

SCHUNK OCH SCHUNK KOHLENSTOFF-TECHNIK MOT KOMMISSIONEN  
FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (femte avdelningen)  
den 8 oktober 2008\*

I mål T-69/04,

**Schunk GmbH**, Thale (Tyskland),

**Schunk Kohlenstoff-Technik GmbH**, Heuchelheim (Tyskland),

företrädna av advokaterna R. Bechtold och S. Hirsbrunner, därefter av advokaterna R. Bechtold, S. Hirsbrunner och A. Schädle,

sökande,

mot

**Europeiska gemenskapernas kommission**, inledningsvis företrädd av F. Castillo de la Torre och H. Gading, därefter av F. Castillo de la Torre och M. Kellerbauer, samtliga i egenskap av ombud,

svarande,

\* Rättegångsspråk: tyska.

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 2004/420/EG av den 3 december 2003 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärenden nr C.38.359 – Elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter) eller, i andra hand, om nedsättning av de böter som påförts sökanden, samt en genstämning från kommissionen som yrkat att det nämnda bötesbeloppet ska höjas,

meddelar

### FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (femte avdelningen)

sammansatt av ordföranden M. Vilaras (referent) samt domarna M. Prek och V. Ciucă, justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 27 februari 2008,

följande

### **Dom**

#### **Bakgrund till tvisten**

- <sup>1</sup> Schunk Kohlenstoff-Technik GmbH (nedan kallat SKT) är ett tyskt företag som tillverkar kol- och grafitprodukter för användning inom elektricitet och mekanik. SKT

är ett dotterbolag till Schunk GmbH (nedan tillsammans kallade Schunk eller sökandena).

- 2 Den 18 september 2001 träffade företrädare för Morgan Crucible Company plc (nedan kallat Morgan) tjänstemän från kommissionen för att erbjuda sig att samarbeta med kommissionen i utredningen om konkurrensbegränsande samverkan på den europeiska marknaden för elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter i syfte att åtnjuta immuniteten enligt kommissionens meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 207, 1996, s. 4) (nedan kallat meddelandet om samarbete).
  
- 3 Kommissionen lämnade den 2 augusti 2002 en begäran om upplysningar enligt artikel 11 i förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av artiklarna [81 EG] och [82 EG] (EGT 1962, 13, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8) till C. Conradty Nürnberg GmbH (nedan kallat Conradty), Le Carbone-Lorraine (nedan kallat LCL), SGL Carbon AG (nedan kallat SGL), SKT, Eurocarbo SpA, Luckerath BV och Gerken Europe SA, angående deras beteende på den relevanta marknaden. Skrivelsen till SKT omfattade även verksamheten i Hoffmann & Co. Elektrokohle AG (nedan kallat Hoffmann), som förvärvades av Schunk den 28 oktober 1999.
  
- 4 I skrivelse av den 2 september 2002 meddelade SKT kommissionen att företaget avsåg att samarbeta under det administrativa förfarandet och att undersöka om företaget utöver svaret på begäran om upplysningar kunde lämna annan användbar information till kommissionen med hänsyn till de bevis som kommissionen redan hade tillgång till.

- 5 Efter det att SKT den 5 oktober 2002 erhållit en tysk språkversion av begäran om upplysningar, lämnade företaget sitt svar på den nämnda begäran genom skrivelse av den 25 oktober 2002.
  
- 6 Med anledning av de uppgifter som lämnats skickade kommissionen den 23 maj 2003 ett meddelande om invändningar till sökanden och övriga berörda företag, det vill säga Morgan, Conradty, LCL, SGL och Hoffmann. I sitt svar angav sökanden att man inte i sak ifrågasatte de omständigheter som beskrevs i meddelandet om invändningar.
  
- 7 Kommissionen antog, efter att ha hört de berörda företagen med undantag för Morgan och Conradty, beslut 2004/420/EG av den 3 december 2003 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] och artikel 53 i EES-avtalet (ärende nr C.38.359 – Elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter) (nedan kallat beslutet). En sammanfattning av beslutet publicerades i *Europeiska unionens officiella tidning* den 28 april 2004 (EUT L 125, s. 45).
  
- 8 Kommissionen angav i beslutet att de företag som omfattas av beslutet deltog i en enda, fortlöpande överträdelse av artikel 81.1 EG och, från den 1 januari 1994, av artikel 53.1 i EES-avtalet, vilken bestod i att direkt eller indirekt fastställa de försäljningspriser och andra försäljningsvillkor som tillämpades gentemot kunderna, dela upp marknaden, bland annat genom att fördela kunderna, och samordna förfaranden (kvantitetsbegränsningar, prishöjningar och bojkotter) mot konkurrenter som inte utgjorde en del av samarbetet (punkt 2 i beslutet).
  
- 9 Beslutet innehåller följande artiklar:

*”Artikel 1*

Följande företag har överträtt bestämmelserna i artikel 81.1 [EG] och, från den 1 januari 1994, i artikel 53.1 i EES-avtalet under de angivna perioderna i flera avtal och

samordnade förfaranden inom sektorn för elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter:

- [Conradty], från oktober 1988 till december 1999.
- [Hoffmann], från september 1994 till oktober 1999.
- [LCL], från oktober 1988 till juni 1999.
- [Morgan], från oktober 1988 till december 1999.
- [Schunk], från oktober 1988 till december 1999.
- [SGL], från oktober 1988 till december 1999.

## *Artikel 2*

För de överträdelser som anges i artikel 1 åläggs de nedan angivna företagen härmed följande böter:

- [Conradty]: 1 060 000 euro.
- [Hoffmann]: 2 820 000 euro.
- [LCL]: 43 050 000 euro,
- [Morgan]: 0 euro,

— [Schunk]: 30 870 000 euro.

— [SGL]: 23 640 000 euro.

Böterna skall betalas inom tre månader från dagen för tillkännagivandet av detta beslut...

Efter tre månader börjar ränta automatiskt att löpa enligt den räntesats som Europeiska centralbanken tillämpar för sina huvudsakliga refinansieringstransaktioner den första arbetsdagen i den månad då detta beslut antas, plus 3,5 procentenheter.”

- 10 Avseende beräkningen av bötesbeloppen, har kommissionen klassificerat överträdelsen som mycket allvarlig, med hänsyn till dess art, dess effekt på EES-marknaden för de berörda produkterna, även om denna inte kan mätas exakt, och omfattningen av den berörda geografiska produktmarknaden (punkt 288 i beslutet).
- 11 För att ta hänsyn till den specifika betydelsen av det otillåtna beteende som varje enskilt företag i kartellen hade gjort sig skyldigt till och således till dess verkliga inverkan på konkurrensen, delade kommissionen in de berörda företagen i tre kategorier i enlighet med deras relativa betydelse på den relevanta marknaden i enlighet med deras marknadsandelar (punkterna 289–297 i beslutet).

- 12 LCL och Morgan ansågs vara de två klart största aktörerna på den berörda marknaden med marknadsandelar på mer än 20 procent och placerades därför i den första kategorin. Schunk och SGL, som är medelstora aktörer på denna marknad med marknadsandelar på mellan 10 och 20 procent, placerades i den andra kategorin. Hoffmann och Conradty, som ansågs som mindre aktörer på grund av marknadsandelar på mindre än 10 procent, placerades i den tredje kategorin.(punkterna 37 och 297 i beslutet).
- 13 Mot bakgrund av dessa överväganden fastställde kommissionen ett utgångsbelopp, vilket bestämdes utifrån överträdelsens allvar, på 35 miljoner euro för LCL och Morgan, 21 miljoner euro för SGL och sökandena samt 6 miljoner euro för Hoffmann och Conradty (punkt 298 i beslutet).
- 14 I fråga om överträdelsens varaktighet fann kommissionen att företagets överträdelse hade varit av lång varaktighet. På grund av överträdelsens varaktighet, elva år och två månader, höjde kommissionen utgångsbeloppet för Morgan, Schunk, SGL och Conradty med 110 procent. Vad gäller LCL fastställde kommissionen överträdelsens längd till tio år och åtta månader och höjde utgångsbeloppet med 105 procent. I fråga om Hoffmann höjdes utgångsbeloppet med 50 procent på grund av att överträdelsens längd var på fem år och en månad (punkterna 299 och 300 i beslutet).
- 15 Grundbeloppet för böterna, vilket fastställdes med hänsyn till överträdelsens allvar och varaktighet, fastställdes således för Morgan till 73,5 miljoner euro, för LCL till 71,75 miljoner euro, för såväl sökandena som SGL till 44,1 miljoner euro, för Conradty till 12,6 miljoner euro, samt för Hoffmann till 9 miljoner euro (punkt 301 i beslutet).

- 16 Kommissionen beaktade varken några försvårande eller några förmildrande omständigheter till de berörda företagens nackdel respektive fördel (punkt 316 i beslutet) och ogillade sökandenas invändning att de böter som de ålagts att betala skulle begränsas till 10 procent av SKT:s totala omsättning enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 (punkt 318 i beslutet).
- 17 I fråga om tillämpningen av meddelandet om samarbete, har Morgan beviljats immunitet mot böter, eftersom det företaget var först med att underrätta kommissionen om kartellen (punkterna 319–321 i beslutet).
- 18 Med tillämpning av avsnitt D i meddelandet om samarbete beviljade kommissionen en nedsättning för LCL med 40 procent på det bötesbelopp som företaget hade ålagts att erlägga om det inte hade samarbetat. Bötesbeloppen för Schunk och Hoffmann sattes ned med 30 procent, och bötesbeloppet för SGL sattes ned med 20 procent på grund av att SGL var sist med att samarbeta med kommissionen (punkterna 322–338 i beslutet).

## **Förfarandet och parternas yrkanden**

- 19 Sökandena har väckt förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 20 februari 2004.



- 20 Sammansättningen av förstainstansrättens avdelningar har ändrats och referenten förordnats att tjänstgöra som ordförande på femte avdelningen. Förevarande mål har därför lottats om på denna avdelning.
- 21 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (femte avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet. Vid förhandlingen den 27 februari 2008 utvecklade parterna sin talan och svarade på förstainstansrättens frågor.
- 22 Sökandena har yrkat att förstainstansrätten ska
- ogiltigförklara beslutet, eller
  - i andra hand, sätta ned de böter som ålagts, och
  - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 23 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten ska
- ogilla talan, eller
  - höja de böter som ålagts sökanden, och
  - förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

## Rättslig bedömning

### *Yrkandet om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet*

- 24 Om sökandenas talan avser två skilda yrkanden, det vill säga i första hand en ogiltigförklaring av beslutet och i andra hand en nedsättning av böterna, så har de olika grunder som sökandena gjort gällande i sina skriftliga inlagor varit oklara. Vid förhandlingen har förstainstansrätten anmodat sökandena att klargöra sin inställning avseende den exakta omfattningen av deras argument, varvid sökandena överlämnat denna fråga till förstainstansrättens bedömning.
- 25 Det är uppenbart att en invändning om rättsstridighet enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 och ett bestridande av det gemensamma och solidariska ansvaret för Schunk GmbH och SKT omfattas av ett yrkande om att beslutet ska ogiltigförklaras.
- 26 Sökandena har gjort gällande att kommissionen åsidosatte proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen när den fastställde böterna, vilket a priori omfattas av yrkandet om att böterna ska sättas ned. De argument som anförts till stöd för de nämnda anklagelserna omfattar likväl ett bestridande av den överträdelse som fastställts av kommissionen och ifrågasätter således ansvaret för de berörda företagen för de gärningar som beskrivits i artikel 1 i beslutet. Dessa bestridanden ska således prövas inom ramen för yrkandet om ogiltigförklaring av hela beslutet, inklusive artikel 1 i beslutet.

## Invändningen om rättsstridighet enligt artikel 15.2 i förordning nr 17

- 27 Sökandena vidhåller att artikel 15.2 i förordning nr 17 ger kommissionen ett i det närmaste obegränsat utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av böter som strider mot legalitetsprincipen, som definieras i artikel 7.1 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna (EKMR), undertecknad i Rom den 4 november 1950.
- 28 Det framgår av domstolens rättspraxis att den straffrättsliga legalitetsprincipen följer av rättssäkerhetsprincipen, vilken utgör en grundläggande gemenskapsrättslig princip. Den förstnämnda principen kräver bland annat att alla gemenskapsbestämmelser, i synnerhet de som föreskriver eller gör det möjligt att föreskriva sanktioner, är tydliga och precisa, så att det inte föreligger några oklarheter för de berörda med avseende på vilka rättigheter och skyldigheter som följer av bestämmelserna och så att dessa personer kan fatta beslut i enlighet med detta (se, för liknande resonemang, domstolens dom av den 9 juli 1981 i mål 169/80, Gondrand Frères och Garancini, REG 1981, s. 1931, punkt 17, av den 18 november 1987 i mål 137/85, Maizena, REG 1987, s. 4587, punkt 15, av den 13 februari 1996 i mål C-143/93, van Es Douane Agenten, REG 1996, s. I-431, punkt 27, och av den 12 december 1996 i de förenade målen C-74/95 och C-129/95, X, REG 1996, s. I-6609, punkt 25).
- 29 Denna princip, vilken utgör en del av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och behandlas i olika internationella fördrag, bland annat i artikel 7 EKMR, gäller både för regler av straffrättslig karaktär och för specifika administrativa bestämmelser som föreskriver eller gör det möjligt att föreskriva administrativa sanktioner (se domen i det ovan i punkt 28 nämnda målet Maizena, punkterna 14 och 15 och där angiven rättspraxis). Principen är inte bara tillämplig på bestämmelser i vilka det anges vad som utgör en överträdelse, utan även på bestämmelser i vilka konsekvenserna av en överträdelse av de förstnämnda bestämmelserna föreskrivs (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 28 nämnda förenade målen X, punkterna 22 och 25).

30 Enligt fast rättspraxis utgör de grundläggande rättigheterna en integrerad del av de allmänna rättsprinciper som gemenskapsdomstolarna ska säkerställa iakttagandet av (se bland annat domstolens yttrande 2/94 av den 28 mars 1996, REG 1996, s. I-1759, punkt 33, och dom av den 29 maj 1997 i mål C-299/95, Kremzow, REG 1997, s. I-2629, punkt 14). Domstolen och förstainstansrätten utgår därvid från medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner liksom från uppgifter i de internationella dokument som rör skyddet för de mänskliga rättigheterna och som medlemsstaterna har varit med om att utarbeta eller tillträtt. I detta avseende är EKMR av särskild betydelse (domstolens dom av den 15 maj 1986 i mål 222/84, Johnston, REG 1986, s. 1651, punkt 18, svensk specialutgåva, volym 8, s. 597, och domen i det ovannämnda målet Kremzow, punkt 14). Vidare föreskrivs i artikel 6.2 EU att "[u]nionen skall som allmänna principer för gemenskapsrätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i [EKMR] och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner" (domstolens dom av den 22 oktober 2002 i mål C-94/00, Roquette Frères, REG 2002, s. I-9011, punkterna 23 och 24, och förstainstansrättens dom av den 20 februari 2001 i mål T-112/98, Mannesmannröhren-Werke mot kommissionen, REG 2001, s. II-729, punkt 60).

31 Det erinras om att artikel 7.1 EKMR har följande lydelse:

"Ingen får fällas till ansvar för någon gärning eller underlåtenhet som vid den tidpunkt då den begicks inte utgjorde ett brott enligt nationell eller internationell rätt. Inte heller får ett strängare straff utmätas än som var tillämpligt vid den tidpunkt då brottet begicks."

32 Enligt rättspraxis från Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen), innebär denna princip att brotten och de påföljder som de leder till tydligt måste definieras i lag. Detta villkor är uppfyllt när en enskild av den relevanta bestämmelsens lydelse och, vid behov, med hjälp av domstolarnas tolkning av lydelsen, kan utläsa vilka handlingar och underlåtenhetshandlingar som leder till straffrättsligt ansvar (Europadomstolens dom av den 22 juni 2000 i mål Coëme m.fl. mot Belgien, Recueil des arrêts et décisions, 2000-VII, s. 1, § 145).

- 33 Enligt artikel 7.1 EKMR krävs det för övrigt inte att lydelsen av de bestämmelser med stöd av vilka sanktionerna åläggs är så precis att det är möjligt att med absolut säkerhet förutse konsekvenser av att bestämmelserna överträds. Enligt Europadomstolens rättspraxis innebär nämligen inte vagheter i en bestämmelse alltid att den strider mot artikel 7 EKMR. Det faktum att en lag lämnar utrymme för skönmässig bedömning strider inte heller i sig mot kravet på förutsägbarhet, under förutsättning att omfattningen av denna befogenhet och sättet för dess användande är tillräckligt klart reglerade med beaktande av det legitima mål som står på spel. Syftet är härvid att ge enskilda ett adekvat skydd mot godtycke (Europadomstolens dom av den 25 februari 1992 i mål Margareta och Roger Andersson mot Sverige, serie A, nr 226, § 75). I sådana fall tar Europadomstolen inte bara hänsyn till själva lydelsen av lagen, utan även till om de använda oklara begreppen har preciserats i fast och publicerad rättspraxis (Europadomstolens dom av den 27 september 1995 i mål G. mot Frankrike, serie A, nr 325-B, § 25).
- 34 Beträffande medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner saknar förstainstansrätten grund för att ge den allmänna gemenskapsrättsliga princip som legalitetsprincipen utgör en annan tolkning än den som följer av det ovan anförda. Sökandena har begränsat sig till att anföra att det på nationell nivå inte finns någon behörighetsförklaring som innebär att en myndighet kan ålägga böter i stort sett utan begränsning.
- 35 Vad avser giltigheten av artikel 15.2 i förordning nr 17 med beaktande av den straffrättsliga legalitetsprincipen, såsom denna har erkänts av gemenskapsdomstolarna med vägledning av EKMR och medlemsstaternas konstitutionella traditioner, konstaterar förstainstansrätten att kommissionen, i motsats till vad sökanden har gjort gällande, inte förfogar över ett oinskränkt utrymme för skönmässig bedömning vid fastställandet av böter för överträdelser av konkurrensreglerna.

36 I artikel 15.2 i förordning nr 17 begränsas kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning. För det första preciseras att ”kommissionen får ålägga företag och företagssammanslutningar böter om lägst [1000 euro] ... och högst [en miljon euro] ..., eller ett högre belopp som dock inte får överstiga tio procent av föregående räkenskapsårs omsättning för varje företag som har deltagit i överträdelsen”. På detta sätt fastställs en övre gräns för böterna i förhållande till de berörda företagens omsättning, det vill säga i förhållande till ett objektiva kriterium. Även om det, i enlighet med vad sökanden har uppgett, saknas en absolut övre gräns som är tillämplig på samtliga överträdelser av konkurrensreglerna, finns det likväl en absolut uppskattningsbar gräns för de böter som kan åläggas, vilken beräknas i förhållande till varje företag och överträdelse. Detta innebär att det är möjligt att fastställa det högsta belopp som ett visst företag kan åläggas i böter i förväg. För det andra anges det i bestämmelsen att kommissionen vid fastställandet av böterna i varje enskilt fall ska ta ”hänsyn ... både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått”.

37 Även om det stämmer att dessa båda kriterier ger kommissionen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning rör det sig likväl om kriterier som har uppställts av andra lagstiftare för liknande bestämmelser som gör att kommissionen kan ta hänsyn till graden av rättsstridighet i det enskilda fallet när den beslutar om sanktioner.

38 Förstainstansrätten konstaterar dessutom att rådet, genom att det för överträdelse av konkurrensreglerna föreskrivs böter på mellan 1000 euro och 10 procent av omsättningen för företaget i fråga, inte har gett kommissionen överdrivet stort handlingsutrymme. Förstainstansrätten finner i synnerhet att den övre gränsen på 10 procent av omsättningen för företaget i fråga är skälig, mot bakgrund av de intressen som kommissionen skyddar vid den typen av överträdelser.

39 Det ska i det avseendet erinras om att de påföljder som föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 för överträdelser av artiklarna 81 EG och 82 EG utgör ett viktigt instrument för kommissionen i syfte att i gemenskapen införa ”en ordning som säkerställer att konkurrensen inom den inre marknaden inte snedvrids” (artikel 3.1 g EG). Genom denna ordning kan gemenskapen fullgöra sin uppgift att upprätta en

gemensam marknad i syfte att främja en harmonisk, väl avvägd och hållbar utveckling av näringslivet och en hög grad av konkurrenskraft (artikel 2 EG). Denna ordning är dessutom nödvändig för att man inom gemenskapen ska kunna föra en ekonomisk politik enligt principen om en öppen marknadsekonomi med fri konkurrens (artikel 4.1 och 4.2 EG). Med stöd av artikel 15.2 i förordning nr 17 kan en ordning införas som överensstämmer med gemenskapens grundläggande mål.

40 Förstainstansrätten finner följaktligen att artikel 15.2 i förordning nr 17, medan den ger kommissionen ett visst utrymme för skönsässig bedömning, definierar de kriterier och begränsningar som kommissionen ska respektera när den utövar sin befogenhet att besluta om böter.

41 Det ska dessutom noteras att kommissionen är skyldig att respektera allmänna rättsprinciper, i synnerhet principen om likabehandling och proportionalitetsprincipen, såsom dessa har utvecklats i domstolens och förstainstansrättens rättspraxis, när den fastställer böter med stöd av artikel 15.2 i förordning nr 17. Det ska också tilläggas att domstolen och förstainstansrätten, enligt artikel 229 EG och artikel 17 i förordning nr 17, har full prövningsrätt när talan väcks mot beslut genom vilka kommissionen har fastställt böter och att de i enlighet med detta inte bara kan ogiltigförklara kommissionens beslut, utan även upphäva, sätta ned eller höja ålagda böter. Kommissionens beslutspraxis är således underkastad gemenskapsdomstolarnas fulla prövningsrätt. I motsats till vad sökanden har gjort gällande innebär inte denna prövningsrätt att gemenskapsdomstolarna överskrider sina befogenheter i strid med artikel 7.1 EG, dels eftersom denna prövningsrätt uttryckligen föreskrivs i de ovannämnda bestämmelserna, vars giltighet inte har ifrågasatts, dels eftersom gemenskapsdomstolarna utövar denna prövningsrätt med beaktande av de kriterier som avses i artikel 15.2 i förordning nr 17.

- 42 Kommissionen har dessutom själv, på grundval av de kriterier som föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 och som har preciserats i domstolens och förstainstansrättens rättspraxis, utvecklat en känd och tillgänglig beslutspraxis. Kommissionen är visserligen inte bunden av sin tidigare beslutspraxis när den fastställer ett bötesbelopp (se, för liknande resonemang, dom av den 21 september 2006 i mål C-167/04 P, JCB Service mot kommissionen, REG 2006, s. I-8935, punkterna 201 och 205, och av den 7 juni 2007 i mål C-76/06 P, Britannia Alloys & Chemicals mot kommissionen, REG 2007, s. I-4405, punkt 60). Enligt principen om likabehandling, som utgör en grundläggande rättsprincip som kommissionen är skyldig att iakttä, får kommissionen emellertid inte behandla lika situationer olika och olika situationer lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling (domstolens dom av den 13 december 1984 i mål 106/83, Sermide, REG 1984, s. 4209, punkt 28, och förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-311/94, BPB de Eendracht mot kommissionen, REG 1998, s. II-1129, punkt 309).
- 43 Enligt fast rättspraxis får kommissionen dessutom när som helst anpassa nivån på böterna om det är nödvändigt för att säkerställa en effektiv tillämpning av gemenskapens konkurrensregler (domstolens dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen 100/80–103/80, Musique diffusion française m.fl. mot kommissionen, REG 1983, s. 1825, punkt 109, svensk specialutgåva, volym 7, s. 133, och förstainstansrättens dom av den 20 mars 2002 i mål T-23/99, LR AF 1998 mot kommissionen, REG 2002, s. II-1705, punkt 237). En sådan förändring av beslutspraxis kan således anses vara objektivt befogad när syftet är att förebygga överträdelser av gemenskapens konkurrensregler i allmänhet. Den av sökanden åberopade och ifrågasatta ökningen av bötesnivåerna under senare tid kan därför inte i sig anses vara rättsstridig med beaktande av den straffrättsliga legalitetsprincipen, eftersom ökningen ägde rum inom de rättsliga ramar som definieras i artikel 15.2 i förordning nr 17, såsom dessa har tolkats av gemenskapsdomstolarna.
- 44 Det ska också beaktas att kommissionen, i syfte att säkerställa insynen i förfarandet och att öka rättssäkerheten för de berörda företagen, har publicerat riktlinjer för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 65.5 [KS] (EGT C 9, 1998, s. 3) (nedan kallade riktlinjerna), i vilka institutionen redogör för hur böterna ska beräknas i det enskilda fallet. Domstolen har för övrigt bedömt att kommissionen, genom att anta sådana förhållningsregler och genom att i samband med reglernas offentliggörande tillkännage att den härnäst ska tillämpa dem på de fall som omfattas av reglerna, själv begränsar sitt utrymme för skönsmässig bedömning. Om kommissionen inte rättar sig efter dessa regler löper den således risk att bli föremål



för sanktioner, i förekommande fall med hänvisning till att den har åsidosatt allmänna rättsprinciper, såsom principen om likabehandling och principen om skydd för berättigade förväntningar. Även om riktlinjerna inte utgör den rättsliga grunden för beslutet anges i riktlinjerna, på ett allmänt och abstrakt sätt, den metod som kommissionen tillämpat vid fastställandet av storleken på de böter som svaranden ålades i beslutet. På detta sätt säkerställs företagets rättssäkerhet genom riktlinjerna (domstolens dom av den 28 juni 2005 i de förenade målen C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C 208/02 P och C-213/02 P, Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. I-5425, punkterna 211 och 213). Av detta följer att kommissionen genom att anta riktlinjerna – i den mån som detta skett inom den ram som föreskrivs genom artikel 15.2 i förordning nr 17 – endast har bidragit till att precisera gränserna för utövandet av den befogenhet att göra en skönsmässig bedömning som redan följer av denna bestämmelse utan att man därav kan dra slutsatsen att gemenskapslagstiftaren inledningsvis i otillräcklig utsträckning hade definierat gränserna för kommissionens behörighet på det ifrågavarande området.

45 Med beaktande av vad som anförts ovan kan således en omdömesgill aktör, vid behov genom att anlita en juridisk rådgivare, med tillräcklig precision förutse hur de böter han riskerar att drabbas av för ett visst handlande kommer att fastställas och deras ungefärliga storlek. Det faktum att aktören inte med exakthet kan förutse nivån på de böter som kommissionen ålägger i varje enskilt fall kan inte anses strida mot den straffrättsliga legalitetsprincipen, med tanke på att syftena att bekämpa och avskräcka, med utgångspunkt från svårighetsgraden hos de överträdelser för vilka kommissionen beslutar om sanktioner, inte medger för företagen att i förväg räkna ut vilka fördelar som skulle följa av deltagandet i en överträdelse genom att ta hänsyn till de böter som de skulle kunna åläggas med anledning av det rättsstridiga agerandet.

46 Även om företagen inte med precision kan förutse nivån på de böter som kommissionen ålägger i varje enskilt fall ska det noteras att kommissionen, i enlighet med artikel 253 EG, är skyldig att motivera beslut att ålägga böter. Detta gäller även om omständigheterna i beslutet som regel är kända. Motiveringen ska bland annat avse bötesbeloppet och den metod som använts vid beräkningen av detta. Av motiveringen ska klart och tydligt framgå hur kommissionen har resonerat, så att de som berörs kan få kännedom om skälen för den vidtagna åtgärden och ta ställning till om det är lämpligt

att överklaga beslutet till gemenskapsdomstolarna och, i förekommande fall, ge dem möjlighet att utöva sin prövningsrätt.

47 Slutligen konstaterar förstainstansrätten att sökanden inte har fog för sitt argument att rådet, när det definierade ramen för böter genom att anta bestämmelserna i artikel 15.2 i förordning nr 17, åsidosatte sin skyldighet att tydligt ange gränserna för kommissionens behörighet och i praktiken överförde en befogenhet som enligt fördraget tillkommer rådet till kommissionen, i strid med artiklarna 83 EG och 229 EG.

48 För det första kan noteras att även om artikel 15.2 i förordning nr 17, såsom har angetts ovan, ger kommissionen ett stort utrymme för skönsässig bedömning, begränsar artikeln likväl utövandet av denna befogenhet att företa skönsässig bedömning genom objektiva kriterier vilka kommissionen är skyldig att beakta. För det andra ska vidare erinras om att förordning nr 17 antogs med stöd av artikel 83.1 EG, i vilken det anges att ”de förordningar och direktiv som behövs för att tillämpa de principer som anges i artiklarna 81 och 82 ska rådet fastställa ... på förslag från kommissionen och efter att ha hört Europaparlamentet”. Dessa förordningar och direktiv har enligt artikel 83.2 a och 83.2 d EG särskilt till syfte att ”genom införande av böter och viten säkerställa att de förbud som anges i artikel 81.1 [EG] och artikel 82 [EG] iakttas” och att ”fastställa kommissionens och domstolens uppgifter vid tillämpningen av de bestämmelser som avses i denna punkt”. Det ska dessutom erinras om att kommissionen enligt artikel 211 första strecksatsen EG ”övervaka[r] tillämpningen av bestämmelserna i detta fördrag och av bestämmelser som antagits av institutionerna med stöd av fördraget” och att den enligt artikel 211 tredje strecksatsen EG har ”befogenhet att själv fatta beslut”.

49 Av detta följer att befogenheten att ålägga böter vid överträdelse av artiklarna 81 EG och 82 EG inte ursprungligen kan anses ha tillhört rådet, vilken skulle ha överfört eller delegerat denna befogenhet till kommissionen, i den mening som avses i artikel 202

tredje strecksatsen EG. I enlighet med de ovan citerade fördragsbestämmelserna hör denna befogenhet nämligen till kommissionens speciella uppgift att övervaka tillämpningen av gemenskapsrätten, en uppgift som, med avseende på tillämpningen av artiklarna 81 EG och 82 EG, har preciserats, begränsats och formaliserats genom förordning nr 17. Den befogenhet att ålägga böter som kommissionen ges i förordningen följer således redan av bestämmelserna i fördraget och syftar till en effektiv tillämpning av förbuden i de nämnda artiklarna (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 12 juli 2001 i de förenade målen T-202/98, T-204/98 och T-207/98, Tate & Lyle m.fl. mot kommissionen, REG 2001, s. II-2035 punkt 133). Sökandens argument kan således inte godtas.

- 50 Av det ovan anförda följer att sökanden inte kan vinna framgång med påståendet att artikel 15.2 i förordning nr 17 är rättsstridig (se, för liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i mål T-43/02, Jungbunzlauer mot kommissionen, REG 2006, s. II-3435, punkterna 69–92, och av den 5 april 2006 i mål T-279/02, Degussa mot kommissionen, REG 2006, s. II-897, punkterna 66–88).
- 51 Det ska slutligen noteras att sökanden ”i andra hand” har gjort gällande att artikel 15.2 i förordning nr 17 skulle kunna vara förenlig med legalitetsprincipen om kommissionen tolkade bestämmelsen restriktivt, vilket kommissionen inte verkar redo att göra.
- 52 Förstainstansrätten konstaterar i detta avseende att sökanden endast har tillhandahållit allmänt hållna argument om det sätt på vilket kommissionen i allmänhet borde ändra sin politik avseende böter genom att utveckla en transparent och koherent beslutspraxis men utan att anföra någonting konkret i sak mot det överklagade beslutet.

## Gemensamt och solidariskt ansvar för Schunk GmbH och SKT

- 53 Det ska inledningsvis konstateras att i motsats till vad sökandena har gjort gällande, har de omständigheter som ligger till grund för att Schunk GmbH omfattas av beslutet tydligt angetts i detta.
- 54 Av punkt 257 i beslutet har kommissionen angett att ”även om [SKT] var den juridiska person som var omedelbart delaktig i överträdelsen, hade Schunk GmbH i egenskap av moderbolag med 100 procent av andelarna i SKT möjlighet att utöva ett avgörande inflytande på [SKT]:s affärsverksamhet vid tidpunkten för överträdelsen och man kan anta att Schunk GmbH aktivt påverkade [SKT]:s deltagande i kartellen”. Kommissionen har således ansett att de två bolagen ”utgjorde en ekonomisk enhet som tillverkar och säljer elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter inom EES och som har deltagit i kartellen” samt att de skulle anses vara gemensamt och solidariskt ansvariga för överträdelsen.
- 55 I detta avseende erinrar förstainstansrätten om att ett företag kan hållas ansvarigt för ett annat företags konkurrensbegränsande beteende, om det sistnämnda företaget inte självständigt har bestämt sitt agerande på marknaden, utan i huvudsak har tillämpat instruktioner som det har fått av det förstnämnda företaget, särskilt när detta beror på de ekonomiska och juridiska band som binder samman företagen (domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-294/98 P, Metsä-Serla m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. I-10065, punkt 27, och domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 117). Ett moderbolag kan göras ansvarigt för ett dotterbolags handlingar när dotterbolaget, fastän det är en särskild juridisk person, inte självständigt bestämmer sitt uppträdande på marknaden, utan i huvudsak tillämpar instruktioner som det får av moderbolaget, och de två företagen utgör en ekonomisk enhet (domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 48/69, ICI mot kommissionen, REG 1972, s. 619, punkterna 133 och 134, svensk specialutgåva, volym 2, s. 25).

56 I ett sådant fall där moderbolaget innehar 100 procent av aktiekapitalet i ett dotterbolag som har gjort sig skyldigt till en överträdelse, föreligger det en enkel presumtion om att nämnda moderbolag utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets agerande (se, för liknande resonemang, domstolens dom av den 25 oktober 1983 i mål 107/82, AEG mot kommissionen, REG 1983, s. 3151, punkt 50, svensk specialutgåva, volym 7, s. 287, och förstainstansrättens dom av den 20 april 1999 i de förenade målen T-305/94–T-307/94, T-313/94–T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 och T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, nedan kallade PVC II, REG 1999, s. II-931, punkterna 961 och 984) och att de utgör ett enda företag i den mening som avses i artikel 81 EG (förstainstansrättens dom av den 15 juni 2005 i de förenade målen T-71/03, T-74/03, T-87/03 och T-91/03, Tokai Carbon m.fl. mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, nedan kallade Tokai II, punkt 59). Det ankommer således på det moderbolag som väckt talan vid gemenskapsdomstolen, mot ett beslut av kommissionen att påföra moderbolaget böter för handlingar som dotterbolaget begått, att motbevisa denna presumtion genom att lägga fram bevisning för att dotterbolaget handlade självständigt (förstainstansrättens dom av den 27 september 2006 i mål T-314/01, Avebe mot kommissionen, REG 2006, s. II-3085, punkt 136; se även, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags mot kommissionen, nedan kallat Stora, REG 2000, s. I-9925, punkt 29).

57 Det ska framhållas att även om domstolen i punkterna 28 och 29 i domen i det ovan i punkt 56 nämnda målet Stora, förutom ett innehav av 100 procent av dotterbolagets aktiekapital, även nämnde andra omständigheter, såsom ett godtagande av det inflytande som moderbolaget utövade på dotterbolagets affärspolitik och att de båda bolagen delade ombud under det administrativa förfarandet, påpekade domstolen dessa omständigheter endast i syfte att redogöra för samtliga omständigheter som förstainstansrätten hade lagt till grund för sitt resonemang, som ledde domstolen till slutsatsen att förstainstansrätten inte enbart hade grundat sig på moderbolagets innehav av hela aktiekapitalet i dotterbolaget. Det förhållandet att domstolen fastställde förstainstansrättens bedömning i detta mål leder inte till någon förändring av den princip som uppställts i punkt 50 i domen i det ovan i punkt 56 nämnda målet AEG mot kommissionen. Det ska tilläggas att domstolen, i punkt 29 i domen i det ovan i punkt 56 nämnda målet Stora, uttryckligen angav att ”mot bakgrund av att det rörde sig om ett helägt dotterbolag [kunde förstainstansrätten] med rätta anta att moderbolaget faktiskt hade ett avgörande inflytande över dotterbolagets agerande” och att det under dessa omständigheter ålåg sökanden att bryta denna ”presumtion” genom att förete tillräcklig bevisning.

- 58 I det förevarande målet bekräftade Schunk GmbH vid förhandlingen och som svar på en fråga från förstainstansrätten att de kontrollerade 100 procent av andelarna i SKT vid tidpunkten för överträdelsen, och det föreligger således en presumtion om att Schunk GmbH hade ett avgörande inflytande över dotterbolagets agerande. Schunk GmbH kan bryta denna presumtion genom att visa att SKT agerade oberoende av Schunk GmbH.
- 59 Av yttrandena från Schunk GmbH i målet framgår att företagets argument avseende SKT:s oberoende i huvudsak baseras på det senare bolagets särskilda art, nämligen att det är ett holdingbolag. Av detta härleder Schunk GmbH att SKT är funktionellt oberoende av det förra bolaget och har bland annat åberopat att bolaget är en självständig enhet, vilket strider mot kommissionens påstående att Schunk GmbH och SKT utgör en ekonomisk enhet och att de i det förevarande målet har agerat som ett enda företag i den mening som avses i artikel 81 EG.
- 60 Begreppet holdingbolag täcker flera olika situationer, men i allmänhet kan ett holdingbolag definieras som ett företag som äger andelar i ett eller flera företag i syfte att kontrollera dem.
- 61 I punkt 260 i beslutet har kommissionen erinrat om innehållet i artikel 3 i bolagsordningen för Schunk GmbH, enligt vilken "syftet med företaget är förvärv, försäljning och förvaltning, särskilt strategisk förvaltning, av andelar i företag".
- 62 Om denna definition av ändamålet med verksamheten i Schunk GmbH motsvarar dess påstående att företaget endast är ett holdingbolag som inte utövar någon som helst industriell eller annan kommersiell verksamhet, så är uttrycket "strategisk förvaltning, av andelar i företag" tillräckligt brett för att i praktiken omfatta och tillåta verksamhet att förvalta och styra dotterbolag. Förstainstansrätten erinrar om att det i den nämnda artikel 3 i bolagsordningen i Schunk GmbH även föreskrivs att "[f]öretaget har

behörighet att vidta samtliga åtgärder som är nödvändiga för att direkt eller indirekt uppnå det syfte” som definierats i den föregående punkten.

63 Inom en koncern som den i det förevarande målet är ett holdingbolag dessutom ett företag vars uppdrag är att samla andelarna i olika företag och vars syfte är att säkerställa en enhetlig förvaltning. Av punkt 30 i beslutet framgår att Schunk GmbH är det övergripande moderbolaget i Schunk-koncernen som omfattar mer än 80 dotterbolag, och företaget är ”bland annat ansvar[igt] för divisionen för ’grafit och keramik’, som bland annat ägnar sig åt elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter”.

64 Att ledningen och samordningen varit enhetlig bekräftas av omständigheterna när SKT redogjorde för och presenterade sin omsättning för år 1998 hos kommissionen och då gjorde gällande att företaget hade rätt att i sin omsättning inte räkna med värdet på borstar som förinstallerats på borsthållare.

65 I punkt 262 i beslutet anförde kommissionen följande:

”Borsthållarna har tillverkats av Schunk Metall- und Kunststofftechnik GmbH, ett annat dotterbolag i Schunk-koncernen. Om [SKT] verkligen hade haft en självständig affärspolitik, hade företaget systematiskt inkluderat försäljningen av sina borstar till Schunk Metall- und Kunststofftechnik GmbH i sin omsättning. Det faktum att företaget har föreslagit att så inte är fallet visar att företaget anser att det rör sig om försäljning som utgör en transaktion med ett annat företag i koncernen, som är underkastat en kontroll genom juridiska organ som har en högre position inom Schunk-koncernen, och att det inte handlar om självständig försäljning till en

oberoende köpare. Faktum är att [SKT] har döpt denna försäljning till Schunk Metall- und Kunststofftechnik GmbH till 'intern omsättning' och 'korrekt användning'."

66 De omständigheter som beskrivs visar otvetydigt att hänsyn tas till koncernens intressen och går emot påståendet att SKT skulle vara helt självständigt. De betonar även dotterbolagets vikt för Schunk-koncernen, i synnerhet Schunk GmbH, SKT:s enda ägare. Under år 2002 redovisade koncernen således en nettoomsättning på 584 miljoner euro, medan SKT under samma år redovisade en total omsättning på 113, 6 miljoner euro.

67 Förutom ordalydelsen i artikel 3 i bolagsordningen i Schunk GmbH, har kommissionen hänvisat till den särskilda bolagsformen för SKT, som är ett bolag med begränsat ansvar (Gesellschaft mit beschränkter Haftung, GmbH). Schunk GmbH har inte ifrågasatt innehållet i punkt 259 i beslutet, som har följande lydelse:

"Enligt tysk associationsrätt kontrollerar ägarna i ett bolag med begränsat ansvar (GmbH) noggrant förvaltningen av bolaget. Bland annat är det ägarna som utser och avsätter de verkställande direktörerna i ett GmbH. De vidtar även de åtgärder som är nödvändiga för att undersöka och kontrollera hur ett GmbH styrs. Dessutom har direktörerna i ett GmbH en skyldighet att på begäran från en enskild ägare omedelbart tillhandahålla uppgifter om bolagets aktiviteter och att ge tillträde till bolagets räkenskaper och handlingar."

68 På det organisatoriska planet har Schunk GmbH uppgett att det inte finns några personer som har poster i båda bolagen i den meningen att det förekommer "personalstrukturer som är gemensamma för flera bolag, till exempel att en och samma



person är ledamot av styrelsen i flera bolag samtidigt och under en förhållandevis lång period eller ömsesidiga utnämningar avseende styrelsen och den verkställande direktören”.

- 69 Förstainstansrätten konstaterar emellertid att Schunk GmbH inte har tillhandahållit någon som helst dokumentation som bevis för dessa påståenden, bevis som hade kunnat tas fram, eftersom det bland annat rör sig om listan med namn på de personer som var ledamöter i de två företagens bolagsorgan vid tidpunkten för överträdelsen.
- 70 Under dessa omständigheter är den omständigheten, att syftet med verksamheten i Schunk GmbH skulle kunna vara att vara ett holdingbolag vars uppgift enligt bolagsordningen vore att förvalta kapitalandelar i andra bolag, inte tillräcklig i sig för att motbevisa den presumtion som uppstår av att Schunk GmbH äger samtliga andelar i SKT.
- 71 Denna slutsats innebär att det inte finns någon anledning att pröva bevisvärdet av uppgifterna i punkt 261 i beslutet, som antagits visa att ledningen i Schunk GmbH inte kunnat vara ovetande om SKT:s deltagande i de konkurrensbegränsande avtalen, nämligen uppgifterna om den roll som spelats av M.F., vars namn förekommer i en adressbok tillhörande en representant för Morgan som därefter blev verkställande direktör för Schunk GmbH.
- 72 Den parallell som Schunk GmbH har dragit med situationen för Hoffmann och den behandling som självständigt bolag som det senare bolaget varit föremål för från kommissionens sida saknar all relevans, i den mån som kommissionen har tagit hänsyn till bolagets ansvar under perioden från september 1994 till oktober 1999, det vill säga innan det köptes upp av Schunk GmbH.

- 73 Schunk GmbH har gjort gällande att för att ett moderbolag skall kunna hållas ansvarigt för ett dotterbolags överträdelse, måste det styrkas att moderbolaget självt har åsidosatt konkurrensreglerna, och att när ansvaret för en överträdelse placeras på en annan person än den som har begått överträdelsen åsidosätts principen om det personliga ansvaret, som innebär att ett rättssubjekt endast får bli föremål för straff avseende en överträdelse som det personligen kan göras ansvarigt för.
- 74 Domstolen konstaterar härvid att Schunk GmbH:s argumentation vilar på en felaktig premis, nämligen att det inte har konstaterats att bolaget hade begått en överträdelse. Det framgår tvärtom av punkt 257 och artikel 1 i beslutet att Schunk GmbH personligen bestraffades för en överträdelse som det självt ansågs ha begått på grund av att det hade haft ekonomiska och juridiska band till SKT, vilka hade gjort det möjligt för det att bestämma SKT:s beteende på marknaden (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 55 nämnda målet Metsä-Särila m.fl. mot kommissionen, punkt 34).
- 75 Det följer av ovanstående överväganden att Schunk GmbH inte har visat att kommissionen felaktigt har fastställt att bolaget tillsammans med SKT är gemensamt och solidariskt ansvarigt för att erlagga böterna på 30,87 miljoner euro.
- 76 Följaktligen ska påståendet att kommissionen har tillämpat artikel 15.2 i förordning nr 17 felaktigt, genom att ta hänsyn till den totala omsättningen i Schunk GmbH, som orätt har ansetts vara gemensamt och solidariskt ansvarigt med SKT, inte godtas då det grundas på felaktiga antaganden.

## Bestridandena av att en överträdelse har ägt rum

### — Inledande överväganden

77 Såsom anförts ovan, omfattar de argument som sökandena har anført till stöd för sin talan avseende kommissionens påstådda åsidosättande av proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen i samband med beräkandet av bötesbeloppet även ett bestridande av kommissionens slutsats att en överträdelse har ägt rum och därmed ett ifrågasättande av om de ifrågavarande företagen ska hållas ansvariga.

78 I detta avseende har sökandena gjort gällande att kommissionen felaktigt har fastställt följande:

- att företagen som varit inblandade i överträdelsen gemensamt beslutat att avstå från reklam och deltagande i utställningar,
- att SKT hade deltagit i överenskommelser avseende leveransförbud av kolblock till slipare,
- att produkter och kunder inom sektorerna bilutrustning och konsumtionsvaror var föremål för konkurrensbegränsande avtal,

- att de berörda företagen hade följt en ”huvudplan som syftade till att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag”, trots att en sådan plan aldrig har existerat eller endast kunnat tas fram och genomföras av SGL och Morgan till skada för sökanden, och
  
- att de berörda företagen införde en mycket raffinerad apparat för att övervaka och genomföra sina avtal.

79 Som svar på dessa påståenden har kommissionen gjort gällande att sökandena i sin svarsskrift efter meddelande om invändningar inte har bestritt riktigheten av vissa omständigheter som nämns i detta meddelande och att dessa har bestritts för första gången i samband med den ogiltighetstalan som förs vid förstainstansrätten. Enligt rättspraxis ska de omständigheter som erkänns under det administrativa förfarandet anses vara bekräftade och får inte längre ifrågasättas under domstolsförfarandet.

80 Förstainstansrätten erinrar om att meddelandet om invändningar i detta avseende ska säkerställa att ett företag som är föremål för invändningarna effektivt kan utöva sin rätt till försvar och att meddelandet följaktligen ska fastställa föremålet för förfarandet som ett företag berörs av, i den mån som meddelandet bestämmer kommissionens position gentemot det nämnda företaget. Kommissionen har inte rätt att i sitt beslut ta upp klagomål som inte nämnts i meddelandet om invändningar (se, i detta avseende, domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 54/69, Francolor mot kommissionen, REG 1972, s. 851, punkt 12, och av den 15 oktober 2002 i de förenade målen C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P–C-252/99 P och C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. I-8375, punkt 86).

81 Det är bland annat svaren på meddelandet om invändningar från de berörda företagen, som kommissionen ska lägga till grund för sin inställning i det fortsatta administrativa förfarandet.

- 82 Kommissionen har å ena sidan rätt och i förekommande fall även en skyldighet att inleda nya undersökningar, om utvecklingarna i det administrativa förfarandet visar att det är nödvändigt att genomföra kompletterande utredningar (domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 52/69, Geigy mot kommissionen, REG 1972, s. 787, punkt 14), som kan leda till att kommissionen sänder ett kompletterande meddelande om invändningar till de berörda företagen.
- 83 Å andra sidan kan kommissionen, avseende svaret på meddelandet om invändningar och då särskilt erkännanden från de berörda företagen avseende de överträdelser som läggs dem till last samt de omständigheter som konstateras under utredningens gång, konstatera att det är möjligt för kommissionen att meddela ett slutligt beslut som utgör slutet på det administrativa förfarandet och även slutet på kommissionens uppdrag att fastställa omständigheterna och ta fram bevisning avseende de ifrågavarande överträdelserna. I detta beslut definierar kommissionen de berörda företagens skyldigheter, och i förekommande fall beräknas även bötesbeloppet för de berörda företagen.
- 84 I detta sammanhang har domstolen, i punkt 37 i domen av den 16 november 2000 i mål C-297/98 P, SCA Holding mot kommissionen, REG 2000, s. I-10101, konstaterat att i avsaknad av ett uttryckligt medgivande från företaget i fråga, ska kommissionen påvisa sakomständigheterna, och företaget har fortfarande möjlighet att när som helst och särskilt under domstolsförfarandet utveckla sitt försvar på det sätt det finner lämpligt. Detta är således inte nödvändigt när företaget i fråga uttryckligen erkänt de av kommissionen åberopade omständigheterna (förstainstansrättens dom av den 9 juli 2003 i mål T-224/00, Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, REG 2003, s. II-2597, punkt 227, dom av den 29 april 2004 i de förenade målen T-236/01, T-239/01, T-244/01–T-246/01, T-251/01 och T-252/01, Tokai Carbon m.fl. mot kommissionen, nedan kallade Tokai I, REG 2004, s. II-1181, punkt 108, samt, i detta avseende, domen i de ovan i fotnot 56 nämnda förenade målen Tokai II, punkterna 324 och 326).
- 85 Syftet med denna rättspraxis är inte att begränsa möjligheten för ett företag som bötfällts av kommissionen att väcka talan mot beslutet, utan att definiera omfattningen av den talan som får föras vid domstolen i syfte att förhindra att de faktiska omständigheter som ligger till grund för överträdelserna fastställs vid förstainstansrätten

i stället för av kommissionen. Förstainstansrätten erinrar om att den när den prövar ett överklagande enligt artikel 230 EG har behörighet att pröva om sanktionsbeslutet är lagenligt och att i förekommande fall genom sin prövningsrätt ändra beslutet (förstainstansrättens beslut av den 9 november 2004 i mål T-252/03, FNICGV mot kommissionen, REG 2004, s. II-3795, punkt 24).

86 I det förevarande målet skickade kommissionen den 23 maj 2003 ett meddelande om invändningar till sökandena och gav dem en frist på åtta veckor att ta del av meddelandet och att formulera ett svar. Under denna period hade sökandena möjlighet att med hjälp av sina ombud analysera de klagomål som meddelandet innehöll och som berörde dem och att med kunskap om vad ärendet gällde besluta om vilken inställning de hade även med hänsyn till meddelandet om samarbete.

87 I sitt svar på meddelandet om invändningar anger Schunk GmbH att företaget inte bestrider omständigheterna eller den juridiska bedömningen av att dessa utgör ett förbjudet samarbete och/eller samordnat beteende. Däremot bestrider företaget att det är ansvarigt för en överträdelse av konkurrensreglerna som begåtts av SKT. Svaret från Schunk GmbH utgör således ett bestridande av att företaget är gemensamt och solidariskt ansvarigt med SKT för överträdelsen.

88 När det gäller SKT, så har företaget formulerat sitt svar på ett ovanligt sätt då svarets ingress innehåller följande allmänna uttalande:

”[SKT] bestrider inte de faktiska omständigheterna ... [SKT] bestrider inte heller den juridiska bedömningen av att dessa utgör ett förbjudet samarbete och/eller samordnat beteende. [SKT] bestrider i detta yttrande endast vissa av kommissionens bedömningar

av de faktiska omständigheterna och vissa av deras juridiska bedömningar. Vi kompletterar därför redogörelsen för omständigheterna på vissa punkter.”

- 89 Den valda formuleringen utgör ett uttalat fullständigt erkännande inte bara av de faktiska omständigheterna men även av de juridiska bedömningar av dessa som återfinns i meddelandet om invändningar, som emellertid åtföljs av ett förbehåll avseende vissa faktiska omständigheter och juridiska bedömningar som kommissionen kan ha gjort på grundval av dessa.
- 90 Det ska i detta avseende understrykas att kommissionen har beviljat Schunk en minskning av böterna med 10 procent, ett belopp som, under förhandlingen, beräknats enligt punkt D.2 andra strecksatsen i meddelandet om samarbete, i vilken en sådan minskning föreskrivs, när "[e]tt företag informerar kommissionen om att det inte bestrider de faktiska omständigheter som kommissionen grundar sina anklagelser på, efter det att det har tagit emot ett meddelande om [invändningar]”.
- 91 Det ska således prövas om de bestridanden som återgetts i punkt 78 ovan omfattas av de förbehåll som SKT angett i sitt svar på meddelandet om invändningar.

— Reklamförbudet

- 92 Kommissionen anser att sökandena i ansökan till förstainstansrätten för första gången har ifrågasatt förekomsten av en överenskommelse avseende reklam och deltagandet på

mässor som nämnts i meddelandet om invändningar, medan sökandena har påstått att de under det administrativa förfarandet aldrig fick reda på detaljerna avseende dessa omständigheter.

- 93 Frågan om reklamförbudet har emellertid klart prövats i punkterna 106 och 107 i meddelandet om invändningar. Kommissionen har även angett att de företag som deltog i kartellen hade kommit överens om att inte göra någon reklam och att inte delta i mässor och utställningar (punkt 106) och har hänvisat till att den tekniska kommittén under sitt möte den 3 april 1998, under rubriken "Bestämmelser om reklam", konstaterade att "Morgan Cupex och Pantrak har gjort reklam för kolborstar, vilket inte är tillåtet" (punkt 107).
- 94 Förstainstansrätten erinrar om att SKT och Schunk GmbH i sina svar på meddelandet om invändningar har angett att de inte bestrider de faktiska omständigheterna eller den juridiska bedömningen att dessa omständigheter utgör ett förbjudet samarbete och/eller samordnat beteende, med ett undantag avseende SKT, som bestrider vissa av kommissionens bedömningar och slutsatser, vilka anges i punkterna 3 till 33 i dess svar. I dessa punkter saknas emellertid hänvisningar till kommissionens bedömningar och slutsatser avseende reklamförbudet.
- 95 Under dessa omständigheter finner förstainstansrätten att sökandena tydligt har erkänt förekomsten av ett konkurrensbegränsande samarbete avseende reklamförbudet, vilket inte får bestridas först inför förstainstansrätten.

— Leverans av kolblock

- 96 SKT anser att i motsats till vad kommissionen har påstått, har bolaget aldrig deltagit i avtal om ett förbud mot att leverera kolblock till slipare.



- 97 Av beslutet framgår att denna del av invändningarna följer av en ofullständig och felaktig läsning av beslutet och följaktligen inte kan behandlas som ett verkligt, sent bestridande av de gärningar som lagts företaget till last.
- 98 I punkt 154 i beslutet förklarar kommissionen att förutom att sälja kolbaserade produkter som kolborstar, har kartellens medlemmar även sålt oslipade och oförädlade pressade kolblock för tillverkning av kolborstar och andra produkter. Ett antal slipare som inte var delaktiga i kartellen köpte kolblock, slipade dem och bearbetade dem till produkter som sedan såldes till kunderna. Då de berörda företagen var medlemmar i kartellen, utgjorde dessa slipare även för dem en källa till konkurrens avseende de slutliga produkterna.
- 99 Av punkterna 154–166 i beslutet framgår det att kartellens policy var att begränsa konkurrensen som sliparna kunde skapa avseende de slutliga produkter som tillverkats av dessa block och att vägra leverera till dem, eller, om leveranser ägde rum, att sätta höga priser på de kolblock som levererades.
- 100 I punkt 161 i beslutet har kommissionen tydligt klandrat Schunk för att ha levererat sliparna till ett pris som dessförinnan hade bestämts i samråd med de andra medlemmarna i kartellen, något som sökandena inte har ifrågasatt i sina inlagor i målet. Sökandenas påstående att de inte var delaktiga i överenskommelserna om leveransförbudet avseende kolblocken är således inte relevant i det här målet.
- 101 Av det ovanstående följer att kommissionen med rätta har ansett att sökandena har överträtt artikel 81 EG genom att delta i ett samordnat konkurrensbegränsande samarbete, bland annat avseende avtal om priset på kolblock som avsetts för slipare.

— Konkurrensbegränsande verksamhet avseende leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror

- 102 Sökandena anser att det framgår av handlingarna i ärendet och av själva beslutet att produkter och kunder avseende verksamhetsområdena för leverantörer av bilutrustning och tillverkarna av konsumtionsvaror inte berördes av det konkurrensbegränsande samarbetet. Sökandena medgav för övrigt inte under det administrativa förfarandet att ett sådant samarbete existerade avseende de berörda områdena.
- 103 Kommissionen har gjort gällande att de två verksamhetsområdena i fråga beskrevs klart och tydligt i punkt 11 i meddelandet om invändningar och att överträdelsen avseende dessa två områden inte består i fastställandet av bestämda prisnivåer, men i att kartellens medlemmar samarbetade avseende vilka argument som skulle användas för att vägra att reducera priser under förhandlingar med aktörer på dessa områden, något som även framgår av punkterna 91 och 94 i meddelandet om invändningar.
- 104 Kommissionen har tillagt att SKT erkände dessa omständigheter i punkt 24 i sitt svar på meddelandet om invändningar, som har följande lydelse:

”Inom området för kolborstar och moduler för bilindustrin och tillverkarna av hushållsapparater och maskinverktyg, har tillverkarna hållit stånd mot storkunder som haft en stor köpkraft och som haft möjlighet att spela ut producenterna mot varandra. Kunderna har aldrig varit föremål för ett allmänt samarbete under kartellens möten på europeisk nivå. Det har säkert förekommit samtal. Men samtalen har uteslutande hållits med målet att tillverkarna ömsesidigt skulle kunna diskutera för att kunna försvara sig vid diskussioner med stora kunder som kräver prissänkningar.”

- 105 Det verkar således som om SKT, även om det bestrider att det finns ett samarbete om priser, dock medger att det har förekommit ett otillåtet samordnat förfarande mellan de företag som deltagit i kartellen, avseende de priser som skulle tillämpas gentemot leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror, vilket inte kan bestridas för första gången inför förstainstansrätten.
- 106 Sökandena har likväl bestritt att uttalandena i punkt 24 i SKT:s svar på meddelandet om invändningar kan tolkas så, att det innehåller och skulle kunna definieras som om det innehåller ett medgivande om en överträdelse av artikel 81 EG.
- 107 Om det antas att de ovannämnda förklaringarna inte kan anses vara ett erkännande av de sakomständigheter som läggs dem till last, med hänsyn till att det finns vissa oklarheter i meddelandet om invändningar om överträdelsens natur och hur den bedömts rättsligt, så kan sökandenas bestridande av att de inte har begått en överträdelse inom branschen för leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror visserligen tas upp till prövning, men det ska, vilket fall som helst ogillas.
- 108 Det framgår av beslutet att kommissionen ansåg att de olika inblandade företagens beteende utgjorde en enda fortsatt överträdelse, som gradvis konkretiserades genom avtal och/eller samordnade förfaranden.
- 109 I artikel 1 i beslutet anges således att de berörda företagen, däribland sökanden, har överträtt artikel 81.1 EG genom att delta i "flera avtal och samordnade förfaranden" inom branschen för elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter. Förstainstansrätten erinrar, i detta avseende, om att när det gäller en komplex överträdelse, i vilken flera producenter varit inblandade under lång tid och som syftat till att åstadkomma en gemensam reglering av marknaden, kan det inte krävas att kommissionen, i förhållande till varje företag och vid varje tidpunkt, ska kunna

kvalificera överträdelsen, antingen som avtal eller som samordnat förfarande, i synnerhet som artikel 81 EG under alla omständigheter omfattar båda dessa slag av överträdelse (domen i de ovan i punkt 56 nämnda förenade målen PVC II, punkt 696).

- 110 I fråga om de otillåtna aktiviteterna avseende leverantörerna av bilutrustning och tillverkarna av konsumtionsvaror, har kommissionen i punkt 40 i beslutet preciserat att dessa utgör en del av den första kategorin ”stora kunder”, avseende produkter som ska användas i elektriska maskiner, och de kännetecknas av att de är få, att deras inköp omfattar stora volymer och att de har ett viktigt inflytande vid förhandlingar.
- 111 Med stöd av uttalanden bland annat från LCL, anger kommissionen att ”den enda typen av kunder som verkar ha exkluderats från beräkningen av pristariffer är leverantörer av bilutrustning och kanske även tillverkare av konsumtionsvaror” (punkt 120 i beslutet) men att direkta kontakter mellan potentiella leverantörer hade ägt rum före de årliga förhandlingarna mellan de berörda leverantörerna. Dessa kontakter hade åtminstone som syfte att komma överens om ett pris och att samordna de argument som kunde användas för att bemöta kraven på prissänkning från stora kunder (punkt 124 i beslutet).
- 112 Sökandena anser att den handling från LCL som kommissionen har lagt till grund för sin bedömning inte innehåller någon information av vilken man kan dra slutsatsen att de ifrågavarande diskussionerna avsåg branscherna för biltillbehör och konsumtionsvaror och att detta utbyte inte utgör ett beteende som är förbjudet enligt artikel 81 EG.

- 113 Inledningsvis ska konstateras att den ifrågavarande handlingen avser ”metod för beräkning av priset på borstar för elektriska motorer” och att den första delen avser ”borstar för bilar” och ”HFP-borstar”. Efter att ha beskrivit kontexten för efterfrågan på dessa två produkter, anger LCL på ett sätt som liknar det i punkt 110 ovan, att:

”Inom denna kontext hade samordningen mellan konkurrenterna under den ifrågavarande perioden inte som syfte att försöka motverka ett styrkeförhållande till stor fördel för kunderna.

...

Priserna på ’borstar för bilar’ och ’HFP-borstar’ har aldrig varit föremål för diskussioner inom ramen för de tekniska mötena [genom European Carbon and Graphite Association]. De har aldrig varit bestämda utifrån metoder eller tariffer gemensamma för de olika konkurrenterna.

Under den period som överträdelsen varade och som slutade år 1999, samordnade konkurrenterna sig under de årliga förhandlingarna med kunderna för utbyte av information och argument som varje konkurrent därefter försökte att använda för att motstå trycket från kunder och deras kontinuerliga krav på prissäskningar.

...

## Slutsats

Under den period som överträdelsen varade förekom det samordningar mellan konkurrenterna avseende 'borstar för bilar' och 'HFP-borstar' i syfte att hjälpa konkurrenterna att stå emot ett hårt tryck och upprepade krav på prissänkningar från kunderna."

- 114 Med hänsyn till de produkter som det är frågan om i den ifrågavarande handlingen, råder inget tvivel om att den åberopade samordningen avsåg branscherna för bilutrustning och konsumtionsvaror. Elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter används främst för att leda elektricitet. Bland dessa produkter återfinns grafitborstar, som omfattar "borstar för bilar" som används i elektriska motorer i bilar och "HFP-borstar" som används i elektriska motorer i elektriska hushållsmaskiner och bärbara verktyg.
- 115 I punkt 24 i svaret på meddelandet om invändningar har SKT tydligt placerat den ifrågavarande samordningen inom "[o]mrådet för kolborstar och moduler avsedda för bilindustrin och tillverkarna av hushållsmaskiner och maskinverktyg".
- 116 Förstainstansrätten erinrar vidare om att begreppet "samordnat förfarande" avser en form av samordning mellan företag som, utan att det har lett fram till att ett egentligt avtal har ingåtts, medvetet ersätter den fria konkurrensens risker med ett praktiskt inbördes samarbete (domen i det ovan i punkt 55 nämnda målet ICI mot kommissionen, punkt 64). De aktuella kriterierna för samordning och samarbete innebär inte alls ett krav på att en verklig "plan" utarbetas, utan ska förstås mot bakgrund av den egentliga grundtanken bakom fördragets konkurrensregler. Denna grundtanke är att samtliga ekonomiska aktörer självständigt ska bestämma den affärspolitik de har för avsikt att följa på den gemensamma marknaden. Även om det är riktigt att detta självständighetskrav inte utesluter att de ekonomiska aktörerna har rätt att på ett förståndigt sätt anpassa sig till konkurrenternas konstaterade eller förväntade beteende, utgör det emellertid ett klart hinder för direkta eller indirekta kontakter

mellan sådana aktörer, som har till syfte eller resultat antingen att påverka en aktuell eller potentiell konkurrents marknadsbeteende eller att för en sådan konkurrent avslöja hur den berörde aktören själv har beslutat att agera eller planerar att agera på marknaden (domstolens dom av den 16 december 1975 i de förenade målen 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 och 114/73, Suiker Unie m. fl. mot kommissionen, REG 1975, s. 1663, punkterna 173 och 174, och domen i de ovan i punkt 56 nämnda förenade målen PVC II, punkt 720).

117 Syftet med de direkta kontakterna mellan kartellens medlemmar, såsom redovisats av LCL och SKT, visar att det förelåg en otillåten samordning i den mening som avses i ovannämnda rättspraxis. Genom informationsutbytet med syftet att upprätthålla en viss prisnivå i förhållande till leverantörerna av biltillbehör och tillverkarna av konsumtionsprodukter, har de ifrågakvarande företagen samverkat på ett sätt som har underlättat deras koordinering av affärsverksamheten, klart i strid med kravet på att varje ekonomisk aktör självständigt ska bestämma vilken politik han vill tillämpa på den gemensamma marknaden.

118 I dom av den 8 juli 1999 i mål C-49/92 P, kommissionen mot Anic Partecipazioni (REG 1999, s. I-4125), angav domstolen att det av ordalydelsen i artikel 81.1 EG följer att ett samordnat förfarande, förutom samordningen mellan företagen, även förutsätter ett beteende på marknaden som svarar mot denna samordning och ett orsakssamband mellan dessa båda rekvisit (punkt 118). Vidare fastställdes att det, såvida motsatsen inte bevisas, vilket åvilar de berörda aktörerna att göra, måste antas att de företag som deltar i det samordnade förfarandet och som fortsätter att vara aktiva på marknaden tar hänsyn till de uppgifter som de har lämnat till varandra när de bestämmer sitt beteende på marknaden (domen i det ovannämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 121).

119 Eftersom motsatsen inte har bevisats, vilket det åvilat sökanden att göra, ska SKL, som har fortsatt att vara aktivt på den relevanta marknaden under hela den period som överträdelsen varade, anses ha tagit hänsyn till den olagliga samordning som det deltog i under nämnda möte när det bestämde sitt beteende på marknaden (se, i detta avseende, domen i det ovan i punkt 118 nämnda målet kommissionen mot Anic Partecipazioni, punkt 121).

120 Av detta följer att det var med rätta som kommissionen ansåg att sökandena hade gjort sig skyldiga till en överträdelse av artikel 81 EG genom att ingå ett antal avtal och samordnade förfaranden, bland annat på marknaden för produkter avsedda för leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror. Det innebär att sökandenas invändning att omsättningen inom de ifrågavarande branscherna inte skulle beaktas, som bygger på den felaktiga grunden att dessa produkter inte omfattades av kartellen, ska ogillas.

— Avsaknad av en övergripande plan hos medlemmarna i kartellen att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag

121 Inom ramen för yttrandena avseende överträdelsens allvar, har sökandena gjort gällande att i fråga om de företagsförvärv som ägt rum i det förflutna, konstaterade kommissionen i punkt 173 i beslutet, i vart fall i den tyska språkversionen, att "dessa olika åtgärder har gjort det möjligt för kartellen att i det närmaste helt lösa problemet med 'outsiders' på marknaden inom EES".

122 Schunk har gjort gällande att kommissionen genom detta påstående presumerar att de berörda företagen har följt en plan med avsikt att på ett bestående sätt omstrukturera



konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag och anfört att en sådan plan aldrig har existerat eller inte hade kunnat skapas av någon annan än SGL och Morgan utan sökandenas vetskap.

123 I den mån som dessa påståenden kan förstås på så sätt, att sökandena bestrider att de begått den överträdelse enligt artikel 2 i beslutet som lagts dem till last, gör de sig skyldiga till en grovt felaktig tolkning av beslutet, och bestridandena ska ogillas då de helt saknar relevans i det förevarande målet.

124 I detta avseende kan konstateras att punkt 173 i beslutet utgör en avgörande mening som inte endast hänför sig till uppköpet av konkurrerande företag genom vissa av kartellens medlemmar.

125 Uttrycket ”dessa olika åtgärder” syftar på samtliga konkurrensbegränsande aktiviteter som beskrivs i punkt 167 i beslutet och som var avsedda att förmå konkurrenter att samarbeta, att genom samordnade förfaranden tvinga konkurrenter att lämna marknaden eller, i vart fall, att tydligt visa dem att det inte låg i deras intresse att gå emot kartellens intressen. Till dessa åtgärder kan läggas uppköp av företag. Den ifrågasatt punkten i beslutet innehåller således inget påstående eller antagande från kommissionens sida att det skulle föreligga någon ”övergripande plan som syftade till att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag”.

126 Det kan dessutom konstateras att kommissionen varken i meddelandet om invändningar eller i beslutet anklagat sökandena för att köpa upp konkurrerande företag och

att sökandena inte bestritt att de konkurrensbegränsande åtgärder mot konkurrerande företag som läggs kartellmedlemmarna till last faktiskt vidtagits, annat än uppköpet av företag som beskrivs i punkterna 168–171 i beslutet.

— Existensen av en mycket raffinerad apparat för att övervaka och genomföra avtalen

127 Av punkterna 2 och 219 i beslutet framgår att kommissionen anser att de företag som berörs av beslutet deltog i en enda fortlöpande överträdelse av artikel 81.1 EG och, från den 1 januari 1994, av artikel 53.1 i EES-avtalet, och att företagen inom ramen för denna överträdelse bland annat ”införde en mycket raffinerad apparat för att övervaka och genomföra sina avtal”.

128 Sökandena har anfört att en sådan apparat aldrig har existerat och att beslutet inte definierar apparatens omfattning.

129 Det ska emellertid påpekas att i beslutet behandlas ”[s]ätt att säkerställa att kartellens regler respekteras” i två punkter.

130 Punkt 89 har följande lydelse:

”I 1937 års avtal, genom vilket den europeiska organisationen för tillverkare av kolborstar skapades, föreskrevs ett officiellt skiljeförfarande för att lösa tvister mellan kartellens medlemmar vid anklagelser om att kartellens regler inte hade följts. Dessa formella förfaranden, som hade som syfte att säkerställa att kartellens regler följdes, var inte längre tillåtna efter det att de gemenskapsrättsliga konkurrensbestämmelserna

trädde i kraft. Kartellens medlemmar har således noggrant följt de offerter som varje kartellmedlem har lämnat till kunder och de har vid möten eller andra tillfällen till kontakt vidhållit nödvändigheten av att prisreglerna som kartellen har bestämt måste respekteras. Exempel:

Vid den tekniska kommitténs möte den 16 april 1993:

'G [Schunk] kräver att:

1. Offerten till Burgmann [en kund], som är 25 till 30 procent lägre än tariffen, ska dras tillbaka skriftligen.
2. Ingen annan offert på denna prisnivå får lämnas.'

Lokalmöte i Nederländerna den 27 oktober 1994:

'Morganite – Belgique har problem med kollegerna. Ingen prisökning ska tillämpas under sommaren.'

<sup>131</sup> Med stöd av ett flertal dokument tillägger kommissionen i punkt 90 i beslutet att "[d]e fall där företag satte för låga priser behandlades på kartellens möten och de kunde ge upphov till krav på ersättning".

132 I sina rättegångsinlagor har kommissionen vidhållit att sökandena bestritt de ovanstående omständigheterna, som återfinns i punkt 62 i meddelandet om invändningar, för första gången vid förstainstansrätten.

133 De förbehåll och den kritik som SKT anfört i sitt svar på meddelandet om invändningar och som syftar till att relativisera omfattningen av den inledande allmänna förklaringen, med erkännandet av de faktiska omständigheterna och den juridiska bedömningen av dem, berör inte frågan om kontrollen av genomförandet av avtalen. Sökanden får således inte ta upp den frågan för första gången vid förstainstansrätten.

134 Om sökandenas bestridande hade kunnat tas upp till prövning med tanke på att kommissionen i beslutet för första gången använder begreppet ”mycket raffinerad apparat”, så skulle det ändå ogillas, då det saknar grund. Det räcker faktiskt att konstatera att sökandena inte har lämnat in någonting som gör det möjligt att motbevisa kommissionens slutsatser i punkterna 89 och 90 i beslutet, särskilt förekomsten av en apparat för övervakning av kartellmedlemmarnas prispolitik inklusive ersättningskrav gentemot de företag som tillämpat en för låg prissättning.

135 I en del av ansökan som ägnas åt ”Schunks bidrag till överträdelsen” och kommissionens påstådda överskattning av Schunks bidrag kritiserar sökandena kommissionens inställning i punkt 178 i beslutet, enligt vilken kommissionen kallar det ”onormalt” att vissa medlemmar, efter det konstitutiva mötet för European Carbon and Graphite Association (ECGA, den europeiska organisationen för kol och grafit) den 1 mars 1995 fastställde nödvändigheten av en kommitté för specialgrafit utan att de då kunde ange vilka legitima frågor kommittén skulle behandla.

- 136 Om man bortser från den slutna och kortfattade karaktären på sökandenas argument, så faller kommissionens ovan nämnda uttalanden inom ramen för prövningen av branschorganisationernas roll i kartellen, särskilt ECGA. Under dessa omständigheter kan sökandens ifrågavarande argument inte leda till ett ifrågasättande av kommissionens bedömning av sökandenas ansvar men inte heller till dess bedömningen av överträdelsens allvar.
- 137 Av det anförda följer att kommissionen med rätta har ansett att sökandena har gjort sig skyldiga till en överträdelse av artikel 81 EG såsom detta beskrivs i punkt 2 i beslutet, genom flera avtal och samordnade förfaranden inom sektorn för elektriska och mekaniska kol- och grafitprodukter.

*Yrkandet om nedsättning av böterna*

- 138 Sökandena har anklagat kommissionen för att ha åsidosatt proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen när den fastställde bötesbeloppet.
- 139 Av beslutet framgår att böterna ålades med stöd av artikel 15.2 i förordning nr 17 och att kommissionen, trots att någon uttrycklig hänvisning till riktlinjerna inte gjordes, fastställde bötesbeloppen med tillämpning av den metod som anges däri.

Kommissionens påstådda överskattning av överträdelsens allvar med hänsyn till dess konsekvenser

140 Enligt den metod som anges i riktlinjerna ska kommissionen, vid beräkningen av de bötesbelopp som ska åläggas de berörda företagen, som utgångspunkt ta ett belopp som fastställs med hänsyn till överträdelsens allvar. Vid bedömningen av överträdelsens allvar ska man beakta överträdelsens art, dess konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar, och omfattningen av den relevanta geografiska marknaden (punkt 1 A första stycket). Överträdelserna delas då in i tre kategorier, nämligen "mindre allvarliga överträdelser", vilka kan beivras med böter från 1 000 till 1 miljon euro, "allvarliga överträdelser", vilka kan beivras med böter från 1 miljon till 20 miljoner euro, och "mycket allvarliga överträdelser", vilka kan beivras med böter över 20 miljoner euro (punkt 1 A andra stycket första till tredje strecksatserna).

141 I beslutet har kommissionen redogjort för följande tre element:

- Den ifrågavarande överträdelsen bestod i huvudsak av att direkt eller indirekt fastställa försäljningspriser och andra villkor för kunderna, att dela upp marknaderna, bland annat genom att dela upp kunderna, och samordna förfaranden gentemot konkurrenter som inte var medlemmar i kartellen. Sådana missbruk utgör i sig den allvarligaste typen av överträdelser av bestämmelserna i artikel 81.1 EG och artikel 53.1 i EES-avtalet (punkt 278 i beslutet).
  
- Avtalen om samverkan genomfördes och påverkade marknaden inom EES för de berörda produkterna, även om denna påverkan inte kunde fastställas exakt (punkt 286 i beslutet).

- Kartellen omfattade hela den gemensamma marknaden och, efter genomförandet av EES-avtalet, hela EES (punkt 287 i beslutet).

142 Kommissionens slutsats, redovisad i punkt 288 i beslutet, har följande lydelse:

”Med hänsyn till alla dessa faktorer anser kommissionen att de företag som berörs av detta beslut har begått en mycket allvarlig överträdelse. Enligt kommissionen är överträdelsens art och dess geografiska omfattning sådana att överträdelsen ska kvalificeras som mycket allvarlig, oavsett om dess påverkan på marknaden kan mätas eller inte. Det är i vilket fall som helst tydligt att de konkurrensbegränsande åtgärderna har genomförts och att de har påverkat marknaden, även om det inte går att med exakthet mäta denna påverkan.”

143 Sökandena anser att kommissionen har överskattat överträdelsens allvar och har i detta avseende utvecklat sin talan i huvudsak i fråga om hur bedömningen av överträdelsen borde ha gått till. Sökandena kritiserar även kommissionens bedömning av överträdelsen.

#### — Överträdelsens art

144 Inledningsvis ska konstateras att kommissionens motivering avseende överträdelsens art består av två delar, en del som avser bedömningen av innehållet i själva det ifrågavarande konkurrensbegränsande beteendet (punkt 278 i beslutet) och en del avseende yttre omständigheter som har ett samband med bedömningen av överträdelsens art (punkt 279 i beslutet).

145 I den första delen har kommissionen angett att den ifrågavarande överträdelsen ”i huvudsak” bestod i att direkt eller indirekt fastställa de försäljningspriser och andra försäljningsvillkor som tillämpades gentemot kunderna, dela upp marknaden, bland annat genom att fördela kunderna, och samordna förfaranden mot konkurrenter som inte utgjorde en del av samarbetet.

146 Förstainstansrätten erinrar om att sökandenas påståenden att det inte funnits någon överenskommelse om reklamförbud, någon övergripande plan som avsåg att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag eller någon mycket raffinerad apparat för att övervaka och genomföra kartellens avtal, som återfinns i de delar av sökandens yttranden som formellt gäller bestridandet av kommissionens bedömning av överträdelsens allvar, har underkänts på de grunder som anges ovan.

147 Av ordalydelsen i punkt 278 i beslutet framgår vidare att kommissionen vid bedömningen av överträdelsens allvar viktade de inblandade företagens konkurrensbegränsande ågeranden olika och att kommissionen inte nämnde reklamförbudet och tillgången till den mycket raffinerade apparaten för att övervaka och genomföra kartellens avtal, med tanke på att dessa beteenden objektivt betraktat var mindre viktiga och endast av kompletterande natur.

148 Mot denna bakgrund kan sökandenas bestridanden avseende reklamförbudet och den ovannämnda apparaten inte leda till att kommissionens bedömning av överträdelsens allvar ifrågasätts, även om dessa bestridanden hade varit grundade.



149 Inom ramen för den andra delen av motiveringen avseende överträdelsens allvar (punkt 279 i beslutet) angav kommissionen följande:

”För fullständighetens skull, kan även noteras att samtliga stora aktörer inom EES, som tillsammans kontrollerar mer än 90 procent av marknaden inom EES, har deltagit i de förfaranden som utgjorde kartellen. Dessa förfaranden styrdes, eller åtminstone tolererades, av de högsta skikten i de ifrågavarande företagen. Parterna har vidtagit många åtgärder för att undvika att kartellen skulle bli avslöjad, vilket innebär att det inte finns några tvivel om att de var fullt medvetna om att deras agerande var olagligt. Kartellen hade nått en hög grad av institutionalisering och respekterades i stor utsträckning av parterna. Kontakterna mellan parterna, bland annat genom möten, var frekventa och regelbundna. Kartellen genomfördes endast med syftet att generera vinst för de inblandade företagen, till skada för deras kunder och, i sista hand, allmänheten.”

150 Som stöd för påståendet att det gjorts en felaktig bedömning av överträdelsens allvar har sökandena hävdade att kommissionen misstog sig när den i fotnot 4 i beslutet skrev att det ”[f]ör prisavtalens skull” gjordes skillnad inom kartellen mellan flera olika stora kategorier bland de olika elektriska produkterna. Kommissionens antagande att avtalen genomfördes tack vare ett system som organiserades på ett tvingande sätt vilar ”i denna del” på en felaktig tolkning av omständigheterna.

151 Förutom den uppenbara bristen på ett logiskt samband mellan de två ovannämnda påståendena räcker det att konstatera att sökandenas påståenden inte har något samband med kommissionens bedömning av överträdelsens allvar i beslutet, och de saknar därför helt relevans avseende vad sökandena anfört om att kommissionen har överskattat överträdelsens allvar.

152 Sökandena vidhåller även att varken kartellens hemliga karaktär eller den skada som allmänheten lidit fick beaktas som försvårande omständigheter i beslutet (punkt 279 i beslutet), eftersom det rör sig om aspekter som är gemensamma för alla karteller och

som redan har beaktats av lagstiftaren när ramarna för böterna lades fast. Kommissionen har för övrigt inte företett några som helst bevis till stöd för sitt påstående att kartellens medlemmar gemensamt har ansträngt sig för att dölja sina olagliga aktiviteter.

- 153 Förstainstansrätten erinrar om att i enlighet med fast rättspraxis bestäms frågan hur allvarlig en överträdelse är med beaktande av ett stort antal faktorer, såsom omständigheterna i det enskilda fallet, varvid kommissionen förfogar över ett utrymme för skönsmässig bedömning (domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 241, och dom av den 10 maj 2007 i mål C-328/05 P, SGL Carbon mot kommissionen, REG 2007, s. I-3921, punkt 43).
- 154 I detta sammanhang hade kommissionen rätt att beakta att företagen hade vidtagit ett stort antal åtgärder för att undvika att kartellen avslöjades liksom den skada som allmänheten hade lidit när den bedömde överträdelsens allvar, då dessa två element strängt taget inte utgör "försvårande omständigheter", som sökandena har påstått.
- 155 I motsats till vad sökandena har påstått, lämnade kommissionen i punkterna 81 till 87 i beslutet en detaljerad redogörelse för de försiktighetsåtgärder som vidtogs för att säkerställa att mötena och kontakterna mellan företagen förblev hemliga, en redogörelse som finner stöd i bevisning i form av handlingar som inte har bestritts av sökandena.
- 156 Kommissionen har understrukt att alla överträdelser av konkurrensrätten inte skadar konkurrensen och konsumenterna på samma sätt. Att beakta den skada som allmänheten har lidit skiljer sig från att beakta den ekonomiska förmågan hos en kartellmedlem att skada konkurrensen och konsumenterna, då det senare faller inom ramen för bedömningen av bötesbeloppet enligt riktlinjerna och syftar till en individualiserad behandling av företagen, särskilt när det som i det förevarande målet är fråga om en överträdelse där flera företag är inblandade.
- 157 Det ska slutligen konstateras att av ordalydelsen i punkt 279 i beslutet framgår att de delar av bedömningen som nämns i den punkten var av sekundär betydelse jämfört med

dem som återges i punkt 278 i beslutet. Även om sökandenas ifrågasättande av att kommissionen beaktat kartellens hemliga karaktär och den skada som allmänheten har lidit skulle vara välgrundad, skulle detta inte ha någon inverkan på kommissionens bedömning av överträdelsens art, såsom den framgår av de relevanta och tillräckliga skälen i punkt 278 i beslutet.

— Överträdelsens effekt

158 Inom ramen för den del av sin talan där sökandena gör gällande att överträdelsens allvar har överskattats, anser sökandena att kommissionen har begått ett dubbelt fel när den bedömde överträdelsens effekt.

159 Sökandena anser, för det första, att kommissionen har fastställt storleken på den relevanta marknaden på ett felaktigt sätt genom att ta hänsyn till att kartellen omfattade avtal om samverkan avseende leverantörer av biltillbehör och tillverkare av konsumtionsprodukter. Sökandena har aldrig erkänt förekomsten av dessa avtal.

160 Som har redovisats ovan omfattar dessa argument ett bestridande av den överträdelse som kommissionen har beskrivit i beslutet och det har i motsats till vad sökandena hävdar erkänts att kartellens konkurrensbegränsande åtgärder även avsåg leverantörer av biltillbehör och tillverkare av konsumtionsvaror. Dessa argument är vidare helt utan relevans avseende prövningen av om bedömningen av kartellens effekt är välgrundad, då den bedömningen i motsats till vad sökandena har påstått är oberoende av företagens omsättning för de ifrågavarande produkterna.

- 161 Sökandena har för det andra gjort gällande att kommissionen gjorde fel vid bedömningen av genomförandet av avtalen och samtidigt hävdade att kommissionen, i strid med kraven i sina egna riktlinjer, inte har företett någon som helst bevisning på att kartellen har haft en konkret effekt, samt att kommissionen inte i tillräcklig mån tog hänsyn till omständigheten att avtalen inte genomfördes annat än delvis.
- 162 I punkt 281 i beslutet konstaterade kommissionen förekomsten av verkliga konkurrensbegränsande effekter, vilket i det förevarande målet innebär genomförandet av samordnade avtal, även om det inte är möjligt att exakt fastställa omfattningen av dem. Kommissionens konstaterande följer efter en beskrivning av överträdelsens natur och kommer före fastställandet av överträdelsens geografiska omfattning. Ordalydelsen i punkt 288 i beslutet, särskilt meningen "[m]ed hänsyn till samtliga omständigheter", innebär att man kan dra slutsatsen att kommissionen har beaktat kartellens faktiska effekt på marknaden för att bedöma överträdelsen som "mycket allvarlig", även om kommissionen har lagt till att denna kvalificering är motiverad oberoende av huruvida effekten går att mäta.
- 163 Det framgår även av punkterna 244–248 och 280–286 i beslutet att kommissionen drog slutsatsen att genomförandet av kartellen haft en faktisk effekt på den ifrågavarande branschen.
- 164 Kommissionen uppgav i detta avseende att "[s]amtliga medlemmar i kartellen har tillämpat överenskomna höjda priser (uttryckta i procentenheter) genom att skicka ut nya prislister ... offentliga transportföretag har slutit avtal med de företag vars offert var manipulerad för att vara lite lägre än de från andra kartellmedlemmar, privata kunder har inte haft något annat val än att vända sig till en leverantör som valts i förväg och tillämpa priser som fastställts i förväg, utan att det gavs något utrymme för konkurrens, och sliparna fann att det var omöjligt att köpa block eller att de endast kunde köpas till onaturligt höga priser, vilket innebär att det var omöjligt konkurrera effektivt på marknaden för färdiga produkter". Mot bakgrund av överträdelsens långa varaktighet och det faktum att de ifrågavarande företagen tillsammans kontrollerade mer än

90 procent av marknaden inom EES, finns det enligt kommissionen inga som helst tvivel på att kartellen har haft en verklig konkurrensbegränsande effekt på marknaden (punkterna 245 och 281 i beslutet).

- 165 Det ska erinras om att kommissionen vid bedömningen av en överträdelses faktiska påverkan på konkurrensen ska jämföra med den situation som skulle ha förelegat om överträdelsen inte inträffat (se, för liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 116 nämnda förenade målen Suiker Unie m.fl. mot kommissionen, punkterna 619 och 620, förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-347/94, Mayr-Melnhof mot kommissionen, REG 1998, s. II-1751, punkt 235, av den 11 mars 1999 i mål T-141/94, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 1999, s. II-347, punkt 645, och domen i det ovan i punkt 84 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 150).
- 166 När det gäller en priskartell är det legitimt för kommissionen att komma fram till att överträdelsen haft inverkan på marknaden utifrån den omständigheten att kartellens medlemmar vidtagit åtgärder för att tillämpa de överenskomna priserna, till exempel genom att annonsera dessa till sina kunder, att instruera sina anställda att använda dem som en utgångspunkt i förhandlingar och att bevaka att konkurrenterna och företagens egna försäljningsställen tillämpar dessa. För att kunna konstatera en sådan inverkan på marknaden är det nämligen tillräckligt att de överenskomna priserna utgjort en utgångspunkt, och därmed minskat förhandlingsutrymmet, för bestämmandet av priset i enskilda transaktioner (förstainstansrättens dom av den 17 december 1991 i mål T-7/89, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1991, s. II-1711, punkterna 340 och 341, svensk specialutgåva, volym 11, s. II-83, domen i de ovan i punkt 56 nämnda förenade målen PVC II, punkterna 743–745, och av den 14 december 2006 i de förenade målen T-259/02–T-264/02 och T-271/02, Raiffeisen Zentralbank m.fl. mot kommissionen, REG 2006, s. II-5169, punkt 285).
- 167 Däremot krävs det inte att kommissionen, när den visat att överenskommelserna i en kartell genomförts, systematiskt visar att avtalen verkligen gjort det möjligt för berörda företag att hålla en högre prisnivå än den som skulle ha gällt om inte kartellen funnits. Vad sökandena anfört om att endast den omständigheten att nivån på transaktionspriserna skulle ha varit lägre om samverkan inte skett får beaktas vid bedömningen av överträdelsens allvar är således felaktigt (domstolens dom av den 16 november 2000 i

mål C-279/98 P, Cascades mot kommissionen, REG 2000, s. I-9693, punkterna 53 och 62). Det skulle vidare vara oproportionerligt att kräva en sådan utredning, vilken skulle kräva avsevärda resurser mot bakgrund av att det skulle vara nödvändigt att genomföra hypotetiska beräkningar på grundval av ekonomiska modeller vars korrekthet endast med svårighet skulle kunna kontrolleras i domstol och vars riktighet inte på något sätt är bevisad (generaladvokaten Mischos förslag till avgörande inför domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-283/98 P, Mo och Domsjö mot kommissionen, REG 2000, s. I-9855, på s. I-9858, punkt 109).

168 Vid bedömningen av en överträdelses allvar är nämligen den avgörande frågan huruvida kartellens medlemmar gjort allt i sin makt för att ge sina avsikter en konkret verkan. Vad som därefter sker, i fråga om det pris som marknaden faktiskt bestämmer, kan påverkas av andra omständigheter utanför medlemmarnas kontroll. Kartellens medlemmar ska inte få ett lägre bötesbelopp till följd av externa omständigheter som gått deras ansträngningar emot (generaladvokaten Mischos förslag till avgörande inför domen i det ovan i punkt 167 nämnda målet Mo och Domsjö mot kommissionen, punkterna 102–107).

169 Följaktligen kunde kommissionen med rätta lägga genomförandet av kartellen till grund för sitt konstaterande att det förelåg en inverkan på marknaden, efter det att kommissionen hade konstaterat att överträdelsen hade pågått i elva år och att medlemmarna i den ifrågavarande kartellen kontrollerade 90 procent av marknaden inom EES.

170 I fråga om de konstateranden som ligger till grund för kommissionens slutsatser i det förevarande målet, ska det konstateras att sökandena inte bevisat eller ens hävdat att kartellen aldrig funnits. Av sökandenas skriftliga yttranden i målet framgår att sökandena nöjt sig med att åberopa den omständigheten att kartellen endast genomfördes delvis, ett påstående som – om det stämmer – inte är ägnat att visa att kommissionen på ett felaktigt sätt har bedömt överträdelsens allvar genom att ta hänsyn till den omständigheten att det otillåtna agerandet i fråga har haft en

konkurrensbegränsande verklig inverkan på marknaden för de berörda produkterna inom EES (förstainstansrättens dom av den 25 oktober 2005 i mål T-38/02, Groupe Danone mot kommissionen, REG 2005, s. II-4407, punkt 148).

- 171 Avslutningsvis ska konstateras att även om man skulle anta att kommissionen inte kunnat konstatera att kartellen haft en verklig inverkan, så är kvalificeringen av den ifrågavarande överträdelsen som ”mycket allvarlig” inte desto mindre riktig. De tre aspekterna av bedömningen av överträdelsens allvar väger inte lika tungt inom ramen för en helhetsbedömning. Överträdelsens art tillmäts stor vikt, i synnerhet när en överträdelse ska klassificeras som ”mycket allvarlig”. Det följer i detta avseende av beskrivningen av mycket allvarliga överträdelser i riktlinjerna att avtal eller samordnade förfaranden som bland annat, såsom i förevarande mål, syftar till att fastställa priset redan utifrån sin art kan anses vara ”mycket allvarliga”, utan att dessa beteenden behöver vara geografiskt vittgående eller ha någon särskild påverkan. Denna slutsats stöds av att det i den vägledande beskrivningen av de allvarliga överträdelserna uttryckligen anges att de kan få konsekvenser för stora områden av den gemensamma marknaden, medan det i beskrivningen av mycket allvarliga åsidosättanden inte uppställs något krav på konkret påverkan på marknaden eller på ett visst geografiskt område (förstainstansrättens dom av den 27 juli 2005 i de förenade målen T-49/02–T-51/02, Brasserie nationale m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. II-3033, punkt 178, och domen i det ovan i punkt 170 nämnda målet Groupe Danone mot kommissionen, punkt 150).
- 172 Av vad som anförts ovan följer att talan ska ogillas i den del som avser att kommissionen har överskattat överträdelsens allvar med hänsyn till dess inverkan.

#### Klassificeringen av företagen i olika kategorier

- 173 Sökandena har gjort gällande att kommissionen i strid med sina riktlinjer har fastställt utgångsbeloppet för böterna oberoende av företagets totala omsättning, vilket innebär att principen om likabehandling har åsidosatts. Schunk och SGL har sålunda placerats i samma kategori, medan SGL är nästan dubbelt så stort som Schunk. I beslutet har

kommissionen tillämpat en ”schablonmässig” metod och misstagit sig på en rad faktorer, såsom sökandenas struktur med hänsyn till associationsrätten och att de hade svårare att få tillträde till de finansiella marknaderna, vilka hade gjort det möjligt att göra en individuell bedömning av företagets kapacitet att skada konkurrensen.

- 174 Förstainstansrätten konstaterar inledningsvis att i motsats till vad sökanden gjort gällande, är kommissionen inte skyldig att göra sin bötesberäkning utifrån belopp som grundas på de berörda företagets omsättning, särskilt inte den totala omsättningen, när den fastställer bötesbelopp på grundval av överträdelsens allvar och varaktighet (domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 255).
- 175 Det är tillåtet för kommissionen, med förbehåll för att den övre gräns för böter som föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 och som är hänförlig till den totala omsättningen beaktas (se domen i de ovan i punkt 43 nämnda förenade målen Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 119), att vid fastställandet av bötesbeloppets storlek beakta företagets totala omsättning för att bedöma hur allvarlig överträdelsen är. Den totala omsättningen får dock inte ges en oproportionerlig betydelse i förhållande till andra bedömningskriterier (domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 257).
- 176 I det förevarande målet har kommissionen tillämpat den beräkningsmetod som definieras i riktlinjerna och som innebär att ett stort antal faktorer beaktas vid bedömningen av överträdelsens allvar för att fastställa bötesbeloppet, däribland överträdelsens art, dess konkreta inverkan, den geografiska omfattningen av den berörda marknaden och behovet av att säkerställa att böterna är avskräckande. Även om det i riktlinjerna inte föreskrivs att bötesbeloppet ska beräknas på grundval av de berörda företagets totala eller relevanta omsättning, utgör riktlinjerna inte något hinder mot att kommissionen tar dessa faktorer i beaktande då den fastställer bötesbeloppet, detta för att kunna iaktta gemenskapsrättens allmänna principer då omständigheterna så kräver (domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 258 och 260).



177 Med hänsyn till de stora skillnaderna i storlek mellan de berörda företagen och för att kunna ta hänsyn till den särskilda vikten, och således den faktiska påverkan på konkurrensen av varje företags förfarande i samband med överträdelsen, har kommissionen, i beslutet, behandlat de företag som deltagit i överträdelsen olika, i enlighet med punkt 1 A fjärde och sjätte styckena i riktlinjerna. I detta syfte har kommissionen klassificerat de berörda företagen i tre olika kategorier utifrån omsättningen avseende de produkter som berörs av det förevarande förfarandet inom EES i respektive företag och därvid räknat med värdet på den interna förbrukningen för varje företag. Resultatet är en beräkning av marknadsandelarna som återspeglar varje företags delaktighet i överträdelsen och dess ekonomiska förmåga att allvarligt skada konkurrensen (punkterna 289–291 i beslutet).

178 Jämförelsen har genomförts med stöd av uppgifter om företagets omsättning under överträdelsens sista år, det vill säga år 1998, som hänför sig till de ifrågasvarande produkterna (siffrorna avser miljoner euro). Siffrorna återfinns i tabell 1, kallad "Uppskattning av omsättning (inklusive motsvarande belopp för internt bruk) och marknadsandelar inom EES 1998 för de produkter som är föremål för förfarandet", i punkt 37 i beslutet:

Leverantör	Omsättning (inklusive internt bruk)	Marknadsandel inom EES
Conradty	9	3 %
Hoffmann	17	6 %
[LCL]	84	29 %
Morgan	68	23 %
Schunk	52	18 %
SGL	41	14 %
Övriga	20	7 %
Totalt	291	100 %

- 179 LCL och Morgan ansågs vara de två klart största aktörerna på den relevanta marknaden med marknadsandelar på mer än 20 procent och placerades därför i den första kategorin. Schunk och sökanden, som är medelstora aktörer på denna marknad med marknadsandelar på mellan 10 och 20 procent, placerades i den andra kategorin. Hoffmann och Conradty, som betraktades som mindre aktörer på grund av marknadsandelar på mindre än 10 procent, placerades i den tredje kategorin (punkterna 37 och 297 i beslutet).
- 180 Mot bakgrund av dessa överväganden fastställde kommissionen ett utgångsbelopp, vilket bestämdes utifrån överträdelsens allvar, på 35 miljoner euro för LCL och Morgan, 21 miljoner euro för Schunk och sökanden samt 6 miljoner euro för Hoffmann och Conradty (punkt 298 i beslutet).
- 181 För det andra omfattade kartellen hela den gemensamma marknaden och, efter genomförandet av EES-avtalet, hela EES, och den del av företagets omsättning som härrör från de varor som är föremål för överträdelsen kan ge en god anvisning, som kommissionen har tillämpat i sitt beslut för en bedömning av de berörda produkternas konkurrensbegränsande inverkan på marknaden inom EES och de enskilda medlemmarnas betydelse i förhållande till varandra. Det följer av fast rättspraxis (se bland annat domen i de ovan i punkt 43 nämnda förenade målen *Musique diffusion française* m.fl. mot kommissionen, punkt 121, och i det ovan i punkt 165 nämnda målet *Mayr-Melnhof* mot kommissionen, punkt 369) att den del av företagets omsättning som härrör från de varor som är föremål för överträdelsen kan ge en god anvisning om en överträdelsens omfattning på den berörda marknaden. Som förstainstansrätten betonar, utgör särskilt omsättningen av de produkter som omfattas av ett konkurrensbegränsande förfarande ett objektiva kriterium som gör det möjligt att uppskatta hur skadligt detta förfarande är för den normala konkurrensen (förstainstansrättens dom av den 11 mars 1999 i mål T-151/94, *British Steel* mot kommissionen, REG 1999, s. II-629, punkt 643).
- 182 För det tredje ska den metod betonas som består i att dela in medlemmarna i en kartell i kategorier, för att göra en differentierad behandling vid fastställandet av utgångspunkten för böterna. Denna metod, som för övrigt i principiellt hänseende har godkänts i förstainstansrättens praxis trots att den inte tar hänsyn till skillnaden

i storlek mellan företag inom samma kategori (förstainstansrättens dom av den 19 mars 2003 i mål T-213/00, CMA CGM m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-913, punkt 385, och domen i de ovan i punkt 84 nämnda förenade målen Tokai I, punkt 217), medför emellertid att utgångspunkten för böterna för företag i samma kategori fastställs till ett schablonbelopp.

183 Uppdelningen i kategorier som kommissionen har gjort i beslutet måste icke desto mindre vara förenlig med principen om likabehandling, enligt vilken lika situationer inte får behandlas olika eller olika situationer behandlas lika, såvida det inte finns sakliga skäl för en sådan behandling. Bötesbeloppet ska vidare enligt rättspraxis i varje fall stå i proportion till de omständigheter som har beaktats vid bedömningen av hur allvarlig överträdelsen är (domen i de ovan i punkt 84 nämnda förenade målen Tokai I, punkt 219 och där angiven rättspraxis).

184 Vid prövningen av om en uppdelning av kartellmedlemmarna i olika kategorier överensstämmer med likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen ska förstainstansrätten, då den kontrollerar att kommissionen använt sitt utrymme för skönsmåässig bedömning på ett lagenligt sätt, emellertid endast kontrollera att uppdelningen är sammanhängande och sakligt motiverad (domen i det ovan i punkt 182 nämnda målet CMA CGM m.fl. mot kommissionen, punkterna 406 och 416, och domen i de ovan i punkt 84 nämnda förenade målet Tokai I, punkterna 220 och 222).

185 Det ska, för det fjärde, konstateras att sökandena nöjer sig med att ifrågasätta riktigheten av sammansättningen av den andra kategorin och påstår att de blivit föremål för en diskriminerande behandling jämfört med SGL. Sökandena har klassificerats i denna kategori i likhet med SGL. Företagen har marknadsandelar på 18 respektive 14 procent, vilket motsvarar en omsättning på den ifrågasatt marknaden på 52 respektive 41 miljoner euro. Detta placerar dem klart i den kategori som omfattar en marknadsandel på 10 till 20 procent.

186 Det ska betonas att skillnaden i storlek mellan Schunk och SGL (4 procentenheter), som omfattas av samma kategori, är mindre än skillnaderna dels mellan Schunk och Morgan, den minst viktiga aktören i den första kategorin, dels mellan Schunk och Hoffmann, den viktigaste aktören i den tredje kategorin. Den begränsade skillnaden mellan Schunk och SGL innebär att kommissionen, mot bakgrund av att SGL inte hade någon större andel av marknaden, med rätta – konsekvent och objektivt och således utan att åsidosätta likabehandlingsprincipen och proportionalitetsprincipen – behandlade Schunk som en medelstor aktör på samma sätt som SGL och fastställde ett lika stort utgångsbelopp för böterna om 21 miljoner euro, mindre än det som fastställts för LCL och Morgan, som båda hade en stor andel av marknaden (29 respektive 23 procent), men högre än det som fastställdes för Hoffmann och Conradty, som hade en mycket svag position på den ifrågavarande marknaden (6 respektive 3 procent).

187 Sökandena kan således inte vinna framgång med sitt påstående att de böter som företaget har ålagts är oproportionerliga, eftersom utgångsbeloppet för sökandens böter är motiverat mot bakgrund av de kriterier som kommissionen lade till grund för sin bedömning av vart och ett av företagens betydelse på den relevanta marknaden (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 43 nämnda målet LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 304). Det ska vidare konstateras att det fastställda bötesbeloppet på 21 miljoner nästan motsvarar det lägsta föreskrivna tröskelvärdet i riktlinjerna avseende ”mycket allvarliga överträdelser”.

188 Påståendet att SKT, som inte är börsnoterat och som har en total marknadsandel som är klart lägre än 10 procent, skulle ha ett mycket mindre avgörande ekonomiskt inflytande än de börsnoterade företagen såsom Morgan, LCL eller Schunk, som samtliga är moderbolag i världsomfattande företagsgrupper med enkel tillgång till de finansiella marknaderna, saknar följaktligen relevans i målet.

189 Även om det skulle föreligga ett fast samband mellan ett företags egenskaper och tillgång till den finansiella marknaden, skulle denna omständighet för övrigt inte vara avgörande i det förevarande målet för att fastställa den konkreta omfattningen av den

överträdelse som begåtts av varje enskilt företag som är inblandat i kartellen och det verkliga inflytande som dessa företag har på marknaden.

### Böternas avskräckande verkan

- 190 Sökandena har i första hand gjort gällande att kommissionen har tagit hänsyn till nödvändigheten av en avskräckande effekt på de ifrågavarande företagen på ett sätt som är generaliserande och enhetligt, oberoende av företagens individuella omsättning, vilket strider mot kraven i rättspraxis och i riktlinjerna.
- 191 Förstainstansrätten erinrar om att sanktionsåtgärderna i artikel 15 i förordning nr 17 syftar både till att bestraffa olagliga beteenden och att förebygga en upprepning (dom av den 15 juli 1970 i mål 41/69, ACF Chemiefarma mot kommissionen, punkt 173, svensk specialutgåva, volym 1, s. 457, och domen i de ovan i punkt 56 nämnda förenade målen PVC II, punkt 1166).
- 192 Den avskräckande verkan är ett av böternas syften. Kravet på att denna verkan säkerställs utgör ett allmänt krav som ska vägleda kommissionen under hela beräkningen av böterna. Det innebär inte med nödvändighet att denna beräkning ska inbegripa en särskild etapp avsedd för en övergripande utvärdering av alla omständigheter som är relevanta för att uppnå detta syfte (förstainstansrättens dom av den 15 mars 2006 i mål T-15/02, BASF mot kommissionen, REG 2006, s. II-497, punkt 226).
- 193 I fråga om det avskräckande syftet, har kommissionen inte definierat någon metod eller några individualiserade kriterier i riktlinjerna för beaktande av det avskräckande syftet vars specifika utformning skulle kunna vara tvingande. I punkt 1 A fjärde strecksatsen i riktlinjerna, avseende bedömningen av överträdelsens allvar, föreskrivs endast att det

är nödvändigt att fastställa bötesbeloppet till en nivå som säkerställer att böterna är tillräckligt avskräckande.

194 I det förevarande målet har kommissionen, inom ramen för dess allmänna redogörelse för hur bötesbeloppet fastställs, uttryckligen understrukit att det är nödvändigt fastställa bötesbeloppet på en avskräckande nivå samt att den tillämpat en differentierad behandling på kartellens medlemmar, med hänsyn till deras marknadsandelar beräknade med stöd av den relevanta omsättningen, och fastställt utgångsbeloppet för böterna för Schunk till 21 miljoner euro (punkterna 271–289 i beslutet).

195 Av beslutet framgår klart och tydligt att för att fastställa utgångsbeloppet i förhållande till överträdelsens allvar beaktade kommissionen objektiva omständigheter när den fastställde överträdelsen, nämligen överträdelsens art, inverkan på marknaden och den geografiska marknadens omfång. Kommissionen beaktade vidare subjektiva omständigheter, det vill säga omständigheter som var särskilt förknippade med varje deltagare i kartellen, såsom de enskilda företagens storlek och följaktligen den verkliga inverkan deras otillåtna agerande haft på konkurrensen. I samband med denna andra del av bedömningen ville kommissionen vara förvissad om att böterna uppnådde en avskräckande nivå.

196 Förstainstansrätten erinrar om att kommissionen klassificerade de berörda företagen i tre olika kategorier utifrån omsättningen avseende de produkter som berörs av det förevarande förfarandet inom EES i respektive företag och därvid räknade med värdet på den interna förbrukningen för varje företag. Resultatet är en beräkning av marknadsandelarna som återspeglar varje företags delaktighet i överträdelsen och dess ekonomiska förmåga att allvarligt skada konkurrensen (punkterna 289–291 i beslutet).

197 Det framgår således, i motsats till vad sökandena påstått, att kommissionen inte har tagit hänsyn till nödvändigheten av en avskräckande effekt på de ifrågavarande

företagen, på ett sätt som är generaliserande och enhetligt, utan i stället har tagit hänsyn till företagens inflytande på den ifrågavarande marknaden med hänsyn till deras relevanta omsättning.

198 Sökandena har för det andra gjort gällande att kommissionen i beslutet kräver att de berörda företagen ska upphöra med överträdelsen, medan de berörda företagen upphörde med överträdelsen redan i december 1999, mer än fyra år tidigare. Detta visar enligt sökandena att kommissionen baserade sin bedömning av den nödvändiga avskräckande effekten på en felaktig omständighet.

199 Denna invändning ska lämnas utan avseende, då den bygger på felaktiga premisser. Det framgår faktiskt när man läser punkt 268 och artikel 3 i beslutet att föreläggandet för de företag som berörs av beslutet att omedelbart upphöra med den ifrågavarande överträdelsen i den mån som detta inte redan har skett, inte har något som helst samband med kommissionens bedömning av den avskräckande effekten.

200 Sökandena har för det tredje gjort gällande att de har diskriminerats jämfört med SGL, genom att kommissionen har vägt in det avskräckande syftet utan att ta hänsyn till att SGL, som är börsnoterat, har lättare tillgång till de finansiella marknaderna.

201 Förstainstansrätten erinrar om att, som framgår av punkterna 184–187 ovan, placeringen av Schunk och SGL i samma kategori med hänsyn till deras omsättning av de ifrågavarande produkterna inte visar att det skett någon diskriminering till Schunks nackdel.

202 Om det finns skäl att ta hänsyn till att ett företag som är börsnoterat lättare kan få tag på nödvändiga medel för att betala böterna, skulle denna omständighet i förekommande fall motiverar ett proportionellt högre bötesbelopp i syfte att säkerställa en

avskräckande effekt, jämfört med ett bötesbelopp som ålagts ett företag som begått en liknande överträdelse men som inte besitter motsvarande resurser.

203 Om det skulle konstateras att kommissionen åsidosatt icke-diskrimineringsprincipen skulle detta, under dessa omständigheter, endast innebära en höjning av det bötesbelopp som ålagts SGL, inte en nedsättning av de böter som ålagts Schunk, såsom Schunk gjort gällande i sin skriftväxling i målet. Förstainstansrätten erinrar i detta avseende om att iakttagande av likabehandlingsprincipen under alla omständigheter ska förenas med iakttagande av legalitetsprincipen. Enligt den sistnämnda principen kan man inte till egen förmån åberopa en olaglig åtgärd som gynnat någon annan (domstolens dom av den 4 juli 1985 i mål 134/84, Williams mot revisionsrätten, REG 1985, s. 2225, punkt 14, förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-327/94, SCA Holding mot kommissionen, REG 1998, s. II-1373, punkt 160, och den ovan i punkt 43 nämnda domen LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 367).

204 Sökandena anser, för det fjärde, att de böter som de ålagts av kommissionen är oproportionerliga i jämförelse med de böter som de ålagts i "samma ärende" av de amerikanska konkurrensmyndigheterna, där storleken på marknaden mer eller mindre motsvarar den europeiska.

205 Förstainstansrätten konstaterar i detta avseende att de myndigheter i tredjeland som ansvarar för att skydda den fria konkurrensen inom ramen för sin territoriella behörighet utövar sin makt enligt krav som är specifika för dessa stater. Andra staters konkurrensregler grundar sig på sina särskilda syften och mål, vilka tar sig uttryck i olika materiella regler liksom i högst varierande förvaltningsrättsliga, straffrättsliga och civilrättsliga följder när myndigheterna i dessa stater konstaterar att överträdelser av konkurrensreglerna skett (domstolens dom av den 29 juni 2006 i mål C-308/04 P, SGL Carbon mot kommissionen, REG 2006, s. I-5977, punkt 29).



- 206 Däremot är den rättsliga situationen helt annorlunda när ett företag uteslutande berörs av gemenskapens och en eller flera medlemsstaters konkurrensrätt, det vill säga när en kartell uteslutande omfattas av det territoriella tillämpningsområdet för gemenskapens rättsordning (domen av den 29 juni 2006 i det ovan i punkt 205 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 30).
- 207 Av detta följer att när kommissionen beslutar om påföljder för ett företags rättsstridiga uppträdande, även när detta härrör från en kartell av internationell art, strävar den efter att skydda den fria konkurrensen inom den gemensamma marknaden, vilket enligt artikel 3.1 g EG är ett av gemenskapens grundläggande mål. Till följd av det specifika rättsliga värde som skyddas på gemenskapsnivå kan kommissionens bedömningar utifrån dess kompetens på området skilja sig avsevärt från de bedömningar som myndigheterna i tredjeland gör (domen av den 29 juni 2006 i det ovan i punkt 205 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 31).
- 208 Vad gäller det påstådda åsidosättandet av proportionalitets- och skälighetsprinciperna som klaganden gjort gällande, ska det noteras att ett hänsynstagande till att myndigheterna i tredjeland har ålagt böter kommer i fråga först inom ramen för kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer böter för överträdelser av gemenskapens konkurrensrätt. Det kan följaktligen inte uteslutas att kommissionen tar hänsyn till böter som myndigheterna i tredjeland tidigare har ålagt, men den är inte skyldig att göra det (domen av den 29 juni 2006 i det ovan i punkt 205 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 36).
- 209 Kommissionens rätt att fastställa böterna på ett sådant sätt att de är tillräckligt avskräckande syftar till att säkerställa företagets efterlevnad av EG-fördragets konkurrensregler inom den gemensamma marknaden (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 191 nämnda målet ACF Chemiefarma mot kommissionen, punkterna 173–176). När kommissionen bedömer den avskräckande verkan av böter som åläggs till följd av ett åsidosättande av dessa regler är den således inte skyldig att

beakta eventuella påföljder som ålagts ett företag till följd av att det överträtt konkurrensreglerna i ett tredjeland (domen av den 29 juni 2006 i det ovan i punkt 205 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 37).

210 I det förevarande målet är det tillräckligt att konstatera att den kartell som var föremål för beslutet uteslutande omfattade det territoriella tillämpningsområdet för gemenskapens rättsordning och att kommissionen inom ramen för sin bedömning av om böterna har en avskräckande verkan inte var tvungen att ta hänsyn till de sanktionsåtgärder som vidtagits av de amerikanska myndigheterna mot de företag som åsidosatt de nationella konkurrensreglerna. Med hänsyn till den särskilda karaktären av kontrollen och bestraffningen av brott mot konkurrensreglerna i Förenta Staterna, där talan om skadestånd samt straffrättsliga förfaranden är betydelsefulla, kan sökandena inte åberopa det bötesbelopp som de ålagts inom ramen för det förfarande som ägt rum i detta tredjeland för att yrka att det ska fastställas att de böter som de ålagts i beslutet är oproportionerliga.

## Schunks samarbete

211 Förstainstansrätten erinrar inledningsvis om att kommissionen har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller hur den beräknar böterna och kan härvid beakta ett stort antal olika faktorer, däribland berörda företags samarbete under institutionens undersökning. Kommissionen måste härvid göra komplicerade bedömningar av de faktiska omständigheterna, exempelvis vad rör respektive företags samarbete (domen av den 10 maj 2007 i det ovan i punkt 153 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 81).

212 Kommissionen har, i detta avseende, ett stort utrymme att skönsmässigt bedöma kvaliteten och användbarheten av det samarbete som tillhandahålls av ett företag, exempelvis i förhållande till andra företags samarbete (domen av den 10 maj 2007 i det ovan i punkt 153 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 88).

213 I meddelandet om samarbete har kommissionen fastställt de villkor på vilka företag som samarbetar med kommissionen under dess undersökning av ett kartellärende kan befrias från böter eller beviljas en nedsättning av de böter som annars skulle ha ålagts dem (se avsnitt A 3 i meddelandet om samarbete).

214 I avsnitt D i meddelandet om samarbete föreskrivs följande:

”1. Om ett företag samarbetar utan att alla de villkor som anges i avsnitt B eller C är uppfyllda kommer det att beviljas en nedsättning med 10–50 % av det bötesbelopp som det skulle ha ålagts om det inte hade samarbetat.

2. Detta kan ske i till exempel följande fall:

— Ett företag förser kommissionen med upplysningar, dokument eller annat bevismaterial som bidrar till att fastställa att överträdelsen har begåtts, innan ett meddelande om anmärkningar sänds ut.

- Ett företag informerar kommissionen om att det inte bestrider de faktiska omständigheter som kommissionen grundar sina anklagelser på, efter det att det har tagit emot ett meddelande om anmärkningar.”

215 I det förevarande målet beviljade kommissionen Schunk en nedsättning av böterna med 30 procent enligt avsnitt D i meddelandet om samarbete.

216 Kommissionen motiverade sin bedömning enligt följande skäl i punkt 328 i beslutet:

”I likhet med [LCL] har Schunk begärt att beviljas nedsatta böter till följd av samarbete efter att de erhållit skrivelsen som kommissionen skickat dem enligt artikel 11 [i förordning nr 17], men Schunk har lämnat in sina bevis en månad senare än [LCL]. I sin redogörelse har Schunk erkänt att det finns en kartell och att företaget har varit dess medlem. Företaget har emellertid inte lämnat in några rapporter som härrör från perioden när kartellens möten ägde rum. De mest användbara bevis som lämnats in av Schunk är en lista med de möten som kartellen haft och där Schunk har deltagit. Denna lista omfattar vissa möten som kommissionen inte tidigare kände till. Schunk har även skickat in en rad resedokument avseende flera möten. De flesta avser möten som kommissionen redan kände till och som kommissionen har krävt in all tillgänglig dokumentation om enligt artikel 11. Under utredningen har Schunk även besvarat flera frågor som ställts av kommissionen inom ramen för företagets samarbete i utredningen i syfte att komplettera den information som företaget lämnat in på eget initiativ till kommissionen. Kommissionen noterar emellertid att till skillnad från [LCL], har Schunk inte tagit initiativet till att lämna in kompletterande information till kommissionen. På det hela taget anser kommissionen att de bevis som Schunk lämnat in på eget initiativ uppfyller kriteriet att de bekräftar att överträdelsen har ägt rum.”

- 217 Kommissionen har även angett att efter det att Schunk erhållit meddelandet om invändningar, informerade företaget kommissionen om att man inte bestred de omständigheter som låg till grund för kommissionens anklagelser (punkt 329 i beslutet).
- 218 Det ska betonas att det aldrig har ifrågasatts att Schunk, efter det att beslutet har antagits, uppfyller de krav som anges i avsnitt D 2 första och andra strecksatserna i meddelandet om samarbete. Tvisten avser endast storleken på den nedsättning av böterna som beviljades, som är 30 procent till skillnad från 40 procent för LCL. Det ska noteras att båda företagen erhöll samma nedsättning om 10 procent för att de inte bestritt omständigheterna i ärendet. Schunk vidhåller i huvudsak att skälen avseende denna skillnad är felaktiga och att det rör sig om diskriminering.
- 219 I fråga om Schunks påstående att det lämnat viktigare information än vad LCL gjort, kan konstateras att efter det att det erhållit en förfrågan om upplysningar i en skrivelse från kommissionen av den 2 augusti 2002, skrivet på engelska, begärde Schunk den 8 augusti 2002 en tysk version av skrivelsen, som företaget fick den 4 oktober 2002. Dessa omständigheter förklarar enligt Schunk varför företaget inte kunde lämna ett svar på begäran om upplysningar förrän den 25 oktober 2002, vilket endast är tre veckor efter det att de mottagit den tyska översättningen av nämnda begäran, medan LCL svarade mer än sju veckor efter det att de fått den begäran om upplysningar som skickats till dem.
- 220 Det kan dock konstateras att i en skrivelse av den 2 september 2002 meddelade SKT kommissionen att företaget avsåg att samarbeta under det administrativa förfarandet och att undersöka om det, utöver svaret på begäran om upplysningar, kunde lämna annan användbar information till kommissionen, med hänsyn till de bevis som kommissionen redan hade tillgång till.

- 221 Den 30 september 2002 lämnade SKT genom sitt ombud en detaljerad, kritisk redovisning och bedömning av texten i begäran om upplysningar genom att bland annat noggrant analysera begäran i syfte att visa att de ställda frågorna låg utanför den ram som ställts upp genom rättspraxis och att svaren på frågorna i begäran samt företeende av motsvarande bevis ur juridisk synpunkt gick längre än det samarbete som krävdes av företaget. SKT angav emellertid att det frivilligt besvarade frågorna och att den information som lämnades och som gick utöver det som krävdes för samarbetet angavs med fetstil i dess svar.
- 222 Dessa två skrifter från SKT visar på en mycket god förståelse av begäran om upplysningar innan den översattes till tyska. Under dessa omständigheter kan sökandena inte på allvar påstå att de kunde lämna sitt bidrag endast efter det att de mottagit den nämnda översättningen.
- 223 Här tillkommer det faktum att även LCL fick begäran om upplysningar på engelska och inte på franska och lämnade in sina upplysningar om avtalen och de samordnade förfarandena i fråga redan den 22 augusti 2002 samt den 24 respektive den 30 september 2002. Mot bakgrund av dessa omständigheter var det med rätta som kommissionen ansåg att SKT hade lämnat in sina bevis minst en månad senare än LCL.
- 224 Även om denna slutsats skulle vara felaktig med hänsyn till mottagandet av den tyska översättningen av begäran om upplysningar, så är de andra skälen som anges i punkt 328 i beslutet tillräckliga för att motivera den ifrågasatta skillnaden i hur företagen behandlades.
- 225 Det framgår av punkt 328 i beslutet att kommissionen i huvudsak grundade sin beräkning av nedsättningen av böterna med utgångspunkt från värdet på den information som lämnades in av SKT. Det ska i detta avseende erinras om att

nedsättning av böter på grund av att de företag som deltagit i överträdelsen av gemenskapens konkurrensregler samarbetar enligt rättspraxis har sin grund i uppfattningen att sådant samarbete underlättar kommissionens uppgift (domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 399, det ovan i punkt 42 nämnda målet BPB de Eendracht mot kommissionen, punkt 325, förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-338/94, Finnboard mot kommissionen, REG 1998, s. II-1617, punkt 363, och i det ovan i punkt 165 nämnda målet Mayr-Melnhof mot kommissionen, punkt 330).

226 Kommissionen har för det första konstaterat att i sak hade de bevis som lämnades av SKT medfört ett ringa mervärde jämfört med de bevis som kommissionen redan hade tillgång till.

227 Kommissionen har noterat, utan att detta bestritts av Schunk, att den från SKT fått en lista med de möten som kartellen haft och som kommissionen mestadels redan kände till och som motsvarade vissa offentliga möten i den europeiska branschorganisationen, i detta fall ECGA.

228 I motsats till vad Schunk anfört, har kommissionen ingenstans i punkt 328 i beslutet hävdats att SKT inte hade lämnat in några handlingar som avser den period som ärendet gällde. Det kan emellertid konstateras att SKT i sitt svar på begäran om upplysningar skickat korrespondens adresserad till företrädare för ECGA och ett stort antal handlingar avseende resor och hotellvistelser i samband med kartellens möten som nämns i listan. Dessa dokument utgör emellertid ingen "rapport" eller redogörelse för innehållet i de möten som ägde rum under samma period.

229 Som kommissionen med rätta betonar i sina skriftliga yttranden i målet, har listan med möten och de med dessa möten förbundna handlingarna ingen betydelse, annat än tillsammans med den information som lämnats av de andra företagen avseende innehållet i mötena. Kommissionen har för det andra påpekat, utan att Schunk har bestritt detta, att även om SKT svarade på flera frågor som ställdes till företaget inom ramen för företagets samarbete, i syfte att komplettera den information det frivilligt lämnat, så tog det nämnda företaget till skillnad från LCL inte något eget initiativ för att ge kompletterande upplysningar om kartellen.

230 Schunk har likväl hävdat att kommissionen i punkt 328 i beslutet betonat den omständigheten att samarbetet ägde rum efter det att begäran om upplysningar togs emot, i strid med rättspraxis enligt vilken denna omständighet inte får vara en anledning för att samarbetet ska betraktas som mindre värdefullt.

231 Den första meningen i punkt 328 i beslutet har följande lydelse:

”I likhet med [LCL] har Schunk begärt att meddelandet om samarbete ska tillämpas efter att de erhållit den skrivelse som kommissionen skickat dem enligt artikel 11 [i förordning nr 17], men Schunk har lämnat in sina bevis en månad senare än [LCL].”

232 Mot bakgrund av denna formulering är kommissionens tolkning i svaromålet, att den här meningen endast betyder att kommissionen enbart har tagit hänsyn till information som gått längre än vad som är nödvändigt enligt den skyldighet att lämna uppgifter som följer av artikel 11 i förordning nr 17, för långtgående och kan inte godtas. Av ordalydelsen i den ovan nämnda punkten framgår det att kommissionen har utgått från den tidpunkt när kravet på åtnjutande av meddelandet om samarbete inträffade, när den bedömde storleken av den nedsättning som kunde beviljas mot bakgrund av de bidrag som lämnats av SKT.



- 233 Schunk har hänvisat till förstainstansrättens dom av den 9 juli 2003 i mål T-230/00, Daesang och Sewon Europe mot kommissionen (REG 2003, s. II-2733, punkt 139), och gjort gällande att detta strider mot rättspraxis. Av punkt 139 i den nämnda domen, som Schunk uttryckligen hänvisat till, framgår emellertid att domen helt saknar relevans i det förevarande målet. I den domen tog förstainstansrätten ställning till det faktum att sökandena i det målet ”vägrats” en nedsättning av böterna enligt avsnitt C i meddelandet om samarbete, på grund av att en begäran om upplysningar som sänts till dem inte uppfyllde kraven i denna bestämmelse, och inte enligt avsnitt D, som är aktuellt i det förevarande målet.
- 234 Av rättspraxis följer emellertid, som redovisats ovan, att kommissionen åtnjuter ett stort utrymme för skönsmässig bedömning att bedöma kvaliteten och användbarheten av det samarbete som tillhandahålls av ett företag (domen av den 10 maj 2007 i det ovan i punkt 153 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 88), och inom ramen för en helhetsbedömning får kommissionen ta hänsyn till att företaget försett kommissionen med handlingar först efter det att den tagit emot kommissionens begäran om upplysningar (förstainstansrättens dom i det ovan i punkt 43 nämnda målet LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 365, fastställd efter överklagande genom domen i de ovan i punkt 44 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 408). Den får dock inte tillmäta detta avgörande betydelse för att minimera betydelsen av ett företags samarbete enligt punkt D 2 första strecksatsen i meddelandet om samarbete (domen i de ovan i punkt 84 nämnda förenade målen Tokai I, punkt 410). Punkt 328 i beslutet innebär inte att denna rättspraxis åsidosätts.
- 235 Av punkterna 324 och 328 i beslutet framgår att kommissionen i fråga om både Schunk och LCL tog hänsyn till att de två företagen hade begärt att meddelandet om samarbete skulle tillämpas efter det att de mottagit begäran om upplysningar och att de därmed i detta avseende har behandlats lika.
- 236 Det ska avslutningsvis noteras att Schunk i sina skriftliga yttranden har ifrågasatt vissa uttalanden från kommissionen i beslutet, avseende den relativa betydelsen av de upplysningar som lämnats av LCL. I den mån Schunk har gjort gällande att LCL har erhållit en rättsstridig nedsättning av sina böter och om det antas att kommissionen otillbörligt har beviljat detta företag en nedsättning genom en oriktig tillämpning av

tioprocentströskeln, ska det erinras om att likabehandlingsprincipen ska tillämpas mot bakgrund av legalitetsprincipen, enligt vilken ingen till sin egen förmån kan åberopa en olaglig åtgärd som har gynnat någon annan (domarna i de ovan i punkt 203 nämnda målen Williams mot revisionsrätten, punkt 14, och SCA Holding mot kommissionen, punkt 160, och den ovan i punkt 43 nämnda domen LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 367).

- 237 Av vad som anförts ovan följer att talan ska ogillas i den del som avser kommissionens påstått felaktiga bedömning av sökandenas samarbete och att sökanden diskriminerats jämfört med SGL.

#### *Kommissionens genstämning*

- 238 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten ska tillämpa sin fulla behörighet enligt artikel 229 EG och artikel 17 i förordning nr 17 och att bötesbeloppet som ålagts sökandena ska höjas, då sökandena vid förstainstansrätten för första gången har ifrågasatt omständigheterna i meddelandet om invändningar. Schunk har bestritt att kommissionen har rätt att yrka en höjning av bötesbeloppet och yrkar i vart fall att yrkandet ska ogillas, då det saknar grund.

#### Upptagande till sakprövning

- 239 I det förevarande målet har Schunk väckt en talan vid förstainstansrätten enligt artiklarna 230 EG och 231 EG, i första hand avseende en ogiltigförklaring av beslutet och i andra hand avseende en nedsättning av de böter som Schunk ålagts att betala.

- 240 Enligt artikel 229 EG får domstolen i de förordningar som Europaparlamentet och Europeiska unionens råd gemensamt antar enligt bestämmelserna i fördraget ges en obegränsad behörighet i fråga om de påföljder som föreskrivs i dessa förordningar.
- 241 Denna behörighet har getts gemenskapens domstolar enligt artikel 17 i förordning nr 17, i vilken det föreskrivs att "[d]omstolen har oinskränkt rätt enligt [artikel 229 EG] att pröva beslut genom vilka kommissionen har fastställt böter eller viten. Domstolen kan upphäva, sätta ned eller höja ålagda böter eller viten."
- 242 Förstainstansrätten är behörig att, inom ramen för sin fulla prövningsrätt enligt artikel 229 EG och artikel 17 i förordning nr 17, pröva huruvida bötesbeloppet är lämpligt (domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-248/98 P, KNP BT mot kommissionen, REG 2000, s. I-9641, punkt 40, domen i det ovan i punkt 167 nämnda målet Cascades mot kommissionen, punkt 41, och i dom av den 16 november 2000 i mål C-280/98 P, Weig mot kommissionen, REG 2000, s. I-9757, punkt 41). Gemenskapsdomstolens behörighet inom ramen för den fulla prövningsrätten är nämligen inte begränsad till att gälla ogiltigförklaring av det ifrågasatta beslutet, såsom stadgas i artikel 231 EG, utan domstolen får även ändra den sanktionsåtgärd som fastställts däri (beslutet i det ovan i punkt 85 nämnda målet FNICGV mot kommissionen, punkt 24).
- 243 Utöver en kontroll av påföljdens laglighet är gemenskapsdomstolarna behöriga att ersätta kommissionens bedömning med sin egen bedömning. Följaktligen kan gemenskapsdomstolarna undanröja, sätta ned eller öka de böter som ålagts (domstolens dom av den 8 februari 2007 i mål C-3/06 P, REG 2007, s. I-1331, punkt 61).
- 244 Även om utövandet av den fulla behörigheten oftast åberopas av sökandena för att få till stånd en nedsättning av böterna, finns det ingenting som hindrar att även kommissionen skulle få framställa ett yrkande vid gemenskapsdomstolarna avseende bötesbeloppet och yrka att beloppet ska ökas.

245 En sådan möjlighet nämns för övrigt uttryckligen i avsnitt E 4 andra stycket i meddelandet om samarbete. Där föreskrivs att "[o]m ett företag som har beviljats nedsättning av böterna för att det inte har bestritt de faktiska omständigheterna, gör detta för första gången som ett led i nullitetsbesvär\* inför förstainstansrätten, kommer kommissionen i princip att anmoda rätten att höja det bötesbelopp som den ålagt detta företag". [\*Talan om ogiltigförklaring. Övers. *anm.*] Den talan som förs av kommissionen i det förevarande målet grundas på den bestämmelsen.

246 Det ska för övrigt konstateras att gemenskapsdomstolarna utövar sin fulla prövningsrätt endast inom ramen för sin kontroll av gemenskapsinstitutionernas rättsakter, i synnerhet vid talan om ogiltigförklaring. Artikel 229 EG innebär nämligen endast att räckvidden av gemenskapsdomstolens behörighet inom ramen för de mål som avses i artikel 230 EG utökas (beslutet i det ovan i punkt 85 nämnda målet FNICGV mot kommissionen, punkt 25).

247 Av detta följer att Schunks argument, att kommissionens yrkande att bötesbeloppet ska höjas strider mot artikel 230 EG och inte omfattas av föremålet för talan såsom den definieras i ansökan, ska ogillas.

248 Dessutom ska Schunks argument att kommissionens yrkande strider mot "principen om tro och heder", i den mån yrkandet motiveras av beteenden som kommissionen redan kände till under det administrativa förfarandet, också ogillas, eftersom det bygger på en felaktig tolkning av kommissionens skriftliga yttranden.

249 Som beskrivits ovan, beror yrkandet om att bötesbeloppet ska höjas faktiskt på Schunks inställning. Enligt kommissionen har Schunk vid förstainstansrätten för första

gången bestritt omständigheter som tidigare erkänts under det administrativa förfarandet.

250 Det följer av det ovan anförda att kommissionens yrkande kan tas upp till prövning och att förstainstansrätten ska pröva det i sak.

### Prövning i sak

251 Mot bakgrund av förstainstansrättens behörighet att höja böter som ålagts enligt förordning nr 17, ska det prövas huruvida omständigheterna i målet, såsom kommissionen i sak har gjort gällande, motiverar att den nedsättning med 10 procent av böterna som Schunk medgetts för sitt samarbete ska undanröjas, vilket skulle medföra att det slutliga bötesbeloppet höjs.

252 Enligt avsnitt D 2 andra strecksatsen i meddelandet om samarbete ska nedsättning medges när ett ”företag informerar kommissionen om att det inte bestrider de faktiska omständigheter som kommissionen grundar sina anklagelser på, efter det att det har tagit emot ett meddelande om [invändningar]”.

253 I det förevarande målet avser sökandenas talan inte endast en nedsättning av bötesbeloppet utan även en ogiltigförklaring av kommissionens beslut, och sökanden har inom ramen för sina argument till stöd för sin talan avseende åsidosättandet av proportionalitetsprincipen och likabehandlingsprincipen omedelbart bestritt de omständigheter som lagts dem till last i meddelandet om invändningar och som utgör en överträdelse av artikel 81 EG.

- 254 Sålunda redogjorts för ovan, har sökandena vid förstainstansrätten för första gången bestritt avtalen om reklamförbud, det konkurrensbegränsande agerandet avseende produkter avsedda för leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror samt apparaten som genomförts för att övervaka avtalen om samverkan, som utgör en del av en överträdelse av artikel 81 EG.
- 255 Kommissionen har gjort gällande att sökandena i sin ansökan även för första gången har bestritt betydelsen av en handling som återges som blad 9823 i handlingarna i förfarandet (bilaga A 21), som avser leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror samt avtal avseende bortträngandet av konkurrenter från marknaden.
- 256 Detta dokument har bifogats överklagandet avseende det konkurrensbegränsande agerandet avseende produkter till leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror som åberopats i punkt 254 ovan.
- 257 I fråga om avtalen om att tränga ut konkurrenter från marknaden, har kommissionen hänvisat till sökandenas invändning att kartellmedlemmarna inte hade någon övergripande plan att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag, som anses grunda sig på en uppenbart felaktig tolkning av punkt 173 i beslutet och följaktligen inte kan förstås som ett för sent bestridande av de omständigheter som lagts sökandena till last.
- 258 Det ska erinras om att de tre bestridanden som avses i punkt 254 ovan har ogillats, med tillämpning av rättspraxis enligt vilken de omständigheter som ett företag uttryckligen har erkänt under det administrativa förfarandet anses vara bevisade, och företaget är därefter inte längre fritt att utveckla grunder för bestridandet av dessa omständigheter i samband med ett överklagande inför domstol (domen i det ovan i punkt 84 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 227, de ovan i punkt 84 nämnda förenade målen Tokai I, punkt 108, och de ovan i punkt 56 nämnda förenade målen Tokai II, punkterna 324 och 326).

- 259 Den nedsättning med 10 procent som enligt avsnitt D 2 andra strecksatsen i meddelandet om samarbete medgetts Schunk ska således inte undanröjas på denna grund. Kommissionens anslutningsvis anförda yrkande ska således ogillas (se, i detta avseende, domen i det ovan i punkt 84 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 369).
- 260 Kommissionen har i sina skriftliga yttranden hänvisat till domen i de ovan i punkt 84 nämnda förenade målen Tokai I, i vilken förstainstansrätten biföll kommissionens yrkande att höja bötesbeloppet, trots att sökandens argument inte ifrågasatte de uttryckligen erkända omständigheterna, utan konstaterade att kommissionen tvingats att, tvärtemot varje förväntan som den rimligen kunde ha grundat på sökandenas samarbete under det administrativa förfarandet, utveckla och lägga fram ett försvar vid förstainstansrätten angående sökandenas bestridande av de faktiska omständigheter som utgjorde en överträdelse som den med rätta kunde förvänta sig att sökandena inte längre skulle ifrågasätta.
- 261 Kommissionens skriftliga yttranden ger intryck av att vad som anförts i ett fall, när sökandens argument inte innebär ett bestridande av de faktiska omständigheter som uttryckligen erkänts, också måste vara fallet när det, som i förevarande mål, förekommer ett för sent bestridande av omständigheter som erkänts under det administrativa förfarandet.
- 262 Som sökandena med rätta har betonat, föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 att när bötesbeloppet ska fastställas ska hänsyn tas enbart till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. Den omständigheten att kommissionen varit tvungen att utveckla och lägga fram ett försvar angående sökandenas bestridande av de faktiska omständigheter som utgjorde en överträdelse som den med rätta kunde förvänta sig att sökandena inte längre skulle ifrågasätta, kan mot bakgrund av dessa två enda kriterier för beräkningen av bötesbeloppet inte ligga till grund för en höjning av bötesbeloppet. Med andra ord utgör de kostnader som kommissionen har haft på grund av förfarandet vid förstainstansrätten inte något kriterium för fastställandet av böterna och de kan endast beaktas inom ramen för tillämpningen av bestämmelserna i rättegångsreglerna om ersättning för rättegångskostnader.

263 Mot bakgrund av vad som anförts ovan, ska samtliga yrkanden i förevarande mål ogillas.

### **Rättegångskostnader**

264 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att sökandena ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökandena har tappat målet, ska kommissionens yrkande bifallas.

Mot denna bakgrund beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (femte avdelningen)

följande:

- 1) **Talan ogillas.**
- 2) **Schunk GmbH och Schunk Kohlenstoff-Technik GmbH ska ersätta rättegångskostnaderna.**

Vilaras

Prek

Ciucă

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 8 oktober 2008.

E. Coulon

M. Vilaras

Justitiesekreterare

Ordförande



## Innehållsförteckning

Bakgrund till tvisten . . . . .	II - 2580
Förfarandet och parternas yrkanden . . . . .	II - 2586
Rättslig bedömning . . . . .	II - 2588
Yrkandet om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet . . . . .	II - 2588
Invändningen om rättsstridighet enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 . . . . .	II - 2589
Gemensamt och solidariskt ansvar för Schunk GmbH och SKT . . . . .	II - 2598
Bestridandena av att en överträdelse har ägt rum . . . . .	II - 2605
— Inledande överväganden . . . . .	II - 2605
— Reklamförbudet . . . . .	II - 2609
— Leverans av kolblock . . . . .	II - 2610
— Konkurrensbegränsande verksamhet avseende leverantörer av bilutrustning och tillverkare av konsumtionsvaror . . . . .	II - 2612
— Avsaknad av en övergripande plan hos medlemmarna i kartellen att genomföra en bestående omstrukturering av konkurrensen på marknaden genom att köpa upp företag . . . . .	II - 2618
— Existensen av en mycket raffinerad apparat för att övervaka och genomföra avtalen . . . . .	II - 2620
Yrkandet om nedsättning av böterna . . . . .	II - 2623
Kommissionens påstådda överskattning av överträdelsens allvar med hänsyn till dess konsekvenser . . . . .	II - 2623
— Överträdelsens art . . . . .	II - 2625
— Överträdelsens effekt . . . . .	II - 2629
Klassificeringen av företagen i olika kategorier . . . . .	II - 2633
	II - 2659

Böternas avskräckande verkan . . . . .	II - 2639
Schunks samarbete . . . . .	II - 2644
Kommissionens genstämning . . . . .	II - 2652
Upptagande till sakprövning . . . . .	II - 2652
Prövning i sak. . . . .	II - 2655
Rättegångskostnader . . . . .	II - 2658