



Oikeustapauskokoelma

JULKISASIAMIEHEN RATKAISUEHDOTUS
JULIANE KOKOTT
28 päivänä helmikuuta 2013¹

Asia C-681/11

Schenker ja Co. AG ym.

(Ennakkoratkaisupyyntö – Oberster Gerichtshof (Itävalta))

Kilpailu — Kartellit tai muut yhteistoimintajärjestelyt — ETY:n perustamissopimuksen 85 artikla, EY 81 artikla ja SEUT 101 artikla — Asetus (ETY) N:o 17 — Asetus (EY) N:o 1/2003 — Yrityksen erehdys, joka koskee sen toiminnan kilpailuoikeuden vastaisuutta (kieltoerehdys) — Kieltoerehdyksen moitittavuus — Luottamus asianajajan antamaan neuvoon — Luottamus kansallisen kilpailuviranomaisen päätöksen oikeellisuuteen — Kansallisen kilpailuoikeuden sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä koskeva säännöstö — Kansallisen kilpailuviranomaisen oikeus todeta kartellirikkomus määräämättä seuraamuksia

I Johdanto

1. Voidaanko yritystä syyttää kartellirikkomuksesta, jos yrityksen lähtökohtana on ollut virheellisesti toiminnan lainmukaisuus? Tämä on pohjimmiltaan oikeuskysymys, jota unionin tuomioistuimen on pohdittava tässä ennakkoratkaisumenettelyssä.
2. Itävallan kilpailuviranomainen syyttää useita huolintayrityksiä SEUT 101 artiklan ja vastaavien kansallisen kilpailuoikeuden säännösten rikkomisesta, koska ne ovat vuosikautia tehneet hintasopimuksia. Kyseiset yritykset puolustautuvat pääasiallisesti sillä perusteella, että ne luottivat vilpittömässä mielessä kilpailuoikeuteen erikoistuneen asianajotoimiston neuvoon ja toimivaltaisen kansallisen tuomioistuimen päätökseen, minkä vuoksi niitä ei voida syyttää osallistumisesta kartellirikkomukseen eikä niille voida määrätä siitä sakkoa.
3. Tämä tapaus osoittaa jälleen kerran, että kilpailuviranomaiset ja -tuomioistuimet kohtaavat tehtäviään hoitaessaan ongelmia, jotka eivät eroa rikosoikeudellisista ongelmista ja joita ratkaistaessa voi nousta esiin hankalia perusoikeuksien suojaa koskevia kysymyksiä. Unionin tuomioistuimen tekemät valinnat ovat erittäin tärkeitä Euroopan kilpailulainsäädännön kehittämisen ja sen käytännön soveltamisen kannalta – sekä unionin että kansallisella tasolla.

¹ — Alkuperäinen kieli: saksa.

II Asiaa koskevat oikeussäännöt

A Unionin oikeus

4. Asiaa koskevan unionin lainsäädännön muodostavat primaarioikeuden tasolla E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artikla ja EY 81 artikla sekä unionin oikeuden yleiset oikeusperiaatteet. Johdetun oikeuden tasolla merkityksellinen oli 30.4.2004 asti asetus (ETY) N:o 17,² sen jälkeen 1.5.2004 alkaen on ollut voimassa asetus (EY) N:o 1/2003.³

1. Asetus N:o 17

5. Asetuksen N:o 17 2 artiklan mukaan yritykset tai yritysten yhteenliittymät saattoivat pyytää Euroopan komissiolta niin sanotun puuttumattomuustodistuksen:

”Komissio voi niiden yritysten tai yritysten yhteenliittymien hakemuksesta, joita asia koskee, vahvistaa, ettei sillä hallussaan olevien tietojen perusteella ole aihetta ryhtyä toimenpiteisiin [ETY:n perustamissopimuksen] 85 artiklan 1 kohdan tai [ETY:n perustamissopimuksen] 86 artiklan nojalla tietyn sopimuksen, päätöksen tai yhdenmukaistetun menettelytavan suhteen.”

2. Asetus N:o 1/2003

6. Asetuksen N:o 1/2003 5 artiklassa säädetään otsikon ”Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten toimivalta” alla seuraavaa:

”Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla on toimivalta soveltaa [EY] 81 ja [EY] 82 artiklaa yksittäisissä asioissa. Toimiessaan omasta aloitteestaan tai kantelun perusteella ne voivat tässä tarkoituksessa tehdä seuraavat päätökset:

- vaatia lopettamaan rikkomisen,
- määrätä välitoimenpiteitä,
- hyväksyä sitoumuksia,
- määrätä sakkoja, uhkasakkoja taikka muita niiden kansallisessa lainsäädännössä säädettyjä seuraamuksia.

Jos viranomaiset katsovat hallussaan olevien tietojen perusteella, että kiellon edellyttämät perusteet eivät täyty, ne voivat myös päättää, ettei niiden ole syytä toteuttaa toimenpiteitä.”

7. Asetuksen N:o 1/2003 6 artiklassa säädetään lisäksi kansallisten tuomioistuinten toimivallasta seuraavaa:

”Kansallisilla tuomioistuimilla on toimivalta soveltaa [EY] 81 ja [EY] 82 artiklaa.”

8. Asetuksen N:o 1/2003 35 artiklan 1 kohdassa tarkoitettuihin kilpailuviranomaisiin, jotka vastaavat EY 81 ja 82 artiklan soveltamisesta, voi kuulua myös tuomioistuimia.

2 — 6.2.1962 annettu neuvoston asetus (ETY) N:o 17, perustamissopimuksen 85 ja 86 artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus (EYVL 1962, 13, s. 204).

3 — Perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annettu neuvoston asetus (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1). Asetuksen 45 artiklan toisen kohdan mukaan asetusta on sovellettu 1.5.2004 alkaen.

9. Euroopan komission toimivallasta säädetään asetuksen N:o 1/2003 7 artiklan 1 kohdassa muun muassa seuraavaa:

”Jos komissio toteaa kantelun perusteella tai omasta aloitteestaan, että [EY] 81 tai [EY] 82 artiklaa rikotaan, se voi päätöksellään määrätä asianomaiset yritykset ja yritysten yhteenliittymät lopettamaan todetun rikkomisen. – – Jos komissiolla on oikeutettu etu asiassa, se voi myös todeta rikkomisen tapahtuneen menneisyydessä.”

10. Asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdassa annetaan Euroopan komissiolle seuraava toimivalta sakkojen määräämiseen:

”Komissio voi päätöksellään määrätä yrityksille tai yritysten yhteenliittymille sakon, jos ne tahallaan tai tuottamuksesta:

a) rikkovat [EY] 81 tai [EY] 82 artiklan määräyksiä – –.”

11. Lisäksi on viitattava asetuksen N:o 1/2003 10 artiklaan, joka sisältää seuraavan soveltamatta jättämisen toteamista koskevan säännöksen:

”[EY] 81 ja [EY] 82 artiklan soveltamiseen liittyvän yhteisön yleisen edun sitä edellyttäessä komissio voi omasta aloitteestaan tehdä päätöksen, jossa todetaan, että [EY] 81 artiklaa ei voida soveltaa sopimukseen, yritysten yhteenliittymien päätökseen tai yhdenmukaistettuun menettelytapaan, koska joko [EY] 81 artiklan 1 kohdan edellytykset eivät täyty tai [EY] 81 artiklan 3 kohdan edellytykset täytyvät.

– –”

B Kansallinen oikeus

12. Itävallassa oli 1.1.1989–31.12.2005 voimassa vuoden 1988 kartellilaki (Kartellgesetz 1988, jäljempänä vuoden 1988 KartG).⁴ Vuoden 1988 KartG:n 16 § sisälsi käsitteen ”vähämerkityksinen kartelli” seuraavan määritelmän:

”Vähämerkityksisiä kartelleja ovat kartellit, jotka syntyessään muodostavat

1. alle 5 prosentin osuuden koko kotimaan markkinoista ja
2. alle 25 prosentin osuuden mahdollisista paikallisista kotimaan osamarkkinoista.”

13. Vuoden 1988 KartG:n 18 §:n 1 momentin 1 kohdan mukaan vähämerkityksisiä kartelleja voitiin toteuttaa myös ennen niiden lainvoimaista hyväksyntää, jolleivat vuoden 1988 KartG:n 16 §:ssä määritetyt rajat ylittyneet muiden yritysten liittyessä kartelliin.

14. Tammikuun 1. päivästä 2006 alkaen Itävallassa on ollut voimassa vuoden 2005 kartellilaki (Kartellgesetz 2005, jäljempänä vuoden 2005 KartG),⁵ jonka 1 §:n 1 momentti sisältää EY 81 artiklan 1 kohtaa (josta on tullut SEUT 101 artiklan 1 kohta) vastaavan kilpailunvastaisten käytäntöjen kiellon. Kielto ei vuoden 2005 KartG:n 2 §:n 2 momentin 1 kohdan mukaan koske

4 – BGBl. nro 600/1988.

5 – BGBl. nro 61/2005.

”kartelleja, joihin osallistuvat yritykset, joilla on yhteensä alle 5 prosentin osuus koko kotimaan markkinoista ja alle 25 prosentin osuus mahdollisista paikallisista kotimaan osamarkkinoista (vähämerkityksiset kartellit)”.

15. Vuoden 2005 KartG:n 28 §:n 1 momentissa säädetään seuraavaa:

”Kun rikkominen – on loppunut, kartellituomioistuimen on todettava rikkominen, jos asiaan liittyy oikeutettu etu.”

III Tosiseikat ja pääasian kohteena oleva oikeusriita

16. Kartelliasioissa toimivaltaisissa kansallisissa tuomioistuimissa on vireillä Bundeswettbewerbsbehörden (Itävallan liittovaltion kilpailuviranomaisen) ja useiden Itävallassa toimivien huolintayritysten välinen oikeusriita.

17. Asian taustalla on monivuotinen kartelli Itävallan huolintapalvelujen markkinoilla, Spediteurs-Sammelladungs-Konferenz (ryhmälähetyksiä koskeva huolitsijoiden yhteistyökongferenssi, jäljempänä SSK), joka toimi etujärjestönä ja jonka jäsenenä oli noin 40 huolintayritystä.⁶ SSK:n jäsenyritykset sopivat SSK:n yhteydessä erityisesti kotimaan ryhmälähetysliikenteen taksoista Itävallan alueella, siis sellaisten huolintapalvelujen, joissa useiden eri lähettäjiä lähetyksiä kootaan logistisesti yhdeksi ryhmälähetykseksi ja ne jaetaan eri määräpaikkoihin.

18. SSK syntyi 1990-luvun puolivälissä. Kun Euroopan talousalue perustettiin 1.1.1994, SSK:n jäsenyritykset pyrkivät välttämään ristiriitoja sen kilpailuoikeuden kanssa. Sen vuoksi ne rajoittivat yhteistyönsä Itävallan tasavallan alueelle.

19. SSK perustettiin 30.5.1994 siviiliyhtiön muodossa, jolloin voimaantuloa lykkäävänä ehtona oli Kartellgerichtiltä (kartellituomioistuim) saatava lupa.

20. Itävallan Kartellgerichtiltä haettiin 28.6.1994 SSK:lle lupaa kartellin perustavana sopimuksena.⁷ Hakemuksen liitteenä oli SSK-puitesopimus, ja hakemuksessa arvioitiin SSK:n asiasältö Itävallan ja Euroopan yhteisön oikeuden kannalta. Asiaa Kartellgerichtissä käsiteltäessä pyydettiin Paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheitenin (kartelliasioiden pariteettikomitea) välilause, ⁸ jossa se katsoi alustavasti, ettei kartelli vaikuta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, minkä vuoksi siihen ei sovelleta yhteisön kilpailusäännöksiä. Koska Paritätischer Ausschuss katsoi kuitenkin loppulauseunsa, ettei SSK ole kansantaloudellisesti perusteltu, lupahakemus vedettiin lopulta takaisin.

21. Zentralverband der Spediteure (huolitsijoiden keskusjärjestö) pyysi 6.2.1995 Kartellgerichtiä toteamaan, että SSK on vuoden 1988 KartG:n 16 §:ssä tarkoitettu vähämerkityksinen kartelli ja ettei sille siksi tarvita lupaa.⁹ Kartellgericht tutustui vuoden 1994 lupamenettelyyn liittyviin asiakirjoihin¹⁰ ja oli näin ollen tietoinen Paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheitenin oikeudellisesta kannasta, jonka se oli esittänyt yhteisön kilpailuoikeuden sovellettavuutta koskeneessa välilauseunsa. Kartellgericht totesi 2.2.1996 tekemässään päätöksessä, että SSK on vuoden 1988 KartG:n 16 §:ssä tarkoitettu vähämerkityksinen kartelli. Päätöksestä ei valitettu, ja se tuli lainvoimaiseksi.

6 — SSK:n edeltäjäjärjestöt, Autosammelladungskonferenz (autojen ryhmälähetyskonferenssi) ja Bahnsammelladungskonferenz (rautatiekuljetusten ryhmälähetyskonferenssi), perustettiin jo 1970-luvulla, ja niillä oli Itävallassa hyväksytyjen kartellien asema niiden toiminnan lopettamiseen 31.12.1993 asti.

7 — Asia 4 Kt 533/94.

8 — Paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheiten oli kilpailuoikeuden asiantuntijaelin Kartellgesetzin uudistamisen yhteydessä vuonna 2002 tapahtuneeseen lakkauttamiseensa asti. Sen toiminnasta säädettiin vuoden 1988 KartG:n 49, 112 ja 113 §:ssä.

9 — Asia 4 Kt 79/95-12.

10 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 20 kohta.

22. Myös kilpailuasiamiehen SSK:n asian yhteydessä neuvonantajana käyttämä asianajotoimisto¹¹ katsoi, että SSK:ta voidaan pitää vähämerkityksisenä kartellina. Tämä näkemys ilmaistaan useissa lausunnoissa.

23. Asian käsittelyssä mukana olleet asianajajat vahvistivat, että SSK:n suunnitellut toimenpiteet sai toteuttaa varauksetta puitesopimuksessa määritellyssä laajuudessaan. Asianajotoimisto katsoi 11.3.1996 antamassaan lausunnossa, että SSK:n toteuttamisessa on kyse vähämerkityksisestä kartellista. Lausunnossa ei kuitenkaan käsitelty selvästi kysymystä siitä, onko vähämerkityksinen kartelli yhteisön kilpailuoikeuden mukainen.

24. Toisessa vuodelta 2001 peräisin olevassa lausunnossa, joka liittyi suunnitelmaan muuttaa SSK:n hintarakenne, asianajotoimisto totesi lisäksi, että vähämerkityksisen kartellin olemassaolo riippuu ainoastaan siitä, ylittävätkö kartelliin osallistuvat yritykset yhdessä tietyt markkinaosuudet vai eivät.

25. Zentralverband der Spediteure pyysi ennen vuoden 2005 uuden Kartellgesetzin 1.1.2006 tapahtunutta voimaantuloa asianajotoimistoa tutkimaan uudelleen, mitä vaikutuksia uudistuksella on SSK:hon. Asianajotoimisto viittasi vastauksessaan 15.7.2005 siihen, että on tutkittava, ylittääkö SSK:n kotimaan markkinaosuus 5 prosenttia ja, mikäli näin on, onko SSK:n puitteissa tehdyt sopimukset vapautettu kartellikiellosta. Tässäkään vastauksessa ei käsitelty yhteensopivuutta yhteisön kilpailuoikeuden kanssa.

26. Zentralverband der Spediteure järjesti sähköpostikyselyn SSK:n jäsenten markkinaosuuksista Itävallan sisäisessä ryhmälähetysliikenteessä kappalevaran osalta vuosina 2004, 2005 ja 2006. Zentralverband noudatti niitä markkinaosuuslaskennan peruseriaatteita, jotka olivat vähämerkityksisen kartellin toteamista koskevan hakemuksen ja sitä koskevan Kartellgerichtin päätöksen perustana, ja laski SSK:n markkinaosuudeksi 3,82 prosenttia vuonna 2005 ja 3,23 prosenttia vuonna 2006. Tieto siitä, että markkinaosuus oli selvästi alle 5 prosentin, välitettiin ainakin SSK:n tärkeimmille jäsenille. Ennakkoratkaisupyynnön mukaan on pois suljettua, että 5 prosentin raja-arvo olisi vuoden 2004 loppuun mennessä ylittynyt uusien jäsenten liittyttyä SSK:hon.

27. Euroopan komissio tiedotti 11.10.2007, että komission viranomaiset olivat tehneet yllätystarkastuksia kansainvälisten huolintapalveluiden tarjoajien toimitiloihin, koska komissiolla oli syytä epäillä, että ne sovelsivat kilpailua rajoittavia kauppatapoja. SSK:n hallitus päätti 29.11.2007 yksimielisesti lakkauttaa SSK:n välittömästi. SSK:n jäsenille tiedotettiin päätöksestä 21.12.2007.

28. Bundeswettbewerbshörde väittää nyt, että SSK:n jäsenyritykset ovat vuodesta 1994 alkaen olleet 29.11.2007 asti ”vastoin yhteisön ja Itävallan kansallista kilpailuoikeutta osallisina yhdessä monimutkaisessa ja monimuotoisessa toiminnassa, jossa ne ovat Itävallan laajuisesti sopineet kotimaan ryhmälähetysliikenteen taksoista”. Bundeswettbewerbshörde vaatii pääasian kohteena olevan oikeusriidan yhteydessä sakkorangaistuksen määräämistä useimmille kyseessä olevista yrityksistä kartelliin osallistumisen vuoksi.¹² Schenker-nimistä yritystä, joka on ensimmäisenä ilmoittanut kartellista viranomaisille, moititaan SEUT 101 artiklan ja vuoden 2005 KartG:n 1 §:n (tai vuoden 1988 KartG:n 9 §:n, luettuna yhdessä 18 §:n kanssa) vastaisesta toiminnasta mutta sille ei vaadita määrättäväksi taloudellisia seuraamuksia.

29. Huolintayritykset puolustautuvat erityisesti sillä perusteella, että ne olivat luottaneet kilpailuoikeudellisissa asioissa kokeneen ja luotettavan oikeudellisen asiantuntijan neuvoon ja että Kartellgericht oli todennut SSK:n vuoden 1988 KartG:n 16 §:ssä tarkoitetuksi vähämerkityksiseksi kartelliksi. Niiden mielestä unionin kilpailuoikeutta ei sovelleta asiaan, koska SSK:sta johtuvalla kilpailunrajoituksella ei ole ollut vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

11 — [Alaviitettä ei tarkoitettu julkaistavaksi.]

12 — Sakkojen oikeusperustaksi esitetään vuoden 1988 KartG:n 142 §:n 1 momentin a ja d kohtaa ja vuoden 2005 KartG:n 29 §:n 1 momentin a ja d kohtaa.

30. Tämä puolustautumisperuste tehoi ensimmäisessä oikeusasteessa: kartellituomioistuimena toimiva Oberlandesgericht Wien hylkäsi Bundeswettbewerbsbehörden vaatimukset 22.2.2011 tekemällään osaratkaisulla.¹³ Se perusteli päätöstään muun muassa sillä, ettei huolintayrityksiä voida moittia tietoisesta toiminnasta hintasopimusten vuoksi, koska ne saattoivat vedota Kartellgerichtin 2.2.1996 tekemään vahvistuspäätökseen ja olivat pyytäneet neuvoa kilpailuoikeuteen erikoistuneelta asianajotoimistolta. Viranomaisen kanssa yhteistyötä tehneestä Schenkeristä Oberlandesgericht totesi, että ainoastaan Euroopan komissio voi todeta kilpailusääntöjen rikkomisen määräämättä sakkoja.

31. Bundeswettbewerbsbehörde ja Bundeskartellanwalt ovat hakeneet tähän Oberlandesgericht Wienin päätökseen muutosta (Rekurs) Kartellobergerichtinä (ylimpänä kilpailuoikeudellisia asioita käsittelevänä tuomioistuimena) toimivassa Oberster Gerichtshofissa. Euroopan komissio on osallistunut asian käsittelyyn Oberster Gerichtshofissa esittämällä 12.9.2011 kirjallisia huomautuksia.¹⁴

IV Ennakkoratkaisupyyntö ja asian käsittely unionin tuomioistuimessa

32. Itävallan Oberster Gerichtshof on Kartellobergerichtinä¹⁵ (jäljempänä myös ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin) 5.12.2011 tekemällään päätöksellä, joka saapui unionin tuomioistuimen kirjaamoon 27.12.2011, esittänyt unionin tuomioistuimelle seuraavat ennakkoratkaisukysymykset:

”1) Saadaanko yritykselle määrätä sakkorangaistus SEUT 101 artiklan rikkomisesta, jos se on erehtynyt toimintansa laillisuudesta ja tämä erehdys ei ole moitittava?

Mikäli vastaus ensimmäiseen ennakkoratkaisukysymykseen on kieltävä:

1 a) Eikö toiminnan laillisuudesta erehtyminen ole moitittavaa, jos yritys on toiminut kilpailuoikeudellisissa asioissa kokeneen oikeudellisen asiantuntijan neuvosten mukaisesti eikä neuvosten virheellisyys ole ollut ilmeistä eikä havaittavissa yritykseltä kohtuudella edellytettävän valvonnan puitteissa?

1 b) Eikö toiminnan laillisuudesta erehtyminen ole moitittavaa, jos yritys on luottanut kansallisen kilpailuviranomaisen tekemän päätöksen oikeellisuuteen, kun viranomainen on arvioinut toiminnan ainoastaan kansallisen kilpailuoikeuden mukaan ja todennut sen olevan sallittua?

2) Onko kansallisilla kilpailuviranomaisilla oikeus todeta, että yritys on ollut osallisena unionin kilpailuoikeuden vastaisessa kartellissa, jos yritykselle ei määrätä sakkorangaistusta, koska yritys on pyytänyt sakoista vapauttamista ja sakkojen lieventämistä koskevan säännön soveltamista?”

33. Asiaa unionin tuomioistuimessa käsiteltäessä kirjallisia huomautuksia ovat esittäneet Schenkerin ja useiden muiden pääasian asianosaisena olevien yritysten lisäksi myös Itävallan Bundeswettbewerbsbehörde ja Bundeskartellanwalt, Italian ja Puolan hallitukset ja Euroopan komissio. Bundeswettbewerbsbehörde ja useimmat asianosaisena olevat yritykset sekä Euroopan komissio olivat edustettuina myös 15.1.2013 pidetyssä istunnossa.

V Arviointi

34. Käsiteltävä asia koskee SSK:n monivuotista kartellia, joka toimi Itävallassa osittain asetuksen N:o 17, osittain asetuksen N:o 1/2003 voimassaoloaikana.

13 — Asia 24 Kt 7, 8/10-146.

14 — Ks. tästä asetuksen N:o 1/2003 15 artiklan 3 kohdan kolmas virke.

15 — Asia 16 Ok 4/11.

35. Sisällöllisesti asiassa on kyse ennen kaikkea siitä, saattoivatko SSK:n jäsenyritykset pitää vilpittömässä mielessä lähtökohtana sitä, ettei niiden tekemillä hintasopimuksilla ollut vaikutusta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, jolloin sopimukset kuuluivat yksinomaan Itävallan kansallisen kilpailuoikeuden mutteivat unionin kilpailuoikeuden soveltamisalaan.

36. SSK:n jäsenet toimivat ilmeisesti mielestään unionin oikeuden kannalta riittävän varovaisesti rajoittamalla kartellin soveltamisalueen Itävaltaan. Unionin tuomioistuinten oikeuskäytäntö ja Euroopan komission hallintokäytäntö ovat osoittaneet epäilyksettä, että tämä oikeuskäsitys oli *objektiivisesti* väärä.¹⁶ On kuitenkin epäselvää, voidaanko kyseisten yritysten syyksi lukea unionin oikeuden kartellikiellon rikkominen myös *subjektiiviselta* kannalta. Nyt on toisin sanoen tutkittava, ovatko SSK:n jäsenyritykset rikkoneet unionin oikeuden kartellikieltoa *tietoisesti*.

37. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin viittaa ennakkoratkaisupyynnössään, samoin kuin asianosaiset huomautuksissaan, SEUT 101 artiklaan, jota on kuitenkin sovellettu vasta 1.12.2009 alkaen. Riidanalainen kartellirikkomus sitä vastoin tapahtui aikavälillä, jolloin oli osittain voimassa EY 81 artikla, osittain edelleen jopa E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artikla. Jotta ennakkoratkaisupyynnön esittäneelle tuomioistuimelle voitaisiin antaa pääasian ratkaisun kannalta hyödyllinen vastaus, ennakkoratkaisupyynnöön on vastattava siten, että nämä molemmat määräykset otetaan huomioon. Seuraavaksi esitettäviä näkemyksiä voidaan tosin ongelmitta soveltaa myös unionin oikeuden kartellikieltoon, sellaisena kuin siitä nykyään määrätään SEUT 101 artiklassa. Yksinkertaisuuden vuoksi puhun pääasiallisesti unionin oikeuden kartellikiellosta, joka pohjimmiltaan sisältyy samansisältöisenä kaikkiin kolmeen mainittuun määräykseen.

A Syyllisyyden poistava kieltoerehdys unionin kilpailuoikeudessa (ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäinen osa)

38. Oberster Gerichtshof tiedustelee ensimmäisen kysymyksen ensimmäisessä osassa, saadaanko yritykselle määrätä sakkorangaistus unionin oikeuden kartellikiellon rikkomisesta, jos se on erehtynyt toimintansa laillisuudesta ja tämä erehdys ei ole moitittava. Toisin sanoen on selvitettävä se periaatekysymys, tunnustetaanko unionin kilpailuoikeudessa yleisessä rikosoikeudessa tunnustettu syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen käsite. Unionin tuomioistuin on ainoastaan sivunnut tätä kysymystä tähänastisessa oikeuskäytännössään¹⁷ muttei ole milloinkaan käsitellyt sitä perusteellisesti.

39. Toisin kuin Euroopan komissio väittää, ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäiseen osaan vastaaminen ei ole turhaa, eikä vastausta voi korvata pelkästään käsittelemällä muita ennakkoratkaisukysymyksiä. Muut kysymykset on nimittäin esitetty osittain ainoastaan toissijaisesti, ja ne kaikki edellyttävät loogisesti, että unionin kilpailuoikeudessa tunnetaan syyllisyyden poistava kieltoerehdys. Aluksi on näin ollen välttämättä pohdittava, onko asia näin.

16 — Asia 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren v. komissio, tuomio 17.10.1972 (Kok., s. 977, 29 kohta); asia 42/84, Remia ym. v. komissio, tuomio 11.7.1985 (Kok., s. 2545, Kok. Ep. VIII, s. 287, 22 kohdan loppu); asia C-238/05, Asnef-Equifax, tuomio 23.11.2006 (Kok., s. I-11125, 37 kohta) ja yhdistetyt asiat C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P ja C-137/07 P, Erste Group Bank ym. v. komissio, tuomio 24.9.2009 (Kok., s. I-8681, 38 kohta); komission tiedonanto "EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa tarkoitettua kauppaan kohdistuvan vaikutuksen käsitettä koskevista suuntaviivoista" (EUVL 2004, C 101, s. 81), 3.2.1 kohta (erityisesti 78 kohta).

17 — Ks. erityisesti asia 19/77, Miller v. komissio, tuomio 1.2.1978 (Kok., s. 131, 18 kohta) ja yhdistetyt asiat 100/80-103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983 (Kok., s. 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, 111 ja 112 kohta). Yhdistetyissä asioissa 240/82-242/82, 261/82, 262/82, 268/82 ja 269/82, Stichting Sigarettindustrie ym. v. komissio, tuomio 10.12.1985 (Kok., s. 3831, 60 kohta) mainitaan ohimennen erehdyksen käsite. Yhdistetyissä asioissa 32/78 ja 36/78-82/78, BMW Belgium ym. v. komissio, tuomio 12.7.1979 (Kok., s. 2435, 43 ja 44 kohta) ja yhdistetyissä asioissa 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 ja 110/82, IAZ International Belgium ym. v. komissio, tuomio 8.11.1983 (Kok., s. 3369, 45 kohta) yhteisöjen tuomioistuin ainoastaan toteaa – tarkastelematta konkreettisesti mahdollista erehdystä –, ettei ole kyse siitä, oliko yrityksen EY:n perustamissopimuksen 85 artiklan kiellon vastainen toiminta tietoista vai ei. Julkisiasiamies Mayrasin 29.10.1975 esittämän ratkaisuehdotuksen lähtökohtana asiassa 26/75, General Motors v. komissio, tuomio 13.11.1975 (Kok., s. 1367, ratkaisuehdotuksen 1390 kohta), oli, että on tapahtunut erehdys ja että tuottamukseen perustuva sakko hylätään sen vuoksi.

40. Ongelman tarkastelun lähtökohtana on oltava se, että vaikka kilpailuoikeus ei kuulu rikosoikeuden ydinalueeseen,¹⁸ se on tunnetusti luonteeltaan rikosoikeuden kaltaista.¹⁹ Tästä seuraa, että kilpailuoikeudessa on otettava huomioon tiettyjä rikosoikeudesta peräisin olevia periaatteita, jotka voidaan johtaa oikeusvaltioperiaatteesta ja syyllisyysperiaatteesta. Niihin kuuluvat henkilökohtaisen vastuun periaate, joka on toistuvasti työllistänyt unionin tuomioistuimia kartelliasioiden yhteydessä viime aikoihin asti,²⁰ ja nolla poena sine culpa -periaate (ei rangaistusta ilman syyllisyyttä).

41. Vaikka unionin tuomioistuin ei ole tähän asti vielä käsitellyt nolla poena sine culpa -periaatetta perusteellisemmin oikeuskäytännössään, on kuitenkin olemassa vihjeitä siitä, että se edellyttää periaatteen olevan itsestäänselvästi voimassa unionin tasolla.²¹ Lisään vielä, että on kyse perusoikeuden kaltaisesta periaatteesta, joka perustuu jäsenvaltioiden valtiosääntöperinteeseen.²² Periaatetta ei tosin nimenomaisesti mainita Euroopan unionin perusoikeuskirjassa ja Euroopan ihmisoikeussopimuksessa,²³ mutta se on syyttömyysolettaman välttämätön edellytys. Sen vuoksi voidaan ottaa lähtökohdaksi, että nolla poena sine culpa -periaate sisältyy implisiittisesti sekä perusoikeuskirjan 48 artiklan 1 kohtaan että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 2 kappaleeseen, jotka otetaan tunnetusti huomioon kilpailunrajoitusmenettelyissä.²⁴ Näitä perusoikeuskirjan ja Euroopan ihmisoikeussopimuksen määräyksiä voidaan itse asiassa pitää nolla poena sine culpa -periaatteen menettelyoikeudellisina ilmentyminä.

42. Nolla poena sine culpa -periaatetta sovelletaan Euroopan komission määräämien kilpailuoikeudellisten seuraamusten yhteydessä sekä vanhan asetuksen N:o 17/15 artiklan 2 kohdassa että nykyään voimassa olevan asetuksen N:o 1/2003/23 artiklan 2 kohdassa: molemmissa säännöksissä säädetään, että kilpailuoikeudellisia sakkoja voi määrätä ainoastaan tahallisista tai tuottamuksellisista kilpailusääntöjen rikkomisista.

18 — Euroopan ihmisoikeustuomioistuin (suuri jaosto) on asiassa *Jussila v. Suomi* 23.11.2006 antamassaan tuomiossa (nro 73053/01, Recueil des arrêts et décisions 2006-XIV, 43 kohta), joka koski Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklaa, jättänyt kilpailuoikeuden perinteisen rikosoikeuden ulkopuolelle ja katsonut, että Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleeseen perustuvia rikosoikeudellisia takeita ei rikosoikeuden ”ydinalueen” ulkopuolella välttämättä tarvitse soveltaa ehdottoman tiukasti.

19 — Ks. 3.7.2007 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-280/06, *ETI ym.*, tuomio 11.12.2007 (Kok., s. I-10893, ratkaisuehdotuksen 71 kohta) ja 8.9.2011 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-17/10, *Toshiba Corporation ym.*, tuomio 14.2.2012, ratkaisuehdotuksen 48 kohta. Unionin tuomioistuin soveltaa vakiintuneessa oikeuskäytännössään unionin kilpailuoikeuteen rikosoikeudellisia periaatteita (ks. syyttömyysolettamasta asia C-199/92 P, *Hüls v. komissio*, tuomio 8.7.1999, Kok., s. I-4287, 149 ja 150 kohta ja kahteen kertaan rankaisemisen kiellosta – *ne bis in idem* – em. asia *Toshiba Corporation ym.*, tuomion 94 kohta). EIT puolestaan toteaa asiassa *Menarini Diagnostics v. Italia* 27.9.2011 antamassaan tuomiossa (valitus nro 43509/08, 38–45 kohta), että Italian kilpailuviranomaisen määräämä kilpailuoikeudellinen sakko on luonteeltaan rikosoikeudellinen Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 1 kappaleessa tarkoitetulla tavalla.

20 — Ks. esim. asia C-49/92 P, *komissio v. Anic Participazioni*, tuomio 8.7.1999 (Kok., s. I-4125, 145 ja 204 kohta); asia C-280/06, *ETI ym.*, tuomio 11.12.2007 (Kok., s. I-10893, 39 kohta); asia C-97/08 P, *Akzo Nobel ym. v. komissio*, tuomio 10.9.2009 (Kok., s. I-8237, 56 kohta) ja yhdistetyt asiat C-628/10 P ja C-14/11 P, *Alliance One International ja Standard Commercial Tobacco v. komissio ja komissio v. Alliance One International ym.*, tuomio 19.7.2012, 42 kohta.

21 — Yhteisöjen tuomioistuin totesi asiassa 137/85, *Maizena ym.*, tuomio 18.11.1987 (Kok., s. 4587, 14 kohta), että *nolla poena sine culpa -periaate* on tyypillinen rikosoikeudellinen periaate. Sen olemassaoloa unionin oikeudessa edellytetään lisäksi asiassa C-210/00, *Käserei Champignon Hofmeister*, 11.7.2002 annetussa tuomiossa (Kok., s. I-6453, erityisesti 35 ja 44 kohta). Ks. lisäksi julkisasiamies Lenzin 11.7.1992 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-143/91, *Van der Tas*, tuomio 8.10.1992 (Kok., s. I-5045, ratkaisuehdotuksen 11 kohta) ja – yleisesti syyllisyysperiaatteesta hallinnollisten seuraamusjärjestelmien yhteydessä – julkisasiamies Ruiz-Jarabo Colomerin 24.1.2008 esittämä ratkaisuehdotus yhdistetyissä asioissa C-55/07 ja C-56/07, *Michaeler ym.*, tuomio 24.4.2008 (Kok., s. I-3135, ratkaisuehdotuksen 56 kohta).

22 — Julkisasiamies Van Gervenin 15.9.1993 esittämä ratkaisuehdotus asiassa C-116/92, *Charlton ym.*, tuomio 15.12.1993 (Kok., s. I-6755, ratkaisuehdotuksen 18 kohta).

23 — Ihmisoikeuksien ja perusvapauksien suojaamiseksi Roomassa 4.11.1950 allekirjoitettu yleissopimus (Euroopan ihmisoikeussopimus).

24 — Edellä alaviitteessä 19 mainittu asia *Hüls v. komissio*, tuomion 149 ja 150 kohta, joissa viitataan Euroopan ihmisoikeussopimuksen 6 artiklan 2 kappaleeseen, ja asia C-89/11 P, *E.ON Energie v. komissio*, tuomio 22.11.2012, 72 ja 73 kohta, joissa viitataan perusoikeuskirjan 48 artiklan 1 kohtaan; vastaavasti jo asia 27/76, *United Brands ja United Brands Continental v. komissio*, tuomio 14.2.1978 (Kok., s. 207, Kok. Ep. IV, s. 9, 265 kohta, jäljempänä *United Brands -tapaus*).

43. Samoin on tapahduttava, kun unionin kilpailuoikeus on kansallisten kilpailuviranomaisten tai -tuomioistuinten menettelyn kohteena. Kansallisten elinten on toimivaltaansa käyttäessään otettava huomioon unionin oikeuden yleiset periaatteet.²⁵ Mitään muuta ei seuraa asetuksen N:o 1/2003 3 artiklan 2 kohdasta, jonka tarkoituksena on itse asiassa varmistaa unionin kilpailuoikeuden ensisijaisuus jäsenvaltioiden kilpailulainsäädäntöön verrattuna.

44. Nulla poena sine culpa -periaatteesta seuraa, että yritys voi joutua vastuuseen kartellirikkomuksesta, johon se on syyllistynyt puhtaasti objektiivisesti tarkasteltuna, ainoastaan silloin, kun rikkomisen on moitittavaa myös subjektiiviselta kannalta. Jos tapaukseen voidaan soveltaa syyllisyyden poistavaa kieltoerehdystä, yrityksen ei voida todeta syyllistyneen rikkomukseen eikä sitä voida ottaa seuraamusten, kuten sakkojen, määräämisen perustaksi.

45. On syytä korostaa sitä, että kaikki kieltoerehdykset eivät sovellu sulkemaan täysin pois kartelliin osallistuneen yrityksen syyllisyyttä ja seuraamuksia aiheuttavan rikkomisen olemassaoloa. Ainoastaan, kun erehdys, jonka yritys teki markkinakäyttätymisensä lainmukaisuuden arvioinnissa, *ei ollut vältettävissä* – joskus puhutaan myös *anteeksiannettavasta* erehdyksestä tai erehdyksestä, joka *ei ole moitittava* –, yritys on toiminut syyllisyyden poistavalla tavalla tiedostamattomasti eikä sitä voida saattaa vastuuseen kyseisestä kartellirikkomuksesta.

46. Kieltoerehdys, jota ei voi välttää, lienee harvinainen. Sellaisen voidaan olettaa tapahtuneen ainoastaan, kun kyseinen yritys on tehnyt kaiken voitavansa ja siltä kohtuudella edellytettävän välttääkseen unionin kilpailuoikeuden rikkomisen, josta sitä syytetään.

47. Jos yritys olisi voinut – kuten niin usein – sopivien toimenpiteiden avulla välttää erehdyksen, jonka se teki markkinakäyttätymisensä lainmukaisuuden arvioinnissa, se ei voi välttyä kaikilta kartellirikkomuksensa seuraamuksilta. Se on syyllistynyt ainakin tuottamukselliseen rikkomiseen,²⁶ mikä kyseessä olevien kilpailuoikeudellisten kysymysten vakavuusasteen mukaan *voi* (mutta sen ei ole *pakko*) johtaa sakon määrän alentamiseen.²⁷

48. Sitä, oliko kartelliin osallistuneen yrityksen kieltoerehdys vältettävissä vai ei (moitittava vai ei), on arvioitava yhdenmukaisin unionin oikeuden perustein, jotta kaikkiin sisämarkkinoilla toimiviin yrityksiin sovelletaan yhdenmukaisia unionin aineellisen kilpailuoikeuden edellytyksiä (level playing field).²⁸ Tätä seikkaa on pohdittava vielä lähemmin ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen toisen osan yhteydessä, jota siirryn nyt käsittelemään.

B Kieltoerehdyksen moitittavuus (ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen toinen osa)

49. Jos syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen käsite tunnustetaan unionin kilpailuoikeudessa, kuten olen ehdottanut,²⁹ myös ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen toissijaisesti esitettyä toista osaa (kysymyksen a ja b kohta) on pohdittava. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin tiedustelee niissä lähinnä, mitä huolellisuusveloitteita yrityksen on täytettävä, jotta voidaan olettaa, että se on tehnyt markkinakäyttätymisensä lainmukaisuuden arvioinnissa ei-vältettävissä olevan (ei moitittavan) ja näin ollen syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen, niin, ettei yritystä voida saattaa vastuuteen kyseisestä kartellirikkomuksesta.

25 — Ks. esim. asia C-376/02, Stichting Goed Wonen, tuomio 26.4.2005 (Kok., s. I-3445, 32 kohta); asia C-13/05, Chacón Navas, tuomio 11.7.2006 (Kok., s. I-6467, 56 kohta) ja asia C-184/05, Twoh International, tuomio 27.9.2007 (Kok., s. I-7897, 25 kohta).

26 — Ks. edellä alaviitteessä 17 mainittu julkisasiamies Mayrasin esittämä ratkaisuehdotus asiassa General Motors v. komissio.

27 — Euroopan komission suuntaviivat asetuksen (EY) N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta (EUVL 2006, C 210, s. 2; jäljempänä vuoden 2006 suuntaviivat), 29 kohdan toinen luettelukohta.

28 — Ks. tästä myös asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan kahdeksas perustelukappale ja 6.9.2012 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-226/11, Expedia, tuomio 13.12.2012, 37 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen.

29 — Ks. ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen ensimmäisestä osasta esittämäni toteamukset (tämän ratkaisuehdotuksen 38–48 kohta).

50. Tarkemmin sanoen on pohdittava sitä, voiko – ja missä olosuhteissa – kyseisen yrityksen luottamus asianajajan neuvon (ensimmäisen kysymyksen a kohta; ks. seuraava 1 jakso) tai jäsenvaltion kilpailuviranomaisen päätökseen (ensimmäisen kysymyksen b kohta; ks. jäljempänä 2 jakso) johtaa siihen, ettei yritystä voi moittia mahdollisesta kieltoerehdyksestä ja se välttyy sen vuoksi kilpailuoikeudellisilta seuraamuksilta.

1. Yrityksen luottamus asianajajan neuvon (ensimmäisen kysymyksen a kohta)

51. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin tiedustelee ensimmäisen kysymyksen a kohdassa, voidaanko olettaa, että on kyse syllisyyden poistavasta kieltoerehdyksestä, jos yritys on luottanut asianajajan neuvon sen kilpailunvastaisen toiminnan yhteydessä, josta sitä syytetään.

52. Tämän osakysymyksen perustana ovat SSK:n käyttämän asianajajatoimiston useat kirjalliset lausunnot, joihin kyseiset yritykset vetoavat pääasian oikeudenkäynnissä anteeksiantoperusteena.

53. Osapuolet ovat hyvin eri mieltä siitä, onko asianajajan neuvo otettava huomioon yrityksen kartellirikkomukseen syyllistymistä arvioitaessa. Kaikki ennakkoratkaisumenettelyyn osallistuvat yritykset ovat sitä mieltä,³⁰ kun taas Euroopan komissio ja unionin tuomioistuimessa edustettuna olleet jäsenvaltiot ja kansalliset viranomaiset edustavat päinvastaista näkemystä.

a) Oikeudellisen neuvonnan merkitys asetuksen N:o 1/2003 järjestelmässä

54. Unionin tuomioistuin on nähdäkseen käsitellyt tätä ongelmaa tähän asti ainoastaan kerran ja silloinkin vain ohimennen. Asiassa Miller vastaan komissio se totesi, että oikeudellisen asiantuntijan lausunto ei voi olla anteeksiantoperusteena yrityksen ETY:n perustamissopimuksen 85 artiklan vastaiselle toiminnalle.³¹

55. Asiassa Miller vastaan komissio esitettyä toteamusta on tulkittava tällöin vallinneen oikeustilan nojalla. Asetuksen N:o 17 mukaan yritykset saattoivat 30.4.2004 asti vapaasti pyytää Euroopan komissiota hyväksymään tekemänsä sopimukset tai pyytää komissiolta puuttumattomuustodistuksen. Tällä tavalla yhteismarkkinoilla toimivat yritykset saattoivat saada viranomaisilta oikeusvarmuuden toimintansa yhteensopivuudesta unionin kilpailuoikeuden kanssa. Yritys, joka ei käyttänyt tätä toimintatapaa vaan nojautui ainoastaan asianajajan neuvon, ei tehnyt kaikkea voitavaansa ja siltä kohtuudella edellytettyä välttääkseen unionin kilpailuoikeuden rikkomisen. Yrityksen luottamus asianajajan lausuntoon ei tällöin yksinään riittänyt siihen, että mahdollista kieltoerehdystä olisi pidetty sellaisena, ettei se ollut vältettävissä, ja näin ollen syllisyyden poistavana.

56. Miller-oikeuskäytäntöä ei voi kuitenkaan soveltaa nykyiseen oikeustilaan. Asetus N:o 1/2003, joka on ollut voimassa 1.5.2004 alkaen, aiheutti nimittäin paradigman muutoksen unionin kilpailuoikeuden täytäntöönpanossa. Asetuksen N:o 17 vanha ilmoitus- ja lupajärjestelmä korvattiin uudella lakisääteisten poikkeusten järjestelmällä.³² Sen jälkeen Euroopan komissio ja jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset tai -tuomioistuimet eivät ole antaneet yksittäisiä tapauksia koskevia lupia tai puuttumattomuustodistuksia.³³

30 — Poikkeuksena on Schenker, joka ei ole lausunut tästä ongelmasta ja esitti kirjallisia ja suullisia huomautuksia ainoastaan toisesta ennakkoratkaisukysymyksestä.

31 — Edellä alaviitteessä 17 mainittu asia Miller v. komissio, tuomion 18 kohta. Lisättäköön täydellisyyden vuoksi, että myös edellä alaviitteessä 17 mainituissa yhdistetyissä asioissa BMW Belgium ym. v. komissio (tuomion 43 ja 44 kohta) todetaan, että kyseinen yritys vetosi puolustukseensa asianajajan lausuntoon, mutta yhteisöjen tuomioistuin ei lausunut tästä näkökohdasta mitään konkreettista.

32 — Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan neljäs perustelukappale.

33 — Unionin tuomioistuin korosti juuri hiljattain, ettei kansallisilla kilpailuviranomaisilla ole toimivaltaa todeta, ettei unionin kilpailuoikeutta ole rikottu (asia C-375/09, Tele 2 Polska, tuomio 3.5.2011 (Kok., s. I-3055, erityisesti 29 ja 32 kohta).

57. Sisämarkkinoilla toimivilta yrityksiltä on sen sijaan odotettu 1.5.2004 jälkeen, että ne arvioivat omalla vastuullaan markkinakäyttäytymisensä yhteensopivuuden unionin kilpailuoikeuden kanssa. Kyseiset yritykset kantavat periaatteessa itse riskin oikeustilan mahdollisesta virhearvioinnista. Tässä pätee vanha yleinen elämänviisaus, jonka mukaan tietämättömyys ei suojaa rangaistukselta. Nimenomaan sen vuoksi oikeudellisen neuvonnan pyytämisellä on asetuksen N:o 1/2003 järjestelmässä aivan erilainen merkitys kuin oli asetuksen N:o 17 järjestelmässä. Oikeudellisen asiantuntijan kuuleminen on nykyään yrityksille usein ainoa keino saada kattavaa tietoa kilpailuoikeudellisesta oikeustilasta.

58. Ei ole hyväksyttävää, että yrityksiä rohkaistaan toisaalta pyytämään asiantuntijoilta oikeudellisia neuvoja mutta että neuvoille ei sitten toisaalta anneta mitään merkitystä, kun tutkitaan yrityksen syyllisyyttä unionin kilpailuoikeuden vastaisessa toiminnassa. Jos yritys on luottanut vilpittömässä mielessä oikeudellisen asiantuntijan – lopulta virheelliseen – neuvoon, sitä ei voida jättää täysin huomiotta kilpailuoikeudellisen sakkomenettelyn yhteydessä.

59. Asianajajan pelkkä siviilioikeudellinen vastuu antamastaan virheellisestä neuvonnasta ei Euroopan komission väitteen vastaisesti saa aikaan asianmukaista tasapainoa. Asiakkaan asianajajalta vaatimaan vahingonkorvaukseen liittyy yleensä huomattavia epävarmuustekijöitä, eikä se tee tekemättömäksi moitearvostelmaa (stigmaa), joka liittyy yritykselle määrättyihin kilpailuoikeudellisiin seuraamuksiin, jotka muistuttavat rikosoikeudellisia seuraamuksia.

60. Oikeudellisten neuvojen pyytäminen ei tosin voi vapauttaa yritystä kaikesta markkinakäyttäytymiseen tai unionin kilpailuoikeuden mahdolliseen rikkomiseen liittyvästä omasta vastuusta. Asianajajan lausunto ei voi milloinkaan olla lupa. Muuten olisi mahdollista laatia pelkkiä asiakkaiden toiveiden mukaisia lausuntoja, ja asetuksesta N:o 1/2003 poistettu toimivalta viranomaisien puuttumattomuustodistusten antamiseen siirtyisi de facto yksityisille oikeudellisille neuvonantajille, joilla ei ole siihen minkäänlaista laillista oikeutusta.

61. Unionin kilpailusääntöjen tehokkaan täytäntöönpanon lähtökohtainen tavoite³⁴ edellyttää, että yrityksen mahdollinen luottamus oikeudelliseen neuvontaan tunnustetaan syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen perusteeksi ainoastaan silloin, kun neuvojen pyytämisen yhteydessä on täytetty tietyt vähimmäisvaatimukset, joita haluaisin käsitellä seuraavassa lyhyesti.

b) Vähimmäisvaatimukset oikeudellisen neuvonnan pyytämisen yhteydessä

62. Yrityksen pyytämän oikeudellisen neuvonnan huomioon ottamisen perusedellytys on se, että yritys on luottanut vilpittömässä mielessä kyseiseen neuvoon. Luottamuksensuoja ja vilpittömän mielen liittyvät tiiviisti yhteen.³⁵ Mikäli tosiseikat oikeuttavat sen päätelmän, että yritys luotti asianajajan lausuntoon vastoin parempaa tietoa tai että oli kyse yrityksen toiveiden mukaisesta lausunnosta, annettu neuvo jätetään jo etukäteen unionin kilpailuoikeuden sääntöjen rikkomista koskevan syyllisyytarkastelun ulkopuolelle.

63. Lisäksi oikeudellisen neuvonnan pyytämiseen liittyvät seuraavat vähimmäisvaatimukset, joiden noudattamista koskevan riskin ja vastuun kyseinen yritys itse kantaa.

34 — Ks. tästä tavoitteesta asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 8, 17 ja 22 perustelukappale sekä asia C-439/08, VEBIC, tuomio 7.12.2010 (Kok., s. I-12471, 56 kohta) ja asia C-360/09, Pfeleiderer, tuomio 14.6.2011 (Kok., s. I-5161, 19 kohta).

35 — Vastaavasti asia C-298/96, Oelmühle ja Schmidt Söhne, tuomio 16.7.1998 (Kok., s. I-4767, 29 kohta); asia C-336/00, Huber, tuomio 19.9.2002 (Kok., s. I-7699, 58 kohta) ja asia T-115/94, Opel Austria v. neuvosto, tuomio 22.1.1997 (Kok., s. II-39, 93 kohta).

64. Ensinnäkin on pyydetävä aina riippumattoman ulkoisen asianajajan neuvoa.³⁶ Yrityksen tai konsernin oman sisäisen oikeudellisen osaston työntekijöiden neuvo ei voi kieltoerehdyksen yhteydessä missään tapauksessa vaikuttaa syyllisyyden poistavasti. Yrityslakimiehet ovat nimittäin – vaikka heillä olisi yrityslakimiehenä toimivan asianajajan asema³⁷ – työntekijöinä suorassa riippuvuussuhteessa kyseiseen yritykseen, ja heidän neuvonsa on vastaavasti luettavissa oman työnantajan vastuulle. Yritys ei voi antaa itselleen lupaa mahdolliseen kilpailuoikeuden vastaiseen toimintaan.

65. Toiseksi on oltava kyse asiantuntevan asianajajan lausunnosta, mikä edellyttää sitä, että asianajaja on erikoistunut kilpailuoikeuteen, unionin kilpailuoikeus mukaan luettuna, ja on lisäksi säännöllisesti hoitanut tämän oikeusalueen toimeksiantoja.

66. Kolmanneksi asianajajan neuvon on perustuttava kyseisen yrityksen antamaan kattavaan ja paikkansapitävään tosiseikkojen kuvaukseen. Jos yritys on antanut käyttämälleen asianajajalle yrityksen vastuualueen olosuhteista ainoastaan vajavaisia tai peräti totuudenvastaisia tietoja, asianajajan lausunto ei voi puolustaa mahdollista kieltoerehdyistä kilpailunrajoitusmenettelyssä.

67. Neljänneksi konsultoidun asianajajan lausunnon on käsiteltävä kattavasti Euroopan komission hallinto- ja päätöksäytäntöä sekä unionin tuomioistuinten oikeuskäytäntöä, ja siinä on otettava perusteellisesti kantaa kaikkiin kunkin tapauksen kannalta oikeudellisesti merkityksellisiin näkökohtiin. Mikään sellainen seikka, joka ei ole nimenomaisesti asianajajan neuvon kohteena vaan voidaan johtaa siitä ainoastaan implisiittisesti, ei voi olla syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen tunnustamisen peruste.

68. Viidenneksi oikeudellinen neuvo ei saa olla ilmeisen väärä. Mikään yritys ei saa luottaa asianajajan neuvon sokeasti. Kaikkien yritysten velvollisuutena on pikemminkin tutkia ainakin asianajajan antamien tietojen uskottavuus.

69. Yritykseltä odotettavaan huolellisuuteen vaikuttavat luonnollisesti yrityksen koko ja kokemus kilpailuoikeudellisissa asioissa.³⁸ Mitä suurempi yritys on ja mitä kokeneempi se on kilpailuoikeudessa, sitä perusteellisemmin sen odotetaan tutkivan asianajajan neuvon sisällön, varsinkin, jos yrityksellä on oma oikeudellinen osasto, jolla on vastaavaa asiantuntemusta.

70. Edellä esitetystä riippumatta jokaisen yrityksen on kuitenkin tiedettävä, että tietyt kilpailunvastaiset käytännöt on kielletty jo luonteensa vuoksi,³⁹ ja erityisesti, ettei yksikään yritys saa osallistua *vakavimpiin rajoituksiin*,⁴⁰ esimerkiksi hintasopimuksiin tai markkinoiden jakamista tai eristämistä koskeviin sopimuksiin tai toimenpiteisiin. Suurilta ja kokeneilta yrityksiltä voidaan vaatia lisäksi, että ne ovat tietoisia Euroopan komission kilpailuoikeutta koskevissa tiedonannoissaan ja suuntaviivoissaan esittämistä asiaa koskevista näkemyksistä.

71. Kuudenneksi kyseinen yritys toimii omalla vastuullaan, jos sen pyytämistä oikeudellisista lausunnoista käy ilmi, että oikeustila on epäselvä. Yritys hyväksyy nimittäin tällöin ainakin tuottamuksellisesti, että se rikkoo markkinakäyttäytymisellään unionin kilpailuoikeuden sääntöjä.

36 — ”Asianajaja” tarkoittaa tässä ja jäljempänä tietysti myös sellaisia asianajajia, jotka toimivat riippumattoman asianajotoimiston työntekijöinä.

37 — Ks. asia C-550/07 P, Akzo Nobel Chemicals ja Akros Chemicals v. komissio ym., tuomio 14.9.2010 (Kok., s. I-8301) sekä kyseisessä asiassa 29.4.2010 esittämäni ratkaisuehdotus.

38 — Tähän viitataan myös edellä alaviiteessä 24 mainitussa United Brands -tapauksessa, tuomion 299–301 kohta ja asiassa 85/76, Hoffmann-La Roche v. komissio, tuomio 13.2.1979 (Kok., s. 461, Kok. Ep. IV, s. 341, 134 kohta); vastaavasti asia C-250/91, Hewlett Packard Frankreich, tuomio 1.4.1993 (Kok., s. I-1819, 22 kohta) ja asia C-251/00, Ilumitrónica, tuomio 14.11.2002 (Kok., s. I-10433, 54 kohta).

39 — Vastaavasti edellä alaviiteessä 17 mainittu asia Miller v. komissio, tuomion 18 ja 19 kohta; asia 246/86, Belasco ym. v. komissio, tuomio 11.7.1989 (Kok., s. 2117, 41 kohta) ja asia C-279/87, Tipp-Ex v. komissio, tuomio 8.2.1990 (Kok., s. I-261, tiivistelmän 2 kohta); ks. lisäksi yhdistetyt asiat T-259/02-T-264/02 ja T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich ym. v. komissio, tuomio 14.12.2006 (Kok., s. II-5169, 205 kohta).

40 — Vakavimman rajoituksen käsitteestä ks. erityisesti Euroopan komission tiedonanto vähämerkityksisistä sopimuksista, jotka eivät Euroopan yhteisön perustamissopimuksen 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitettulla tavalla rajoita tuntuvasti kilpailua (de minimis -sopimukset) (EYVL 2001, C 368, s. 13).

72. Edellä esittämäni vähimmäisvaatimukset vähentävät eittämättä hieman asianajajien esittämien oikeudellisten lausuntojen arvoa kyseisille yrityksille. Tämä johtuu asetuksella N:o 1/2003 luodun järjestelmän luonteesta, eikä tilanne ole toisenlainen perinteisessä rikosoikeudessakaan: jokainen yritys on viime kädessä vastuussa omasta markkinakäyttäytymisestään ja kantaa riskin lainsäädännön rikkomisistaan. Asianajajilta neuvoja pyytämällä ei voi saavuttaa täydellistä oikeusvarmuutta. Jos kaikki edellä mainitut vähimmäisvaatimukset on täytetty, voidaan kuitenkin olettaa, että on kyse syyllisyyden poistavasta kieltoerehdyksestä, jos yritys on luottanut vilpittömässä mielessä oikeudellisen asiantuntijansa neuvon.

73. Huomautettakoon täydennyksen vuoksi, että asianajaja, joka yritysten toiveiden mukaisia lausuntoja laatiessaan tekee itsestään yritysten kilpailunvastaisten käytäntöjen apumiehen, joutuu pelkäämään siviilioikeudellisten ja ammatillisten sääntöjen mukaisten seurausten lisäksi myös sitä, että hänellekin määrätään mahdollisia kilpailuoikeudellisia seuraamuksia.⁴¹

c) Käsiteltävää asiaa koskevat päätelmät

74. Kun edellä mainittuja perusteita sovelletaan käsiteltävän kaltaiseen asiaan, käy ilmi, ettei kyseessä oleviin yrityksiin voida soveltaa syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen käsitettä, vaan niitä on mahdollisesti moitittava erehdyksestä, joka koskee niiden markkinakäyttämisen lainvastaisuutta unionin kilpailuoikeuden kannalta.

75. Rikkomisen alkamisajankohta kuuluu nimittäin, kuten ylivoimaisesti suurin osa SSK-kartellin voimassaoloajasta, vielä asetuksen N:o 17 ajalliseen soveltamisalaan. Kuten Itävallan Bundeskartellamt osuvasti korostaa, kyseiset yritykset⁴² saattoivat vapaasti valita, kääntyivätkö ne hyvissä ajoin Euroopan komission puoleen hakeakseen asetuksen N:o 17⁴³ 2 artiklan mukaista puuttumattomuustodistusta.⁴⁴ Hakemuksen tekemättä jättämisestä ei voi korjata pyytämällä asianajajalta oikeudellisia neuvoja. Myöskään SSK-kartellin siihen osaan, joka oli voimassa 30.4.2004 jälkeen, siis asetuksen N:o 1/2003 voimassaoloaikana, voidaan tuskin soveltaa muita sääntöjä. Jos otetaan Itävallan Bundeswettbewerbsbehörden tavoin lähtökohdaksi se, että riidanalainen kartelli edusti yhtenä kokonaisuutena pidettävää ja jatkettua kilpailusääntöjen rikkomista, SSK:n jäsenten alussa tapahtuneen laiminlyönnin, puuttumattomuustodistuksen hakematta jättämisen, on vaikutettava syyllisyyden arvioimiseen koko kartellin ajalta.

76. Ennakkoratkaisupyynnön esittäneen tuomioistuimen kuvauksen mukaan pyydetty neuvonta oli käsiteltävässä asiassa vajavainen. Asianajotoimiston useissa lausunnoissa ei otettu kantaa nimenomaan siihen kysymykseen, joka vaikuttaa unionin oikeuden mukaan ratkaisevasti SSK:n jäsenten rankaisemiseen kartellirikkomuksesta, nimittäin E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artiklan ja EY 81 artiklan asialliseen soveltamisalaan – jollei kansallisen tuomioistuimen lisätutkimuksissa käy ilmi muuta. Toisin kuin eräät asian käsittelyyn osallistuvat yritykset näyttävät uskovan, tässä yhteydessä ei riitä, että asianajajan lausunnoista voi mahdollisesti tehdä implisiittisiä päätelmiä vaikutuksista jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kuten jo totesin,⁴⁵ mikään sellainen seikka, joka ei ole nimenomaisesti asianajajan neuvon kohteena vaan voidaan johtaa siitä ainoastaan implisiittisesti, ei voi olla syyllisyyden poistavan kieltoerehdyksen tunnustamisen peruste. Tämä pätee erityisesti, kun on kyse – kuten tässä – asian keskeisestä, kaiken ratkaisevasta oikeuskysymyksestä.

41 — Vastaavasti asia T-99/04, AC-Treuhand v. komissio, tuomio 8.7.2008 (Kok., s. II-1501), joka liittyy sellaisen konsultointipalveluja tarjoavan yrityksen osallistumiseen kartelliin, joka ei itse ollut aktiivinen markkinoilla, joita kartelli koski.

42 — Tämä pätee kaikkiin yrityksiin, jotka olivat SSK:n jäseniä jo ennen 1.5.2004.

43 — Samankaltainen määräys sisältyi aikoinaan valvontaviranomaisen ja tuomioistuimen perustamisesta tehdyn EFTA-valtioiden sopimuksen pöytäkirjassa 4 olevaan 2 artiklaan (EYVL 1994, L 344, s. 12).

44 — Vastaavasti edellä alaviitteessä 38 mainittu asia Hoffmann-La Roche v. komissio, tuomion 129 kohdan viimeinen virke, 130 kohta ja 134 kohdan viimeistä edellinen virke.

45 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 67 kohta.

77. Lisään vielä, että ainakin kartellin suurimmilta yrityksiltä voidaan edellyttää myös sitä, että ne ovat tietoisia Euroopan komission asiaa koskevista tiedonannoista ja suuntaviivoista.⁴⁶ Niistä käy epäilyksettä ilmi, että SSK:n kaltaiset horisontaaliset kartellit, jotka ulottuvat yhden jäsenvaltion koko alueelle, ovat yleensä omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan,⁴⁷ joten ne kuuluvat unionin oikeuden kartellikiellon soveltamisalaan.

78. Kartelliin osallistuneiden yritysten syyllisyyteen ei vaikuta se eräiden asianosaisten korostama seikka, ettei SSK ollut salainen kartelli ja että SSK:n jäsenten tarkoituksena oli niiden omien sanojen mukaan välttää unionin kilpailuoikeuden rikkomista. Syyllisyyden poistavaa kieltoerehdystä ei voi hyväksyä ainoastaan sen vuoksi, että tekijä tuntee olevansa oikeassa ja on muutenkin ”varma asiastaan”. Pikemminkin on kyse yksinomaan siitä, onko tehty kaikki voitava ja kohtuudella edellytettävä rikkomisen välttämiseksi.

2. Yrityksen luottamus kansallisen kilpailuviranomaisen päätökseen (ensimmäisen kysymyksen b kohta)

79. Ensimmäisen kysymyksen b kohdassa ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuimien tiedustele, voidaanko olettaa, että on kyse syyllisyyden poistavasta kieltoerehdyksestä, kun yritys on luottanut sen kilpailuvastaisen toiminnan, josta sitä syytetään, yhteydessä kansallisen kilpailuviranomaisen tekemän päätöksen oikeellisuuteen, kun viranomaisen on arvioinut toimintaa ainoastaan kansallisen kilpailuoikeuden mukaan ja todennut sen olevan sallittua.

80. Tämän osakysymyksen taustalla on se, että Itävallan Kartellgericht on toimivaltaisena kansallisena elimenä tunnustanut SSK:n 2.2.1996 tehdyllä lainvoimaisella päätöksellä vuoden 1988 KartG:n 16 §:ssä tarkoitetuksi vähämerkityksiseksi kartelliksi. Kyseiset yritykset vetoavat nyt pääasian oikeudenkäynnissä tähän päätökseen anteeksiantoperusteena.

81. Samoin kuin edellä käsitellyn asianajajan neuvon luottamisen yhteydessä asianosaiset ovat hyvin erimielisiä siitä, voidaanko kansallisen kilpailuviranomaisen päätös ottaa huomioon yrityksen syyllisyyttä kartellirikkomukseen arvioitaessa. Rintamalinjat ovat molemmissa kysymyksissä pääosin samat.

a) Kansallisten kilpailuviranomaisten ja -tuomioistuimien päätösten merkitys

82. Yksi asetuksen N:o 1/2003 päätavoitteista oli jäsenvaltioiden elinten entistä voimakkaampi sitominen unionin kilpailuoikeuden täytäntöönpanoon.⁴⁸ Kansallisilla kilpailuviranomaisilla ja tuomioistuimilla on suuri merkitys uudessa, hajautetussa kilpailuoikeuden täytäntöönpanojärjestelmässä. Asetuksen N:o 1/2003 5 ja 6 artiklan mukaan jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla ja tuomioistuimilla on nimenomainen toimivalta soveltaa unionin kilpailuoikeutta ja – mainitun asetuksen 3 artiklassa mainituissa olosuhteissa – ne ovat jopa velvoitettuja siihen.⁴⁹

83. E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artiklan ja EY 81 artiklan soveltaminen ei ollut missään tapauksessa kansallisten viranomaisten ja tuomioistuimien toimivallan ulkopuolella myöskään 30.4.2004 edeltäneellä kaudella, jolloin Kartellgericht teki asianosaisina olevien yritysten mainitseman päätöksen. Euroopan komissio oli tosin aikoinaan asetuksen N:o 17 9 artiklan 1 kohdan mukaan yksin toimivaltainen antamaan E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artiklan 3 kohdan ja EY 81 artiklan 3 kohdan mukaisia poikkeuksia. Mikään ei kuitenkaan lähtökohtaisesti estänyt kansallisia

46 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 70 kohta.

47 — EY:n perustamissopimuksen 81 ja 82 artiklassa tarkoitettua kauppaan kohdistuvan vaikutuksen käsitettä koskevat suuntaviivat, 3.2.1 kohta (erityisesti 78 kohta).

48 — Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan kuudes, seitsemäs ja kahdeksas perustelukappale.

49 — Tästä velvoitteesta ks. myös edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Toshiba Corporation ym., tuomion 77 kohta.

viranomaisia ja tuomioistuimia soveltamasta voimassa ollutta E(T)Y:n perustamissopimuksen 85 artiklan 1 kohtaa ja EY 81 artiklan 1 kohtaa ja erityisesti tutkimasta, kuuluiko yritysten yhteistoiminta unionin kilpailusääntöjen soveltamisalaan, toisin sanoen, oliko se omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.⁵⁰ Tällainen tutkimus oli tarpeen esimerkiksi, kun yhteisön kilpailuoikeuden ja kansallisen kilpailuoikeuden säännösten ollessa ristiriidassa oli otettava huomioon unionin tuomioistuimen korostama yhteisön oikeuden ensisijaisuus.⁵¹

84. Tätä taustaa vasten kansallisten kilpailuviranomaisten ja tuomioistuinten ratkaisut – myös ennen 1.5.2004 annetut – voivat antaa sisämarkkinoilla toimiville yrityksille Euroopan komission hallintokäytännön ja unionin tuomioistuinten oikeuskäytännön lisäksi tärkeää tietoa unionin kilpailuoikeuden voimassa olevan oikeustilan ymmärtämiseksi.

85. Mitä vaikutuksia kyseisten yritysten näihin ratkaisuihin osoittamalla luottamuksella on niiden syyllisyyteen kartellirikkomusten yhteydessä, on määritettävä luottamuksensuojan periaatteen avulla, joka on tunnustettu myös unionin tasolla.⁵² Sen mukaan ei ole missään tapauksessa suljettu pois, että yritykset voivat luottaa kansallisten viranomaisten tai tuomioistuinten ratkaisuihin unionin oikeutta koskevissa asioissa.⁵³ Niiden kaltaisten valtiollisten elinten kannanottoihin luottaminen vaikuttaa lisäksi perustellummalta kuin oikeudellisten asiantuntijoiden lausuntoihin luottaminen.

86. Mentäisiin kuitenkin liian pitkälle, jos kansallisen elimen kaikki jollain tavoin unionin kilpailuoikeutta koskevat lausunnot vaikuttaisivat siihen, miten arvioidaan yritysten syyllisyyttä rikkomuksiin, joista niitä syytetään. Tässäkin yhteydessäkin on täytettävä tietyt vähimmäisvaatimukset, jotta unionin kilpailusääntöjen tehokas täytäntöönpano ei häiriintyisi.

b) Edellytykset kansallisten kilpailuviranomaisten ja tuomioistuinten päätöksiin kohdistuvan perustellun luottamuksen tunnustamiselle

87. Ensinnäkin on oltava kyse asetuksen N:o 1/2003 5 ja 35 artiklassa tarkoitetusta jäsenvaltion kilpailuviranomaisesta tai 6 artiklassa tarkoitetusta kansallisesta tuomioistuimesta, jolla on toimivalta unionin kilpailuoikeuden soveltamiseen.

88. Kansallinen *kilpailuviranomainen* ei saa antaa unionin kilpailuoikeuteen liittyviä lupia tai puuttumattomuustodistuksia. Asetuksen N:o 1/2003 5 artiklan 2 kohdan mukaan se voi kuitenkin päättää, ettei sen ole syytä toteuttaa toimenpiteitä, jos se katsoo hallussaan olevien tietojen perusteella, etteivät kiellon edellyttämät perusteet täyty. Kyseessä olevan yrityksen on tällöin voitava luottaa siihen, että se voi jatkaa viranomaisen tutkimaa markkinakäyttämistä ainakin viranomaisen paikallisella toimivalta-alueella.

89. Kansallisen *tuomioistuimen* ratkaisu voi olla syyllisyyden poistavan kielloerehdyksen tunnustamisen perustana, kun tuomioistuin on päätenyt sellaiseen päätelmään, ettei tietty markkinakäyttämisen merkitse unionin kilpailuoikeuden rikkomista. Näin voi tapahtua erityisesti tuomioistuimessa käytävän sakkomenettelyn lopettamisen, viranomaisen maksupäätöksen kumoamisen tai kyseistä yritystä koskevan siviilioikeudellisen vahingonkorvaus- tai kieltokanteen hylkäämisen vuoksi.

50 — Asia 127/73, BRT v. SABAM, tuomio 30.1.1974 (Kok., s. 51, Kok. Ep. II, s. 201, 15–22 kohta).

51 — Asia 14/68, Walt Wilhelm ym., tuomio 13.2.1969 (Kok., s. 1, Kok. Ep. I, s. 377, 6 kohdan loppu).

52 — Ks. esim. asia 112/80, Dürbeck, tuomio 5.5.1981 (Kok., s. 1095, 48 kohta) ja asia C-24/95, Alcan Deutschland, tuomio 20.3.1997 (Kok., s. I-1591, 25 kohta).

53 — Vastaavasti asia C-201/08, Plantanol, tuomio 10.9.2009 (Kok., s. I-8343, 53 kohta); ks. lisäksi 24.1.2013 esittämäni ratkaisuehdotus asiassa C-568/11, Agroferm, ratkaisuehdotuksen 43–50 kohta.

90. Toiseksi on tarpeen, että kyseinen yritys on tiedottanut kansalliselle elimelle aiemmin laajasti ja todenmukaisesti kaikista ratkaisun kannalta merkityksellisistä seikoista, sikäli kuin – kuten SSK:n jäsenet vuosina 1995 ja 1996 – se osallistui jo alkuperäiseen viranomais- ja tuomioistuinmenettelyyn. Jos kyseiseen ratkaisuun liittyy yrityksen syyksi luettava puute, yritys ei voi myöhemmin vedota tähän ratkaisuun anteeksiantoperusteena.

91. Kolmanneksi viranomaisen tai tuomioistuimen ratkaisun on koskettava juuri niitä tosiseikkoja ja oikeuskysymyksiä, joiden vuoksi kyseinen yritys vetoaa syyllisyyden poistavaan kieltoerehdykseen. Samoin kuin asianajajan lausuntojen yhteydessä on mahdollista vedota ainoastaan viranomaisen tai tuomioistuimen niihin lausuntoihin, jotka sisältyvät nimenomaan kulloiseenkin ratkaisuun, ei sen sijaan muihin päätelmiin, jotka voidaan mahdollisesti johtaa siitä implisiittisesti.⁵⁴

92. Neljänneksi kansallisen kilpailuviranomaisen tai tuomioistuimen unionin kilpailuoikeutta koskeva lausunto ei saa olla ilmeisen virheellinen.⁵⁵ Unionin kilpailuoikeutta koskevien viranomaisten lopullisten päätösten ja tuomioistuinten lainvoimaisten ratkaisujen oletetaan tosin lähtökohtaisesti olevan lainmukaisia, joten ne, joille ratkaisut on osoitettu, voivat luottaa niiden sisällön oikeellisuuteen eikä heidän tarvitse tutkia niiden uskottavuutta samalla tavalla kuin asianajajien neuvojen yhteydessä. Kuten jo totesin,⁵⁶ jokaisen yrityksen on kuitenkin tiedettävä, että tietyt kilpailunvastaiset käytännöt on kielletty jo luonteensa vuoksi, ja erityisesti, ettei yksikään yritys saa osallistua *vakavimpiin rajoituksiin*, esimerkiksi hintasopimuksiin tai markkinoiden jakamista tai eristämistä koskeviin sopimuksiin tai toimenpiteisiin.

93. Viidenneksi yrityksen luottamus viranomaisen tai tuomioistuimen ratkaisuun on perusteltu ainoastaan silloin, kun yritys toimii vilpittömässä mielessä.⁵⁷ Näin ei ole yrityksen ja kansallisen viranomaisen tai kansallisen tuomioistuimen – epätodennäköisen – kielletyn yhteistyön yhteydessä. Yrityksen luottamukselta ratkaisun sisällön oikeellisuuteen katoaa pohja erityisesti myös silloin, kun yritys on saanut kuulla toimivaltaisten unionin elinten – nimenomaan Euroopan komission ja Euroopan unionin tuomioistuimen – päinvastaisista oikeuskäsityksistä. Näin voi olla esimerkiksi silloin, kun Euroopan komissio on osallistunut asetuksen N:o 1/2003 15 artiklan 3 kohdan mukaisesti jäsenvaltion kansalliseen tuomioistuinmenettelyyn ja kyseinen yritys on saanut tuossa yhteydessä tietoa sen oikeuskäsityksestä.

94. Unionin tuomioistuimen suullisessa käsittelyssä käsiteltiin lisäksi kysymystä siitä, edellyttääkö kansallisten *tuomioistuinten* ratkaisuihin kohdistuvan yritysten perustellun luottamuksen tunnustaminen, että kyseisestä asiasta on ensin esitetty ennakkoratkaisupyynnö unionin tuomioistuimelle. Tähän on mielestäni vastattava kieltävästi. En pitäisi kohtuullisena sitä, että luottamuksensuoja rajoittuisi ainoastaan niihin kansallisten tuomioistuinten ratkaisuihin, jotka perustuvat unionin tuomioistuimen ennakkoratkaisuun.

95. Yleensä lienee nimittäin kysymys SEUT 267 artiklan toisessa kohdassa tarkoitetuista sellaisen tuomioistuinten ratkaisuista, joiden ei tarvitse esittää ennakkoratkaisupyynnöä. Jos unionin lainsäätävä toteaa *kaikki* kansalliset tuomioistuimet toimivaltaisiksi soveltamaan unionin kilpailuoikeutta (asetuksen N:o 1/2003 6 artikla), oikeussubjektien on voitava myös vedota *kaikkien* kansallisten tuomioistuinten asiaa koskeviin ratkaisuihin riippumatta siitä, onko aiemmin toteutettu – valinnainen – ennakkoratkaisumenettely vai ei.

54 – Unionin tuomioistuin toteaa samaan tapaan luottamuksensuojasta, ettei kukaan voi vedota tämän periaatteen loukkaamiseen, jollei hallinto ole antanut hänelle täsmällisiä vakuutteluja, ja etteivät epätasälliset maininnat riitä (asia C-47/07 P, Masdar v. komissio, tuomio 16.12.2008, Kok., s. I-9761, 81 ja 86 kohta).

55 – Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan luottamuksensuojan periaatteeseen ei voi vedota unionin oikeuden säädökseen sisältyvää täsmällistä säännöstä vastaan; ks. asia 316/86, Krücken, tuomio 26.4.1988 (Kok., s. 2213, 24 kohta); yhdistetyt asiat C-31/91-C-44/91, Lageder ym., tuomio 1.4.1993 (Kok., s. I-1761, 35 kohta) ja asia C-94/05, Emsland-Stärke, tuomio 16.3.2006 (Kok., s. I-2619, 31 kohta).

56 – Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 70 kohta.

57 – Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 62 kohta ja edellä alaviitteessä 35 mainittu oikeuskäytäntö.

96. Asetus N:o 1/2003 tarjoaa tiettyjä välineitä, jotka auttavat varmistamaan unionin kilpailuoikeuden yhdenmukaisen tulkinnan ja soveltamisen. Euroopan komissio on niissä avainasemassa. Komissio saa osallistua kansallisissa *tuomioistuimissa* vireillä oleviin menettelyihin.⁵⁸ Komissio toimii unionin kilpailuviranomaisten verkostossa tiiviissä yhteistyössä kansallisten *kilpailuviranomaisten* kanssa ja voi jopa siirtää niiden aloittaman hallintomenettelyn tarvittaessa itselleen.⁵⁹

c) Käsiteltävää asiaa koskevat päätelmät

97. Kun edellä esitettyjä perusteita sovelletaan käsiteltävän kaltaiseen asiaan, käy ilmi, kuten jo asianajajan oikeudellisen neuvonnan yhteydessä, ettei kyseisten yritysten kannalta ole kyse syyllisyyden poistavasta kieltoerehdyksestä, vaan niitä on mahdollisesti moitittava erehdyksestä, joka koskee niiden markkinakäyttäytymisen lainvastaisuutta unionin kilpailuoikeuden kannalta.

98. Kuten ennakkoratkaisua pyytänyt tuomioistuin nimittäin ilmoittaa, Kartellgerichtin 2.2.1996 tekemässä päätöksessä, johon SSK:n jäsenet vetoavat, viranomaisen on arvioinut toimintaa, josta huolintayrityksiä syytetään, ainoastaan kansallisen kilpailuoikeuden perusteella ja todennut sen olevan sallittua. Päätöksessä ei käsitellä sitä, ovatko SSK:n jäsenet rikkoneet unionin oikeuden kartellikieltoa. Unionin oikeudessa ei ollut vielä ennen 1.5.2004 eli ajankohtana, jolloin asetuksen N:o 1/2003 3 artikla ei ollut vielä voimassa, asetettu velvoitetta soveltaa unionin kilpailuoikeutta kansallisen kilpailuoikeuden rinnalla.⁶⁰

99. Saattaa olla, että Kartellgericht otti 2.2.1996 tekemässään päätöksessä huomioon Paritätischer Ausschuss für Kartellangelegenheitenin vuonna 1994 esittämän välilauseannon,⁶¹ jossa todettiin, ettei unionin kilpailulainsäädäntöä tarvitse soveltaa. SSK:n jäsenillä ei ollut kuitenkaan pelkästään sen seikan perusteella oikeutta olettaa, etteivät unionin kilpailusäännöt olleet esteenä niiden markkinakäyttäytymiselle. Ratkaisevaa on se, ettei Kartellgericht lausunut itse nimenomaisesti SSK:n toiminnan yhteensopivuudesta unionin kilpailuoikeuden kanssa.⁶²

100. Kansallisten kilpailuviranomaisten ja -tuomioistuinten piti eittämättä jo ennen 1.5.2004 ottaa huomioon silloisen unionin oikeuden ensisijaisuus, eikä unionin oikeuden täysipainoista ja yhdenmukaista soveltamista saanut haitata.⁶³ Kansallisesta oikeudesta saattoi jo tällöin johtua velvollisuus unionin kilpailusääntöjen noudattamiseen, mihin asianosaiset yritykset viittasivat suullisessa käsittelyssä.

58 — Asetuksen N:o 1/2003 15 artiklan 3 kohta.

59 — Asetuksen N:o 1/2003 11 artiklan 6 kohta.

60 — Edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Toshiba Corporation ym., tuomion 62 kohta.

61 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 20 ja 21 kohta.

62 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 92 kohta.

63 — Edellä alaviitteessä 51 mainittu asia Walt Wilhelm ym., tuomion 6 ja 9 kohta.

101. Pelkästään siitä ei voi kuitenkaan päätellä, että kansallisten ja unionin kilpailusääntöjen piti jo ennen asetuksen N:o 1/2003 3 artiklan voimaantuloa johtaa aina samaan tulokseen. Kilpailusääntöjen soveltamisala ei ole tunnetusti sama Euroopan tasolla kuin kansallisella tasolla,⁶⁴ ja niissä tarkastellaan rajoittavia menettelytapoja eri näkökulmista.⁶⁵ Näin oli jo ennen 1.5.2004, eikä asetus N:o 1/2003 ole muuttanut tilannetta.⁶⁶ Erityisesti Itävallan vähämerkityksisiä kartelleja koskevan säännöksen kaltainen säännös osoittaa erityisen selvästi, millaisia eroja unionin kilpailuoikeuden ja kansallisen kilpailuoikeuden välillä saattoi ja saattaa edelleen olla.⁶⁷

102. Kartellgerichtin 2.2.1996 tekemän päätöksen kaltainen yksinomaan kansallisen kilpailuoikeuden nojalla tehty ratkaisu ei voi vastaavasti perustella kyseisten yritysten perusteltua luottamusta sellaisen unionin oikeuden nojalla ratkaistavan kysymyksen yhteydessä, joka on ratkaiseva käsiteltävässä asiassa.

C Kansallisten kilpailuviranomaisten toimivalta todeta kilpailusääntöjen rikkominen viranomaisten kanssa yhteistyötä tehneen yrityksen suhteen (toinen ennakkoratkaisukysymys)

103. Toinen ennakkoratkaisukysymys koskee erityisesti viranomaisten kanssa yhteistyötä tehneen yrityksen tilannetta, jossa Schenker on käsiteltävässä asiassa. Se edellyttää välttämättä, että kyseinen yritys – kuten ensimmäisen ennakkoratkaisukysymyksen yhteydessä todettiin – ei voi vedota syyllisyyden poistavaan kieltoerehdykseen. Kyseisen erehdyksen yhteydessä ei olisi nimittäin edes tapahtunut rikkomusta, johon kilpailuviranomainen tai tuomioistuin voisi todeta yrityksen syyllistyneen.⁶⁸

104. Ennakkoratkaisupyynnön esittänyt tuomioistuin tiedustelee lähinnä, voivatko jäsenvaltioiden kilpailuviranomaiset asetuksen N:o 1/2003 mukaan todeta yrityksen rikkoneen unionin oikeuden kartellikieltoa ja jättää sakon silti määräämättä.

105. Kansallisten kilpailuviranomaisten toimivalta unionin kartellioikeuden soveltamisessa perustuu asetuksen N:o 1/2003 5 artiklaan. Tehtävää voivat mainitun asetuksen 35 artiklan 1 kohdan mukaan hoitaa myös tuomioistuimet, kuten Itävallassa.

106. Asetuksen N:o 1/2003 5 artiklassa ei nimenomaisesti säädetä jäsenvaltioiden elinten toimivallasta pelkästään todeta unionin kilpailuoikeuden rikkominen määräämättä seuraamuksia. Euroopan komissiolla sen sijaan on 7 artiklan 1 kohdan viimeisen virkkeen mukaan nimenomaisesti toimivalta todeta kilpailusääntöjä rikotun menneisyydessä, jos komissiolla on oikeutettu etu asiassa.

107. Toisin kuin Schenker väittää, nimenomaisen säännöksen puuttumisesta asetuksen N:o 1/2003 5 artiklasta ei voi päätellä, etteivät kansalliset viranomaiset voi pelkästään todeta rikkomista määräämättä seuraamuksia. Sellaista ei voi päätellä vastakohtaispäätelmänä myöskään asetuksen N:o 1/2003 7 artiklan 1 kohdan viimeisen virkkeen mukaisesta komission toimivallasta.

64 — Asia C-505/07, Compañía Española de Comercialización de Aceite, tuomio 1.10.2009 (Kok., s. I-8963, 52 kohta) ja edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Toshiba Corporation ym., tuomion 81 kohta.

65 — Edellä alaviitteessä 51 mainittu asia Walt Wilhelm ym., tuomion 3 kohta; yhdistetyt asiat C-295/04-C-298/04, Manfredi ym., tuomio 13.7.2006 (Kok., s. I-6619, 38 kohta); edellä alaviitteessä 37 mainittu asia Akzo Nobel Chemicals ja Akros Chemicals v. komissio ym., tuomion 103 kohta ja edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Toshiba Corporation ym., tuomion 81 kohta.

66 — Edellä alaviitteessä 19 mainittu asia Toshiba Corporation ym., tuomion 82 kohta.

67 — Asiassa C-226/11, Expedia, 13.12.2012 antamassaan tuomiossa unionin tuomioistuin täsmensi, että sopimus, joka on omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja jolla on kilpailunvastainen tarkoitus, rajoittaa tuntuvasti kilpailua ja luonteensa vuoksi ja riippumatta sen konkreettisista vaikutuksista (37 kohta), mistä voi olla kyse jopa silloin, kun komission de minimis -tiedonannossa vahvistettu kynnyisarvo ei ylity (38 kohta).

68 — Ks. edellä tämän ratkaisuehdotuksen 44 kohta.

108. On tosin totta, että asetuksessa N:o 1/2003 jätetään tietoisesti säätämättä jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten ja -tuomioistuinten tietyistä toimivallasta, jotta ei heikennettäisi asetuksen järjestelmään kiinteästi sisältyvää komission johtavaa roolia unionin kilpailupolitiikan kehittämisessä⁶⁹ eikä uutta lakisääteisten poikkeusten järjestelmää. Komissio on esimerkiksi unionin kilpailuviranomaisten verkostossa ainoa viranomainen, jolla on asetuksen N:o 1/2003 10 artiklan mukaan toimivalta todeta vahvistuspäätöksellä, ettei unionin kilpailuoikeutta sovelleta,⁷⁰ kun taas kansalliset kilpailuviranomaiset saavat kyseisen asetuksen 5 artiklan 2 kohdan mukaan ainoastaan päättää, ettei niiden ole syytä toteuttaa toimenpiteitä, mikä sulkee pois asiasisältöä koskevien kielteisten päätösten tekemisen.⁷¹

109. Ei voida kuitenkaan olettaa, että unionin lainsäätäjä halusi rajoittaa jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisten ja -tuomioistuinten toimivaltaa myös päinvastaisessa tapauksessa, siis tässä yhteydessä kiinnostavan kilpailusääntöjen rikkomisen toteamiseen liittyvän toimivallan yhteydessä. Kuten jo mainittiin, yksi asetuksen N:o 1/2003 päätavoitteista oli jäsenvaltioiden elinten entistä voimakkaampi sitominen unionin kilpailuoikeuden täytäntöönpanoon.⁷² Jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisilla ei pitäisi olla vähemmän vaan enemmän mahdollisuuksia unionin kilpailuoikeuden tehokkaaseen soveltamiseen.⁷³ Unionin kilpailusääntöjen rikkomisen paljastaminen, toteaminen ja siitä mahdollisesti rankaiseminen on asetuksen N:o 1/2003 hajautetussa järjestelmässä kiinteä osa niiden tehtävävalikoimaa⁷⁴ ja auttaa näiden sääntöjen tehokkaassa täytäntöönpanossa.

110. Mahdollisuus pelkästään todeta kilpailusääntöjä rikotun sisältyä väistämättä asetuksen N:o 1/2003 5 artiklan viimeisen luetelmakohdan mukaiseen kilpailuviranomaisten toimivaltaan määrätä seuraamuksia (*argumentum a maiore ad minus*). Viranomaisen asianosaisten yritysten käyttäytymisestä mahdollisesti määräämät seuraamukset eivät olisi nimittäin edes mahdollisia ilman kartellirikkomuksen toteamista.

111. Kansalliset kilpailuviranomaiset tai -tuomioistuimet eivät missään tapauksessa menetä rikkomisen toteamisvaltaansa, jos ne jättävät seuraamuksen määräämättä, esimerkiksi palkitakseen kilpailunrajoitusmenettelyssä viranomaisten kanssa yhteistyötä tehneen yrityksen. Unionin oikeuden kilpailusääntöjen tehokkaan täytäntöönpanon kannalta voi päinvastoin olla välttämätöntä todeta rikkomisen tällaisessa tapauksessa, vaikka seuraamuksia ei määrätä.

112. Jos kansallinen viranomainen tai kansallinen tuomioistuin ei pelkästään jättäisi määräämättä seuraamusta vaan jättäisi myös toteamatta rikkomisen ja yksinkertaisesti päättäisi kyseistä yritystä koskevan kilpailunrajoitusmenettelyn, voisi syntyä sellainen harhaanjohtava käsitys, että yrityksen markkinakäyttäytyminen oli lainmukaista. Toteamalla rikkomisen, mikä vastaa tosiasiallisesti nollan euron sakon määräämistä, tehdään yksiselitteisen selväksi ja dokumentoidaan, että yritys on tietoisesti rikkonut unionin oikeuden kilpailusääntöjä.

69 — Ks. asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 34 perustelukappale, jossa korostetaan unionin toimielinten keskeistä asemaa EY 81 ja EY 82 artiklan periaatteiden täytäntöönpanossa; ks. lisäksi em. yhdistetyt asiat *Musique Diffusion française* ym. v. komissio, tuomion 105 kohdan loppu; asia C-344/98, *Masterfoods*, tuomio 14.12.2000 (Kok., s. I-11369, 46 kohdan ensimmäinen virke) ja edellä alaviitteessä 28 mainitussa asiassa *Expedia* esittämäni ratkaisuehdotuksen 38 kohta.

70 — Ks. asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 14 perustelukappale.

71 — Edellä alaviitteessä 33 mainittu asia *Tele 2 Polska*, tuomion 22–29 ja 32 kohta.

72 — Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan kuudes, seitsemäs ja kahdeksas perustelukappale.

73 — Asetuksen N:o 1/2003 johdanto-osan 28 ja 34 perustelukappale.

74 — Ks. erityisesti asetuksen N:o 1/2003 5 artiklan ensimmäinen virke ja 6 artikla sekä johdanto-osan kuudes, seitsemäs ja kahdeksas perustelukappale.

113. Se, käyttävätkö toimivaltaiset kansalliset elimet asetuksen N:o 1/2003 5 artiklan implisiittisesti sisältämää toimivaltaansa todeta rikkomisen määräämättä seuraamuksia, ja jos käyttävät, niin miten, kuuluu jäsenvaltioiden menettelyllisen itsemääräämisoikeuden alaan. Mikään ei näin ollen estä sitä, että kansallisessa lainsäädännössä asetetaan rikkomisen toteaminen toimivaltaisen viranomaisen tai tuomioistuimen harkintavaltaan tai edellytetään siltä asetuksen N:o 1/2003 7 artiklan 1 kohdan viimeisen virkkeen kaltaisella tavalla oikeutettua etua, kunhan unionin oikeuden vastaavuus- ja tehokkuusperiaatteita⁷⁵ kunnioitetaan.

114. Tehokkuusperiaatteen, joka heijastuu unionin kilpailuoikeuden tehokkaan täytäntöönpanon tavoitteessa,⁷⁶ kannalta tarkasteltuna rikkomisen toteamiseen on yleensä olemassa oikeutettu etu, vaikka seuraamuksia ei määrätä. Kyseinen yritys voidaan nimittäin tulevaisuudessa saattaa tällaisen toteamisen johdosta vastuuseen rikkomisen uusijana, jos se rikkoo uudelleen unionin kilpailuoikeuden sääntöjä.⁷⁷ Toiseksi rikkomisen toteaminen aiheuttaa pelotevaikutuksen suhteessa muihin yrityksiin, ja kaikkien markkinatoimijoiden usko Euroopan sisämarkkinoiden kilpailusääntöjen vaikutukseen vahvistuu. Lisäksi erityisesti yritysten ja kuluttajien, jotka ovat kärsineet vahinkoa kartellin vuoksi, on helpompi esittää kartellin jäsenille siviilioikeudellisia vaatimuksia viranomaisten toteaman kilpailusääntöjen rikkomisen jälkeen.⁷⁸

VI Ratkaisuehdotus

115. Edellä esitetyn perusteella ehdotan, että unionin tuomioistuin vastaa Itävallan Oberster Gerichtshofin esittämiin ennakkoratkaisukysymyksiin seuraavasti:

- 1) Yritykselle ei saada määrätä sakkoa unionin oikeuden kartellikiellon rikkomisesta, jos yritys on erehtynyt toimintansa laillisuudesta (kieltoerehdys) eikä tämä erehdys ole moitittava.
- 2) Kieltoerehdys on moitittava, jos yritys on luottanut asianajajan oikeudellisiin neuvoihin tai kansallisen kilpailuviranomaisen tekemään päätökseen, jossa ei ole tai ei ainakaan nimenomaisesti ole käsitelty ratkaisevaa oikeudellista ongelmaa.

Sellaisten kilpailusääntöjen rikkomisten yhteydessä, jotka ovat alkaneet ennen 1.5.2004, kieltoerehdys on moitittava myös silloin, jos yritys ei ole hyvissä ajoin hakenut Euroopan komissiolta asetuksen (ETY) N:o 17 2 artiklan mukaista puuttumattomuustodistusta.

- 3) Asetuksessa (EY) N:o 1/2003 ei kielletä jäsenvaltioiden kilpailuviranomaisia toteamasta yrityksen rikkoneen unionin oikeuden kartellikieltoa sinänsä ja sakon määräämättä jättämistä, mikäli unionin oikeuden yleisiä vastaavuusperiaatteita ja tehokkuusperiaatetta noudatetaan.

75 — Ks. näiden periaatteiden merkityksestä kilpailuoikeudellisessa yhteydessä asia C-453/99, Courage ja Crehan, tuomio 20.9.2001 (Kok., s. I-6297) ja edellä alaviitteessä 65 mainitut yhdistetyt asiat Manfredi ym.

76 — Ks. tästä tavoitteesta edellä alaviitteen 34 oikeuskäytäntöviittaukset.

77 — Vuoden 2006 suuntaviivojen johdanto-osan 28 perustelukappaleen ensimmäinen luettelukohta.

78 — Ks. kilpailuoikeuden siviilioikeudellisen täytäntöönpanon merkityksestä edellä alaviitteessä 75 mainittujen asioiden lisäksi erityisesti Euroopan komission Valkoinen kirja yhteisön kilpailuoikeuden rikkomisesta johtuvista vahingonkorvauskanteista, 2.4.2008 (KOM(2008) 165 lopullinen). Komissio ehdottaa valkoisessa kirjassa toimenpiteitä, joiden ”tarkoituksena on luoda tehokas siviilikanteisiin perustuvan noudattamisen valvonnan järjestelmä”, jonka ”on tarkoitus täydentää julkista noudattamisen valvontaa, ei korvata tai vaarantaa sitä” (s. 4, 1.2 kohta). Myös EFTAn tuomioistuimella oli hiljattain tilaisuus viitata kilpailuoikeuden noudattamisen yksityisen valvonnan merkitykseen ja korostaa, että se on yleisen edun mukaista (asia E-14/11, DB Schenker v. EFTAn valvontaviranomainen, tuomio 21.12.2012, 132 kohta).