrænsende formål (jf. i denne retning dommen i sagen Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 55 og 64). Med henblik på at fastsætte bødens generelle udgangsbetragning kan Kommissionen således — uden dog at være forpligtet hertil — tage hensyn til værdien af det marked, der er genstand for overtrædelsen (jf. i denne retning dommen i sagen BASF mod Kommissionen, nævnt i præmis 243 ovenfor, præmis 134, og i sagen Wieland-Werke mod Kommissionen, nævnt i præmis 246 ovenfor, præmis 63). Retningslinjerne af 1998 bestemmer nemlig ikke, at bøderne skal beregnes på grundlag af virksomhedernes samlede omsætning eller deres omsætning på det relevante marked. De er imidlertid heller ikke

til hinder for, at sådanne omsætningstal tages i betragtning ved fastsættelsen af bødens størrelse med henblik på at overholde EU-rettens almindelige principper, og når omstændighederne gør det påkrævet (dommen i sagen Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, nævnt i præmis 118 ovenfor, præmis 187).

248 På baggrund af det ovenstående skal sagsøgernes argumenter forkastes, for så vidt som de har påberåbt sig, at de udgangsbeløb for bøderne, der blev fastsat for overtrædelsen i Luxembourg, var overdrevne. Der blev nemlig taget hensyn til den realiserede omsætning i denne medlemsstat med henblik på at indplacere de pågældende virksomheder i kategorier og dermed med henblik på at fastsætte de specifikke udgangsbeløb for disse virksomheder (680. og 684. betragtning til den anfægtede beslutning). Under alle omstændigheder er det navnlig — således som anført i præmis 225 ovenfor — hensyntagen til »[s]tørrelsen af det luxembourgske marked i forhold til andre medlemsstater« (666. betragtning til den anfægtede beslutning), som ledte Kommissionen til at fastsætte udgangsbeløbet for denne overtrædelse til halvdelen af minimumstærsklen på de 20 mio. EUR, som retningslinjerne normalt fastsætter for denne type meget alvorlig overtrædelse (jf. punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, i retningslinjerne af 1998).

249 For det andet har sagsøgerne anført, at fastsættelsen af de generelle udgangsbeløb for de forskellige karteller ikke er sammenhængende, og har præciseret, at udgangsbeløbet er uforholdsmæssigt i forhold til kapaciteten på det luxembourgske marked.

250 I modsætning til det af Kommissionen påståede opfylder dette argument betingelserne i procesreglementets artikel 44, stk. 1, litra c). Sagsøgerne har nemlig med dette argument understreget, at hvis det antages, at de forskellige overtrædelser skal anses for tilsvarende, burde Kommissionen have anvendt et tilsvarende udgangsbeløb, navnlig

for overtrædelsen i Luxembourg, udtrykt i en procentdel af markedets størrelse på de udgangsbeløb, der blev anvendt for de andre overtrædelser.

- <sup>251</sup> Det skal, henset til den faste logik, som ligger bag den metode, der er redegjort for i punkt 1 A i retningslinjerne af 1998, erindres, at Kommissionen, når den fastsætter bødens generelle udgangsbeløb, ikke er forpligtet til at tage hensyn til det berørte markeds størrelse (jf. præmis 246 og 247 ovenfor).
- <sup>252</sup> Selv om det antages, at Kommissionen, når den fastslår flere meget alvorlige overtrædelser i en og samme beslutning, skal overholde en vis sammenhæng mellem de generelle udgangsbeløb og de forskellige påvirkede markeds størrelse, er der intet i denne sag, der antyder, at de generelle udgangsbeløb for overtrædelserne i Belgien, Tyskland, Luxembourg og Nederlandene ikke er sammenhængende.
- <sup>253</sup> Kommissionen fastsatte således højere generelle udgangsbeløb, jo større markederne var, uden dog at anvende en nøjagtig matematisk formel, hvilket den under alle omstændigheder ikke var forpligtet til. Hvad angår det største marked, nemlig Tysklands, som udgør 576 mio. EUR, blev det generelle udgangsbeløb fastsat til 70 mio. EUR. Hvad angår de to næststørste markeder, nemlig Nederlandenes og Belgiens, som udgør henholdsvis 363 mio. EUR og 254 mio. EUR, blev det generelle udgangsbeløb fastsat til henholdsvis 55 mio. EUR og 40 mio. EUR. Hvad endelig angår det luxembourgiske marked, hvis størrelse er meget mindre, og som udgør 32 mio. EUR, vurderede Kommissionen det hensigtsmæssigt, selv om retningslinjerne af 1998 bestemmer, at der for meget alvorlige overtrædelser i henhold til grovheden kan fastsættes et beløb på »20 mio. [EUR] og derover«, at begrænse dette beløb til 10 mio. EUR.

254 For det tredje har sagsøgerne anført, at overtrædelsernes minimale indvirkning begrundes, at der fastsættes et endnu mindre udgangsbeløb. Denne argumentation skal ligeledes forkastes. Således som der er erindret om i præmis 213-219 ovenfor, skal Kommissionen i forbindelse med vurderingen af overtrædelsens grovhed udelukkende foretage en undersøgelse af den konkrete indvirkning på markedet, når det er åbenbart, at den kan måles, hvilket ikke var tilfældet i denne sag. Således som det endvidere er anført i præmis 220-224 ovenfor, forbliver kvalifikationen af de foreliggende overtrædelser som »meget alvorlige« ikke mindre hensigtsmæssigt, selv om det antages, at overtrædelsernes konkrete indvirkning kunne måles i denne sag. Sagsøgerne har imidlertid ikke fremsat andre argumenter, der gør det muligt — på trods af kvalifikationen af overtrædelserne som »meget alvorlige« — at begrunde en nedsættelse af udgangsbeløbet for de bøder, som Kommissionen har pålagt.

#### — Bødernes specifikke udgangsbeløb

255 Det skal bemærkes, at i forbindelse med beregningen af bøder pålagt i henhold til artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 ligger en differentieret behandling af de pågældende virksomheder inden for Kommissionens beføjelser efter bestemmelsen. Inden for rammerne af Kommissionens skønsbeføjelse er den nemlig forpligtet til at pålægge individuelle sanktioner i forhold til de omhandlede virksomheders adfærd og kendetegn med henblik på at sikre Unionens konkurrenceregler effektivitet i hvert enkelt tilfælde (jf. i denne retning dommen i sagen *Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 109, og dommen i sagen *Britannia Alloys & Chemicals mod Kommissionen*, nævnt i præmis 225 ovenfor, præmis 44).

256 Retningslinjerne af 1998 bestemmer således, at det i forbindelse med alvorlige overtrædelser begået af flere virksomheder som karteller i visse tilfælde kan være nødvendigt at variere det generelle udgangsbeløb for at fastsætte et beløb, som tager hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når

der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art (punkt 1 A, sjette afsnit). Det vil navnlig være nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugere, alvorlig skade (punkt 1 A, fjerde afsnit).

<sup>257</sup> Retningslinjerne af 1998 præciserer ligeledes, at princippet om lige straf for en og samme adfærd i påkommende tilfælde kan føre til en differentiering af bødebøbet for de berørte virksomheder, uden at denne differentiering er resultatet af en aritmetisk beregning (punkt 1 A, syvende afsnit).

<sup>258</sup> Det følger af retspraksis, at retningslinjerne af 1998 ikke bestemmer, at bøderne beregnes i forhold til virksomhedernes realiserede omsætning på det pågældende marked. De er imidlertid heller ikke til hinder for, at sådanne omsætningstal tages i betragtning ved fastsættelsen af bødernes størrelse med henblik på at overholde EU-rettens almindelige principper, og når omstændighederne gør det påkrævet (dommen i sagen LR AF 1998 mod Kommissionen, nævnt i præmis 112 ovenfor, præmis 283, dom af 9.7.2003, sag T-220/00, Cheil Jedang mod Kommissionen, Sml. II. s. 2473, præmis 82, og dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 157). Retten har i øvrigt allerede antaget, at der ikke skal bestå en strengt proportional sammenhæng mellem den enkelte virksomheds størrelse og størrelsen af den bøde, som den pålægges (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 534).

<sup>259</sup> I denne sag fremgår det af 672.-685. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen for hver af de i den anfægtede beslutnings artikel 1 fastslåede overtrædelser anvendte »en differentieret behandling af virksomhederne for at tage hensyn til lovovertrædernes faktiske økonomiske mulighed for at påføre konkurrencen alvorlig skade« (672. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen foretog

for hver overtrædelse en kategorisering af virksomhederne for at fastsætte bødernes specifikke udgangsbeløb i forhold til deres realiserede omsætning på hvert nationalt marked for de pågældende produkter (673.-685. betragtning til den anfægtede beslutning). Med undtagelse af fastsættelsen af det specifikke udgangsbeløb for Schindler på grund af selskabets deltagelse i kartellet i Tyskland støttede Kommissionen sig ved fastsættelsen af de andre virksomheders specifikke udgangsbeløb for hver overtrædelse til omsætningstallet for 2003, som ifølge Kommissionen er det seneste år, hvor virksomhederne var aktive kartelmedlemmer (674., 676., 680. og 684. betragtning til den anfægtede beslutning).

260 Sagsøgerne har imidlertid gjort gældende, at hvad angår overtrædelserne i Tyskland, Luxembourg og Nederlandene hviler fastsættelsen af bødernes specifikke udgangsbeløb for deres deltagelse i den pågældende overtrædelse på en urigtig anvendelse af retningslinjerne af 1998 og er uforholdsmæssig. De har ligeledes anført, at der ikke blev differentieret tilstrækkeligt mellem de berørte virksomheder.

261 Hvad for det første angår overtrædelserne i Tyskland, Luxembourg og Nederlandene har sagsøgerne påberåbt sig en tilsidesættelse af retningslinjerne af 1998 og proportionalitetsprincippet [*fortroligt*].

262 For det første, og således som det fremgår af præmis 244 ovenfor, blev bødernes generelle udgangsbeløb således fastsat under hensyn til overtrædelsernes art og det berørte geografiske markeds udstrækning. For det andet tog Kommissionen udelukkende hensyn til de pågældende virksomheders omsætning på det tyske marked i forbindelse med anvendelsen af en differentieret behandling af de berørte virksomheder med henblik på at tage deres forholdsmæssige størrelse på det berørte marked og

deres faktiske økonomiske mulighed for at forvolde alvorlig skade på konkurrencen i betragtning (672. betragtning til den anfægtede beslutning), hvilket i øvrigt er i overensstemmelse med den ovenfor i præmis 255 og 258 nævnte retspraksis. Sagsøgernes sammenligning mellem den omsætning, de realiserede på de pågældende markeder, og udgangsbeløbet for bøderne kan dermed ikke lægges til grund.

- 263 Derfor, og da EU-retten under alle omstændigheder ikke indeholder noget almengyldigt princip, hvorefter sanktionen skal være afpasset efter virksomhedens betydning på markedet for de produkter, der er genstand for overtrædelsen (dommen i sagen Archer Daniels Midland og Archer Daniels Midland Ingredients mod Kommissionen, nævnt i præmis 118 ovenfor, præmis 75), skal argumentet vedrørende den overdrevene karakter af de specifikke udgangsbeløb, som Schindler blev pålagt for overtrædelserne i Tyskland, Luxembourg og Nederlandene, forkastes.
- 264 Hvad for det andet angår overtrædelsen i Luxembourg har sagsøgerne understreget, at Schindler blev indplaceret i samme kategori som Otis, selv om Otis med en omsætning på 9-13 mio. EUR i Luxembourg og en markedsandel på 35 %-40 % havde en meget større økonomisk styrke.
- 265 Det skal i denne henseende erindres, at Retten ved undersøgelsen af, om en inddeling af medlemmerne af et kartel i kategorier overholder ligebehandlings- og proportionalitetsprincippet, som led i sin efterprøvelse af lovligheden af udøvelsen af det skøn, Kommissionen råder over på området, skal påse, at inddelingen er sammenhængende og objektivt begrundet (jf. i denne retning Rettens dom af 19.3.2003, sag T-213/00, CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 913, præmis 406 og 416, dommen i sagen BASF mod Kommissionen, nævnt i præmis 243 ovenfor, præmis 157, og i sagen Schunk og Schunk Kohlenstoff-Technik mod Kommissionen, nævnt i præmis 83 ovenfor, præmis 184). Således som det endvidere er bemærket i præmis 258 ovenfor, kan princippet om lige straf for en og samme adfærd i påkommende tilfælde i henhold til retningslinjerne af 1998 føre til en differentiering af bødebeløbet for de

berørte virksomheder, uden at denne differentiering er resultatet af en aritmetisk beregning (punkt 1 A, syvende afsnit). Således som det fremgår af præmis 258 ovenfor, skal der i denne henseende ikke bestå en strengt proportional sammenhæng mellem den enkelte virksomheds størrelse og størrelsen af den bøde, som den pålægges.

- 266 I det foreliggende tilfælde skal det fastslås, således som det fremgår af 680. betragtning til den anfægtede beslutning, at Schindlers og Otis' omsætning i 2003 på det luxembourgske marked var forholdsvis tilsvarende og for begges vedkommende tre til fire gange større end Kones og ThyssenKrupps omsætning på dette marked. Det er derfor uden åbenbart at overskride den skønsmargen, som Kommissionen har, at den indplacerede Schindler og Otis i den første kategori og Kone og ThyssenKrupp i den anden kategori, hvorfor denne klassificering forekommer sammenhængende og objektivt begrundet.
- 267 Hvad for det tredje angår overtrædelsen i Nederlandene har sagsøgerne anført, at der »åbenbart ikke blev taget hensyn til« deres lille markedsandel i denne medlemsstat. Udgangsbeløbet udgjorde [fortroligt] på trods af markedsandelen [fortroligt].
- 268 Det skal, henset til den store forskel mellem den af deltagerne i kartellet i Nederlandene realiserede omsætning, fastslås, at Kommissionen opdelte dem i fire kategorier med henblik på at fastsætte bødernes specifikke udgangsbeløb uden åbenbart at overskride sin skønsmargen, og at den indplacerede Schindler i den tredje kategori som den tredjestørste erhvervsdrivende på det nederlandske marked for det pågældende produkt.
- 269 Det fremgår af det ovenstående, at alle klagepunkterne vedrørende fastsættelsen af de specifikke udgangsbeløb for de bøder, som sagsøgerne blev pålagt, skal forkastes.



270 Dette anbringende skal dermed forkastes i sin helhed.

*Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af retningslinjerne af 1998, princippet om overensstemmelse mellem fejlen og straffen, proportionalitetsprincippet og begrundelsespligten ved hensyntagen til formildende omstændigheder*

271 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte retningslinjerne af 1998, princippet om overensstemmelse mellem fejlen og straffen, proportionalitetsprincippet og begrundelsespligten, idet den med urette afslog som en formildende omstændighed at tage hensyn til for det første det forventede frivillige ophør af overtrædelsen i Tyskland i 2000 og for det andet Schindlers store anstrengelser for at undgå enhver overtrædelse af artikel 81 EF.

272 Hvad for det første angår det forventede frivillige ophør af overtrædelsen fastslog Kommissionen i den anfægtede beslutning, at »Schindler forlod det tyske kartel i 2000«, men den antog, at »[d]er tages tilstrækkeligt hensyn til det forhold, at en virksomhed frivilligt bringer overtrædelsen til ophør, inden Kommissionen har indledt sin undersøgelse, ved beregningen af overtrædelsens varighed, og dette udgør ikke en formildende omstændighed« (742. betragtning til den anfægtede beslutning).

273 Sagsøgerne har erindret om, at punkt 3 i retningslinjerne af 1998 bestemmer, at grundbeløbet kan nedsættes i tilfælde af specifikke formildende omstændigheder, såsom at virksomheden har bragt overtrædelsen til ophør straks efter Kommissionens første indgreb. Denne formildende omstændighed skal netop tages i betragtning, når den ulovlige adfærd er ophørt før indgrebene, således som i denne sag.

274 Denne argumentation kan ikke tiltrædes. Domstolen har for nylig bekræftet, at der ikke kan indrømmes en formildende omstændighed efter punkt 3, tredje afsnit, i retningslinjerne af 1998 i det tilfælde, hvor overtrædelser allerede er ophørt før tidspunktet for Kommissionens første indgreb (dommen i sagen Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, nævnt i præmis 198 ovenfor, præmis 105). Ud fra en logisk betragtning kan der nemlig kun være tale om en formildende omstændighed som omhandlet i punkt 3 i retningslinjerne af 1998, hvis det er Kommissionens indgreb, der har ført til, at de pågældende virksomheder er ophørt med deres konkurrencebegrænsende adfærd. Formålet med bestemmelsen er at tilskynde virksomhederne til straks at indstille deres konkurrencebegrænsende adfærd, når Kommissionen indleder en undersøgelse deraf, og bøden kan derfor ikke nedsættes af denne grund, når overtrædelser allerede er ophørt før Kommissionens første indgreb. En nedsættelse, der foretages under sådanne omstændigheder, ville være ensbetydende med, at der ved udmålingen af bøderne blev taget hensyn til overtrædelsernes varighed to gange (Rettens dom af 8.7.2004, sag T-50/00, Dalmine mod Kommissionen, Sml. II, s. 2395, præmis 328-330, og dommen i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 227).

275 Det skal endvidere bemærkes, at indrømmelsen af en sådan nedsættelse af bødens grundbeløb nødvendigvis er knyttet til den konkrete sags omstændigheder, hvilke omstændigheder kan indebære, at Kommissionen ikke foretager en sådan indrømmelse til en virksomhed, som deltager i en ulovlig aftale (Domstolens dom af 9.7.2009, sag C-511/06 P, Archer Daniels Midland mod Kommissionen, Sml. I, s. 5843, præmis 104). Anvendelsen af denne bestemmelse til fordel for en virksomhed vil være særlig rimelig i en situation, hvor den pågældende adfærds konkurrencestridige karakter ikke er klar. Omvendt vil det i princippet være mindre passende at anvende den i en situation, hvor adfærden klart er i strid med konkurrencereglerne, forudsat at den er påvist (Rettens dom af 8.7.2004, sag T-44/00, Mannesmannröhren-Werke mod Kommissionen, Sml. II, s. 2223, præmis 281, og af 14.12.2006, forenede sager T-259/02 — T-264/02 og T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 5169, præmis 497, samt dommen i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 228). Anerkendelse af, at der foreligger formildende omstændigheder i en situation, hvor en virksomhed deltager i en åbenbart ulovlig aftale, som virksomheden vidste udgjorde en overtrædelse, eller hvor virksomheden ikke kunne ignorere, at aftalen udgjorde en overtrædelse, kunne således tilskynde virksomhederne til at videreføre en hemmelig aftale så længe som muligt i håbet om, at deres adfærd aldrig bliver opdaget, med visheden om, at hvis den blev opdaget, ville deres bøde blive nedsat, hvis de på det tidspunkt afbrød

overtrædelsen. En sådan anerkendelse ville fjerne enhver afskrækkende virkning af en pålagt bøde og ville svække den effektive virkning af artikel 81, stk. 1, EF (jf. dommen af 9.7.2009 i sagen Archer Daniels Midland mod Kommissionen, præmis 105 og den deri nævnte retspraksis). I denne sag blev der i den anfægtede beslutning ikke taget hensyn til, at en anden virksomhed, nemlig Kone, omgående bragte overtrædelsen til ophør efter Kommissionens indgreb, som en formildende omstændighed, henset til den åbenbare og forsætlige karakter af overtrædelsen af artikel 81 EF (744. betragtning til den anfægtede beslutning).

<sup>276</sup> Selv om et således antages, at retningslinjerne af 1998 bestemmer, at overtrædelsens frivillige ophør før ethvert indgreb fra Kommissionens side er en formildende omstændighed, er det muligt at antage, at overtrædelsens åbenbare og forsætlige karakter, som sagsøgerne ikke har bestridt, og det forhold, at Schindler i henhold til sagsakterne udelukkende forlod kartellet på grund af uenighed med de andre deltagere, da de nægtede at tildele selskabet en større markedsandel, ligeledes er til hinder for en nedsættelse af grundbeløbet med denne begrundelse. I modsætning til det af sagsøgerne påståede er der dermed under alle omstændigheder ikke grundlag for at rejse tvivl om den i præmis 274 ovenfor nævnte retspraksis.

<sup>277</sup> Endelig har sagsøgerne henvist til Kommissionens tidligere beslutningspraksis, i forbindelse med hvilken den anså det frivillige ophør af en overtrædelse inden ethvert indgreb fra Kommissionens side for en formildende omstændighed.

<sup>278</sup> Som anført i præmis 225 ovenfor, er Kommissionens tidligere beslutninger, som sagsøgerne har påberåbt sig, ikke relevante i denne henseende, eftersom Kommissionens tidligere beslutningspraksis ikke udgør de retlige rammer for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet.

279 Det første klagepunkt, der er fremført i forbindelse med dette anbringende, skal dermed forkastes.

280 Sagsøgerne har for det andet anført, at Kommissionen hverken tog hensyn til eller undersøgte Schindlers plan for overholdelse af konkurrencereglerne som en formildende omstændighed, hvilket udgør en utilstrækkelig begrundelse. Endvidere er sagsøgerne af den opfattelse, at foranstaltningerne for overholdelse skal betages i betragtning ved beregningen af bøderne, dels fordi sagsøgerne ved at træffe interne foranstaltninger havde gjort alt det, der var muligt for at undgå overtrædelser, dels fordi sådanne foranstaltninger havde den sekundære virkning at gøre den interne opklaring af overtrædelser vanskeligere, eftersom medarbejderne risikerede at blive straffet. Sagsøgerne har videre henvist til visse af Kommissionens tidligere beslutninger, hvori der blev taget hensyn til eksistensen af en plan for overholdelse af konkurrencereglerne som en formildende omstændighed.

281 Hvad angår den påståede tilsidesættelse af begrundelsespligten skal det fastslås, at der i 754. betragtning til den anfægtede beslutning er redegjort for, at »[s]elv om Kommissionen ser gunstigt på foranstaltninger, som virksomhederne har truffet med henblik på at undgå senere overtrædelser forbundet med kartellerne, kan sådanne foranstaltninger ikke ændre på overtrædelsernes realitet og behovet for straffe dem i denne beslutning«, og at »[d]et blotte forhold, at Kommissionen i visse tidligere beslutninger har taget hensyn til sådanne foranstaltninger som formildende omstændigheder, betyder ikke, at den er forpligtet til at gøre det samme i hver eneste sag«. Selv hvis 754. betragtning til den anfægtede beslutning udgør et svar på Otis' argument, der er gengivet i 753. betragtning hertil, giver den ligeledes sagsøgerne mulighed for at få kendskab til begrundelsen for, at Schindlers plan for overholdelse — ligesom Otis' — heller ikke kunne anses for en formildende omstændighed, og giver Retten mulighed for at udøve sin kontrol med lovligheden af de bøder, selskaberne i Schindler-koncernen blev pålagt. Argumentet vedrørende en utilstrækkelig begrundelse skal følgelig forkastes (jf. i denne retning Domstolens dom af 2.4.1998, sag C-367/95 P, Kommissionen mod Sytraval og Brink's France, Sml. I, s. 1719, præmis 63).

- 282 For så vidt angår berettigelsen af Kommissionens fremgangsmåde er det allerede blevet udtalt, at den berørte virksomheds vedtagelse af et efterlevelsesholdningsprogram ikke forpligter Kommissionen til at nedsætte bøden af denne grund (dommen i sagen BASF og UCB mod Kommissionen, nævnt i præmis 143 ovenfor, præmis 52). Selv om det endvidere ganske vist er vigtigt, at en virksomhed træffer foranstaltninger for at undgå, at dens medarbejdere i fremtiden skulle begå nye overtrædelser af Unionens konkurrenceret, ændrer denne omstændighed ikke ved, at den fastslåede overtrædelse er blevet begået. Kommissionen er derfor ikke forpligtet til at tage en sådan omstændighed i betragtning som en formildende omstændighed, navnlig ikke når den pågældende overtrædelse, der er fastslået i den anfægtede beslutning, som i det foreliggende tilfælde udgør en åbenbar tilsidesættelse af artikel 81 EF (dommen i sagen Dansk Rørindustri m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 88 ovenfor, præmis 373, og i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 231). Det følger heraf, at sagsøgernes argument, hvorefter Kommissionen så bort fra behovet for individuelt at udmåle bøderne ved ikke at indrømme Schindler en bødenedsættelse henset til selskabets plan til overholdelse, ikke kan tages til følge.
- 283 Endelig skal argumentet vedrørende Kommissionens beslutningspraksis forkastes af de grunde, der er anført i præmis 278 ovenfor.
- 284 Det andet klagepunkt, der er gjort gældende i forbindelse med dette anbringende, kan derfor heller ikke tages til følge.
- 285 Sagsøgerne har gjort klagepunkter vedrørende den manglende overensstemmelse mellem fejlen og straffen og tilsidesættelsen af proportionalitetsprincippet på grund af en manglende hensyntagen til alle formildende omstændigheder gældende, men disse klagepunkter skal forkastes, henset til redegørelserne i præmis 272-284 ovenfor.

286 Det fremgår af det ovenstående, at dette anbringende skal forkastes i sin helhed.

*Anbringendet vedrørende en tilsidesættelse af samarbejdsmeddelelsen af 2002, ligebehandlingsprincippet og begrundelsespligten ved indrømmelsen af bødenedsættelser*

287 Sagsøgerne har erindret om, at de indgav anmodninger med henblik på at drage fordel af en bødefritagelse eller en bødenedsættelse i henhold til samarbejdsmeddelelsen af 2002 for så vidt angår Belgien, Tyskland og Luxembourg. Kommissionen tilsidesatte imidlertid bestemmelserne i denne meddelelse ved vurderingen af arten og nytten af deres samarbejde. Sagsøgerne har ligeledes anført, at Kommissionen tilsidesatte ligebehandlingsprincippet ved vurderingen af den bødenedsættelse, der fandt anvendelse i henhold til denne meddelelse. Sagsøgerne har ligeledes påberåbt sig den utilstrækkelige begrundelse i den anfægtede beslutning.

#### Samarbejdsmeddelelsen af 2002

288 Det bemærkes, at Kommissionen i samarbejdsmeddelelsen af 2002 har defineret de betingelser, hvorunder virksomheder, der samarbejder med Kommissionen med henblik på at fastslå et kartel, kan fritages for den bøde eller drage fordel af en nedsættelse af den bøde, de ellers ville være blevet pålagt.

289 For det første bestemmer samarbejdsmeddelelsen af 2002 i afsnit A, punkt 8, følgende:

»Kommissionen fritager en virksomhed for en bøde, den ellers ville være blevet pålagt, hvis

- a) virksomheden er den første til at fremlægge bevismateriale, som efter Kommissionens opfattelse kan sætte den i stand til at vedtage en beslutning om at foretage en kontrolundersøgelse i henhold til artikel 14, stk. 3, i forordning nr. 17 i forbindelse med et påstået kartel, der påvirker Fællesskabet eller
  
- b) virksomheden er den første til at fremlægge bevismateriale, som efter Kommissionens opfattelse kan sætte den i stand til at konstatere en overtrædelse af artikel 81 [EF] i forbindelse med et påstået kartel, der påvirker Fællesskabet.«

290 Samarbejdsmeddelelsen af 2002 bestemmer dernæst i afsnit B, punkt 20, at »[v]irksomheder, der ikke opfylder betingelserne [for bødefritagelse] i afsnit A ovenfor, kan være berettiget til en nedsættelse af bøder, de ellers ville være blevet pålagt«, og i punkt 21, at »[f]or 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«.

- 291 Hvad angår begrebet merværdi forklares det i punkt 22 i samarbejdsmeddelelsen af 2002:

»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.«

- 292 Punkt 23, litra b), første afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002 fastsætter en klassifikation i tre kategorier for bødenedsættelsen:

- »[f]ørste virksomhed, der opfylder punkt 21: en nedsættelse på 30-50 %
  
- [a]nden virksomhed, der opfylder punkt 21: en nedsættelse på 20-30 %
  
- [e]fterfølgende virksomheder, der opfylder punkt 21: en nedsættelse på indtil 20%.«



293 Samarbejdsmeddelelsen af 2002 bestemmer i punkt 23, litra b), andet afsnit:

»For at kunne fastsætte nedsættelsens størrelse inden for hver af disse grupper 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.«

294 Endelig bestemmer punkt 23, litra b), sidste afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002:

»[S]åfremt 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.«

### Kommissionens skønsmargin og Unionens retsinstitansers kontrol

295 Det bemærkes, at artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, som udgør retsgrundlaget for pålæggelse af bøder i tilfælde af overtrædelse af Unionens konkurrenceregler, giver Kommissionen en skønsmargin ved udmålingen af bøder (jf. i denne retning Rettens dom af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 127), der navnlig er en funktion af dens generelle konkurrencepolitik (jf. i denne retning dommen i sagen Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 105 og 109). Det er i denne forbindelse, at Kommissionen for at sikre gennemsigtigheden i og den objektive karakter af sine

beslutninger på bødeområdet har vedtaget og offentliggjort samarbejdsmeddelelsen i 2002. Der er tale om et instrument, som tilsigter at præcisere de kriterier, den påregner at anvende i forbindelse med udøvelsen af sin skønsbeføjelse, samtidig med, at trindhøjere retsregler overholdes. Heraf følger en selvbegrænsning af denne beføjelse (jf. analogt Rettens dom af 30.4.1998, sag T-214/95, Vlaams Gewest mod Kommissionen, Sml. II, s. 717, præmis 89), for så vidt som det påhviler Kommissionen at efterkomme de oplysende regler, den har pålagt sig selv (jf. analogt Rettens dom af 12.12.1996, sag T-380/94, AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, Sml. II, s. 2169, præmis 57).

- <sup>296</sup> Kommissionens egen begrænsning af sin skønsbeføjelse som følge af vedtagelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 er dog ikke uforenelig med opretholdelsen af en væsentlig skønsmargen for Kommissionen (jf. i denne retning Domstolens dom af 10.5.2007, sag C-328/05 P, SGL Carbon mod Kommissionen, Sml. I, s. 3921, præmis 81; jf. analogt dommen i sagen Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 275 ovenfor, præmis 224).
- <sup>297</sup> Samarbejdsmeddelelsen af 2002 indeholder forskellige fleksibilitetselementer, som giver Kommissionen mulighed for at udøve sin skønsbeføjelse i overensstemmelse med bestemmelserne i artikel 23 i forordning nr. 1/2003, således som disse er fortolket af Domstolen (jf. analogt dommen i sagen Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mod Kommissionen, nævnt i præmis 275 ovenfor, præmis 224).
- <sup>298</sup> Det skal således anføres, at Kommissionen har en vid skønsmargen, når den skal vurdere, om de beviser, der er fremlagt af en virksomhed, som har udtrykt ønske om at drage fordel af samarbejdsmeddelelsen af 2002, har en betydelig merværdi i den i meddelelsens punkt 21 omhandlede forstand (jf. i denne retning dommen i sagen SGL Carbon mod Kommissionen, nævnt i præmis 296 ovenfor, præmis 88). Hvad angår punkt 8, litra a) og b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002 skal det fastslås, at denne betydelige skønsmargen følger af bestemmelsens ordlyd, som udtrykkeligt henviser

til bevismateriale, som »efter Kommissionens opfattelse« er henholdsvis egnet til at sætte Kommissionen i stand til at træffe en beslutning om at foretage en kontrolundersøgelse eller at konstatere en overtrædelse. Vurderingen af arten og nytten af det samarbejde, en virksomhed tilvejebringer, indebærer nemlig komplekse faktuelle vurderinger (jf. i denne retning dommen i sagen SGL Carbon mod Kommissionen, nævnt i præmis 296 ovenfor, præmis 81, og i sagen Carbone-Lorraine mod Kommissionen, nævnt i præmis 200 ovenfor, præmis 271).

299 Kommissionen har på samme måde, når den har fastslået, at bevismaterialet har en betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand, en skønsmargen, når den skal fastlægge det nøjagtige niveau for den bødenedsættelse, som den pågældende virksomhed skal have. Punkt 23, litra b), første afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002 fastsætter nemlig intervaller for bødenedsættelsen for de forskellige kategorier af virksomheder, mens punkt 23, litra b), andet afsnit, fastsætter de kriterier, som Kommissionen skal tage hensyn til for at definere nedsættelsesniveauet inden for disse intervaller.

300 Henset til den skønsmargen, som Kommissionen har ved vurderingen af samarbejdet med en virksomhed i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002, kan Retten kun censurere en klar overskridelse af denne margen (jf. i denne retning dommen i sagen SGL Carbon mod Kommissionen, nævnt i præmis 296 ovenfor, præmis 81, 88 og 89).

Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Belgien

301 Schindler, som var den fjerde virksomhed til at fremsætte en anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 for selskabets deltagelse i overtrædelsen i Belgien

(775. betragtning til den anfægtede beslutning), drog ikke fordel af en bødenedsættelse for så vidt angår denne overtrædelse (776. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen forklarer i denne henseende i 776. betragtning til den anfægtede beslutning følgende:

»776 Selv om Schindler har fremsendt samtidigt bevismateriale i form af kartellets lister fra 2000-2003, gjorde de det ikke muligt at underbygge Kommissionens sagsakter, da den allerede rådede over kartellets lister fra den samme periode. Schindler fremsatte sin anmodning [i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002] den 21. januar 2005, dvs. et år efter den første kontrolundersøgelse i Belgien havde fundet sted, på hvilket tidspunkt Kommissionen allerede havde gennemført to rækker kontroller i Belgien og modtaget tre underbyggende anmodninger [i medfør af meddelelsen]. I øvrigt styrkede den meget begrænsede art af de af Schindler fremsendte oplysninger vedrørende hovedsageligt kartellets lister fra 2000-2003 ikke Kommissionens mulighed for at bevise de pågældende faktiske omstændigheder i væsentligt omfang. Betingelserne i samarbejdsmeddelelsens punkt 21 er derfor ikke opfyldt. Schindler fortsatte efter sin anmodning [...] med at samarbejde med Kommissionen uden dog at tilføje nogen betydelig merværdi.«

<sup>302</sup> For det første har sagsøgerne påstået, at Kommissionen i den anfægtede beslutning så bort fra, at de af Schindler under den administrative procedure meddelte projektlister faktisk repræsenterede en betydelig merværdi i den i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand. For det første indeholdt disse lister ikke de samme datoer som de af Kone og Otis meddelte lister. For det andet redegjorde Schindlers lister for flere projekter, der ikke fandtes i de af Kone og Otis meddelte lister. For det tredje henviste Kommissionen udtrykkeligt i 164. betragtning (fodnote 176) til den anfægtede beslutning til de af Kone, Otis og Schindler meddelte projektlister. For det fjerde drog Kommissionen konklusioner af en sammenligning mellem de projektlister, de forskellige virksomheder havde meddelt, hvilket viser, dels at alle de meddelte

projektlister udgør væsentligt bevismateriale for fastslåelsen af overtrædelsen, dels at det udelukkende er takket være Kones, Otis' og Schindler projektlistes, at Kommissionen var i stand til at bevise kartellets eksistens. I overensstemmelse med punkt 23, litra b), første afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002 havde Schindler imidlertid som den fjerde virksomhed, der samarbejdede, ret til en bødenedsættelse på op til 20 %.

- <sup>303</sup> Det skal dermed, henset til den retspraksis, der er anført i præmis 300 ovenfor, undersøges, om Kommissionen åbenbart overskred sin skønsmargen ved at fastslå, at det af Schindler fremlagte bevismateriale ikke repræsenterede en betydelig merværdi i forhold til det bevismateriale, den allerede var i besiddelse af på det tidspunkt, hvor virksomheden fremsatte sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- <sup>304</sup> Det skal i denne henseende først anføres, at sagsøgerne, som ikke har anfægtet den bødefritagelse, som Kone blev meddelt, ikke har bestridt konstateringen i 761. betragtning til den anfægtede beslutning, hvorefter »de oplysninger, som Kone allerede var fremkommet med, gjorde det muligt for Kommissionen at fastslå en overtrædelse i Belgien«. Kommissionen havde dermed allerede modtaget tilstrækkeligt bevismateriale til at fastslå en overtrædelse i Belgien på det tidspunkt, hvor Schindler fremsatte sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- <sup>305</sup> Det skal dernæst fastslås, at sagsøgerne med henblik på at godtgøre den betydelige merværdi af Schindlers samarbejde udelukkende har henvist til projektlistes fra 2000-2003, som denne virksomhed fremsendte til Kommissionen i forbindelse med anmodningen i medfør af denne meddelelse.

- 306 Selv om de af Schindler fremsendte lister indeholdt andre datoer end de af Kone og Otis fremlagte, og selv om de ligeledes henviste til nogle projekter, der ikke var medtaget i de af Kone og Otis meddelte lister, kan de ikke anses for i betydeligt omfang at have styrket Kommissionens mulighed for at fastslå overtrædelsen i Belgien.
- 307 Det skal nemlig for det første understreges, at Kommissionen i den anfægtede beslutning ikke kun fastslog iværksættelsen af kartellet vedrørende nye elevatorer og rul-letrapper i Belgien under henvisning til de af Kone, Otis og Schindler meddelte projektlistor, men ligeledes ved at støtte sig til bemærkningerne fra deltagerne i kartellet i Belgien i forbindelse med deres anmodninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 og til virksomhedernes svar på Kommissionens anmodninger om oplysninger (jf. fodnoterne til 163.-168. betragtning til den anfægtede beslutning). Projektlistor udgør dermed kun et bevismateriale blandt flere i forbindelse med fastslåelsen af kartellets iværksættelse i Belgien.
- 308 Det er for det andet ikke bestridt, at Kommissionen på det tidspunkt, hvor Schindler meddelte Kommissionen projektlistor fra 2000-2003, allerede rådede over projektlistor fra samme periode, som tidligere var blevet fremsendt af Kone og Otis (164. og 776. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 309 En forklaring, der kun i en vis udstrækning bekræfter en forklaring, som Kommissionen i forvejen var i besiddelse af, letter imidlertid ikke dennes arbejde væsentligt og dermed tilstrækkeligt til, at det kan begrunde en nedsættelse af bøden som følge af samarbejdet (jf. i denne retning dommen i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 455).

- 310 Henset til det i foregående præmis fastslåede og det forhold, at sagsøgerne ikke har bestridt, at Kones samarbejde allerede gav Kommissionen mulighed for at fastslå overtrædelsen i Belgien, kan sagsøgerne heller ikke påstå, at det udelukkende er alle de projektlistor, der er nævnt i den anfægtede beslutning, herunder de af Schindler fremsendte lister, som gav Kommissionen mulighed for at bevise kartellets eksistens i Belgien.
- 311 Kommissionen overskred dermed ikke mærkbart sin skønsmargen ved at antage, at det af Schindler fremlagte bevismateriale ikke repræsenterede en betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand. Klagepunktet vedrørende den betydelige merværdi af de projektlistor, som Schindler meddelte Kommissionen i forbindelse med anmodningen i medfør af denne meddelelse, skal dermed forkastes.
- 312 For det andet har sagsøgerne gjort gældende, at en sammenligning med den behandling, som Otis og ThyssenKrupp fik, viser, at Kommissionen tilsidesatte ligebehandlingsprincippet ved at afslå at indrømme Schindler en bødenedsættelse i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002. Sagsøgerne har i denne henseende forklaret, at Kone fremlagde tilstrækkeligt bevismateriale, som gjorde det muligt for Kommissionen at fastslå en overtrædelse af artikel 81 EF. Otis fremlagde bevismateriale, der indeholdt meget få nye oplysninger, og drog fordel af en bødenedsættelse på 40%. ThyssenKrupp fremlagde kun supplerende oplysninger vedrørende et lille antal vedligeholdelsesprojekter, og Kommissionen fastslog, at intet af det fremlagte bevismateriale vedrørte faktiske omstændigheder, som den ikke allerede havde kendskab til, og at de meddelte oplysninger ikke stammede fra tidspunktet for kartellet. ThyssenKrupp drog imidlertid fordel af en bødenedsættelse på 20%. Schindler meddelte lister for årene 2000-2003, som Kommissionen ikke tidligere havde haft kendskab til, og som stammede fra tidspunktet for kartellet. Schindler havde følgelig ret til en bødenedsættelse på 20%.

- 313 Det skal i denne henseende erindres, at Kommissionen i henhold til fast retspraksis i forbindelse med sin vurdering af det af medlemmerne af et kartel ydede samarbejde ikke må se bort fra ligebehandlingsprincippet (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 394 og den deri nævnte retspraksis).
- 314 Det skal i denne sag fastslås, at det af Otis og ThyssenKrupp ydede samarbejde var meget anderledes end det af Schindler ydede.
- 315 Det skal for det første bemærkes, at vurderingen af et samarbejdes betydelige merværdi skal foretages i henhold til det bevismateriale, som Kommissionen allerede er i besiddelse af. Da Otis' og ThyssenKrupps samarbejde imidlertid gik forud for Schindlers (96., 98. og 103. betragtning til den anfægtede beslutning), rådede Kommissionen over mere bevismateriale på det tidspunkt, hvor Schindler fremsatte sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002, end på tidspunktet for Otis' og ThyssenKrupps anmodninger.
- 316 For det andet fremgår det af den anfægtede beslutning, at ThyssenKrupps og Otis' samarbejde repræsenterede en betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand.
- 317 For så vidt angår Otis' samarbejde fremlagde denne virksomhed »samtidige dokumentbeviser« (766. betragtning til den anfægtede beslutning) for Kommissionen, og dette bevismateriale indeholdt oplysninger, om end begrænsede, »om faktiske omstændigheder, der hidtil var set bort fra« (766. betragtning til den anfægtede beslutning). Hvad angår ThyssenKrupps samarbejde repræsenterede det ligeledes en betydelig merværdi, »fordi selskabet frem[lagde] supplerende oplysninger om



vedligeholdelses- og moderniseringsprojekter samt detaljerede forklaringer på det system, der blev anvendt til at fastsætte priserne på vedligeholdelseskontrakter« (771. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 318 Hvad derimod angår Schindlers samarbejde fremgår det af analysen i præmis 303-311 ovenfor, at Kommissionen med rette kunne antage, at det ikke opfyldte betingelserne i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 319 Under disse omstændigheder er de forskellige virksomheders situation ikke sammenlignelig, hvorfor Kommissionen ikke tilsidesatte ligebehandlingsprincippet, da den indrømmede Otis (40 %) og ThyssenKrupp (20 %) bødenedsættelser, mens den nægtede at lade Schindler drage fordel af en bødenedsættelse i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 320 Det fremgår af det ovenstående, at alle Schindlers klagepunkter vedrørende anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 på selskabets samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Belgien skal forkastes.

Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Tyskland

- 321 Kommissionen besluttede i 805. betragtning til den anfægtede beslutning at »indrømme Schindler en bødenedsættelse på 15 % inden for det interval, der er fastsat i [punkt] 23, [stk. 1.] litra b), [tredje led], i samarbejdsmeddelelsen [af 2002]« i medfør af selskabets samarbejde ved fastslåelsen af overtrædelsen i Tyskland.

322 I 803. betragtning til den anfægtede beslutning forklarer Kommissionen, at indrømmelsen af en bødefritagelse i medfør af punkt 8, litra b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002 eller en bødenedsættelse på 100 % af bøden i medfør af meddelelsens punkt 23, litra b), sidste afsnit, b), var udelukket, idet »Kommissionen [på det tidspunkt, hvor Schindler indgav sin anmodning i medfør af denne meddelelse,] allerede var i besiddelse af et bundt beviser, der gjorde det muligt at fastslå en overtrædelse af artikel 81 [EF], navnlig for perioden 1995-2000«.

323 I 804. betragtning til den anfægtede beslutning tilføjer Kommissionen:

»[...] For så vidt som Schindler først fuldt ud opfyldte betingelsen i punkt 21 efter uddybningen af 25. november 2004 eller otte måneder efter de to tidligere anmodninger [i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002], skal denne forsinkelse tages i betragtning ved beregningen af nedsættelsen i forbindelse med det fastsatte interval. Schindlers erklæringer repræsenterede en betydelig merværdi, som styrkede Kommissionens mulighed for at bevise overtrædelsen. Merværdien af Schindlers anmodning [i medfør af samarbejdsmeddelelsen] forbliver ikke desto mindre begrænset, for så vidt som den i det væsentlige gentog selskabets egne erklæringer, ikke indeholdt nogle dokumentbeviser og hovedsagelig understøttede det bevismateriale, som Kommissionen allerede var i besiddelse af.«

324 Sagsøgerne har indledningsvis erindret om, at Schindler kun deltog i kartellerne vedrørende installationer af rulletrapper mellem 1995 og 2000, således at det kun var kartellerne i denne periode, der var afgørende for vurderingen af Schindlers samarbejde. Denne overtrædelse udgør en selvstændig overtrædelse, der skal vurderes særskilt i forhold til de overtrædelser vedrørende rulletrapper og elevatorer, andre virksomheder begik efter 2000. Schindler deltog ikke i disse overtrædelser og havde ikke kendskab hertil.

- 325 For det første har Schindler anført, at selskabet skal anses for den første virksomhed, der i overensstemmelse med punkt 8, litra b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002 har fremlagt bevismateriale, som gjorde det muligt for Kommissionen at fastslå en overtrædelse, og således kan drage fordel af en fuldstændig nedsættelse af bøden.
- 326 Kommissionen havde ganske vist modtaget anmodninger i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende kartellerne i Tyskland fra Kone og Otis, inden den modtog Schindlers. Disse anmodninger kunne imidlertid ikke bevise, at der forelå en overtrædelse af artikel 81 EF, som Schindler havde deltaget i, nemlig aftaler vedrørende rulletrapper indgået mellem 1995 og 2000. Hvis Schindler ikke havde fremlagt bevismateriale, havde Kommissionen ikke været i stand til at fastslå overtrædelsen af artikel 81 EF. Schindler fastslog i anmodningen og uddybningen heraf, at der forelå 33 møder, som blev afholdt i Tyskland mellem den 29. april 1994 og den 6. december 2000. Otis havde kun angivet tre møder i 1999 (den 20.1., den 28.10. og den 22.12.1999) og fem møder i 2000 (den 20.1., den 18.2., den 3.4., den 16.6. og den 6.12.2000). Kones erklæringer gjorde det heller ikke muligt at fastslå systematiske møder vedrørende projekter forbundet med rulletrapper i Tyskland fra 1995-2000.
- 327 For det andet har sagsøgerne subsidiært anført, at Schindler under alle omstændigheder ikke burde være blevet pålagt en bøde i overensstemmelse med punkt 23, litra b), sidste afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002, da selskabet var det eneste, der fremlagde tilstrækkeligt bevismateriale til at fastslå overtrædelsen i Tyskland mellem 1995 og 2000. Det af Kone og Otis fremlagte bevismateriale dækkede perioden efter 2000. I øvrigt og for så vidt som Kommissionen i 803. betragtning til den anfægtede beslutning angav, at den allerede rådede over bevismateriale inden Schindlers anmodning, uden dog at præcisere, hvilket materiale der var tale om, har sagsøgerne påberåbt sig en utilstrækkelig begrundelse for den anfægtede beslutning.

- 328 I modsætning til det af Kommissionen påståede skal det først anføres, at det forhold, at sagsøgerne ikke har rejst tvivl om kvalifikationen af kartellet i Tyskland som en enkelt overtrædelse, ikke påvirker antagelsen af deres argumentation til realitetsbehandling.
- 329 Kommissionen sonderer selv i den anfægtede beslutning mellem to led af overtrædelserne i Tyskland, nemlig en, der strakte sig fra august 1995 til december 2000, og som udelukkende vedrørte rulletrapper, og en anden, der strakte sig fra december 2000 til december 2003, og som vedrørte både rulletrapper og elevatorer (213., 277. og 278. betragtning til den anfægtede beslutning), uden at denne sondring påvirker kvalifikationen af dette kartel som en enkelt overtrædelse, eftersom alle arrangementerne forfulgte de samme formål og førte til det samme resultat (568. betragtning til den anfægtede beslutning). Det er endvidere ubestridt, at Schindler kun deltog i den del af den i den anfægtede beslutnings artikel 1, stk. 2, omhandlede overtrædelse, som vedrørte rulletrapper, eftersom Schindler forlod kartellet i 2000 (213. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 330 Hvis Schindler — således som sagsøgerne har påstået — var den første virksomhed til at fremlægge afgørende bevismateriale, der gjorde det muligt for Kommissionen at fastslå, at der forelå et kartel i Tyskland fra august 1995 til december 2000, ville selskabet imidlertid i overensstemmelse med punkt 23, litra b), sidste afsnit, i samarbejdsmeddelelsen af 2002 og uafhængigt af en eventuel anvendelse af meddelelsens punkt 8, litra b), have ret til en bødenedsættelse på 100%, eftersom selskabets samarbejde havde haft en indirekte betydning for kartellets formodede varighed svarende til varigheden af Schindlers deltagelse heri.
- 331 Det fremgår imidlertid af 214. og 803. betragtning til den anfægtede beslutning, at Kommissionen på datoen for Schindlers anmodning den 25. november 2004 rådede over tilstrækkeligt bevismateriale, som gav den mulighed for at fastslå overtrædelserne i Tyskland mellem 1995 og 2000.

- 332 Kone fremlagde således den 12. februar 2004 i sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 konkrete oplysninger om kartellet i Tyskland, både for den forudgående periode og for perioden efter, at Schindler havde forladt kartellet. For så vidt angår det første led af overtrædelsen oplyste Kones erklæring således Kommissionen om, at der allerede forelå et kartel vedrørende opdeling af markedet for rulletrapper den 1. august 1995, listen over deltagere i kartellet, de principper, der regulerede tildelingen af projekter, og andet materiale vedrørende kartellets iværksættelse. Kone havde også i sin anmodning klart anført, at Schindler havde forladt kartellet »[m]ed udgangen af 2000«.
- 333 Otis bekræftede i sine bemærkninger af april 2004, der uddybede anmodningen af marts 2004, at der forelå et kartel i Tyskland vedrørende opdelingen af markedet for rulletrapper, listen over deltagerne i kartellet, de principper, der regulerede tildelingen af projekter, og andre oplysninger vedrørende kartellets iværksættelse samt, at Schindler forlod kartellet i 2000. Otis anførte i øvrigt i de uddybende bemærkninger af april 2004, at kartellet på markedet for rulletrapper havde eksisteret siden 1980'erne.
- 334 På tidspunktet for Schindlers indgivelse af anmodningen i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 den 25. november 2004 rådede Kommissionen derfor allerede over to samstemmende erklæringer, som gav den mulighed for at fastslå det led af kartellet i Tyskland, som Schindler havde deltaget i.
- 335 Schindler fremlagde ganske vist i sin anmodning af 25. november 2004 og i uddybnin-gen af 7. december 2004 oplysninger for Kommissionen, som den endnu ikke havde kendskab til. Der er bl.a. tale om datoer for visse møder mellem karteldeltagerne, der fandt sted mellem den 29. april 1994 og den 6. december 2000. Henset til det i præmis 334 ovenfor fastslåede kunne Kommissionen imidlertid med rette antage, at der var tale om bevismateriale, der repræsenterede en betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand, som gav ret til en bødenedsættelse og ikke til en bødefritagelse i medfør af punkt 8, litra b), eller til en

fuldstændig bødenedsættelse i medfør af meddelelsens punkt 23, litra b), sidste afsnit. Det pågældende bevismateriale var nemlig ikke afgørende for fastslåelsen af, at der forelå et kartel i Tyskland i den periode, hvor Schindler deltog heri, men styrkede Kommissionens mulighed for at fastslå overtrædelsen ved at underbygge det bevismateriale, den allerede var i besiddelse af.

<sup>336</sup> Henset til, at Schindler var den tredje virksomhed til at fremsætte en anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002, var den gældende bødenedsættelse dernæst nedsættelsen i meddelelsens punkt 23, litra b), første afsnit, tredje led. Da det bevismateriale, der repræsenterede en betydelig merværdi, imidlertid først blev meddelt Kommissionen otte måneder efter de to første anmodninger i medfør af meddelelsen, og da det ikke er bestridt, at Schindler ikke meddelte samtidige dokumentbeviser, overskred Kommissionen ikke mærkbart sin skønsmargen, da den fastsatte Schindlers bødenedsættelse til 15 %.

<sup>337</sup> Hvad endelig angår klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af artikel 253 EF skal det fastslås, at 803. betragtning til den anfægtede beslutning klart og utvetydigt redegør for grundene til, at Kommissionen var af den opfattelse, at det af Schindler fremlagte bevismateriale i anmodningen i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 ikke gav ret til en bødefritagelse. Kommissionen henviser i denne henseende til, at »Kommissionen på tidspunktet for Schindlers bemærkninger allerede var i besiddelse af et bundt beviser, der gjorde det muligt at fastslå en overtrædelse af artikel 81 [EF]« (803. betragtning til den anfægtede beslutning). Denne begrundelse henviser nødvendigvis — set i sammenhængen — til det bundt beviser, der var i Kones og Otis' anmodninger, hvis merværdi blev fastlagt i 792. og 799. betragtning til den anfægtede beslutning. Ovennævnte betragtninger gør det dermed muligt for de berørte at få kendskab til Kommissionens begrundelse for afslaget på at indrømme Schindler en bødefritagelse for selskabets samarbejde ved fastslåelsen af overtrædelsen i Tyskland

og for Retten at udøve sin legalitetskontrol. Klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af artikel 253 EF skal derfor forkastes.

- 338 Det fremgår af det ovenstående, at alle Schindlers klagepunkter vedrørende anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 på samarbejdet med henblik på at fastslå kartellet i Tyskland skal forkastes.

#### Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Luxembourg

- 339 Schindler, som var den fjerde virksomhed til at fremsætte en anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende kartellet i Luxembourg (830. betragtning til den anfægtede beslutning), drog ikke fordel af en bødenedsættelse i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 for så vidt angår denne overtrædelse (834. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen forklarer i denne henseende i 831.-833. betragtning til den anfægtede beslutning:

»831 Schindlers anmodning [i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002] består i det væsentlige af en skriftlig erklæring fra virksomheden og interne dokumenter tilbage fra 2002, som ifølge Schindler blev udarbejdet i forbindelse med virksomhedens sædvanlige aktivitet. Schindlers anmodning [...] gav ikke Kommissionen noget nyt materiale med væsentlig merværdi. De nye oplysninger vedrører reelt beskrivelser af branchen på overtrædelsestidspunktet og andre mindre væsentlige detaljer. Bortset fra disse oplysninger bekræfter Schindlers anmodning [...] i det væsentlige de oplysninger, som Kommissionen allerede havde kendskab til.

- 832 I øvrigt anfører Schindler, at aftalerne om nye projekter for installation, modernisering, reparation og vedligeholdelse af elevatorer og rulletrapper har været på plads siden 1993, og at virksomheden havde forladt kartellet i 1994 for ikke at vende tilbage før i 1999. Kommissionen har ikke fundet nogen angivelse, der underbygger denne erklæring. Kommissionen kan ikke støtte sig til en ensidig erklæring, der ikke er underbygget af en af parterne, vedrørende et væsentligt spørgsmål, som kan have alvorlige retlige følger for de andre deltagere.
- 833 Kommissionen konkluderer, at Schindlers bemærkninger ikke indeholder noget nyt materiale af betydelig merværdi, men støtter i det væsentlige de faktiske omstændigheder, som den allerede kender. De af Schindler fremlagte oplysninger styrkede ikke mærkbart — sammenlignet med det bevismateriale, som Kommissionen var i besiddelse af på tidspunktet for Schindlers anmodning [...] — Kommissionens mulighed for at bevise de pågældende faktiske omstændigheder. Betingelserne i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen [af 2002] er derfor ikke opfyldt. Efter anmodningen [...] ydede Schindler ingen yderligere bistand, med undtagelse af oplysninger, der blev meddelt på Kommissionens anmodning.«
- <sup>340</sup> Sagsøgerne har anført, at Schindler har ret til en bødenedsættelse på 20 %-30 % i medfør af punkt 21 og 23 i samarbejdsmeddelelsen af 2002. Schindler fremlagde nemlig bevismateriale af en betydelig merværdi vedrørende aftaler inden for vedligeholdelsesområdet. Hvis Kommissionen ikke havde modtaget Schindlers anmodning af 4. november 2004, ville den ikke have været i stand til at fastslå, at der forelå aftaler på dette område, idet Kones og ThyssenKrupps anmodninger kun indeholdt meget få oplysninger herom. I øvrigt havde Otis ikke udtrykkeligt indrømmet virksomhedens deltagelse i aftaler på dette område.
- <sup>341</sup> Betydningen af Schindlers anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 for så vidt angår Kommissionens bevisførelse følger ligeledes af hyppigheden af



henvisningerne hertil i den anfægtede beslutning i forhold til henvisningerne til Kones og ThyssenKrupps anmodninger. Kommissionen forkastede Schindlers argumentation i 831. betragtning til den anfægtede beslutning uden dog at svare på Schindlers argumenter, der findes i svaret på klagepunktsmeddelelsen, hvilket udgør en utilstrækkelig begrundelse i artikel 253 EF's forstand.

- 342 Det skal, henset til den retspraksis, der er anført i præmis 300 ovenfor, undersøges, om Kommissionen åbenbart overskred sin skønsmargen ved at fastslå, at det af Schindler fremlagte bevismateriale ikke repræsenterede en betydelig merværdi i forhold til det bevismateriale, den allerede var i besiddelse af på det tidspunkt, hvor virksomheden fremsatte sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002.
- 343 Det skal i denne henseende for det første anføres, at sagsøgerne, som ikke har anfægtet, at Kone blev indrømmet en bødefritagelse i medfør af punkt 8, litra b), i samarbejdsmeddelelsen af 2002, ikke har bestridt, at de af Kone fremsatte oplysninger allerede gav Kommissionen mulighed for at fastslå en overtrædelse i Luxembourg (816. betragtning til den anfægtede beslutning). Kommissionen havde dermed allerede modtaget tilstrækkeligt bevismateriale til at fastslå en overtrædelse i Luxembourg på det tidspunkt, hvor Schindler fremsatte sin anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen. Endvidere havde Kommissionen forud for Schindlers anmodning ligeledes allerede i marts 2004 modtaget en anmodning fra Otis i medfør af meddelelsen, som medførte en bødenedsættelse på 40 % (118. og 823. betragtning til den anfægtede beslutning).
- 344 Hvad for det andet angår spørgsmålet, om det af Schindler fremlagte bevismateriale i overensstemmelse med punkt 21 og 22 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 repræsenterede en betydelig merværdi, idet det i vidt omfang styrkede Kommissionens mulighed for at fastslå overtrædelsen i Luxembourg, skal det fastslås, at det bevismateriale,

som ifølge sagsøgerne havde bibragt en betydelig merværdi, kun vedrører et af de to led af den i den anfægtede beslutnings artikel 1, stk. 3, fastslåede overtrædelse, nemlig fordelingen af markederne vedrørende vedligeholdelses- og moderniseringskontrakter (jf. ligeledes 293. og 830. betragtning til den anfægtede beslutning).

- 345 Det fremgår imidlertid af Kones anmodning af 5. februar 2004, som blev uddybet med oplysninger den 19. februar 2004, at denne allerede indeholdt en klar beskrivelse af det led af kartellet, som efterfølgende var omhandlet i Schindlers samarbejde.
- 346 For det tredje kan sagsøgerne ikke udlede et argument af antallet af henvisninger i den anfægtede beslutning til deres anmodning i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002. Den omstændighed, at Kommissionen i den anfægtede beslutning udnyttede alt det bevismateriale, den var i besiddelse af, og dermed ligeledes de af Schindler meddelte oplysninger i anmodningen af 4. november 2004, godtgør nemlig ikke, at disse oplysninger repræsenterede en betydelig merværdi i forhold til det bevismateriale, som Kommissionen allerede var i besiddelse af på dette tidspunkt.
- 347 Det fremgår af det ovenstående, at Kommissionen ikke åbenbart overskred sin skønsmargen ved at antage, at det af Schindler fremlagte bevismateriale ikke bibragte nogen betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand.
- 348 For så vidt angår klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af artikel 253 EF skal det fastslås, at Kommissionen ikke er forpligtet til at tage stilling til alle de argumenter, som de berørte har fremført for den, men at den kun behøver at redegøre for de faktiske omstændigheder og retlige betragtninger, der har været afgørende med henblik på beslutningens opbygning (jf. Rettens dom af 15.6.2005, sag T-349/03, Corsica Ferries

France mod Kommissionen, Sml. II, s. 2197, præmis 64 og den deri nævnte retspraksis). Det skal i denne henseende anføres, at Kommissionen i 831.-833. betragtning til den anfægtede beslutning i tilstrækkeligt omfang redegjorde for grundene til, at den var af den opfattelse, at det af Schindler fremlagte bevismateriale i anmodningen af 4. november 2004 ikke bibragte en betydelig merværdi i den i punkt 21 i samarbejdsmeddelelsen af 2002 omhandlede forstand. Disse betragtninger gør det muligt for de berørte at få kendskab til Kommissionens begrundelse for afslaget på at indrømme Schindler en bødefritagelse for selskabets samarbejde ved fastslåelsen af overtrædelsen i Luxembourg og for Retten at udøve sin legalitetskontrol. Klagepunktet vedrørende en tilsidesættelse af artikel 253 EF skal derfor forkastes.

- 349 Det fremgår af det ovenstående, at alle Schindlers klagepunkter vedrørende anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 på samarbejdet med henblik på at fastslå overtrædelsen i Luxembourg skal forkastes.

*Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 og retningslinjerne af 1998 på grund af den utilstrækkelige bødenedsættelse for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder*

- 350 Kommissionen angav i klagepunktsmeddelelsens punkt 614, at den påtænkte »at indrømme en nedsættelse [af bøden] for samarbejdet uden for samarbejdsmeddelelsen [af 2002], navnlig når et selskab ikke anfægte[de], eller når det yde[de] en supplerende hjælp, som gav mulighed for at afklare eller uddybe de af Kommissionen fastslåede faktiske omstændigheder«.
- 351 Kommissionen forklarer i 758. betragtning til den anfægtede beslutning, at »[f]or så vidt som klagepunktsmeddelelsens punkt 614 skabte løfter i denne sag, [havde den]

besluttet at fortolke dette punkt til fordel for de virksomheder, som på dette grundlag havde bidraget til fastslåelsen af de faktiske omstændigheder ved den overtrædelse, der er redegjort for i den [anfægtede] beslutning, ved ikke at anfægte de faktiske omstændigheder eller ved at fremkomme med andre oplysninger eller supplerende præciseringer«.

352 Kommissionen indrømmede således alle deltagerne i de fire overtrædelser, med undtagelse af dels de virksomheder, der drog fordel af en bødefritagelse (762., 817. og 839. betragtning til den anfægtede beslutning), dels Kone i forbindelse med kartellet i Nederlandene (851. betragtning til den anfægtede beslutning), en nedsættelse af bøden på 1 % for deres samarbejde uden for samarbejdsmeddelelsen af 2002 i medfør af den manglende anfægtelse af de faktiske omstændigheder, der var redegjort for i klagepunktsmeddelelsen (768., 774., 777., 794., 801., 806., 813., 824., 829., 835., 845., 854., 855. og 856. betragtning til den anfægtede beslutning).

353 Sagsøgerne er for det første af den opfattelse, at de kan gøre en bødenedsættelse med mindst 10 % gældende i stedet for på 1 % i medfør af deres samarbejde uden for samarbejdsmeddelelsen af 2002, hvilket er i overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis i andre sager. For det andet tog Kommissionen ikke på trods af anmodningen herom hensyn til det forhold, at sagsøgerne samarbejdede med Kommissionen i et omfang, der gik langt videre end den blotte manglende anfægtelse af de faktiske omstændigheder, hvilket giver dem ret til en bødenedsættelse på mindst 10 % i medfør af samarbejdsmeddelelsen af 2002 eller en nedsættelse i medfør af afsnit 3, sjette led, i retningslinjerne af 1998.

354 Det skal indledningsvis erindres, at der kun er grundlag for en bødenedsættelse som følge af samarbejde under den administrative procedure, hvis den pågældende virksomheds adfærd har gjort det lettere for Kommissionen at konstatere og i givet fald

bringe overtrædelsen til ophør (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-327/94, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. II, s. 1373, præmis 156, dommen i sagen Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, nævnt i præmis 222 ovenfor, præmis 270, og i sagen Groupe Danone mod Kommissionen, nævnt i præmis 57 ovenfor, præmis 449).

<sup>355</sup> Endvidere fremgår det af retspraksis, at en virksomhed, der udtrykkeligt erklærer, at den ikke bestrider de faktiske forhold, som Kommissionen lægger vægt på over for den, kan antages at have bidraget til at lette Kommissionens opgave med hensyn til konstatering og bekæmpelse af overtrædelser af Unionens konkurrenceregler (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-352/94, Mo och Domsjö mod Kommissionen, Sml. II, s. 1989, præmis 395, og dommen i sagen SCA Holding mod Kommissionen, nævnt i præmis 354 ovenfor, præmis 157).

<sup>356</sup> Samarbejdsmeddelelsen af 2002 fastsætter ganske vist ikke i modsætning til samarbejdsmeddelelsen af 1996 en bødenedsættelse til fordel for en virksomhed, som ikke bestrider rigtigheden af de faktiske omstændigheder, som Kommissionen baserer sine indvendinger i klagepunktsmeddelelsen på. Kommissionen anerkendte imidlertid i 758. betragtning til den anfægtede beslutning, at klagepunktsmeddelelsens punkt 614 havde skabt en berettiget forventning hos virksomhederne om, at den manglende anfægtelse af de faktiske omstændigheder ville medføre en bødenedsættelse uden for samarbejdsmeddelelsen af 2002. I samme betragtning anførte Kommissionen ligeledes, at »[n]edsættelsens størrelse skal tage hensyn til, at det tilbudte samarbejde efter klagepunktsmeddelelsen, hvor Kommissionen allerede har fastslået alle elementer i overtrædelsen, på et tidspunkt, hvor virksomheden allerede har kendskab til alle elementerne i undersøgelsen og har haft adgang til undersøgelsens sagsakter, i bedste fald kun kan hjælpe Kommissionen marginalt i dens undersøgelse«. Kommissionen præciserede ligeledes, at »[g]enerelt er anerkendelsen af de faktiske omstændigheder under disse omstændigheder så meget desto mere bevismateriale, der underbygger de faktiske omstændigheder, som efter Kommissionens opfattelse normalt er tilstrækkeligt godtgjort ved andet bevismateriale, der findes i sagsakterne«.

- 357 For det første skal sagsøgernes argument, hvorefter Kommissionen fraveg sin tidligere beslutningspraksis, hvorefter en virksomhed, der ikke anfægter rigtigheden af de faktiske omstændigheder, den er kritiseret for i klagepunktsmeddelelsen, drager fordel af en nedsættelse på 10 % af den bøde, den var blevet pålagt, i overensstemmelse med samarbejdsmeddelelsen af 1996, forkastes.
- 358 Selv om samarbejdsmeddelelsen af 1996 ganske vist i punkt D, nr. 2), andet led, bestemte, at en virksomhed kunne drage fordel af »[...] en nedsættelse på mellem 10 % og 50 % af den bøde, som den ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet [...], hvis [den] efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen, meddel[te] Kommissionen, at den ikke [bestred] de faktiske omstændigheder, som Kommissionen bygge[de] sine indvendinger på«, fastsætter samarbejdsmeddelelsen af 2002 ikke længere en bødenedsættelse på dette grundlag. Således som det allerede fremgår af præmis 142 og 143 ovenfor, er det imidlertid kun samarbejdsmeddelelsen af 2002, der finder anvendelse på sagsøgernes anmodninger, som i øvrigt er blevet fremsat i medfør af denne meddelelse.
- 359 Under alle omstændigheder, og således som der er erindret om i præmis 225 ovenfor, udgør Kommissionens tidligere beslutningspraksis ikke de retlige rammer for de bøder, der pålægges på konkurrenceområdet.
- 360 Hvad for det andet angår sagsøgernes argumenter, hvorefter Schindler under hele proceduren forsynede Kommissionen med relevante oplysninger om overtrædelserne, som blev nævnt i centrale afsnit af den anfægtede beslutning, er det tilstrækkeligt at fastslå, at sagsøgerne ikke har gjort gældende, at dette samarbejde gik videre end det krævede i forbindelse med anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002, hvorfor deres klagepunkt skal forkastes. Det samme gælder for det anbringende, der er nedlagt i replikken, og hvorefter samarbejdet begrundes, at Schindler drager fordel af en formildende omstændighed i medfør af retningslinjerne af 1998.

361 Det følger heraf, at anbringendet skal forkastes i sin helhed.

*Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003*

362 Sagsøgerne har gjort gældende, at de i den anfægtede beslutnings artikel 2 pålagte bøder for hver overtrædelse tilsidesætter artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, idet Kommissionen ved fastsættelsen af loftet på 10% af de pågældende virksomheders omsætning støttede sig på moderselskabernes omsætning i den pågældende koncern snarere end på omsætningen hos de datterselskaber, der havde deltaget direkte i overtrædelserne.

363 Sagsøgerne har gjort gældende, at det ikke er muligt at tilregne moderselskaberne de af deres respektive datterselskaber begåede overtrædelser, og at det i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 omhandlede loft på 10% af omsætningen dermed burde have været beregnet på grundlag af datterselskabernes omsætning.

364 Henset til, at sagsøgerne ikke har påstået, at de i den anfægtede beslutning pålagte bøder overstiger loftet på 10% af den af Schindler Holding realiserede omsætning i det forudgående regnskabsår, skal det fastslås, at dette klagepunkt hænger sammen med de klagepunkter, der er undersøgt i præmis 63-91 ovenfor vedrørende Schindler Holdings ansvar for datterselskabernes adfærd. Det fremgår imidlertid af redegørelsen herfor, at Kommissionen pålagde Schindler Holding ansvaret for datterselskabernes adfærd, idet de udgjorde en økonomisk enhed. Dette anbringende må derfor forkastes.

*Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af proportionalitetsprincippet ved beregningen af de endelige bøder*

365 Sagsøgerne har gjort gældende, at de endelige bøder, som de er blevet pålagt, er uforholdsmæssige, for så vidt som de hverken er nødvendige eller passende for at opfylde det forfulgte formål, nemlig at bekæmpe ulovlig adfærd og forebygge gentagelsestilfælde. I denne sag er der tale om fire isolerede overtrædelser begået af fire forskellige selskaber, således at de pålagte bøder ikke skal overstige 10 % af hvert selskabs omsætning. Sagsøgerne er ligeledes af den opfattelse, at hvis Kommissionens argument, hvorefter en bøde ikke er uforholdsmæssig, når den ikke overstiger 10 % af den pågældende virksomheds omsætning, skal tages til følge, udelukkes anvendelsen af proportionalitetsprincippet. I denne sag blev Schindler Belgien og Schindler Luxembourg pålagt bøder svarende til [fortroligt]% af den konsoliderede gennemsnitsomsætning for Schindler Belgien og Schindler Luxembourg [fortroligt]. For så vidt angår Schindler Nederlandene svarede bøden til [fortroligt].

366 Det skal i denne henseende indledningsvis bemærkes, at proportionalitetsprincippet indebærer, at Unionens institutioners akter ikke må gå videre end nødvendigt og passende for gennemførelsen af de lovligt tilsigtede formål med de pågældende bestemmelser, hvorved det forudsættes, at såfremt det er muligt at vælge mellem flere egnede foranstaltninger, skal den mindst bebyrdende foranstaltning vælges, og byrderne må herved ikke være uforholdsmæssige i forhold til de tilsigtede mål (Domstolens dom af 5.5.1998, sag C-180/96, Det Forenede Kongerige mod Kommissionen, Sml. I, s. 2265, præmis 96, og Rettens dom af 12.9.2007, sag T-30/05, Prym og Prym Consumer mod Kommissionen, ikke trykt i Samling af Afgørelser, præmis 223).

367 Det følger heraf, at bøderne ikke må være uforholdsmæssige i forhold til de tilsigtede mål, dvs. i forhold til overholdelsen af konkurrencereglerne, og at den bøde, som en virksomhed pålægges i medfør af en overtrædelse på konkurrenceområdet, skal stå i forhold til overtrædelsen i sin helhed under hensyntagen navnlig til overtrædelsens grovhed (dommen af 12.9.2007 i sagen Prym og Prym Consumer mod



Kommissionen, nævnt i præmis 366 ovenfor, præmis 224). Endvidere er Kommissionen ved fastsættelsen af bøderne berettiget til at tage hensyn til behovet for at garantere bødernes tilstrækkeligt afskrækkende virkning (jf. i denne retning dommen i sagen *Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 108, og dommen i sagen *Europa Carton mod Kommissionen*, nævnt i præmis 125 ovenfor, præmis 89).

368 Det skal for det første anføres, at kartellerne i denne sag hovedsageligt bestod i en hemmelig samordning mellem konkurrenter for at dele markederne eller fastfryse markedsandelene ved at fordele projekter med salg og installation af nye elevatorer og/eller rulletrapper og ved ikke at konkurrere for så vidt angår vedligeholdelse og modernisering af elevatorer og rulletrapper (undtagen i Tyskland, hvor aktiviteten med vedligeholdelse og modernisering ikke blev drøftet mellem kartelmedlemmerne). Sådanne overtrædelser er på grund af selve deres art blandt de groveste overtrædelser af artikel 81 EF (658. betragtning til den anfægtede beslutning).

369 For det andet kan Kommissionen ved beregningen af bødebeløbene tage hensyn til navnlig størrelsen og den økonomiske styrke af den økonomiske enhed, der handler som en virksomhed i artikel 81 EF's forstand. I modsætning til det af sagsøgerne anførte svarer den relevante virksomhed, der skal tages i betragtning i denne sag, ikke til hvert datterselskab, der deltog i de i den anfægtede beslutnings artikel 1, stk. 1, 3 og 4, fastslåede overtrædelser. Det fremgår derimod af ovenstående analyse, at de overtrædelser, som Schindler er blevet kritiseret for, blev begået af Schindler Holding og dette selskabs datterselskaber. Under disse omstændigheder skal sagsøgernes argument, der er begrænset til at fastslå en uforholdsmæssighed mellem størrelsen af de bøder, som Kommissionen har pålagt, og datterselskabernes realiserede omsætning uden moderselskabet, forkastes.

370 Hvad for det tredje angår bødernes forholdsmæssighed i forhold til størrelsen af og den økonomiske styrke hos de pågældende økonomiske enheder skal det bemærkes,

at det fremgår af ovenstående redegørelse, at de ikke overstiger loftet på 10 % i artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003, som tilsigter at undgå, at bøderne er uforholdsmæssige i forhold til virksomhedens betydning (jf. i denne retning dommen i sagen *Musique Diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, nævnt i præmis 54 ovenfor, præmis 119, og dommen af 12.9.2007 i sagen *Prym og Prym Consumer mod Kommissionen*, nævnt i præmis 366 ovenfor, præmis 229). Det fremgår i denne henseende i øvrigt af sagsakterne, at de samlede bøder, som Schindler blev pålagt ved den anfægtede beslutning, udgør ca. 2 % af Schindler Holdings konsoliderede omsætning i regnskabsåret før vedtagelsen af den anfægtede beslutning, hvilket ikke kan anses for uforholdsmæssigt i forhold til denne virksomheds størrelse.

- 371 På baggrund af ovenstående betragtninger skal anbringendet vedrørende tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet ved beregningen af de endelige bøder forkastes.
- 372 Det følger heraf, at sagsøgte bør frifindes i det hele.

### **Sagens omkostninger**

- 373 I henhold til Rettens procesreglements artikel 87, stk. 2, pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 4, første afsnit, bærer de institutioner, der er indtrådt i en sag, endvidere deres egne omkostninger. Endelig bestemmer procesreglementets artikel 87, stk. 6, at såfremt det er ufornuddent at træffe afgørelse om sagens genstand, er Retten frit stillet i sin afgørelse om sagens omkostninger.

374 Det skal fastslås, at denne sag, for så vidt som den er anlagt af Schindler Management, er uden genstand efter Kommissionens berigtigelse af den anfægtede beslutning. Henset til det forhold, at alle anbringender er blevet nedlagt uden forskel af alle sagsøgerne, og det forhold, at Schindler Holding, Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxembourg og Schindler Nederlandene har tabt sagen, bør de pålægges at betale Kommissionens omkostninger. Rådet bærer sine egne omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RET TEN (Ottende Afdeling):

- 1) **Det er uforholdent at træffe afgørelse i sagen, for så vidt som den er anlagt af Schindler Management AG.**
- 2) **I øvrigt frifindes Europa-Kommissionen.**
- 3) **Schindler Holding Ltd, Schindler SA, Schindler Deutschland Holding GmbH, Schindler Sàrl og Schindler Liften BV betaler sagens omkostninger.**
- 4) **Schindler Management bærer sine egne omkostninger.**

**5) Rådet for Den Europæiske Union bærer sine egne omkostninger.**

Martins Ribeiro

Wahl

Dittrich

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 13. juli 2011.

Underskrifter

## Indhold

Den administrative procedure .....	II - 4846
1. Kommissionens undersøgelse .....	II - 4846
Belgien .....	II - 4846
Tyskland .....	II - 4847
Luxembourg .....	II - 4848
Nederlandene .....	II - 4849
2. Klagepunktsmeddelelsen .....	II - 4850
3. Den anfægtede beslutning .....	II - 4850
Retsforhandlinger og parternes påstande .....	II - 4861
Påstanden om, at det er ufornuddent at træffe afgørelse for så vidt angår Schindler Management .....	II - 4863
Realiteten .....	II - 4864
1. Indledende bemærkninger .....	II - 4864
2. Påstanden om annullation af en anfægtede beslutning i sin helhed .....	II - 4866
Anbringendet om tilsidesættelsen af EMRK's artikel 6, stk. 1 .....	II - 4866
Anbringendet om den anfægtede beslutnings ulovlighed, for så vidt som den er rettet til Schindler Holding, på grund af manglende gyldig forkyndelse .....	II - 4871
Anbringendet om den anfægtede beslutnings ulovlighed, for så vidt som den gør Schindler Holding solidarisk ansvarlig .....	II - 4871

3. Påstanden om annullation af den anfægtede beslutnings artikel 2 .....	II - 4881
Ulovlighedsindsigelsen vedrørende artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 om tilsidesættelsen af det strafferetlige legalitetsprincip .....	II - 4881
Ulovlighedsindsigelsen mod retningslinjerne af 1998 vedrørende tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft .....	II - 4889
Ulovlighedsindsigelsen mod retningslinjerne af 1998 vedrørende Kommissionens manglende kompetence og subsidiært deres manglende gennemsigtighed og forudsigelighed .....	II - 4894
Ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft og princippet om den berettigede forventning .....	II - 4896
Ulovlighedsindsigelsen mod samarbejdsmeddelelsen af 2002 vedrørende tilsidesættelsen af de generelle retsprincipper nemo tenetur og in dubio pro reo og af proportionalitetsprincippet samt misbrug af skønsbeføjelsen .....	II - 4898
Det første klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af princippet nemo tenetur .....	II - 4899
Det andet klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af princippet in dubio pro reo .....	II - 4902
Det tredje klagepunkt vedrørende tilsidesættelsen af proportionalitetsprincippet .....	II - 4904
Det fjerde klagepunkt vedrørende misbrug af skønsbeføjelsen .....	II - 4906
Anbringendet vedrørende den anfægtede beslutnings karakter af ekspropriation i strid med folkeretten .....	II - 4908
Om formaliteten .....	II - 4908
Om realiteten .....	II - 4910
Anbringendet vedrørende en tilsidesættelse af retningslinjerne af 1998 og begrundelsespligten ved fastsættelsen af bødernes udgangsbælb .....	II - 4913
Indledende bemærkninger .....	II - 4913

Den anfægtede beslutning .....	II - 4915
Overtrædelsernes kvalifikation som »meget alvorlige« .....	II - 4918
Den påståede ulovlighed af bødernes udgangsbetrag .....	II - 4927
— Den påståede utilstrækkelige begrundelse .....	II - 4929
— Bødernes generelle udgangsbetrag .....	II - 4930
— Bødernes specifikke udgangsbetrag .....	II - 4933
Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af retningslinjerne af 1998, princippet om overensstemmelse mellem fejlen og straffen, proportionalitetsprincippet og begrundelsespligten ved hensyntagen til formildende omstændigheder .....	II - 4938
Anbringendet vedrørende en tilsidesættelse af samarbejdsmeddelelsen af 2002, ligebehandlingsprincippet og begrundelsespligten ved indrømmelsen af bødenedsættelser .....	II - 4943
Samarbejdsmeddelelsen af 2002 .....	II - 4943
Kommissionens skønsmargen og Unionens retsinstansers kontrol .....	II - 4946
Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Belgien .....	II - 4948
Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Tyskland .....	II - 4954
Schindlers samarbejde med henblik på at fastslå overtrædelsen i Luxembourg .....	II - 4960
Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af samarbejdsmeddelelsen af 2002 og retningslinjerne af 1998 på grund af den utilstrækkelige bødenedsættelse for ikke at anfægte de faktiske omstændigheder .....	II - 4964
Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af artikel 23, stk. 2, i forordning nr. 1/2003 .....	II - 4968
Anbringendet vedrørende tilsidesættelsen af proportionalitetsprincippet ved beregningen af de endelige bøder .....	II - 4969
Sagens omkostninger .....	II - 4971
II - 4976	