



Rättsfallssamlingen

DOMSTOLENS DOM (första avdelningen)

den 27 april 2017*

”Överklagande — Konkurrens — Konkurrensbegränsande samverkan — Den europeiska marknaden för bananer i Grekland, Italien och Portugal — Samordning vid fastställandet av priser — Huruvida bevisning som vidarebefordrats av den nationella skattemyndigheten kan tillåtas — Rätten till försvar — Beräkning av böter — Domstolsprövningens omfattning — Kvalificering som avtal som har till syfte att begränsa konkurrensen”

I mål C-469/15 P,

angående ett överklagande enligt artikel 56 i stadgan för Europeiska unionens domstol, som ingavs den 4 september 2015,

FSL Holdings NV, Antwerpen (Belgien),

Firma Léon Van Parys NV, Antwerpen,

Pacific Fruit Company Italy SpA, Rom (Italien),

företrädna av P. Vlaemminck och B. Van Vooren, advocaaten, samt av C. Verdonck, avocate, J. Auwerx, advocaat, och B. Gielen, avocate,

klagande,

i vilket den andra parten är:

Europeiska kommissionen, företrädd av A. Biolan, M. Kellerbauer och P. Rossi, samtliga i egenskap av ombud,

svarande i första instans,

meddelar

DOMSTOLEN (första avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden R. Silva de Lapuerta samt domarna E. Regan, J.-C. Bonichot (referent), C.G. Fernlund och S. Rodin,

generaladvokat: J. Kokott,

justitiesekreterare: A. Calot Escobar,

efter det skriftliga förfarandet,

* * Rättegångsspråk: engelska.

och efter att den 17 november 2016 ha hört generaladvokatens förslag till avgörande,
följande

Dom

- 1 FSL Holdings NV, Firma Léon Van Parys NV och Pacific Fruit Company Italy SpA har yrkat att den dom som meddelades av Europeiska unionens tribunal den 16 juni 2015, FSL m.fl./kommissionen (T-655/11, EU:T:2015:383) (nedan kallad den överklagade domen) ska upphävas. Genom denna dom ogiltigförklarade tribunalen delvis kommissionens beslut K(2011) 7273 slutlig av den 12 oktober 2011 om ett förfarande enligt artikel 101 [FEUF] (ärende COMP/39482 – Exotiska frukter (bananer)) (nedan kallat det omtvistade beslutet).

Tillämpliga bestämmelser

- 2 I artikel 12 i rådets förordning (EG) nr 1/2003 av den 16 december 2002 om tillämpning av konkurrensreglerna i artiklarna [101 FEUF] och [102 FEUF] (EGT L 1, 2003, s. 1) föreskrivs följande:

”1. Vid tillämpningen av artiklarna [101 och 102 FEUF] skall kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter vara behöriga att till varandra översända all information om faktiska eller rättsliga omständigheter, även konfidentiella uppgifter, och att använda dem som bevisning.

2. Information som utbyts skall endast användas som bevisning i syfte att tillämpa artikel [101 eller artikel 102 FEUF] och beträffande den sakfråga för vilken den inhämtades av den översändande myndigheten. Om emellertid nationell konkurrensrätt tillämpas på samma ärende och parallellt med gemenskapens konkurrensrätt samt inte leder till ett annorlunda resultat, kan den information som utbyts enligt denna artikel också användas vid tillämpningen av nationell konkurrensrätt.

...”

- 3 I artikel 23.3 i förordning nr 1/2003 föreskrivs följande:

”När bötesbeloppet fastställs, skall hänsyn tas både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått.”

- 4 I artikel 31 i förordning nr 1/2003 anges följande:

”EG-domstolen skall ha obegränsad behörighet att pröva beslut genom vilka kommissionen har fastställt böter eller viten. EG-domstolen får upphäva, sänka eller höja förelagda böter eller viten.”

- 5 I kommissionens meddelande om befrielse från eller nedsättning av böter i kartellärenden (EGT C 45, 2002, s. 3) (nedan kallat 2002 års meddelande om samarbete) fastställs de villkor på vilka företag som samarbetar med kommissionen under dess undersökning av ett kartellärende kan befrias från böter eller beviljas en nedsättning av de böter som annars skulle ha ålagts dem. I punkt 11 a i detta meddelande anges att företaget ska ställa sig till förfogande för löpande och fullständigt samarbete under hela loppet av kommissionens administrativa förfarande och förse kommissionen med allt bevismaterial om den misstänkta överträdelsen som det besitter eller har tillgång till.

Bakgrund till tvisten

- 6 Klagandena, FSL Holdings och Firma Léon Van Parys, två bolag bildade enligt belgisk rätt, och Pacific Fruit Company Italy, ett aktiebolag bildat enligt italiensk rätt, importerar, marknadsför och säljer bananer med märket Bonita i Europa.
- 7 Den 8 april 2005 inkom Chiquita Brands International Inc. (nedan kallat Chiquita) med en ansökan om immunitet i enlighet med 2002 års meddelande om samarbete för verksamhet med distribution och saluföring av bananer samt ananas och annan färsk frukt som importeras till Europa. Denna ansökan registrerades med ärendenummer COMP/39188 – Bananer (nedan kallat ärendet angående Nordeuropa). Den 3 maj 2005 beviljades Chiquita immunitet mot böter.
- 8 Den 26 juli 2007 mottog kommissionen kopior av handlingar som härrörde från Guardia di Finanzia (tull- och finanspolisen, Italien) vilka erhållits vid en inspektion i bostaden och på kontoret till en anställd vid Pacific Fruit Company Italy, i samband med en nationell skatteutredning.
- 9 Den 26 november 2007 meddelade kommissionen Chiquita att den avsåg att genomföra en inspektion i företagets lokaler den 28 november 2007. Vid detta tillfälle informerades Chiquita om att en ny undersökning avseende ageranden i Grekland, Italien och i Portugal (nedan kallat ärendet angående Sydeuropa) skulle genomföras. Chiquita påmindes om att immuniteten avsåg hela Europeiska unionen och att företaget således hade en skyldighet att samarbeta.
- 10 Mellan den 28 och den 30 november 2007 utförde kommissionen inspektioner i bananimportörernas kontor i Spanien och Italien. Vid inspektionerna i Rom (Italien) hos Pacific Fruit Company Italy, fann kommissionen två sidor av anteckningar, vilka redan lämnats till kommissionen av den italienska tull- och finanspolisen.
- 11 Chiquita anmodades att ange vilka delar av bolagets muntliga uttalanden i ärendet angående Nordeuropa som det bedömde höra samman med ärendet angående Sydeuropa.
- 12 Den 15 oktober 2008 antog kommissionen beslut K(2008) 5955 slutlig om ett förfarande enligt artikel 101 [FEUF] (ärende COMP/39188 – Bananer). Genom detta beslut konstaterade kommissionen att betydande importörer av bananer i Nordeuropa hade överträtt artikel 81 EG genom att delta i ett samordnat förfarande som bestod i att samordna referenspriset för bananer, vilket fastställdes varje vecka för flera medlemsstater under åren 2000 och 2002. Beslutet riktade sig inte till FSL Holdings och Firma Léon Van Parys.
- 13 Den 10 december 2009 antog kommissionen ett meddelande om invändningar i ärendet angående Sydeuropa, vilket avsåg bland annat Chiquita och klagandena. Efter att ha fått tillgång till akten, meddelade samtliga adressater till det angripna beslutet kommissionen sina synpunkter och deltog i det muntliga hörandet den 18 juni 2010.
- 14 Den 12 oktober 2011 antog kommissionen det omtvistade beslutet. I beslutet slog kommissionen fast att Chiquita och klagandena hade överträtt artikel 101 FEUF genom att delta i en konkurrensbegränsande samverkan avseende import, marknadsföring och försäljning av bananer i Grekland, Italien och Portugal under perioden mellan den 28 juli 2004 och den 8 april 2005. Under denna period hade företagen samordnat sina prisstrategier i dessa tre medlemsstater. Kommissionen ålade företagen böter, vilka fastställdes i enlighet med riktlinjerna för beräkning av böter som döms ut enligt artikel 23.2 a i förordning nr 1/2003 (EUT C 201, 2006, s. 2) (nedan kallade 2006 års riktlinjer) och 2002 års meddelande om samarbete.
- 15 Kommissionen fastställde först böternas grundbelopp:
 - 47 922 000 euro för Chiquita, och

- 11 149 000 euro för klagandena.
- 16 Kommissionen konstaterade därefter att alla de särskilda omständigheterna i ärendet angående Nordeuropa, vilka låg till grund för kommissionens beslut att sätta ned böternas grundbelopp med 60 procent i syfte att beakta de speciella regler som gäller bananbranschen och det faktum att samordningen avsåg referenspriser inte förelåg i ärendet angående Sydeuropa.
- 17 Kommissionen beslutade slutligen att sätta ned grundbeloppet med 20 procent för samtliga berörda företag.
- 18 Efter justering uppgick grundbeloppet för de böter som skulle åläggas till följande:
 - 38 337 600 euro för Chiquita, och
 - 8 919 200 euro för klagandena.
- 19 Chiquita beviljades likväl immunitet mot böter enligt 2002 års meddelande om samarbete. För klagandena gjorde emellertid ingen annan justering och de ålades att gemensamt och solidariskt erlägga ett slutligt belopp avrundat till 8 919 000 euro.

Talan vid tribunalen och den överklagade domen

- 20 Klagandena väckte talan om ogiltigförklaring av det omtvistade beslutet genom ansökan som inkom till tribunalens kansli den 22 december 2011.
- 21 Genom den överklagade domen bifall tribunalen delvis klagandenas talan.
- 22 Tribunalen ogiltigförklarade, efter att ha slagit fast att överträdelsen avbröts mellan den 12 augusti 2004 och den 19 januari 2005, artikel 1 i det omtvistade beslutet till den del det avsåg tiden från den 12 augusti 2004 till den 19 januari 2005 och i den mån det avsåg FSL Holdings, Firma Léon Van Parys och Pacific Fruit Company Italy SpA. Tribunalen satte ned bötesbeloppet i artikel 2 i det omtvistade beslutet från 8 919 000 euro till 6 689 000 euro.

Parternas yrkanden

- 23 Klagandena har i sitt överklagande yrkat att domstolen ska
 - i första hand upphäva den överklagade domen och ogiltigförklara det omtvistade beslutet,
 - i andra hand, upphäva den överklagade domen, i den mån tribunalen inte utövat sin obegränsade behörighet med avseende på de ålagda böterna, och sätta ned dessa avsevärt,
 - i tredje hand, upphäva den överklagade domen, i den mån tribunalen inte slagit fast att överträdelsen hade till syfte eller effekt att begränsa konkurrensen, och följaktligen återförvisa målet till tribunalen såvida inte domstolen finner att den har tillräckliga uppgifter för att ogiltigförklara det omtvistade beslutet, och
 - under alla omständigheter, förplikta kommissionen att ersätta klagandenas rättegångskostnader i båda instanserna.
- 24 Kommissionen har yrkat att domstolen ska ogilla överklagandet och förplikta klagandena att ersätta rättegångskostnaderna.

Prövning av överklagandet

25 Klagandena har anfört fyra grunder till stöd för överklagandet.

Den första grunden

Parternas argument

- 26 Den första grunden avser åsidosättande av väsentliga formföreskrifter och rätten till försvar genom att tribunalen inte fann att det var rättsstridigt att använda de bevis som vidarebefordrades till kommissionen av den italienska tull- och finanspolisen.
- 27 Klagandena har gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den i punkt 80 i den överklagade domen begränsade sig till att erinra om att frågan huruvida det är rättsenligt att vidarebefordra uppgifter till kommissionen enbart omfattades av italiensk rätt, medan denna vidarebefordran även skulle ha skett i enlighet med unionsrätten.
- 28 Klagandena har hävdad att kommissionen särskilt ska undvika att rätten till försvar oåterkalleligen äventyras genom en sådan vidarebefordran, vilket förutsätter att kommissionen kontrollerar att de handlingar som vidarebefordrats, av den nationella myndigheten endast använts för de syften som de samlades in, vilket krävs enligt artikel 12.2 i förordning nr 1/2003, vid informationsutbyten mellan konkurrensmyndigheter.
- 29 Klagandena har även gjort gällande att kommissionen åsidosatte deras rätt till försvar genom att informera dem om att de aktuella handlingarna hade vidarebefordrats först två år efter överlämnandet.
- 30 Klagandena har hävdad att tribunalen missuppfattade bevisningen när den i punkterna 67 och 68 i den överklagade domen fann att frågan huruvida handlingarna hade vidarebefordrats olagligt av de italienska myndigheterna saknade betydelse för huruvida de lagligen kunde användas, eftersom samma handlingar även hade påträffats av kommissionen vid inspektionen i juli 2007. De har nämligen gjort gällande att tvärtemot vad som angetts i punkt 68 i den överklagade domen, hade de bestritt att kommissionens inspektioner var lagenliga. Klagandena har även åberopat dom av den 18 juni 2015, Deutsche Bahn m.fl./kommissionen (C-583/13 P, EU:C:2015:404), till stöd för att de handlingar som kommissionen fann under inspektionen inte kunde användas som bevis, mot bakgrund av att de handlingar som kommissionen grundat sitt beslut om inspektioner på hade vidarebefordrats olagligt.
- 31 Kommissionen anser att överklagandet inte kan bifallas såvitt avser den första grunden.

Domstolens bedömning

- 32 Vad gäller den första delen av klagandenas argument till stöd för denna grund, ska det erinras om att tribunalen gjorde rätt när den i punkterna 45 och 80 i den överklagade domen erinrade dels om att frågan huruvida det är rättsenligt att en nationell åklagare eller behöriga nationella konkurrensmyndigheter vidarebefordrar uppgifter till kommissionen som inhämtats med tillämpning av nationell straffrätt, omfattas av nationell rätt, dels om att unionsdomstolen inte är behörig att avgöra om en åtgärd som vidtagits av en nationell myndighet är rättsenlig (dom av den 25 januari 2007, Dalmine/kommissionen, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punkt 62).
- 33 Med undantag för frågan huruvida tribunalen för att slå fast att de aktuella handlingarna inte skulle avlägsnas från handlingarna i målet kunde låta sig nöja med att i punkt 80 i den överklagade domen konstatera att vidarebefordran av handlingarna i fråga inte har förklarats vara rättsstridig av en nationell domstol, ska det erinras om att tribunalen inte bara i punkterna 82–89 i domen prövade

under vilka villkor dessa handlingar hade vidarebefordrats, utan att den även, i punkterna 71–79 underkände klagandenas argument att kommissionen, mot bakgrund av artikel 12 i förordning nr 1/2003 om informationsutbyten mellan konkurrensmyndigheter, inte kunde använda de handlingar som översänts till kommissionen av den italienska tull- och finanspolisen annat än för de syften som de samlats in av nämnda nationella myndighet.

- 34 Såsom generaladvokaten har angett i punkt 45 i sitt förslag till avgörande har artikel 12 i förordning nr 1/2003 en bestämd målsättning, nämligen att underlätta och främja samarbetet mellan myndigheterna inom Europeiska konkurrensnätverket. I artikel 12.1 föreskrivs därför att vid tillämpningen av artiklarna 101 FEUF och 102 FEUF ska kommissionen och medlemsstaternas konkurrensmyndigheter vara behöriga att till varandra översända all information om faktiska eller rättsliga omständigheter, även konfidentiella uppgifter, och att använda dem som bevisning, samtidigt som det i artikel 12.2 anges villkoren för att använda dessa uppgifter.
- 35 Det är således inte möjligt att av dessa bestämmelser utläsa en regel av mer allmän räckvidd, som skulle innebära att kommissionen inte kan använda information som vidarebefordrats av andra nationella myndigheter än medlemsstaternas konkurrensmyndigheter, enbart därför att informationen har erhållits i andra syften.
- 36 I likhet med vad tribunalen angav i punkt 79 i den överklagade domen skulle en sådan regel på ett orimligt sätt utgöra ett hinder för kommissionens roll inom ramen för dess uppdrag att övervaka att unionens konkurrensrätt tillämpas på ett riktigt sätt.
- 37 Tribunalen gav således ett korrekt svar på den kritik som framfördes avseende huruvida det var lagenligt att använda handlingar som översänts från tull- och finanspolisen.
- 38 Vad avser klagandenas argument att deras rätt till försvar oåterkalleligen skulle äventyras om dessa handlingar skulle användas i andra syften än för vilka de samlats in, är det principen om fri bevisprövning som gäller i unionsrätten och det enda relevanta kriteriet för att värdera den förebbringade bevisningen utgörs av dess trovärdighet (se dom av den 25 januari 2007, *Dalmine/kommissionen*, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punkt 63).
- 39 Klagandena har vidare kritiserat tribunalen för att den inte slog fast att kommissionen hade åsidosatt rätten till försvar, då den väntat nästan två år med att informera klagandena att den hade tillgång till handlingarna.
- 40 Iakttagandet av rätten till försvar förutsätter att det berörda företaget under det administrativa förfarandet getts tillfälle att på ett ändamålsenligt sätt framföra sina synpunkter på huruvida de påstådda omständigheterna och förhållandena verkligen föreligger och är relevanta och på de handlingar som kommissionen har lagt till grund för sitt påstående om att det har förekommit en överträdelse (se, bland annat, dom av den 25 januari 2007, *Dalmine/kommissionen*, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punkt 44 och där angiven rättspraxis).
- 41 Vid ett förfarande för tillämpning av artikel 101 FEUF ska det således göras skillnad på två skeden, det före meddelandet om invändningar, och det efter detsamma (se, bland annat, dom av den 3 september 2009, *Prym och Prym Consumer/kommissionen*, C-534/07 P, EU:C:2009:505, punkt 27).
- 42 Domstolen har således slagit fast att kommissionen inte var skyldig att informera det berörda företaget att den hade tillgång till bevisning innan meddelandet om invändningar skickades, eftersom det är det faktum att meddelandet med invändningar skickas, samt att mottagaren av meddelandet ges tillgång till akten för att få kännedom om den bevisning som återfinns i kommissionens akt, som säkerställer rätten till försvar, och att det är efter det att nämnda meddelande skickats som det berörda företaget fullt ut kan göra gällande sin rätt till försvar (se, bland annat dom av den 25 januari 2007, *Dalmine/kommissionen*, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punkterna 58 och 59).

- 43 Domstolen har emellertid slagit fast att kommissionen vid fullgörandet av sina uppgifter ska se till att rätten till försvar inte undergrävs i det inledande skede av en undersökning som föregår meddelandet om invändningar (se, bland annat, dom av den 7 januari 2004, Aalborg Portland m.fl./kommissionen, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P, EU:C:2004:6, punkt 63).
- 44 För att underkänna invändningen om att kommissionen hade haft tillgång till vissa handlingar innan meddelandet om invändningar skickades, angav tribunalen i punkt 98 i den överklagade domen att kommissionen i meddelandet om invändningar uttryckligen hade angett att den stödde sig på de handlingar som vidarebefordrats av de italienska myndigheterna i deras egenskap av bevis och att den översände dessa handlingar till klagandena innan meddelandet om invändningar hade avsänts.
- 45 Tribunalen slog vidare, i punkt 99 i den överklagade domen, fast att klagandena inte hade gjort gällande att den omständigheten att de saknade kännedom om dessa handlingar under undersökningsskedet kunde ha inverkat på deras senare möjligheter till försvar under förfarandet sedan meddelandet om invändningar hade avsänts (se, analogt, dom av den 25 januari 2007, Dalmine/kommissionen, C-407/04 P, EU:C:2007:53, punkt 61).
- 46 Tribunalen gjorde således rätt när den underkände denna del av klagandenas argument.
- 47 Vad slutligen gäller tribunalens påstådda missuppfattning av bevisningen, föreligger en missuppfattning när bedömningen av den befintliga bevisningen framstår som uppenbart felaktig utan att någon ny bevisning har beaktats (se, bland annat, dom av den 17 juni 2010, Lafarge/kommissionen, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punkt 17).
- 48 Såsom generaladvokaten har angett i punkt 65 i sitt förslag till avgörande, ska klaganden bland annat ange exakt vilka omständigheter som tribunalen har missuppfattat (se, bland annat, dom av den 17 juni 2010, Lafarge/kommissionen, C-413/08 P, EU:C:2010:346, punkt 16).
- 49 Det är emellertid inte tribunalens analys av de aktuella handlingarna som klagandena har bestritt, utan den omständigheten att de kan tas upp till prövning, för det fall tull- och finanspolisens vidarebefordran skulle anses rättsstridig, vilket under alla omständigheter inte har visats.
- 50 Av det ovan anförda följer att överklagandet inte kan vinna bifall såvitt avser den första grunden.

Den andra grunden

Parternas argument

- 51 Klagandena har med sina andra grund hävdade att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den inte slog fast att kommissionen åsidosatte 2002 års meddelande om samarbete när den beviljade Chiquita immunitet, och när den inte fann att den information som överförts från detta företag till kommissionen i det förfarande som ledde till immunitet, följaktligen skulle ha avlägsnats ur akten.
- 52 Klagandena har gjort gällande att detta företag, vad gäller ärendet angående Sydeuropa, inte visat ett löpande och fullständigt samarbete under hela loppet av kommissionens administrativa förfarande, i enlighet med punkt 11 a i nämnda meddelande.
- 53 Viss information som kommissionen erhållit var dessutom konfidentiell och skulle inte ha använts som bevis, eftersom klagandena inte hade tillgång till densamma.

- 54 Klagandena har påpekat att den andra grunden avser en rättsfråga rörande huruvida kommissionen har iakttagit sina egna regler och det är inte en ny grund, särskilt mot bakgrund av punkterna 42 i ansökan och 21 i deras replik.
- 55 Kommissionen har hävdat att denna grund, som inte kan prövas då den avser bedömningen av de faktiska omständigheterna och det inte i överklagandet har gjorts gällande att dessa har missuppfattats, dessutom utgör en ny grund. Den är under alla omständigheter verkningslös, eftersom den information som kommissionen erhållit från Chiquita inte skulle ha avlägsnats från handlingarna även om detta företag inte skulle ha beviljats immunitet.
- 56 Kommissionen har i andra hand gjort gällande att Chiquitas ansökan om immunitet inte begränsades till ärendet angående Nordeuropa, utan avsåg samtliga omständigheter som ägt rum inom det Europeiska ekonomiska samarbetsområdet. Enligt kommissionen har detta företag i rätt tid även lämnat bevis om olagligt agerande i ärendet angående Sydeuropa.
- 57 Kommissionen har vidare anfört att argumentet att den inte kunde hänvisa till konfidentiell information för att visa att förekommit konkurrensbegränsande samarbete inte endast ska avvisas, eftersom det saknar samband med den andra grunden, utan även under alla omständigheter saknar fog, då klagandena hade haft tillgång till nämnda information i kommissionens lokaler under hela förfarandet.

Domstolens bedömning

- 58 Oberoende av huruvida den andra grunden ska anses utgöra en ny grund, eller åsidosättandet av punkt 11 a i 2002 års meddelande hade kunnat påverka om det var lagenligt av kommissionen att använda information som lämnats av Chiquita inom ramen för detta meddelande, rör frågan huruvida ett företag har ställt sig till förfogande för löpande och fullständigt samarbete de faktiska omständigheterna. Det ankommer inte på domstolen att pröva tribunalens bedömning härvidlag, såvida det inte förekommit ett materiellt fel eller en missuppfattning som av handlingarna framstår som uppenbar, vilket inte har gjorts gällande.
- 59 Vad gäller klagandenas argument att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den inte slog fast att vissa uppgifter som lämnats av Chiquita under förfarandet inte kunde användas av kommissionen, eftersom de var konfidentiella, så är det fråga om en ny grund, för vilken det för övrigt inte i tillräcklig mån anförts något stöd.
- 60 Den andra grunden kan således inte prövas.

Den tredje grunden

Parternas argument

- 61 Klagandena har med sin tredje grund, vilken anförts i andra hand, hävdat att tribunalen åsidosatte principen om ett effektivt rättsmedel som den säkerställs genom artikel 6 i Europakonventionen om skydd för de mänskliga rättigheterna och de grundläggande friheterna, som undertecknades i Rom den 4 november 1950, samt genom artikel 47 i Europeiska unionens stadga om de grundläggande rättigheterna, då den endast gjorde en rättslig prövning som begränsades till böterna och inte utnyttjade sin obegränsade behörighet enligt artikel 31 i förordning nr 1/2003. Följaktligen beräknade tribunalen även böternas belopp felaktigt.

- 62 Klagandena har vidare anfört att det ankommer på domstolen att inom ramen för sin obegränsade behörighet att själv bedöma omständigheterna i fallet och överträdelsens art för att fastställa bötesbeloppet och har härvidlag åberopat punkt 80 i domen av den 6 december 2012, kommissionen/Verhuizingen Coppens (C-441/11 P, EU:C:2012:778).
- 63 De har gjort gällande att det ankommer på unionsdomstolen att, på grundval av de omständigheter som klaganden har anfört till stöd för sina grunder, utföra den granskning av lagenligheten som åligger den. Domstolen får inte i samband med denna prövning hänvisa till kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning. De har härvidlag särskilt hänvisat till domen av den 8 december 2011, KME Germany m.fl./kommissionen (C-389/10 P, EU:C:2011:816, punkt 129).
- 64 Tribunalen nöjde sig emellertid med att vad gäller bedömningen av överträdelsens allvar, i punkt 525 i den överklagade domen, hänvisa till 2006 års riktlinjer för att slå fast att kommissionen gjorde en riktig bedömning när den tillämpade en andel på 15 procent för att bedöma den andel av försäljningen som omfattades av dessa överträdelser.
- 65 Tribunalen underkände på samma sätt klagandenas argument att det var nödvändigt att beakta att den sammanlagda marknadsandelen var begränsad och överträdelsens begränsade geografiska omfattning.
- 66 De har även gjort gällande att tribunalen gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den i punkt 532 i den överklagade domen slog fast att det inte var nödvändigt för kommissionen att beakta ytterligare omständigheter, medan den skulle ha bedömt sådana objektiva omständigheter som innehållet i och varaktigheten av de konkurrensbegränsande beteendena, deras antal och deras intensitet, omfattningen av den berörda marknaden och den skada som samhällsekonomin har lidit, samt de ansvariga företagens relativa storlek och marknadsandel beaktas liksom en eventuell upprepning även om de inte uttryckligen hänvisats till dem, i enlighet med domen av den 7 januari 2004, Aalborg Portland m.fl./kommissionen (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P och C-219/00 P, EU:C:2004:6, punkt 91).
- 67 Vad gäller bedömningen av förmildrande omständigheter i punkterna 544–554 i den överklagade domen har klagandena anfört liknande kritik.
- 68 Klagandena har även hävdats att om tribunalen hade gjort en riktig bedömning av böterna, skulle den ha slagit fast att en liknande nedsättning som den på 60 procent som kommissionen tillämpade i ärendet angående Nordeuropa skulle ha gjorts, eftersom de omständigheter som kommissionen beaktade i detta ärende, nämligen det specifika regelsystemet och det konkurrensbegränsande syftet, även var för handen i förevarande fall.
- 69 De har till svar på kommissionens invändning om rättegångshinder anfört att de yrkat att domstolen ska utöva sin obegränsade behörighet.
- 70 Kommissionen har hävdats att klagandena inte har yrkat att domstolen ska utöva sin obegränsade behörighet, med följd att den tredje grunden inte kan prövas, och att tribunalen under alla omständigheter undersökte de i fallet särskilda omständigheterna i enlighet med rättsskyddsprincipens krav.
- 71 Frågan huruvida tribunalen skulle ha satt ned böterna med minst 60 procent på samma sätt som kommissionen beslutade i ärendet angående Nordeuropa, på grund av att det även var fråga om ett konkurrensbegränsande syfte, avser vidare de faktiska omständigheterna.

Domstolens bedömning

- 72 Domstolen konstaterar inledningsvis att klagandena har yrkat att domstolen ska utöva sin obegränsade behörighet och undanröja eller sätta ned de böter som de ålagts, vilket särskilt framgår av punkt 142 i deras ansökan, vilket således innebär att den tredje grunden inte avser nya omständigheter.
- 73 Vad gäller domstolsprövningen av böter som ålagts av kommissionen vid överträdelse av konkurrensrätten, ankommer det på unionsdomstolen att på grundval av de omständigheter som sökanden har anfört till stöd för sina grunder, utföra den granskning av lagenligheten som åligger den. Rätten får inte i samband med denna prövning hänvisa till kommissionens utrymme för skönsmässig bedömning, vare sig när det gäller valet av omständigheter som har beaktats vid tillämpningen av de kriterier som omnämns i riktlinjerna eller med avseende på bedömningen av dessa omständigheter, och på så sätt avstå från att göra en fördjupad prövning av såväl rättsliga som faktiska omständigheter (se, bland annat, dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 62).
- 74 Lagenlighetsgranskningen kompletteras med den obegränsade behörighet som unionsdomstolarna har tillerkänts genom artikel 31 i förordning nr 1/2003, i enlighet med artikel 261 FEUF. Förutom att pröva påföljdens lagenlighet är unionsdomstolarna således behöriga att ersätta kommissionens bedömning med sin egen bedömning. Följaktligen kan unionsdomstolarna undanröja, sätta ned eller höja de böter som ålagts (se dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 63).
- 75 För att uppfylla kraven enligt principen om ett effektivt domstolsskydd, och med hänsyn tagen till att artikel 23.3 i förordning nr 1/2003 föreskriver att böterna ska fastställas utifrån överträdelsens allvar och varaktighet, är tribunalen vid utövandet av sin behörighet enligt artiklarna 261 FEUF och 263 FEUF skyldig att pröva varje anmärkning, avseende rättsliga eller faktiska omständigheter, som syftar till att styrka att bötesbeloppet inte är korrekt i förhållande till överträdelsens allvar och varaktighet (se, bland annat, dom av den 9 juni 2016, Repsol Lubricantes y Especialidades m.fl./kommissionen, C-617/13 P, EU:C:2016:416, punkt 86).
- 76 Domstolens roll i ett mål om överklagande är att kontrollera om tribunalen har gjort felaktiga rättstillämpningar i samband med sin prövning av den talan som anhängiggjorts vid den (se, bland annat, dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 46).
- 77 Däremot ankommer det inte på domstolen, när den prövar rättsfrågor i ett mål om överklagande, att av skälighetshänsyn ändra den bedömning som tribunalen med stöd av sin obegränsade behörighet har gjort av det bötesbelopp som ett företag har ålagts på grund av att det har överträtt unionsrätten (se, bland annat, dom av den 7 september 2016, Pilkington Group m.fl./kommissionen, C-101/15 P, EU:C:2016:631, punkt 72).
- 78 Det är endast om domstolen bedömer att böterna inte endast är olämpliga utan även är så överdrivet höga att de är oproportionerliga som den kan slå fast att tribunalen, genom att fastställa ett olämpligt bötesbelopp, har gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning (se, bland annat, dom av den 7 september 2016, Pilkington Group m.fl./kommissionen, C-101/15 P, EU:C:2016:631, punkt 73).
- 79 Såsom generaladvokaten har angett i punkt 85 i sitt förslag till avgörande kan tribunalen inte klandras för att härvidlag ha hänvisat till 2006 års riktlinjer, eftersom klagandenas grund i första instans, såsom framgår av punkt 501 i den överklagade domen, avsåg åsidosättande av artikel 23.3 i förordning nr 1/2003 och 2006 års riktlinjer, på grund av felaktig bedömning av bland annat överträdelsens allvar och de förmildrande omständigheterna.

- 80 Utövandet av den obegränsade behörigheten är inte detsamma som en prövning ex officio, och förutom omständigheter som omfattas av tvingande rätt och som domstolen är skyldig att behandla ex officio, såsom det angripna beslutets bristande motivering, ankommer det på sökanden att framställa grunder och förete bevisning till stöd för sin talan mot nämnda beslut (se, bland annat, dom av den 8 december 2011, Chalkor/kommissionen, C-386/10 P, EU:C:2011:815, punkt 64).
- 81 Tribunalen gjorde en riktig bedömning när den med avseende på överträdelsens allvar, i punkt 525 i den överklagade domen, slog fast att kommissionen för de allvarligaste konkurrensbegränsningarna, såsom den aktuella, kunde tillämpa en andel på 15 procent av försäljningsvärdet, vilket är miniminivån i "den övre delen av skalan" för denna typ av överträdelser, i den mening som avses i punkt 23 i 2006 års riktlinjer (se dom av den 11 juli 2013, Gosselin Group/kommissionen, C-429/11 P, ej publicerad, EU:C:2013:463, punkt 124).
- 82 I punkterna 528–533 gjorde tribunalen även en riktig bedömning och besvarade klagandenas argument att kommissionen skulle ha beaktat den omständigheten att den sammanlagda marknadsandelen var begränsad och överträdelsens begränsade geografiska omfattning för att fastställa försäljningsvärdet. I synnerhet var det en riktig bedömning av tribunalen när den i punkt 530 i den överklagade domen slog fast att denna procentsats skulle vara minst 15 procent.
- 83 Tribunalens påstående i punkt 532 i den överklagade domen, att när kommissionen tillämpar en procentsats som är lika med, eller nästan lika med, den föreskrivna miniminivån på 15 procent för de allvarligaste konkurrensbegränsningarna är det inte nödvändigt att beakta ytterligare omständigheter eller förhållanden, är visserligen i princip felaktigt. Detta påstående återger emellertid inte den analys som tribunalen gjorde i den överklagade domen, där den prövade vilken relevans de omständigheter som klagandena angett i sin ansökan hade för analysen av överträdelsens allvar, i synnerhet i punkt 533 i den överklagade domen (se, analogt, dom av den 11 juli 2013, Gosselin Group/kommissionen, C-429/11 P, ej publicerad, EU:C:2013:463, punkt 129). Det var även riktigt av tribunalen att i den överklagade domen slå fast att den aktuella överträdelserna hörde till de allvarligaste överträdelserna, vilket innebär att den beaktat de olika företagens individuella beteenden.
- 84 Tvärtemot vad som anges i punkt 531 i den överklagade domen, framgår det inte av skäl 329 i det omtvistade beslutet att procentsatsen på 15 procent av försäljningsvärdet av kommissionen fastställdes enbart på grundval av överträdelsens art, eftersom nämnda skäl även avser övriga omständigheter i ärendet.
- 85 Vad slutligen avser bedömningen av förmildrande omständigheter, begränsade sig tribunalen inte till att i punkt 549 i den överklagade domen ange att kommissionen har ett utrymme för skönsmässig bedömning utan den angav vidare i punkt 551 i samma dom att det förhållandet att en av de omständigheter som motiverade en nedsättning av böterna i ärendet angående Nordeuropa, nämligen samordningen av referenspriserna, inte förelåg i förevarande ärende, vilket motiverade skillnaden i procentsatsen för nedsättning i det senare fallet.
- 86 Klagandenas argument att tribunalen likväl skulle ha beaktat att det i förevarande ärende, liksom i ärendet angående Nordeuropa, var fråga om en överträdelse genom syfte, är förutom att det innebär ett ifrågasättande av bedömningen av de faktiska omständigheterna, i vilket fall som helst verkningslöst, eftersom ett sådant förhållande inte kan utgöra en förmildrande omständighet.
- 87 Det var vidare riktigt av tribunalen att i punkterna 552 och 553 i den överklagade domen erinra om varför kommissionen inte är bunden av sin egen beslutspraxis. Enbart det faktum att kommissionen i sin tidigare beslutspraxis har beviljat en viss nedsättning för ett visst beteende innebär inte att den är skyldig att ge samma proportionella nedsättning vid bedömningen av ett liknande beteende inom ramen för ett senare administrativt förfarande.

- 88 Av det anförda följer att tribunalen inte gjorde sig skyldig till felaktig rättstillämpning när den utförde sin prövning.
- 89 Överklagandet kan därför inte vinna bifall på den tredje grunden.

Den fjärde grunden

Parternas argument

- 90 Klagandena har med sin fjärde grund hävdatt att tribunalen missuppfattat begreppet avtal med konkurrensbegränsande syfte, då den inte beaktat det ekonomiska och rättsliga sammanhang som det undersökta avtalet ingår i, liksom det åsidosättande av rätten till försvar som följer därav.
- 91 Klagandena har även kritiserat tribunalen för att den, i synnerhet i punkt 466 i den överklagade domen, slagit fast att det var med rätta som kommissionen fann att parternas beteende syftade till att hindra, begränsa eller snedvrída konkurrensen på den inre marknaden.
- 92 De har gjort gällande att det alltid är nödvändigt att genomföra en analys av det ekonomiska och rättsliga sammanhang som det aktuella avtalet ingår i för att avgöra huruvida en överträdelse har till syfte att begränsa konkurrensen (dom av den 14 mars 2013, Allianz Hungária Biztosító m.fl., C-32/11, EU:C:2013:160, punkterna 36 och 48, samt dom av den 26 november 2015, Maxima Latvija, C-345/14, EU:C:2015:784, punkt 16).
- 93 De har vidare anført att begreppet konkurrensbegränsande syfte ska ges en restriktiv tolkning, att tribunalen ska motivera varför denna begränsning uppvisar en tillräcklig grad av skadlighet för konkurrensen och att den endast kan stödja sig på analoga beteenden som i tidigare praxis ansetts ha ett konkurrensbegränsande syfte om de i tillräcklig utsträckning liknar de beteenden som undersöks (dom av den 11 september 2014, CB/kommissionen, C-67/13 P, EU:C:2014:2204).
- 94 Klagandena har härav dragit slutsatsen att tribunalen inte, i punkt 468 i den överklagade domen, kunde nöja sig med att konstatera att det aktuella beteendet omfattades av artikel 101.1 a FEUF, som enbart avser fastställande av priser och inte meddelanden om framtida prisförändringar.
- 95 De anser att om tribunalen hade beaktat varornas art, villkoren för hur marknaden fungerar och dess struktur, skulle den ha kommit fram till att det aktuella avtalet saknade konkurrensbegränsande syfte.
- 96 Klagandena har härvidlag hänvisat till att den europeiska marknaden för bananer vid tidpunkten för överträdelsen var föremål för en gemensam organisation som medförde bristande flexibilitet och en hög grad av insyn i volymer och priser, vilket uppmuntrade konkurrenterna att över tid knyta affärsmässiga band dem emellan. De har tillagt att den aktuella informationen lämnades tillfälligt och att det inte fanns något tydligt samband mellan de datum då kontakterna togs och då priserna fastställdes. De har även gjort gällande att överträdelsen enbart inbegrep två konkurrenter på marknaden, att Pacific Fruit Company Italy, som anpassade sig till priserna, inte kunde diktera priser för sina kunder och att endast en begränsad del av den europeiska marknaden för bananer berördes.
- 97 De anser att de sparsamma hänvisningarna i den överklagade domen till det sammanhang ärendet ingår i, annat än att kvalificera de aktuella beteendena som överträdelse genom syfte, inte gör det möjligt att anse att detta sammanhang beaktats vid denna kvalificering.
- 98 De har även, med avseende på åsidosättandet av rätten till försvar, betonat att det felaktiga konstaterandet att det förelåg ett konkurrensbegränsande syfte, medfört att de inte kunnat få till stånd en fördjupad och kontradiktorisk diskussion om verkningarna av deras beteende.

- 99 Kommissionen har hävdatt att den fjärde grunden inte kan prövas, eftersom den utgör en ny grund. Den kan inte heller prövas på grund av att argumenten avseende det rättsliga och ekonomiska sammanhang som kännetecknar överträdelsen i fråga innebär ett ifrågasättande av de faktiska omständigheterna.
- 100 Tribunalen har under alla omständigheter beaktat det rättsliga och ekonomiska sammanhang som det aktuella avtalet ingår i och har inte gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning.

Domstolens bedömning

- 101 Vad gäller kommissionens invändning om att denna grund inte kan prövas därför att den utgör en ny grund, konstaterar domstolen att det framgår av punkt 135 i ansökan till tribunalen att klagandena har bestritt kvalificeringen som överträdelse genom syfte, ”bland annat med hänsyn till omständigheterna förhållandena i ärendet”. De har emellertid härvidlag endast gjort gällande att det aktuella avtalet enbart avsåg ett utbyte av vag och sporadisk information om de allmänna marknadstendenserna.
- 102 Den fjärde grunden saknar under alla omständigheter fog och det finns således ingen anledning att pröva om den ska avvisas.
- 103 Begreppet konkurrensbegränsande syfte ska ges en restriktiv tolkning och kan endast tillämpas på vissa typer av samordning mellan företag som är så pass skadliga för konkurrensen att det kan anses att någon bedömning av deras verkningar inte behövs. Vissa former av samordning mellan företag kan nämligen redan till sin art anses vara skadliga för den normala konkurrensen (se, bland annat, dom av den 26 november 2015, Maxima Latvija, C-345/14, EU:C:2015:784, punkt 17, och dom av den 20 januari 2016, Toshiba Corporation/kommissionen C-373/14 P, EU:C:2016:26, punk 26).
- 104 Det grundläggande rättsliga kriteriet för att avgöra huruvida ett avtal har ”till syfte” att begränsa konkurrensen är om det kan fastställas att ett sådant avtal i sig självt uppvisar en tillräcklig grad av skadlighet för konkurrensen för att det ska kunna anses att det saknas anledning att undersöka avtalets resultat (se, bland annat, dom av den 26 november 2015, Maxima Latvija, C-345/14, EU:C:2015:784, punkt 20).
- 105 Ledning ska härvidlag sökas i innehållet i avtalets bestämmelser, de mål som avtalet strävar efter att uppnå och det ekonomiska och rättsliga sammanhang i vilket det ingår (se, bland annat, dom av den 20 januari 2016, Toshiba Corporation/kommissionen, C-373/14 P, EU:C:2016:26, punkt 27).
- 106 Såsom framgår av den överklagade domen, särskilt punkterna 246, 524 och 550, konstaterade kommissionen att klagandena hade deltagit i en konkurrensbegränsande samverkan i syfte att fastsätta priserna, och denna bedömning av de faktiska omständigheterna och bevisningen ifrågasattes inte av tribunalen i den överklagade domen.
- 107 När det gäller sådana överenskommelser, som utgör särskilt allvarliga överträdelser av konkurrensrätten, kan bedömningen av det ekonomiska och rättsliga sammanhang i vilket förfarandet ingår således begränsas till vad som visar sig vara absolut nödvändigt för att dra slutsatsen att det rör sig om en konkurrensbegränsning genom syfte (se, analogt, dom av den 20 januari 2016, Toshiba Corporation/kommissionen, C-373/14 P, EU:C:2016:26, punkt 29).
- 108 Tribunalen gav emellertid i punkt 466 i den överklagade domen ett korrekt svar på det argument klagandena framförde i sin ansökan, genom att bland annat hänvisa till prövningen av de faktiska omständigheterna inom ramen för den tredje grunden.

- 109 Under alla omständigheter, och såsom generaladvokaten har angett i punkt 104 i sitt förslag till avgörande, är ingen av uppgifterna rörande det ekonomiska och rättsliga sammanhanget i det aktuella målet, som klagandena har anfört till stöd för den fjärde grunden, av betydelse för prövningen av huruvida det föreligger ett konkurrensbegränsande syfte. Detta innebär att tribunalen inte kan klandras för att den inte beaktade dessa i den överklagade domen.
- 110 Vissa argument syftade för övrigt till att visa att det inte förekommit någon samordning av priserna, och att ifrågasätta själva förekomsten av avtalet. Detta är fallet vad gäller att underställa den europeiska marknaden för bananer en gemensam marknadsorganisation.
- 111 Det var följaktligen inte fel av tribunalen att i punkt 473 i den överklagade domen slå fast att kommissionen hade rätt i att kvalificera överträdelsen som en konkurrensbegränsning genom syfte.
- 112 Tribunalen kan inte heller kritiseras för att ha åsidosatt principen om ett kontradiktoriskt förfarande på grund av att den fann att avtalet hade ett konkurrensbegränsande syfte, vilket frantog klagandena möjligheten att återopa frånvaron av konkurrensbegränsande effekt.
- 113 Av det anförda följer att överklagandet inte kan vinna bifall på den fjärde grunden.
- 114 Överklagandet kan således inte vinna bifall på någon av de grunder som klagandena har återopat och ska därför ogillas.

Rättegångskostnader

- 115 Enligt artikel 184.2 i domstolens rättegångsregler ska domstolen besluta om rättegångskostnaderna när överklagandet ogillas. Enligt artikel 138.1 i samma rättegångsregler, som är tillämplig i mål om överklagande med stöd av artikel 184.1 i dessa regler, ska tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Kommissionen har yrkat att klagandena ska förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom klagandena har tappat målet ska de förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i detta mål om överklagande.

Mot denna bakgrund beslutar domstolen (första avdelningen) följande:

- 1) Överklagandet ogillas.**
- 2) FSL Holdings NV, Firma Leon Van Parys NV och Pacific Fruit Company Italy SpA ska ersätta rättegångskostnaderna.**

Underskrifter