

RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

15. marts 2006 *

I sag T-26/02,

Daiichi Pharmaceutical Co. Ltd, Tokyo (Japan), ved advokats J. Buhart og P.-M. Louis,

sagsøger,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R. Wainwright og L. Pignataro-Nolin, som befuldmægtigede, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

angående en påstand om annullation af Kommissionens beslutning 2003/2/EF af 21. november 2001 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-1/37.512 — Vitaminer) (EFT 2003 L 6, s. 1) eller nedsættelse af den bøde, der pålægges sagsøgeren i beslutningens artikel 3, litra f),

* Processprog: engelsk.

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS RET
I FØRSTE INSTANS (Fjerde Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, H. Legal, og dommerne P. Mengozzi og I. Wiszniewska-Białecka,

justitssekretær: ekspeditionssekretær I. Natsinas,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 23. februar 2005,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

- ¹ Ved beslutning 2003/2/EF af 21. november 2001 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-1/37.512 — Vitaminer) (EFT 2003 L 6, s. 1, herefter »beslutningen«) fastslog Kommissionen i artikel 1, at en række virksomheder havde tilsidesat artikel 81, stk. 1, EF og artikel 53, stk. 1, i aftalen om det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS), idet de deltog i en række forskellige aftaler, der påvirkede 12 forskellige

markeder for vitaminprodukter, nærmere bestemt vitamin A, E, B1, B2, B5, B6, folinsyre, vitaminerne C, D3, H, betacaroten og carotenoider. Det fremgår navnlig af anden betragtning til beslutningen, at de pågældende virksomheder som led i disse aftaler skulle have fastsat priserne på forskellige produkter, fordelt salgskvoter, aftalt og gennemført prisforhøjelser, udsendt prismetdelelser i overensstemmelse med deres aftaler, solgt produkterne til de aftalte priser, indført et system til overvågning og kontrol af overholdelsen af deres aftaler og deltaget i et system af regelmæssige møder til gennemførelse af deres planer.

- 2 Blandt disse virksomheder figurerer den japanske virksomhed Daiichi Chemicals Pharmaceutical Co. Ltd (herefter »Daiichi« eller »sagsøgeren«), der er fundet ansvarlig for overtrædelser på EF- og EØS-markederne for vitamin B5 og vitamin B6 [beslutningens artikel 1, stk. 1, litra g)].
- 3 I beslutningens artikel 1, stk. 2, litra f), fastslog Kommissionen, at de overtrædelser, Daiichi havde deltaget i, varede henholdsvis fra september 1991 til februar 1999 og fra januar 1991 til juni 1994.
- 4 I beslutningens artikel 2 pålægges det de virksomheder, der er fundet ansvarlige for de konstaterede overtrædelser, omgående at bringe disse til ophør i det omfang, dette ikke allerede er sket, og herefter at afstå fra de konstaterede ulovlige handlinger eller former for adfærd samt fra at træffe enhver foranstaltning, der måtte have samme eller tilsvarende formål eller virkning.
- 5 Kommissionen pålagde bøder for de fastslåede overtrædelser på markederne for vitaminerne A, E, B2, B5, C, D3, betacaroten og carotenoider, men ikke for de fastslåede overtrædelser på markederne for vitamin B1, B6, H og folinsyre (beslutningens artikel 3).

- 6 Det fremgår nemlig af 645.-649. betragtning til beslutningen, at de konstaterede overtrædelser på disse markeder ophørte mere end fem år før Kommissionen påbegyndte sin undersøgelse, og at artikel 1 i Rådets forordning (EØF) nr. 2988/74 af 26. november 1974 om forældelse af adgangen til at pålægge økonomiske sanktioner inden for Det Europæiske Fællesskabs transport- og konkurrenceret og af adgangen til tvangsfuldbyrdelse af disse sanktioner (EFT L 319, s. 1) derfor fandt anvendelse i forbindelse med disse overtrædelser.

- 7 Derfor blev der bl.a. ikke pålagt Daiichi en bøde for at have deltaget i overtrædelser vedrørende vitamin B6.

- 8 Til gengæld blev Daiichi i lighed med de to andre virksomheder, som var blevet fundet ansvarlige for overtrædelser vedrørende vitamin B5 (pantothensyre, også kaldet calpan), nemlig F. Hoffmann-La Roche AG (herefter »Roche«) og BASF AG, pålagt en bøde for sin deltagelse i denne overtrædelse [beslutningens artikel 3, litra f)].

- 9 Bøden blev fastsat i overensstemmelse med Kommissionens retningslinjer for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF- traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«) og dens meddelelse om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4, herefter »samarbejdsmeddelelsen«).

- 10 I 657. og 658. betragtning til beslutningen oplyste Kommissionen, hvilke generelle kriterier den havde lagt til grund for fastsættelsen af bøderne. Den anførte, at den var forpligtet til at tage hensyn til alle relevante omstændigheder, i særdeleshed overtrædelsens grovhed og varighed — som er de to kriterier, der udtrykkeligt nævnes i artikel 15, stk. 2, i Rådets forordning nr. 17: første forordning om

anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel [81] og [82] (EFT 1959-1962, s. 81) — individuelt vurdere, hvilken rolle hver enkelt virksomhed havde spillet i overtrædelsen, og ved fastsættelsen af den pålagte bøde i særdeleshed tage hensyn til eventuelle skærpene eller formildende omstændigheder og anvende samarbejdsmeddelelsen, hvor det var muligt.

- 11 Hvad grovheden angår fandt Kommissionen i betragtning af de omhandlede overtrædelsers karakter, deres virkninger på de forskellige relevante vitaminproduktmarkeder, og den omstændighed, at hver enkelt overtrædelse omfattede hele fællesmarkedet og efter dets oprettelse også hele EØS, at de virksomheder, hvortil beslutningen var rettet, havde begået meget grove overtrædelser af artikel 81, stk. 1, EF og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1, som hver især kan medføre en bøde på mindst 20 mio. EUR (662.-674. betragtning til beslutningen).
- 12 Efter at have oplyst, at den ved bødefastsættelsen ville tage hensyn til størrelsen af de forskellige berørte vitaminproduktmarkeder, anførte Kommissionen, at bødeskalaen »[i]nden for kategorien af meget grove overtrædelser åbner [...] mulighed for at behandle virksomhederne forskelligt for at tage hensyn til deres effektive økonomiske evne til at skade konkurrencen betydeligt såvel som at sætte bøden på et niveau, der sikrer den en tilstrækkeligt afskrækkende virkning«. Den bemærkede, at »dette forekommer at være særlig nødvendigt i de tilfælde, hvor der som i denne sag er betydelig forskel på størrelsen af de virksomheder, der har deltaget i en overtrædelse«. Endvidere pegede den på, at det »[i] lyset af omstændighederne i denne sag, hvor adskillige virksomheder er impliceret, er [...] nødvendigt, at der ved fastsættelsen af grundbeløbet for bøderne tages hensyn til hver virksomheds økonomiske vægt og dermed virkningerne af dens overtrædelser for konkurrencen« (675., 678. og 679. betragtning til beslutningen).
- 13 Kommissionen fandt, at den i dette øjemed kunne opdele de berørte virksomheder i to kategorier »alt efter deres relative betydning på hvert af de relevante vitaminproduktmarkeder«, og tilføjede, at »[e]n virksomheds placering i en bestemt

gruppe [...] i det fornødne omfang [ville] kunne justeres for at tage hensyn til andre faktorer, i særdeleshed nødvendigheden af at sikre en tilstrækkelig afskrækkende virkning«. For at sammenligne de forskellige virksomheders relative betydning på de enkelte berørte vitaminproduktmarkeder fandt Kommissionen det passende at lægge verdensomsætningen af det pågældende produkt til grund. Den bemærkede således, at »hvert kartel havde global karakter, og [at] formålet med hvert af kartellerne [bl.a. var] at fordele markeder på verdensplan og dermed holde konkurrencereserver tilbage fra EØS-markedet«, samt at »enhver karteldeltagers verdensomsætning [gav] et billede af den pågældendes bidrag til dette kartels effektivitet som helhed eller omvendt den ustabile karakter, kartellet ville have haft, hvis denne virksomhed ikke havde deltaget«. Kommissionen anførte ligeledes, at den for at fastslå omsætningerne havde lagt »produktomsætningen i hele verden i det sidste hele kalenderår, hvor overtrædelsen bestod«, til grund (680 og 681. betragtning til beslutningen).

- 14 Kommissionen fastslog således med hensyn til overtrædelsen vedrørende vitamin B5, at »Roche og Daiichi var de to største producenter af vitamin B5 på verdensmarkedet«, og henførte dem derfor til første kategori, mens BASF, »der havde en betydeligt lavere markedsandel på verdensmarkedet (under halvdelen af Roches)« blev henført til anden kategori. Grundbeløbet for bøden for denne overtrædelse blev herefter »under hensyn til de kategorier, der er opstillet efter kriteriet angående en virksomheds relative betydning på det berørte marked«, fastsat til 20 mio. EUR for Roche og 14 mio. EUR for Daiichi (689. og 690. betragtning til beslutningen).
- 15 For at sikre bøderne en tilstrækkelig afskrækkende virkning forhøjede Kommissionen de for Roche og BASF udmålte bøder med 100% under hensyn til disse virksomheders størrelse og samlede ressourcer (697.-699. betragtning til beslutningen).
- 16 Under hensyn til overtrædelsens varighed forhøjede Kommissionen derpå for såvel Roche, Daiichi og BASF de beløb, som de trin i bødeudmålingen havde resulteret i,

hvertil der henvises i de foregående to præmisser, med 80%, idet den anførte, at de tre virksomheder havde begået en langvarig overtrædelse, som i det foreliggende tilfælde havde varet i otte år. Grundbeløbet for den bøde, sagsøgeren var blevet pålagt, androg herefter 36 mio. EUR (706. og 711. betragtning til beslutningen).

- 17 Mens det for Roches og BASF's vedkommende blev taget i betragtning som en skærpende omstændighed, at de havde spillet en førende rolle i og tilskyndet til overtrædelserne, herunder overtrædelsen vedrørende vitamin B5 — hvorfor grundbeløbet for deres bøder blev forhøjet med henholdsvis 50% og 35% (712.-718. betragtning til beslutningen) — blev der for sagsøgerens vedkommende ikke taget nogen skærpende eller formildende omstændighed i betragtning.
- 18 Under den administrative procedure havde sagsøgeren påberåbt sig en formildende omstændighed, nemlig at virksomheden ikke systematisk havde rettet sig efter de aftalte priser og mængder, og at dette havde svækket aftalernes indvirkning på markedet. I 728. og 729. betragtning til beslutningen afviste Kommissionen sagsøgerens argument med følgende begrundelse:

»(728) Kommissionen bemærker, at gennemførelsen af aftaler om målpriser ikke nødvendigvis kræver, at de nøjagtige målpriser anvendes. Aftalerne kan siges at blive gennemført, når parterne fastsætter deres priser på en sådan måde, at de bevæger sig i retning af det aftalte mål. Det var tilfældet med kartellerne på markederne for vitamin C og B5. At en virksomhed, der bevisligt har deltaget i ulovlig prissamordning med sine konkurrenter, ikke opførte sig på markedet på den måde, der var aftalt med konkurrenter, er ikke nødvendigvis en omstændighed, der bør tages hensyn til som en formildende omstændighed ved udmåling af den bøde, den pålægges. En virksomhed, der til trods for ulovlig samordning med sine konkurrenter, anlægger en mere eller mindre uafhængig politik på markedet, forsøger måske blot at udnytte kartellet til sin egen fordel. (Sag T-308/94, Cascades SA mod Kommissionen, Sml. 1998 II, s. 925, præmis 230).

(729) Med hensyn til gennemførelsen af aftalerne om mængder er det klart, at kartelmedlemmerne betragtede de tildelte mængder som minimumsmængder. Så længe hver part var i stand til at sælge mindst de tildelte mængder, blev aftalen overholdt. Det var tilfældet med kartellerne inden for vitamin C og B5.«

- 19 Hvad endelig angår anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen fandt Kommissionen, at Roche og BASF ved i perioden mellem den 2. juni og den 30. juli 1999 at fremlægge en række dokumenter for dens tjenestegrene havde været de første til at give den afgørende beviser for de ulovlige aftaler vedrørende bl.a. vitamin B5, og at sagsøgeren derfor ikke kunne opfylde betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b). Da Roche og BASF imidlertid havde spillet en førende rolle i eller tilskyndet til ulovlighederne vedrørende bl.a. vitamin B5, opfyldte de ifølge Kommissionen ikke betingelsen i samarbejdsmeddelelsen afsnit B, litra e). Ingen af de tre virksomheder, der var berørt af aftalerne vedrørende vitamin B5, blev derfor indrømmet nedsættelse af bøden i henhold til meddelelsens afsnit B eller C (743.-745. betragtning til beslutningen).
- 20 Alle tre virksomheder blev dog indrømmet nedsættelse af bøderne i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit D. Kommissionen fandt nemlig, at de otte virksomheder, hvortil beslutningen er rettet — herunder Roche, BASF og Daiichi — »[havde] samarbejde[t] med Kommissionen, før klagepunktsmeddelelsen blev udsendt, [bidraget] væsentligt til at påvise de overtrædelser, de deltog i, og/eller [...] ikke på noget væsentligt punkt [havde anfægtet] de faktiske omstændigheder, hvorpå Kommissionen støttede sine påstande« (754. betragtning til beslutningen).
- 21 Kommissionen anførte navnlig, at Roche og BASF havde fremlagt detaljerede beviser for organisationsstrukturerne i kartelaftalerne vedrørende bl.a. markedet for vitamin B5 og dermed ydet et afgørende bidrag til at påvise eller bekræfte væsentlige aspekter af disse overtrædelser. Kommissionen drog derfor den konklusion, at

Roche og BASF opfyldte betingelserne i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, første led, og indrømmede dem en nedsættelse på 50% af den bøde, de ville være blevet pålagt, hvis de ikke havde samarbejdet med Kommissionen (747., 748., 760. og 761. betragtning til beslutningen).

22 For sagsøgerens vedkommende fandt Kommissionen, at virksomheden ved en redegørelse af 9. juli 1999 havde givet den oplysninger om organisationen og strukturen af kartellerne vedrørende vitamin B5, som i væsentlig grad havde bidraget til at påvise eller bekræfte væsentlige aspekter af overtrædelsen. Kommissionen drog derfor den konklusion, at sagsøgeren opfyldte betingelserne i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, betragtning 2, første led, og indrømmede sagsøgeren en nedsættelse på 35% af den bøde, sagsøgeren ville være blevet pålagt, hvis denne ikke havde samarbejdet med Kommissionen (749., 750. og 754. betragtning til beslutningen).

23 De bøder, der blev pålagt i beslutningens artikel 3 for overtrædelsen vedrørende vitamin B5, blev følgelig fastsat til følgende beløb:

— Roche: 54 mio. EUR

— BASF: 34,02 mio. EUR

— Daiichi: 23,4 mio. EUR.

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 24 Sagsøgeren anlagde nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 8. februar 2002.
- 25 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Fjerde Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse i henhold til procesreglementets artikel 64 skriftligt stillet parterne en række spørgsmål, som de har besvaret inden for den fastsatte frist.
- 26 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret Rettens mundtlige spørgsmål under retsmødet den 23. februar 2005.
- 27 Sagsøgeren har nedlagt følgende påstande:
- Beslutningens artikel 3, litra f), annulleres.
 - Subsidiært nedsættes den bøde, sagsøgeren er blevet pålagt, væsentligt.
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.

28 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:

- Frifindelse.

- Sagsøgeren tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Retlige bemærkninger

29 Sagsøgeren har hverken bestridt de faktiske omstændigheder, Kommissionen fastslog i beslutningen hvad virksomheden angår, eller Kommissionens konklusion, hvorefter de udgør en overtrædelse af artikel 81, stk. 1, EF og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1. Sagsøgeren har anført, at formålet med virksomhedens søgsmål principalt er at opnå fuldstændig annullation af beslutningens artikel 3, litra f), eftersom Kommissionen burde have indrømmet sagsøgeren fuld bødefritagelse i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit B, og den begik flere fejl, da den fastsatte den bøde, sagsøgeren er blevet pålagt. Subsidiært har sagsøgeren gjort gældende, at de pågældende fejl i det mindste giver anledning til, at Retten inden for rammerne af sin fulde prøvelsesret i væsentlig grad nedsætter den pålagte bøde.

30 Til støtte for sine påstande har sagsøgeren fremført tre anbringender. Ved det første anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at fastsættelsen af grundbeløbet for den sagsøgeren pålagte bøde til 20 mio. EUR er behæftet med åbenbare fejlvurderinger og udgør en »forkert anvendelse af retsforskrifterne på de faktiske omstændigheder« og en tilsidesættelse af retningslinjerne, ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet. Ved det andet anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen gjorde sig skyldig i en åbenbar fejlvurdering, »anvendte retsfor-

skrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte retningslinjerne, da den afviste at anerkende, at sagsøgerens kun delvise gennemførelse af de ulovlige aftaler vedrørende vitamin B5 udgjorde en formildende omstændighed. Ved det tredje anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved bedømmelsen af sagsøgerens samarbejde under den administrative procedure gjorde sig skyldig i en række åbenbare fejlvurderinger; »anvendte retsforskrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte samarbejdsmeddelelsen og ligebehandlingsprincippet.

1. *Det første anbringende: fastsættelsen af bødens grundbeløb*

Parternes argumenter

- 31 Dette anbringende vedrører fastsættelsen af grundbeløbet for den sagsøgeren pålagte bøde til 20 mio. EUR (jf. præmis 12-14 ovenfor) og falder i tre dele.
- 32 Ved første del har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen gjorde sig skyldig i en åbenbar fejlvurdering, »anvendte retsforskrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte retningslinjerne ved ikke at henføre sagsøgeren til en tredje kategori, efter Roche og BASE, da den fastsatte bødens grundbeløb under hensyn til grovheden.
- 33 Sagsøgeren har navnlig peget på, at det angives i retningslinjerne (punkt 1 A, fjerde afsnit), at det ved vurderingen af overtrædelsens grovhed er »nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade«.

- 34 Sagsøgeren har hvad dette angår klaget over, at Kommissionen fastsatte det samme grundbeløb for sagsøgeren og Roche, hvilket beløb var større end det for BASF fastsatte, uden at tage hensyn til, at både Roche og BASF var i stand til skade konkurrencen langt mere end sagsøgeren, hvilket Kommissionen imidlertid var vidende herom.
- 35 For det første fremgår det af 592. betragtning til beslutningen, at Roche og BASF som producenter af »færdigblandinger« (et nedstrømsprodukt, der er bestemt til at blive anvendt inden for fremstillingen af dyrefoder, og hvori vitaminer er en væsentlig bestanddel) og som leverandører af vitaminer til andre færdigblandingsproducenter kunne presse de af deres kunders avancer, der fremstillede sådanne blandinger, og påføre dem faktisk eller potentiel skade ved at forhøje prisen for de vitaminer, Roche og BASF solgte til dem. For det andet havde BASF og især Roche som producenter af hele rækken af vitaminer mulighed for at true producenter af et enkelt vitamin med at blive fortrængt fra markedet, idet de kunne sænke prisen for det pågældende vitamin til underbudsniveau og finansiere forskellen over prisen for de øvrige vitaminer. Det fremgår af beslutningen, nærmere bestemt 716. betragtning, at den omstændighed, at Roche og BASF havde et omfattende produktsortiment på forskellige, men nært beslægtede produktmarkeder, gav dem betydeligt større samlede muligheder for at gennemføre og opretholde de konkurrencebegrænsende aftaler, de indgik. Kommissionen burde have henført sagsøgeren, som ikke var vertikalt integreret som Roche og BASF, og som ikke rådede over det sortiment af vitaminer, disse virksomheder gjorde, til en tredje kategori, efter Roche og BASF, og fastsat et lavere grundbeløb for sagsøgeren end for disse.
- 36 Ved anbringendets anden, subsidiære, del har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen gjorde sig skyldig i en åbenbar fejlsvurdering, »anvendte retsfor-skrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte ligebehandlings-princippet ved ikke at henføre sagsøgeren til anden kategori sammen med BASF, da den fastsatte bødens grundbeløb under hensyn til grovheden.

- 37 Sagsøgeren har herom bemærket, at Kommissionen i 680. betragtning til beslutningen henførte de berørte virksomheder til forskellige kategorier på grundlag af en sammenligning af deres verdensomsætning af det pågældende produkt i det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen fandt sted, dvs. for vitamin B5's vedkommende 1998.
- 38 For det første viser en sammenligning mellem Roches, BASF's og sagsøgerens verdensomsætning og andele af verdensmarkedet i 1998 i sig selv, at Daiichi burde være blevet henført til den samme kategori som BASF, og at Kommissionen derfor gjorde sig skyldig i en åbenbar fejlurdering.
- 39 Dels fremgår det nemlig af tabellen vedrørende vitamin B5 i 123. betragtning til beslutningen, at producenterne i 1998 opnåede følgende verdensomsætning af dette vitamin: Roche 57 mio. EUR, Daiichi 43 mio. EUR, BASF 34 mio. EUR, øvrige 32 mio. EUR. Sagsøgerens omsætning af vitamin B5 var 14 mio. EUR mindre end Roches og kun 9 mio. EUR større end BASF's, og Roches omsætning var således 33% større end sagsøgerens og BASF's omsætning 21% mindre.
- 40 Dels havde virksomhedernes i 1998 følgende markedsandele på verdensplan beregnet på grundlag af den i foregående præmis anførte omsætning: Roche 34,3%, Daiichi 25,9%, BASF 20,5%, øvrige 19,3%. Sagsøgeren har fremhævet, at dennes markedsandel i 1998 var 8,4 procentpoint mindre end Roches og kun knap 5,4 procentpoint større end BASF's.
- 41 Sagsøgeren har tilføjet, at det selv ved at anvende andre kriterier, såsom omsætningen i EØS i 1998, markedsandelene i EØS i 1998 eller markedsandelene

i EØS i perioden 1991-1998, hvori overtrædelsen fandt sted, ikke er muligt at nå frem til nogen anden konklusion, end at sagsøgeren ikke burde være henført til samme kategori som Roche, men burde være henført til samme kategori som BASF. Kun ved at anvende andelene af verdensmarkedet i perioden 1991-1998, hvori overtrædelsen fandt sted, er det muligt at nå frem til, at sagsøgerens stilling er nærmere Roches end BASF's, nemlig et enkelt procentpoint nærmere.

42 I betragtning af den ringe relative forskel mellem sagsøgerens og BASF's omsætning og markedsandele burde grundbeløbet for den bøde, sagsøgeren blev pålagt, højst have været på 14 mio. EUR.

43 For det andet begås der ifølge sagsøgeren en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet i beslutningen, dels fordi forskellige situationer (sagsøgerens og Roches) behandles ens, samtidig med at sammenlignelige situationer (sagsøgerens og BASF's) behandles forskelligt, uden at der kan være nogen objektiv grund dertil, dels fordi sagsøgeren henføres til første kategori for kartellet vedrørende vitamin B5 (for hvilken bødens grundbeløb er på 20 mio. EUR), skønt BASF på grundlag af i alt væsentligt sammenlignelige faktiske omstændigheder henføres til anden kategori for kartellet vedrørende vitamin B2 (for hvilken bødens grundbeløb er på 10 mio. EUR).

44 Med hensyn til det sidstnævnte punkt har sagsøgeren fremhævet, at virksomhedens verdensomsætning af vitamin B5 og andel af verdensmarkedet for dette vitamin i 1998 var mindre end den verdensomsætning af vitamin B2 og den andel af verdensmarkedet for dette vitamin, som BASF opnåede, og som lægges til grund i beslutningen ved inddelingen i kategorier af medlemmerne af kartellet vedrørende dette vitamin. Desuden har sagsøgeren bemærket, at selv hvis andelene af verdensmarkedet for det pågældende produkt i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, lægges til grund — et kriterium, der ikke anvendes i beslutningen — burde sagsøgeren under hensyn til ligebehandlingsprincippet være blevet henført til anden kategori for overtrædelsen vedrørende vitamin B5. Sagsøgerens gennemsnitlige andel af markedet for dette vitamin i den periode, hvori overtrædelsen fandt sted (29%), var nemlig den samme som BASF's andel af

markedet for vitamin B2 i den periode, som var omfattet af overtrædelsen vedrørende dette marked, og både sagsøgerens og BASF's stilling på de respektive markeder var omtrent lige langt fra den største og den tredjestørste virksomheds.

- 45 Ved anbringendets tredje, mere subsidiære, del har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen ved fastsættelsen af bødens grundbeløb under hensyn til grovheden tilsidesatte proportionalitetsprincippet ved ikke at henføre sagsøgeren til en særskilt kategori mellem Roche og BASF, med et grundbeløb for bøden, der lå imellem det, der blev fastsat for henholdsvis Roche og BASF, men som var nærmest det for BASF fastsatte.
- 46 Sagsøgeren har peget på, at Kommissionen i sin beslutning 1999/210/EF af 14. oktober 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (sag IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, sag IV/F-3/33.709 — Tate & Lyle plc, sag IV/F-3/33.710 — Napier Brown & Company Ltd, sag IV/F-3/33.711 — James Budgett Sugars Ltd) (EFT L 76, s. 1, herefter »British Sugar-beslutningen«) ikke tøvede med at definere tre kategorier af producenter, da den skulle fastsætte bødens grundbeløb under hensyn til grovheden. Tate & Lyle blev således henført til anden kategori, efter British Sugar, selv om de to virksomheder sammen repræsenterede 90% af markedsandelene på de to berørte markeder (industrisukker og detailsukker i Storbritannien) — idet British Sugar tegnede sig for mellem 51 og 54%, og Tate & Lyle tegnede sig for mellem 38 og 40% — og selv om de var stillet langt tættere på hinanden i konkurrencen end de øvrige to øvrige markedsdeltagere, som tilsammen rådede over 6-11% af markedet, og som blev henført til tredje kategori.
- 47 Efter Kommissionens opfattelse gjorde denne sig ikke skyldig i nogen fejlvurdering eller tilsidesatte retningslinjerne eller ligebehandlings- eller proportionalitetsprincippet, da den henførte sagsøgeren til første kategori for overtrædelsen vedrørende vitamin B5 sammen med Roche.

Rettens bemærkninger

Indledende bemærkninger

- 48 Indledningsvis fremgår det af 655.-775. betragtning til beslutningen, at de bøder, Kommissionen har fastsat for de fastslåede overtrædelser af artikel 81, stk. 1, EF og artikel 53, stk. 1, EØS, er blevet pålagt i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, og at Kommissionen har fastsat bøderne i overensstemmelse med den metode, der angives i retningslinjerne, skønt der i beslutningen ikke henvises udtrykkeligt til disse.
- 49 Selv om Kommissionen har et vist skøn ved bødeudmålingen og ikke er forpligtet til at anvende en bestemt matematisk metode (Rettens dom af 6.4.1995, sag T-150/89, Martinelli mod Kommissionen, Sml. II, s. 1165, præmis 59), kan den ikke fravige de regler, den har pålagt sig selv (jf. analogt Rettens dom af 17.12.1991, sag T-7/89, Hercules Chemicals mod Kommissionen, Sml. II, s. 1711, præmis 53, stadfæstet efter appel ved Domstolens dom af 8.7.1999, sag C-51/92 P, Hercules Chemicals mod Kommissionen, Sml. I, s. 4235). Da retningslinjerne er et instrument, som under iagttagelse af de overordnede bestemmelser har til formål at redegøre for, hvilke kriterier Kommissionen påregner at anvende under udøvelsen af sit skøn ved fastsættelsen af bøder, skal den faktisk tage hensyn til bestemmelserne i retningslinjerne, når den fastsætter bødebeløbene, og især til de faktorer, der heri er angivet som bindende (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 537).
- 50 Ifølge den i retningslinjerne opstillede metode skal Kommissionen ved beregningen af de bøder, der skal pålægges de berørte virksomheder, tage udgangspunkt i et beløb, der fastsættes under hensyn til overtrædelsens grovhed. Ved vurderingen af

overtrædelsens grovhed skal der tages hensyn til overtrædelsens art, dens konkrete indvirkning på markedet, når denne kan måles, og det berørte markeds udstrækning (retningslinjernes punkt 1 A, første afsnit). Overtrædelserne klassificeres i den forbindelse i tre kategorier, nemlig »lidet alvorlige overtrædelser«, for hvilke der kan pålægges bøder på fra 1 000 til 1 mio. EUR, »alvorlige overtrædelser«, for hvilke der kan pålægges bøder på fra 1 til 20 mio. EUR, og »meget alvorlige overtrædelser«, for hvilke der kan pålægges bøder på over 20 mio. EUR (retningslinjernes punkt 1 A, andet afsnit, første til tredje led). Ifølge retningslinjerne gør bødeskalaen inden for hver af disse kategorier det muligt at tilpasse behandlingen af virksomhederne til overtrædelsens art (punkt 1 A, tredje afsnit). Endvidere er det ifølge retningslinjerne nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugere, alvorlig skade og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning (punkt 1 A, fjerde afsnit).

51 Ifølge retningslinjerne kan det være nødvendigt at tilpasse de bødebeløb, der fastlægges inden for hver af de således opstillede tre kategorier, for at tage højde for den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, 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, og som følge heraf tilpasse bødens grundbeløb alt efter hver enkelt virksomheds særlige karakter (punkt 1 A, sjette afsnit).

52 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren hverken bestridt, at den overtrædelse vedrørende vitamin B5, virksomheden lægges til last i beslutningen, er meget alvorlig, eller anfægtet de vurderinger vedrørende overtrædelsens art og konkrete indvirkning på markedet samt vedrørende det berørte markeds geografiske udstrækning, på grundlag af hvilke Kommissionen har fundet, at overtrædelsen er meget alvorlig (662.-674. betragtning til beslutningen).

- 53 Sagsøgeren har heller ikke anfægtet det kriterium, Kommissionen har fulgt i det foreliggende tilfælde (675. betragtning), og hvorefter der ved fastsættelsen af bødernes grundbeløb er taget hensyn til størrelsen af de forskellige berørte vitaminproduktmarkeder. Dette kriterium har i det væsentlige resulteret i, at det generelle grundbeløb, som er blevet knyttet til den første kategori af virksomheder, Kommissionen har opstillet for hver enkelt overtrædelse, er blevet tilpasset størrelsen af hvert enkelt berørt marked.
- 54 Den kritik, sagsøgeren har rejst inden for rammerne af dette anbringende, vedrører den differentierede behandling, der i henhold til retningslinjernes punkt 1 A, fjerde og sjette afsnit, er foretaget af medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5 med henblik på fastsættelsen af de individuelle grundbeløb.
- 55 Det fremgår af 679.-681. betragtning til beslutningen, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde foretog den differentierede behandling ved at benytte den metode at inddele virksomhederne i kategorier, at den anvendte virksomhedernes relative betydning på det berørte marked som inddelingskriterium, og at de oplysninger, den brugte ved anvendelsen af dette kriterium, var verdensomsætningen af det pågældende produkt.
- 56 Sagsøgeren har ikke anfægtet det principielle i at inddele medlemmerne af et kartel i kategorier og at fastsætte det samme bødegrundbeløb for de medlemmer, der er blevet henført til samme kategori. Hvad sagsøgeren har anfægtet, er den konkrete kategori, hvortil virksomheden blev henført, dvs. det forhold, at sagsøgeren blev henført til første kategori sammen med Roche, mens BASF blev henført til anden kategori. Sagsøgeren finder, at virksomheden principalt burde være blevet henført til en tredje kategori efter Roche og BASF (anbringendets første del), subsidiært til anden kategori sammen med BASF (anden del) og mere subsidiært til en mellemkategori mellem Roche og BASF (tredje del).

Første led

- 57 Ved dette anbringendes første led har sagsøgeren i det væsentlige beskyldt Kommissionen for ved inddelingen af medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5 at have begået en åbenbar fejlsvurdering og tilsidesat det i retningslinjernes punkt 1 A, fjerde afsnit, angivne kriterium om hensyntagen til virksomhedens faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere alvorlig skade. Kommissionen undlod ifølge sagsøgeren at tage to omstændigheder i betragtning, som efter dennes opfattelse var af væsentlig betydning for sammenligningen af de tre berørte virksomheders muligheder i så henseende: for det første den omstændighed, at Roche og BASF i kraft af deres vertikale integration kunne presse deres konkurrenters avancer på nedstrømsmarkedet for færdigblandinger ved at hæve prisen for vitamin B5; for det andet den omstændighed, at de to virksomheder fremstillede en lang række vitaminer og derfor kunne fastsætte underbudspriser på markedet for vitamin B5 ved at finansiere de dermed forbundne tab ved at hæve priserne for de øvrige vitaminer.
- 58 Hvad dette angår bemærkes, at den undersøgelse af »de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade«, som Kommissionen ifølge retningslinjernes punkt 1 A, fjerde afsnit, skal foretage som en »nødvendig« del af vurderingen af overtrædelsens grovhed, indebærer, at det skal vurderes, hvor stor reel betydning de pågældende virksomheder har på det berørte marked, dvs. hvor stor indflydelse de har på det. De markedsandele, de pågældende virksomheder råder over på det berørte marked, i mængde eller værdi, er relevante for denne vurdering, idet de gør det muligt at fastslå de enkelte virksomheders relative betydning på dette marked (jf. i denne retning Domstolens dom af 17.12.1998, sag C-185/95 P, Baustahlgewebe mod Kommissionen, Sml. I, s. 8417, præmis 139, og Rettens dom af 9.7.2003, sag T-220/00, Cheil Jedang mod Kommissionen, Sml. II, s. 2473, præmis 88).
- 59 Sagsøgeren har hverken bestridt, at virksomhedernes relative betydning på det pågældende marked er relevant, når retningslinjernes punkt 1 A, fjerde afsnit, anvendes på det foreliggende tilfælde, eller at det for at vurdere denne betydning er

relevant at tage verdensomsætningen af vitamin B5 eller de dertil svarende andele af verdensmarkedet for dette vitamin i betragtning. Sagsøgeren har kun, inden for rammerne af første led af dette anbringende, klaget over, at Kommissionen undlod at tage Roches og BASF's vertikale integration og omfanget af deres vitaminsortiment i betragtning.

- 60 Hvad dette angår er det rigtigt, at en virksomheds markedsandel udgør en omtrentlig indikation for dens indflydelse på markedet, og at andre faktorer kan være af betydning med henblik på at opnå en mere fuldstændig og nøjagtig forståelse af denne indflydelse, således som det f.eks. er tilfældet ved undersøgelsen af, om der foreligger en dominerende stilling som omhandlet i artikel 82 EF (Domstolens dom af 13.2.1979, sag 85/76, Hoffmann-La Roche mod Kommissionen, Sml. s. 461, præmis 48).
- 61 Ved bedømmelsen af en overtrædelses grovhed og fastsættelsen af bødens grundbeløb kan Kommissionen dog lægge oplysninger om omsætningen og markedsandelene på det pågældende marked til grund for sin vurdering af de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere alvorlig skade, medmindre særlige forhold, såsom markedets karakter, i væsentlig grad mindsker betydningen af sådanne oplysninger og gør det nødvendigt at tage andre relevante faktorer i betragtning for at vurdere virksomhedernes betydning på markedet.
- 62 I det foreliggende tilfælde har sagsøgeren — som i øvrigt under retsmødet anerkendte, at det faldt inden for Kommissionens skønsbeføjelse at inddele virksomhederne i kategorier på grundlag af verdensomsætningen af vitamin B5 — ikke henvist til sådanne særlige forhold.

- 63 Selv om vertikal integration og produktsortimentets omfang nemlig efter omstændighederne kan være faktorer, som er relevante med henblik på at vurdere den indflydelse, en virksomhed kan øve på markedet, og i forhold til markedsandelene udgøre supplerende indikationer for denne indflydelse (jf. f.eks. med hensyn til vertikal integration Domstolens dom af 14.2.1978, sag 27/76, United Brands mod Kommissionen, Sml. s. 207, præmis 67-72 og 78-81, og med hensyn til produktsortimentets omfang Domstolens dom af 9.11.1983, sag 322/81, Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461, præmis 55 og 56), viser, i det foreliggende tilfælde, sagsøgerens argumenter vedrørende Roches og BASF's vertikale integration og omfanget af deres produktsortiment ikke, at disse virksomheder rådede over særlige og væsentlige konkurrencemæssige fordele på det berørte marked.
- 64 Med hensyn til vertikal integration har sagsøgeren således kun påstået, at Roche og BASF ved at hæve prisen for vitamin B5 kunne presse de virksomheders avancer, som fremstillede færdigblandinger og var aftagere af dette vitamin, og som konkurrerede med Roche og BASF på nedstrømsmarkedet for færdigblandinger. Dette var sagsøgeren som leverandør af vitamin B5 imidlertid også i stand til med den ene forskel, at sagsøgeren ikke kunne drage fordel deraf med henblik på at styrke sin stilling på markedet for færdigblandinger, eftersom sagsøgeren ikke også drev virksomhed på dette nedstrømsmarked. Forskellen vedrører dog i højere grad de bevæggrunde, de tre producenter kunne have til at hæve prisen for vitamin B5, end den indflydelse, de kunne øve på markedet for dette produkt.
- 65 Med hensyn til omfanget af det udbudte vitaminsortiment har sagsøgeren påstået, at Roche og BASF kunne fastsætte underbudspriser for vitamin B5 takket være de indtægter, de kunne opnå på markederne for de øvrige vitaminer, som udgjorde markeder, der var særskilte i forhold til, men tæt forbundet med, markedet for vitamin B5. Hvad dette angår er det tilstrækkeligt at bemærke, at det ikke kan antages, at en virksomhed kan udbyde produkter til underpriser, blot fordi den fremstiller et større sortiment af beslægtede produkter end sine konkurrenter. Da sagsøgeren desuden som led i sin argumentation har fremhævet, at virksomheden kun fremstillede to vitaminer, bemærkes, at det fremgår af 107. og 108. betragtning til beslutningen, at sagsøgerens produktion ikke begrænsede sig til vitamin B5 og B6, men omfattede »et bredt udsnit af etiske lægemidler, receptfrie medicinalprodukter og veterinærprodukter«, og at sagsøgerens samlede omsætning i det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen vedrørende vitamin B5 fandt sted, nemlig 1998,

beløb sig til 1,920 mio. ECU, hvoraf vitamin B5 ifølge tabellerne i 123. betragtning til beslutningen kun tegnede sig for 43 mio. ECU. Sagsøgeren har ikke forklaret, hvorfor en eventuel priskrig vedrørende et produkt ville kunne finansieres udelukkende over indtægterne fra salget af beslægtede produkter.

- ⁶⁶ Sagsøgeren har følgelig ikke godtgjort, at Kommissionen anlagde et åbenbart urigtigt skøn eller tilsidesatte retningslinjerne ved ikke at tage Roches og BASF's tilstedeværelse på markedet for færdigblandinger og på et stort antal vitaminproduktmarkeder i betragtning, da den inddelte medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5 i kategorier. Første led af dette anbringende må derfor forkastes.

Andet og tredje led

- ⁶⁷ Inden for rammerne af andet led af dette anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at anvendelsen af det i beslutningen valgte kriterium, hvorefter den relative betydning på markedet af medlemmerne af det pågældende kartel skulle fastslås på grundlag af oplysninger om virksomhedernes verdensomsætning af det relevante produkt og deres andele af verdensmarkedet for produktet i det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen fandt sted, burde have foranlediget Kommissionen til at henføre Daiichi til anden kategori sammen med BASF. At Daiichi blev henført til første kategori sammen med Roche, skyldes en åbenbar fejlbedømmelse og uforeneligt med ligebehandlingsprincippet.

- ⁶⁸ Herom bemærkes, at sagsøgerens indvendinger i vid udstrækning bygger på den fejlagtige præmis, at Kommissionen i beslutningen fastslog virksomhedernes relative betydning på det pågældende marked på grundlag af oplysninger for 1998.

- 69 Kommissionen anførte ganske vist i 681. betragtning til beslutningen, at den ville lægge »produktomsætningen i hele verden i det sidste hele kalenderår, hvor overtrædelsen bestod«, dvs. i dette tilfælde 1998 for vitamin B5, til grund.
- 70 Det fremgår imidlertid af andre passager i beslutningen — og sagsøgte bekræftede det i det væsentlige som svar på et skriftligt spørgsmål, Retten havde stillet som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse — at Kommissionen for at henføre virksomhederne til en kategori for de overtrædelsers vedkommende, for hvilke de i beslutningen var blevet inddelt i sådanne, i realiteten lagde de pågældende virksomheders andele af verdensmarkedet i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, til grund.
- 71 Det hedder således i 682. betragtning til beslutningen, at »de faktorer, der er relevante for hver producents klassificering i den ene af de to kategorier«, angives »for hvert enkelt vitamin« i 683.-696. betragtning.
- 72 Det fremgår af disse betragtninger, at Kommissionen for hver enkelt af overtrædelserne vedrørende vitamin A, E, B2, B5, C og D3 opstillede to kategorier »efter kriteriet angående en virksomheds relative betydning på [markedet]« og fastsatte grundbeløbene »under hensyn til [disse] kategorier«. For hver overtrædelse henførte Kommissionen virksomhederne til en af de to kategorier på grundlag af oplysninger om markedsandelene. Det fremgår imidlertid af de oplysninger, hvortil der henvises i 691. og 693. betragtning til beslutningen, at markedsandelene ikke blev fastslået på grundlag af verdensomsætningen af det pågældende produkt i det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen fandt sted (angivet uden parenteser i anden kolonne i tabellerne over de forskellige vitaminproduktmarkeder i 123. betragtning til beslutningen), men at de, i alt væsentligt, udgør de gennemsnitlige markedsandele, virksomhederne rådede over hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted (de gennemsnitlige markedsandele angives i parentes i anden kolonne i de nævnte tabeller).

- 73 På den baggrund må det fastslås, at henvisningen i 681. betragtning til beslutningen til det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen bestod, er irrelevant, da den beror på en skrivefejl og derfor ikke udgør en integrerende del af begrundelsen for at henføre virksomhederne til den ene eller den anden kategori.
- 74 Endvidere bemærkes, at sagsøgeren ikke har fremført nogen kritik, hvorefter det ikke var relevant at tage oplysninger for hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, i betragtning med henblik på at inddele virksomhederne i kategorier på grundlag af deres relative betydning på det berørte marked. At de pågældende oplysninger var relevante, kan desuden ikke bestrides ud fra en saglig betragtning, eftersom Kommissionen skulle vurdere grovheden af en overtrædelse, hver enkelt virksomhed havde begået i løbet af en flerårig periode. I sine skriftlige indlæg har sagsøgeren således nok bemærket, at den i beslutningen foretagne inddeling i kategorier ikke bygger på oplysninger for hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, men samtidig gjort gældende, uden at bestride de pågældende oplysningers rigtighed, at sagsøgeren i henhold til ligebehandlingsprincippet også ville skulle henføres til anden kategori sammen med BASE, hvis der blev anvendt oplysninger for hele perioden (jf. præmis 44 ovenfor, mod slutningen).
- 75 Under retsmødet rejste sagsøgeren tvivl om pålideligheden af de i beslutningen angivne tal for virksomhedernes markedsandele i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted. Sagsøgeren anførte, at det ikke står klart, hvorfra tallene stammer, eftersom de aldrig er blevet meddelt Kommissionen og kun kan udgøre skøn, denne har foretaget, og at de derfor, da de ikke er blevet kontrolleret, ikke kan anvendes som beviser.
- 76 Denne indvending er rejst for sent og kan derfor i henhold til artikel 48, stk. 2, i Rettens procesreglement ikke antages til realitetsbehandling. Sagsøgeren kunne allerede have fremsat den i stævningen, hvori virksomheden tværtimod selv i forbindelse med argumentet om, at der foreligger et åbenbart urigtigt skøn (jf. præmis 41 ovenfor), som er fremført inden for rammerne af dette anbringendes

andet led, bl.a. støttede sig på oplysninger for hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, nærmere bestemt oplysninger om markedsandelene i EØS i perioden 1991-1998, som angives i tredje kolonne i tabellen for vitamin B5 i 123. betragtning til beslutningen. Selv hvis indvendingen kunne antages til realitetsbehandling, ville den dog under alle omstændigheder ikke kunne tiltrædes, eftersom sagsøgeren i sidste instans kun har fremført en ikke særlig præcis kritik af de pågældende oplysningers pålidelighed uden at fremlægge noget, der kunne rejse tvivl om deres rigtighed.

77 Det følger af det foregående, at de argumenter, sagsøgeren har fremført inden for rammerne af anden del af dette anbringende, og som bygger på en successiv sammenligning af den omsætning og de markedsandele på henholdsvis verdens- og EØS-plan, medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5 opnåede i 1998 (jf. præmis 38-41 ovenfor), må forkastes.

78 Den sammenligning, sagsøgeren i samme forbindelse har foretaget af markedsandelene i EØS i perioden 1991-1998, hvori overtrædelsen fandt sted (jf. præmis 41 ovenfor), er ligeledes irrelevant, eftersom sagsøgeren ikke har anfægtet, at Kommissionen i det foreliggende tilfælde valgte at lægge verdensomsætningen af det pågældende vitaminprodukt eller andelene af verdensmarkedet for produktet til grund med henblik på at foretage en differentieret behandling, da den skulle fastsætte grundbeløbene. Heller ikke dette valg kan kritiseres, når det tages i betragtning, at det relevante geografiske marked omfattede hele verden (jf. 73. betragtning til beslutningen), hvilke sagsøgeren ikke har bestridt, og at kartellet selv også gjorde det. Desuden havde kartellet bl.a. til formål at tildele de forskellige deltagere salgskvoter på verdens- og regionsplan (herunder en europæisk kvote) (jf. 301. og 305. betragtning til beslutningen), og det ville have gjort det lidet relevant at vælge omsætningen eller markedsandelen i EØS, selv hvis den geografiske udstrækning af det berørte produktmarked kun havde omfattet EØS (jf. i denne retning 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 195-200).

- 79 Sagsøgeren har ikke gjort gældende, at en korrekt vurdering af virksomhedernes relative betydning på verdensmarkedet for vitamin B5 på grundlag af deres gennemsnitlige andele af verdensmarkedet i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, ville have ført til, at sagsøgeren skulle henføres til anden kategori sammen med BASF. Tværtimod har sagsøgeren selv måttet anerkende, at virksomhedens stilling på grundlag af disse oplysninger (29%) var tættere på Roches (36%) end på BASF's (21%), om end kun et enkelt procentpoint tættere (jf. præmis 41 ovenfor).
- 80 Sagsøgeren har følgelig ikke bevist, at Kommissionen ved ikke at henføre sagsøgeren til anden kategori sammen med BASF gjorde sig skyldig i en fejlurdering.
- 81 Herefter skal indvendingen om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, der er fremsat inden for rammerne af andel del af dette anbringende, behandles sammen med indvendingen om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, der er fremsat inden for rammerne af anbringendets tredje del. Indvendingerne behandles kun i den udstrækning, de er relevante, dvs. i den udstrækning, de subsidiært bygger på oplysningerne om de pågældende virksomheders andele af verdensmarkedet i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted.
- 82 At ligebehandlingsprincippet er blevet tilsidesat, har sagsøgeren udledt af, at virksomheden for overtrædelsen vedrørende vitamin B5 blev henført til første kategori sammen med Roche, selv om dens stilling ikke var sammenlignelig med Roches, og at virksomheden blev behandlet anderledes end BASF, selv om BASF's stilling var sammenlignelig med dennes. Desuden blev ligebehandlingsprincippet tilsidesat ved, at BASF for overtrædelsen vedrørende vitamin B2 blev henført til anden kategori, selv om BASF's stilling i relation til denne overtrædelse var sammenlignelig med sagsøgerens i forbindelse med overtrædelsen vedrørende vitamin B5 (jf. præmis 44 ovenfor). Endelig udgør det en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, at sagsøgeren ikke blev henført til en mellemkategori mellem Roche og BASF.

- 83 Det bemærkes herom, at sagsøgeren ikke har anfægtet selve den metode at inddеле medlemmerne af et kartel i kategorier med henblik på at foretage en differentieret behandling af dem i forbindelse med fastsættelsen af bødernes grundbeløb. Denne metode, hvis princip Retten i øvrigt har godkendt i sin praksis, selv om der dermed ses bort fra størrelsesforskellene mellem virksomheder i én og samme gruppe (Rettens dom af 19.3.2003, sag T-213/00, CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 913, præmis 385, og dommen i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, præmis 217), medfører, at der fastsættes det samme grundbeløb for virksomhederne i samme kategori.
- 84 Det er rigtigt, at en sådan inddeling i kategorier skal overholde ligebehandlingsprincippet, som forbyder, at ensartede situationer behandles forskelligt, og at forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet. Endvidere skal bøden ifølge retspraksis i det mindste stå i rimeligt forhold til de faktorer, som indgår i vurderingen af overtrædelsens grovhed (jf. dommen i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, præmis 219 og den deri nævnte retspraksis).
- 85 Ved undersøgelsen af, om en sådan inddeling af medlemmerne af et kartel i kategorier overholder ligebehandlings- og proportionalitetsprincippet, skal Retten som led i sin efterprøvelse af lovligheden af det skøn, Kommissionen råder over på området, imidlertid kun påse, at inddelingen er sammenhængende og objektivt begrundet (dommen i sagen CMA CGM m.fl. mod Kommissionen, præmis 406 og 416, og i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, præmis 220 og 222), uden umiddelbart at lade sin bedømmelse træde i stedet for Kommissionens.
- 86 I det foreliggende tilfælde inddelte Kommissionen for hver enkelt i beslutningen fastslået overtrædelse, bortset fra overtrædelserne vedrørende betacaroten og carotenoider, for hvilke den ikke fandt det rimeligt (jf. 695. og 696. betragtning til beslutningen), virksomhederne i to kategorier: en første kategori, som omfattede den største producent eller de største producenter af det pågældende vitamin på

verdensmarkedet, og en anden kategori, som omfattede den anden producent eller de øvrige producenter, »der havde væsentligt lavere markedsandele« (jf. 683., 685., 687., 689., 691. og 693. betragtning til beslutningen).

87 At inddele producenterne i to kategorier, de største og de øvrige, er ikke en urimelig måde at tage hensyn til producenternes relative størrelse på markedet på med henblik på at variere det specifikke grundbeløb, forudsat at den ikke giver et groft fordrejet billede af de pågældende markeder. Denne konklusion undergraves ikke af, at Kommissionen i British Sugar-beslutningen (præmis 46 ovenfor), inden for rammerne af sit vide skøn, fulgte en anden inddelingsmetode, idet den besluttede at definere tre kategorier i stedet for kun to, og desuden var antallet af virksomheder, som var omfattet af denne beslutning, og fordelingen af deres markedsandele anderledes end i det foreliggende tilfælde.

88 Kommissionen anvendte den i beslutningen fulgte inddelingsmetode overtrædelse for overtrædelse på grundlag af markedsandelene på verdensplan, som den udledte af verdensomsætningen af det pågældende produkt i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, og inddelte virksomhederne i de ovennævnte to kategorier som følger:

Vitamin	Første kategori Største producent(er) (markedsandel)	Anden/andre producent(er) (markedsandel)
Vitamin A	44%	32% – 20%
Vitamin E	43% – 29%	14% – 10%
Vitamin B 2	47%	29% – 12%
Vitamin B 5	36% – 29%	21%
Vitamin C	40% – 24%	8% – 6%
Vitamin D 3	40% – 32%	15% – 9%

- 89 Det fremgår af disse tal, at Kommissionen konsekvent placerede tærsklen, hvor forskellen var størst, selv om denne kun var på ét procentpoint. Kategorien af de største producenter blev kun begrænset til én virksomhed, når denne virksomhed rådede over meget store markedsandele (44 og 47%). Ganske vist blev markedsandele på 29% betragtet som hørende til både første og anden kategori, men den virksomheds relative stilling, som rådede over de pågældende markedsandele, var forskellig, idet henføringen til anden kategori afspejlede en forskel på 18 procentpoint i forhold til den største producent (vitamin B2), hvorimod henføringen til første kategori afspejlede en forskel på kun 7 og 14 point (vitamin B5 og E). I det eneste tilfælde, hvor markedsandele på 24% førte til, at en virksomhed blev henført til kategorien med den »største producent« (vitamin C), var der en forskel i forhold til den markedslederen på kun 16 procentpoint, mens de øvrige producenter indtog en meget marginal stilling (8 og 6%).
- 90 Hvad nærmere angår overtrædelsen vedrørende vitamin B5 gjorde den begrænsede forskel mellem den største virksomhed, Roche, og sagsøgeren (7 procentpoint) — som skyldtes Roches ikke særlig store markedsandel — det muligt for Kommissionen sammenhængende og objektivt, og dermed uden at tilsidesætte ligebehandlings- og proportionalitetsprincippet, at behandle sagsøgeren på samme måde som den førende producent og, til forskel fra den tredjestørste producent, BASF, som en »største producent« og følgelig at fastsætte det samme grundbeløb for sagsøgeren som for Roche, hvilket beløb var større end det for BASF fastsatte grundbeløb.
- 91 Hvad mere specifikt angår sagsøgerens sammenligning mellem virksomhedens stilling i forbindelse med overtrædelsen vedrørende vitamin B5 og BASF's stilling i forbindelse med overtrædelsen vedrørende vitamin B2 kan de to virksomheders stilling ikke anses for at have været sammenlignelig, således som Kommissionen med rette har gjort gældende, hverken under henvisning til, at begge rådede over den samme andel af de respektive markeder (29%) i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, eller under henvisning til, at begge stilling på de respektive markeder var omtrent lige langt fra den største og den tredjestørste virksomheds.

- 92 Da det var virksomhedernes relative betydning på de enkelte markeder, Kommissionen vurderede, kan de af sagsøgeren påberåbte to omstændigheder nemlig ikke bedømmes uden hensyn til, hvordan markedsandelene var fordelt. Denne fordeling var ikke sammenlignelig i de pågældende to tilfælde. Dels var den førende virksomheds stilling klart stærkere i forbindelse med overtrædelsen vedrørende vitamin B2. Dels var der hvad angår overtrædelsen vedrørende vitamin B2 mindre forskel mellem BASF's markedsandel (29%, i lighed med Daiichis markedsandel i forbindelse med overtrædelsen vedrørende vitamin B5) og den tredjestørste virksomheds andel (12%) end mellem BASF's markedsandel og den største virksomheds andel (47%), idet 17 procentpoint adskilte BASF fra den førstnævnte virksomhed og 18 procentpoint fra den sidstnævnte; hvad angår overtrædelsen vedrørende vitamin B5 var der derimod, som nævnt ovenfor, mindre forskel mellem Daiichis markedsandel (29%) og den største virksomheds andel (Roche, 36%) end mellem Daiichis markedsandel og den tredjestørste virksomheds andel (BASF, 21%), idet 7 procentpoint adskilte Daiichi fra den førstnævnte virksomhed og 8 procentpoint fra den sidstnævnte.
- 93 Selv hvis der ved anvendelsen af artikel 81 EF kunne påberåbes en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet i andre tilfælde end sådanne, hvor medlemmerne af ét og samme kartel ikke behandles lige, forekommer det derfor ikke at savne en objektiv begrundelse og udgør følgelig ikke en tilsidesættelse af dette princip, at sagsøgeren for overtrædelsen vedrørende vitamin B5 og BASF for overtrædelsen vedrørende vitamin B2 blev henført til forskellige kategorier.
- 94 Andet og tredje led af dette anbringende må derfor forkastes.
- 95 På baggrund af det foranstående som helhed må det første anbringende forkastes i det hele.

2. Det andet anbringende: spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgerens kun delvise gennemførelse af aftalerne udgjorde en formildende omstændighed

Parternes argumenter

- 96 Ifølge sagsøgeren gjorde Kommissionen sig skyldig i et åbenbart urigtigt skøn »anvendte retsforskrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte retningslinjerne ved ikke at anse Daiichis kun delvise gennemførelse af de ulovlige aftaler vedrørende vitamin B5 for en formildende omstændighed, der berettigede til en væsentlig nedsættelse af bødens grundbeløb (jf. præmis 18 ovenfor).
- 97 Sagsøgeren har peget på, at det ifølge retningslinjerne udgør en formildende omstændighed og logisk fører til nedsættelse af bøden, at virksomheden »ikke reelt har fulgt de ulovlige aftaler eller ulovlige former for praksis«. Det ville udgøre en hensigtsmæssig politik, om Kommissionen pålagde en virksomhed, som helt eller delvis havde modarbejdet et kartel, en relativt mindre bøde end en virksomhed, som fuldt ud havde overholdt kartellets regler og derfor påført konkurrencen større skade.
- 98 Sagsøgeren har for det første hævdet, at virksomheden i den redegørelse, den frivilligt fremsendte til Kommissionen den 9. juli 1999, og i sit svar på meddelelsen af klagepunkter viste, at den ved navnlig ikke at gennemføre eller udsætte gennemførelsen af de aftalte prisforhøjelser havde svækket virkningerne af disse.
- 99 For det andet har sagsøgeren gjort gældende, at virksomheden ikke nedsatte produktionen, således som det var blevet aftalt inden for rammerne af kartellet, men i stedet regelmæssigt overskred de budgetter, som var blevet tildelt sagsøgeren for Europa, i højere grad end Roche og BASF, og dermed bidrog til at imødekomme

kundernes efterspørgsel og mindske trykket på priserne. Desuden eksporterede sagsøgeren i flere år mere calcium-D-pantothenat (pantothensyre i ren form, herefter »D-calpan«) til Europa, end sagsøgeren oplyste til Roche og BASF som led i informationsudvekslingen inden for kartellet.

- 100 Sagsøgeren har bestridt Kommissionens konklusion i 729. betragtning til beslutningen, hvorefter kartelmedlemmerne betragtede de mængder, de blev tildelt, som minimumsmængder. For så vidt angår vitamin B5 modsiges denne konklusion af de beviser, virksomheden fremlagde for Kommissionen i sin redegørelse af 9. juli 1999, og hvoraf det fremgår, at de tildelte mængder udgjorde kontingenter, som ikke kunne overskrides i væsentlig grad.
- 101 For det tredje har sagsøgeren for at underbygge sine påstande om, at virksomheden kun gennemførte aftalerne delvis, og vise, at dette ikke var et forsøg på at udnytte kartellet til egen fordel, men et forsøg på at begrænse mængde- og prisinitiativernes skadevirkninger, fremhævet, at den ikke havde noget direkte økonomisk motiv til at deltage i samarbejdet vedrørende vitamin B5, men deltog af frygt for en gengældelsesforanstaltning fra Roches side, idet Roche kunne have forsøgt at fortrænge sagsøgeren fra markedet for dette vitamin. Sagsøgeren havde ikke havde noget særligt ønske om at hæve sine priser for D-calpan. Dels frygtede sagsøgeren nemlig, at producenterne af færdigblandinger ville gå over til D-calpan importeret fra Kina eller calcium-DL-pantothenat (et substitutionsprodukt, der indeholder op til 45% D-calpan, og som udelukkende anvendes til dyrefoder) importeret fra Japan eller Østeuropa. Dels frygtede sagsøgeren en forringelse af de uafhængige færdigblandingsproducenters evne til at konkurrere med Roche og BASF inden for salg af færdigblandinger til producenter af dyrefoder, hvilket ville have fremskyndet tendensen til, at disse producenter, der var sagsøgerens væsentligste kunder til det D-calpan, sagsøgeren solgte i Europa, blev fortrængt fra markedet.
- 102 Kommissionen er af den opfattelse, at det var med rette, at den i beslutningen afviste at anerkende, at sagsøgeren kunne påberåbe sig den omhandlede formildende

omstændighed, og har henvist til de vurderinger, der fremsættes i 728. og 729. betragtning til beslutningen (jf. præmis 18 ovenfor). Kommissionen har tilføjet, at det ifølge retningslinjerne udgør en formildende omstændighed, at virksomheden »ikke reelt har fulgt de ulovlige aftaler eller ulovlige former for praksis«, og bemærket, at sagsøgerens adfærd i det foreliggende tilfælde ikke kan beskrives på denne måde, eftersom sagsøgeren selv har indrømmet delvis at have gennemført de prisforhøjelser, der blev aftalt inden for rammerne af kartellet.

Retten bemærkninger

- 103 Ved dette anbringende har sagsøgeren nedlagt påstand om nedsættelse af sin bøde under hensyn til, at virksomheden ikke reelt fulgte aftalerne, hvilket udgør en formildende omstændighed ifølge retningslinjernes punkt 3, andet led. Ifølge sagsøgeren gennemførte virksomheden kun delvis aftalerne om priser og mængder og forsøgte derved at svække disses virkninger af frygt for, at de af sagsøgerens kunder, der fremstillede færdigblandinger, ville vende sig mod andre forsyningskilder eller få ringere evne til at konkurrere med Roche og BASF og derfor blive fortrængt fra markedet for færdigblandinger. Ved ikke at indrømme sagsøgeren nedsættelse af bødens grundbeløb af denne årsag gjorde Kommissionen sig skyldig i et åbenbart urigtigt skøn og tilsidesatte retningslinjerne.
- 104 Kommissionen henviser i 728. betragtning til beslutningen til Retten dom af 14. maj 1998 (sag T-308/94, Cascades mod Kommissionen, Sml. II, s. 925, præmis 230), hvori Retten fandt, at det forhold, at en virksomhed, der bevisligt har deltaget i en samordning af priser med sine konkurrenter, ikke har udvist en adfærd på markedet, der svarer til den, der blev aftalt med konkurrenterne, ikke nødvendigvis skal tages i betragtning som formildende omstændighed ved bødeudmålingen.
- 105 Det skal bemærkes, at Retten i den nævnte dom udøvede sin kontrol af en kommissionsbeslutning, hvori retningslinjerne ikke havde fundet anvendelse, idet

beslutningen var blevet vedtaget før retningslinjerne, hvori det siden har været udtrykkeligt angivet, at det kan tages i betragtning som en formildende omstændighed, at virksomheden ikke reelt har fulgt den ulovlige aftale. Som anført i præmis 49, ovenfor er det fast retspraksis, at Kommissionen ikke kan fravige de regler, den har pålagt sig selv. Desuden kan den større eller mindre fuldstændige iværksættelse af aftalte foranstaltninger have følger, ikke for eksistensen af virksomhedens ansvar, men for rækkevidden af dette og dermed for sanktionens størrelse (jf. i denne retning Domstolens dom af 15.10.2002, forenede sager C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P — C-252/99 P og C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8375, præmis 508-510, og 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 145).

- 106 Ved at finde, at virksomheden ikke var forpligtet til at tage det i betragtning som en formildende omstændighed, at den havde overtrådt de forpligtelser, denne havde påtaget sig inden for rammerne af kartellet vedrørende vitamin B5, har Kommissionen følgelig tilsidesat retningslinjerne.
- 107 Som begrundelse for ikke at tage den formildende omstændighed, sagsøgeren har påberåbt sig, i betragtning i relation til virksomheden fandt Kommissionen imidlertid ligeledes i beslutningen, at det ikke fremgik af sagens akter, at sagsøgeren rent faktisk havde overtrådt sådanne forpligtelser, dels fordi kartelmedlemmerne aftalte målpriser og fastsatte deres priser således, at de blot nærmede sig de aftalte målpriser, dels fordi de tildelte mængder var minimumsmængder, der følgelig kunne overskrides, uden at aftalerne blev overtrådt.
- 108 Hvis disse vurderinger er relevante og kan underbygges, foreligger den tilsidesættelse af retningslinjerne, der blev fastslået i præmis 106 ovenfor, ikke, da det i så fald under alle omstændigheder var berettiget ud fra retningslinjerne selv, at Kommissionen ikke tog den formildende omstændighed i betragtning, fordi sagsøgeren i det foreliggende tilfælde ikke reelt havde undladt at følge aftalerne.

- 109 Herom bemærkes for det første, at gennemførelsen af aftaler om målpriser, således som Kommissionen har gjort gældende, ganske vist ikke nødvendigvis kræver, at der anvendes eksakte priser, idet aftalerne kan anses for overholdt, hvis parterne fastsætter deres priser således, at det aftalte mål nås, men dette argument udelukker i det foreliggende tilfælde ikke i sig selv, at sagsøgeren ikke på nogen måde overtrådte de forpligtelser, virksomheden havde indgået over for de øvrige kartelmedlemmer, eftersom det fremgår af beslutningen (jf. 304. betragtning), at medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5 ikke kun fastsatte målpriser («listepriser») i fællesskab, men også mindstepriser.
- 110 For det andet fremgår det ikke af sagens akter, at de budgetter, der blev tildelt medlemmerne af kartellet vedrørende vitamin B5, blev betragtet som minimumsmængder. Det fremgår tværtimod, at de udgjorde kontingenter, som principielt ikke måtte overskrides. Ifølge beslutningen skete fastsættelsen af budgetterne således i forbindelse med, at kartelmedlemmerne blev tildelt markedsandele udtrykt i procent, og formålet med budgetterne var at sikre, at disse markedsandele blev opretholdt (296., 297. og 302.-305. betragtning).
- 111 Det står derfor klart, at de vurderinger fra Kommissionens side, hvortil der henvises i præmis 107 ovenfor, ikke kan danne grundlag for dens vægring ved at lade sagsøgeren nyde godt af den formildende omstændighed, virksomheden har påberåbt sig.
- 112 Da beslutningen således er ulovlig på dette punkt, påhviler det Kommissionen at udøve sin fulde prøvelsesret som omhandlet i artikel 229 EF og artikel 17 i forordning nr. 17 med henblik på at fastslå, om sagsøgeren som følge af de omstændigheder, virksomheden har påberåbt sig, burde være blevet indrømmet bødenedsættelse under hensyn til, at den ikke reelt fulgte de ulovlige aftaler.

- 113 Retten finder, at det i dette øjemed må fastslås, om de pågældende omstændigheder viser, at sagsøgeren i den periode, hvori virksomheden var part i de ulovlige aftaler, reelt undlod at gennemføre dem ved at anlægge en konkurrencebetonet adfærd på markedet, eller at sagsøgeren i det mindste klart og i væsentlig udstrækning overtrådte de forpligtelser, hvorved kartellet skulle gennemføres, i en sådan grad, at det forstyrrede selve dets funktion.
- 114 Dette gør oplysningerne i sagens akter det ikke muligt at svare bekræftende på.
- 115 Indledningsvis har sagsøgeren ikke påstået, at virksomheden fuldstændig undlod reelt at følge de ulovlige aftaler.
- 116 Dernæst har sagsøgeren påberåbt sig, at virksomheden kun fulgte aftalerne delvis, men de oplysninger, den har fremlagt, godtgør ikke, at den klart og i væsentlig udstrækning fraveg de ulovlige aftaler i en sådan grad, at det forstyrrede selve funktionen af kartellet vedrørende vitamin B5.
- 117 Hvad for det første angår sagsøgerens påstand om, at virksomheden reelt ikke gennemførte prisaftalerne, har den påberåbt sig følgende omstændigheder:
- a) Den 5. april 1997 bekendtgjorde Roche en prisforhøjelse på over 4%; de priser, sagsøgerens europæiske datterselskab Daiichi Pharmaceutical Europe (herefter »DPE«) anvendte, begyndte imidlertid først i juli 1997 at overstige det i april 1997 fastsatte niveau, og den fulde forhøjelse af priserne til Roche-niveau afspejledes først i DPE's priser fra oktober 1997, dvs. omkring et halvt år efter Roches bekendtgørelse.

- b) På et møde med Roche og BASF i november 1997 eller januar 1998 gik sagsøgeren uden held imod en af BASF ønsket forhøjelse af priserne i Europa.
- c) BASF bekendtgjorde en prisforhøjelse på 5% den 25. februar 1998; DPE's priser steg imidlertid først (med under 5%) i maj og faldt derpå i juni til under februarniveauet.
- d) Sagsøgeren gennemførte hverken den prisforhøjelse, BASF bekendtgjorde i april 1998, eller den prisforhøjelse, Roche bekendtgjorde den 13. juni 1998.
- e) Sagsøgerens D-calpan blev regelmæssigt solgt til endelige brugere til priser, der var lavere end de listepriser og mindstepriser, som var blevet aftalt inden for rammerne af kartellet, fordi sagsøgeren ikke gennemførte, forstyrrede eller forhalede prisforhøjelserne og ydede rabatter i forhold til de offentliggjorte priser; nærmere bestemt var sagsøgerens priser for D-calpan, der blev solgt til endelige brugere, i gennemsnit over 10% lavere end listepriserne og lavere end mindstepriserne.

¹¹⁸ Indledningsvis må den under b) anførte omstændighed, hvortil der henvises i 323. betragtning til beslutningen, forkastes, da den kun bestod i, at sagsøgeren på et møde mellem kartellets medlemmer i november 1997 eller januar 1998 udtrykte uenighed med en af BASF ønsket prisforhøjelse, men ikke foregreb, hvilken adfærd sagsøgeren reelt udviste på markedet efter mødet.

119 Med hensyn til de under d) anførte omstændigheder er der ikke ført bevis for sagsøgerens påstand om, at virksomheden ikke fulgte en prisforhøjelse, BASF havde bekendtgjort i april 1998, og det materiale, hvortil sagsøgeren har henvist, gør det end ikke muligt for Retten at fastslå, at en sådan forhøjelse fandt sted. Den henvisning, sagsøgeren i denne forbindelse har foretaget til punkt 103 i meddelelsen af klagepunkter, tyder på, at den forhøjelse, det drejer sig om, i realiteten er den, BASF bekendtgjorde den 25. februar 1998, og hvortil der blev henvist i forbindelse med den under e) anførte omstændighed. Desuden fremgår det af det samme punkt i meddelelsen af klagepunkter, at den prisforhøjelse, Roche bekendtgjorde den 13. juni 1998, kun havde til formål at følge og støtte BASF's initiativ af 25. februar 1998. Det fremgår således, at alle de under c) og d) anførte omstændigheder i sidste instans kun udgjorde en meget begrænset tilpasning til ét og samme prisforhøjelsesinitiativ, som de øvrige kartelmedlemmer havde truffet.

120 Med hensyn til den under a) anførte omstændighed forekommer den at blive bekræftet af en tabel over DPE's gennemsnitlige salgspriser for perioden 1996-1999, beregnet på månedsbasis (herefter »DPE-tabellen«, som sagsøgeren fremlagde under den administrative procedure, og som er blevet tilført den foreliggende sags akter), men tabellens betydning svækkes i høj grad af to andre dokumenter, sagsøgeren har fremlagt for Kommissionen, og som er blevet tilført sagens akter; heri angives, bl.a. på kvartalsbasis, de salgspriser, sagsøgeren selv anvendte i Europa over for endelige brugere i den periode, hvori overtrædelsen fandt sted. De pågældende dokumenter — et diagram, der beskriver udviklingen i Daiichis gennemsnitlige salgspriser i Europa for perioden 1985-1999, og en tabel over Daiichis gennemsnitssalgspriser i Europa for perioden 1991-1998, beregnet på års- og kvartalsbasis (herefter »henholdsvis Daiichi-diagrammet« og »Daiichi-tabellen«) — viser, at disse priser var klart højere end DPE's priser, således som de fremgår af Daiichi-tabellen. Navnlig fremgår det af Daiichi-diagrammet, at sagsøgerens egen gennemsnitspris i begyndelsen af andet kvartal 1997 var på 36 DEM mod DPE's i DPE-tabellen angivne pris på 32,05 DEM på samme tidspunkt. Daiichi-tabellen viser for sit vedkommende, at sagsøgerens egen gennemsnitspris i andet halvår 1997 var 4,3% højere end virksomhedens gennemsnitspris for det foregående kvartal, hvilket forekommer at være i fuld overensstemmelse med den antagelse, at Daiichi fulgte den prisforhøjelse på 4%, Roche havde bekendtgjort den 5. april 1997.

- 121 Sagsøgeren blev under retsmødet anmodet om at forklare, hvorfor der var forskel på de nævnte priser, og hvorfor det ved behandlingen af dette anbringende er relevant snart at henholde sig til DPE's priser, snart til Daiichis, og svarede, at DPE's moderselskab fra tid til anden havde givet DPE et vist råderum, og at det ved afgørelsen af, om der er ført bevis for, at sagsøgeren kun havde gennemført prisaftalerne delvis, var nødvendigt at tage de priser i betragtning, som moderselskabet, dvs. sagsøgeren selv, havde anvendt. På den baggrund kan sammenligningen af de priser, der blev aftalt inden for rammerne af kartellet, og DPE's priser ikke reelt være repræsentativ for, i hvor høj grad sagsøgeren fulgte prisaftalerne vedrørende vitamin B5.
- 122 Med hensyn til den under e) anførte omstændighed fremgår det af tabellen nedenfor, som sagsøgeren har fremlagt, Kommissionen ikke har anfægtet, og hvis oplysninger hidrører fra 304., 323. og 325. betragtning til beslutningen samt Daiichi-diagrammet og Daiichi-tabellen, at sagsøgerens salgspriser i Europa i perioden fra og med oktober 1991 til udgangen af 1994 repræsenterede mellem 90 og 93% af de aftalte mindstepriser:

Tidspunkt	Listepris for Europa (DEM)	Mindstepris for Europa (DEM)	Daiichis gennemsnitspris for endelige brugere i Europa (DEM)
1.10.1991	29,50	28,50	26,00
1.4.1992	32,50	31,00	28,50
1.4.1993	36,50	35,00	32,00
1994	39,00	37,50	35,01
1995	40,00	—	35,33
1996	—	—	34,33
1997	43,00	—	36,79
1998	46,00	—	39,98

- 123 Det fremgår dog ikke med sikkerhed af sagens akter, at den for 1994 angivne mindstepris på 37,50 DEM udgjorde et gennemsnit for hele året. Det kan, navnlig på

baggrund af 304. betragtning til beslutningen, langt fra udelukkes, at denne oplysning kun repræsenterer et tal, der blev fastsat på et bestemt tidspunkt i 1994, f.eks. den 1. april 1994, således som dokumentet BASFAG 000301, der var bilagt BASF's skrivelse til Kommissionen af 23. juni 1999, synes at vidne om, og den gennemsnitlige mindstepris for i 1994 kan derfor udmærket have været lavere end 37,50 DEM. Sagsøgerens gennemsnitlige salgspriser i 1994 kan derfor have repræsenteret en endnu større andel end 93% af denne gennemsnitlige mindstepris.

124 Forskellen mellem sagsøgerens salgspriser og de aftalte mindstepriser forekommer ikke betydelig, og der er højst ført bevis for den for så vidt angår en periode på tre år og tre måneder, hvorimod overtrædelsen havde en samlet varighed på otte år [fra januar 1991 til februar 1999, således som det fremgår af 2., 296.-300., 312., 620. og 706. betragtning til beslutningen, og ikke fra september 1991 til februar 1999, således som det som følge af en skrivefejl angives i beslutningens artikel 1, stk. 2, litra f)]. Endvidere fremgår det af ovenstående tabel, at udviklingen i sagsøgerens salgspriser i den samme periode stemte overens med udviklingen i de aftalte mindstepriser og med udviklingen i listepriiserne i hele den periode, hvori overtrædelsen fandt sted, og det i væsentlig grad.

125 Hvad for det andet angår sagsøgerens påstand om, at virksomheden reelt ikke gennemførte aftalerne om mængder, har sagsøgeren dels hævdet, at virksomheden, i videre udstrækning end Roche og BASF, regelmæssigt overskred de budgetter, den var blevet tildelt for Europa, dels at virksomheden i flere år eksporterede mere D-calpan til Europa, end den oplyste til Roche og BASF som led i informationsudvekslingen inden for kartellet.

126 Med hensyn til overskridelsen af budgetterne kan det — ved hjælp af nedenstående tabel, som Kommissionen ikke har anfægtet, og som sagsøgeren har udarbejdet på grundlag af oplysninger indeholdt i bilag til meddelelsen af klagepunkter og i dokumenter, sagsøgeren fremlagde for Kommissionen under den administrative procedure — konstateres, at også Roche og BASF ofte overskred deres budgetter, at

sagsøgerens overskridelser kun var væsentlige i perioden 1991-1993, og at det netop var i 1991 og 1992, at Roches overskridelser var størst:

	Daiichis budget for Europa*	Daichiis salg i Europa*	Indeks for Daiichi**	Indeks for Roche**	Indeks for BASI**
1991	370	411	111%	114%	86%
1992	435	567	130%	116%	102%
1993	470	646	137%	95%	104%
1994	635	670	106%	87%	90%
1995	640	607	95%	85%	78%
1996	550	560	102%	102%	121%
1997	585	606	104%	110%	86%
1998	580	438	78%	110%	103%

*: I millioner tons.

** : Oplyst salg i procent af virksomhedens budget for Europa.

127 Desuden vedrører de oplysninger, sagsøgeren støtter sig på, budgetterne og salget på europæisk plan og ikke på verdensplan. Det fremgår af sagsøgerens egne forklaringer til Kommissionen, som er gengivet i stævningens punkt 88, at det ikke gav anledning til vanskeligheder inden for kartellet, hvis budgetterne blev overskredet på regionalt plan, hvilket en overskridelse på over 2% af budgetterne på verdensplan derimod havde gjort.

128 Med hensyn til, at sagsøgeren som led i den regelmæssige informationsudveksling inden for kartellet meddelte de øvrige kartelmedlemmer for lave tal for virksomhedens faktiske salg i Europa, kunne denne omstændighed, selv hvis der blev ført bevis for den, ikke i sig selv svække skadevirkningerne for forbrugerne af de

konkurrencebegrænsende aftaler, som er omhandlet i denne sag. Den kunne højst gøre det lettere for sagsøgeren at skjule, og dermed understøtte, sine overtrædelser af den adfærd med hensyn til priser og salgsmængder, der var blevet aftalt inden for kartellet.

- 129 Selv hvis de betragtes under ét, kan det således ikke udledes af de omstændigheder, sagsøgeren har påberåbt sig inden for rammerne af dette anbringende, at virksomheden klart og i væsentlig udstrækning fraveg de aftaler, kartellets medlemmer havde indgået. Under alle omstændigheder viser intet i sagens akter, at de pågældende omstændigheder rent faktisk forstyrrede kartellets funktion på et eller andet tidspunkt.
- 130 Der kan følgelig ikke indrømmes sagsøgeren nedsættelse af bøden under hensyn til, at virksomheden ikke reelt fulgte de ulovlige aftaler, og dennes påstand herom kan derfor ikke tages til følge.

3. Det tredje anbringende: anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen

- 131 Dette anbringende drejer sig om, hvordan samarbejdsmeddelelsen er blevet anvendt over for sagsøgeren (jf. præmis 19-22 ovenfor) og falder i fire dele.

Første og andet led: anvendelsen af henholdsvis afsnit B og afsnit C i samarbejdsmeddelelsen

- 132 Ved første og andet led af dette anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen burde have indrømmet virksomheden fuld bødefritagelse eller en

nedsættelse af bøden på mindst 75% i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit B eller subsidiært en nedsættelse af bøden på 50-75% i henhold til meddelelsens afsnit C.

Parternes argumenter

— Første led

- 133 Ved første led af dette anbringende har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen gjorde sig skyldig i et åbenbart urigtigt skøn, »anvendte retsfor skrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte samarbejdsmeddelelsen ved ikke at indrømme sagsøgeren fuld bødefritagelse eller en meget væsentlig nedsættelse — på fra 75 til 100% — af bøden i henhold til meddelelsens afsnit B. Efter sagsøgerens opfattelse opfyldte denne nemlig alle de i afsnittet angivne betingelser.
- 134 Hvad nærmere angår betingelsen i afsnit B, litra b), hvorefter virksomheden skal være »den første til at forelægge afgørende elementer med henblik på at bevise kartellets eksistens«, har sagsøgeren hævdet, at virksomheden på det tidspunkt, hvor den gav Kommissionen oplysninger om kartellet vedrørende vitamin B5, endnu ikke rådede over tilstrækkelige oplysninger til at bevise overtrædelsens eksistens.
- 135 Sagsøgeren har peget på, at Kommissionen i sin beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT 2001 L 152, s. 24) udtalte, at bevismateriale er afgørende som omhandlet i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, når det »i sig selv er tilstrækkeligt til at fastslå eksistensen af kartellet«. For at bevismateriale kan anses for at fastslå overtrædelsen, skal det ifølge sagsøgeren dreje sig om og beskrive de

faktorer, der udgør kartellet: de virksomhedens navne og de personers navne og stillinger, som har deltaget i overtrædelsen, enkeltheder om hver kontakt og hvert møde, der har fundet sted mellem deltagerne, om emnet for de drøftelser, som er blevet ført på de enkelte møder, og om de fælles aftaler, der måtte være indgået, kartellets grundlæggende funktionsmåde eller modus operandi (f.eks. mødernes hyppighed og eventuelle foranstaltninger, strukturer eller organer til overvågning af aftalerne) og overtrædelsens varighed.

136 Sagsøgeren har bemærket, at det bevismateriale angående kartellet vedrørende vitamin B5, som Roche og BASF havde fremlagt, før virksomheden fremsendte sin egen redegørelse af 9. juli 1999, findes i Roches skrivelse til Kommissionen af 22. juni 1999, der blev indført i de administrative sagsakter den 24. juni 1999, og i to dokumenter fra BASF, der blev indført i akterne henholdsvis den 15. og den 25. juni 1999. Dette materiale kan efter sagsøgerens opfattelse ikke anses for afgørende.

137 Sagsøgeren har navnlig gjort gældende, at det bevismateriale, Roche fremlagde den 24. juni 1999, indeholdt statistiske dokumenter vedrørende perioden 1995-1998. Da den overtrædelse, det drejer sig om, imidlertid strakte sig fra januar 1991 til februar 1999, kunne dette bevismateriale ikke anses for at fastslå overtrædelsens varighed. Det gav heller ikke en beskrivelse af kartellets grundlæggende funktionsmåde; det indeholdt således ingen henvisninger til samordnede prisinitiativer, kun uklare henvisninger til »aftalte markedsandele« og ingen oplysninger om konkrete møder, herunder stedet for afholdelsen, tidspunktet og deltagerne. Det materiale, BASF fremlagde den 15. og 25. juni 1999, var ifølge sagsøgeren en smule mere udførligt end det, Roche fremlagde i juni 1999, men ligesom dette ufuldstændigt, navnlig hvad angår overtrædelsens varighed. Det hedder således i materialet, at en »aftale« for første gang blev drøftet i 1992, og at »aftalerne vedrørende calpan« ophørte ved udgangen eller omkring udgangen af 1998.

- 138 Sagsøgeren har dog gjort opmærksom på, at virksomheden ikke har haft adgang til visse passager i BASF's oplysninger, som blev anset for at indeholde forretningshemmeligheder. Skønt sagsøgeren har bemærket, at det er »højest usandsynligt, at de pågældende oplysninger gjorde BASF's bevismateriale »afgørende«, har virksomheden anmodet Retten om, som en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, at pålægge Kommissionen at fremlægge en komplet udgave af de ovennævnte to BASF-dokumenter for den og bekræfte, at de oplysninger, hvortil sagsøgeren ikke har haft adgang, ikke gjorde det af BASF fremlagte bevismateriale afgørende.
- 139 Derimod var det bevismateriale, sagsøgeren fremlagde for Kommissionen den 9. juli 1999, afgørende, idet det var udtømmende og udførligt. Dette materiale gjorde det navnlig muligt for Kommissionen at fastslå kartellets historie, system og grundlæggende funktionsmåde, tidspunkterne for justeringerne af budgetterne og fremgangsmåden herfor, nærmere enkeltheder om møderne, måden, hvorpå kartellet fungerede i perioden 1991-1997, og dets varighed. At sagsøgerens bevismateriale var afgørende, fremgår ligeledes af, at Kommissionen næsten udelukkende lagde det til grund for beskrivelsen af overtrædelsen i beslutningen (Rettens dom af 14.5.1998, sag T-317/94, Weig mod Kommissionen, Sml. II, s. 1235, præmis 288). Den del af beslutningen, hvori der gives en beskrivelse af kartellet vedrørende vitamin B5 (292.-329. betragtning), indeholder således 20 henvisninger til udtalelser, forklaringer og dokumenter, som sagsøgeren er fremkommet med, hvorimod den kun indeholder to henvisninger til forklaringer og dokumenter, som BASF er fremkommet med, og kun én henvisning til en forklaring afgivet af Roche.
- 140 Sagsøgeren har bemærket, at Kommissionen i beslutningen ikke begrundede for hver enkelt overtrædelse, for hvilken der blev pålagt en sanktion, hvorfor det af Roche og BASF fremlagte bevismateriale var afgørende. Den traf derimod »en samlet afgørelse om Roches og BASF's redegørelser vedrørende alle de forskellige vitaminkarteller«. I betragtning af denne generelle fremgangsmåde er det et spørgsmål, om Kommissionen vurderede det bevismateriale, Roche og BASF fremlagde i juni 1999, korrekt, og om det var korrekt, at den karakteriserede det som afgørende med henblik på at bevise overtrædelsen vedrørende vitamin B5. Sagsøgeren har derfor anmodet Retten om at revurdere materialet og sammenligne det med det »udførlige, fuldstændige og frivilligt fremlagte« bevismateriale, som virksomheden fremkom med den 9. juli 1999.

- 141 Efter Kommissionens opfattelse kan sagsøgeren ikke påberåbe sig afsnit B i samarbejdsmeddelelsen, idet virksomheden ikke var den første til at forelægge Kommissionen afgørende beviser for kartellet vedrørende vitamin B5. Kommissionen har gentaget de i beslutningen anførte argumenter, hvorefter Roche og BASF var de første til at meddele den afgørende oplysninger — nemlig navnene på de selskaber, der havde været impliceret i aftalerne, og på en række personer, der havde været det, de emner, der blev ført drøftelser om, kartellets grundlæggende system og overtrædelsens varighed — og tilføjet, at BASF fremlagde de pågældende oplysninger den 15. og 23. juni 1999, og at Roche gjorde det i selskabets skrivelse af 22. juni 1999.
- 142 Med hensyn til den foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse, sagsøgeren har anmodet om, har Kommissionen dels peget på, at sagsøgeren allerede er i besiddelse af de dokumenter, virksomheden har anmodet om fremlæggelse af, idet de blev tilsendt den i forbindelse med vedtagelsen af meddelelsen af klagepunkter, med undtagelse af de af BASF fremsendte salgsoplysninger, som findes på side 4413 i de administrative sagsakter, og som Kommissionen har indrømmet fortrolig behandling af. Dels har Kommissionen bekræftet, at de pågældende dokumenter var afgørende med henblik på at bevise eksistensen af kartellet vedrørende vitamin B5.
- 143 I replikken har sagsøgeren vedrørende sin anmodning om en foranstaltning med henblik på sagens tilrettelæggelse noteret sig, at Kommissionen har bekræftet, at s. 4413 i de administrative sagsakter ikke blev tilsendt sagsøgeren under den administrative procedure, fordi der var indrømmet fortrolig behandling. Sagsøgeren har hvad dette angår pointeret, at virksomheden ikke selv ønsker en kopi af siden, men har anmodet om, at Kommissionen fremlægger den for Retten, således at denne kan fastslå, om oplysningerne på den blev fremlagt som svar på Kommissionens begæring i henhold til artikel 11 i forordning nr. 17, og om de gjorde det af BASF fremlagte bevis afgørende som omhandlet i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b).

— Andet led

- 144 Med andet led af dette anbringende har sagsøgeren for det tilfælde, at Retten finder, at virksomheden ikke opfyldte betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra

a), gjort gældende, at Kommissionen gjorde sig skyldig i et åbenbart urigtigt skøn, »anvendte retsfor skrifterne forkert på de faktiske omstændigheder« og tilsidesatte samarbejdsmeddelelsen ved ikke at indrømme sagsøgeren en væsentlig nedsættelse på 50 til 75% af bøden i henhold til meddelelsens afsnit C, eftersom sagsøgeren mindst opfyldte betingelserne i dens afsnit B, litra b)-e).

- 145 Kommissionen har bemærket, at sagsøgeren heller ikke kan påberåbe sig samarbejdsmeddelelsens afsnit C, da virksomheden ikke var den første til at fremlægge afgørende elementer med henblik på at bevise kartellets eksistens.

Rettens bemærkninger

- 146 I samarbejdsmeddelelsen har Kommissionen fastsat, på hvilke betingelser virksomheder, der samarbejder med Kommissionen under dennes undersøgelse af et kartel, kan fritages for bøder eller få nedsat den bøde, de ellers ville være blevet pålagt (jf. meddelelsens afsnit A, punkt 3).
- 147 Som anført i samarbejdsmeddelelsens afsnit E, punkt 3, har meddelelsen skabt berettigede forventninger, som de virksomheder, der ønsker at underrette Kommissionen om eksistensen af et kartel, kan påberåbe sig. På grund af den berettigede forventning, meddelelsen kan give virksomheder grund til at nære, som ønsker at samarbejde med Kommissionen, påhvilede det denne at efterleve meddelelsen, da den vurderede sagsøgerens samarbejde i forbindelse med fastsættelsen af den bøde, denne skulle pålægges (jf. i denne retning Rettens dom af 20.3.2002, sag T-9/99, HFB m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 1487, præmis 608, og af 8.7.2004, sag T-48/00, Corus UK mod Kommissionen, Sml. II, s. 2325, præmis 192 og 193).

148 Ifølge samarbejdsmeddelelsens afsnit B indrømmes en virksomhed »en nedsættelse på mindst 75% af den bøde, som den ellers ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde valgt at samarbejde med Kommissionen, eller fritages endog helt for denne bøde«, hvis den:

- »a) gør Kommissionen opmærksom på et hemmeligt kartel, før Kommissionen ved beslutning har gennemført en kontrolundersøgelse hos de virksomheder, der deltager i kartellet, og på et tidspunkt, hvor Kommissionen ikke allerede er i besiddelse af tilstrækkelige oplysninger til at kunne bevise det pågældende kartels eksistens

- b) er den første til at forelægge afgørende elementer med henblik på at bevise kartellets eksistens

- c) har bragt sin deltagelse i den uretmæssige aktivitet til ophør senest på det tidspunkt, hvor den indberetter den til Kommissionen

- d) forsyner Kommissionen med alle relevante oplysninger samt al dokumentation og alt bevismateriale, som den råder over med hensyn til kartellet, og som opretholder et permanent og fuldstændigt samarbejde under hele undersøgelsen

- e) ikke har tvunget en anden virksomhed til at deltage i kartellet, og som ikke har været initiativtager til eller spillet en afgørende rolle i den ulovlige aktivitet«.

- 149 Endvidere indrømmes i henhold til meddelelsens afsnit C »[e]n virksomhed, der opfylder betingelserne i afsnit B, litra b)-e), og som afslører et hemmeligt kartel, efter at Kommissionen ved beslutning har gennemført en kontrolundersøgelse hos de i kartellet deltagende virksomheder, som imidlertid ikke har givet tilstrækkeligt grundlag for at indlede proceduren med henblik på vedtagelse af en beslutning [...], en bødenedsættelse på mellem 50% og 75%«.
- 150 At blive indrømmet fuld bødefritagelse eller nedsættelse af bøden i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit B eller C kræver således bl.a., at den pågældende virksomhed har været den første til at forelægge afgørende elementer med henblik på at bevise kartellets eksistens [betingelsen i afsnit B, litra b)].
- 151 Kommissionen fandt i første punktum i 743. betragtning til beslutningen, at »Roche og BASF med det hovedmateriale, de fremsendte til Kommissionen i perioden mellem den 2. juni 1999 og den 30. juli 1999, var de første til at give Kommissionen afgørende beviser for eksistensen af kartelaftalerne på markederne for vitamin B2, B5, C og D3 samt betacaroten og carotenoider«. I første punktum i 745. betragtning udledte Kommissionen heraf, at de øvrige virksomheder følgelig ikke kunne opfylde denne betingelse.
- 152 Sagsøgeren har derimod gjort gældende, at virksomheden rent faktisk opfyldte den nævnte betingelse. Ved sin redegørelse af 9. juli 1999 og bilagene dertil fremlagde sagsøgeren efter virksomhedens opfattelse afgørende elementer med henblik på at bevise eksistensen af kartellet vedrørende vitamin B5. Derimod kan det materiale, Roche og BASF fremkom med før fremlæggelsen af denne redegørelse, dvs. det, der blev fremsendt ved Roches skrivelse af 22. juni 1999, som blev registreret den 24. juni 1999, og ved BASF's skrivelser af 15. og 23. juni 1999, som blev registreret henholdsvis den 15. og den 25. juni 1999, ifølge sagsøgeren ikke karakteriseres som afgørende.

- 153 Formuleringen af det første punktum i 743. betragtning til beslutningen gør det hverken muligt at forstå, om Kommissionen fandt, at Roche og BASF i fællesskab opfyldte betingelsen i afsnit B, litra b), for alle de nævnte overtrædelsers vedkommende, eller om dens vurdering for så vidt angår overtrædelsen vedrørende vitamin B5 byggede på alt det materiale, de to virksomheder havde meddelt i det anførte tidsrum (perioden fra den 2.6. til den 30.7.1999), hvilket således indbefattede materiale fremsendt efter fremlæggelsen af sagsøgerens redegørelse af 9. juli 1999 (bl.a. Roches og BASF's svar af 16.7.1999 på de begæringer om oplysninger om bl.a. vitamin B5, Kommissionen havde tilsendt dem den 26.5.1999, jf. 132. betragtning til beslutningen).
- 154 I den foreliggende sag er det imidlertid på grund af ordlyden af samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b), og afsnit C, ifølge hvilke den ene virksomhed, som reelt har været »den første« til at forelægge afgørende elementer, belønnes med en henholdsvis meget betydelig og betydelig bødenedsættelse (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 — jf. dog Sml. 2005 II, s. 10*, præmis 365), ikke nødvendigt at undersøge, om Kommissionen fandt — og i givet fald, om det var med rette — at både Roche og BASF opfyldte betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b), i relation til overtrædelsen vedrørende vitamin B5.
- 155 Desuden har uklarheden af 743. betragtning til beslutningen med hensyn til, hvilket bevismateriale Kommissionen har lagt til grund for sin vurdering i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b), ikke forhindret sagsøgeren i at bedømme vurderingens rigtighed og at anfægte den for Retten, ligesom uklarheden heller ikke har forhindret Retten i at foretage lovlighedskontrol af vurderingen på baggrund af de argumenter, sagsøgeren har fremført inden for rammerne af disse dele af anbringendet.
- 156 Om begrebet »afgørende elementer med henblik på at bevise kartellets eksistens« bemærkes på den ene side, at det, i modsætning til hvad Kommissionen har gjort

gældende, ikke henviser til elementer, der i sig selv er tilstrækkelige til at bevise et kartels eksistens, således som det fremgår af en sammenligning med den i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra a), anvendte ordlyd, der netop indeholder adjektivet »tilstrækkelige«, som derimod ikke anvendes i meddelelsens afsnit B, litra b) (jf. i denne retning dommen af 15.6.2005 i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, præmis 362).

157 På den anden side skal de i meddelelsens afsnit B, litra b), omhandlede elementer imidlertid, selv om de ikke nødvendigvis i sig selv skal være tilstrækkelige til at bevise kartellets eksistens, være af afgørende betydning i dette øjemed. De skal således ikke kun være retningsgivende for de undersøgelser, Kommissionen skal foretage, men kunne anvendes direkte som det primære bevisgrundlag for en beslutning, hvori en overtrædelse fastslås at have fundet sted.

158 I det foreliggende tilfælde kan det ikke bestrides, at sagsøgeren ved sin redegørelse af 9. juli 1999 fremlagde elementer af denne art angående overtrædelsen vedrørende vitamin B5. Redegørelsen omfattede en udførlig beskrivelse af kartellet med nærmere enkeltheder om bl.a. dets dannelse og varighed, medlemmerne og deres motiver samt de væsentligste mekanismer (systemet med budgetter, hvorigennem salget skulle fordeles, samordnede prisforhøjelser og informationsudveksling) og en meget detaljeret oversigt over de mange kontakter og møder, der havde fundet sted i hele den periode, overtrædelsen varede, med angivelse af tidspunktet, stedet, indholdet og deltagerne. Endvidere var redegørelsen bilagt dokumenter, som udførligt og med talmæssige oplysninger viste, bl.a. hvordan budgetsystemet og de samordnede prisforhøjelser fungerede. Ydermere bygger, således som sagsøgeren med rette har fremhævet, beslutningens beskrivelse af overtrædelsen vedrørende vitamin B5 i det væsentlige på det materiale, virksomheden har fremlagt.

159 På den baggrund er det med føje, at sagsøgeren har påpeget, at spørgsmålet om, hvorvidt det reelt var sagsøgeren eller enten Roche eller BASF, der først fremlagde afgørende elementer, må afgøres udelukkende på grundlag af det materiale, Roche og BASF fremlagde for Kommissionen den 9. juli 1999. Kommissionen har i øvrigt i

svarskriftet nærmere klarlagt bemærkningen i første punktum i 743. betragtning til beslutningen, idet den har anført, at de første afgørende elementer med henblik på at bevise eksistensen af kartellet vedrørende vitamin B5 blev fremlagt af BASF i selskabets skrivelser af 15. og 23. juni 1999 og af Roche i selskabets skrivelse af 22. juni 1999.

- 160 I den forbindelse er det givet, at de oplysninger, BASF fremlagde den 25. juni 1999 — dvs. dem, der blev fremsendt ved skrivelser af 15. og 23. juni 1999, således som de fremgår af akterne i den foreliggende sag — kan anses for at kunne udgøre det primære bevisgrundlag med henblik på at fastslå eksistensen af et kartel på markedet for vitamin B5 og dermed under alle omstændigheder kan anses for at udgøre en hindring for, at sagsøgeren kan opfylde betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b).
- 161 Skrivelsen af 15. juni 1999 indeholder således, ud over en angivelse af deltagerne i kartellet, nærmere oplysninger om en række møder, der fandt sted i dets første fase, herunder stedet (Basel og Tokyo) og deltagerne. I skrivelsen angives navnene på de personer, som var impliceret i de ulovlige handlinger, den omstændighed, at kartellets møder fandt sted kvartalsvis, og det væsentligste indhold af aftalerne (tildeling af kvoter, månedlig udveksling af oplysninger om salgsmængder, prisforhøjelser), og det oplyses, at overtrædelsen fandt sted i perioden fra og med 1992 til udgangen af 1998, dvs. et tidsrum, som omfatter næsten hele den periode, hvori overtrædelsen fastslås at have fundet sted i beslutningen. Desuden indeholder bilagene til skrivelsen af 23. juni 1999 talmæssige oplysninger om de kvoter, som blevet tildelt kartellets medlemmer for 1995 og 1996, og en oversigt over listepreiser og mindstepreiser pr. 1. april 1994; disse oplysninger gør beskrivelsen af den ulovlige adfærd i skrivelsen af 15. juni 1999 mere udførlig og understøtter den.
- 162 At det materiale, BASF fremlagde den 25. juni 1999, ikke indeholdt en angivelse af den eksakte periode, hvori overtrædelsen fandt sted, således som den fastslås i

beslutningen, svækker ikke den konklusion, der blev draget i præmis 160 ovenfor, eftersom det ifølge betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b), ikke kræves, at den pågældende virksomhed fremlægger bevismateriale vedrørende alle de faktiske omstændigheder, der fastslås i Kommissionens beslutning. Det svækker heller ikke konklusionen, at Kommissionen i beslutningen anvendte det af sagsøgeren fremlagte materiale i videre udstrækning end det, BASF havde fremlagt.

- 163 På den baggrund må det, i overensstemmelse med Kommissionens vurdering og uden at det er nødvendigt at pålægge denne at fremlægge s. 4413 eller andre dokumenter i de administrative sagsakter, således som sagsøgeren har anmodet om, eller at undersøge, om det materiale, Roche fremlagde ved sin skrivelse af 22. juni 1999, og som var mere begrænset end det, BASF fremlagde, også kan anses for afgørende med henblik på et bevise eksistensen af kartellet vedrørende vitamin B5, fastslås, at sagsøgeren på trods af at det materiale, virksomheden fremlagde for Kommissionen den 9. juli 1999, givet var mere omfattende, udførligt og veldokumenteret, ikke opfyldte betingelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit B, litra b), og derfor ikke kunne påberåbe sig meddelelsens afsnit B eller C.

- 164 Da sagsøgeren ikke har ført bevis for, at Kommissionen ved ikke at lade virksomheden nyde godt af et af disse afsnit gjorde sig skyldig i et åbenbart urigtigt skøn eller tilsidesatte samarbejdsmeddelelsen, må dette anbringendes første og andel del forkastes.

Tredje og fjerde led: anvendelsen af afsnit D i samarbejdsmeddelelsen

- 165 Ved dette anbringendes tredje og fjerde led har sagsøgeren subsidiært påstået, at Kommissionen i det mindste burde have indrømmet virksomheden en bødened-

sættelse på 50%, eller under alle omstændigheder en nedsættelse på over 35%, i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit D.

Parternes argumenter

— Tredje led

¹⁶⁶ Med tredje led har sagsøgeren gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte ligebehandlingsprincippet ved ikke at indrømme sagsøgeren en nedsættelse af bøden på 50% i henhold til meddelelsens afsnit D, således som den gjorde i Roches og BASF's tilfælde, eftersom sagsøgerens samarbejde efter virksomhedens opfattelse var mindst lige så omfattende og frivilligt som Roches og BASF's og blev ydet på det samme trin af den administrative periode.

¹⁶⁷ Sagsøgeren har henvist til, at omfanget af de berørte virksomheders samarbejde ifølge Rettens domme af 13. december 2001 (forenede sager T-45/98 og T-47/98, Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, Sml. II, s. 3757, præmis 245, og sag T-48/98, Acerinox mod Kommissionen, Sml. II, s. 3859, præmis 139) må betragtes som sammenligneligt, eftersom de, på samme trin af den administrative procedure og under lignende omstændigheder, forsynede Kommissionen med sammenlignelige oplysninger vedrørende de forhold, de blev kritiseret for. I det foreliggende tilfælde viser flere faktorer, at sagsøgerens samarbejde var sammenligneligt med, eller snarere mere omfattende end, Roches og BASF's: de omstændigheder, hvorunder virksomhederne henvendte sig til Kommissionen, den rækkefølge, hvori de fremlagde bevismaterialet, bevisfremlæggelsens frivillige karakter og den »værdiforøgelse«, det fremlagte bevismateriale repræsenterede.

168 Kommissionen har bestridt, at ligebehandlingsprincippet i det foreliggende tilfælde kræver, at sagsøgeren indrømmes 50% nedsættelse af bøden i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit D, dvs. behandles på samme måde som Roche og BASF på dette punkt. Kommissionen har bl.a. fremhævet, at sagsøgeren først kontaktede Kommissionen for at tilkendegive sin vilje til at samarbejde over en måned efter, at Roche og BASF havde gjort det, og at sagsøgerens samarbejde først blev effektivt på et tidspunkt, hvor Kommissionen allerede var i besiddelse af afgørende beviser for kartellet, som Roche og BASF havde fremlagt. Derfor tilsidesatte Kommissionen ikke ligebehandlingsprincippet, da den gjorde brug af sit skøn inden for rammerne af det i samarbejdsmeddelelsens afsnit D angivne nedsættelsesinterval (10-50%) og indrømmede sagsøgeren en nedsættelse på 35% af den bøde, denne var blevet pålagt.

— Fjerde led

169 Ved dettes anbringendes fjerde led har sagsøgeren endnu mere subsidiært gjort gældende, at Kommissionen tilsidesatte samarbejdsmeddelelsen og ligebehandlingsprincippet ved ikke at indrømme virksomheden en større nedsættelse af bøden end 35% for at have efterlevet meddelelsens afsnit D, punkt 2.

170 Sagsøgeren har bemærket herom, at virksomheden blev indrømmet en nedsættelse på 35% for at have opfyldt betingelserne i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, første led, dvs. for at have forsynet Kommissionen med oplysninger, dokumenter eller andet bevismateriale, som bidrog til at fastslå overtrædelsens eksistens, før udsendelsen af meddelelsen af klagepunkter. Kommissionen anerkendte imidlertid intet sted i beslutningen, at sagsøgeren ved ikke at have bestridt de i klagepunktsmeddelelsen angivne faktiske omstændigheder ligeledes opfyldte betingelserne i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, andet led.

- 171 Det fremgår af meddelelsens afsnit D, punkt 2, at første og andet led drejer sig om separate og forskellige grunde til at nedsætte bøden. At Kommissionen ikke indrømmede sagsøgeren en større nedsættelse under hensyn til, at denne opfyldte betingelserne i første og andet led i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, udgør derfor efter sagsøgerens opfattelse en fejlagtig anvendelse af meddelelsen eller i det mindste en tilsidesættelse af de berettigede forventninger; meddelelsen skaber.
- 172 Desuden finder sagsøgeren, at Kommissionens vægring ved at indrømme denne en nedsættelse for at have efterlevet meddelelsens afsnit D, punkt 2, ligeledes udgør en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet, eftersom den ikke er i overensstemmelse med Kommissionens praksis. Sagsøgeren har i den forbindelse henvist til British Sugar-beslutningen (præmis 46 ovenfor) og Kommissionens beslutning 1999/271/EF af 9. december 1998 vedrørende en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 85 (sag IV/34.466 — Græske færger) (EFT 1999 L 109, s. 24), hvori henholdsvis British Sugar og Anek blev indrømmet en nedsættelse på 50% og 45% af bøden for på samme tid at have opfyldt betingelserne i både første og andet led i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2.
- 173 Kommissionen er uenig i sagsøgerens påstand om, at virksomheden skal indrømmes en nedsættelse på over 35% i henhold til meddelelsens afsnit D. Kommissionen har gjort gældende, at der i den indrømmede nedsættelse på 35% også er taget hensyn til, at sagsøgeren ikke havde bestridt de faktiske omstændigheder. Det angives i 754. betragtning til beslutningen (jf. præmis 20 ovenfor), at sagsøgeren ikke anfægtede de faktiske omstændigheder. Ifølge en korrekt fortolkning af denne betragtning henvises der heri til to muligheder: for det første at en virksomhed bidrog til at påvise overtrædelsernes eksistens og undlod at anfægte de faktiske omstændigheder; for det andet at virksomheden undlod at anfægte de faktiske omstændigheder uden at bidrage til at påvise overtrædelsernes eksistens. Det er denne fortolkning, der må anlægges på baggrund af den sammenhæng, hvori sætningen indgår, og beslutningen som helhed, hvoraf det fremgår, at mens ingen af virksomhederne anfægtede de faktiske omstændigheder, opfyldte nogle virksomheder for visse

vitaminprodukters vedkommende ikke den betingelse, at de havde bidraget til at påvise overtrædelsernes eksistens. Størrelsen af de nedsættelser, der blev indrømmet Roche og BASE, bekræfter i øvrigt, at sagsøgerens fortolkning af beslutningen er forkert. Hvis den var rigtig, ville der nemlig i de nedsættelser, der blev indrømmet Roche og BASE, ikke været taget hensyn til, at de to virksomheder ikke havde bestridt de faktiske omstændigheder i forbindelse med de overtrædelser, de var blevet gjort ansvarlige for, og det ville have været ulogisk, at Kommissionen havde indrømmet dem begge en nedsættelse på 50%, eftersom de i så fald var blevet indrømmet den maksimale nedsættelse i henhold til afsnit D, selv om ikke alle de heri angivne betingelser var opfyldt.

- 174 I 764. betragtning undlod Kommissionen blot på ny at henvise til andet led i afsnit D, men der henvises i betragtningens ordlyd generelt til sagsøgerens samarbejde med Kommissionen.

Rettens bemærkninger

- 175 I afsnit D i samarbejdsmeddelelsen bestemmes følgende:

»1. Hvis en virksomhed samarbejder, uden at alle betingelserne i afsnit B eller C er opfyldt, indrømmes den en nedsættelse på mellem 10% og 50% af den bøde, som den ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet.

2. Dette kan navnlig være tilfældet, hvis:

- en virksomhed, inden udsendelsen af en klagepunktsmeddelelse, forsyner Kommissionen med oplysninger, dokumenter eller andet bevismateriale, som bidrager til at fastslå overtrædelsens eksistens

- en virksomhed, efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen, meddeler Kommissionen, at den ikke bestrider de faktiske omstændigheder, som Kommissionen bygger sine indvendinger på.«

176 Det skal først undersøges, om den nedsættelse på 35%, Kommissionen indrømmede sagsøgeren i henhold til ovenstående afsnit D, udelukkende blev ydet som følge af samarbejde som omhandlet i afsnittets punkt 2, første led, således som sagsøgeren har gjort gældende, eller om nedsættelsen, således som Kommissionen har hævdet, også havde til formål at belønne sagsøgeren for ikke at have bestridt de faktiske omstændigheder, der var angivet i meddelelsen af klagepunkter, idet det bemærkes, at Kommissionen ikke har bestridt, at sagsøgeren opfyldte betingelsen i afsnittets punkt 2, andet led. At sagsøgeren ikke bestred de i klagepunktsmeddelelsen angivne faktiske omstændigheder, fremgår desuden klart af det svar, sagsøgeren gav på meddelelsen den 2. oktober 2000.

177 Således som Kommissionen har bemærket, fremgår det rent faktisk af beslutningen (148. betragtning), at ingen af de otte virksomheder, der pålægges bøder heri, havde bestridt de faktiske omstændigheder, hvorpå Kommissionen baserede meddelelsen af klagepunkter. Skønt 746. betragtning i det store og hele består i en fuld gengivelse af samarbejdsmeddelelsens afsnit D, og Kommissionen udtrykkeligt indrømmede Merck KgaA og Aventis SA en nedsættelse af bøden på henholdsvis 15% og 10% i henhold til afsnittets punkt 2, andet led, for ikke at have bestridt de faktiske omstændigheder, som var blevet lagt dem til last i forbindelse med henholdsvis overtrædelsen vedrørende vitamin C og overtrædelsen vedrørende vitamin D3 (763. og 767. betragtning), undlod den at anvende denne bestemmelse på sagsøgeren og nedsatte kun dennes bøde i henhold til afsnit D, punkt 2, første led (764. betragtning).

178 Kommissionen har i sine skriftlige indlæg forsøgt at forklare denne undladelse ved at anføre, at den for de virksomheders vedkommende, hvis samarbejde kun havde bestået i, at de ikke bestred de faktiske omstændigheder, udelukkende foretog en nedsættelse på grundlag af denne form for samarbejde, idet den udtrykkeligt henviste til samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, andet led, hvorimod den for de virksomheders vedkommende, som også havde samarbejdet inden for rammerne af bestemmelsens første led, dvs. Roche, BASE, Solvay Pharmaceuticals BV, Daiichi, Eisai Co. Ltd og Takeda Chemical Industries Ltd, kun foretog én nedsættelse, der omfattede begge former for samarbejde; for sidstnævnte nedsættelses vedkommende undlod den blot ligeledes at nævne andet led. Under alle omstændigheder fremgår det ifølge Kommissionen klart af sammenhængen i beslutningen, at den nedsættelse, der blev indrømmet sagsøgeren, blev ydet, både fordi virksomheden havde fremlagt oplysninger og dokumenter, og fordi den ikke havde bestridt de faktiske omstændigheder.

179 Herom er det tilstrækkeligt at bemærke, at Kommissionen først er fremkommet med denne forklaring for Retten, og at den ikke findes i den beslutning, kommissærkollegiet vedtog. Den vurdering, at sagsøgeren ikke bestred de faktiske omstændigheder, burde imidlertid være fremgået af betragtningerne om virksomhedens samarbejde, således som den for Mercks og Aventis' vedkommende — ud over 148. betragtning vedrørende den administrative procedures forløb — fremgik af 752., 753., 763. og 767. betragtning (jf. i denne retning Rettens dom af 20.3.2002, sag T-31/99, ABB Asea Brown Boveri mod Kommissionen, Sml. II, s. 1881, præmis 242 og 244, og dommen af 29.4.2004 i sagen Tokai Carbon m.fl. mod Kommissionen, præmis 413-415, 439 og 453). 754. betragtning, som Kommissionen har påberåbt sig, kan i betragtning af sin ordlyd og navnlig udtrykket »og/eller« ikke fortolkes som angivende, at sagsøgeren ikke anfægtede de faktiske omstændigheder, hvorpå Kommissionen støttede sine påstande, ikke mindst fordi den følger de betragtninger i beslutningen (747.-753. betragtning), hvori Kommissionen for hver enkelt berørt virksomhed beskriver, hvilken form for samarbejde virksomheden har ydet, og hvori det for sagsøgerens vedkommende, i modsætning til Mercks og Aventis', ikke angives, at virksomheden ikke bestred de faktiske omstændigheder.

180 På baggrund af 749., 750. og 764. betragtning til beslutningen, i den udstrækning de vedrører sagsøgeren (jf. præmis 22 ovenfor), kan Retten derfor kun konstatere, at Kommissionen ikke lod sagsøgeren nyde godt af bestemmelsen i samarbejdsmeddelelsens afsnit D, punkt 2, andet led, skønt virksomheden opfyldte de heri anførte betingelser.

181 Det følger af det ovenstående, at Kommissionen ikke tog fuldt hensyn til det samarbejde, sagsøgeren havde ydet før vedtagelsen af beslutningen, og dermed ulovligt undlod at lade sagsøgeren nyde godt af den nævnte bestemmelse. Da Kommissionen således har tilsidesat samarbejdsmeddelelsen, må retten udøve sin fulde prøvelsesret og i den forbindelse sikre beskyttelsen af den berettigede forventning, meddelelsens afsnit D har kunnet give sagsøgeren grund til at nære.

182 Retten finder som led i udøvelsen af denne ret, ligeledes under hensyn til omfanget af sagsøgerens samarbejde før fremsendelsen af meddelelsen af klagepunkter — således som det fremgår af den omfattende dokumentation, som sagsøgeren fremlagde for Kommissionen den 9. juli 1999, og det store antal henvisninger i beslutningen til oplysninger meddelt inden for rammerne af dette samarbejde — og den omstændighed, at samarbejdet blev ydet frivilligt og ikke var en følge af, at Kommissionen havde gjort brug af sine undersøgelsesbeføjelser over for sagsøgeren, at sagsøgeren ud over den af Kommissionen indrømmede nedsættelse på 35% bør indrømmes en yderligere nedsættelse på 15% af bøden, således som den var beregnet før anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen.

183 Da sagsøgeren herefter er blevet indrømmet en nedsættelse på 50%, dvs. den maksimale nedsættelse i henhold til samarbejdsmeddelelsens afsnit D, er det

ufornødent at behandle de af sagsøgerens indvendinger, som er rejst inden for rammerne af disse dele af anbringendet, og hvorefter Kommissionen har tilsidesat ligebehandlingsprincippet.

- 184 Den endelige størrelse af den bøde, sagsøgeren er blevet pålagt, må følgelig nedsættes til 18 mio. EUR.

Fortroligheden af visse oplysninger i beslutningen

- 185 I tabellerne i 123. betragtning til den offentliggjorte udgave af beslutningen er visse tal for omsætningen på verdensplan af bestemte produkter eller for de markedsandele, virksomhederne rådede over i det sidste hele kalenderår, hvori overtrædelsen fandt sted, udeladt eller erstattet med parenteser for at beskytte forretningshemmeligheder. Det gælder nærmere bestemt tallene vedrørende markederne for vitamin A, E og B5 samt betacaroten og carotenoider.

- 186 Oprindeligt havde hverken sagsøgeren eller Kommissionen anmodet Retten om at behandle tallene fortroligt.

- 187 Da det bestemmes i artikel 17, stk. 4, i instruksen for justitssekretæren ved Retten i Første Instans af 3. marts 1994 (EFT 1994 L 78, s. 32), senest ændret den 5. juni 2002 (EFT 2002 L 160, s. 1), at »[parters eller tredjemænds navne eller bestemte

oplysninger på en parts begæring eller ex officio] kan udelades i offentliggørelser vedrørende en sag, såfremt nogen har en beskyttelsesværdig interesse i, at en persons identitet eller de pågældende oplysninger holdes fortrolige«, anmodede Retten som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse parterne om at udtale sig om, hvorvidt der efter deres opfattelse stadig bestod en beskyttelsesværdig interesse i, at de oplysninger, hvortil der henvises i præmis 185 ovenfor, fortsat blev holdt fortrolige i offentliggjorte dokumenter vedrørende den foreliggende sag.

188 Sagsøgeren svarede, at de tal, der vedrørte denne, i betragtning af deres alder ikke længere krævede fortrolig behandling i de dokumenter, Retten offentliggjorde vedrørende den foreliggende sag. Kommissionen udtalte, at den var indforstået med, at tallene for sagsøgeren eventuelt blev offentliggjort, hvis virksomheden gav sit samtykke dertil, men anførte til gengæld, at tallene for de øvrige virksomheder ikke kunne offentliggøres, eftersom de udgjorde forretningshemmeligheder, og de pågældende virksomheder havde anmodet om fortrolig behandling i forbindelse med offentliggørelse af beslutningen.

189 Da de tal, det drejer sig om, vedrører perioder (indtil 1998), der sluttede for mindst seks år siden, og desuden ikke har nogen strategisk værdi, har Retten fundet, at de nu kun er af historisk interesse (jf. i denne retning Rettens kendelse af 19.6.1996, forenede sager T-134/94, T-136/94, T-137/94, T-138/94, T-141/94, T-145/94, T-147/94, T-148/94, T-151/94, T-156/94 og T-157/94, NMH Stahlwerke m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 537, præmis 25 og 32), og bestemt, at der ikke er grund til at behandle dem fortroligt i de dokumenter, som offentliggøres vedrørende den foreliggende sag. Dette er årsagen til, at visse oplysninger om markedet for vitamin B5 — herunder oplysninger, der vedrører andre virksomheder end sagsøgeren — fandtes i retsmøderapporten og, lighed med visse oplysninger vedrørende markederne for vitamin A og E, også findes i denne dom, hvor de bidrager til forståelsen af Rettens ræsonnement i forbindelse med det første anbringende i sagen.

Sagens omkostninger

- 190 I henhold til artikel 87, stk. 2, i Rettens procesreglement pålægges det den tabende part at betale sagens omkostninger, hvis der er nedlagt påstand herom. Ifølge procesreglementets artikel 87, stk. 3, første afsnit, kan Retten fordele sagens omkostninger, hvis hver af parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter.
- 191 Da sagsøgeren i det foreliggende tilfælde har tabt sagen for så vidt angår en væsentlig del af sine påstande, finder Retten under hensyn til sagens omstændigheder, at sagsøgeren bør bære fire femtedele af sine egne omkostninger og betale fire femtedele af Kommissionens omkostninger, og at Kommissionen bør bære en femtedel af sine egne omkostninger og betale en femtedel af sagsøgerens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEN (Fjerde Afdeling)

- 1) Den bøde, der pålægges sagsøgeren i artikel 3, litra f), i Kommissionens beslutning 2003/2/EF af 21. november 2001 om en procedure i henhold til**

**EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/E-1/37.512
— Vitaminer), nedsættes til 18 000 000 EUR.**

- 2) **I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.**

- 3) **Sagsøgeren bærer fire femtedele af sine egne omkostninger og betaler fire femtedele af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer en femtedel af sine egne omkostninger og betaler en femtedel af sagsøgerens omkostninger.**

Legal

Mengozzi

Wiszniewska-Białecka

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 15. marts 2006.

E. Coulon

Justitssekretær

H. Legal

Afdelingsformand

Indhold

Sagens faktiske omstændigheder	II - 719
Retsforhandlinger og parternes påstande	II - 727
Retlige bemærkninger	II - 728
1. Det første anbringende: fastsættelsen af bødens grundbeløb	II - 729
Parternes argumenter	II - 729
Rettens bemærkninger	II - 734
Indledende bemærkninger	II - 734
Første led	II - 737
Andet og tredje led	II - 740
2. Det andet anbringende: spørgsmålet om, hvorvidt sagsøgerens kun delvise gennemførelse af aftalerne udgjorde en formildende omstændighed	II - 749
Parternes argumenter	II - 749
Rettens bemærkninger	II - 751
3. Det tredje anbringende: anvendelsen af samarbejdsmeddelelsen	II - 760
Første og andet led: anvendelsen af henholdsvis afsnit B og afsnit C i samarbejdsmeddelelsen	II - 760
Parternes argumenter	II - 761
— Første led	II - 761
— Andet led	II - 764
Rettens bemærkninger	II - 765
	II - 783

Tredje og fjerde led: anvendelsen af afsnit D i samarbejdsmeddelelsen	II - 771
Parternes argumenter	II - 772
— Tredje led	II - 772
— Fjerde led	II - 773
Rettens bemærkninger	II - 775
Fortroligheden af visse oplysninger i beslutningen	II - 779
Sagens omkostninger	II - 781