

TRIBUNALENS DOM (åttonde avdelningen)

den 13 juli 2011 *

I mål T-138/07,

Schindler Holding Ltd, Hergiswil (Schweiz),

Schindler Management AG, Ebikon (Schweiz),

Schindler SA, Bryssel (Belgien),

Schindler Deutschland Holding GmbH, Berlin (Tyskland),

Schindler Sàrl, Luxemburg (Luxemburg),

Schindler Liften BV, Haag (Nederländerna),

* Rättegångsspråk: tyska.

företrädna av advokaterna R. Bechtold, W. Bosch, U. Soltész och S. Hirsbrunner,

sökande,

mot

Europeiska kommissionen, företrädd av K. Mojzesowicz och R. Sauer, båda i egenskap av ombud,

svarande,

med stöd av

Europeiska unionens råd, företrädd av M. Simm och G. Kimberley, båda i egenskap av ombud,

intervenient,

angående en talan om, i första hand, ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2007) 512 slutlig av den 21 februari 2007 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] (ärende COMP/E-1/38.823 – Hissar och rulltrappor) och, i andra hand, nedsättning av de böter som sökandena har ålagts,

meddelar

TRIBUNALEN (åttonde avdelningen)

sammansatt av ordföranden M.E. Martins Ribeiro (referent) samt domarna N. Wahl och A. Dittrich,

justitiesekreterare: handläggaren K. Andová,

efter det skriftliga förfarandet och förhandlingen den 17 september 2009,

följande

Dom

- 1 Förevarande mål avser en talan om, i första hand, ogiltigförklaring av kommissionens beslut K(2007) 512 slutlig av den 21 februari 2007 om ett förfarande enligt artikel 81 [EG] (ärende COMP/E-1/38.823 – Hissar och rulltrappor) (nedan kallat det angripna beslutet), vilket har offentliggjorts i en sammanfattning i *Europeiska unionens officiella tidning* den 26 mars 2008 (EUT C 75, s. 19) och, i andra hand, nedsättning av de böter som sökandena har ålagts.
- 2 I det angripna beslutet slog Europeiska gemenskapernas kommission fast att följande bolag hade överträtt artikel 81 EG:
 - Kone Belgium SA (nedan kallat Kone Belgien), Kone GmbH (nedan kallat Kone Tyskland), Kone Luxembourg Sàrl (nedan kallat Kone Luxemburg), Kone BV Liften en Roltrappen (nedan kallat Kone Nederländerna) och Kone Oyj (nedan kallat KC) (nedan gemensamt eller separat kallade Kone),

- Otis SA (nedan kallat Otis Belgien), Otis GmbH & Co. OHG (nedan kallat Otis Tyskland), General Technic-Otis Sàrl (nedan kallat GTO), General Technic Sàrl (nedan kallat GT), Otis BV (nedan kallat Otis Nederländerna), Otis Elevator Company (nedan kallat OEC) och United Technologies Corporation (nedan kallat UTC) (nedan gemensamt eller separat kallade Otis),

- Schindler SA (nedan kallat Schindler Belgien), Schindler Deutschland Holding GmbH (nedan kallat Schindler Tyskland), Schindler Sàrl (nedan kallat Schindler Luxemburg), Schindler Liften BV (nedan kallat Schindler Nederländerna) och Schindler Holding Ltd (nedan gemensamt eller separat kallade Schindler),

- ThyssenKrupp Liften Ascenseurs NV (nedan kallat TKLA), ThyssenKrupp Aufzüge GmbH (nedan kallat TKA), ThyssenKrupp Fahrtreppen GmbH (nedan kallat TKF), ThyssenKrupp Elevator AG (nedan kallat TKE), ThyssenKrupp AG (nedan kallat TKAG), ThyssenKrupp Ascenseurs Luxembourg Sàrl (nedan kallat TKAL) och ThyssenKrupp Liften BV (nedan kallat TKL) (nedan gemensamt eller separat kallade ThyssenKrupp), och

- Mitsubishi Elevator Europe BV (nedan kallat MEE).

- 3 Schindler är en av de världsledande koncernerna för leverans av hissar och rulltrappor. Dess moderbolag är Schindler Holding, vilket är hemmahörande i Schweiz (skäl 27 i det angripna beslutet). Schindler bedriver verksamhet inom området för hissar och rulltrappor genom nationella dotterbolag. Dessa dotterbolag är bland annat, i Belgien, Schindler Belgien, i Tyskland, Schindler Tyskland, i Luxemburg, Schindler Luxemburg och, i Nederländerna, Schindler Nederländerna (skälen 28–32 i det angripna beslutet).

Det administrativa förfarandet

1. Kommissionens utredning

- 4 Under sommaren 2003 översändes information till kommissionen om att det eventuellt förekom en kartell mellan Europas fyra största tillverkare av hissar och rulltrappor som bedriver affärsverksamhet i unionen, nämligen Kone, Otis, Schindler och ThyssenKrupp (skälen 3 och 91 i det angripna beslutet).

Belgien

- 5 Från och med den 28 januari 2004 och under mars månad år 2004 genomförde kommissionen, med tillämpning av artikel 14.2 och 14.3 i rådets 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), undersökningar i bland annat de lokaler som användes av Kones, Otis, Schindlers och ThyssenKrupps dotterbolag i Belgien (skälen 92, 93, 95 och 97 i det angripna beslutet).
- 6 Kone, Otis, ThyssenKrupp och Schindler ingav efter varandra ansökningar enligt kommissionens meddelande om immunitet mot böter och nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 45, 2002, s. 3) (nedan kallat 2002 års meddelande om samarbete). Ansökningarna kompletterades av de berörda företagen (skälen 94, 96, 98 och 103 i det angripna beslutet).

- 7 Den 29 juni 2004 beviljades Kone villkorad immunitet med tillämpning av punkt 8 b i meddelandet (skäl 99 i det angripna beslutet).
- 8 Mellan september och december 2004 skickade även kommissionen, med tillämpning av artikel 18 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] (EGT L 1, 2003, s. 1), skrivelser med begäran om upplysningar till de företag som hade deltagit i överträdelser i Belgien, till flera kunder i denna medlemsstat och till den belgiska samanslutningen Agoria (skälen 101 och 102 i det angripna beslutet).

Tyskland

- 9 Från och med den 28 januari 2004 och under mars månad år 2004 genomförde kommissionen, med tillämpning av artikel 14.3 i förordning nr 17, undersökningar i bland annat de lokaler som användes av Otis och ThyssenKrupps dotterbolag i Tyskland (skälen 104 och 106 i det angripna beslutet).
- 10 Den 12 och den 18 februari 2004 kompletterade Kone sin ansökan av den 2 februari 2004, enligt 2002 års meddelande om samarbete, avseende Belgien med upplysningar rörande Tyskland. Likaså kompletterade Otis, mellan mars 2004 och februari 2005, sin ansökan avseende Belgien med upplysningar rörande Tyskland. Schindler ingav den 25 november 2004 en ansökan enligt nämnda meddelande som innehöll uppgifter rörande Tyskland, vilken kompletterades mellan december 2004 och februari 2005. I december 2005 översände slutligen ThyssenKrupp en ansökan till kommissionen avseende Tyskland, likaså i enlighet med nämnda meddelande (skälen 105, 107, 112 och 114 i det angripna beslutet).

- 11 Mellan september och november 2004 skickade även kommissionen, med tillämpning av artikel 18 i förordning nr 1/2003, skrivelser med begäran om upplysningar till de företag som hade deltagit i överträdelsen i Tyskland, till flera kunder i denna medlemsstat och till sammanslutningarna VDMA, VFA och VMA (skälen 110, 111 och 113 i det angripna beslutet).

Luxemburg

- 12 Den 5 februari 2004 kompletterade Kone sin ansökan av den 2 februari 2004 avseende Belgien med upplysningar rörande Luxemburg. Otis och ThyssenKrupp framställde muntligen en ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete avseende Luxemburg. Schindler ingav en ansökan avseende Luxemburg enligt samma meddelande (skälen 115, 118, 119 och 124 i det angripna beslutet).
- 13 Från och med den 9 mars 2004 genomförde kommissionen, med tillämpning av artikel 14.3 i förordning nr 17, undersökningar i bland annat de lokaler som användes av Schindlers och ThyssenKrupps dotterbolag i Luxemburg (skäl 116 i det angripna beslutet).
- 14 Den 29 juni 2004 beviljades Kone villkorad immunitet med tillämpning av punkt 8 b i 2002 års meddelande om samarbete avseende den del av bolagets ansökan som avsåg Luxemburg (skäl 120 i det angripna beslutet).
- 15 I september och oktober 2004 skickade kommissionen, med tillämpning av artikel 18 i förordning nr 1/2003, skrivelser med begäran om upplysningar till de företag som hade deltagit i överträdelsen i Luxemburg, till flera kunder i denna medlemsstat och till Fédération luxembourgeoise des ascensoristes (luxemburgska riksförbundet för hiss företag) (skälen 122 och 123 i det angripna beslutet).

Nederländerna

- ¹⁶ I mars 2004 ingav Otis en ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete avseende Nederländerna, vilken senare kompletterades. I april 2004 ingav ThyssenKrupp en ansökan enligt nämnda meddelande, vilken senare också kompletterades flera gånger. Den 19 juli 2004 kompletterade slutligen Kone sin ansökan av den 2 februari 2004 avseende Belgien med upplysningar rörande Nederländerna (skälen 127, 129 och 130 i det angripna beslutet).
- ¹⁷ Den 27 juli 2004 beviljades Otis villkorad immunitet med tillämpning av punkt 8 a i nämnda meddelande (skäl 131 i det angripna beslutet).
- ¹⁸ Från och med den 28 april 2004 genomförde kommissionen, med tillämpning av artikel 14.3 i förordning nr 17, undersökningar i bland annat de lokaler som användes av Kones, Schindlers, ThyssenKrupps och MEE:s dotterbolag i Nederländerna och i sammanslutningen Boschduins lokaler (skäl 128 i det angripna beslutet).
- ¹⁹ I september 2004 skickade kommissionen, med tillämpning av artikel 18 i förordning nr 1/2003, skrivelser med begäran om upplysningar till de företag som hade deltagit i överträdelsen i Nederländerna, till flera kunder i denna medlemsstat och till sammanslutningarna VLR och Boschduin (skälen 133 och 134 i det angripna beslutet).

2. Meddelandet om invändningar

- ²⁰ Den 7 oktober 2005 antog kommissionen ett meddelande om invändningar, vilket bland annat var riktat till de bolag som har angetts ovan i punkt 2. Samtliga bolag som meddelandet om invändningar riktade sig till lämnade skriftliga synpunkter som svar på kommissionens invändningar (skälen 135 och 137 i det angripna beslutet).
- ²¹ Något muntligt hörande ägde inte rum, eftersom inget av de bolag som meddelandet om invändningar riktade sig till hade begärt det (skäl 138 i det angripna beslutet).

3. Det angripna beslutet

- ²² Kommissionen antog det angripna beslutet den 21 februari 2007. I beslutet konstaterade kommissionen att de bolag som beslutet riktade sig till hade deltagit i fyra enkla, komplexa och fortlöpande överträdelser av artikel 81.1 EG i fyra medlemsstater genom att dela upp marknader och genom att komma överens om eller samråda om fördelningen av upphandlingar och kontrakt avseende försäljning, installation, underhåll och modernisering av hissar och rulltrappor (skäl 2 i det angripna beslutet).
- ²³ Beträffande de företag som beslutet riktade sig till ansåg kommissionen att förutom dotterbolagen till de berörda företagen i Belgien, Tyskland, Luxemburg och Nederländerna, skulle moderbolagen till dessa dotterbolag hållas solidariskt ansvariga för de överträdelser av artikel 81 EG som deras respektive dotterbolag hade gjort sig skyldiga till, på grund av att moderbolagen hade kunnat utöva ett avgörande inflytande på dotterbolagens affärspolicy under den tid överträdelsen pågick och att det kunde

antas att de hade använt sig av denna befogenhet (skälen 608, 615, 622, 627 och 634–641 i det angripna beslutet). MEE:s moderbolag hölls inte solidariskt ansvariga för sitt dotterbolags beteende, på grund av att det inte kunde fastställas att moderbolagen hade utövat ett avgörande inflytande på dotterbolagets beteende (skäl 643 i det angripna beslutet).

- 24 Vid beräkningen av bötesbeloppet tillämpade kommissionen, i det angripna beslutet, den metod som föreskrivs i riktlinjerna 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 1998 års riktlinjer). Den bedömde även huruvida, och i vilken utsträckning, de berörda företagen uppfyllde kraven i 2002 års meddelande om samarbete.
- 25 Kommissionen betecknade överträdelserna som ”mycket allvarliga”, med hänsyn till deras art och till det faktum att varje överträdelse omfattade hela territoriet i en medlemsstat (Belgien, Tyskland, Luxemburg eller Nederländerna), även om deras faktiska påverkan inte gick att mäta (skäl 671 i det angripna beslutet).
- 26 För att beakta de berörda företagens faktiska ekonomiska kapacitet att allvarligt skada konkurrensen, delade kommissionen, för varje land, in företagen i flera olika kategorier med hänsyn till omsättningen på marknaden för hissar och/eller rulltrappor, i förekommande fall inbegripet tjänster för underhåll och modernisering (skälen 672 och 673 i det angripna beslutet).
- 27 Vad beträffar kartellen i Belgien placerades Kone och Schindler i den första kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna, fastställt utifrån överträdelsens allvar, på 40 000 000 euro. Otis placerades i den andra kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 27 000 000 euro. ThyssenKrupp placerades i den tredje kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 16 500 000 euro (skälen 674 och 675 i det angripna

beslutet). En multiplikator på 1,7 tillämpades på utgångsbeloppet för de böter som Otis skulle åläggas och en multiplikator på 2 tillämpades på utgångsbeloppet för ThyssenKrupps böter, för att beakta deras storlek och samlade resurser, vilket gjorde att utgångsbeloppen för deras böter höjdes till 45 900 000 euro respektive 33 000 000 euro (skälen 690 och 691 i det angripna beslutet). Eftersom överträdelsen hade pågått i sju år och åtta månader (från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004), höjde kommissionen utgångsbeloppet för de berörda företagens böter med 75 procent. Böternas grundbelopp fastställdes således till 70 000 000 euro för Kone, till 80 325 000 euro för Otis, till 70 000 000 euro för Schindler och till 57 750 000 euro för ThyssenKrupp (skälen 692 och 696 i det angripna beslutet). Kommissionen fann att ThyssenKrupp skulle anses ha begått upprepade överträdelser och höjde företags bötesbelopp med 50 procent på grund av denna försvårande omständighet (skälen 697, 698 och 708–710 i det angripna beslutet). Det ansågs inte föreligga någon förmildrande omständighet till förmån för de berörda företagen (skälen 733, 734, 749, 750 och 753–755 i det angripna beslutet). Med tillämpning av 2002 års meddelande om samarbete beviljades Kone full immunitet mot böter. Otis beviljades dels en nedsättning med 40 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket första strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. ThyssenKrupp beviljades dels en nedsättning med 20 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket andra strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. Schindler beviljades en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna (skälen 760–777 i det angripna beslutet).

- 28 Vad beträffar kartellen i Tyskland placerades Kone, Otis och ThyssenKrupp i den första kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 70 000 000 euro. Schindler placerades i den andra kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 17 000 000 euro (skälen 676–679 i det angripna beslutet). En multiplikator på 1,7 tillämpades på utgångsbeloppet för de böter som Otis skulle åläggas och en multiplikator på 2 tillämpades på utgångsbeloppet för ThyssenKrupps böter, för att beakta deras storlek och samlade resurser, vilket gjorde att utgångsbeloppen för deras böter höjdes till

119 000 000 euro respektive 140 000 000 euro (skälen 690 och 691 i det angripna beslutet). Eftersom Kones, Otis och ThyssenKrupps överträdelse hade pågått i åtta år och fyra månader (från och med den 1 augusti 1995 till och med den 5 december 2003), höjde kommissionen utgångsbeloppet för dessa företags böter med 80 procent. Eftersom Schindlers överträdelse hade pågått i fem år och fyra månader (från och med den 1 augusti 1995 till och med den 6 december 2000), höjde kommissionen utgångsbeloppet för detta företags böter med 50 procent. Böternas grundbelopp höjdes således till 126 000 000 euro för Kone, till 214 200 000 euro för Otis, till 25 500 000 euro för Schindler och till 252 000 000 euro för ThyssenKrupp (skälen 693 och 696 i det angripna beslutet). Kommissionen fann att ThyssenKrupp skulle anses ha begått upprepade överträdelser och höjde företagets bötesbelopp med 50 procent på grund av denna försvårande omständighet (skälen 697–707 i det angripna beslutet). Det ansågs inte föreligga någon förmildrande omständighet till förmån för de berörda företagen (skälen 727–729, 735, 736, 742–744, 749, 750 och 753–755 i det angripna beslutet). Kone beviljades dels den maximala nedsättning med 50 procent av bötesbeloppet som föreskrivs i punkt 23 b första stycket första strecksatsen i 2002 års meddelande om samarbete, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. Otis beviljades dels en nedsättning med 25 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket andra strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. Schindler beviljades dels en nedsättning med 15 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket tredje strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. ThyssenKrupp beviljades en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna (skälen 778–813 i det angripna beslutet).

²⁹ Vad beträffar kartellen i Luxemburg placerades Otis och Schindler i den första kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 10 000 000 euro. Kone och ThyssenKrupp placerades i den andra kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 2 500 000 euro (skälen 680–683 i det angripna beslutet). En multiplikator på 1,7

tillämpades på utgångsbeloppet för de böter som Otis skulle åläggas och en multiplikator på 2 tillämpades på utgångsbeloppet för ThyssenKrupps böter, för att beakta deras storlek och samlade resurser, vilket gjorde att utgångsbeloppen för deras böter höjdes till 17 000 000 euro respektive 5 000 000 euro (skälen 690 och 691 i det angripna beslutet). Eftersom överträdelsen hade pågått i åtta år och tre månader (från och med den 7 december 1995 till och med den 9 mars 2004), höjde kommissionen utgångsbeloppet för de berörda företagens böter med 80 procent. Böternas grundbelopp höjdes således till 4 500 000 euro för Kone, till 30 600 000 euro för Otis, till 18 000 000 euro för Schindler och till 9 000 000 euro för ThyssenKrupp (skälen 694 och 696 i det angripna beslutet). Kommissionen fann att ThyssenKrupp skulle anses ha begått upprepade överträdelser och höjde företagets bötesbelopp med 50 procent på grund av denna försvårande omständighet (skälen 697, 698 och 711–714 i det angripna beslutet). Det ansågs inte föreligga någon förmildrande omständighet till förmån för de berörda företagen (skälen 730, 749, 750 och 753–755 i det angripna beslutet). Med tillämpning av 2002 års meddelande om samarbete beviljades Kone full immunitet mot böter. Otis beviljades dels en nedsättning med 40 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket första strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. Schindler och ThyssenKrupp beviljades endast en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolagen inte bestred de faktiska omständigheterna (skälen 814–835 i det angripna beslutet).

30 Vad beträffar kartellen i Nederländerna placerades Kone i den första kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 55 000 000 euro. Otis placerades i den andra kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 41 000 000 euro. Schindler placerades i den tredje kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 24 500 000 euro. ThyssenKrupp och MEE placerades i den fjärde kategorin, med ett utgångsbelopp för böterna på 8 500 000 euro (skälen 684 och 685 i det angripna beslutet). En multiplikator på 1,7 tillämpades på utgångsbeloppet för de böter som Otis skulle åläggas och en multiplikator på 2 tillämpades på utgångsbeloppet för ThyssenKrupps böter, för att beakta deras storlek och samlade resurser, vilket gjorde att utgångsbeloppen för deras

böter höjdes till 69 700 000 euro respektive 17 000 000 euro (skälen 690 och 691 i det angripna beslutet). Eftersom Otis och ThyssenKrupps överträdelse hade pågått i fem år och tio månader (från och med den 15 april 1998 till och med den 5 mars 2004), höjde kommissionen utgångsbeloppet för dessa företags böter med 55 procent. Eftersom Kones och Schindlers överträdelse hade pågått i fyra år och nio månader (från och med den 1 juni 1999 till och med den 5 mars 2004), höjde kommissionen utgångsbeloppet för dessa företags böter med 45 procent. Eftersom MEE:s överträdelse hade pågått i fyra år och en månad (från och med den 11 januari 2000 till och med den 5 mars 2004), höjde kommissionen utgångsbeloppet för detta företags böter med 40 procent. Böternas grundbelopp höjdes således till 79 750 000 euro för Kone, till 108 035 000 euro för Otis, till 35 525 000 euro för Schindler, till 26 350 000 euro för ThyssenKrupp och till 11 900 000 euro för MEE (skälen 695 och 696 i det angripna beslutet). Kommissionen fann att ThyssenKrupp skulle anses ha begått upprepade överträdelser och höjde företagets bötesbelopp med 50 procent på grund av denna försvårande omständighet (skälen 697, 698 och 715–720 i det angripna beslutet). Det ansågs inte föreligga någon förmildrande omständighet till förmån för de berörda företagen (skälen 724–726, 731, 732, 737, 739–741, 745–748 och 751–755 i det angripna beslutet). Med tillämpning av 2002 års meddelande om samarbete beviljades Otis full immunitet mot böter. ThyssenKrupp beviljades dels en nedsättning med 40 procent av bötesbeloppet inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 b första stycket första strecksatsen i nämnda meddelande, dels en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna. Schindler och MEE beviljades en nedsättning med 1 procent av bötesbeloppet på grund av att bolagen inte bestred de faktiska omständigheterna (skälen 836–855 i det angripna beslutet).

31 Det angripna beslutets artikeldel har följande lydelse:

”Artikel 1

1. När det gäller Belgien har följande företag överträtt artikel 81 [EG] genom att regelbundet och gemensamt, under de angivna perioderna och inom ramen för avtal

och samordnade förfaranden på nationell nivå avseende hissar och rulltrappor, komma överens om att dela upp marknaderna, fördela offentliga och privata upphandlingar och andra kontrakt mellan sig i enlighet med på förhand fastställda andelar för försäljning och installation samt att avstå från att konkurrera med varandra i fråga om kontrakt avseende underhåll och modernisering:

- Kone: [KC] och [Kone Belgien]: från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004.
- Otis: [UTC], [OEC] och [Otis Belgien]: från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004.
- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Belgien]: från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004.
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] och [TKLA]: från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004.

2. När det gäller Tyskland har följande företag överträtt artikel 81 [EG] genom att regelbundet och gemensamt, under de angivna perioderna och inom ramen för avtal och samordnade förfaranden på nationell nivå avseende hissar och rulltrappor, komma överens om att dela upp marknaderna samt fördela offentliga och privata upphandlingar och andra kontrakt mellan sig i enlighet med på förhand fastställda andelar för försäljning och installation:

- Kone: [KC] och [Kone Tyskland]: från och med den 1 augusti 1995 till och med den 5 december 2003.

- Otis: [UTC], [OEC] och [Otis Tyskland]: från och med den 1 augusti 1995 till och med den 5 december 2003.
- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Tyskland]: från och med den 1 augusti 1995 till och med den 6 december 2000.
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE], [TKA] och [TKF]: från och med den 1 augusti 1995 till och med den 5 december 2003.

3. När det gäller Luxemburg har följande företag överträtt artikel 81 [EG] genom att regelbundet och gemensamt, under de angivna perioderna och inom ramen för avtal och samordnade förfaranden på nationell nivå avseende hissar och rulltrappor, komma överens om att dela upp marknaderna, fördela offentliga och privata upphandlingar och andra kontrakt mellan sig i enlighet med på förhand fastställda andelar för försäljning och installation, och avstå från att konkurrera med varandra i fråga om kontrakt avseende underhåll och modernisering:

- Kone: [KC] och [Kone Luxemburg]: från och med den 7 december 1995 till och med den 29 januari 2004.
- Otis: [UTC], [OEC], [Otis Belgien], [GTO] och [GT]: från och med den 7 december 1995 till och med den 9 mars 2004.
- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Luxemburg]: från och med den 7 december 1995 till och med den 9 mars 2004.

- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] och [TKAL]: från och med den 7 december 1995 till och med den 9 mars 2004.

4. När det gäller Nederländerna har följande företag överträtt artikel 81 [EG] genom att regelbundet och gemensamt, under de angivna perioderna och inom ramen för avtal och samordnade förfaranden på nationell nivå avseende hissar och rulltrappor, komma överens om att dela upp marknaderna, fördela offentliga och privata upphandlingar och andra kontrakt mellan sig i enlighet med på förhand fastställda andelar för försäljning och installation, och avstå från att konkurrera med varandra i fråga om kontrakt avseende underhåll och modernisering:

- Kone: [KC] och [Kone Nederländerna]: från och med den 1 juni 1999 till och med den 5 mars 2004.

- Otis: [UTC], [OEC] och [Otis Nederländerna]: från och med den 15 april 1998 till och med den 5 mars 2004.

- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Nederländerna]: från och med den 1 juni 1999 till och med den 5 mars 2004.

- ThyssenKrupp: [TKAG] och [TKL]: från och med den 15 april 1998 till och med den 5 mars 2004.

- [MEE]: från och med den 11 januari 2000 till och med den 5 mars 2004.

Artikel 2

1. För de överträdelse i Belgien som avses i artikel 1.1 åläggs företagen följande böter:

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

2. För de överträdelse i Tyskland som avses i artikel 1.2 åläggs företagen följande böter:

- Kone: [KC] och [Kone Tyskland], solidariskt ansvariga: 62 370 000 EUR.
- Otis: [UTC], [OEC] och [Otis Tyskland], solidariskt ansvariga: 159 043 500 EUR.

- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Tyskland], solidariskt ansvariga: 21 458 250 EUR.
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE], [TKA] och [TKF], solidariskt ansvariga: 374 220 000 EUR.

3. För de överträdelse i Luxemburg som avses i artikel 1.3 åläggs företagen följande böter:

- Kone: [KC] och [Kone Luxemburg], solidariskt ansvariga: 0 EUR.
- Otis: [UTC], [OEC], [Otis Belgien], [GTO] och [GT], solidariskt ansvariga: 18 176 400 EUR.
- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Luxemburg], solidariskt ansvariga: 17 820 000 EUR.
- ThyssenKrupp: [TKAG], [TKE] och [TKAL], solidariskt ansvariga: 13 365 000 EUR.

4. För de överträdelse i Nederländerna som avses i artikel 1.4 åläggs företagen följande böter:

- Kone: [KC] och [Kone Nederländerna], solidariskt ansvariga: 79 750 000 EUR.

- Otis: [UTC], [OEC] och [Otis Nederländerna], solidariskt ansvariga: 0 EUR.

- Schindler: Schindler Holding ... och [Schindler Nederländerna], solidariskt ansvariga: 35 169 750 EUR.

- ThyssenKrupp: [TKAG] och [TKL], solidariskt ansvariga: 23 477 850 EUR.

- [MEE]: 1 841 400 EUR.

...

Förfarandet och parternas yrkanden

- ³² Sökandena – Schindler Holding, Schindler Management AG, Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxemburg och Schindler Nederländerna – väckte förevarande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 4 maj 2007.
- ³³ Europeiska unionens råd ansökte, genom handling som inkom till förstainstansrättens kansli den 25 juli 2007, om att få intervensera till stöd för kommissionens yrkanden. Ordföranden på förstainstansrättens åttonde avdelning beslutade den 8 oktober 2007 att bifalla interventionsansökan.

- 34 Den 26 november 2007 inkom rådet med sin interventionsinläga. Parterna i målet yttrade sig över denna inläga.
- 35 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (åttonde avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet. Som en processledande åtgärd enligt artikel 64 i rättegångsreglerna ställde förstainstansrätten skriftliga frågor till sökandena och anmodade kommissionen att inge en handling. Parterna efterkom vad förstainstansrätten hade anmodat dem att göra inom den föreskrivna fristen.
- 36 Parterna utvecklade sin talan och svarade på förstainstansrättens muntliga frågor vid förhandlingen den 17 september 2009.
- 37 Sökandena har yrkat att tribunalen ska
- i första hand, ogiltigförklara det angripna beslutet,
 - i andra hand, sätta ned de böter som sökandena har ålagt,
 - i enlighet med artikel 113 i rättegångsreglerna, fastställa att det saknas anledning att döma i saken såvitt avser Schindler Management, och
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna, inbegripet kostnaderna till följd av att det saknas anledning att döma i saken i den del talan har väckts av Schindler Management.

38 Kommissionen har yrkat att tribunalen ska

— ogilla talan, och

— förplikta sökandena att ersätta rättegångskostnaderna.

39 Rådet har yrkat att tribunalen ska

— ogilla talan, och

— besluta om rättegångskostnaderna på lämpligt sätt.

Yrkandet att tribunalen ska fastställa att det saknas anledning att döma i saken såvitt avser Schindler Management

40 I artikel 4 i det angripna beslutet, i dess lydelse innan talan väcktes, omnämndes Schindler Management som ett av de företag som beslutet riktade sig till.

41 Genom beslut av den 4 september 2007, vilket tillställdes förstainstansrätten den 30 juni 2009, gjorde kommissionen en rättelse av artikel 4 i det angripna beslutet och delgav Schindler Holding och Schindler Management denna rättelse. I den rättade lydelsen av artikel 4 i det angripna beslutet omnämns inte längre Schindler Management.

- 42 Enligt sökandena har rättelsen av det angripna beslutet medfört att talan inte längre har något föremål i den del den har väckts av Schindler Management.
- 43 Tribunalen konstaterar, i enlighet med sökandenas yrkanden, att förevarande talan inte längre har något föremål såvitt den avser Schindler Management, till följd av rättelsen av det angripna beslutet.
- 44 Det saknas därför anledning att döma i saken i den del talan har väckts av Schindler Management.

Prövning i sak

1. Inledande synpunkter

- 45 Till stöd för sin talan har sökandena, i sina inlagor, åberopat argument inom ramen för följande tretton grunder. Den första grunden avser åsidosättande av principen inget straff utan lag, på grund av att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 ger kommissionen ett obegränsat utrymme för skönsmässig bedömning vid beräkningen av böter. Som andra grund har det gjorts gällande att principen om förbud mot retroaktiv tillämpning åsidosattes vid tillämpningen av 1998 års riktlinjer och 2002 års meddelande om samarbete. Såvitt avser den tredje grunden har sökandena gjort gällande att principen inget straff utan lag åsidosattes och att kommissionen saknade behörighet att anta 1998 års riktlinjer. Sökandena har som fjärde grund gjort gällande att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av åsidosättande av principen *nemo tenetur se ipsum accusare* (rätten att inte behöva belasta sig själv) och principen

nemo tenetur se ipsum prodere (rätten att inte behöva vittna mot sig själv) (nedan gemensamt kallade principen *nemo tenetur*), principen *in dubio pro reo* och proportionalitetsprincipen. Den femte grunden avser åsidosättande av principen om makt-delning och kraven på ett förfarande som grundar sig på iakttagandet av rättsstats-principer. Som sjätte grund har det gjorts gällande att de böter som sökandena ålades är konfiskatoriska. Såvitt avser den sjunde och den åttonde grunden har sökandena gjort gällande att 1998 års riktlinjer åsidosattes vid fastställandet av utgångsbeloppet för böterna och vid bedömningen av förmildrande omständigheter. Sökandena har som nionde grund gjort gällande att 1998 års riktlinjer och 2002 års meddelande om samarbete åsidosattes vad gäller fastställandet av bötesbeloppet för överträdelserna i Belgien, Tyskland och Luxemburg. Den tionde grunden avser att bötesbeloppet är oproportionerligt. Som elfte grund har det gjorts gällande att Schindler Holding inte delgavs det angripna beslutet på ett giltigt sätt. Såvitt avser den tolfte grunden har sökandena gjort gällande att Schindler Holding inte har något ansvar. Slutligen avser den trettonde grunden åsidosättande av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003.

46 Även om den talan som sökandena har väckt avser två skilda yrkanden, nämligen i första hand att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras och i andra hand att böterna ska sättas ned, har sökandena emellertid inte preciserat vilka yrkanden de olika anmärkningar som de har framställt i sina inlagor avser. Sökandena uppgav vid förhandlingen, som svar på en fråga av förstainstansrätten, att de tio första grunderna och den trettonde grunden avser ogiltigförklaring av artikel 2 i det angripna beslutet, att den elfte grunden avser ogiltigförklaring av det angripna beslutet i sin helhet, i den del beslutet riktar sig till Schindler Holding, och att den tolfte grunden avser ogiltigförklaring av artiklarna 1, 2 och 3 i det angripna beslutet, i den del beslutet riktar sig till Schindler Holding.

47 Tribunalen anser att flera av sökandenas anmärkningar avser lagenligheten av det angripna beslutet i dess helhet, och dessa kommer därför att prövas först. Så är fallet med sökandenas anmärkning inom ramen för den femte grunden, vilken i huvudsak avser åsidosättande av artikel 6.1 i Europeiska konventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950 (nedan kallad Europakonventionen). Bland de anmärkningar som

rör lagenligheten av det angripna beslutet i dess helhet finns även de som har anförts inom ramen för den elfte och den tolfte grunden, vilka avser att det angripna beslutet är rättsstridigt i den del det riktar sig till Schindler Holding, på grund av det inte skedde någon giltig delgivning, respektive att det angripna beslutet är rättsstridigt i den del Schindler Holding hålls solidariskt ansvarigt i beslutet.

- 48 De anmärkningar som avser lagenligheten av artikel 2 i det angripna beslutet, vilka har anförts inom ramen för andra grunder för talan, kommer därefter att prövas. I det avseendet anser tribunalen det lämpligt att pröva sökandenas anmärkningar i följande ordning. Först kommer den första, den andra, den tredje och den fjärde grunden att prövas, inom ramen för vilka sökandena har framställt flera invändningar om rättsstridighet med avseende på artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, 1998 års riktlinjer och 2002 års meddelande om samarbete. Därefter kommer tribunalen att pröva den sjätte grunden, enligt vilken det angripna beslutet är konfiskatoriskt. Slutligen kommer tribunalen att pröva den sjunde, den åttonde, den nionde, den tionde och den trettonde grunden, inom ramen för vilka sökandena har framställt flera anmärkningar vad beträffar fastställandet av deras bötesbelopp.

2. Yrkandet att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras i sin helhet

Huruvida artikel 6.1 i Europakonventionen åsidosattes

- 49 Sökandena har gjort gällande att förfarandet vid kommissionen måste uppfylla kraven i artikel 6.1 i Europakonventionen, eftersom överträdelser av EG-fördragets

konkurrensrättliga bestämmelser hör till straffrätten. Förvaltningsmyndigheter får endast påföra straffrättsliga påföljder om en domstolsprövning är möjlig, vilket inte är fallet här. En talan om ogiltigförklaring vid unionsdomstolen utgör nämligen endast ett administrativt kassationsförfarande, begränsat till de grunder som sökandena konkret har anfört, vilket inte uppfyller de krav som har fastställts av Europeiska domstolen för de mänskliga rättigheterna (nedan kallad Europadomstolen), särskilt i dom av den 21 februari 1984 i målet Öztürk mot Tyskland (serie A nr 73). Förfarandet vid kommissionen kan inte heller betecknas som ett förfarande inför en oavhängig och opartisk domstol, eftersom kommissionens bevisföring inom ramen för 2002 års meddelande om samarbete, vilken består i att man utgår från de beskrivningar av sakförhållandena som erhållits i samband med en "självangivelse", strider mot kraven för ett förfarande i en rättsstat, särskilt som företagen inte har någon möjlighet att kontrollera invändningarnas relevans genom att exempelvis ställa frågor till de vittnen som åberopas mot dem.

50 I artikel 6.1 i Europakonventionen föreskrivs följande:

"Var och en skall, vid prövningen ... av en anklagelse mot honom för brott, vara berättigad till en rättvis och offentlig förhandling inom skälig tid och inför en oavhängig och opartisk domstol, som upprättats enligt lag ..."

51 Tribunalen erinrar om att domstolen har slagit fast den allmänna unionsrättsliga principen att envar har rätt till en rättvis rättegång (se domstolens dom av den 25 januari 2007 i mål C-411/04 P, Salzgitter Mannesmann mot kommissionen, REG 2007, s. I-959, punkt 40 och där angiven rättspraxis). Denna princip, vilken dessutom på nytt bekräftas i artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, proklamerad i Nice den 7 december 2000 (EGT C 364, s. 1) (nedan kallad stadgan), bygger på de grundläggande rättigheter som ingår bland de allmänna

principer i unionsrätten som domstolen ska säkerställa iakttagandet av, varvid den utgår från medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och från den vägledning som ges bland annat av Europadomstolen (domen i det ovannämnda målet *Salzgitter Mannesmann mot kommissionen*, punkt 41).

- 52 Vad först beträffar argumentet att förfarandet vid kommissionen inte uppfyller kraven i artikel 6.1 i Europakonventionen, ska det påpekas att det enligt Europadomstolens praxis räcker, för att artikel 6 i Europakonventionen ska vara tillämplig, att den aktuella överträdelsen är av straffrättslig art eller riskerar att medföra en påföljd för den berörda personen som, på grund av sin art och sitt allvar, i allmänhet hör till det straffrättsliga området (se Europadomstolens dom av den 23 november 2006 i målet *Jussila mot Finland*, *Recueil des arrêts et décisions*, 2006-XIII, § 31 och där angiven rättspraxis). Det framgår av Europadomstolens praxis att Europakonventionens organ, genom att göra en självständig tolkning av begreppet ”anklagelse för brott”, har lagt grunden till en gradvis utvidgning av tillämpningen av den straffrättsliga delen av artikel 6 i Europakonventionen till att omfatta områden som formellt inte hör till de traditionella kategorierna inom straffrätten, såsom ekonomiska sanktioner på grund av överträdelse av konkurrensrätten. Eftersom det rör sig om kategorier som inte ingår i straffrättens kärna, har dock Europadomstolen preciserat att de garantier som uppställs i den straffrättsliga delen av artikel 6 inte nödvändigtvis måste tillämpas fullt ut (se, för ett liknande resonemang, Europadomstolens dom i det ovannämnda målet *Jussila mot Finland*, § 43 och där angiven rättspraxis).

- 53 Såsom följer av unionsdomstolens praxis, och som uttryckligen anges i artikel 23.5 i förordning nr 1/2003, har kommissionens beslut att ålägga böter för överträdelse av konkurrensrätten inte straffrättslig karaktär (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 6 oktober 1994 i mål T-83/91, *Tetra Pak mot kommissionen*, REG 1994, s. II-755, punkt 235, svensk specialutgåva, volym 16, s. II-1, av den 15 mars 2000 i de förenade målen T-25/95, T-26/95, T-30/95-T-32/95, T-34/95-T-39/95, T-42/95-T-46/95, T-48/95, T-50/95-T-65/95, T-68/95-T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 och T-104/95, *Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen*,

REG 2000, s. II-491, punkt 717, och av den 20 mars 2002 i mål T-9/99, HFB m.fl. mot kommissionen, REG 2002, s. II-1487, punkt 390).

- 54 I motsats till vad sökandena har gjort gällande, ska ett förfarande inom ramen för vilket kommissionen antar ett beslut i vilket en överträdelse konstateras och böter åläggs, vilket senare kan bli föremål för unionsdomstolens prövning, anses uppfylla kraven i artikel 6.1 i Europakonventionen. Kommissionen är visserligen inte en domstol i den mening som avses i artikel 6 i Europakonventionen (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 29 oktober 1980 i de förenade målen 209/78-215/78 och 218/78, van Landewyck m.fl. mot kommissionen, REG 1980, s. 3125, punkt 81, svensk specialutgåva, volym 5, s. 345, och 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 7, svensk specialutgåva, volym 7, s. 133). Kommissionen är emellertid skyldig att iaktta unionsrättens allmänna principer under det administrativa förfarandet (förstainstansrättens dom av den 10 mars 1992 i mål T-11/89, Shell mot kommissionen, REG 1992, s. II-757, punkt 39, svensk specialutgåva, volym 12, s. II-47, domen i de ovan i punkt 53 nämnda förenade målen Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen, punkt 718, och domen i det ovan i punkt 53 nämnda målet HFB m.fl. mot kommissionen, punkt 391).
- 55 Unionsdomstolens prövning av kommissionens beslut säkerställer dessutom att kraven på en rättvis rättegång i enlighet med artikel 6.1 i Europakonventionen är uppfyllda (se ovan punkt 50).
- 56 Enligt Europadomstolen krävs det att det berörda företaget kan angripa varje beslut som avser företaget vid ett rättskipande organ med full prövningsrätt, vilket särskilt har befogenhet att i alla avseenden, både faktiskt och rättsligt, ändra det angripna beslutet (se, analogt, Europadomstolens dom av den 23 juli 2002 i målet Janosevic mot Sverige, *Recueil des arrêts et décisions*, 2002-VII, § 81 och där angiven rättspraxis). När tribunalen prövar lagenligheten av ett beslut i vilket en överträdelse av artikel 81 EG konstateras kan den på parternas begäran göra en uttömmande prövning av såväl kommissionens slutsatser beträffande de faktiska omständigheterna som dess

rättsliga bedömning. Vad gäller böterna har tribunalen dessutom full prövningsrätt enligt artikel 229 EG och artikel 31 i förordning nr 1/2003 (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 53 nämnda förenade målen *Cimenteries CBR m.fl. mot kommissionen*, punkt 719).

57 Vidare kan tribunalen inte godta sökandenas argument att de berörda företagen inte hade någon möjlighet att kontrollera relevansen av kommissionens invändningar, exempelvis genom att höra de eventuella vittnen som åberopades mot dem. Enligt rättspraxis finns det nämligen ingen bestämmelse eller allmän princip i unionsrätten som hindrar kommissionen att gentemot ett företag åberopa uttalanden från andra företag. Annars skulle bevisbördan för beteenden som strider mot artiklarna 81 EG och 82 EG, vilken åvilar kommissionen, vara omöjlig att fullgöra och oförenlig med kommissionens uppgift enligt EG-fördraget att övervaka att dessa bestämmelser tillämpas på rätt sätt. Om ett företag som anklagas för att ha deltagit i en konkurrensbegränsande samverkan har gjort ett uttalande vars riktighet har bestritts av flera företag som också anklagas för att ha deltagit, kan emellertid detta uttalande inte betraktas som ett tillräckligt bevis för att de aktuella faktiska omständigheterna föreligger, om inte uttalandet styrks genom annan bevisning (se förstainstansrättens dom av den 25 oktober 2005 i mål T-38/02, *Groupe Danone mot kommissionen*, REG 2005, s. II-4407, punkt 285 och där angiven rättspraxis). Under alla omständigheter har sökandena i förevarande fall dessutom uttryckligen medgett de faktiska omständigheter som redovisades i meddelandet om invändningar.

58 Sökandenas anmärkning vad gäller kommissionens bevisföring inom ramen för 2002 års meddelande om samarbete sammanfaller för övrigt med deras anmärkning som avser att nämnda meddelande är rättsstridigt, på grund av åsidosättande av principen *nemo tenetur* och principen *in dubio pro reo*. Denna anmärkning kan inte godtas, av de skäl som anges nedan i punkterna 146–164.

59 Härav följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser den grunden att artikel 6.1 i Europakonventionen åsidosattes.

Huruvida det angripna beslutet är rättsstridigt i den del det riktar sig till Schindler Holding, på grund av det inte skedde någon giltig delgivning

- 60 Sökandena har medgett att Schindler Holding, vilket är hemmahörande i Schweiz, underrättades om det angripna beslutet. Beslutet delgavs dock inte i enlighet med artikel 254.3 EG. Kommissionens tillvägagångssätt strider mot schweizisk straffrätt och mot internationell rätt. En delgivning i Schweiz förutsätter nämligen att det finns ett internationellt avtal som har ingåtts med Schweiz, men något sådant avtal finns inte. Eftersom delgivning inte har skett, är därför det angripna beslutet, i den del det riktar sig till Schindler Holding, inte giltigt och utgör följaktligen en nullitet i rättsligt hänseende.
- 61 Tribunalen erinrar om att domstolen redan har slagit fast att brister i fråga om förfarandet vid delgivningen av ett beslut är ovidkommande för själva beslutet och därför inte kan medföra att det blir behäftat med fel (domstolens dom av den 14 juli 1972 i mål 48/69, Imperial Chemical Industries mot kommissionen, REG 1972, s. 619, punkt 39; svensk specialutgåva, volym 2, s. 25). Sådana brister kan endast, under vissa omständigheter, förhindra att den tidsfrist för att väcka talan som avses i artikel 230 femte stycket EG börjar att löpa. I förevarande fall fick Schindler Holding onekligen kännedom om innehållet i det angripna beslutet och utnyttjade sin rätt att väcka talan inom den tidsfrist som avses i artikel 230 femte stycket EG.
- 62 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Huruvida det angripna beslutet är rättsstridigt i den mån Schindler Holding hålls solidariskt ansvarigt i beslutet

- 63 Sökandena har genom denna grund ifrågasatt att Schindler Holding, moderbolaget i Schindlerkoncernen, är solidariskt ansvarigt för sina dotterbolags konkurrensbegränsande beteenden i Belgien, Tyskland, Luxemburg och Nederländerna.

- 64 Vad beträffar ett moderbolags solidariska ansvar för sitt dotterbolags beteende, erinrar tribunalen om att den omständigheten att ett dotterbolag är en fristående juridisk person inte räcker för att det ska kunna uteslutas att moderbolaget kan hållas ansvarigt för dotterbolagets beteende (domen i det ovan i punkt 61 nämnda målet Imperial Chemical Industries mot kommissionen, punkt 132).
- 65 Unionens konkurrensrätt avser nämligen verksamheten i företag, och begreppet företag omfattar varje enhet som bedriver ekonomisk verksamhet, oavsett enhetens juridiska form och oavsett hur den finansieras (se domstolens dom av den 10 september 2009 i mål C-97/08 P, Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, REG 2009, s. I-8237, punkt 54 och där angiven rättspraxis).
- 66 Unionsdomstolen har även preciserat att begreppet företag i detta sammanhang ska förstås som en ekonomisk enhet, även om enheten i juridisk mening består av flera fysiska eller juridiska personer (se domstolens dom av den 12 juli 1984 i mål 170/83, Hydrotherm Gerätebau, REG 1984, s. 2999, punkt 11, och domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 55 och där angiven rättspraxis, se även, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 29 juni 2000 i mål T-234/95, DSG mot kommissionen, REG 2000, s. II-2603, punkt 124). Unionsdomstolen har således framhållit att det faktum att två bolag formellt är skilda åt på grund av att de är fristående juridiska personer inte är avgörande vid tillämpningen av konkurrensreglerna. Det betydelsefulla är huruvida de ska anses uppträda som en enhet på marknaden. Det kan således vara nödvändigt att avgöra huruvida två bolag som är olika juridiska personer utgör eller hör till ett och samma företag eller en och samma ekonomiska enhet som har ett enhetligt beteende på marknaden (domen i det ovan i punkt 61 nämnda målet Imperial Chemical Industries mot kommissionen, punkt 140, och förstainstansrättens dom av den 15 september 2005 i mål T-325/01, DaimlerChrysler mot kommissionen, REG 2005, s. II-3319, punkt 85).
- 67 När en sådan ekonomisk enhet har överträtt konkurrensreglerna ska den, enligt principen om personligt ansvar, ansvara för överträdelsen (se domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

- 68 Överträdelsen av unionens konkurrensrätt ska klart och tydligt tillskrivas en juridisk person som kan komma att åläggas böter, och meddelandet om invändningar ska vara riktat till denna person. Vidare ska det i meddelandet om invändningar anges i vilken egenskap en juridisk person klandras för de åberopade omständigheterna (se domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 57 och där angiven rättspraxis).
- 69 Enligt fast rättspraxis kan ett dotterbolags beteende tillskrivas moderbolaget särskilt då dotterbolaget, trots att det är en fristående juridisk person, inte självständigt bestämmer sitt beteende på marknaden, utan i huvudsak tillämpar instruktioner som det får av moderbolaget, särskilt med hänsyn till de ekonomiska, organisatoriska och juridiska band som binder samman dessa två juridiska enheter (se domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 58 och där angiven rättspraxis).
- 70 I en sådan situation ingår nämligen moder- och dotterbolag i samma ekonomiska enhet och utgör följaktligen ett och samma företag enligt den rättspraxis som nämnts ovan i punkterna 65 och 66. Den omständigheten att ett moderbolag och dess dotterbolag utgör ett och samma företag i den mening som avses i artikel 81 EG ger kommissionen möjlighet att tillstålla moderbolaget ett beslut att ålägga böter utan att det behöver fastställas att moderbolaget personligen har deltagit i överträdelsen (domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 59).
- 71 I det specifika fallet då ett moderbolag innehar hela aktiekapitalet i ett dotterbolag som överträtt unionens konkurrensregler kan detta moderbolag utöva ett avgörande inflytande på dotterbolagets beteende. Vidare föreligger det en presumtion som kan motbevisas om att moderbolaget verkligen utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets beteende (se domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 60 och där angiven rättspraxis).

- 72 Under dessa omständigheter är det tillräckligt att kommissionen visar att moderbolaget innehar hela aktiekapitalet i ett dotterbolag för att det ska presumeras att moderbolaget utövar ett avgörande inflytande på dotterbolagets affärspolicy. Kommissionen kan då hålla moderbolaget solidariskt ansvarigt för betalning av de böter som åläggs dotterbolaget, förutsatt att moderbolaget, på vilket det ankommer att motbevisa presumptionen, inte kan förete tillräcklig bevisning för att visa att dotterbolaget uppträder självständigt på marknaden (se domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 61 och där angiven rättspraxis).
- 73 I punkterna 28 och 29 i dom av den 16 november 2000 i mål C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags mot kommissionen (REG 2000, s. I-9925), nämnde domstolen, förutom innehav av hela aktiekapitalet i dotterbolaget, visserligen även andra omständigheter, såsom ett godtagande av det inflytande som moderbolaget utövade på dotterbolagets affärspolicy och att de båda bolagen delade ombud under det administrativa förfarandet. Domstolen påpekade emellertid dessa omständigheter endast i syfte att redogöra för samtliga omständigheter som förstainstansrätten hade lagt till grund för sitt resonemang, och inte för att, vid tillämpningen av den ovan i punkt 71 nämnda presumptionen, kräva att ytterligare indicier på att moderbolaget verkligen har utövat inflytande läggs fram (domen i det ovan i punkt 65 nämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 62).
- 74 Förevarande grund ska provas mot bakgrund av de principer som har angetts ovan.
- 75 I skäl 627 i det angripna beslut slog kommissionen fast att Schindler Holding skulle hållas solidariskt ansvarigt för den överträdelse som dess dotterbolag Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxemburg och Schindler Nederländerna hade gjort sig skyldiga till, eftersom bolaget, ”i egenskap av ensam ägare och ytterst

moderbolag, hade kunnat utöva ett avgörande inflytande på vart och ett av dotterbolagens affärspolicy under den tid överträdelsen pågick och kunde antas ha använt sig av denna befogenhet”.

- 76 I skälen 628 och 629 i det angripna beslutet fann kommissionen att Schindler Holdings argument att dessa dotterbolag bedriver sin verksamhet på marknaden som självständiga juridiska enheter som själva bestämmer merparten av sin affärspolicy och argumentet att bolaget inte hade något inflytande på dotterbolagens löpande verksamhet var ”otillräcklig[a] för att bryta presumtionen att Schindler Holdings dotterbolag inte helt självständigt bestämde sitt beteende på marknaden”.
- 77 Kommissionen påpekade även, i skäl 630 i det angripna beslutet, att, ”under det administrativa förfarande skulle [Schindler Holding] ha kunnat förete bevisning som visar att bolaget inte hade utövat något avgörande inflytande på sina dotterbolag ...”. Enligt kommissionen ”har dock [Schindler Holding] och dess dotterbolag inte företett ... någon bevisning [vid kommissionen] som klargör deras koncerninterna förhållanden, hierarkiska struktur och rapporteringsskyldigheter i syfte att bryta presumtionen [att] ... [Schindler Holding], i egenskap av ensam ägare till dotterbolagen, vilka [det angripna] beslutet riktar sig till, har utövat sina kontrollbefogenheter och använt alla andra medel för att utöva sitt avgörande inflytande”.
- 78 I skäl 631 i det angripna beslutet fann kommissionen att ”enbart det förhållandet att det inom Schindler finns ett program för att säkerställa efterlevnaden av konkurrensreglerna inte räck[te] för att avgöra huruvida [Schindler Holding] ha[de] gett instruktioner beträffande överträdelsen”. Kommissionen slog därför fast att ”[p]resumtionen att [Schindler Holdings] helägda dotterbolag inte självständigt bestämde sin affärspolicy på marknaden kvarstår”.

- 79 Mot bakgrund av det ovan anförda drog kommissionen, i skäl 632 i det angripna beslutet, slutsatsen att "[Schindler Holding] och dess helägda dotterbolag inte [hade] brutit presumtionen om ansvar för de överträdelser som begåtts i Belgien, Tyskland, Luxemburg och Nederländerna [och att Schindler Holding] följaktligen [skulle] hållas solidariskt ansvarigt tillsammans med sina berörda dotterbolag för de överträdelser av artikel 81 EG som [det angripna] beslutet avser".
- 80 Tribunalen finner det utrett att Schindler Holding, under den period då överträdelsen pågick, direkt innehade hela aktiekapitalet i Schindler Belgien, Schindler Tyskland och Schindler Nederländerna samt indirekt, genom Schindler Belgien, innehade hela aktiekapitalet i Schindler Luxemburg. Det förelåg således en presumtion att Schindler Holding utövade ett avgörande inflytande på dotterbolagens beteende (se ovan punkt 72).
- 81 Schindler kan inte med framgång hävda att kommissionen borde ha bevisat att dotterbolagens operativa verksamheter, däribland deras beteende som strider mot artikel 81 EG, verkligen påverkades av Schindler Holding och att det sistnämnda bolaget hade orsakat eller understött överträdelsen.
- 82 Det är nämligen inte nödvändigt att bevisa att moderbolaget har haft ett inflytande på dotterbolagets policy inom det specifika område som är föremål för överträdelsen för att moderbolaget ska kunna hållas ansvarigt för dotterbolagets rättsstridiga beteende. Genom de organisatoriska, ekonomiska och juridiska band som föreligger mellan moderbolaget och dotterbolaget kan det däremot fastställas att moderbolaget har ett inflytande på dotterbolagets strategi, och detta motiverar således att de båda betraktas som en enda ekonomisk enhet (förstainstansrättens dom av den 12 december 2007 i mål T-112/05, Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, REG 2007, s. II-5049, punkt 83). Om kommissionen visar att moderbolaget innehar hela aktiekapitalet i ett dotterbolag, kan den således hålla moderbolaget solidariskt ansvarigt för betalning av de böter som åläggs dotterbolaget, såvida inte moderbolaget bevisar att dotterbolaget uppträder självständigt på marknaden (se ovan punkt 72). Det ska även påpekas att det varken är fråga om ett förhållande där moderbolaget är anstiftare

till dotterbolagets överträdelse eller, i ännu mindre grad, ett förhållande där moderbolaget varit delaktigt i överträdelsen, utan det är det faktum att moderbolaget och dotterbolaget utgör ett enda företag i den mening som avses i artikel 81 EG som ger kommissionen befogenhet att rikta ett beslut om åläggande av böter till moderbolaget i en koncern (dom av den 12 december 2007 i det ovannämnda målet Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen, punkt 58).

- ⁸³ Sökandena kan inte heller med framgång stödja sig på påståendet att skuldprincipen (*Schuldprinzip*) har åsidosatts eller på att det principiellt är uteslutet att aktieägaren i ett bolag med begränsat ansvar för delägarna eller i ett aktiebolag hålls ansvarig för bolagets skulder och för bolagsledningens agerande. Det räcker i det avseendet att konstatera att en sådan argumentation vilar på det felaktiga antagandet att det inte konstaterades att moderbolaget hade begått någon överträdelse, vilket inte är fallet här, eftersom det framgår av skäl 632 och artiklarna 1 och 2 i det angripna beslutet att Schindler Holding personligen hölls ansvarigt för överträdelser som det självt ansågs ha begått på grund av att det har ekonomiska och juridiska band till sina dotterbolag (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-294/98 P, Metsä-Serla m.fl. mot kommissionen, REG 2000, s. I-10065, punkterna 28 och 34, och förstainstansrättens dom av den 8 oktober 2008 i mål T-69/04, Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, REG 2008, s. II-2567, punkt 74).
- ⁸⁴ Vidare ska tribunalen pröva de argument som sökandena har anfört för att motbevisa den presumtion som angetts ovan i punkt 71, nämligen att Schindler Holdings dotterbolag självständigt bestämde sin affärspolicy.
- ⁸⁵ Sökandena har gjort gällande att Schindler Holding inte gav sina dotterbolag instruktioner som i detta fall möjliggjorde eller främjade kontakter i strid med artikel 81 EG eller att det inte kände till några sådana kontakter. Även om detta förhållande antas

vara styrkt, utgör det inte en uppgift som kan visa på dotterbolagens självständighet. Såsom angetts ovan i punkt 82 är det nämligen inte nödvändigt att moderbolaget har haft ett inflytande på dotterbolagets policy inom det specifika område som är föremål för överträdelsen för att moderbolaget ska kunna hållas ansvarigt för dotterbolagets rättsstridiga beteende.

- ⁸⁶ Vidare kan tribunalen inte heller godta argumentet att Schindler Holdings dotterbolag alltid har agerat självständigt i sina respektive länder, utan att Schindler Holding har haft något inflytande på deras löpande verksamhet, ”erhållandet av upphandlingskontrakt”, ingåendet av avtal eller deras prispolicy, eftersom Schindler Holding endast informeras om de upphandlingskontrakt som kan orsaka förluster. De berörda sökandena har nämligen inte ingett någon bevisning som stöder dessa påståenden, och även om dessa påståenden antas vara styrkta, räcker de under alla omständigheter inte för att motbevisa den presumtion som angetts ovan i punkt 71, eftersom det framgår av rättspraxis att andra aspekter än de som sökandena har nämnt likaså omfattas av begreppet dotterbolagets affärspolicy när det gäller tillämpning av artikel 81 EG på moderbolaget. Det ska härvid påpekas att unionsdomstolen, i samband med analysen av om det föreligger en ekonomisk enhet mellan flera bolag i en koncern, bland annat har undersökt huruvida moderbolaget kunde ha ett inflytande på prispolicyn, på produktions- och distributionsverksamheten, på försäljningsmål, bruttomarginaler, försäljningskostnader, kassaflöde, lager och marknadsföring. Av detta följer emellertid inte att det endast är dessa aspekter som omfattas av begreppet dotterbolagets affärspolicy när det gäller tillämpning av artiklarna 81 EG och 82 EG på moderbolaget (se dom av den 12 december 2007 i det ovan i punkt 82 nämnda målet *Akzo Nobel m.fl. mot kommissionen*, punkt 64 och där angiven rättspraxis).

- ⁸⁷ Det förhållandet att Schindler Holdings dotterbolag, i de fyra länder som berördes av överträdelsen, deltog i separata överträdelser av olika karaktär, vilket talar emot att bolaget hade ett faktiskt inflytande över dotterbolagens operativa verksamheter,

kan inte heller motbevisa presumptionen om ansvar. Det framgår nämligen av skälen 627–632 i det angripna beslutet att kommissionen inte utgick från en eventuell likhet mellan de överträdelser som konstaterades i de fyra berörda länderna för att hålla Schindler Holding ansvarigt för dotterbolagens beteende. Vidare är sökandenas påstående att överträdelserna var av olika karaktär felaktigt, eftersom Schindler Holdings dotterbolag, i de fyra berörda länderna och under perioder som i stor utsträckning överlappar varandra (från och med den 9 maj 1996 till och med den 29 januari 2004 i Belgien, från och med den 1 augusti 1995 till och med den 6 december 2000 i Tyskland, från och med den 7 december 1995 till och med den 9 mars 2004 i Luxemburg och från och med den 1 juni 1999 till och med den 5 mars 2004 i Nederländerna), deltog i överträdelser med ett liknande syfte, vilket bestod i ”en hemlig samverkan mellan konkurrenter för att dela upp marknaderna eller frysa marknadsandelarna genom att fördela projekten för försäljning och installation av nya hissar och/eller rulltrappor mellan sig, och för att inte konkurrera med varandra i fråga om underhåll och modernisering av hissar och rulltrappor (utom i Tyskland, där verksamhet avseende underhåll och modernisering inte diskuterades mellan kartelldeltagarna)” (skäl 658 i det angripna beslutet).

- 88 Det förhållandet att Schindler Holding skulle ha gjort sitt yttersta för att förhindra sådana beteenden hos dotterbolagen som stred mot artikel 81 EG, bland annat genom att anta en uppförandekod som syftade till att förhindra att dotterbolagen skulle överträda konkurrensrätten och tillhörande riktlinjer, ändrar inte heller det faktum att en överträdelse från bolagets sida faktiskt har konstaterats (se, analogt, 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, punkt 373), och det gör det inte möjligt att visa att dotterbolagen självständigt bestämde sin affärspolicy. Tvärtom tyder tillämpningen av denna uppförandekod inom Schindler Holdings dotterbolag snarare på att moderbolaget hade faktisk kontroll över dotterbolagens affärspolicy, eftersom sökandena själva har hävdad att iakttagandet av uppförandekoden kontrollerades genom regelbundna revisioner och andra åtgärder som vidtogs av en anställd vid Schindler Holding som ansvarade för att säkerställa efterlevnaden (*compliance officer*).

- 89 Vad vidare beträffar förhållandena inom koncernen, ledningsstrukturen och riktlinjerna för de rapporter som skulle lämnas inom Schindler Holding, uppgav kommissionen, i skäl 630 i det angripna beslutet, att Schindler Holding och dess dotterbolag inte hade gett den några upplysningar som klargjorde deras koncerninterna förhållanden. Det framgår visserligen av handlingarna i målet att sökandena under det administrativa förfarandet faktiskt lämnade vissa upplysningar till kommissionen om förhållandena inom koncernen, om ledningsstrukturen och om riktlinjerna för de rapporter som skulle lämnas (*reporting lines*).
- 90 Det är dock inte möjligt att utifrån dessa upplysningar dra slutsatsen att Schindlers dotterbolag var självständiga. De upplysningar som lämnades, vilka för övrigt inte åtföljdes av någon bevisning, är nämligen fortfarande ofullständiga, eftersom de huvudsakligen avser ansvaret och rapporteringsskyldigheterna (*reporting obligations*) för vissa högre tjänstemän vid Schindler Luxemburg och Schindler Belgien samt ansvaret för en anställd vid Schindler Tyskland, utan att mer utförligt klargöra de koncerninterna förhållandena mellan Schindler Holding och dess dotterbolag som var verksamma i de berörda länderna eller Schindler Holdings inflytande på dessa dotterbolag.
- 91 Med hänsyn till presumtionen om ansvar som angetts ovan i punkt 72 och det förhållandet, vilket framgår av punkterna 84–90 ovan, att sökandena inte har motbevisat denna presumtion, gjorde kommissionen en riktig bedömning när den höll Schindler Holding ansvarigt för de överträdelser som dess dotterbolag begick.

- 92 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

3. Yrkandet att artikel 2 i det angripna beslutet ska ogiltigförklaras

Invändningen om att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 är rättsstridig på grund av att den strider mot principen inget straff utan lag

⁹³ Sökandena har hävdat att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 ger kommissionen ett i det närmaste obegränsat utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av bötesbeloppet, vilket strider mot principen inget straff utan lag, som definieras i artikel 7.1 i Europakonventionen och som även följer av de allmänna rättsprinciper som utgör grunden för medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner.

⁹⁴ Artikel 7.1 i Europakonventionen 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.”

⁹⁵ Det framgår av rättspraxis att principen inget straff utan lag följer av rättssäkerhetsprincipen, vilken utgör en allmän unionsrättslig princip och som bland annat kräver att alla unionsbestämmelser, i synnerhet de som föreskriver eller gör det möjligt att föreskriva sanktioner, ska vara tydliga och precisa, så att de berörda personerna på ett otvetydigt sätt kan få kännedom om vilka rättigheter och skyldigheter som följer av bestämmelserna och så att de kan vidta åtgärder i enlighet därmed (se

förstainstansrättens dom av den 5 april 2006 i mål T-279/02, Degussa mot kommissionen, REG 2006, s. II-897, punkt 66, och av den 27 september 2006 i mål T-43/02, Jungbunzlauer mot kommissionen, REG 2006, s. II-3435, punkt 71 och där angiven rättspraxis).

⁹⁶ Principen inget straff utan lag ingår bland de allmänna unionsrättsliga principer som utgör grunden för medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner och den kommer även till uttryck i olika internationella fördrag, särskilt i artikel 7 i Europakonventionen. Denna princip kräver 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. Enligt Europadomstolens praxis ska dessutom, vid bedömningen av huruvida en bestämmelse ska betraktas som klar, hänsyn inte endast tas till själva lydelsen av den relevanta bestämmelsen, utan även till de preciseringar som har gjorts i fast och publicerad rättspraxis (se domstolens dom av den 22 maj 2008 i mål C-266/06 P, Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkterna 38–40 och där angiven rättspraxis).

⁹⁷ Denna princip gäller både för regler av straffrättslig karaktär och för specifika administrativa bestämmelser som föreskriver eller gör det möjligt att föreskriva administrativa sanktioner (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 18 november 1987 i mål 137/85, Maizena m.fl., REG 1987, s. 4587, punkt 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 domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 67, och domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 29 och där angiven rättspraxis).

⁹⁸ Enligt fast rättspraxis utgör de grundläggande rättigheterna en integrerad del av de allmänna rättsprinciper som unionsdomstolen ska säkerställa iakttagandet av (domstolens yttrande 2/94 av den 28 mars 1996, REG 1996, s. I-1759, punkt 33, och

domstolens dom av den 29 maj 1997 i mål C-299/95, Kremzow, REG 1997, s. I-2629, punkt 14). Domstolen och tribunalen utgår därvid från medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner samt från den vägledning som ges i folkrättsliga dokument angående skyddet för de mänskliga rättigheterna som medlemsstaterna har varit med om att utarbeta eller tillträtt. I detta avseende är Europakonventionen av särskild betydelse (domstolens dom av den 22 oktober 2002 i mål C-94/00, Roquette Frères, REG 2002, s. I-9011, punkt 23, och domen i det ovannämnda målet Kremzow, punkt 14). Vidare föreskrivs det i artikel 6.2 EU att "[u]nionen skall som allmänna principer för [unions]rätten respektera de grundläggande rättigheterna, såsom de garanteras i Europakonventionen ... och såsom de följer av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner".

⁹⁹ Som tribunalen redan har påpekat (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 71) krävs det inte enligt artikel 7.1 i Europakonventionen att lydelsen av de bestämmelser med stöd av vilka sanktionerna åläggs är så precis att det är möjligt att med absolut säkerhet förutse konsekvenserna av att bestämmelserna överträds. Enligt Europadomstolens rättspraxis strider inte det faktum att en lag lämnar utrymme för skönsmässig bedömning i sig mot kravet på förutsebarhet, 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 målet Margareta och Roger Andersson mot Sverige, serie A nr 226, § 75). I det avseendet tar Europadomstolen inte bara hänsyn till själva lydelsen av lagen, utan även till om de obestämda begrepp som används har preciserats i fast och publicerad rättspraxis (Europadomstolens dom av den 27 september 1995 i målet G. mot Frankrike, serie A nr 325-B, § 25).

¹⁰⁰ Beaktandet av medlemsstaternas gemensamma konstitutionella traditioner leder inte till att legalitetsprincipen, vilken utgör en allmän unionsrättslig princip, ska tolkas annorlunda än vad som följer av det ovan anförda (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 73). Tribunalen godtar således inte

sökandenas argument att det på nationell nivå inte finns något jämförbart bemyndigande för en myndighet som innebär att myndigheten kan ålägga böter ”i stort sett utan begränsning”.

- 101 Vad avser lagenligheten av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 med beaktande av principen inget straff utan lag, konstaterar tribunalen att unionslagstiftaren, i motsats till vad sökandena har gjort gällande, inte har gett kommissionen ett alltför omfattande eller godtyckligt utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av böter för överträdelser av konkurrensreglerna (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 74).
- 102 För det första ska det nämligen påpekas att även om artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 ger kommissionen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning, begränsar dock artikeln kommissionens användning av detta utrymme genom att uppställa objektiva kriterier som den måste rätta sig efter. Det finns en absolut och uppskattningsbar övre gräns för de böter som kan åläggas, vilken beräknas i förhållande till varje företag och överträdelse. Detta innebär att det är möjligt att i förväg fastställa det högsta belopp som ett visst företag kan åläggas i böter. Vidare anges det i bestämmelsen att kommissionen vid fastställandet av böterna i varje enskilt fall ska ta hänsyn till både hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den har pågått (domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 50, och domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 75).
- 103 Sökandena kan inte med framgång hävda att domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen (punkterna 66–88) eller domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Jungbunzlauer mot kommissionen (punkterna 69–92), i vilken den valda tolkningen av principen inget straff utan lag motsvarar den tolkning som valdes i domen i målet Degussa mot kommissionen (ovan punkt 95), vilar på en ”felaktig rättsuppfattning”. I domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet (punkterna 36–63) fastställde nämligen domstolen, efter

överklagande, förstainstansrättens tolkning av principen inget straff utan lag i domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen.

- ¹⁰⁴ De domar som nämnts i föregående punkt avser visserligen artikel 15.2 i förordning nr 17, medan de böter som ålades genom det angripna beslutet grundar sig på artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. Eftersom kriterierna och den övre gränsen för de böter som kan åläggas är identiska i de båda bestämmelserna, kan dock den rättspraxis som nämnts i föregående punkt tillämpas på artikel 23.2 i förordning nr 1/2003.
- ¹⁰⁵ För det andra ska kommissionen iaktta allmänna rättsprinciper, i synnerhet principen om likabehandling och proportionalitetsprincipen, såsom dessa har utvecklats i domstolens och tribunalens rättspraxis, när den använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning vad beträffar böter som åläggs enligt artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 (domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 51, och domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 77).
- ¹⁰⁶ För det tredje begränsas även kommissionens användning av sitt utrymme för skönsmässig bedömning av de förhållningsregler som kommissionen har fastställt i 2002 års meddelande om samarbete och i 1998 års riktlinjer. Syftet med detta är att säkerställa förutsebarhet och insyn i kommissionens agerande. I nämnda meddelande och riktlinjer anges förhållningsregler som kommissionen inte kan frångå utan att riskera att sanktionsåtgärder vidtas mot institutionen på grund av att den har åsidosatt allmänna rättsprinciper, såsom principen om likabehandling och principen om skydd för berättigade förväntningar. Vidare säkerställs de berörda företagens rättssäkerhet genom meddelandet och riktlinjerna, eftersom den metod som kommissionen har åtagit sig att följa vid fastställandet av det bötesbelopp som ska åläggas med stöd av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 slås fast däri (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkterna 52 och 53, och av den 19 mars 2009 i mål C-510/06 P,

Archer Daniels Midland mot kommissionen, REG 2009, s. I-1843, punkt 60, samt domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkterna 78 och 82). I motsats till vad sökandena har hävdad, har dessutom kommissionen genom att anta 1998 års riktlinjer och därefter, år 2006, riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning nr 1/2003 (EUT C 210, s. 2) – i den mån som detta har skett inom den rättsliga ram som föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 och i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 – endast bidragit till att precisera gränserna för kommissionens användning av sitt utrymme för skönsmässig bedömning, vilket redan följer av dessa bestämmelser, utan att man därav kan dra slutsatsen att gränserna för kommissionens behörighet på det aktuella området ursprungligen var otillräckligt definierade av unionslagstiftaren (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 44).

¹⁰⁷ För det fjärde ska det tilläggas att domstolen och tribunalen, enligt artikel 229 EG och artikel 31 i förordning nr 1/2003, har full prövningsrätt när talan väcks mot beslut genom vilka kommissionen har fastställt böter och att de i enlighet med detta både kan ogiltigförklara kommissionens beslut och upphäva, sätta ned eller höja ålagda böter. Kommissionens kända och tillgängliga beslutspraxis är därför underkastad unionsdomstolens fulla prövningsrätt. Denna prövningsrätt har gjort det möjligt att, genom fast och publicerad rättspraxis, precisera de obestämda begrepp som kan förekomma i artikel 15.2 i förordning nr 17 och därefter i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 54, och domen i det i ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 79).

¹⁰⁸ 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 åläggas för ett visst beteende kommer att beräknas och deras ungefärliga storlek. Det faktum att aktören inte med exakthet kan förutse nivån på de böter som kommissionen kommer att ålägga i varje enskilt fall kan inte anses strida

mot principen inget straff utan lag (domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 55, och domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 83).

- 109 Sökandena kan således inte med framgång hävda att lydelsen i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 inte garanterar den grad av förutsebarhet som krävs enligt de grundläggande straffrättsliga principerna och i en rättsstat. Nämnda bestämmelse gör det nämligen möjligt att med tillräcklig precision förutse beräkningsmetoden och nivån på de böter som åläggs (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen, punkt 58).
- 110 Vidare har inte kommissionens beslutspraxis vad gäller böter utvecklats på ett oförutsebart eller slumpartat sätt, i motsats till vad sökandena har gjort gällande.
- 111 För det första har det, under de perioder med avseende på vilka de fyra överträdelserna konstaterades i det angripna beslutet, endast skett en omorganisation av metoden för att fastställa böter genom offentliggörandet av 1998 års riktlinjer, vilken domstolen har ansett vara i rimlig grad förutsebar (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 231).
- 112 Vad för det andra beträffar höjningen av bötesnivån till följd av antagandet av 1998 års riktlinjer, följer det av fast rättspraxis att kommissionen när som helst får anpassa nivån på böterna om det är nödvändigt för att säkerställa en effektiv tillämpning av unionens konkurrensregler (domen i de ovan i punkt 54 nämnda förenade målen *Musique Diffusion française* m.fl. mot kommissionen, punkt 109, 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 unionens konkurrensregler i allmänhet. Den av sökandena åberopade och ifrågasatta ökningen av bötesnivåerna under senare tid kan därför inte i sig anses vara rättsstridig med beaktande av principen inget straff utan lag, eftersom ökningen ägde rum inom de rättsliga ramar som

definieras i artikel 15.2 i förordning nr 17 och i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, såsom dessa har tolkats av unionsdomstolarna (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet *Degussa mot kommissionen*, punkt 81, och domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet *Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen*, punkt 43).

- 113 För det tredje konstaterar tribunalen att det saknas fog för argumentet att rådet, genom att anta artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, åsidosatte sin skyldighet att tydligt ange gränserna för kommissionens behörighet och i praktiken överförde en befogenhet som enligt EG-fördraget tillkommer rådet till kommissionen, i strid med artikel 83 EG.
- 114 För det första kan det noteras att även om artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, såsom har angetts ovan, ger kommissionen ett stort utrymme för skönsmässig bedömning, begränsar dessa artiklar likväl användningen av detta utrymme genom att införa objektiva kriterier vilka kommissionen är skyldig att beakta. För det andra ska det vidare erinras om att förordning nr 17 och förordning nr 1/2003 antogs med stöd av artikel 83.1 EG, i vilken det anges att "[d]e förordningar och direktiv som behövs för att tillämpa de principer som anges i artiklarna 81 [EG] och 82 [EG] skall 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 ska "övervaka 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" (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet *Degussa mot*

kommissionen, punkt 86, och domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 48).

- 115 Av detta följer att befogenheten att ålägga böter vid överträdelse av artiklarna 81 EG och 82 EG inte ursprungligen kan anses ha tillkommit rådet, vilket 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 bestämmelserna i EG-fördraget omfattas nämligen denna befogenhet av kommissionens speciella uppgift att övervaka tillämpningen av unionsrätten, en uppgift som, med avseende på tillämpningen av artiklarna 81 EG och 82 EG, har preciserats, begränsats och formaliserats genom förordning nr 17 och förordning nr 1/2003. Den befogenhet att ålägga böter som kommissionen ges i dessa förordningar följer således redan av bestämmelserna i EG-fördraget och syftar till en effektiv tillämpning av förbuden i de nämnda artiklarna (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 87, och domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 49).
- 116 Av det ovan anförda följer att det saknas skäl att godta invändningen om att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 är rättsstridig på grund av att den strider mot principen inget straff utan lag.

Invändningen om att 1998 års riktlinjer är rättsstridiga på grund av att de strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning

- 117 Sökandena har erinrat om att en unionsrättsakt inte får börja tillämpas innan den har offentliggjorts och att det i artikel 49.1 andra meningen i stadgan föreskrivs att ett strängare straff inte får utmätas än som var tillämpligt vid den tidpunkt då lagöverträdelsen begicks. I detta fall strider 1998 års riktlinjer mot principen om förbud mot

retroaktiv tillämpning, eftersom de överskrider gränserna för förutsebarhet. Sökandena har i det avseendet framhållit att skärpningen av beslutspraxis vad gäller böter beror på kommissionen och inte på lagstiftaren.

- 118 Det framgår av rättspraxis att principen om förbud mot retroaktiv tillämpning av straffrättsliga bestämmelser, vilken stadgas i artikel 7 i Europakonventionen, utgör en allmän unionsrättslig princip som ska iakttas när böter åläggs på grund av att det skett en överträdelse av konkurrensreglerna och att denna princip innebär att de sanktioner som åläggs ska motsvara de sanktioner som var tillämpliga vid den tidpunkt då överträdelsen begicks (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 202, förstainstansrättens dom i det ovan i punkt 112 nämnda målet LR AF 1998 mot kommissionen, punkterna 218–221, och 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, punkterna 39–41).
- 119 Domstolen har även slagit fast att antagandet av riktlinjer som kan ändra kommissionens allmänna konkurrenspolitik i fråga om böter i princip kan omfattas av tillämpningsområdet för förbudet mot retroaktiv tillämpning (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 222).
- 120 1998 års riktlinjer kan nämligen ha rättsverkningar. Dessa rättsverkningar följer inte av att riktlinjerna i sig är av normativ karaktär, utan av att kommissionen har antagit och offentliggjort dem. Att riktlinjerna har antagits och offentliggjorts innebär att kommissionen själv har begränsat sitt utrymme för skönsmässig bedömning, och kommissionen kan inte frångå riktlinjerna utan att i förekommande fall riskera att sanktionsåtgärder vidtas mot institutionen på grund av att den har åsidosatt allmänna rättsprinciper, såsom principen om likabehandling, principen om skydd för berättigade förväntningar och rättssäkerhetsprincipen (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 209–212).

- 121 Enligt Europadomstolens praxis avseende artikel 7.1 i Europakonventionen, utgör den bestämmelsen hinder mot att en ny tolkning av en brottsbestämmelse tillämpas retroaktivt, till nackdel för den tilltalade (se, för ett liknande resonemang, Europadomstolens dom av den 22 november 1995 i målet S.W. mot Förenade kungariket, serie A nr 335-B, § 34–36, av den 22 november 1995 i målet C.R. mot Förenade kungariket, serie A nr 335-C, § 32–34, av den 15 november 1996 i målet *Cantoni* mot Frankrike, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, § 29–32, och av den 22 juni 2000 i målet *Coëme* m.fl. mot Belgien, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, § 145). Enligt denna rättspraxis gäller detta framför allt när det är fråga om en tolkning i rättspraxis, vars resultat inte rimligen hade kunnat förutses vid den tidpunkt då brottet begicks, särskilt mot bakgrund av den rådande tolkningen i rättspraxis av den aktuella lagbestämmelsen vid samma tidpunkt. Det ska dock preciseras att det framgår av samma rättspraxis att räckvidden av begreppet förutsebarhet i hög grad beror på innehållet i den text som det är fråga om, vilket område den omfattar, vilka mottagarna är och hur många de är. Att lagen är förutsebar hindrar således inte att den berörda personen kan se sig nödsakad att anlita kvalificerade rådgivare för att bedöma, i rimlig grad med hänsyn till omständigheterna i fallet, vilka konsekvenser ett visst agerande kan få. Enligt domen i det ovannämnda målet *Cantoni* mot Frankrike (§ 35) gäller detta särskilt yrkesmän som är vana vid att behöva vara mycket försiktiga vid utövandet av sitt yrke. Man kan förvänta sig att de låter bedöma riskerna med yrkesutövningen extra noga.
- 122 Mot bakgrund av det ovan anförda ska tribunalen, i syfte att kontrollera att principen om förbud mot retroaktiv tillämpning har efterlevts, undersöka huruvida den aktuella ändringen, vilken består i antagandet av 1998 års riktlinjer, i rimlig grad var förutsebar vid den tidpunkt då de aktuella överträdelserna begicks (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen *Dansk Rørindustri* m.fl. mot kommissionen, punkt 224).
- 123 Tribunalen konstaterar först att den påstådda höjningen av bötesnivån på grund av tillämpningen av 1998 års riktlinjer skedde inom den rättsliga ram som har fastställts i artikel 15.2 i förordning nr 17 och artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, eftersom det

uttryckligen föreskrivs i punkt 5 a i riktlinjerna att de böter som åläggs aldrig får överstiga den övre gräns på 10 procent av omsättningen som föreskrivs i nämnda bestämmelser.

- 124 Vidare ska det konstateras att den största förändringen som införts genom 1998 års riktlinjer består i att vid beräkningen utgå från ett grundbelopp, som fastställts inom vissa intervaller som anges i riktlinjerna. Dessa intervaller återspeglar hur allvarliga överträdelseerna är, men har i sig inte något samband med den relevanta omsättningen. Grunden för denna metod är således huvudsakligen en tarifiering, om än relativ och anpassningsbar, av böterna (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 225, och domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 61).
- 125 Det ska slutligen erinras om att den omständigheten att kommissionen tidigare har tillämpat en viss bötesnivå för vissa överträdelser inte innebär att den därigenom frångår möjligheten att höja denna nivå inom de gränser som anges i förordning nr 17 och förordning nr 1/2003, om detta är nödvändigt för att säkerställa genomförandet av unionens konkurrenspolitik. En effektiv tillämpning av unionens konkurrensregler förutsätter tvärtom att kommissionen när som helst kan anpassa bötesnivån efter vad denna politik kräver (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom i de ovan i punkt 54 nämnda förenade målen Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen, punkt 109, dom av den 2 oktober 2003 i mål C-196/99 P, Aristrain mot kommissionen, REG 2003, s. I-11005, punkt 81, och domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 227, förstainstansrättens dom av den 10 mars 1992 i mål T-12/89, Solvay mot kommissionen, REG 1992, s. II-907, punkt 309, och av den 14 maj 1998 i mål T-304/94, Europa Carton mot kommissionen, REG 1998, s. II-869, punkt 89).
- 126 Härav följer att företag som är föremål för ett administrativt förfarande som kan utmynna i böter inte kan ha berättigade förväntningar på att kommissionen inte ska överskrida den tidigare tillämpade bötesnivån eller tillämpa en viss metod för beräkning av dessa böter (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 228).

- 127 Nämnda företag måste följaktligen räkna med att kommissionen när som helst kan besluta att höja bötesnivån i förhållande till den nivå som tidigare tillämpats. Detta gäller inte endast när kommissionen höjer bötesnivån vid åläggandet av böter genom individuella beslut, utan även när denna höjning sker genom tillämpning på enskilda fall av förhållningsregler med allmän räckvidd, såsom 1998 års riktlinjer (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 229 och 230, och domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 59).
- 128 Härav följer att sökandena saknar fog för att hävda att 1998 års riktlinjer strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning genom att dessa har lett till åläggandet av högre böter än vad som tidigare ålagts eller att gränserna för förutsebarhet har överskridits i detta fall. Riktlinjerna, och särskilt den nya metoden för beräkning av bötesbelopp som anges däri, om det antas att denna nya metod medförde en höjning av nivån på böterna, var nämligen i rimlig grad förutsebara för sådana företag som sökandena vid den tidpunkt då de aktuella överträdelserna begicks (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 231). Av samma skäl var kommissionen inte tvungen att i 1998 års riktlinjer ytterligare redogöra för att höjningen av bötesnivån var nödvändig för att säkerställa genomförandet av gemenskapens konkurrenspolitik.
- 129 Argumentet att skärpningen av beslutspraxis vad gäller böter beror på kommissionen och inte på lagstiftaren sammanfaller med det argument som har åberopats inom ramen för den invändning om rättsstridighet som avser att kommissionen saknade behörighet och kommer att prövas i punkterna 131–137 nedan.
- 130 Av det ovan anförda följer att inte heller förevarande invändning om rättsstridighet kan godtas.

Invändningen om att 1998 års riktlinjer är rättsstridiga, i första hand på grund av att kommissionen saknade behörighet och i andra hand på grund av att riktlinjerna inte garanterar insyn och förutsebarhet

- 131 Sökandena har hävdat att det omfattande utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen har getts genom artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 kräver en abstrakt och generell konkretisering, det vill säga en materiell bestämmelse. Kommissionen är dock, till skillnad från rådet, inte behörig att anta en sådan bestämmelse. Även om kommissionens konkretisering av ”ramen för böter” var lagenlig, är 1998 års riktlinjer i alla händelser verkningslösa, eftersom dessa inte kan säkerställa det minimum av insyn och förutsebarhet som krävs vid fastställandet av bötesbeloppet.
- 132 Tribunalen påpekar, för det första, att sökandena i sina inlagor inte har angett vilken bestämmelse som kommissionen skulle ha åsidosatt vid antagandet av 1998 års riktlinjer. När sökandena tillfrågades om detta vid förhandlingen, uppgav de att det, enligt principen inget straff utan lag, ankom på rådet att anta abstrakta bestämmelser för beräkningen av böter.
- 133 Genom att anta 1998 års riktlinjer – i den mån som detta har skett inom den rättsliga ram som föreskrivs i artikel 15.2 i förordning nr 17 och därefter i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 – har kommissionen endast bidragit till att precisera gränserna för användningen av sitt utrymme för skönsmässig bedömning, vilket redan följer av dessa bestämmelser (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 44). Under dessa omständigheter kan argumentet att kommissionen saknade behörighet att anta riktlinjerna inte godtas.

- 134 För det andra kan inte heller de argument som avser att 1998 års riktlinjer inte garanterar insyn och förutsebarhet godtas.
- 135 Det är nämligen i syfte att säkerställa insynen i förfarandet och att öka rättssäkerheten för de berörda företagen som kommissionen har offentliggjort dessa riktlinjer och däri har redogjort 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 har begränsat sitt utrymme för skönsmåsig bedömning. Kommissionen kan således inte frånga dessa regler utan att i förekommande fall riskera att sanktionsåtgärder vidtas mot institutionen på grund av att den har åsidosatt allmänna rättsprinciper, såsom principen om likabehandling och principen om skydd för berättigade förväntningar. Domstolen har även slagit fast att den metod som kommissionen har åtagit sig att följa vid fastställandet av bötesbeloppet slås fast i riktlinjerna på ett allmänt och abstrakt sätt. Dessa riktlinjer innebär följaktligen att företagets rättssäkerhet säkerställs (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 211 och 213; se även domen i det ovan i punkt 106 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 60).
- 136 En omdömesgill aktör kan, vid behov genom att anlita en juridisk rådgivare, med tillräcklig precision förutse hur de böter han riskerar att åläggas för ett visst beteende kommer att beräknas och dessa böters ungefärliga storlek (domen i det ovan i punkt 96 nämnda målet Evonik Degussa mot kommissionen och rådet, punkt 55). En aktör kan visserligen inte, mot bakgrund av 1998 års riktlinjer, förutse det exakta bötesbelopp som kommissionen kommer att ålägga i varje enskilt fall. Syftena att beivra och avskräcka från överträdelse motiverar dock, på grund av svårighetsgraden hos de överträdelse för vilka kommissionen beslutar om sanktioner, att företagen inte kan räkna ut vilka fördelar som skulle följa av deltagandet i en överträdelse genom att i förväg ta hänsyn till de böter som de skulle kunna åläggas med anledning av det rättsstridiga beteendet (domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 83).

- 137 Av det ovan anförda följer att det saknas fog för invändningen om att 1998 års riktlinjer är rättsstridiga, i första hand på grund av att kommissionen saknade behörighet och i andra hand på grund av att riktlinjerna inte garanterar insyn och förutsebarhet.

Invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av att det strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning och principen om skydd för berättigade förväntningar

- 138 Sökandena har hävdatt att tillämpningen, i förevarande fall, av 2002 års meddelande om samarbete strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning, då majoriteten av de faktiska omständigheter som avses i det angripna beslutet var hänförliga till tiden före ikraftträdandet av nämnda meddelande. Enligt sökandena borde kommissionen ha tillämpat sitt meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 207, 1996, s. 4) (nedan kallat 1996 års meddelande om samarbete), vilket skulle ha möjliggjort för dem att beviljas en nedsättning av böterna med 10–50 procent till följd av att de inte bestred de faktiska omständigheterna, i stället för den symboliska nedsättning på 1 procent som de beviljades i det angripna beslutet (skälen 777, 806, 835 och 854 i det angripna beslutet). Genom att tillämpa 2002 års meddelande om samarbete åsidosatte kommissionen även principen om skydd för berättigade förväntningar.

- 139 Tribunalen erinrar om att det i punkt D i 1996 års meddelande om samarbete föreskrevs att ett företag kunde beviljas ”en nedsättning med 10–50 % av det bötesbelopp som det skulle ha ålagts om det inte hade samarbetat ... [om företaget] informera[de] kommissionen om att det inte bestr[ed] de faktiska omständigheter som kommissionen grunda[de] sina anklagelser på, efter det att det har tagit emot ett meddelande om anmärkningar”. I 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs inte längre någon nedsättning av böterna på den grunden.

- 140 Vad beträffar påståendet att 2002 års meddelande om samarbete har tillämpats retroaktivt, ska det konstateras att det i punkt 28 i nämnda meddelande föreskrivs att "[f]rån den 14 februari 2002 ersätter detta meddelande 1996 års meddelande [om samarbete] i alla de fall där inget företag har kontaktat kommissionen för att dra nytta av den gynnsamma behandling som omtalas i det meddelandet". Med hänsyn till att 2002 års meddelande om samarbete offentliggjordes den 19 februari 2002, föreskrivs det visserligen i meddelandet en viss retroaktiv tillämpning av dess bestämmelser, vilken dock är begränsad till perioden från och med den 14 februari 2002 till och med den 18 februari 2002. Eftersom inget av de företag som deltog i kartellen ingav någon ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete före den 2 februari 2004 (skälen 94, 105, 115 och 127 i det angripna beslutet), kan den eventuella rättsstridighet som följer av den retroaktiva tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete inte ha påverkat det angripna beslutets lagenlighet.
- 141 I förevarande fall har dock sökandena ifrågasatt den omedelbara tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete vid beräkningen av böter för omständigheter som delvis är hänförliga till tiden före år 2002.
- 142 Tribunalen konstaterar att sökandena, såsom framgår av handlingarna i målet, vid minst sex tillfällen under det administrativa förfarandet uttryckligen begärde att 2002 års meddelande om samarbete skulle tillämpas.
- 143 Vidare följer det i alla händelser av rättspraxis att principen om förbud mot retroaktiv lagstiftning inte hindrar en tillämpning av riktlinjer som hypotetiskt skulle kunna medföra en höjning av nivån på de böter som åläggs ett företag för överträdelse som begåtts före riktlinjernas antagande, under förutsättning att den politik som riktlinjerna avser att genomföra i rimlig grad var förutsebar vid den tidpunkt då de aktuella överträdelseerna begicks (se domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 202–232, och förstainstansrättens dom av den 12 december 2007 i de förenade målen T-101/05 och T-111/05, BASF och UCB mot kommissionen, REG 2007, s. II-4949, punkt 233; se även domen i det ovan

i punkt 106 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 66). Sökandena har emellertid inte hävdat att den förändring som skedde vid antagandet av 2002 års meddelande om samarbete inte var förutsebar.

¹⁴⁴ När det gäller påståendet att sökandenas berättigade förväntningar har åsidosatts till följd av att 2002 års meddelande om samarbete tillämpades på överträdelser som delvis begicks innan meddelandet trädde i kraft, räcker det att konstatera att det följer av fast rättspraxis att näringsidkare inte kan ha några berättigade förväntningar på att rådande förhållanden ska bestå, då dessa kan ändras av institutionerna inom ramen för deras utrymme för skönsmässig bedömning (se domstolens dom av den 5 oktober 1994 i mål C-280/93, Tyskland mot rådet, REG 1994, s. I-4973, punkt 80, svensk specialutgåva, volym 16, s. I-171, och av den 30 juni 2005 i mål C-295/03 P, Alessandrini m.fl. mot kommissionen, REG 2005, s. I-5673, punkt 89 och där angiven rättspraxis). Vidare skulle sökandena under alla omständigheter när som helst ha kunnat få till stånd en tillämpning av 1996 års meddelande om samarbete, genom att inge en ansökan enligt detta meddelande till kommissionen innan 2002 års meddelande om samarbete trädde i kraft. Följaktligen kan denna anmärkning inte godtas.

¹⁴⁵ Härav följer att det saknas fog för invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av att det strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning, och för anmärkningen om att principen om skydd för berättigade förväntningar åsidosattes.

Invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av att det strider mot de allmänna rättsprinciperna nemo tenetur och in dubio pro reo samt mot proportionalitetsprincipen och på grund av att antagandet av det utgör ett missbruk av kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning

¹⁴⁶ Sökandena har hävdat att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt på grund av att det strider mot allmänna rättsprinciper och överskrider kommissionens

utrymme för skönsmässig bedömning. 2002 års meddelande om samarbete strider således mot principen *nemo tenetur*, principen *in dubio pro reo* och proportionalitetsprincipen. Antagandet av meddelandet utgör ett missbruk av kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, och meddelandet är därför inte tillämpligt i förevarande mål, vilket medför att den bevisning som har lagts fram inom ramen för 2002 års meddelande om samarbete inte får användas, eftersom det är förbjudet att använda bevisning som har erhållits på ett olagligt sätt.

- ¹⁴⁷ Tribunalen ska separat pröva de olika anmärkningar som har anförts inom ramen för denna invändning.

Den första anmärkningen: Åsidosättande av principen *nemo tenetur*

- ¹⁴⁸ Sökandena har erinrat om att enligt principen *nemo tenetur* kan ingen tvingas att belasta sig själv eller vittna mot sig själv. 2002 års meddelande om samarbete strider mot denna princip, eftersom meddelandet i praktiken tvingar företagen att samarbeta med kommissionen och avge erkännanden inför kommissionen. Endast det första företaget som inger bevis som uppfyller villkoren i punkt 8 a eller b i 2002 års meddelande om samarbete kan nämligen göra anspråk på befrielse från böter, vilket gör att alla företag, i "jakten på första platsen", avger fullständiga (och ibland överdrivna) erkännanden inför kommissionen, utan att kunna väga nyttan av ett samarbete i form av en nedsättning av de förväntade böterna mot de nackdelar som ett sådant samarbete medför. Genom att samarbeta inom ramen för 2002 års meddelande om samarbete avsäger sig dessutom ett företag möjligheten att bestrida de faktiska omständigheter som andra företag har lagt fram, även om dessa är felaktiga, eftersom kommissionen betraktar varje bestridande av de faktiska omständigheterna som en underlåtenhet att samarbeta i den mening som avses i punkterna 11 och 23 i 2002 års meddelande

om samarbete, vilket medför en allvarlig risk för att företaget inte beviljas någon ned-sättning av böterna enligt meddelandet.

- 149 Det framgår av rättspraxis att enligt de allmänna unionsrättsliga principerna, vilka de grundläggande rättigheterna utgör en integrerad del av och med hänsyn till vilka alla unionsbestämmelser ska tolkas, har företagen rätt att inte behöva bli tvingade av kommissionen att erkänna sitt deltagande i en överträdelse (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 18 oktober 1989 i mål 374/87, Orkem mot kommissionen, REG 1989, s. 3283, punkt 35, svensk specialutgåva, volym 10, s. 217, 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 273).
- 150 Även om kommissionen inte kan tvinga ett företag att erkänna att det har deltagit i en överträdelse, kan kommissionen likväl när den bestämmer böternas storlek beakta vilken hjälp som företaget på eget initiativ har lämnat för att fastställa att en överträdelse har ägt rum (domstolens domar av den 14 juli 2005 i mål C-57/02 P, Acerinox mot kommissionen, REG 2005, s. I-6689, punkt 87, och i de förenade målen C-65/02 P och C-73/02 P, ThyssenKrupp mot kommissionen, REG 2005, s. I-6773, punkt 50).
- 151 Sökandena kan inte med framgång hävda att den rättspraxis som har angetts ovan i punkterna 149 och 150 är "föråldrad". Tvärtom har domstolen uttryckligen bekräftat denna rättspraxis efter att ha tagit del av den utveckling som har skett i Europadomstolens praxis, särskilt domen av den 25 februari 1993 i målet Funke mot Frankrike (serie A nr 256 A) och domen av den 17 december 1996 i målet Saunders mot Förenade kungariket (*Recueil des arrêts et décisions*, 1996-VI), vilka sökandena har åberopat (domen i de ovan i punkt 149 nämnda förenade målen Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen, punkterna 273–280).
- 152 Prövningen av huruvida 2002 års meddelande om samarbete är lagenligt med hänsyn till principen *nemo tenetur* ska således ske mot bakgrund av de principer som följer av den rättspraxis som anges ovan i punkterna 149 och 150.

- 153 Det är helt frivilligt för det berörda företaget att samarbeta enligt 2002 års meddelande om samarbete. Företaget är nämligen på intet sätt skyldigt att inkomma med bevismaterial avseende den misstänkta kartellen. Den grad av samarbete som företaget önskar erbjuda under det administrativa förfarandet bestäms således fritt av företaget och inte på något sätt av 2002 års meddelande om samarbete (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 150 nämnda förenade målen ThyssenKrupp mot kommissionen, punkt 52, och generaladvokaten Légers förslag till avgörande i samma mål, REG 2005, s. I-6777, punkt 140).
- 154 Argumentet att ett företag, genom att samarbeta, avsäger sig möjligheten att bestrida de faktiska omständigheter som andra företag har lagt fram, även om dessa är felaktiga, grundar sig på en felaktig tolkning av 2002 års meddelande om samarbete.
- 155 I motsats till vad sökandena har hävdat, kan varken punkt 11 i nämnda meddelande, enligt vilken det krävs ett "löpande och fullständigt samarbete under hela loppet av kommissionens administrativa förfarande" från det berörda företags sida, eller punkt 23 i meddelandet, i vilken det föreskrivs att kommissionen "kan ... beakta i vilken grad och med vilken kontinuitet företaget samarbetar efter det datum bevismaterialet lämnats in", anses kräva att det berörda företaget ska avstå från att bestrida eller rätta felaktiga faktiska omständigheter som ett annat företag har lagt fram. Vidare grundar sig sökandenas påstående på det felaktiga antagandet att ensidiga och felaktiga uttalanden från ett enda företag som deltagit i en kartell, vilka inte stöds av någon bevisning, räcker för att fastställa en överträdelse.
- 156 Till skillnad från 1996 års meddelande om samarbete, föreskrivs det inte i 2002 års meddelande någon nedsättning av böterna till följd av att företaget inte har bestritt de faktiska omständigheterna. 2002 års meddelande om samarbete kan således inte anses "tvinga" de företag som vill att meddelandet ska tillämpas i deras fall att inte bestrida de faktiska omständigheter som andra företag har lagt fram.

- 157 Den påstådda skyldigheten för ett företag att inte bestrida handlingar som det inte har begått bygger under alla omständigheter på en rent teoretisk hypotes, nämligen att ett företag erkänner sig skyldigt till en överträdelse som det inte har begått i hopp om att de böter som det fruktar att det trots allt kommer att åläggas ska nedsättas. Ett sådant antagande kan inte utgöra grund för en argumentation om åsidosättande av principen *nemo tenetur* (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-298/98 P, Finnboard mot kommissionen, REG 2000, s. I-10157, punkt 58).
- 158 Härav följer att det saknas fog för den första anmärkning som har anförts inom ramen för invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt.

Den andra anmärkningen: Åsidosättande av principen *in dubio pro reo*

- 159 Sökandena har gjort gällande att kommissionen, i enlighet med principen *in dubio pro reo* eller principen om oskuldspresumtion, har bevisbördan för ett företags rättsstridiga beteende och ansvar. 2002 års meddelande om samarbete strider mot principen om oskuldspresumtion, eftersom meddelandet i praktiken leder till att det är företagen som ska förebringa bevis för sin egen överträdelse och ansvar samt för andra företags överträdelser och ansvar.
- 160 Tribunalen erinrar om att principen om oskuldspresumtion, såsom den följer av bland annat artikel 6.2 i Europakonventionen, utgör en del av de grundläggande rättigheter som enligt domstolens praxis erkänns i unionens rättsordning, vilket för övrigt bekräftas i artikel 6.2 EU och artikel 48 i stadgan. Med hänsyn till de aktuella överträdelsernas art samt arten och svårighetsgraden av de därtill knutna sanktionerna

ska principen om oskuldspresumtion bland annat tillämpas i förfaranden rörande överträdelser av de konkurrensregler som gäller för företag och som kan leda till åläggande av böter eller föreläggande av vite (se domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 115 och där angiven rättspraxis).

- ¹⁶¹ I motsats till vad sökandena har gjort gällande strider inte 2002 års meddelande om samarbete mot principen om oskuldspresumtion.
- ¹⁶² Som angetts ovan i punkt 153 är det, för det första, helt frivilligt för det berörda företaget att samarbeta enligt detta meddelande. Meddelandet medför inte någon skyldighet för ett företag att inkomma med bevis för den överträdelse som det påstås ha deltagit i.
- ¹⁶³ För det andra påverkar inte 2002 års meddelande om samarbete den skyldighet som åligger kommissionen, vilken har bevisbördan för överträdelser som den fastställer har ägt rum, att lägga fram tillfredsställande bevisning för de faktiska omständigheter som utgör överträdelsen. För att fastställa att en överträdelse föreligger kan dock kommissionen stödja sig på alla relevanta uppgifter som den har tillgång till. Kommissionen kan således, utan att åsidosätta principen om oskuldspresumtion, stödja sig inte bara på de handlingar som den har inhämtat i samband med inspektioner enligt förordning nr 17 och förordning nr 1/2003 eller som den har mottagit som svar på en begäran om upplysningar enligt nämnda förordningar, utan även på bevismaterial som ett företag frivilligt har ingett till kommissionen enligt detta meddelande.
- ¹⁶⁴ Av det ovan anförda följer att tribunalen inte heller kan godta den anmärkning som avser att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt på grund av att det strider mot principen om oskuldspresumtion.

Den tredje anmärkningen: Åsidosättande av proportionalitetsprincipen

¹⁶⁵ Sökandena har hävdade att 2002 års meddelande om samarbete varken är nödvändigt eller ändamålsenligt och att det därför strider mot proportionalitetsprincipen. Meddelandet är inte nödvändigt, eftersom förordning nr 1/2003, särskilt artiklarna 18–21 i nämnda förordning, ger kommissionen tillräckliga möjligheter att utreda karteller. Meddelandet är inte heller ändamålsenligt eller proportionerligt. Även om meddelandet gjorde det möjligt att bättre fastställa förekomsten av karteller, vilket skulle främja gemenskapsintresset, belönar det de företag som har överträtt artikel 81 EG och missgynnar hederliga företag, eftersom meddelandet hindrar att de företag som har deltagit i en kartell och dragit fördel av denna åläggs böter. 2002 års meddelande om samarbete påverkar även gemenskapsintresset, vilket består i att vidta sanktioner mot överträdelser av konkurrensrätten.

¹⁶⁶ Tribunalen erinrar om att enligt fast rättspraxis innebär proportionalitetsprincipen, vilken ingår bland de allmänna principerna i unionsrätten, att unionsinstitutionerna i sitt handlande inte får gå utöver vad som är ändamålsenligt och nödvändigt för att uppnå de legitima mål som eftersträvas med de aktuella bestämmelserna. När det finns flera ändamålsenliga åtgärder att välja mellan ska den åtgärd väljas som är minst ingripande och de vållade olägenheterna får inte vara orimliga i förhållande till de eftersträfvade målen (se domstolens dom av den 12 juli 2001 i mål C-189/01, Jippes m.fl., REG 2001, s. I-5689, punkt 81 och där angiven rättspraxis).

¹⁶⁷ Kommissionen förfogar vidare, inom ramen för tillämpningen av förordning nr 1/2003, över ett utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer bötesbeloppet för att kunna styra företagens beteende så att de iakttar konkurrensreglerna (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet Groupe Danone mot kommissionen, punkt 134 och där angiven rättspraxis). Eftersom

2002 års meddelande om samarbete ingår i kommissionens politik för fastställande av böter vid horisontell samverkan i strid med artikel 81 EG, ska detta utrymme för skönsmässig bedömning beaktas vid prövningen av den anmärkning som avser proportionalitetsprincipen.

168 2002 års meddelande om samarbete framstår som ett ändamålsenligt och nödvändigt verktyg för att fastställa förekomsten av hemlig horisontell samverkan och följaktligen för att styra företagens beteende så att de iakttar konkurrensreglerna.

169 Även om de verktyg som föreskrivs i artiklarna 18–21 i förordning nr 1/2003, det vill säga begäran om upplysningar och inspektioner, utgör nödvändiga åtgärder vid beivrandet av överträdelser av konkurrensrätten, ska det påpekas att hemliga karteller ofta är svåra att upptäcka och utreda, om inte de berörda företagen samarbetar. Även om det för ett företag som deltar i en kartell alltid finns en risk för att kartellen en dag ska upptäckas, särskilt till följd av att ett klagomål inges till kommissionen eller till en nationell myndighet, kan ett sådant företag, som inte längre vill delta i kartellen, avskräckas från att underrätta kommissionen om kartellen på grund av de höga böter som företaget riskerar att åläggas. Genom att föreskriva immunitet mot böter eller en betydande nedsättning av böter för de företag som tillhandahåller kommissionen bevismaterial för att det föreligger en horisontell samverkan, syftar 2002 års meddelande om samarbete till att förhindra att ett sådant företag avstår från att underrätta kommissionen om att en kartell föreligger.

170 Argumentet att 2002 års meddelande om samarbete gör det möjligt att belöna vissa företag som har deltagit i karteller som är förbjudna enligt artikel 81 EG kan inte godtas. Som kommissionen framhåller i punkt 4 i nämnda meddelande väger nämligen "[k]onsumenternas och medborgarnas intresse av att säkerställa att hemliga karteller upptäcks och bötfälls ... tyngre än intresset av att bötfälla de företag som samarbetar

med kommissionen och därigenom gör det möjligt [för kommissionen] att upptäcka och förhindra sådana förfaranden”.

- 171 Följaktligen kan det inte anses att 2002 års meddelande om samarbete uppenbart går utöver vad som är ändamålsenligt och nödvändigt för att uppnå det legitima mål som eftersträvas med meddelandet.
- 172 Av det ovan anförda följer att det saknas fog för den anmärkning som avser att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt på grund av att det strider mot proportionalitetsprincipen.

Den fjärde anmärkningen: Missbruk av utrymmet för skönsmässig bedömning

- 173 Enligt sökandena överskred kommissionen sitt utrymme för skönsmässig bedömning enligt artikel 23.2 och 23.3 i förordning nr 1/2003, genom att anta 2002 års meddelande om samarbete. Enligt denna bestämmelse är kommissionen skyldig att vid fastställandet av bötesbeloppet ta hänsyn till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den har pågått, vilket skulle vara omöjligt vid en ”fullständig sanktionseftergift”. Följaktligen är avsnitt A i 2002 års meddelande om samarbete rättsstridigt, vilket medför att hela meddelandet är rättsstridigt.
- 174 Tribunalen erinrar om att kommissionen, i enlighet med artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, ”... får genom beslut ålägga företag ... böter, om de uppsåtligen eller av oakt-samhet ... överträder artikel 81 [EG] eller artikel 82 [EG]”. Härav följer att det framgår

av själva lydelsen i denna bestämmelse att kommissionen har möjlighet, men inte någon skyldighet, att ålägga ett företag som har överträtt artikel 81 EG böter.

175 Vidare innehåller inte artikel 23.2 och 23.3 i förordning nr 1/2003 någon uttömmande uppräkningslista av de kriterier som kommissionen kan beakta när den fastställer böternas storlek. Ett företags förhållningssätt under det administrativa förfarandet kan således höra till de omständigheter som ska beaktas när kommissionen fastställer böternas storlek (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 157 nämnda målet Finnboard mot kommissionen, punkt 56 och där angiven rättspraxis).

176 Kommissionen överskred således inte sina befogenheter enligt förordning nr 1/2003 när den i 2002 års meddelande om samarbete utarbetade förhållningsregler för hur den ska använda sitt utrymme för skönsmässig bedömning när den fastställer böternas storlek, i syfte att beakta bland annat företagets förhållningssätt under det administrativa förfarandet, och därigenom bättre garantera likabehandling av de berörda företagen (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 157 nämnda målet Finnboard mot kommissionen, punkt 57).

177 Härav följer att även denna sista anmärkning är ogrundad.

178 Av det ovan anförda följer att tribunalen inte godtar någon del av invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt.

Huruvida det angripna beslutet är konfiskatoriskt, i strid med internationell rätt

Upptagande till sakprövning

¹⁷⁹ Kommissionen har framhållit att den grund som avser att det angripna beslutet är konfiskatoriskt, i strid med internationell rätt, inte uppfyller kraven i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna och att talan följaktligen inte kan prövas såvitt avser den grunden. I faktiskt hänseende saknar ansökan helt en redogörelse för på vilket sätt de ålagda böterna faktiskt får dramatiska följder för möjligheten till ekonomisk överlevnad för Schindler Holdings dotterbolag. I rättsligt hänseende har sökandena inte identifierat vilka fördrag som skulle vara tillämpliga eller vilka bestämmelser som skulle ha åsidosatts.

¹⁸⁰ Tribunalen erinrar om att enligt artikel 21 första stycket i domstolens stadga – vilken är tillämplig på förfarandet vid tribunalen enligt artikel 53 första stycket i samma stadga – och enligt artikel 44.1 c i rättegångsreglerna ska en ansökan innehålla bland annat en kortfattad framställning av grunderna för talan. Dessa uppgifter ska vara så klara och precisa att svaranden kan förbereda sitt försvar och att tribunalen kan pröva talan, i förekommande fall utan att ha tillgång till andra uppgifter. I syfte att säkerställa rättssäkerheten och en god rättsskipning kan en talan endast tas upp till sakprövning om de väsentliga, faktiska och rättsliga, omständigheter som talan grundas på, åtminstone kort men på ett konsekvent och begripligt sätt, framgår av innehållet i själva ansökan (förstainstansrättens dom av den 6 maj 1997 i mål T-195/95, Guérin automobiles mot kommissionen, REG 1997, s. II-679, punkt 20, av den 25 maj 2004 i mål T-154/01, Distilleria Palma mot kommissionen, REG 2004, s. II-1493, punkt 58, och av den 12 mars 2008 i mål T-332/03, European Service Network mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkt 229).

- 181 I förevarande fall har sökandena, i sin ansökan, på ett tillräckligt klart och precist sätt redogjort för att det är konfiskatoriskt och i strid med internationell rätt att Schindler ålades böter genom det angripna beslutet.
- 182 Kommissionen kan inte kritisera det förhållandet att det i ansökan inte anges vilka fördrag som skulle vara tillämpliga. Sökandena har nämligen inte i sin ansökan gjort gällande att något bilateralt eller multilateralt avtal om skydd för investeringar har åsidosatts. De har endast hänvisat till att det finns sådana avtal för att visa att det finns en internationell sedvanerättslig regel som har åsidosatts i förevarande fall. I ansökan har sökandena således förklarat att även om det inte finns någon allmän konvention om skydd för investeringar mellan Europeiska gemenskapen och Schweiz, är förbudet mot expropriation utan ersättning till utländska investerare förankrat i internationell sedvanerätt och kan inte på allvar ifrågasättas. I motsats till vad kommissionen har hävdad har således den åsidosatta regeln, nämligen en internationell sedvanerättslig regel, klart angetts i ansökan.
- 183 Sökandena har vidare förklarat att påståendet att de ålagda böterna är konfiskatoriska syftar på den betydande värdeminskningen på Schindlers investeringar i Belgien, Luxemburg och Nederländerna. Enligt sökandena framgår allvaret i den skadliga inverkan på värdet av Schindler Holdings tillgångar om man jämför böterna med det egna kapitalet, årsomsättningen och resultatet för räkenskapsåret i Schindler Belgien, Schindler Luxemburg och Schindler Nederländerna.
- 184 Av det ovan anförda följer att förevarande grund uppfyller kraven i de bestämmelser som angetts ovan i punkt 180. Följaktligen kan denna grund tas upp till sakprövning.

Prövning i sak

- 185 Sökandena har påpekat att skyddet för utländska investerare är förankrat i ett flertal bilaterala och multilaterala avtal om skydd för investeringar. Enligt dessa konventioner omfattas gränsöverskridande innehav av andelar i ett företag i en annan stat av begreppet investering och åtnjuter ett skydd som dels innebär att expropriation endast får ske under förutsättning att mycket stränga villkor iakttas, dels kräver att utländska investerare behandlas rättvist och skäligt i den stat där de gör investeringar. Ett sådant skydd erkänns även i internationell sedvanerätt.
- 186 Sökandena anser att de böter som Schindler Holding, ett bolag bildat enligt schweizisk rätt, ålades är – vad beträffar deras ekonomiska verkan – likvärdiga med en expropriation, i strid med internationell rätt, av de investeringar som Schindler Holding har gjort i Belgien, Luxemburg och Nederländerna. Även om åläggandet av böter inte utgör en formell expropriation, utgör den likväl en materiell expropriation, eftersom Schindler Holdings investeringar i Belgien, Luxemburg och Nederländerna har minskat betydligt i värde. Allvaret i den skadliga inverkan på värdet av Schindler Holdings tillgångar framgår framför allt om man jämför böterna med det egna kapitalet, årsomsättningen och resultatet för räkenskapsåret i Schindler Belgien, Schindler Luxemburg och Schindler Nederländerna.
- 187 Tribunalen erinrar om att gemenskapens behörighet ska utövas med iakttagande av folkrätten (se domstolens dom av den 3 september 2008 i de förenade målen C-402/05 P och C-415/05 P, Kadi och Al Barakaat International Foundation mot rådet och kommissionen, REG 2008, s. I-6351, punkt 291 och där angiven rättspraxis).
- 188 Äganderätten skyddas inte bara av folkrätten, utan ingår även bland unionsrättens allmänna principer (se domen i de ovan i punkt 187 nämnda förenade målen Kadi och Al Barakaat International Foundation mot rådet och kommissionen, punkt 355

och där angiven rättspraxis). Eftersom folkrättens företrädare framför unionsrätten inte utsträcker sig till primärrätten och i synnerhet inte till de allmänna principerna, som de grundläggande rättigheterna utgör en del av (domen i de ovan i punkt 187 nämnda förenade målen Kadi och Al Barakaat International Foundation mot rådet och kommissionen, punkt 308), ska tribunalen inom ramen för denna grund pröva huruvida de böter som Schindler Holding ålades kränker den grundläggande rätten till respekt för egendom.

189 Äganderätten framstår inte som en absolut rättighet, utan ska beaktas i förhållande till vilken funktion den har i samhället. Det är följaktligen möjligt att inskränka utövandet av äganderätten, under förutsättning att dessa inskränkningar verkligen tillgodoser ett syfte av allmänintresse som eftersträvas av gemenskapen och att de, i förhållande till det eftersträfvade syftet, inte utgör ett oproportionerligt och oacceptabelt ingripande som påverkar själva kärnan i den på detta sätt garanterade rättigheten (domstolens dom av den 11 juli 1989 i mål 265/87, Schröder HS Kraftfutter, REG 1989, s. 2237, punkt 15, svensk specialutgåva, volym 10, s. 97, domen i det ovan i punkt 144 nämnda målet Tyskland mot rådet, punkt 78, och domen i de ovan i punkt 187 nämnda förenade målen Kadi och Al Barakaat International Foundation mot rådet och kommissionen, punkt 355).

190 I artikel 3.1 g EG föreskrivs att gemenskapens verksamhet, för att uppnå dess mål, ska innefatta "en ordning som säkerställer att konkurrensen inom den inre marknaden inte snedvrids". Tillämpningen av artiklarna 81 EG och 82 EG utgör således en aspekt av gemenskapens allmänintresse. Det är följaktligen möjligt att, med stöd av dessa artiklar, inskränka utövandet av äganderätten under förutsättning att inskränkningarna inte är oproportionerliga eller påverkar själva kärnan i denna rättighet (första instansrättens dom av den 23 oktober 2003 i mål T-65/98, Van den Bergh Foods mot kommissionen, REG 2003, s. II-4653, punkt 170).

191 Tribunalen ska således undersöka huruvida de böter som Schindler Holding ålades utgör ett oproportionerligt och oacceptabelt ingripande som påverkar själva kärnan i den grundläggande rätten till respekt för egendom.

- 192 För det första ska det konstateras att det angripna beslutet inte påverkar ägandestrukturen inom Schindler.
- 193 För det andra påverkar visserligen betalningen av böter värdet på tillgångarna i det bolag som ska betala böterna, men i förevarande fall kan det inte anses att de böter som Schindler Holding och dess dotterbolag ålades har tömt dessa bolag helt på värde. Det framgår nämligen av handlingarna i målet att samtliga böter som bolagen inom Schindlerkoncernen ålades i det angripna beslutet inte når upp till den övre gränsen på 10 procent av Schindler Holdings konsoliderade omsättning under det räkenskapsår som föregick det angripna beslutet. Den övre gräns på 10 procent som föreskrivs i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 syftar särskilt till att skydda företagen mot en orimligt hög bötesnivå som skulle kunna ödelägga deras ekonomiska substans (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, punkt 389).
- 194 För det tredje ska det, i den mån sökandena har kritiserat att dotterbolagen i de fyra berörda länderna ålades orimligt höga böter, påpekas att Schindler Holding i det angripna beslutet hölls solidariskt betalningsansvarigt, tillsammans med det berörda dotterbolaget, för böterna för varje överträdelse (se även ovan punkterna 63–91). Som kommissionen har framhållit ankommer det på de bolag som ingår i samma koncern och som är solidariskt betalningsansvariga för samma böter att fastställa sina respektive andelar. Det angripna beslutet påverkar således inte nödvändigtvis värdet på Schindler Holdings investeringar i dess dotterbolag.
- 195 För det fjärde anser tribunalen att i den mån sökandena har kritiserat åläggandet av böter för överträdelser som skulle vara orimligt höga om de jämfördes med de berörda dotterbolagens omsättning och årsvinst, sammanfaller detta argument med den grund som avser att det angripna beslutet är rättsstridigt i den mån Schindler Holding hålls solidariskt ansvarigt i beslutet. Det är nämligen endast för det fall det

skulle visa sig att de nationella dotterbolagen, tillsammans med Schindler Holding, inte utgör ett företag, i betydelsen en ekonomisk enhet som ansvarar för beivrade överträdelser, som de böter som ålades i detta fall skulle kunna kränka äganderätten. Sådana böter skulle under alla omständigheter vara rättsstridiga på grund av att de strider mot artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. Det framgår dock av punkterna 63–91 ovan att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den höll Schindler Holding ansvarigt för de berörda nationella dotterbolagens överträdelser.

¹⁹⁶ Talan kan följaktligen inte vinna bifall såvitt avser denna grund.

Huruvida 1998 års riktlinjer och motiveringsskyldigheten åsidosattes vid fastställandet av utgångsbeloppet för böterna

Inledande synpunkter

¹⁹⁷ Inledningsvis erinrar tribunalen om att kommissionen, enligt fast rättspraxis, har ett stort utrymme för skönsmässig bedömning vad gäller metoden för beräkning av böter. Denna metod, som beskrivs i 1998 års riktlinjer, präglas av flexibilitet, vilket gör det möjligt för kommissionen att använda sitt utrymme för skönsmässig bedömning i enlighet med artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 3 september 2009 i de förenade målen C-322/07 P, C-327/07 P och C-338/07 P, Papierfabrik August Koehler m.fl. mot kommissionen, REG 2009, s. I-7191, punkt 112 och där angiven rättspraxis).

- 198 Bedömningen av hur allvarliga överträdelser mot unionens konkurrensrätt är ska göras med hänsyn till ett stort antal omständigheter, såsom bland annat de särskilda omständigheterna i målet, det sammanhang i vilket målet ingår och böternas avskräckande verkan. Det har emellertid inte fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som måste tas i beaktande (domstolens dom i det ovan i punkt 106 nämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 72, och dom av den 3 september 2009 i mål C-534/07 P, Prym och Prym Consumer mot kommissionen, REG 2009, s. I-7415, punkt 54).
- 199 Som angetts ovan i punkt 24 har kommissionen i förevarande fall fastställt bötesbeloppet genom tillämpning av den metod som föreskrivs i 1998 års riktlinjer.
- 200 Även om 1998 års riktlinjer inte kan anses som rättsregler, som administrationen under alla omständigheter är skyldig att iaktta, utgör de likväl vägledande förhållningsregler för den praxis som ska följas och från vilka administrationen, i ett enskilt fall, inte får avvika utan att ange skäl som är förenliga med principen om likabehandling (se domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 209 och där angiven rättspraxis, och förstainstansrättens dom av den 8 oktober 2008 i mål T-73/04, Carbone-Lorraine mot kommissionen, REG 2008, s. II-2661, punkt 70).
- 201 Som angetts ovan i punkt 135 har kommissionen, genom att anta sådana förhållningsregler och genom att i samband med reglernas offentliggörande tillkännage att den hädanefter ska tillämpa dem på de fall som omfattas av reglerna, själv begränsat sitt utrymme för skönsmässig bedömning. Kommissionen kan således inte frångå dessa regler utan att i förekommande fall riskera att sanktionsåtgärder vidtas mot institutionen på grund av att den har åsidosatt allmänna rättsprinciper, såsom principen om likabehandling eller principen om skydd för berättigade förväntningar (se domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 211 och där angiven rättspraxis, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 71).

- 202 Den metod som kommissionen har åtagit sig att följa vid fastställandet av bötesbeloppet slås dessutom fast i 1998 års riktlinjer på ett allmänt och abstrakt sätt. Dessa riktlinjer innebär följaktligen att företagens rättssäkerhet säkerställs (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkterna 211 och 213).
- 203 Slutligen ska det påpekas att det i 1998 års riktlinjer anges att överträdelsens allvar som sådan ska bedömas och att ett allmänt utgångsbelopp ska bestämmas utifrån denna bedömning (punkt 1 A andra stycket). Vidare ska överträdelsens allvar bedömas utifrån överträdelsernas art och det berörda företags särdrag, i synnerhet dess storlek och ställning på den relevanta marknaden. Detta kan medföra att utgångsbeloppet justeras, att företagen klassificeras i olika kategorier och att ett särskilt utgångsbelopp fastställs (punkt 1 A tredje–sjunde styckena).

Det angripna beslutet

- 204 I det avsnitt i det angripna beslutet som avser överträdelsernas allvar (avsnitt 13.6.1), undersökte kommissionen parallellt de fyra överträdelser som fastställdes i artikel 1 i beslutet, på grund av att de ”uppvisade en del gemensamma inslag” (skäl 657 i det angripna beslutet). Detta avsnitt är uppdelat i tre underavsnitt. Det första underavsnittet har rubriken ”Överträdelsernas art” (underavsnitt 13.6.1.1), det andra har rubriken ”Omfattningen av den relevanta geografiska marknaden” (underavsnitt 13.6.1.2) och det tredje har rubriken ”Slutsats beträffande överträdelsens allvar” (underavsnitt 13.6.1.3).

205 I underavsnittet med rubriken ”Överträdelsernas art” klargjorde kommissionen följande i skälen 658 och 659 i det angripna beslutet:

”658 De överträdelser som förevarande beslut avser bestod huvudsakligen i en hemlig samverkan mellan konkurrenter för att dela upp marknaderna eller frysa marknadsandelarna genom att fördela projekten för försäljning och installation av nya hissar och/eller rulltrappor mellan sig, och för att inte konkurrera med varandra i fråga om underhåll och modernisering av hissar och rulltrappor (utom i Tyskland, där verksamhet avseende underhåll och modernisering inte diskuterades mellan kartelldeltagarna). Sådana horisontella begränsningar är i sig av den arten att de hör till de allvarligaste överträdelserna av artikel 81 [EG]. Överträdelserna i detta fall har på ett konstlat sätt berövat kunderna de fördelar som de skulle ha kunnat förvänta sig att få i ett konkurrensutsatt anbudsförfarande. Det är även intressant att notera att vissa av de riggade projekten avsåg skattefinansierade offentliga upphandlingar som genomfördes just i syfte att få konkurrenskraftiga, och i synnerhet kostnadseffektiva, anbud.

659 Vid bedömningen av en överträdelsets allvar är de omständigheter som avser överträdelsets syfte i allmänhet av större betydelse än de omständigheter som avser överträdelsets verkningar, särskilt när avtalen, såsom i förevarande fall, avser mycket allvarliga överträdelser, såsom fastställande av priser och marknadsuppdelning. Verkningarna av ett avtal utgör i allmänhet inte ett avgörande kriterium vid bedömningen av hur allvarlig överträdelset är.”

206 Kommissionen uppgav att den ”inte har försökt visa de exakta verkningarna av överträdelset, eftersom det [var] omöjligt att med tillräcklig säkerhet fastställa de konkurrensparametrar (pris, affärsvillkor, kvalitet, innovation med mera) som skulle ha varit tillämpliga om det inte hade skett några överträdelser” (skäl 660 i det angripna beslutet). Kommissionen ansåg likväl att ”[d]et är ... uppenbart att överträdelserna har haft en faktisk påverkan” och den förklarade i det avseendet att ”[d]et förhållandet att

de olika konkurrensbegränsande åtgärderna genomfördes av kartelldeltagarna tyder i sig på en påverkan på marknaden, även om den faktiska inverkan är svår att mäta, eftersom det i synnerhet är okänt om och, i så fall, hur många andra projekt som blivit föremål för riggade anbud, eller hur många projekt som kunnat fördelas mellan kartelldeltagarna, utan att det krävdes några kontakter mellan dessa” (skäl 660 i det angripna beslutet). I samma skäl tillade kommissionen att ”[k]onkurrenternas stora sammanlagda marknadsandelar tyder på sannolika konkurrensbegränsande verkningar och [det förhållandet att] dessa marknadsandelar förblev relativt stabila under hela den tid som överträdelserna pågick bekräftar dessa verkningar”.

207 I skälen 661–669 i det angripna beslutet bemötte kommissionen de argument som sökandena hade åberopat under det administrativa förfarandet för att visa att överträdelserna hade en begränsad påverkan på marknaden.

208 I underavsnittet med rubriken ”Omfattningen av den relevanta geografiska marknaden” anförde kommissionen, i skäl 670 i det angripna beslutet, att ”[d]e karteller som [det angripna] beslutet avser omfattar hela territoriet i Belgien, Tyskland, Luxemburg respektive Nederländerna” och att ”[d]et klart framgår av rättspraxis att en nationell geografisk marknad som omfattar en hel medlemsstat redan i sig utgör en väsentlig del av den gemensamma marknaden”.

209 I underavsnittet med rubriken ”Slutsats beträffande överträdelsernas allvar” angav kommissionen, i skäl 671 i det angripna beslutet, att varje företag som beslutet riktade sig till hade begått en eller flera mycket allvarliga överträdelser av artikel 81 EG ”med hänsyn till överträdelsernas art och det faktum att varje överträdelse omfattade hela territoriet i en medlemsstat (Belgien, Tyskland, Luxemburg eller Nederländerna)”. Kommissionen drog slutsatsen att ”dessa omständigheter är sådana att överträdelserna ska anses vara mycket allvarliga, även om deras faktiska påverkan inte går att mäta”.

- ²¹⁰ I det avsnitt i det angripna beslutet som har rubriken "Differentierad behandling" (avsnitt 13.6.2) fastställde kommissionen ett utgångsbelopp för böterna för varje företag som hade deltagit i de olika kartellerna (se ovan punkterna 27–30), vilket enligt skäl 672 i det angripna beslutet beaktar "de överträdande företagens faktiska ekonomiska kapacitet att allvarligt skada konkurrensen". Kommissionen förklarade, i skäl 673 i det angripna beslutet, att "för detta syfte har företagen delats in i flera olika kategorier med hänsyn till den omsättning som är hänförlig till hissar och/eller rulltrappor, i förekommande fall inbegripet tjänster för underhåll och modernisering".

Kvalificeringen av överträdelserna som "mycket allvarliga"

- ²¹¹ Sökandena har gjort gällande att kommissionen gjorde en felaktig bedömning av hur allvarliga överträdelserna var. Enligt sökandena tillämpade kommissionen ett övergripande synsätt vid kvalificeringen av överträdelserna som "mycket allvarliga", utan att beakta vare sig det faktum att avtalen i de berörda medlemsstaterna hade mycket olika struktur eller överträdelsernas konkreta påverkan. Denna påverkan var emellertid obetydlig.
- ²¹² Sökandena har således hänvisat till prissänkningen på den tyska och den luxemburgska marknaden, till förändringarna av marknadsandelarna på den tyska, den belgiska och den luxemburgska marknaden, att avtalen inte hade någon verkan och inte iaktogs på den tyska, den belgiska, den luxemburgska och den nederländska marknaden, eller att kartellerna i Luxemburg och i Nederländerna endast avsåg vissa projekt. Vidare har sökandena gjort gällande att Schindler endast var delaktigt på området för rulltrappor i Tyskland. Slutligen borde kartellen i Luxemburg, i enlighet med kommissionens beslutspraxis, ha kvalificerats som "allvarlig" med hänsyn till att den endast avsåg en medlemsstat av ringa storlek.

- 213 Vad beträffar bedömningen av överträdelsens allvar erinrar tribunalen om att följande anges i punkt 1 A första och andra styckena i 1998 års riktlinjer:

”Vid bedömningen av överträdelsens allvar skall man beakta överträdelsens art, dess konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar, och omfattningen av den relevanta geografiska marknaden.

Överträdelserna kommer således att delas in i tre kategorier, nämligen mindre allvarliga överträdelser, allvarliga överträdelser och mycket allvarliga överträdelse[r].”

- 214 I enlighet med punkt 1 A första stycket i 1998 års riktlinjer ska således kommissionen, vid bedömningen av överträdelsens allvar, göra en prövning av den konkreta påverkan på marknaden endast när det framgår att denna påverkan är mätbar (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 74 och där angiven rättspraxis, domen i det ovan i punkt 118 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 143, och domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 216).
- 215 Enligt fast rättspraxis ska kommissionen, vid bedömningen av en överträdelser konkreta påverkan på marknaden, jämföra med den konkurrenssituation som normalt skulle ha förelegat om överträdelsen inte hade inträffat (se domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 83 och där angiven rättspraxis).
- 216 I förevarande fall uppgav kommissionen, i skäl 660 i det angripna beslutet, att ”[den] inte har försökt visa de exakta verkningarna av överträdelsen, eftersom det [var] omöjligt att med tillräcklig säkerhet fastställa de konkurrensparametrar (pris, affärsvillkor,

kvalitet, innovation med mera) som skulle ha varit tillämpliga om det inte hade skett några överträdelser”. Även om kommissionen, i skäl 660 i det angripna beslutet, ansåg det vara uppenbart att kartellerna har haft en faktisk påverkan, eftersom de genomfördes, vilket i sig tyder på en påverkan på marknaden, och även om kommissionen i skälen 661–669 underkände de berörda företagens argument för att visa kartellernas begränsade verkningar, ska det konstateras att överträdelsernas eventuella påverkan på marknaden inte beaktades vid bedömningen av överträdelsernas allvar i det angripna beslutet.

217 Kommissionens slutsats beträffande bedömningen av överträdelsernas allvar, i skäl 671 i det angripna beslutet, är således grundad enbart på beaktandet av överträdelsernas art och geografiska omfattning. I nämnda skäl drog nämligen kommissionen slutsatsen att det, ”med hänsyn till överträdelsernas art och det faktum att varje överträdelse omfattade hela territoriet i en medlemsstat (Belgien, Tyskland, Luxemburg eller Nederländerna) ... [ska anses att] varje företag som beslutet riktar sig till har begått en eller flera mycket allvarliga överträdelser av artikel 81 EG”.

218 Tribunalen konstaterar att sökandena inte har visat att kartellernas konkreta påverkan var mätbar i detta fall. De har nämligen inskränkt sig till att i repliken framhålla att det finns olika vetenskapliga metoder som gör det möjligt att beräkna en kartells ekonomiska påverkan, men de har nöjt sig med att hävda att verkningarna med nödvändighet var små. Även om de omständigheter som sökandena har åberopat, vilka avser prissänkningarna, förändringarna av marknadsandelarna eller att avtalen inte iaktogs eller inte hade någon verkan (se ovan punkt 212), antas vara styrkta, gör de det inte möjligt att dra slutsatsen att kartellernas verkningar var mätbara på de berörda marknaderna, eftersom sökandena inte har bestritt kommissionens påstående att det i detta fall var omöjligt att med tillräcklig säkerhet fastställa de konkurrensparametrar som skulle ha varit tillämpliga om det inte hade skett några överträdelser.

- 219 Under dessa omständigheter har inte sökandena visat att kommissionen i detta fall var skyldig, enligt 1998 års riktlinjer och den rättspraxis som angetts ovan i punkt 214, att beakta överträdelsernas konkreta påverkan vid bedömningen av deras allvar.
- 220 Även om det antas att överträdelsernas konkreta påverkan var mätbar och att det finns fog för sökandenas argument som återgetts ovan i punkterna 211 och 212, i den mån de visar att överträdelserna har haft föga påverkan på de berörda marknaderna, ska det vidare konstateras att kvalificeringen av dessa överträdelser som ”mycket allvarliga” icke desto mindre är lämplig.
- 221 För det första ska det påpekas att de överträdelser som konstaterades i det angripna beslutet, oavsett kartellernas påstått varierande struktur, i sig är av den arten att de hör till de allvarligaste överträdelserna av artikel 81 EG, eftersom de avsåg ”en hemlig samverkan mellan konkurrenter för att dela upp marknaderna eller frysa marknadsandelarna genom att fördela projekten för försäljning och installation av nya hissar och/eller rulltrappor mellan sig, och för att inte konkurrera med varandra i fråga om underhåll och modernisering av hissar och rulltrappor (utom i Tyskland, där verksamhet avseende underhåll och modernisering inte diskuterades mellan kartelldeltagarna)” (skäl 658 i det angripna beslutet). I 1998 års riktlinjer anges att de ”mycket allvarliga” överträdelserna huvudsakligen består av horisontella begränsningar, såsom priskarteller och karteller för uppdelning av marknader eller andra förfaranden som hindrar den inre marknadens funktion. Dessa överträdelser anges även bland de exempel på konkurrensbegränsande samverkan som uttryckligen har förklarats vara oförenliga med den gemensamma marknaden i artikel 81.1 c EG. Förutom att en sådan konkurrensbegränsande samverkan allvarligt påverkar konkurrensen medför den en isolering av marknaderna, genom att den tvingar parterna att respektera separata marknader, vilka ofta avgränsas genom nationsgränser, vilket motverkar det huvudsakliga syftet med EG-fördraget, nämligen att integrera gemenskapsmarknaden. Överträdelser av detta slag, särskilt när det är fråga om en

horisontell konkurrensbegränsande samverkan, har i rättspraxis även betecknats som "särskilt allvarliga" eller "uppenbara överträdelser" (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 6 april 1995 i mål T-148/89, Tréfilunion mot kommissionen, REG 1995, s. II-1063, punkt 109, av den 15 september 1998 i de förenade målen T-374/94, T-375/94, T-384/94 och T-388/94, European Night Services m.fl. mot kommissionen, REG 1998, s. II-3141, punkt 136, och av den 18 juli 2005 i mål T-241/01, Scandinavian Airlines System mot kommissionen, REG 2005, s. II-2917, punkt 85).

222 För det andra framgår det av fast rättspraxis att verkan av ett konkurrensbegränsande förfarande inte är ett avgörande kriterium vid bedömningen av hur allvarlig en överträdelse är. Omständigheter som rör avsikten kan vara viktigare än nämnda verkan, framför allt när det rör sig om överträdelser som till sin natur är allvarliga, till exempel en uppdelning av marknader (domstolens dom av den 2 oktober 2003 i mål C-194/99 P, Thyssen Stahl mot kommissionen, REG 2003, s. I-10821, punkt 118, och domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 96, förstainstansrättens dom av den 13 december 2001 i de förenade målen T-45/98 och T-47/98, Krupp Thyssen Stainless och Acciai speciali Terni mot kommissionen, REG 2001, s. II-3757, punkt 199, och domen i det ovan i punkt 95 nämnda målet Degussa mot kommissionen, punkt 251).

223 Överträdelsens art tillmäts således stor vikt, i synnerhet när en överträdelse ska kvalificeras som "mycket allvarlig". Det följer av beskrivningen av mycket allvarliga överträdelser i 1998 års riktlinjer att avtal eller samordnade förfaranden som bland annat, såsom i förevarande mål, syftar till att dela upp marknader redan utifrån deras art kan anses vara "mycket allvarliga", utan att dessa beteenden behöver ha någon särskild påverkan eller geografisk omfattning (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 75). Denna slutsats stöds av att påverkan på marknaden och konsekvenserna för stora områden av den gemensamma marknaden uttryckligen omnämns i beskrivningen av allvarliga överträdelser, medan det i beskrivningen av mycket allvarliga överträdelser inte omnämns något krav på konkret påverkan på marknaden eller konsekvenser för ett visst geografiskt område (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 171 och där angiven rättspraxis). Mot denna bakgrund godtar tribunalen inte sökandenas argument att det i detta fall inte var fråga om en uppdelning av

marknader, utan ”huvudsakligen överenskommelser om kvoter”, eftersom en frysning av marknadsandelarna med nödvändighet kräver en föregående uppdelning av de berörda marknaderna.

- 224 Mot bakgrund av deras syfte är följaktligen de överträdelser som avses i det angripna beslutet till sin art mycket allvarliga, även om det skulle fastställas att kartellerna inte avsåg hela marknaden för de aktuella produkterna och inte har medfört samtliga förväntade konsekvenser.
- 225 Med hänsyn till att kommissionens beslutspraxis inte utgör den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet (se, för ett liknande resonemang, domstolens 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, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 92) och, under alla omständigheter, mot bakgrund av bedömningen ovan i punkterna 221–224, godtar inte tribunalen sökandenas argument avseende kommissionens beslutspraxis, enligt vilket överträdelsen i Luxemburg borde ha kvalificerats som ”allvarlig”, med hänsyn till denna medlemsstats ringa storlek. Det ska i det avseendet för övrigt påpekas att det särskilt var beaktandet av ”[s]torleken på den luxemburgska marknaden jämfört med andra medlemsstater” (skäl 666 i det angripna beslutet) som föranledde kommissionen att fastställa ett allmänt utgångsbelopp för denna överträdelse motsvarande hälften av den miniminivå på 20 miljoner euro som normalt föreskrivs i riktlinjerna för denna typ av mycket allvarlig överträdelse (se punkt 1 A andra stycket tredje strecksatsen i 1998 års riktlinjer).
- 226 Slutligen, även om det antas att kommissionen avsåg att beakta överträdelsens påverkan på marknaden, vilket är en fakultativ omständighet, och att den följaktligen, i det angripna beslutet, borde ha lagt fram konkreta, tillförlitliga och tillräckliga uppgifter som gör det möjligt att bedöma vilken faktisk inverkan som överträdelsen har kunnat ha på konkurrensen på marknaden (domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet

Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 82), ska det anses att kommissionen under alla omständigheter fullgjorde denna skyldighet.

227 Det framgår nämligen av det angripna beslutet att kommissionen, beträffande överträdelsen i Belgien, bland annat konstaterade att de konkurrensbegränsande avtalen avsåg samtliga segment på marknaden för hissar och rulltrappor, oavsett projektets värde, och att de berörda företagen, med hänsyn till deras stora sammanlagda marknadsandel (skäl 50 i det angripna beslutet), löpte liten risk för att utsättas för konkurrenstryck från mindre hiss- och rulltrappeföretag, som skulle ha hindrat dem från att fastställa priser som är högre än under normala konkurrensförhållanden och som har en påverkan på marknaden (skäl 662 i det angripna beslutet). Kommissionen påpekade dessutom att företrädare för de fyra företagen höll möten regelbundet (skälen 153 och 160 i det angripna beslutet), även samtalade regelbundet per telefon om specifika projekt (skäl 153 i det angripna beslutet) och hade inrättat en kompensationsmekanism för det fall det förelåg skillnader mellan de avtalade marknadsandelarna och de faktiska marknadsandelarna (skälen 162 och 175 i det angripna beslutet). Vidare upprättades projektlister, vilka möjliggjorde för de berörda företagen att ständigt kontrollera och försäkra sig om att samtliga fullgjorde sina åtaganden och att göra nödvändiga anpassningar om det som hade avtalats på förhand inte iaktogs till fullo (skäl 166 i det angripna beslutet). Särskilt utarbetade åtgärder hade också vidtagits för att dölja avtalen (skäl 153 i det angripna beslutet).

228 Vad beträffar överträdelsen i Tyskland påpekade kommissionen bland annat att de företag som deltog i kartellen värdemässigt hade mer än 60 procent av marknaden för hissar och nästan 100 procent av marknaden för rulltrappor (skälen 51 och 232 i det angripna beslutet) och att syftet med kartellen var att frysa de berörda företagens respektive marknadsandelar (skäl 236 och följande skäl i det angripna beslutet). Kommissionen framhöll även mötesfrekvensen (skälen 217 och 218 i det angripna

beslutet) och de försiktighetsåtgärder som deltagarna hade vidtagit för att dölja sina kontakter (skälen 219–221 i det angripna beslutet).

229 Vad beträffar överträdelsen i Luxemburg konstaterade kommissionen att de företag som berördes av avtalen stod för nästan 100 procent av den sammanlagda försäljningen av hissar och rulltrappor år 2003, samtidigt som den påpekade att de lokala dotterbolagen till Kone, Otis, Schindler och ThyssenKrupp var de enda leverantörer hemmahörande i Luxemburg som erbjöd rulltrappor (skäl 52 i det angripna beslutet). Kommissionen framhöll även mötesfrekvensen (skäl 302 i det angripna beslutet), de försiktighetsåtgärder som hade vidtagits för att dölja mötena och kontakterna (skälen 304–307 i det angripna beslutet) samt förekomsten av en kompensationsmekanism (skälen 317 och 336 i det angripna beslutet).

230 Vad slutligen beträffar överträdelsen i Nederländerna påpekade kommissionen att de företag som deltog i kartellen hade en mycket stor sammanlagd marknadsandel (skäl 53 i det angripna beslutet). Kommissionen framhöll även mötesfrekvensen mellan deltagarna (skälen 383 och 397–401 i det angripna beslutet), det fördelningsförfarande som deltagarna hade utarbetat (skäl 411 och följande skäl i det angripna beslutet), de försiktighetsåtgärder som hade vidtagits för att dölja kontakterna mellan deltagarna (skäl 391 i det angripna beslutet) och även förekomsten av en faktisk kompensationsmekanism (skäl 434 i det angripna beslutet).

231 I skäl 660 i det angripna beslutet drog således kommissionen slutsatsen att det förhållandet att de olika konkurrensbegränsande åtgärderna hade genomförts i sig tydde på en påverkan på marknaden, även om den faktiska inverkan var svår att mäta, eftersom det i synnerhet inte var möjligt att fastställa om och, i så fall, hur många andra projekt som hade blivit föremål för riggade anbud, eller hur många projekt som hade kunnat fördelas mellan kartelldeltagarna, utan att det krävdes några kontakter mellan dessa. Kommissionen tillade att konkurrenternas stora sammanlagda marknadsandelar tydde på sannolika konkurrensbegränsande verkningar och att det förhållandet att

dessas marknadsandelar förblev relativt stabila under hela den tid som överträdelserna pågick bekräftade dessa verkningar.

- 232 Av det ovan anförda följer att sökandenas argument, vilka har återgetts ovan i punkterna 211 och 212, saknar betydelse för frågan huruvida kvalificeringen av de överträdelser som konstaterades i artikel 1 i det angripna beslutet som ”mycket allvarliga” var lagenlig. Dessa argument kan därför inte godtas.
- 233 Sökandena anser vidare att kommissionen har bortsett från principen om oskuldspresumtion, genom att ålägga de berörda företagen bevisbördan för att deras kartell inte har haft någon påverkan.
- 234 Tribunalen konstaterar att det enligt punkt 1 A i 1998 års riktlinjer ankommer på kommissionen att bevisa en kartells konkreta påverkan, om den är mätbar. I förevarande fall fann dock kommissionen, i skäl 660 i det angripna beslutet, att den konkreta påverkan inte var mätbar, och sökandena har inte på ett godtagbart sätt ifrågasatt denna bedömning (se ovan punkterna 211–232).
- 235 Det förhållandet att överträdelsernas konkreta påverkan inte beaktades kunde under dessa omständigheter inte medföra ett åsidosättande av principen om oskuldspresumtion, eftersom överträdelsernas allvar i detta fall, i enlighet med punkt 1 A i 1998 års riktlinjer, kunde fastställas utan att en sådan påverkan behövde visas.
- 236 Argumentet att principen om oskuldspresumtion åsidosattes kan således inte heller godtas.

- 237 Ingen av de anmärkningar som avser överträdelsernas kvalificering som ”mycket allvarliga” kan följaktligen godtas.

Påståendet att utgångsbeloppen för böterna var rättsstridiga

- 238 Sökandena har framhållit att kommissionen åsidosatte punkt 1 A i 1998 års riktlinjer, eftersom den, vid fastställandet av böternas grundbelopp, i det angripna beslutet inte beaktade storleken på den marknad som kontrollerades av de aktuella företagen och som berördes av avtalen. Sökandena har vidare åberopat att böternas grundbelopp var oproportionerliga och inkonsekventa i förhållande till storleken på den relevanta marknaden och i förhållande till omsättningen i Schindlers dotterbolag. I repliken anförde sökandena även att de argument som angetts ovan i punkterna 211 och 212 motiverade en nedsättning av utgångsbeloppen för böterna, oavsett det förhållandet att överträdelserna kvalificerats som ”mycket allvarliga”. De anser även att kommissionen inte gjorde tillräcklig åtskillnad mellan de berörda företagen. När sökandena vid förhandlingen tillfrågades om räckvidden av deras grund, preciserade de att anmärkningarna, i motsats till vad de hade uppgett i sina inlagor, inte avsåg böternas grundbelopp, utan utgångsbeloppen för böterna.

- 239 Vad särskilt beträffar överträdelsen i Luxemburg, anser sökandena att utgångsbeloppet för böterna på 10 miljoner euro är oproportionerligt, eftersom det utgör nästan en tredjedel av den marknadsvolym i Luxemburg som berörs av kartellen. Sökandena har tillagt att detta belopp [*konfidentiellt*].¹ Beträffande kartellen i Tyskland motsvarar det särskilda utgångsbeloppet [*konfidentiellt*]. Vad beträffar kartellen i

1 – Konfidentiella uppgifter har utelämnats.

Nederländerna har sökandena slutligen understrukt att det särskilda utgångsbeloppet för böterna är orimligt högt, vilket utgör [*konfidentiellt*], trots att Schindler endast har en liten marknadsandel i Nederländerna.

240 Som påpekats ovan i punkt 203, anges det i 1998 års riktlinjer för det första att överträdelsens allvar som sådan ska bedömas och att ett allmänt utgångsbelopp ska bestämmas utifrån denna bedömning (punkt 1 A andra stycket). För det andra ska överträdelsens allvar bedömas utifrån det berörda företags särdrag, i synnerhet dess storlek och ställning på den relevanta marknaden. Detta kan medföra att utgångsbeloppet justeras, att företagen klassificeras i olika kategorier och att ett särskilt utgångsbelopp fastställs (punkt 1 A tredje–sjunde styckena) (domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 73).

241 Tribunalen konstaterar att sökandenas anmärkningar om att 1998 års riktlinjer eller proportionalitetsprincipen åsidosattes, genom att storleken på de marknader som berördes av avtalen inte beaktades och att utgångsbeloppen för böterna var inkonsekventa med hänsyn till storleken på de relevanta marknaderna, ska anses avse de allmänna utgångsbeloppen för böterna, eftersom de avser hur allvarliga själva överträdelserna var. Detsamma gäller de anmärkningar som avser avtalens struktur eller deras begränsade påverkan, vilka – trots att de har åberopats för att ifrågasätta kvalificeringen av överträdelserna som ”mycket allvarliga” – enligt sökandena motiverar att utgångsbeloppen för böterna sätts ned. Sökandenas anmärkningar om att utgångsbeloppen för böterna var oproportionerliga och inkonsekventa med hänsyn till omsättningen i Schindlers dotterbolag eller att det inte gjordes en tillräcklig åtskillnad mellan de berörda företagen hör vidare till fastställandet av de särskilda utgångsbeloppen för böterna, eftersom de avser att företagen klassificerades i olika kategorier. Slutligen har sökandena åberopat en grund avseende att utgångsbeloppen för böterna inte motiverades i det angripna beslutet.

— Den påstådda bristen på motivering

- ²⁴² Sökandena har i sina inlagor gjort gällande att de grundbelopp för böterna som beaktades i det angripna beslutet inte motiverades. Som angetts ovan i punkt 238 har det dock framkommit av deras förklaringar vid förhandlingen att anmärkningen avser att utgångsbeloppen för böterna inte motiverades. Sökandena kunde inte kontrollera vilka principer och materiella grunder som kommissionen hade tillämpat för att fastställa dessa belopp. Eftersom utgångsbeloppen för böterna utgör utgångspunkten för ytterligare beräkningar, skulle den noggrannhet som kommissionen iakttar vid beräkningen av höjningar och sänkningar av utgångsbeloppet helt sakna betydelse, om detta belopp fastställdes godtyckligt.
- ²⁴³ Det framgår av fast rättspraxis att kommissionen uppfyller det väsentliga formkrav som motiveringsskyldigheten utgör när den i sitt beslut redogör för de omständigheter som har möjliggjort för den att bedöma överträdelsens allvar och varaktighet. Den är emellertid inte skyldig att därvid ge en mer ingående redogörelse eller ange de siffruppgifter som använts vid beräkningen av böterna (domstolens dom av den 16 november 2000 i mål C-279/98 P, *Cascades* mot kommissionen, REG 2000, s. I-9693, punkt 44, och domen i de ovan i punkt 149 nämnda förenade målen *Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mot kommissionen*, punkterna 463 och 464, samt förstainstansrättens dom av den 15 mars 2006 i mål T-15/02, *BASF* mot kommissionen, REG 2006, s. II-497, punkt 131).
- ²⁴⁴ Kommissionen angav först, i skälen 657–671 i det angripna beslutet, att utgångsbeloppen för böterna fastställdes med beaktande av överträdelsernas art och omfattningen av den relevanta geografiska marknaden. Det framgår dessutom av skälen 672–685 i det angripna beslutet att kommissionen bedömde överträdelsernas allvar utifrån de deltagande företagens särdrag, genom att för varje överträdelse göra åtskillnad mellan de berörda företagen med hänsyn till deras omsättning avseende de produkter som var föremål för kartellen i det land som berördes av överträdelsen.

²⁴⁵ De omständigheter som möjliggjorde för kommissionen att bedöma de konstaterade överträdelsernas allvar är således tillräckligt redovisade i det angripna beslutet. Vid sådant förhållande saknas skäl att godta den anmärkning som avser åsidosättande av artikel 253 EG.

— De allmänna utgångsbeloppen för böterna

²⁴⁶ Det ska först påpekas att sökandena inte har bestritt att den metod som anges i punkt 1 A i 1998 års riktlinjer, rörande fastställandet av de allmänna utgångsbeloppen för böterna, är lagenlig. Denna metod följer en schablonmässigt fastställd logik. Enligt denna logik beräknas böternas allmänna utgångsbelopp, som fastställs på grundval av hur allvarlig överträdelsen är, med hänsyn till överträdelsens art och geografiska omfattning och överträdelsens konkreta påverkan på marknaden, om den är mätbar (förstainstansrättens dom i det ovan i punkt 243 nämnda målet BASF mot kommissionen, punkt 134, och av den 6 maj 2009 i mål T-116/04, Wieland-Werke mot kommissionen, REG 2009, s. II-1087, punkt 62).

²⁴⁷ Vidare utgör storleken på den relevanta marknaden i princip inte en obligatorisk omständighet, utan endast en relevant omständighet bland andra när det gäller att bedöma hur allvarlig en överträdelse är. Enligt rättspraxis är för övrigt kommissionen inte skyldig att avgränsa den relevanta marknaden eller bedöma storleken på denna marknad, när den aktuella överträdelsen har ett konkurrensbegränsande syfte (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkterna 55 och 64). Vid fastställandet av det allmänna utgångsbeloppet för böterna får således kommissionen ta hänsyn till värdet på den marknad som överträdelsen avser, dock utan att vara skyldig att göra det (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 243 nämnda målet BASF mot kommissionen, punkt 134, och domen i det ovan i punkt 246 nämnda målet Wieland-Werke mot kommissionen, punkt 63). Det föreskrivs nämligen inte i 1998 års riktlinjer att bötesbeloppet ska beräknas på grundval av företagets totala omsättning eller deras omsättning på den relevanta marknaden. Riktlinjerna utgör emellertid inte

heller något hinder mot att kommissionen tar dessa faktorer i beaktande då den fastställer bötesbeloppet, för att säkerställa att unionsrättens allmänna principer iakttas och då omständigheterna så kräver (domen i det ovan i punkt 118 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 187).

248 Med hänsyn till det ovan anförda kan sökandenas argument inte godtas, i den mån de har gjort gällande att de utgångsbelopp för böterna som fastställdes för överträdelsen i Luxemburg var orimligt höga. Företagens omsättning i denna medlemsstat beaktades nämligen för att klassificera de berörda företagen i olika kategorier och följaktligen för att fastställa de särskilda utgångsbeloppen för dessa företag (skälen 680 och 684 i det angripna beslutet). Som angetts ovan i punkt 225 var det under alla omständigheter särskilt beaktandet av "[s]torleken på den luxemburgska marknaden jämfört med andra medlemsstater" (skäl 666 i det angripna beslutet) som föranledde kommissionen att fastställa ett allmänt utgångsbelopp för denna överträdelse motsvarande hälften av den miniminivå på 20 miljoner euro som normalt föreskrivs i riktlinjerna för denna typ av mycket allvarlig överträdelse (se punkt 1 A andra stycket tredje strecksatsen i 1998 års riktlinjer).

249 Vidare har sökandena påpekat att de allmänna utgångsbeloppen för de olika kartellerna fastställdes på ett inkonsekvent sätt, och de har närmare angett att utgångsbeloppet inte står i proportion till marknadsvolymen i Luxemburg.

250 I motsats till vad kommissionen har hävdad, uppfyller detta argument villkoren i artikel 44.1 c i rättegångsreglerna. Genom detta argument har nämligen sökandena framhållit att om det antas att de olika överträdelserna ska anses vara likartade, borde kommissionen, särskilt i fråga om överträdelsen i Luxemburg, ha tillämpat ett

liknande utgångsbelopp, uttryckt i procentandel av marknadsstorleken, som de utgångsbelopp som beaktades för de andra överträdelserna.

- 251 Tribunalen erinrar om att kommissionen, med hänsyn till den schablonmässigt fastställda logik som ligger till grund för den metod som anges i punkt 1 A i 1998 års riktlinjer, inte är skyldig att beakta storleken på den marknad som påverkats när den fastställer det allmänna utgångsbeloppet för böterna (se ovan punkterna 246 och 247).
- 252 Även om det antas att kommissionen – när den i ett och samma beslut konstaterar att det föreligger flera mycket allvarliga överträdelser – måste iaktta en viss överensstämmelse mellan de allmänna utgångsbeloppen och storleken på de olika marknader som har påverkats, finns det inget i detta fall som tyder på att de allmänna utgångsbelopp som fastställdes för överträdelserna i Belgien, Tyskland, Luxemburg och Nederländerna är inkonsekventa.
- 253 Kommissionen fastställde således högre allmänna utgångsbelopp ju större marknadsstorleken var, utan att för den skull tillämpa en exakt matematisk formel, vilket den i vart fall inte var skyldig att göra. För den största marknaden, det vill säga den tyska marknaden, vilken uppgår till 576 miljoner euro, fastställdes det allmänna utgångsbeloppet till 70 miljoner euro. För de två i storleksordning följande marknaderna, det vill säga den nederländska och den belgiska marknaden, vilka uppgår till 363 miljoner euro respektive 254 miljoner euro, fastställdes det allmänna utgångsbeloppet till 55 miljoner euro respektive 40 miljoner euro. För den luxemburgska marknaden, vilken uppenbart är mindre till storleken eftersom den uppgår till 32 miljoner euro, bedömde slutligen kommissionen att det var lämpligt att begränsa det allmänna utgångsbeloppet till 10 miljoner euro, trots att det i 1998 års riktlinjer föreskrivs att det för mycket allvarliga överträdelser ska fastställas ett belopp ”över 20 miljoner [euro]” med hänsyn till överträdelsens allvar.

254 Sökandena har även anført att överträdelsernas minimala påverkan motiverade att ett lägre utgångsbelopp fastställdes. Inte heller detta argument kan godtas. Som erinrats om ovan i punkterna 213–219 ska nämligen kommissionen, vid bedömningen av överträdelsens allvar, göra en prövning av den konkreta påverkan på marknaden endast när det framgår att denna påverkan är mätbar, vilket inte var fallet här. Även om det antas att överträdelsernas konkreta påverkan var mätbar i detta fall, är icke desto mindre, såsom har påpekats ovan i punkterna 220–224, kvalificeringen av dessa överträdelser som ”mycket allvarliga” lämplig. Sökandena har inte anført några andra argument som, trots överträdelsernas kvalificering som ”mycket allvarliga”, skulle kunna motivera en nedsättning av det allmänna utgångsbeloppet för de böter som kommissionen ålade.

— De särskilda utgångsbeloppen för böterna

255 Inom ramen för beräkningen av böter som åläggs med stöd av artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 är det en naturlig följd av kommissionens utövande av sin behörighet enligt den bestämmelsen att kommissionen behandlar de berörda företagen olika. Kommissionen ska nämligen, inom ramen för sitt utrymme för skönsmässig bedömning, individualisera sanktionen med hänsyn till de berörda företagens beteenden och särdrag i syfte att i varje enskilt fall säkerställa den fulla verkan av unionens konkurrensregler (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 54 nämnda förenade målen *Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen*, punkt 109, och domen i det ovan i punkt 225 nämnda målet *Britannia Alloys & Chemicals mot kommissionen*, punkt 44).

256 I enlighet med detta föreskrivs, vid en överträdelse av ett visst allvar, i 1998 års riktlinjer att om en överträdelse begås av flera företag, såsom vid karteller, kan det vara nödvändigt att variera det allmänna utgångsbeloppet för att fastställa ett särskilt utgångsbelopp genom att ta hänsyn till vikten, och således den faktiska påverkan på konkurrensen, av varje företags beteende i samband med överträdelserna, särskilt när

det är stor skillnad i storleken på de företag som begått en överträdelse av samma slag (punkt 1 A sjätte stycket). Det är i synnerhet nödvändigt att beakta de överträdande företagens faktiska ekonomiska kapacitet att vålla andra aktörer, särskilt konsumenterna, betydande skada (punkt 1 A fjärde stycket).

257 I 1998 års riktlinjer anges även att principen om lika sanktioner för samma beteende kan leda till, om omständigheterna kräver det, att olika belopp tillämpas på de berörda företagen utan att denna skillnad följer en enkel beräkningskalkyl (punkt 1 A sjunde stycket).

258 Det följer av rättspraxis att det inte föreskrivs i 1998 års riktlinjer att bötesbeloppet ska beräknas på grundval av företagets omsättning på den relevanta marknaden. Riktlinjerna utgör emellertid inte heller något hinder mot att kommissionen tar dessa faktorer i beaktande då den fastställer bötesbeloppet, för att säkerställa att unionsrättens allmänna principer iakttas och då omständigheterna så kräver (förstainstansrättens dom i det ovan i punkt 112 nämnda målet LR AF 1998 mot kommissionen, punkt 283, av den 9 juli 2003 i mål T-220/00, Cheil Jedang mot kommissionen, REG 2003, s. II-2473, punkt 82, och domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet Groupe Danone mot kommissionen, punkt 157). Tribunalen har för övrigt redan slagit fast att det inte måste föreligga ett strikt proportionellt samband mellan varje företags storlek och de böter detta företag åläggs (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i de förenade målen T-67/00, T-68/00, T-71/00 och T-78/00, JFE Engineering m.fl. mot kommissionen, REG 2004, s. II-2501, punkt 534).

259 I förevarande fall framgår det av skälen 672–685 i det angripna beslutet att kommissionen, beträffande varje överträdelse som konstaterades i artikel 1 i det angripna beslutet, tillämpade ”en differentierad behandling av företagen för att beakta de överträdande företagens faktiska ekonomiska kapacitet att allvarligt skada konkurrensen” (skäl 672 i det angripna beslutet). För varje överträdelse delade kommissionen

in företagen i olika kategorier vid fastställandet av de särskilda utgångsbeloppen för böterna, med hänsyn till deras omsättning på varje nationell marknad för de aktuella produkterna (skälen 673–685 i det angripna beslutet). Med undantag för fastställandet av Schindlers särskilda utgångsbelopp på grund av dess deltagande i kartellen i Tyskland, utgick kommissionen, vid fastställandet av de andra företagens särskilda utgångsbelopp för varje överträdelse, från omsättningen år 2003, vilket enligt kommissionen var det senaste år under vilket företagen hade deltagit aktivt i de aktuella kartellerna (skälen 674, 676, 680 och 684 i det angripna beslutet).

²⁶⁰ Sökandena har emellertid gjort gällande, beträffande överträdelserna i Tyskland, Luxemburg och Nederländerna, att fastställandet av det särskilda utgångsbeloppet för böterna för deras deltagande i den aktuella överträdelsen grundar sig på en felaktig tillämpning av 1998 års riktlinjer och är oproportionerligt. De har även anført att kommissionen inte gjorde tillräcklig åtskillnad mellan de berörda företagen.

²⁶¹ För det första har sökandena, beträffande överträdelserna i Tyskland, Luxemburg och Nederländerna, åberopat att 1998 års riktlinjer och proportionalitetsprincipen åsidosattes [*konfidentiellt*].

²⁶² Som framgår av punkt 244 ovan, fastställdes dock det allmänna utgångsbeloppet för böterna med beaktande av överträdelsernas art och omfattningen av den relevanta geografiska marknaden. Kommissionen beaktade de aktuella företagens respektive omsättning på den tyska marknaden enbart i samband med tillämpningen av en differentierad behandling av de berörda företagen, för att beakta deras relativa storlek på

den relevanta marknaden och deras faktiska ekonomiska kapacitet att allvarligt skada konkurrensen (skäl 672 i det angripna beslutet), vilket för övrigt är förenligt med den rättspraxis som angetts ovan i punkterna 255 och 258. Den jämförelse som sökandena har gjort mellan deras respektive omsättning på de relevanta marknaderna och utgångsbeloppet för böterna kan följaktligen inte godtas.

²⁶³ Eftersom unionsrätten under alla omständigheter inte innehåller någon allmängiltig princip om att sanktionen ska stå i proportion till företagets storlek på den produktmarknad som är föremål för överträdelsen (domen i det ovan i punkt 118 nämnda målet Archer Daniels Midland och Archer Daniels Midland Ingredients mot kommissionen, punkt 75), kan tribunalen följaktligen inte godta argumentet att de särskilda utgångsbelopp som fastställdes i Schindlers fall för överträdelserna i Tyskland, Luxemburg och Nederländerna var orimligt höga.

²⁶⁴ För det andra har sökandena, beträffande överträdelsen i Luxemburg, framhållit att Schindler klassificerades i samma kategori som Otis, trots att det sistnämnda företaget, med en omsättning på 9–13 miljoner euro i Luxemburg och en marknadsandel på 35–40 procent, hade en mycket större ekonomisk styrka.

²⁶⁵ Vid prövningen av om en uppdelning av kartellmedlemmarna i olika kategorier överensstämmer med principen om likabehandling och proportionalitetsprincipen ska tribunalen, då den kontrollerar att kommissionen använt sitt utrymme för skönsmässig bedömning på ett lagenligt sätt, endast kontrollera att uppdelningen är konsekvent och sakligt motiverad (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 19 mars 2003 i mål T-213/00, CMA CGM m.fl. mot kommissionen, REG 2003, s. II-913, punkterna 406 och 416, domen i det ovan i punkt 243 nämnda målet BASF mot kommissionen, punkt 157, och domen i det ovan i punkt 83 nämnda målet Schunk och Schunk Kohlenstoff-Technik mot kommissionen, punkt 184). Såsom har påpekats ovan i punkt 257 kan dessutom, enligt 1998 års riktlinjer, principen om lika

sanktioner för samma beteende leda till att olika belopp tillämpas på de berörda företagen utan att denna skillnad följer en enkel beräkningskalkyl (punkt 1 A sjunde stycket). Som framgår av punkt 258 ovan måste det inte föreligga ett strikt proportionellt samband mellan varje företags storlek och de böter detta företag åläggs.

- 266 Som framgår av skäl 680 i det angripna beslutet var Schindlers respektive Otis omsättning på den luxemburgska marknaden relativt likartade, och båda företagens omsättning var tre till fyra gånger så stor som Kones respektive ThyssenKrupps omsättning på denna marknad. Följaktligen har kommissionen inte uppenbart överskridit sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att placera Schindler och Otis i den första kategorin och Kone och ThyssenKrupp i den andra kategorin, eftersom denna klassificering framstår som konsekvent och sakligt motiverad.
- 267 För det tredje har sökandena, beträffande överträdelsen i Nederländerna, hävdat att deras låga marknadsandel i denna medlemsstat "inte har beaktats på ett tydligt sätt". Utgångsbeloppet motsvarade [*konfidentiellt*], trots dess marknadsandel [*konfidentiellt*].
- 268 Tribunalen konstaterar att kommissionen, med hänsyn till den stora skillnaden mellan kartelldeltagarnas respektive omsättning i Nederländerna, inte uppenbart har överskridit sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att dela upp deltagarna i fyra kategorier vid fastställandet av det särskilda utgångsbeloppet för böterna och genom att klassificera Schindler, i egenskap av den tredje största aktören på den relevanta nederländska produktmarknaden, i den tredje kategorin.
- 269 Av det ovan anförda följer att ingen av de anmärkningar som avser fastställandet av de särskilda utgångsbeloppen för de böter som sökandena ålades kan godtas.

270 Talan kan således inte vinna bifall såvitt avser någon del av grunden.

Huruvida det skett ett åsidosättande av 1998 års riktlinjer, av principen att sanktionen ska stå i rimlig proportion till överträdelsen, av proportionalitetsprincipen och av motiveringsskyldigheten vid beaktandet av förmildrande omständigheter

271 Enligt sökandena underlät kommissionen felaktigt att beakta, såsom förmildrande omständighet, för det första, att överträdelsen i Tyskland frivilligt upphörde i förtid år 2000 och, för det andra, Schindlers intensiva ansträngningar att undvika varje överträdelse av artikel 81 EG. Detta utgjorde ett åsidosättande av 1998 års riktlinjer, av principen att sanktionen ska stå i rimlig proportion till överträdelsen, av proportionalitetsprincipen och av motiveringsskyldigheten.

272 Vad beträffar det förhållandet att överträdelsen frivilligt upphörde i förtid, konstaterade kommissionen i det angripna beslutet att "Schindler lämnade den tyska kartellen år 2000", men den fann att "[d]et förhållandet att ett företag frivilligt upphör med överträdelsen innan kommissionen har inlett sin utredning beaktas i tillräcklig utsträckning vid beräkningen av överträdelsens varaktighet och utgör inte en förmildrande omständighet" (skäl 742 i det angripna beslutet).

273 Sökandena har erinrat om att det i punkt 3 i 1998 års riktlinjer föreskrivs att grundbeloppet kan minskas om det föreligger särskilda förmildrande omständigheter, som till exempel att företaget har upphört med överträdelsen vid kommissionens första ingripanden. Denna förmildrande omständighet är i ännu högre grad tillämplig då överträdelsen upphör före nämnda ingripanden, såsom i förevarande fall.

274 Tribunalen kan inte godta detta resonemang. Domstolen har i det avseendet nyligen bekräftat att förmildrande omständigheter enligt punkt 3 tredje strecksatsen i 1998 års riktlinjer inte kan anses föreligga om överträdelsen redan har upphört innan kommissionen gör sina första ingripanden (domen i det ovan i punkt 198 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 105). Det kan nämligen logiskt sett endast vara fråga om en förmildrande omständighet, i den mening som avses i punkt 3 i 1998 års riktlinjer, om de berörda företagen har upphört med sitt konkurrensbegränsande beteende till följd av kommissionens ingripande. Ändamålet med denna bestämmelse är att uppmuntra företagen att omedelbart upphöra med sina konkurrensbegränsande beteenden så snart kommissionen har inlett en undersökning i detta hänseende. En nedsättning av bötesbeloppet av denna anledning kan således inte göras om överträdelsen redan har upphört innan kommissionen gör sina första ingripanden. En nedsättning under sådana omständigheter skulle nämligen vara överflödig med hänsyn till att överträdelsens varaktighet beaktas vid beräkningen av böterna (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-50/00, Dalmine mot kommissionen, REG 2004, s. II-2395, punkterna 328–330, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 227).

275 Vidare ska det påpekas att möjligheten till en sådan minskning av grundbeloppet för böterna med nödvändighet beror på omständigheterna i det enskilda fallet, vilket innebär att kommissionen kan komma fram till att ett företag som deltagit i en rättsstridig överenskommelse inte har rätt till någon sådan nedsättning (domstolens dom av den 9 juli 2009 i mål C-511/06 P, Archer Daniels Midland mot kommissionen, REG 2009, s. I-5843, punkt 104). Tillämpningen av denna bestämmelse i riktlinjerna till förmån för ett företag är särskilt påkallad när det inte är uppenbart att det aktuella beteendet är konkurrensbegränsande. Omvänt är dess tillämpning principiellt sett mindre påkallad när detta beteende varit klart konkurrensbegränsande, för det fall detta är bevisat (förstainstansrättens dom av den 8 juli 2004 i mål T-44/00, Mannesmannröhren-Werke mot kommissionen, REG 2004, s. II-2223, punkt 281, av den 14 december 2006 i de förenade målen T-259/02-T-264/02 och T-271/02, Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mot kommissionen, REG 2006, s. II-5169, punkt 497, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 228). Om det slogs fast att förmildrande omständigheter ska beaktas när ett företag deltagit i en överenskommelse som är uppenbart rättsstridig, och företaget kände till eller borde ha känt till att överenskommelsen innebar en överträdelse, skulle företag ges incitament att hålla fast vid hemliga avtal så länge som möjligt, i hopp om att deras beteende aldrig skulle upptäckas och med vetskap om att de, om beteendet

upptäcktes, skulle kunna få sina böter nedsatta genom att då upphöra med överträdelsen. En sådan lösning skulle undanröja böternas avskräckande verkan och skada den ändamålsenliga verkan med artikel 81.1 EG (se domen av den 9 juli 2009 i det ovannämnda målet Archer Daniels Midland mot kommissionen, punkt 105 och där angiven rättspraxis). I förevarande fall ansågs inte ens det förhållandet att ett annat företag, nämligen Kone, omedelbart upphörde med överträdelsen efter kommissionens ingripande utgöra en förmildrande omständighet i det angripna beslutet, med hänsyn till att överträdelsen av artikel 81 EG var uppenbar och uppsåtlig (skäl 744 i det angripna beslutet).

276 Även om det skulle antas att det i 1998 års riktlinjer föreskrevs att det utgör en förmildrande omständighet om företaget frivilligt har upphört med överträdelsen innan kommissionen har ingripit på något sätt, skulle det kunna anses att det förhållandet att överträdelsen var uppenbar och uppsåtlig, vilket sökandena inte har bestritt, och det förhållandet att Schindler, efter vad som framgår av handlingarna i målet, lämnade kartellen enbart på grund av att det var oenigt med de övriga kartelldeltagarna till följd av att dessa nekade att ge företaget en större marknadsandel, också utgör hinder mot att sänka grundbeloppet av det skälet. I motsats till vad sökandena har hävdad finns det således under alla omständigheter inte någon anledning att ifrågasätta den rättspraxis som angetts ovan i punkt 274.

277 Slutligen har sökandena hänvisat till kommissionens tidigare beslutspraxis, i vilken kommissionen har ansett att det utgör en förmildrande omständighet om ett företag frivilligt har upphört med en överträdelse innan kommissionen har ingripit på något sätt.

278 Såsom har påpekats ovan i punkt 225 är de tidigare kommissionsbeslut som sökandena har åberopat inte relevanta, eftersom kommissionens tidigare beslutspraxis inte utgör den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet.

279 Den första anmärkning som har anförts inom ramen för förevarande grund kan således inte godtas.

280 Sökandena har vidare hävdade att kommissionen inte beaktade, eller ens undersökte, Schindlers program för efterlevnad av konkurrensreglerna såsom en förmildrande omständighet, vilket utgör en brist på motivering. Dessutom anser sökandena att åtgärder för att säkerställa efterlevnaden av konkurrensreglerna ska beaktas vid beräkningen av böter, dels eftersom sökandena, genom att vidta interna åtgärder, gjorde sitt yttersta för att undvika överträdelser, dels eftersom sådana åtgärder fick som sideeffekt att interna upplysningar om överträdelser försvårades, då medarbetarna riskerade att bli föremål för disciplinåtgärder. Sökandena har även hänvisat till vissa tidigare beslut av kommissionen, i vilka förekomsten av ett program för efterlevnad av konkurrensreglerna beaktades som en förmildrande omständighet.

281 Vad gäller det påstådda åsidosättandet av motiveringsskyldigheten konstaterar tribunalen att det, i skäl 754 i det angripna beslutet, anges att "[ä]ven om kommissionen välkomnar de åtgärder som företagen har vidtagit för att undvika ytterligare överträdelser som har samband med kartellerna, kan dessa åtgärder inte förändra det faktum att överträdelserna föreligger och att det är nödvändigt att beivra dessa i detta beslut" och att "[e]nbart det faktum att kommissionen, i vissa av sina tidigare beslut, har beaktat sådana åtgärder som förmildrande omständigheter betyder inte att den är skyldig att göra samma sak i alla ärenden". Skäl 754 i det angripna beslutet utgör visserligen ett svar på ett argument som anfördes av Otis och som angavs i skäl 753, men detta skäl ger även sökandena kännedom om varför Schindlers program för efterlevnad av konkurrensreglerna, i likhet med Otis program, inte heller kunde anses utgöra en förmildrande omständighet och gör det möjligt för tribunalen att pröva lagenligheten av de böter som bolagen inom Schindlerkoncernen ålades. Anmärkningen om en brist på motivering kan följaktligen inte godtas (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 2 april 1998 i mål C-367/95 P, kommissionen mot Sytraval och Brink's France, REG 1998, s. I-1719, punkt 63).

282 När det gäller frågan huruvida kommissionens tillvägagångssätt var berättigat, har det redan slagits fast att det förhållandet att det berörda företaget har antagit ett program för att säkerställa efterlevnaden av konkurrensreglerna inte medför någon skyldighet för kommissionen att på den grunden bevilja en nedsättning av böterna (domen i de ovan i punkt 143 nämnda förenade målen BASF och UCB mot kommissionen, punkt 52). Även om det är viktigt att ett företag vidtar åtgärder för att förhindra att dess anställda i framtiden begår nya överträdelser av unionens konkurrensrätt, ändrar vidtagandet av sådana åtgärder inte det faktum att en överträdelse faktiskt har fastställts. Kommissionen är följaktligen inte skyldig att se denna omständighet som en förmildrande omständighet, särskilt inte då de överträdelser som har konstaterats i det angripna beslutet, såsom i förevarande fall, utgör en uppenbar överträdelse av artikel 81 EG (domen i de ovan i punkt 88 nämnda förenade målen Dansk Rørindustri m.fl. mot kommissionen, punkt 373, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 231). Härav följer att det saknas fog för sökandenas argument att kommissionen underlät att beakta behovet av att individuellt fastställa bötesbeloppet genom att inte bevilja Schindler någon nedsättning av böterna med hänsyn till att det inom företaget fanns ett program för att säkerställa efterlevnaden av konkurrensreglerna.

283 Det argument som avser kommissionens tidigare praxis kan slutligen inte godtas av de skäl som angetts ovan i punkt 278.

284 Den andra anmärkning som har anförts inom ramen för förevarande grund kan således inte heller godtas.

285 Sökandena har åberopat de anmärkningar som avser att sanktionen inte står i rimlig proportion till överträdelsen och att proportionalitetsprincipen åsidosattes enbart på grund av att inga förmildrande omständigheter beaktades. Mot bakgrund av det som har anförts ovan i punkterna 272–284 kan därför dessa anmärkningar inte godtas.

286 Av det ovan anförda följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser någon del av grunden.

Huruvida det skett ett åsidosättande av 2002 års meddelande om samarbete, av principen om likabehandling och av motiveringsskyldigheten vid beviljandet av nedsättningar av bötesbeloppet

287 Sökandena har erinrat om att de ingav ansökningar för att beviljas immunitet mot böter eller en nedsättning av bötesbeloppet enligt 2002 års meddelande om samarbete, vad beträffar Belgien, Tyskland och Luxemburg. Kommissionen åsidosatte dock bestämmelserna i nämnda meddelande genom att bedöma kvaliteten på och nyttan av deras samarbete. Sökandena har även hävdad att kommissionen åsidosatte principen om likabehandling vid bedömningen av den nedsättning av böterna som var tillämplig enligt detta meddelande. Sökandena har även åberopat en brist på motivering i det angripna beslutet.

2002 års meddelande om samarbete

288 I 2002 års meddelande om samarbete har kommissionen fastställt på vilka villkor företag som samarbetar med kommissionen för att fastställa en kartell kan befrias från böter eller beviljas nedsättning av de böter som annars skulle ha ålagts dem.

289 I punkt 8 i avsnitt A i 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs följande:

”Kommissionen kommer att bevilja ett företag immunitet mot böter om

- a) företaget är det första att inkomma med bevismaterial som enligt kommissionen gör att den kan fatta beslut om att inleda en undersökning enligt artikel 14.3 i förordning nr 17 i samband med en misstänkt kartell som påverkar gemenskapen, eller
- b) företaget är det första att inkomma med bevismaterial som enligt kommissionen gör att den kan upptäcka en överträdelse av artikel 81 [EG] i samband med en misstänkt kartell som påverkar gemenskapen.”

290 Vidare föreskrivs i punkt 20 i avsnitt B i 2002 års meddelande om samarbete att ”[f]öretag som inte uppfyller villkoren [för att beviljas immunitet mot böter] i avsnitt A ovan kan beviljas nedsättning av böter som annars skulle ha ålagts dem”. I punkt 21 i avsnitt B i meddelandet föreskrivs följande: ”För att uppfylla villkoren [för en sådan nedsättning] måste ett företag förse kommissionen med bevis på den misstänkta överträdelsen som har ett betydande mervärde jämfört med dem som kommissionen redan har samlat in. Dessutom måste det upphöra med sin inblandning i den misstänkta överträdelsen senast vid den tidpunkt då företaget inkommer med bevismaterialet.”

- 291 Begreppet mervärde förklaras på följande sätt i punkt 22 i 2002 års meddelande om samarbete:

”Begreppet ’mervärde’ avser i vilken grad bevismaterialet som sådant eller genom sin detaljrikedom stärker kommissionens förmåga att klart fastställa sakförhållandena i ärendet. I sin bedömning tillmäter kommissionen i allmänhet skriftliga bevis från den period som uppgifterna gäller ett större kvalitativt värde än bevis som framställs senare. På liknande sätt kommer de bevis som är direkt relevanta för klargörandet av sakförhållandena generellt att kvalitativt värderas högre än bevis som endast indirekt är relevanta.”

- 292 I punkt 23 b första stycket i 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs att det ska göras en klassificering i tre kategorier vid nedsättning av böter, enligt följande:

- ”[D]et första företaget som uppfyller villkoren i punkt 21 får en nedsättning med 30–50 %,
- det andra företaget som uppfyller villkoren i punkt 21 får en nedsättning med 20–30 %,
- övriga företag som uppfyller villkoren i punkt 21 får en nedsättning med upp till 20 %.”

293 I punkt 23 b andra stycket i 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs följande:

”För att bestämma nivån av nedsättning inom dessa kategorier kommer kommissionen att beakta tidpunkten för inlämnandet av bevismaterialet som uppfyller villkoren i punkt 21 och i vilken omfattning det representerar mervärde. Den kan också beakta i vilken grad och med vilken kontinuitet företaget samarbetar efter det datum bevismaterialet lämnats in.”

294 Slutligen föreskrivs följande i punkt 23 b sista stycket i 2002 års meddelande om samarbete:

”Om ett företag lämnar in bevismaterial som gäller för kommissionen tidigare okända sakförhållanden som har ett direkt samband med den misstänkta kartellens betydelse och varaktighet, kommer kommissionen inte att beakta dessa element när den avgör vilka böter som skall åläggas det företag som tillhandahållit detta bevismaterial.”

Kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning och unionsdomstolens prövning

295 Det ska erinras om att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 utgör den rättsliga grunden för åläggande av böter för överträdelser av unionens konkurrensregler. Kommissionen har enligt denna bestämmelse ett visst utrymme för skönsmässig bedömning vid fastställandet av bötesbeloppen (se, för ett liknande resonemang, förstainstansrättens dom av den 21 oktober 1997 i mål T-229/94, Deutsche Bahn mot kommissionen, REG 1997, s. II-1689, punkt 127), vilket bland annat är beroende av kommissionens allmänna politik på konkurrensområdet (domen i de ovan i punkt 54 nämnda förenade

målen *Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen*, punkterna 105 och 109). Det är mot denna bakgrund som kommissionen, i syfte att dess beslut om böter ska präglas av öppenhet och objektivitet, antog och offentliggjorde 2002 års meddelande om samarbete. Syftet med meddelandet är att med iakttagande av överordnade rättsregler ange de kriterier som kommissionen avser att tillämpa när den använder sitt utrymme för skönsmässig bedömning, och de medför en självbegränsning av detta utrymme (se, analogt, förstainstansrättens dom av den 30 april 1998 i mål T-214/95, *Vlaams Gewest mot kommissionen*, REG 1998, s. II-717, punkt 89), eftersom det ankommer på kommissionen att följa de vägledande regler som den själv har ålagt sig (se, analogt, förstainstansrättens dom av den 12 december 1996 i mål T-380/94, *AI-UFFASS och AKT mot kommissionen*, REG 1996, s. II-2169, punkt 57).

296 Den begränsning av kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen själv har infört, genom att anta 2002 års meddelande om samarbete, är dock inte oförenlig med det förhållandet att institutionen allttjämt har ett betydande utrymme för skönsmässig bedömning (se, för ett liknande resonemang, domstolens dom av den 10 maj 2007 i mål C-328/05 P, *SGL Carbon mot kommissionen*, REG 2007, s. I-3921, punkt 81; se, analogt, domen i de ovan i punkt 275 nämnda förenade målen *Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mot kommissionen*, punkt 224).

297 2002 års meddelande om samarbete präglas nämligen i flera avseenden av flexibilitet, vilket gör det möjligt för kommissionen att använda sitt utrymme för skönsmässig bedömning i enlighet med artikel 23 i förordning nr 1/2003, såsom den har tolkats av domstolen (se, analogt, domen i de ovan i punkt 275 nämnda förenade målen *Raiffeisen Zentralbank Österreich m.fl. mot kommissionen*, punkt 224).

298 Kommissionen har således ett stort utrymme för skönsmässig bedömning när den ska bedöma huruvida de bevis som har ingetts av ett företag, vilket har uppgett att det vill dra fördel av 2002 års meddelande, har ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i nämnda meddelande (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 296 nämnda målet *SGL Carbon mot kommissionen*, punkt 88). Vad beträffar punkt 8 a och b i 2002 års meddelande om samarbete, konstaterar tribunalen att detta betydande utrymme för skönsmässig bedömning framgår av själva lydelsen i denna bestämmelse, vilken uttryckligen hänvisar till framläggandet av bevismaterial

som "enligt kommissionen" gör att den kan fatta beslut om att inleda en undersökning respektive gör att den kan upptäcka en överträdelse. Bedömningen av kvaliteten på och nyttan av det samarbete som tillhandahålls av ett företag förutsätter nämligen komplicerade bedömningar av de faktiska omständigheterna (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 296 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkt 81, och domen i det ovan i punkt 200 nämnda målet Carbone-Lorraine mot kommissionen, punkt 271).

299 Kommissionen har även, efter att ha konstaterat att bevismaterialet har ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete, ett utrymme för skönsmässig bedömning när den ska fastställa den exakta nivån på den nedsättning av bötesbeloppet som det berörda företaget ska beviljas. I punkt 23 b första stycket i 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs nämligen intervaller för nedsättningen av bötesbeloppet för de olika kategorier av företag som avses, medan det i punkt 23 b andra stycket fastställs vilka kriterier som kommissionen ska beakta för att bestämma nivån av nedsättning inom dessa intervaller.

300 Med hänsyn till det utrymme för skönsmässig bedömning som kommissionen förfogar över när den ska bedöma ett företags samarbete enligt 2002 års meddelande om samarbete, är det endast om detta utrymme uppenbart överskrids som det finns anledning till kritik från tribunalen (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 296 nämnda målet SGL Carbon mot kommissionen, punkterna 81, 88 och 89).

Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Belgien

301 Schindler var det fjärde företaget att inge en ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete för sitt deltagande i överträdelsen i Belgien (skäl 775 i det angripna

beslutet), och det beviljades inte någon nedsättning av bötesbeloppet vad beträffar nämnda överträdelse (skäl 776 i det angripna beslutet). Kommissionen förklarade i det avseendet följande i skäl 776 i det angripna beslutet:

”776 Schindler har visserligen översänt aktuellt bevismaterial i form av kartellförteckningar för åren 2000–2003, men denna bevisning kan inte anses stödja kommissionens utredning i ärendet, eftersom kommissionen redan hade tillgång till kartellförteckningar avseende samma period. Schindler ingav sin ansökan [enligt 2002 års meddelande om samarbete] den 21 januari 2005, det vill säga ett år efter det att den första inspektionen i Belgien ägde rum, vid en tidpunkt då kommissionen redan hade utfört två inspektionsomgångar i Belgien och mottagit tre bekräftande ansökningar [enligt meddelandet]. Den mycket begränsade information som Schindler lämnade beträffande merparten av kartellförteckningarna för åren 2000–2003 var vidare av sådan art att den inte i någon betydande utsträckning stärkte kommissionens förmåga att bevisa sakförhållandena i ärendet. Villkoren i punkt 21 i meddelandet om samarbete är följaktligen inte uppfyllda. Efter sin ansökan ... har Schindler fortsatt att samarbeta med kommissionen, dock utan att tillföra något betydande mervärde.”

302 Sökandena har hävdat att kommissionen, i det angripna beslutet, underlät att beakta det förhållandet att de projektlister som Schindler ingav under det administrativa förfarandet faktiskt hade ett mervärde i den mening som avses i 2002 års meddelande om samarbete. För det första var dessa listor inte daterade samma datum som de listor som ingavs av Kone och Otis. För det andra omnämndes flera projekt i Schindlers listor som inte fanns med i de listor som ingavs av Kone och Otis. För det tredje hänvisade kommissionen uttryckligen, i skäl 164 (fotnot 176) i det angripna beslutet, till de projektlister som ingavs av Kone, Otis och Schindler. För det fjärde drog kommissionen slutsatser utifrån en jämförelse mellan de projektlister som hade ingetts av de olika företagen, vilket dels visar att samtliga projektlister som ingavs utgjorde

viktigt bevismaterial vid fastställandet av överträdelsen, dels att det var enbart tack vare Kones, Otis och Schindlers projektlistor som kommissionen kunde styrka kartellens existens. I enlighet med punkt 23 b första stycket i 2002 års meddelande om samarbete har Schindler, som fjärde samarbetande företag, rätt till en nedsättning av böterna med upp till 20 procent.

303 Tribunalen ska således pröva, med hänsyn till den rättspraxis som angetts ovan i punkt 300, huruvida kommissionen uppenbart överskred sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att slå fast att det bevismaterial som Schindler ingav inte hade ett betydande mervärde jämfört med det bevismaterial som kommissionen redan hade tillgång till när detta företag ingav sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete.

304 Det ska först påpekas att sökandena inte har kritiserat att Kone beviljades immunitet mot böter eller har bestritt konstaterandet, i skäl 761 i det angripna beslutet, att "de uppgifter som redan har lämnats av Kone har gjort det möjligt för kommissionen att fastställa en överträdelse i Belgien". Kommissionen hade således redan fått tillräckligt med bevismaterial för att fastställa en överträdelse i Belgien när Schindler ingav sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete.

305 Vidare ska det konstateras att sökandena, för att visa att Schindlers samarbete hade ett betydande mervärde, enbart har hänvisat till projektlistor avseende åren 2000–2003, listor som detta företag översände till kommissionen i samband med sin ansökan enligt meddelandet.

- 306 Även om de listor som Schindler översände var daterade andra datum än de listor som Kone och Otis ingav och även om det i dessa även hänvisades till några projekt som inte fanns med i de listor som Kone och Otis ingav, kan inte dessa anses ha betydligt stärkt kommissionens förmåga att fastställa överträdelsen i Belgien.
- 307 Det ska nämligen, för det första, framhållas att kommissionen, i det angripna beslutet, fastställde att kartellen avseende nya hissar och rulltrappor hade genomförts i Belgien inte bara genom att hänvisa till de projektlister som hade ingetts av Kone, Otis och Schindler, utan även genom att stödja sig på yttranden från kartelldeltagarna i Belgien i samband med deras ansökningar enligt 2002 års meddelande om samarbete och på företagens svar på kommissionens skrivelser med begäran om upplysningar (se fotnoterna till skälen 163–168 i det angripna beslutet). Projektlistorna utgör således endast ett bevis bland andra vid fastställandet av att kartellen genomfördes i Belgien.
- 308 För det andra har det inte bestritts att kommissionen, när Schindler ingav projektlister som daterade sig från åren 2000–2003 till kommissionen, redan hade tillgång till projektlister avseende samma period, vilka tidigare hade översänts av Kone och Otis (skälen 164 och 776 i det angripna beslutet).
- 309 Ett uttalande som inskränker sig till att i viss mån endast bekräfta uppgifter som kommissionen redan hade tillgång till underlättar inte kommissionens uppgift på ett väsentligt sätt och är följaktligen inte tillräckligt för att motivera en nedsättning av bötesbeloppet på grund av samarbete (se, för ett liknande resonemang, domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet *Groupe Danone mot kommissionen*, punkt 455).

- 310 Med hänsyn till vad som angetts i föregående punkt och till att sökandena inte har bestritt att Kones samarbete redan gjorde det möjligt för kommissionen att fastställa överträdelsen i Belgien, kan sökandena inte heller med framgång hävda att det utslutande var med stöd av samtliga de projektlistor som omnämndes i det angripna beslutet, däribland de listor som Schindler översände, som kommissionen kunde styrka kartellens existens i Belgien.
- 311 Tribunalen anser följaktligen att kommissionen inte uppenbart överskred sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att slå fast att det bevismaterial som Schindler ingav inte hade ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete. Det saknas således fog för anmärkningen om det betydande mervärdet av de projektlistor som Schindler översände till kommissionen i samband med sin ansökan enligt detta meddelande.
- 312 Sökandena har vidare gjort gällande att en jämförelse med hur Otis och ThyssenKrupp behandlades visar att kommissionen åsidosatte principen om likabehandling genom att inte bevilja Schindler en nedsättning av bötesbeloppet enligt 2002 års meddelande om samarbete. De har i det avseendet förklarat att Kone tillhandahöll tillräckligt med bevismaterial för att möjliggöra för kommissionen att fastställa en överträdelse av artikel 81 EG. Otis tillhandahöll bevismaterial som endast innehöll mycket få nya uppgifter, och företaget beviljades en nedsättning av bötesbeloppet med 40 procent. ThyssenKrupp lämnade endast ytterligare uppgifter om ett fåtal underhållsprojekt, och kommissionen konstaterade att inget av det bevismaterial som hade ingetts avsåg faktiska omständigheter som den inte hade haft kännedom om tidigare och att de uppgifter som lämnades inte hänförde sig till tidpunkten för kartellen. ThyssenKrupp beviljades ändå en nedsättning av bötesbeloppet med 20 procent. Schindler översände listor avseende åren 2000–2003, vilka kommissionen inte hade kännedom om tidigare och som hänförde sig till tidpunkten för överträdelsen. Följaktligen har Schindler rätt till en nedsättning av bötesbeloppet som bör uppgå till 20 procent.

- 313 Tribunalen erinrar om att enligt fast rättspraxis får inte kommissionen, vid bedömningen av kartelldeltagarnas samarbete, bortse från principen om likabehandling (se förstainstansrättens 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, REG 2004, s. II-1181, punkt 394 och där angiven rättspraxis).
- 314 I förevarande fall kan det konstateras att det samarbete som Otis och Thyssen-Krupp tillhandahöll skilde sig mycket markant från det samarbete som Schindler tillhandahöll.
- 315 För det första ska det erinras om att bedömningen av mervärdet av ett samarbete ska göras med hänsyn till det bevismaterial som kommissionen redan har tillgång till. Eftersom Otis och ThyssenKrupps samarbete föregick Schindlers samarbete (skälen 96, 98 och 103 i det angripna beslutet), hade kommissionen tillgång till mer bevismaterial när Schindler ingav sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete än när Otis och ThyssenKrupps ansökningar ingavs.
- 316 För det andra framgår det av det angripna beslutet att ThyssenKrupps och Otis samarbete hade ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete.
- 317 Vad gäller Otis samarbete, tillhandahöll nämligen detta företag kommissionen "aktuellt skriftligt bevismaterial" (skäl 766 i det angripna beslutet), och detta bevismaterial innehöll upplysningar, om än begränsade, "om tidigare okända sakförhållanden" (skäl 766 i det angripna beslutet). Även ThyssenKrupps samarbete hade ett betydande mervärde, eftersom "det [gav] kompletterande upplysningar om projekt

avseende underhåll och modernisering samt detaljerade förklaringar till det system som använts för att fastställa priserna för kontrakt avseende underhåll” (skäl 771 i det angripna beslutet).

- 318 Vad gäller Schindlers samarbete framgår det däremot av bedömningen ovan i punkterna 303–311 att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den fann att detta samarbete inte uppfyllde villkoren i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete.
- 319 Eftersom de olika företagens situationer inte var jämförbara, åsidosatte inte kommissionen under dessa omständigheter principen om likabehandling då den beviljade nedsättningar av bötesbeloppet i Otis fall (40 procent) och i ThyssenKrupps fall (20 procent) och nekade Schindler en nedsättning av bötesbeloppet enligt 2002 års meddelande om samarbete.
- 320 Av det ovan anförda följer att ingen av Schindlers anmärkningar avseende tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete på företags samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Belgien kan godtas.

Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Tyskland

- 321 Kommissionen beslutade, i skäl 805 i det angripna beslutet, ”att bevilja Schindler en nedsättning av böterna med 15 procent inom det intervall som föreskrivs i punkt 23 [första stycket] b [tredje strecksatsen] i [2002 års] meddelande om samarbete” med anledning av dess samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Tyskland.

322 I skäl 803 i det angripna beslutet förklarade kommissionen att det var uteslutet att bevilja immunitet mot böter enligt punkt 8 b i 2002 års meddelande om samarbete eller en nedsättning med 100 procent av bötesbeloppet enligt punkt 23 b sista stycket i nämnda meddelande, eftersom kommissionen, vid den tidpunkt då Schindler ingav sin ansökan enligt meddelandet, ”redan hade tillgång till en rad bevis som gjorde det möjligt för den att fastställa en överträdelse av artikel 81 [EG], särskilt avseende perioden 1995–2000”.

323 I skäl 804 i det angripna beslutet tillade kommissionen följande:

”... Eftersom Schindler inte helt uppfyllde villkoret i punkt 21 förrän efter kompletteringen den 25 november 2004, det vill säga åtta månader efter de två första ansökningarna [enligt 2002 års meddelande om samarbete], ska detta dröjsmål beaktas vid beräkningen av nedsättningen, inom det föreskrivna intervallet. Schindlers uttalanden har dock ett betydande mervärde som har stärkt kommissionens förmåga att bevisa överträdelsen. Mervärdet av Schindlers ansökan [enligt nämnda meddelande] är dock begränsat, eftersom den huvudsakligen återgav företagets egna uttalanden, inte innehöll något skriftligt bevismaterial och huvudsakligen bekräftade det bevismaterial som kommissionen redan hade tillgång till.”

324 Sökandena har inledningsvis erinrat om att Schindler endast deltog i karteller avseende installation av rulltrappor mellan åren 1995 och 2000, vilket gör att enbart dessa karteller är avgörande vid bedömningen av Schindlers samarbete. Denna överträdelse utgör en fristående överträdelse, vilken ska bedömas separat från de överträdelser avseende rulltrappor och hissar som begicks av andra företag efter år 2000. Schindler deltog inte i dessa överträdelser och hade inte någon kännedom om dessa.

- 325 Schindler har hävdad att det ska anses utgöra det första företag som, i enlighet med punkt 8 b i 2002 års meddelande om samarbete, inkom med bevismaterial som gjorde att kommissionen kunde fastställa en överträdelse och att dess böter således ska efterges helt.
- 326 Kommissionen mottog visserligen ansökningar enligt 2002 års meddelande om samarbete rörande kartellerna i Tyskland från Kone och Otis innan den mottog Schindlers ansökan. Dessa ansökningar var dock inte sådana att de kunde bevisa att det hade skett en överträdelse av artikel 81 EG som Schindler skulle ha deltagit i, nämligen avtal avseende rulltrappor som ingicks mellan åren 1995 och 2000. I avsaknad av det bevismaterial som Schindler ingav, skulle kommissionen inte ha kunnat fastställa överträdelsen av artikel 81 EG. I sin ansökan och kompletteringarna till denna visade Schindler att det hade förekommit 33 möten som hade ägt rum i Tyskland mellan den 29 april 1994 och den 6 december 2000. Otis omnämnde endast tre möten år 1999 (den 20 januari, den 28 oktober och den 22 december 1999) och fem möten år 2000 (den 20 januari, den 18 februari, den 3 april, den 16 juni och den 6 december 2000). Kones uttalanden gjorde det inte heller möjligt att fastställa att det förekommit systematiska möten avseende projekten med anknytning till rulltrappor i Tyskland under åren 1995–2000.
- 327 Vidare har sökandena i andra hand hävdad att Schindler, enligt punkt 23 b sista stycket i 2002 års meddelande om samarbete, under alla omständigheter inte borde ha ålagts böter, eftersom det var det enda företag som inkom med tillräckligt bevismaterial för att fastställa överträdelsen i Tyskland mellan åren 1995 och 2000. Det bevismaterial som Kone och Otis inkom med omfattade perioden efter år 2000. I skäl 803 i det angripna beslutet uppgav kommissionen att den redan hade tillgång till bevismaterial innan Schindler ingav sin ansökan. Den preciserade dock inte vilka uppgifter det rörde sig om. Sökandena har därför även åberopat en brist på motivering i det angripna beslutet.

- 328 Tribunalen påpekar först att det förhållandet att sökandena inte har ifrågasatt att kartellen i Tyskland kvalificerades som en enda överträdelse saknar betydelse för frågan huruvida deras argument kan tas upp till sakprövning, i motsats till vad kommissionen har hävdad.
- 329 Kommissionen har nämligen i det angripna beslutet själv gjort åtskillnad mellan två delar av överträdelsen i Tyskland. Den ena delen sträcker sig från augusti 1995 till december 2000 och avser enbart rulltrappor, och den andra delen sträcker sig från december 2000 till december 2003 och avser både rulltrappor och hissar (skälen 213, 277 och 278 i det angripna beslutet). Denna åtskillnad har inte påverkat kvalificeringen av denna kartell som en enda överträdelse, eftersom samtliga åtgärder hade samma syfte och ledde till samma resultat (skäl 568 i det angripna beslutet). Det är dessutom utrett att Schindler endast deltog i den del av den i artikel 1.2 i det angripna beslutet konstaterade överträdelsen som avsåg rulltrappor, eftersom Schindler lämnade kartellen år 2000 (skäl 213 i det angripna beslutet).
- 330 Om Schindler, såsom sökandena har gjort gällande, var det första företaget att inkomma med avgörande bevismaterial som gjorde att kommissionen kunde fastställa kartellens existens i Tyskland från augusti 1995 till december 2000, skulle företaget, enligt punkt 23 b sista stycket i 2002 års meddelande om samarbete och oavsett en eventuell tillämpning av punkt 8 b i samma meddelande, ha rätt till en nedsättning med 100 procent av bötesbeloppet, eftersom dess samarbete skulle ha haft en direkt inverkan på den misstänkta kartellens varaktighet, motsvarande hela den tid som Schindler deltog i kartellen.
- 331 Det framgår dock av skälen 214 och 803 i det angripna beslutet att kommissionen, vid tidpunkten för Schindlers ansökan, det vill säga den 25 november 2004, hade tillräckligt med bevismaterial för att kunna fastställa överträdelsen i Tyskland mellan åren 1995 och 2000.

- 332 I sin ansökan av den 12 februari 2004 enligt 2002 års meddelande om samarbete lämnade således Kone konkreta uppgifter om kartellen i Tyskland, avseende både perioden före och perioden efter det att Schindler lämnade kartellen. Beträffande den första delen av överträdelsen informerades således kommissionen, genom Kones uttalande, om att en kartell avseende uppdelning av marknaden för rulltrappor existerade redan den 1 augusti 1995, om förteckningen över kartelldeltagarna, om de principer som reglerade tilldelningen av projekt och om andra omständigheter rörande genomförandet av kartellen. Kone hade i sin ansökan även klart angett att Schindler hade lämnat kartellen "[i] slutet av år 2000".
- 333 I sitt yttrande i april 2004, som kompletterade företagets ansökan från mars 2004, bekräftade Otis förekomsten av en kartell i Tyskland avseende uppdelningen av marknaden för rulltrappor, förteckningen över kartelldeltagarna, de principer som reglerade tilldelningen av projekt och andra uppgifter rörande genomförandet av kartellen samt att Schindler lämnade kartellen år 2000. I sitt kompletterande yttrande i april 2004 uppgav dessutom Otis att kartellen avseende marknaden för rulltrappor existerade sedan 1980-talet.
- 334 När Schindler ingav sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete den 25 november 2004, hade följaktligen kommissionen redan tillgång till två samstämmiga uttalanden som gjorde att den kunde fastställa den del av kartellen i Tyskland som Schindler deltagit i.
- 335 I sin ansökan av den 25 november 2004 och i kompletteringen till ansökan av den 7 december 2004 lämnade visserligen Schindler uppgifter till kommissionen som denna institution ännu inte hade kännedom om. Det rör sig främst om datumen för vissa möten mellan kartelldeltagarna som ägde rum mellan den 29 april 1994 och den 6 december 2000. Med hänsyn till det som konstaterats ovan i punkt 334, gjorde dock kommissionen en riktig bedömning när den fann att det var fråga om bevismaterial som hade ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete och som berättigade till en nedsättning av böterna, och inte till fullständig immunitet mot böter enligt punkt 8 b eller till en fullständig nedsättning

av bötesbeloppet enligt punkt 23 b sista stycket i meddelandet. Det aktuella bevismaterialet var nämligen inte avgörande för att fastställa kartellens existens i Tyskland under hela den tid som Schindler deltog i denna, utan det stärkte kommissionens förmåga att fastställa överträdelsen genom att bekräfta det bevismaterial som kommissionen redan hade tillgång till.

336 Med hänsyn till att Schindler var det tredje företag som ingav en ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete, var den nedsättning av böterna som föreskrivs i punkt 23 b första stycket tredje strecksatsen i meddelandet tillämplig. Eftersom det bevismaterial som hade ett betydande mervärde ingavs till kommissionen först åtta månader efter de två första ansökningarna enligt nämnda meddelande och det inte har bestritts att Schindler inte ingav något aktuellt skriftligt bevismaterial, har kommissionen inte uppenbart överskridit sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att fastställa Schindlers nedsättning av bötesbeloppet till 15 procent.

337 Vad slutligen beträffar anmärkningen att artikel 253 EG åsidosattes, konstaterar tribunalen att skälen till att kommissionen ansåg att det bevismaterial som Schindler hade lagt fram i sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete inte berättigade till immunitet mot böter klart och tydligt anges i skäl 803 i det angripna beslutet. Kommissionen hänvisade i det avseendet till det förhållandet att den, "vid tidpunkten för Schindlers yttrande, redan hade tillgång till en rad bevis som gjorde det möjligt för den att fastställa en överträdelse av artikel 81 [EG]" (skäl 803 i det angripna beslutet). Med hänsyn till sammanhanget syftar dessa skäl med nödvändighet på det bevismaterial som fanns i Kones och Otis ansökningar, vars mervärde fastställdes i skälen 792 och 799 i det angripna beslutet. De ovannämnda skälen gav således de som berördes av beslutet kännedom om skälen till att kommissionen nekade att bevilja Schindler immunitet mot böter för dess samarbete vid fastställandet av överträdelsen

i Tyskland och har gjort det möjligt för tribunalen att pröva beslutets lagenlighet. Den anmärkning som avser att artikel 253 EG åsidosattes kan följaktligen inte godtas.

- 338 Av det ovan anförda följer att ingen av Schindlers anmärkningar avseende tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete på dess samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Tyskland kan godtas.

Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Luxemburg

- 339 Schindler var det fjärde företaget att inge en ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete beträffande kartellen i Luxemburg (skäl 830 i det angripna beslutet), och det beviljades inte någon nedsättning av bötesbeloppet enligt 2002 års meddelande om samarbete vad beträffar nämnda överträdelse (skäl 834 i det angripna beslutet). Kommissionen förklarade i det avseendet följande i skälen 831–833 i det angripna beslutet:

”831 Schindlers ansökan [enligt 2002 års meddelande om samarbete] består huvudsakligen av ett skriftligt uttalande av företaget och interna handlingar som är hänförliga till år 2002, vilka enligt Schindler upprättades inom ramen för företagets normala verksamhet. Schindlers ansökan ... har inte gett kommissionen något nytt bevismaterial med betydande mervärde. De nya uppgifterna innehåller i själva verket beskrivningar av branschen vid tidpunkten för överträdelsen och andra detaljer av mindre betydelse. Bortsett från dessa uppgifter, bekräftar Schindlers ansökan ... i huvudsak de uppgifter som kommissionen redan kände till.

832 Vidare har Schindler hävdad att det redan år 1993 förelåg avtal avseende installation, modernisering, reparation och underhåll av hissar och rulltrappor, och att företaget hade lämnat kartellen år 1994 för att först år 1999 åter ansluta sig till denna. Kommissionen har inte hittat någon uppgift som stöder detta uttalande. Kommissionen kan inte stödja sig på obekräftade ensidiga uttalanden från en av parterna i en avgörande fråga som kan få allvarliga rättsliga följder för de övriga deltagarna.

833 Kommissionen drar därav slutsatsen att Schindlers ansökan inte innehåller något nytt bevismaterial som har ett betydande mervärde, utan det bekräftar i huvudsak sakförhållanden som kommissionen redan kände till. De uppgifter som Schindler lämnade har, jämfört med det bevismaterial som kommissionen hade tillgång till vid tidpunkten för Schindlers ansökan ..., inte påtagligt stärkt kommissionens förmåga att bevisa sakförhållandena i ärendet. Följaktligen är villkoren i punkt 21 i [2002 års] meddelande om samarbete inte uppfyllda. Efter sin ansökan ... har inte Schindler bistått med någon ytterligare hjälp, bortsett från de uppgifter som lämnades på kommissionens begäran."

340 Sökandena har hävdad att Schindler är berättigad till en nedsättning av bötesbeloppet med 20–30 procent, enligt punkterna 21 och 23 i 2002 års meddelande om samarbete. Schindler tillhandahöll nämligen bevismaterial som har ett avsevärt mervärde, beträffande avtal inom området för underhållsverksamhet. Om Schindler inte hade ingett ansökan av den 4 november 2004, skulle kommissionen inte ha kunnat fastställa förekomsten av avtal inom detta område, beträffande vilket Kones och ThyssenKrupps ansökningar innehöll mycket få uppgifter. Dessutom hade inte Otis uttryckligen erkänt att det deltagit i avtal inom detta område.

341 Betydelsen av Schindlers ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete för kommissionens bevisföring framgår enligt sökandena även av hur ofta det hänvisas

till denna ansökan i det angripna beslutet, jämfört med hänvisningarna till Kones och ThyssenKrupps ansökningar. Kommissionen underkände Schindlers resonemang i skäl 831 i det angripna beslutet, dock utan att bemöta de argument som Schindler anförde i svaret på meddelandet om invändningar, vilket utgör en otillräcklig motivering enligt artikel 253 EG.

342 Tribunalen ska, med hänsyn till den rättspraxis som angetts ovan i punkt 300, pröva huruvida kommissionen uppenbart överskred sitt utrymme för skönmässig bedömning genom att slå fast att det bevismaterial som Schindler ingav inte hade ett betydande mervärde jämfört med det bevismaterial som kommissionen redan hade tillgång till när detta företag ingav sin ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete.

343 Det ska, för det första, påpekas att sökandena inte har kritiserat att Kone beviljades immunitet mot böter enligt punkt 8 b i 2002 års meddelande om samarbete eller bestritt att de uppgifter som Kone lämnade redan möjliggjorde för kommissionen att fastställa en överträdelse i Luxemburg (skäl 816 i det angripna beslutet). Kommissionen hade således redan tillräckligt med bevismaterial för att fastställa en överträdelse i Luxemburg när Schindler ingav sin ansökan enligt detta meddelande. Innan Schindlers ansökan ingavs hade dessutom en ansökan från Otis redan ingetts till kommissionen, enligt nämnda meddelande, i mars 2004, vilket föranledde en nedsättning av bötesbeloppet med 40 procent (skälen 118 och 823 i det angripna beslutet).

344 Vad för det andra beträffar frågan huruvida det bevismaterial som Schindler ingav hade ett betydande mervärde, i enlighet med punkterna 21 och 22 i 2002 års meddelande om samarbete, genom att det kraftigt stärkte kommissionens förmåga att fastställa överträdelsen i Luxemburg, konstaterar tribunalen att det bevismaterial

som enligt sökandena hade ett betydande mervärde endast avser en av de två delarna av den överträdelse som konstaterades i artikel 1.3 i det angripna beslutet, nämligen uppdelningen av marknaderna i fråga om kontrakten avseende underhåll och modernisering (se även skälen 293 och 830 i det angripna beslutet).

- 345 Det framgår dock av Kones ansökan av den 5 februari 2004, med de kompletteringar som följer av uppgifterna av den 19 februari 2004, att denna redan innehöll en klar beskrivning av den del av kartellen som Schindlers samarbete senare avsåg.
- 346 För det tredje kan inte sökandena stödja sig på antalet hänvisningar i det angripna beslutet till deras ansökan enligt 2002 års meddelande om samarbete. Det faktum att kommissionen, i det angripna beslutet, utnyttjade allt bevismaterial som den hade tillgång till, och således även de uppgifter som Schindler hade lämnat i sin ansökan av den 4 november 2004, visar nämligen inte att Schindlers uppgifter hade ett betydande mervärde jämfört med det bevismaterial som kommissionen redan hade tillgång till vid denna tidpunkt.
- 347 Av det ovan anförda följer att kommissionen inte uppenbart överskred sitt utrymme för skönsmässig bedömning genom att slå fast att det bevismaterial som Schindler ingav inte hade ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete.
- 348 Beträffande anmärkningen att artikel 253 EG åsidosattes ska det konstateras att kommissionen inte är tvungen att ta ställning till samtliga argument som de berörda har åberopat inför den, utan det räcker att den anger de omständigheter och rättsliga överväganden som har haft en avgörande betydelse för beslutet (se förstainstansrättens dom av den 15 juni 2005 i mål T-349/03, Corsica Ferries France mot kommissionen, REG 2005, s. II-2197, punkt 64 och där angiven rättspraxis). I skälen 831–833

i det angripna beslutet angav kommissionen i tillräcklig utsträckning varför den ansåg att det bevismaterial som Schindler ingav i sin ansökan av den 4 november 2004 inte hade ett betydande mervärde i den mening som avses i punkt 21 i 2002 års meddelande om samarbete. Dessa skäl ger dem som berördes av beslutet kännedom om skälen till att kommissionen nekade att bevilja Schindler en nedsättning av bötesbeloppet för dess samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Luxemburg och gör det möjligt för tribunalen att pröva beslutets lagenlighet. Den anmärkning som avser att artikel 253 EG åsidosattes kan följaktligen inte godtas.

- 349 Av det ovan anförda följer att ingen av Schindlers anmärkningar avseende tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete på dess samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Luxemburg kan godtas.

Huruvida 2002 års meddelande om samarbete och 1998 års riktlinjer åsidosattes, på grund av att nedsättningen av bötesbeloppet med anledning av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna var otillräcklig

- 350 I punkt 614 i meddelandet om invändningar hade kommissionen tillkännagett att den "avs[åg] att bevilja en nedsättning [av böterna] med anledning av samarbetet utanför [2002 års] meddelande om samarbete, särskilt om ett bolag inte bestr[ed] eller om det bist[od] med ytterligare hjälp som kan klargöra eller komplettera de faktiska omständigheter som kommissionen har fastställt".

- 351 I skäl 758 i det angripna beslutet förklarade kommissionen att "eftersom punkt 614 i meddelandet om invändningar skapade förväntningar i detta fall, [hade den] beslutat

att tolka nämnda punkt till förmån för de företag som på grundval av denna har bidragit till fastställandet av de faktiska omständigheterna kring den överträdelse som angetts i [det angripna] beslutet, genom att inte bestrida de faktiska omständigheterna eller genom att lämna andra upplysningar eller kompletterande klargöranden”.

352 Kommissionen beviljade således samtliga deltagare i de fyra överträdelserna – med undantag av dels de företag som beviljades immunitet mot böter (skälen 762, 817 och 839 i det angripna beslutet), dels Kone inom ramen för kartellen i Nederländerna (skäl 851 i det angripna beslutet) – en nedsättning av bötesbeloppet med 1 procent för deras samarbete utanför 2002 års meddelande om samarbete, med anledning av att de inte bestred de faktiska omständigheter som angavs i meddelandet om invändningar (skälen 768, 774, 777, 794, 801, 806, 813, 824, 829, 835, 845, 854, 855 och 856 i det angripna beslutet).

353 Sökandena anser att de kan göra anspråk på en nedsättning av bötesbeloppet med minst 10 procent i stället för den nedsättning med 1 procent som beviljades med anledning av deras samarbete utanför 2002 års meddelande om samarbete, vilket skulle överensstämma med kommissionens beslutspraxis i andra ärenden. Vidare beaktade inte kommissionen, trots en begäran om detta, att sökandena hade samarbetat med kommissionen i en omfattning som gick långt utöver att enbart inte bestrida de faktiska omständigheterna, vilket ger dem rätt till en nedsättning av bötesbeloppet med minst 10 procent, enligt 2002 års meddelande om samarbete, eller en nedsättning enligt avsnitt 3 sjätte strecksatsen i 1998 års riktlinjer.

354 Tribunalen erinrar inledningsvis om att det endast är befogat att sätta ned ett företags böter till följd av dess samarbete under det administrativa förfarandet om det berörda företaget har uppträtt på ett sådant sätt att kommissionen lättare har kunnat fastställa

överträdelsen och i förekommande fall fått den att upphöra (förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-327/94, SCA Holding mot kommissionen, REG 1998, s. II-1373, punkt 156, domen i de ovan i punkt 222 nämnda förenade målen Krupp Thyssen Stainless och Acciai speciali Terni mot kommissionen, punkt 270, och domen i det ovan i punkt 57 nämnda målet Groupe Danone mot kommissionen, punkt 449).

355 Det framgår vidare av rättspraxis att ett företag som uttryckligen uppger att det inte bestrider de faktiska omständigheter på vilka kommissionen stöder sina invändningar kan anses bidra till att underlätta kommissionens uppgift att fastställa och beivra överträdelser av unionens konkurrensregler (förstainstansrättens dom av den 14 maj 1998 i mål T-352/94, Mo och Domsjö mot kommissionen, REG 1998, s. II-1989, punkt 395, och domen i det ovan i punkt 354 nämnda målet SCA Holding mot kommissionen, punkt 157).

356 I 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs det visserligen inte, till skillnad från i 1996 års meddelande om samarbete, någon nedsättning av bötesbeloppet för företag som inte bestrider de faktiska omständigheter som kommissionen grundar sina anklagelser på i meddelandet om invändningar. Kommissionen medgav dock i skäl 758 i det angripna beslutet att punkt 614 i meddelandet om invändningar skapade berättigade förväntningar, hos företagen, på att om de inte bestred de faktiska omständigheterna skulle det leda till en nedsättning av bötesbeloppet utanför 2002 års meddelande om samarbete. I samma skäl påpekade även kommissionen att "[o]mfattningen av nedsättningen ska ta hänsyn till att det samarbete som erbjuds efter meddelandet om invändningar, då kommissionen redan har fastställt överträdelsens samtliga beståndsdelar och vid en tidpunkt då företaget redan har kännedom om samtliga delar av utredningen och har fått tillgång till handlingarna i utredningen, i bästa fall kan hjälpa kommissionen endast marginellt i dess utredning". Kommissionen angav även att "[i] allmänhet utgör erkännandet av faktiska omständigheter under dessa förhållanden på sin höjd ett bevis som bekräftar de faktiska omständigheter som kommissionen vanligtvis anser vara tillräckligt styrkta av annat bevismaterial som förekommer i handlingarna i ärendet".

357 Tribunalen kan inte godta sökandenas argument att kommissionen avvek från sin tidigare praxis, enligt vilken ett företag som inte bestrider de faktiska omständigheter som har påtalats i meddelandet om invändningar beviljas en nedsättning med 10 procent av det bötesbelopp som det skulle ha ålagts i enlighet med 1996 års meddelande om samarbete.

358 I punkt D.2 andra strecksatsen i 1996 års meddelande om samarbete föreskrevs visserligen att ett företag kunde beviljas "... en nedsättning med 10–50 % av det bötesbelopp som det skulle ha ålagts om det inte hade samarbetat ... [om företaget] informera[de] kommissionen om att det inte bestr[ed] de faktiska omständigheter som kommissionen grunda[de] sina anklagelser på, efter det att det har tagit emot ett meddelande om anmärkningar". I 2002 års meddelande om samarbete föreskrivs dock inte längre någon nedsättning av bötesbeloppet på den grunden. Som redan har framgått ovan i punkterna 142 och 143, är endast 2002 års meddelande om samarbete tillämpligt på sökandenas ansökningar, eftersom dessa uttryckligen ingavs enligt nämnda meddelande.

359 Som påpekats ovan i punkt 225 utgör kommissionens tidigare beslutspraxis i alla händelser inte den rättsliga ramen för åläggande av böter på konkurrensområdet.

360 Vad därefter beträffar sökandenas argument att Schindler, under hela förfarandet, lämnade uppgifter rörande överträdelserna till kommissionen, vilka omnämndes i centrala avsnitt i det angripna beslutet, räcker det att konstatera att sökandena inte har hävdats att detta samarbete gick längre än det samarbete som krävs vid tillämpningen av 2002 års meddelande om samarbete, och deras anmärkning kan därför inte godtas. Detsamma gäller den i repliken åberopade grunden att detta samarbete motiverade att en förmildrande omständighet enligt 1998 års riktlinjer skulle beaktas i Schindlers fall.

361 Härav följer att talan inte kan vinna bifall såvitt avser någon del av grunden.

Huruvida artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 åsidosattes

362 Sökandena har gjort gällande att de böter som ålades för varje överträdelse i artikel 2 i det angripna beslutet strider mot artikel 23.2 i förordning nr 1/2003. För att fastställa den övre gränsen på 10 procent av de aktuella företagens omsättning utgick nämligen kommissionen från omsättningen i moderbolagen i de aktuella bolagskoncernerna, i stället för omsättningen i de dotterbolag som direkt deltog i överträdelserna.

363 Sökandena har gjort gällande att det inte är möjligt att hålla moderbolagen ansvariga för de överträdelser som deras respektive dotterbolag har begått och att den övre gräns på 10 procent av omsättningen som avses i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 följaktligen ska beräknas på grundval av dotterbolagens omsättning.

364 Med hänsyn till att sökandena inte har hävdatt att de böter som ålades i det angripna beslutet överstiger den övre gränsen på 10 procent av Schindler Holdings omsättning under föregående räkenskapsår, konstaterar tribunalen att denna anmärkning sammanfaller med de anmärkningar som har prövats ovan i punkterna 63–91, avseende Schindler Holdings ansvar för dotterbolagens beteende. Det framgår av resonemang-
et avseende dessa anmärkningar att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den höll Schindler Holding ansvarigt för sina dotterbolags beteenden, tillsammans med vilka Schindler Holding utgör en ekonomisk enhet. Talan kan därför inte vinna bifall såvitt avser den grunden.

Huruvida proportionalitetsprincipen åsidosattes vid beräkningen av det slutliga bötesbeloppet

365 Sökandena har gjort gällande att det slutliga bötesbelopp som de ålades är oproportionerligt, eftersom det varken är nödvändigt eller ändamålsenligt för att uppnå det mål som eftersträvas, nämligen att beivra rättsstridiga beteenden och förhindra en upprepning av överträdelser. I förevarande fall är det fråga om fyra fristående överträdelser som begicks av fyra olika bolag, vilket gör att de ålagda böterna inte bör överstiga 10 procent av varje bolags omsättning. Sökandena anser även att om kommissionens argument att böterna inte är oproportionerliga om de inte överstiger den övre gränsen på 10 procent av det aktuella företags omsättning godtogs, skulle det vara praktiskt taget uteslutet att tillämpa proportionalitetsprincipen. I förevarande fall ålades Schindler Belgien och Schindler Luxemburg böter motsvarande [*konfidentiellt*] procent av Schindler Belgiens och Schindler Luxemburgs genomsnittliga konsoliderade omsättning [*konfidentiellt*]. Beträffande Schindler Nederländerna motsvarar böterna [*konfidentiellt*].

366 Tribunalen erinrar inledningsvis om att proportionalitetsprincipen innebär att unionsinstitutionerna i sitt handlande inte får gå utöver vad som är ändamålsenligt och nödvändigt för att uppnå de legitima mål som eftersträvas med de aktuella bestämmelserna. När det finns flera ändamålsenliga åtgärder att välja mellan ska den åtgärd väljas som är minst ingripande, och de vållade olägenheterna får inte vara orimliga i förhållande till de eftersträlvade målen (domstolens dom av den 5 maj 1998 i mål C-180/96, Förenade kungariket mot kommissionen, REG 1998, s. I-2265, punkt 96, och första instansrättens dom av den 12 september 2007 i mål T-30/05, Prym och Prym Consumer mot kommissionen, ej publicerad i rättsfallssamlingen, punkt 223).

367 Härav följer att bötesbeloppet ska stå i rimlig proportion till de eftersträlvade målen, det vill säga till iakttagandet av konkurrenslagstiftningen, och att det bötesbelopp som åläggs ett företag på grund av en konkurrensrättslig överträdelse ska stå i proportion till överträdelsen, bedömd i dess helhet, med beaktande av bland annat hur allvarlig den varit (domen av den 12 september 2007 i det ovan i punkt 366 nämnda målet Prym och Prym Consumer mot kommissionen, punkt 224). Vid fastställandet

av bötesbeloppet får kommissionen dessutom beakta att det är nödvändigt att säkerställa att böterna har en tillräckligt avskräckande verkan (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 54 nämnda förenade målen *Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen*, punkt 108, och domen i det ovan i punkt 125 nämnda målet *Europa Carton mot kommissionen*, punkt 89).

368 Det ska, för det första, påpekas att kartellerna i förevarande fall huvudsakligen bestod i en hemlig samverkan mellan konkurrenter för att dela upp marknaderna eller frysa marknadsandelarna genom att fördela projekten för försäljning och installation av nya hissar och/eller rulltrappor mellan sig, och för att inte konkurrera med varandra i fråga om underhåll och modernisering av hissar och rulltrappor (utom i Tyskland, där verksamhet avseende underhåll och modernisering inte diskuterades mellan kartelldeltagarna). Sådana överträdelser är i sig av den arten att de hör till de allvarligaste överträdelserna av artikel 81 EG (skäl 658 i det angripna beslutet).

369 För det andra får kommissionen, vid beräkningen av bötesbeloppet, bland annat beakta storleken på och den ekonomiska styrkan hos den ekonomiska enhet som agerar som företag i den mening som avses i artikel 81 EG. I motsats till vad sökandena har hävdat, motsvarar det relevanta företag som ska beaktas i förevarande fall inte varje dotterbolag som har deltagit i de överträdelser som konstaterades i artikel 1.1, 1.3 och 1.4 i det angripna beslutet. Tvärtom framgår det av bedömningen ovan att de överträdelser som Schindler klandrades för begicks av Schindler Holding och dess dotterbolag. Under dessa omständigheter kan tribunalen inte godta sökandenas argument, vilka enbart avser att visa att det bötesbelopp som kommissionen ålade inte står i proportion till omsättningen i dotterbolagen, med undantag av deras moderbolag.

370 Vad för det tredje beträffar frågan huruvida böterna står i proportion till de aktuella ekonomiska enheternas storlek och ekonomiska styrka, ska det påpekas att det

framgår av det ovan anförda att böterna inte överstiger den övre gräns på 10 procent som avses i artikel 23.2 i förordning nr 1/2003, vilken syftar till att förhindra att böterna blir oproportionerliga i förhållande till företagets storlek (se, för ett liknande resonemang, domen i de ovan i punkt 54 nämnda förenade målen *Musique Diffusion française m.fl. mot kommissionen*, punkt 119, och domen av den 12 september 2007 i det ovan i punkt 366 nämnda målet *Prym och Prym Consumer mot kommissionen*, punkt 229). I det avseendet framgår det för övrigt av handlingarna i målet att det totala bötesbelopp som Schindler ålades i det angripna beslutet motsvarar ungefär 2 procent av Schindler Holdings konsoliderade omsättning under det räkenskapsår som föregick antagandet av det angripna beslutet, vilket inte kan anses vara oproportionerligt i förhållande till företagets storlek.

371 Mot bakgrund av det ovan anförda kan talan inte vinna bifall på den grunden att proportionalitetsprincipen åsidosattes vid beräkningen av det slutliga bötesbeloppet.

372 Härav följer att talan ska ogillas i sin helhet.

Rättegångskostnader

373 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. I enlighet med artikel 87.4 första stycket i rättegångsreglerna ska institutioner som har intervenerat i ett mål bära sina rättegångskostnader. Enligt artikel 87.6 i rättegångsreglerna ska slutligen tribunalen i mål där det inte finns anledning att döma i saken besluta om kostnader enligt vad den finner skäligt.

374 Tribunalen konstaterar att förevarande talan, i den del den har väckts av Schindler Management, inte längre har något föremål till följd av kommissionens rättelse av det angripna beslutet. Med hänsyn till att samtliga grunder för talan har åberopats av samtliga sökande utan åtskillnad och till att Schindler Holding, Schindler Belgien, Schindler Tyskland, Schindler Luxemburg och Schindler Nederländerna har tappat målet, ska dessa bolag ersätta kommissionens rättegångskostnader. Rådet ska bära sina rättegångskostnader.

Mot denna bakgrund beslutar

TRIBUNALEN (åttonde avdelningen)

följande:

- 1) **Det saknas anledning att döma i saken, i den del talan har väckts av Schindler Management AG.**
- 2) **Talan ogillas i övrigt.**
- 3) **Schindler Holding Ltd, Schindler SA, Schindler Deutschland Holding GmbH, Schindler Sàrl och Schindler Liften BV ska ersätta rättegångskostnaderna.**
- 4) **Schindler Management ska bära sina rättegångskostnader.**

5) Europeiska unionens råd ska bära sina rättegångskostnader.

Martins Ribeiro

Wahl

Dittrich

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 13 juli 2011.

Underskrifter

Innehållsförteckning

Det administrativa förfarandet	II - 4846
1. Kommissionens utredning	II - 4846
Belgien	II - 4846
Tyskland	II - 4847
Luxemburg	II - 4848
Nederländerna	II - 4849
2. Meddelandet om invändningar	II - 4850
3. Det angripna beslutet	II - 4850
Förfarandet och parternas yrkanden	II - 4861
Yrkandet att tribunalen ska fastställa att det saknas anledning att döma i saken såvitt avser Schindler Management	II - 4863
Prövning i sak	II - 4864
1. Inledande synpunkter	II - 4864
2. Yrkandet att det angripna beslutet ska ogiltigförklaras i sin helhet	II - 4866
Huruvida artikel 6.1 i Europakonventionen åsidosattes	II - 4866
Huruvida det angripna beslutet är rättsstridigt i den del det riktar sig till Schindler Holding, på grund av det inte skedde någon giltig delgivning	II - 4871
Huruvida det angripna beslutet är rättsstridigt i den mån Schindler Holding hålls solidariskt ansvarigt i beslutet	II - 4871

3. Yrkandet att artikel 2 i det angripna beslutet ska ogiltigförklaras	II - 4881
Invändningen om att artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 är rättsstridig på grund av att den strider mot principen inget straff utan lag	II - 4881
Invändningen om att 1998 års riktlinjer är rättsstridiga på grund av att de strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning	II - 4889
Invändningen om att 1998 års riktlinjer är rättsstridiga, i första hand på grund av att kommissionen saknade behörighet och i andra hand på grund av att riktlinjerna inte garanterar insyn och förutsebarhet	II - 4894
Invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av att det strider mot principen om förbud mot retroaktiv tillämpning och principen om skydd för berättigade förväntningar	II - 4896
Invändningen om att 2002 års meddelande om samarbete är rättsstridigt, på grund av att det strider mot de allmänna rättsprinciperna nemo tenetur och in dubio pro reo samt mot proportionalitetsprincipen och på grund av att antagandet av det utgör ett missbruk av kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning	II - 4898
Den första anmärkningen: Åsidosättande av principen nemo tenetur	II - 4899
Den andra anmärkningen: Åsidosättande av principen in dubio pro reo	II - 4902
Den tredje anmärkningen: Åsidosättande av proportionalitetsprincipen	II - 4904
Den fjärde anmärkningen: Missbruk av utrymmet för skönsmässig bedömning	II - 4906
Huruvida det angripna beslutet är konfiskatoriskt, i strid med internationell rätt	II - 4908
Upptagande till sakprövning	II - 4908
Prövning i sak	II - 4910
Huruvida 1998 års riktlinjer och motiveringsskyldigheten åsidosattes vid fastställandet av utgångsbeloppet för böterna	II - 4913
Inledande synpunkter	II - 4913
	II - 4975

Det angripna beslutet	II - 4915
Kvalificeringen av överträdelserna som "mycket allvarliga"	II - 4918
Påståendet att utgångsbeloppen för böterna var rättsstridiga	II - 4927
— Den påstådda bristen på motivering	II - 4929
— De allmänna utgångsbeloppen för böterna	II - 4930
— De särskilda utgångsbeloppen för böterna	II - 4933
Huruvida det skett ett åsidosättande av 1998 års riktlinjer, av principen att sanktionen ska stå i rimlig proportion till överträdelsen, av proportionalitetsprincipen och av motiveringsskyldigheten vid beaktandet av förmildrande omständigheter	II - 4938
Huruvida det skett ett åsidosättande av 2002 års meddelande om samarbete, av principen om likabehandling och av motiveringsskyldigheten vid beviljandet av nedsättningar av bötesbeloppet	II - 4943
2002 års meddelande om samarbete	II - 4943
Kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning och unionsdomstolens prövning	II - 4946
Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Belgien	II - 4948
Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Tyskland	II - 4954
Schindlers samarbete vid fastställandet av överträdelsen i Luxemburg	II - 4960
Huruvida 2002 års meddelande om samarbete och 1998 års riktlinjer åsidosattes, på grund av att nedsättningen av bötesbeloppet med anledning av att bolaget inte bestred de faktiska omständigheterna var otillräcklig	II - 4964
Huruvida artikel 23.2 i förordning nr 1/2003 åsidosattes	II - 4968
Huruvida proportionalitetsprincipen åsidosattes vid beräkningen av det slutliga bötesbeloppet	II - 4969
Rättegångskostnader	II - 4971
II - 4976	