

Sag T-62/02

Union Pigments AS mod Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber

»Konkurrence — artikel 81 EF — kartel — markedet for zinkphosphat — bøde — artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 — overtrædelsens grovhed og varighed — proportionalitetsprincippet og ligebehandlingsprincippet — annulationsøgsmål«

Rettens dom (Femte Afdeling) af 29. november 2005 II - 5066

Sammendrag af dom

1. *Konkurrence — aftaler — aftaler mellem virksomheder — bevisbyrden for kartellets eksistens og varighed påhviler Kommissionen — virksomhed, der midlertidigt har trukket sig ud af kartellet for at udnytte kartellet til sin egen fordel — ingen faktisk tilbagetrækning (Art. 81, stk. 1, EF)*

2. *Konkurrence — aftaler — aftaler mellem virksomheder — deltagelse angiveligt under tvang — omstændighed, der ikke kan påberåbes af en virksomhed, som ikke har gjort brug af sin mulighed for at underrette de kompetente myndigheder*
(Art. 81, stk. 1, EF; Rådets forordning nr. 17, art. 3)
3. *Konkurrence — aftaler — tilregnelser til en virksomhed — ansvar for handlinger, som andre virksomheder har foretaget som led i den samme overtrædelse — lovlighed — kriterier*
(Art. 81, stk. 1, EF)
4. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — overtrædelsernes grovhed — formildende omstændigheder — overtrædelsen bragt til ophør efter Kommissionens indgreb — bedømmelse for hvert enkelt tilfælde*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
5. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — overtrædelsernes grovhed — hensyntagen til virkningerne af den samlede overtrædelse*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2; Kommissionens meddelelse 98/C 9/03, punkt 1 A)
6. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — overtrædelsernes grovhed — princippet om individualisering af sanktionerne — anvendelse ved hensyntagen til formildende eller skærpende omstændigheder*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15)
7. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — overtrædelsernes grovhed — formildende omstændigheder — virksomhedens passive rolle eller rolle som medløber*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15; Kommissionens meddelelse 98/C 9/03, punkt 2 og 3)
8. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — overtrædelsernes grovhed — formildende omstændigheder — adfærd, der afviger fra den, der blev aftalt i kartellet — vurdering*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15)

9. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — omfanget af den reelle mulighed for at forvolde skade på det relevante marked — relevansen af den berørte virksomheds markedsandele*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
10. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — inddeling af de pågældende virksomheder i kategorier med et identisk særligt udgangspunkt — betingelser herfor*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
11. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — krav om at tage de berørte virksomheders omsætning i betragtning og at sikre, at bøderne står i rimeligt forhold til denne omsætning — foreligger ikke*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
12. *Konkurrence — bøder — størrelse — grænse fastsat ved artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 — gennemførelsesregler*
(Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
13. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — afskrækkende virkning i forhold til såvel den virksomhed, der har begået overtrædelsen, som tredjemand — pålæggelse af en symbolsk bøde i betragtning af, at den pågældende virksomhed har haft til hensigt at overholde konkurrencereglerne, før beslutningen om at pålægge dem en bøde blev vedtaget — udelukket*
(Art. 81 EF og 82 EF; Rådets forordning nr. 17, art. 15, stk. 2)
14. *Konkurrence — bøder — størrelse — fastsættelse — kriterier — forpligtelse til at tage hensyn til den berørte virksomheds økonomiske situation — foreligger ikke — virksomhedens reelle betalingssevne i en given social kontekst — hensyntagen — fastsættelse af bøden til et beløb, der fremkalder virksomhedens konkurs eller likvidation — intet principielt forbud*
[Rådets forordning nr. 17, art. 15; Kommissionens meddelelse 98/C 9/03, punkt 5, litra b)]

1. Ved anvendelse af artikel 81, stk. 1, EF påhviler det Kommissionen ikke blot at bevise kartellets eksistens, men også dets varighed.

Hvad angår en virksomhed, der midlertidigt har trukket sig ud af et kartel, kan det konkluderes, at den deltog i kartellet uden faktisk afbrydelse, da den ikke har

trukket sig ud af kartellet på afgørende måde for at anmelde dette til Kommissionen, og end ikke for at genoptage en loyal og uafhængig konkurrenceadfærd på det relevante marked, men tværtimod har søgt at benytte sin angivelige tilbagetrækning til bedre at udnytte kartellet til sin egen fordel.

heden har deltaget i den, kan også være ansvarlig for de handlinger, som andre virksomheder har foretaget som led i den samme overtrædelse, når der er ført bevis for, at den pågældende virksomhed er bekendt med de øvrige deltageres ulovlige adfærd eller med rimelighed kan forudse denne, og at den er indstillet på at løbe den dermed forbundne risiko.

(jf. præmis 36, 38 og 42)

2. En virksomhed, der sammen med andre deltager i konkurrencestridige aktiviteter, kan ikke påberåbe sig, at den deltog under pres fra de øvrige deltagere, da den kunne have underrettet de kompetente myndigheder om det pres, som den var udsat for, og have indgivet en klage til Kommissionen i henhold til artikel 3 i forordning nr. 17 i stedet for at have deltaget i de pågældende aktiviteter.

(jf. præmis 87)

3. En virksomhed, der har deltaget i en mangeartet overtrædelse af de fælles konkurrenceregler ved egne handlinger, der falder ind under de i artikel 81, stk. 1, EF omhandlede begreber aftaler og samordnet praksis med konkurrencebegrænsende formål, og som har haft til formål at bidrage til gennemførelsen af overtrædelsen i dens helhed for så vidt angår hele det tidsrum, hvor virksom-

4. Punkt 3, tredje led, i Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten bestemmer, at grundbeløbet kan nedsættes, hvis en virksomhed har bragt overtrædelsen til ophør straks efter Kommissionens første indgreb (typisk en kontrolundersøgelse). Kommissionen kan dog ikke være forpligtet til i almindelighed at anse en overtrædelses ophør for en formildende omstændighed. En virksomheds reaktion på, at der indledes en undersøgelse af dens aktiviteter, kan kun bedømmes under hensyn-

tagen til det enkelte tilfældes særlige omstændigheder.

somheder, er de virkninger, der skal tages hensyn til ved fastsættelsen af det generelle bødeniveau, ikke virkningerne af den faktiske adfærd, som en bestemt virksomhed hævder at have udvist, men derimod virkningerne af den samlede overtrædelse, den deltog i.

(jf. præmis 92)

(jf. præmis 103, 104 og 106)

5. I henhold til punkt 1 A i Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten har Kommissionen udtrykkeligt forpligtet sig til ved vurderingen af overtrædelsens grovhed, ud over dennes art og størrelsen af det relevante geografiske marked, at tage hensyn til dens konkrete indvirkning på markedet, når den kan måles. Det fremgår heraf, at selv om overtrædelsens grovhed først vurderes i forhold til den konkrete overtrædelses kendetegn, som f.eks. dens art og indvirkning på markedet, bliver denne vurdering herefter tilpasset virksomhedens situation, hvorved Kommissionen ud over virksomhedens størrelse og kapacitet ikke alene tager hensyn til eventuelle skærpene omstændigheder, men i givet fald også til formildende omstændigheder.

6. Når en overtrædelse af de fælles konkurrenceregler er begået af flere virksomheder, skal der foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte virksomheds deltagelse i overtrædelsen har været. Dette resultat er den logiske konsekvens af princippet om individuelle straffe og sanktioner, hvorefter en virksomhed kun bør forfølges for omstændigheder, som den individuelt kritiseres for, et princip, som gælder i enhver administrativ procedure, der kan føre til sanktioner i henhold til fællesskabsrettens konkurrenceregler. Punkt 2 og 3 i Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten fastsætter således en ændring af bødens grundbeløb afhængigt af visse skærpene og formildende omstændigheder, som er særegne for hver enkelt berørt virksomhed.

Når en overtrædelse af de fælles konkurrenceregler er begået af flere virk-

En deltager i en overtrædelse kan i princippet ikke påberåbe sig den adfærd, der er udvist af de øvrige deltagere i overtrædelsen, som en formildende omstændighed, som f.eks. den omstændighed, at de øvrige medlemmer af kartellet havde tilsluttet sig dette tidligere eller mere radikalt. Disse omstændigheder kunne i givet fald udgøre en skærpende omstændighed, der skulle lægges til grund over for de sidstnævnte virksomheder, men ikke en formildende omstændighed til fordel for de øvrige virksomheder, der deltager i overtrædelsen.

(jf. præmis 118-120 og 125)

7. Den omstændighed, at en virksomhed udelukkende har spillet en passiv rolle eller en rolle som medløber ved en overtrædelse på konkurrenceområdet, er, såfremt den godtgøres, en formildende omstændighed i henhold til punkt 3, første led, i Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten. Denne passive rolle indebærer, at den pågældende virksomhed holder »lav profil«, dvs. ikke deltager aktivt i udarbejdelsen af den eller de konkurrencestridige aftaler. Blandt de forhold, som kan påvise en virksomheds passive rolle i et kartel, kan der tages hensyn til en væsentligt mere sporadisk deltagelse i møderne end de almindelige medlemmer af kartellet, ligesom den sene

indtræden på det marked, hvorpå overtrædelsen er begået, uafhængigt af varigheden af dens deltagelse i overtrædelsen, eller endog udtrykkelige erklæringer herom fra repræsentanter fra andre virksomheder, som har deltaget i overtrædelsen.

(jf. præmis 126)

8. Den omstændighed, at en virksomhed, der bevisligt har deltaget i en samordning af priser med sine konkurrenter, ikke har udvist en adfærd på markedet, der svarer til den, der blev aftalt med konkurrenterne, skal ikke nødvendigvis tages i betragtning som formildende omstændighed ved udmålingen af den bøde, der skal pålægges. En virksomhed, der på trods af samordningen med sine konkurrenter følger en politik, som afviger fra den aftalte, søger eventuelt blot at udnytte kartellet til sin fordel.

(jf. præmis 130)

9. Ved den vurdering, der foretages med henblik på udmålingen af en bøde for overtrædelse af de fælles konkurrenceregler, af virksomhedernes reelle øko-

nomiske mulighed for at skade konkurrencen i væsentlig grad, som indebærer en bedømmelse af disse virksomheders reelle betydning på det relevante marked, dvs. deres indflydelse på dette, er den samlede omsætning kun et ufuldstændigt billede af forholdene. Det kan nemlig ikke udelukkes, at en magtfuld virksomhed, der har en mængde forskellige aktiviteter, kun accessorisk er til stede på et specifikt produktmarked. Ligeledes kan det ikke udelukkes, at en virksomhed med en stærk stilling på et geografisk marked uden for Fællesskabet kun har en svag stilling på Fællesskabets marked eller Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområdes marked. I sådanne tilfælde betyder den blotte omstændighed, at den pågældende virksomhed opnår en betydelig samlet omsætning, ikke nødvendigvis, at den udøver en afgørende indflydelse på det relevante marked. Derfor er markedsandelene, selv om en virksomheds markedsandele ikke kan være afgørende ved vurderingen af, om en virksomhed tilhører en betydelig økonomisk enhed, imidlertid relevante ved vurderingen af, hvilken indflydelse virksomheden har haft på markedet.

(jf. præmis 152)

ser af de fælles konkurrenceregler, således at virksomheder, der tilhører samme gruppe, har fået pålagt et identisk særligt udgangspunkt, skal inddelingen i kategorier respektere ligebehandlingsprincippet, hvorefter det er forbudt at behandle ensartede situationer forskelligt og forskellige situationer ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet. Ud fra samme synspunkt bestemmer Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten, i punkt 1 A, sjette afsnit, at en »betydelig« størrelsesforskel mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art, bl.a. kan berettige en differentiering ved vurderingen af overtrædelsens grovhed. I øvrigt skal bødernes størrelse mindst stå i rimeligt forhold til de faktorer, der indgår i vurderingen af overtrædelsens grovhed.

Det følger heraf, at når Kommissionen foretager en sådan inddeling, skal fastlæggelsen af tærsklerne for hver af de således fastlagte kategorier være sammenhængende og objektivt begrundet.

10. Når Kommissionen inddeler de berørte virksomheder i kategorier med henblik på udmålingen af bøder for overtrædel-

(jf. præmis 154-156)

11. Ved udmålingen af bøder på konkurrenceområdet er Kommissionen ikke forpligtet til at foretage beregningen med udgangspunkt i beløb baseret på de berørte virksomheders omsætning, eller til, når flere virksomheder, der er impliceret i samme overtrædelse, pålægges bøder, at sikre, at de endelige bødebeløb, som dens beregning fører til for de berørte virksomheder, udtrykker enhver differentiering mellem disse med hensyn til deres samlede omsætning eller deres omsætning på det pågældende produktmarked.

(jf. præmis 159)

12. Den overgrænse, der er fastsat ved artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 — idet det kræves, at den bøde, der endeligt pålægges en virksomhed for overtrædelse af de fælles konkurrenceregler, nedsættes, såfremt den overstiger 10% af dens omsætning, uafhængigt af mellemkommende beregninger, der skal tage hensyn til overtrædelses grovhed og varighed — er ikke til hinder for, at Kommissionen under sin beregning henholder sig til et midlertidigt beløb, der overstiger 10% af den berørte virksomheds omsætning, såfremt den bøde, der

endelig pålægges denne virksomhed, ikke overstiger denne grænse.

(jf. præmis 161)

13. Den omstændighed, at en virksomhed har haft til hensigt at overholde konkurrencereglerne, før beslutningen om at pålægge den en bøde blev truffet, er ikke tilstrækkelig grund til, at Kommissionen begrænser sig til at pålægge sagsøgeren en symbolsk bøde. Afskrækelse af tredjemænd, og ikke blot af den berørte virksomhed, er nemlig et væsentligt formål med artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.

(jf. præmis 174)

14. Kommissionen er ikke ved udmålingen af en bøde for overtrædelse af konkurrencereglerne forpligtet til at tage hensyn til, at en virksomhed befinder sig i en økonomisk underskudssituation, da anerkendelsen af en sådan forpligtelse ville medføre en uberettiget konkurrenceæssig fordel for virksomheder, der er mindre tilpasset til markedsvilkårene. Punkt 5, litra b), i Kommissionens retningslinjer for beregning af bøder i

henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten, hvorefter en virksomheds reelle betalingsevne skal tages i betragtning, kan ikke rejse tvivl om dette resultat. Betalingsevnen har nemlig kun betydning i »en given social kontekst«, som består i de konsekvenser, som bødebetalingen vil have bl.a. på arbejdsløshedsniveauet eller en negativ påvirkning af markederne opad eller nedad i forhold til den pågældende virksomhed.

I øvrigt er den omstændighed, at en foranstaltning truffet af en fællesskabsmyndighed fremkalder en given virksomheds konkurs eller likvidation, ikke i sig selv forbudt ved fællesskabsretten. Opløsningen af en virksomhed i dens bestående juridiske form kan nemlig ganske vist være til skade for ejernes, aktionærernes eller andelshavernes økonomiske interesser, men betyder ikke, at virksomhedens menneskelige, materielle og immaterielle værdier går tabt.

(jf. præmis 175-177)