

RETTENS DOM (Fjerde Afdeling)

9. juli 2003 *

I sag T-224/00,

Archer Daniels Midland Company, Decatur, Illinois (Amerikas Forenede Stater),

Archer Daniels Midland Ingredients Ltd, Erith (Det Forenede Kongerige),

ved solicitors L. Martin Alegi og E.W. Batchelor, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgere,

mod

Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber ved R. Lyal og W. Wils, som befuldmægtigede, bistået af barrister J. Flynn, og med valgt adresse i Luxembourg,

sagsøgt,

angående dels en påstand om delvis annullation af Kommissionens beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og

* Processprog: engelsk.

EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT 2001 L 152, s. 24) eller nedsættelse af den bøde, sagsøgerne er blevet pålagt, dels en modpåstand, nedlagt af Kommissionen, om forhøjelse af nævnte bøde,

har

DE EUROPÆISKE FÆLLESSKABERS
RET I FØRSTE INSTANS (Fjerde Afdeling)

sammensat af afdelingsformanden, M. Vilaras, og dommerne V. Tiili og P. Mengozzi,

justitssekretær: fuldmægtig D. Christensen,

på grundlag af den skriftlige forhandling og efter retsmødet den 25. april 2002,

afsagt følgende

Dom

Sagens faktiske omstændigheder

- 1 Sagsøgerne, Archer Daniels Midland Company (herefter »ADM Company«) og dets europæiske datterselskab Archer Daniels Midland Ingredients Ltd (herefter

»ADM Ingredients«), driver virksomhed inden for sektoren for forarbejdning af kornprodukter og oliefrø. Sagsøgerne fik i 1991 fodfæste på lysinmarkedet.

- 2 Lysin er den vigtigste aminosyre, som anvendes i dyrefoder i ernæringsmæssigt øjemed. Syntetisk lysin anvendes som tilsætningsstof i foder, der ikke indeholder en tilstrækkelig mængde naturlig lysin, som f.eks. kornprodukter, med henblik på at give foderstofekspertes mulighed for at sammensætte foder på basis af proteiner, som opfylder dyrenes næringsbehov. Det foder, som den syntetiske lysin tilsættes, kan ligeledes erstattes med foder, som indeholder en tilstrækkelig mængde naturlig lysin, som f.eks. soja.

- 3 Efter en hemmelig undersøgelse foretaget af Federal Bureau of Investigation (»FBI«), blev der i 1995 i De Forenede Stater gennemført ransagninger i forretningslokalerne hos flere virksomheder, som var aktive på lysinmarkedet. I august og oktober 1996 rejste de amerikanske myndigheder sigtelser mod ADM Company samt mod Kyowa Hakko Kogyo Co. Ltd (herefter »Kyowa«), Sewon Corp. Ltd, Cheil Jedang Corp. (herefter »Cheil«) og Ajinomoto Co. Inc. for at have indgået et kartel, som bestod i fastsættelse af prisen for lysin og fordeling af salgsmængder for denne vare mellem juni 1992 og juni 1995. I henhold til aftaler indgået med det amerikanske justitsministerium blev disse virksomheder af den ret, for hvilken sagen var anlagt, idømt bøder, nemlig en bøde på 10 mio. amerikanske dollars (USD) til Kyowa Hakko Kyogo og Ajinomoto, en bøde på 70 mio. USD til ADM Company og en bøde på 1,25 mio. USD til Cheil. Den bøde, som Sewon Corp. blev idømt, beløb sig ifølge dette selskabs oplysninger til 328 000 USD. Endvidere blev tre direktører for ADM Company idømt fængselsstraffe og bøder for deres rolle i kartellet.

- 4 I juli 1996 tilbød Ajinomoto på grundlag af Kommissionens meddelelse 96/C 207/04 om bødefritagelse eller bødenedsættelse i kartelsager (EFT 1996 C 207, s. 4, herefter »samarbejdsmeddelelsen«) at samarbejde med Kommissionen med henblik på at fastslå eksistensen af et kartel på lysinmarkedet og dets virkninger i Det Europæiske Økonomiske Samarbejdsområde (EØS).

- 5 Den 11. og 12. juni 1997 gennemførte Kommissionen med hjemmel i artikel 14, stk. 3, i Rådets forordning nr. 17 af 6. februar 1962, første forordning om anvendelse af bestemmelserne i traktatens artikel [81] og [82] (EFT 1959-1962, s. 81), kontrolundersøgelser i ADM Companys og Kyowa Hakko Europe GmbH's europæiske anlæg. Efter disse kontrolundersøgelser meddelte Kyowa Hakko Kyogo og Kyowa Hakko Europe, at de var villige til at samarbejde med Kommissionen, og de gav Kommissionen visse oplysninger, bl.a. en kronologisk fremstilling af møderne mellem lysinproducenterne.
- 6 Den 28. juli 1997 fremsendte Kommissionen i overensstemmelse med artikel 11 i forordning nr. 17 begæringer om oplysninger til ADM Company og ADM Ingredients, til Sewon Corp. og dets europæiske datterselskab Sewon Europe GmbH (herefter under ét »Sewon«) samt til Cheil, angående deres adfærd på aminosyremarkedet og de kartelmøder, som var specificeret i begæringerne. Efter en skrivelse af 14. oktober 1997 fra Kommissionen, hvori den mindede selskaberne om, at de ikke havde besvaret dens begæringer, svarede ADM Ingredients på Kommissionens begæring vedrørende lysinmarkedet. ADM Company svarede slet ikke.
- 7 Den 30. oktober 1998 fremsendte Kommissionen på grundlag af de oplysninger, som den havde modtaget, en meddelelse af klagepunkter til ADM Company og ADM Ingredients (herefter under ét »ADM«), og de øvrige berørte virksomheder, nemlig Ajinomoto og dets europæiske datterselskab Eurolysine SA (herefter under ét »Ajinomoto«), Kyowa Hakko Kogyo og dets europæiske datterselskab Kyowa Hakko Europe (herefter under ét »Kyowa«), Daesang Corp. (tidligere Sewon Corp.) og dets europæiske datterselskab Sewon Europe samt Cheil, for overtrædelse af artikel 81, stk. 1, EF og artikel 53, stk. 1, i aftalen om EØS (herefter »EØS-aftalen«). I meddelelsen af klagepunkter foreholdt Kommissionen de nævnte virksomheder, at de havde fastsat prisen for lysin i EØS samt salgskvoter for dette marked, og at de havde udvekslet oplysninger om deres salgsmængder fra september 1990 (Ajinomoto, Kyowa og Sewon), fra marts 1991 (Cheil) og fra juni 1992 (ADM) indtil juni 1995. Efter modtagelse af denne

meddelelse af klagepunkter meddelte sagsøgerne Kommissionen, at de ikke ville bestride disse kendsgerninger.

- 8 Efter høringen af de berørte virksomheder den 1. marts 1999 fremsendte Kommissionen den 17. august 1999 til disse virksomheder en supplerende meddelelse af klagepunkter vedrørende kartellets varighed, hvori det blev konkluderet, at Ajinomoto, Kyowa og Sewon havde deltaget i kartellet i hvert fald fra juni 1990, Cheil i hvert fald fra begyndelsen af 1991 og sagsøgerne fra den 23. juni 1992. Sagsøgerne besvarede denne supplerende meddelelse af klagepunkter den 6. oktober 1999, idet de bekræftede, at de ikke ville bestride de kendsgerninger, de var blevet foreholdt.
- 9 Efter at have gennemført proceduren vedtog Kommissionen beslutning 2001/418/EF af 7. juni 2000 om en procedure efter EF-traktatens artikel 81 og EØS-aftalens artikel 53 (sag COMP/36.545/F3 — Aminosyrer) (EFT L 152, s. 24, herefter »beslutningen«). Sagsøgerne blev underrettet om beslutningen ved skrivelse af 16. juni 2000.
- 10 Beslutningen indeholder følgende bestemmelser:

»*Artikel 1*

[ADM Company] og selskabets europæiske datterselskab [ADM Ingredients] [...], Ajinomoto Company, Incorporated, og selskabets europæiske datterselskab Eurolysine SA, Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og selskabets europæiske datterselskab Kyowa Hakko Europa GmbH, Daesang Corporation og selskabets

europæiske datterselskab Sewon Europe GmbH samt Cheil [...] har overtrådt EF-traktatens artikel 81, stk. 1, og EØS-aftalens artikel 53, stk. 1, ved at deltage i aftaler om priser og salgsmængder samt udveksling af individuelle oplysninger om salgsmængder for syntetisk lysin omfattende hele EØS.

Overtrædelsens varighed var som følger:

- a) med hensyn til [ADM] Company og [ADM] Ingredients [...] fra den 23. juni 1992 til den 27. juni 1995

- b) med hensyn til Ajinomoto Company, Incorporated, og Eurolysine SA mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

- c) med hensyn til Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og Kyowa Hakko Europe GmbH mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

- d) med hensyn til Daesang Corporation og Sewon Europe GmbH mindst fra juli 1990 til den 27. juni 1995

- e) med hensyn til Cheil [...] fra den 27. august 1992 til den 27. juni 1995.

Artikel 2

For de i artikel 1 fastslåede overtrædelser pålægges nedenstående virksomheder følgende bøder:

- | | |
|---|----------------|
| a) [ADM Company] og
[ADM Ingredients],
der hæfter solidarisk, en bøde på: | 47 300 000 EUR |
| b) Ajinomoto Company, Incorporated, og
Eurolysine SA,
der hæfter solidarisk, en bøde på: | 28 300 000 EUR |
| c) Kyowa Hakko Kogyo Company Limited og
Kyowa Hakko Europe GmbH,
der hæfter solidarisk, en bøde på: | 13 200 000 EUR |
| d) Daesang Corporation og
Sewon Europe GmbH,
der hæfter solidarisk, en bøde på: | 8 900 000 EUR |
| e) [Cheil], en bøde på: | 12 200 000 EUR |

[...]«

- 11 Med henblik på beregningen af bødebeløbene har Kommissionen i beslutningen anvendt den metode, som er indeholdt i retningslinjerne for beregningen af bøder i henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 og artikel 65, stk. 5, i EKSF-traktaten (EFT 1998 C 9, s. 3, herefter »retningslinjerne«), samt samarbejdsmeddelelsen.

- 12 For det første blev bødens grundbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed fastsat til 39 mio. EUR for ADM's vedkommende. For så vidt angår Ajinomoto, Kyowa, Cheil og Sewon blev bødernes grundbeløb fastsat til henholdsvis 42, 21, 19,5 og 21 mio. EUR (betragtning 314 til beslutningen).

- 13 Ved fastsættelsen af bødernes udgangsbetrag under hensyn til overtrædelsens grovhed havde Kommissionen først og fremmest konkluderet, at de berørte virksomheder havde begået en overtrædelse, som var meget alvorlig i betragtning af dens art, dens reelle virkning på lysinmarkedet i EØS og af det relevante geografiske markedes udstrækning. Kommissionen havde herefter foretaget en differentieret ansættelse, idet den på grundlag af den samlede omsætning i det sidste år, overtrædelsen blev begået, fandt, at der var en betydelig forskel i størrelsen af de virksomheder, som begik overtrædelsen. Følgelig blev bødernes udgangsbetrag fastsat til 30 mio. EUR for ADM og Ajinomoto og til 15 mio. EUR for Kyowa, Cheil og Sewon (betragtning 305 til beslutningen).

- 14 Bødernes udgangsbetrag blev herefter forhøjet med 10% pr. år, dvs. for ADM's og Cheils vedkommende med 30% og for Ajinomotos, Kyowas og Sewons vedkommende med 40%, for at tage hensyn til varigheden af den overtrædelse, hver virksomhed havde begået, og for at fastsætte grundbeløbet for deres respektive bøder (betragtning 313 til beslutningen).

- 15 For det andet blev bøderne grundbeløb for ADM's og Ajinomotos vedkommende forhøjet med 50% til hver, dvs. for ADM's vedkommende med 19,5 mio. EUR og for Ajinomotos vedkommende med 21 mio. EUR, som følge af skærpende omstændigheder, begrundet i, at disse virksomheder havde indtaget en ledende position i forbindelse med overtrædelsen (betragtning 356 til beslutningen).
- 16 For det tredje nedsatte Kommissionen forhøjelsen af den bøde, som var pålagt Sewon på grund af overtrædelsens varighed, med 20% som følge af formildende omstændigheder, begrundet i, at denne virksomhed kun havde spillet en passiv rolle i kartellet fra begyndelsen af 1995 (betragtning 365 til beslutningen). Kommissionen nedsatte desuden bøderne grundbeløb med 10% for hver af de berørte virksomheder, begrundet i, at de alle ophørte med overtrædelsen, så snart en offentlig myndighed greb ind (betragtning 384 til beslutningen).
- 17 For det fjerde foretog Kommissionen en »væsentlig nedsættelse« af bøderne i henhold til punkt D i samarbejdsmeddelelsen. Kommissionen bevilgede herved Ajinomoto og Sewon en nedsættelse på 50% af den bøde, de ville være blevet pålagt, hvis de ikke havde samarbejdet med Kommissionen, samt bevilgede Kyowa og Cheil en nedsættelse på 30%, og endelig ADM en nedsættelse på 10% (betragtning 431, 432 og 435 til beslutningen).

Retsforhandlinger og parternes påstande

- 18 Sagsøgerne har anlagt nærværende sag ved stævning indleveret til Rettens Justitskontor den 25. august 2000.

- 19 På grundlag af den refererende dommers rapport har Retten (Fjerde Afdeling) besluttet at indlede den mundtlige forhandling og har som led i foranstaltningerne med henblik på sagens tilrettelæggelse anmodet Kommissionen om at besvare forskellige spørgsmål skriftligt. Kommissionen har efterkommet denne anmodning inden for den fastsatte frist.
- 20 Parterne har afgivet mundtlige indlæg og besvaret spørgsmål fra Retten under retsmødet den 25. april 2002.
- 21 Sagsøgerne har nedlagt følgende påstande:
- Den operative del af beslutningen, hvorved sagsøgerne er blevet pålagt en bøde, annulleres. Subsidiært nedsættes bøden.
 - Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger.
 - Kommissionen tilpligtes at erstatte sagsøgerne alle påløbne omkostninger i forbindelse med sikkerhedsstillelsen for bødens betaling.
- 22 Kommissionen har nedlagt følgende påstande:
- Frifindelse.

- Den bøde, som er pålagt sagsøgerne, forhøjes.
- Sagsøgerne tilpligtes at betale sagens omkostninger.

Den principale påstand om annullation af den operative del af beslutningen, hvorved ADM er blevet pålagt en bøde, eller om nedsættelse af bøden

I — *Anvendeligheden af retningslinjerne*

- 23 Sagsøgerne har gjort indsigelse imod, at Kommissionen har foretaget beregningen af bøden på grundlag af kriterier, som er fastlagt i retningslinjerne, selv om det kartel, som er genstand for sagen, var ophørt, inden disse retningslinjer blev offentliggjort. Sagsøgerne har deraf udledt, at Kommissionen har tilsidesat dels retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, dels ligebehandlingsprincippet.

A — *Parternes argumenter*

1. Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed

a) Formaliteten

- 24 Kommissionen har anført, at anbringendet skal afvises, for så vidt som det vedrører en påstået tilsidesættelse af princippet om forbud mod tilbagevirkende

kraft. Sagsøgerne har ikke fremført nogen retlig argumentation til støtte herfor og har navnlig overhovedet ikke præciseret, om og i hvilket omfang der skal sondres mellem begrebet »forbud mod tilbagevirkende kraft« og begreberne retssikkerhed og berettiget forventning.

- 25 Sagsøgerne har gjort gældende, at der i stævningen er redegjort klart for tilsidesættelsen af princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft.

b) Realiteten

- 26 Sagsøgerne har gjort gældende, at den metode for beregning af bøder, som er fastlagt i retningslinjerne, afviger radikalt fra Kommissionens tidligere praksis på området, der — som den havde erkendt i beslutningen (betragtning 318) — bestod i at fastsætte bøden i henhold til en grundsats, der repræsenterede en vis procentdel af salget på det relevante fællesskabsmarked. I modsætning hertil indførte retningslinjerne imidlertid en fast bødesats, f.eks. 20 mio. EUR, i tilfælde af meget grove overtrædelser, uafhængigt af salgsmængden for den omhandlede vare. Sagsøgerne har følgelig gjort gældende, at for så vidt som metoden forud for beregningen af bøder i vidt omfang var blevet bragt til de erhvervsdrivendes kendskab og stadig var i kraft på tidspunktet for overtrædelsen, kunne Kommissionen ikke give retningslinjerne tilbagevirkende gyldighed uden at tilsidesætte retssikkerhedsprincippet og krænke deres berettigede forventning.
- 27 I denne forbindelse har sagsøgerne gjort gældende, at Kommissionens argument i betragtning 317 til beslutningen, som bygger på Rettens dom af 11. marts 1999, Thyssen Stahl mod Kommissionen (sag T-141/94, Sml. II, s. 347, præmis 666), er åbenbart urigtigt. I modsætning til den i nævnte dom omhandlede virksomhed, som blev pålagt sanktioner i overensstemmelse med de bestemmelser, der var gældende på tidspunktet for overtrædelsen, er der over for ADM anvendt en beregningsmetode, som end ikke var under overvejelse på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået.

- 28 Sagsøgerne har i øvrigt anført, at anvendelsen med tilbagevirkende kraft af retningslinjerne ikke kan begrundes med den skønsmæssige beføjelse, Kommissionen har til at tilpasse sin generelle bødepolitik. Den praksis, som fremgår af Domstolens dom af 7. juni 1983, *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen* (forenede sager 100/80-103/80, Sml. s. 1825, præmis 108), og af Rettens dom af 10.3.1992, *Solvay mod Kommissionen* (sag T-12/89, Sml. II, s. 907), finder ikke anvendelse i den foreliggende sag, eftersom den vedrører sager, hvor de foretagne ændringer af bødebeløbet ikke fulgte af valget af en helt anden metode, men helt enkelt af forhøjelser af de procentsatser, som anvendtes på den omsætning, som hidrørte fra salg af den omhandlede vare. Hertil kommer ifølge sagsøgerne, at i modsætning til de politiske ændringer, som er omhandlet i de nævnte domme, var den forebyggende virkning i tilstrækkelig grad opnået på tidspunktet for beslutningens vedtagelse som følge af offentliggørelsen af retningslinjerne, hvorfor det var åbenbart urimeligt at anvende disse med tilbagevirkende kraft. Under alle omstændigheder kan den skønsmargen, Kommissionen er tillagt ved fastsættelsen af bødeniveauet, i intet tilfælde føre til, at der pålægges bøder, som er 15-20 gange større end dem, der skulle have været fastsat i henhold til den praksis, som forelå på tidspunktet for overtrædelsen. Kommissionen har derfor ved at pålægge sådanne bøder tilsidesat retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft.
- 29 Hvad angår argumentet om, at det i De Forenede Stater ligeledes er almindeligt, at sanktionen for en overtrædelse af strafbelagte bestemmelser fastsættes på grundlag af den praksis, som følges på tidspunktet for beslutningen, og ikke på grundlag af den praksis, som forelå på tidspunktet for overtrædelsen, har sagsøgerne gjort gældende, at dette argument savner grundlag. Som det følger af håndbogen over retningslinjer fra De Forenede Staters Sentencing Commission (punkt 1B1.11(b)(1)) og af retspraksis fra en forbundsappelret (dommen i sagen *United States mod Kimler*, 167 F. 3d 889 (5th Circ. 1999)), er det ved reglen *ex post facto* i De Forenede Staters forfatning forbudt at anvende nye retningslinjer på bødeområdet med tilbagevirkende kraft, når dette fører til, at der pålægges en straf, som er strengere end den, der var mulighed for at pålægge på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået.
- 30 Kommissionen har gjort gældende, at der ikke er tale om en strafpåleggelse med tilbagevirkende kraft, for så vidt som retningslinjerne ikke ændrer på de

sanktioner, som finder anvendelse i medfør af artikel 15 i forordning nr. 17, men alene redegør for, hvorledes Kommissionen vil udøve sin beføjelse til at pålægge bøder under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed.

- 31 Kommissionen har i øvrigt gjort gældende, at selv om den før retningslinjernes udstedelse ofte fulgte en fremgangsmåde, som byggede på omsætningen, var der på ingen måde tale om en fast praksis.
- 32 Endelig har Kommissionen gjort gældende, at det fremgår af retspraksis, at Kommissionen til enhver tid kan forhøje det generelle bødeniveau, f.eks. efter meddelelsen af klagepunkter (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 22 og 109). I det foreliggende tilfælde var retningslinjerne imidlertid blevet offentliggjort knap et år før, meddelelsen af klagepunkter blev fremsendt til hver af de berørte virksomheder.

2. Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

- 33 Sagsøgerne har gjort gældende, at anvendelsen af retningslinjerne er i strid med ligebehandlingsprincippet, eftersom den medfører en forskelsbehandling af de virksomheder, som har begået en overtrædelse af konkurrencereglerne, i forhold til — ikke tidspunktet for overtrædelsen, men — tidspunktet for vedtagelsen af Kommissionens beslutning, hvilket tidspunkt er fastsat vilkårligt af Kommissionen. Sagsøgerne har som eksempel henvist til, at den virksomhed, som var omhandlet i Kommissionens beslutning 97/624/EF af 14. maj 1997 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel [82] (IV/34.621, 35.059/F-3 — *Irish Sugar plc*) (EFT L 258, s. 1), alene blev pålagt en bøde på 6,8% af salget på det relevante marked, selv om den omhandlede overtrædelse blev begået samtidig med lysinkartellet. I modsætning til, hvad Kommissionen hævder, udgør den omstændighed, at retningslinjerne i mellemtiden var blevet offentliggjort, ikke en objektiv begrundelse for den forskelsbehandling, ADM har været udsat for.

- 34 Kommissionen har anført, at to virksomheder, som har begået identiske overtrædelser på det samme tidspunkt, men straffes på forskellige tidspunkter, stilles forskelligt i tilfælde af, at der i mellemtiden vedtages en ny politik på bødeområdet. Der ville derimod være tale om en overtrædelse af ligebehandlingsprincippet, hvis der samtidig blev anvendt forskellige politikker.
- 35 Til argumentet om, at Kommissionen vilkårligt fastsætter tidspunktet for vedtagelse af sin beslutning, har Kommissionen anført, at en procedures varighed følger af en række omstændigheder, som f.eks. kartellets kompleksitet og omfang samt udøvelsen af retten til kontradiktion. Kommissionen har tilføjet, at virksomheder, som har haft held til at skjule deres kartel i længere tid, og først sent er blevet afsløret, ikke skal kunne drage fordel heraf ved også at stille krav om, at de pålægges en bøde, som svarer til den, der er blevet pålagt virksomheder, som havde begået overtrædelser på samme tidspunkt.

B — *Rettens bemærkninger*

1. Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet, af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed

a) Formaliteten

- 36 Det bemærkes, at ifølge artikel 44, stk. 1, i Rettens procesreglement skal stævningen indeholde en kort fremstilling af søgsmålsgrundene. Denne angivelse skal være så klar og præcis, at sagsøgte får mulighed for at tilrettelægge sit forsvar og Retten for at træffe afgørelse i sagen, i givet fald uden andre oplysninger til

støtte herfor. Stævningen skal derfor indeholde udtrykkelige angivelser af de grunde, søgsmålet støttes på, mens en rent generel angivelse heraf ikke opfylder kravene i procesreglementet (Rettens dom af 12.1.1995, sag T-102/92, Viho mod Kommissionen, Sml. II, s. 17, præmis 68, og af 14.5.1998, sag T-352/94, Mo och Domsjö mod Kommissionen, Sml. II, s. 1989, præmis 333).

- 37 I den foreliggende sag har sagsøgerne klart, i stævningen og ved flere andre lejligheder, bebrejdet Kommissionen, at den har anvendt retningslinjerne med tilbagevirkende kraft, og har heraf udtrykkeligt udledt, at Kommissionen har tilsidesat princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft. I øvrigt bemærkes, at disse angivelser var tilstrækkeligt klare og præcise, når henses til, at de ikke har forhindret Kommissionen i at svare på de allerede i svarskriftet rejste argumenter, og at de muliggør, at Retten kan udøve sin domstolskontrol.
- 38 Kommissionens argumentation bør derfor forkastes, og anbringendet skal i sin helhed antages til realitetsbehandling.

b) Realiteten

Tilsidesættelsen af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, og af retssikkerhedsprincippet

- 39 Det bemærkes, at princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, er et princip, der er fælles for alle medlemsstaternes retsordener, og som ligeledes er fastslået i artikel 7 i den europæiske konvention til

beskyttelse af menneskerettigheder og grundlæggende frihedsrettigheder (EMRK), undertegnet i Rom den 4. november 1950, og som udgør en integrerende del af de almindelige retsprincipper, som Fællesskabets retsinstanter sikrer overholdelsen af (Domstolens dom af 10.7.1984, sag 63/83, Kirk, Sml. s. 2689, præmis 22, og Rettens dom af 20.3.2002, sag T-23/99, LR af 1998 mod Kommissionen, Sml. II, s. 1705, præmis 219).

- 40 Selv om det fremgår af artikel 15, stk. 4, i forordning nr. 17, at Kommissionens beslutninger om pålæggelse af bøder for overtrædelse af konkurrencereglerne ikke er sanktioner i strafferetlig forstand (Rettens dom af 6.10.1994, sag T-83/91, Tetra Pak mod Kommissionen, Sml. II, s. 755, præmis 235), skal Kommissionen respektere fællesskabsrettens almindelige principper, og bl.a. princippet om forbud mod tilbagevirkende kraft, under enhver administrativ procedure, der kan føre til pålæggelse af sanktioner i henhold til traktatens konkurrenceregler (jf. analogt, for så vidt angår retten til kontradiktion, Domstolens dom af 9.11.1983, sag 322/81, Michelin mod Kommissionen, Sml. s. 3461, præmis 7, og dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 220).
- 41 Det følger heraf, at de sanktioner, der pålægges en virksomhed på grund af en overtrædelse af konkurrencereglerne, skal svare til dem, der var foreskrevet på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 221).
- 42 Det skal i denne forbindelse bemærkes, at de sanktioner, som Kommissionen kan pålægge for overtrædelse af Fællesskabets konkurrenceregler, er fastlagt i artikel 15 i forordning nr. 17, som blev vedtaget før det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået. For det første har Kommissionen imidlertid ikke beføjelse til at ændre forordning nr. 17 eller til at fravige den, heller ikke ved generelle regler, som den pålægger sig selv. For det andet bemærkes, at selv om det er ubestridt, at Kommissionen har fastsat størrelsen af den bøde, der er pålagt sagsøgerne, i overensstemmelse med den almindelige fremgangsmåde for bødeudmålingen, der er angivet i retningslinjerne, må det fastslås, at den herved har holdt sig inden for rammerne af de sanktioner, der er fastlagt i artikel 15 i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 222).

- 43 Det fremgår således af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, at »Kommissionen [ved beslutning kan] pålægge virksomheder og sammenslutninger af virksomheder bøder på mindst 1 000 og højst 1 000 000 [EUR], idet sidstnævnte beløb dog kan forhøjes til 10% af omsætningen i det sidste regnskabsår i hver af de virksomheder, som har medvirket ved overtrædelsen, såfremt de forsætligt eller uagtsomt [...] overtræder bestemmelserne i traktatens artikel [81], stk. 1 [...]«. Det foreskrives i samme bestemmelse, at »ved fastsættelsen af bødens størrelse skal der tages hensyn til både overtrædelsens grovhed og dens varighed« (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 223).
- 44 Det bestemmes i retningslinjernes punkt 1, første afsnit, at ved beregningen af bødernes størrelse fastsættes grundbeløbet på grundlag af overtrædelsens grovhed og dens varighed, hvilket er de eneste kriterier, der er anført i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 224).
- 45 Ifølge retningslinjerne tager Kommissionen ved beregningen af bødernes størrelse udgangspunkt i et beløb, der fastsættes på grundlag af overtrædelsens grovhed (herefter »det generelle udgangspunkt«). Ved vurderingen af overtrædelsens grovhed skal der tages hensyn til overtrædelsens art, overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet — når den kan måles — og det berørte markeds udstrækning (punkt 1 A, første afsnit). Overtrædelserne klassificeres herefter i tre kategorier, nemlig »lidet alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme for bøderne er fra 1 000 til 1 mio. EUR, »alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme kan variere mellem 1 mio. og 20 mio. EUR, og »meget alvorlige overtrædelser«, for hvilke den påregnelige beløbsramme er 20 mio. EUR og derover (punkt 1 A, andet afsnit, første, andet og tredje led) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 225).
- 46 Det fremgår endvidere af retningslinjerne, at inden for hver af disse kategorier af overtrædelser, og navnlig inden for de to sidste (»alvorlige« og »meget alvorlige« overtrædelser), gør bødeskalaen det muligt at variere behandlingen af virk-

somhederne alt efter overtrædelsens art (punkt 1 A, tredje afsnit). Det er desuden nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade, og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning (punkt 1 A, fjerde afsnit). Der kan endvidere tages hensyn til den omstændighed, at store virksomheder for det meste har en indre struktur, som er tilstrækkelig til, at de kan have en juridisk og økonomisk ekspertise, som sætter dem i stand til bedre at vurdere, om deres adfærd er ulovlig, og de konkurrenceretlige konsekvenser af adfærden (punkt 1 A, femte afsnit) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 225 og 226).

47 Inden for hver af de ovennævnte kategorier kan det i de tilfælde, hvor der er flere virksomheder involveret, som f.eks. karteller, være nødvendigt at variere det bødebeløb, der fastlægges, for at tage hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art, og følgelig at tilpasse det generelle udgangsbetrag til den enkelte virksomheds specifikke karakter (herefter »det specifikke udgangsbetrag«) (punkt 1 A, sjette afsnit) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 227).

48 Hvad angår overtrædelsens varighed som faktor, opstiller retningslinjerne en sondring mellem overtrædelser af kort varighed (almindeligvis under et år), for hvilke der ikke kan ske en forhøjelse af det udgangsbetrag, der er fastlagt under hensyn til grovheden, overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år), for hvilke dette betrag kan forhøjes med op til 50%, og overtrædelser af lang varighed (almindeligvis over fem år), for hvilke dette betrag kan forhøjes med 10% for hvert år (punkt 1 B, første afsnit, første, andet og tredje led) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 228).

- 49 Retningslinjerne anfører derefter — som eksempler — en række skærpende og formildende omstændigheder, der kan tages i betragtning med henblik på en forhøjelse eller nedsættelse af grundbeløbet, og henviser derefter til samarbejdsmeddelelsen (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 229).
- 50 Som en generel bemærkning anfører retningslinjerne nærmere, at slutresultatet af beregningen af bøden efter denne model (grundbeløb med procentuelle tillæg eller fradrag i tilfælde af skærpende, henholdsvis formildende omstændigheder) under ingen omstændigheder må overskride 10% af virksomhedernes verdensomspændende omsætning, jf. artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 [punkt 5, litra a)]. Det bestemmes endvidere i retningslinjerne, at efter at have foretaget de i det foregående beskrevne beregninger bør der efter omstændighederne tages hensyn til visse objektive forhold, såsom den særlige økonomiske kontekst, virksomhedernes eventuelle økonomiske eller finansielle fordele af overtrædelsen, de pågældende virksomheders særlige kendetegn og deres reelle betalingssevne i en given social kontekst, for sluttelig at tilpasse de påtænkte bødebeløb [punkt 5, litra b)] (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 230).
- 51 Det følger heraf, at efter den i retningslinjerne angivne metode sker beregningen af bødebeløbene stadig på grundlag af de to kriterier, der nævnes i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, dvs. overtrædelsens grovhed og varighed, med forbehold for det maksimum, der ved samme bestemmelse er fastsat i forhold til den enkelte virksomheds omsætning (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 231).
- 52 Følgelig kan retningslinjerne ikke antages at gå ud over den retlige ramme for sanktionerne, således som den er fastsat ved denne bestemmelse (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 232).
- 53 I modsætning til, hvad sagsøgerne gør gældende, udgør den ændring, som retningslinjerne hævdes at medføre i forhold til Kommissionens tidligere administrative praksis, heller ikke en ændring af den retlige ramme for fastsættelse

af de bøder, der kan pålægges, i strid med princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, eller med retssikkerhedsprincippet (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 233).

- 54 For det første kan Kommissionens tidligere beslutningspraksis ikke i sig selv bruges som retlig ramme for bøderne på konkurrenceområdet, eftersom denne ramme alene fastlægges i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 234).
- 55 For det andet bemærkes, at når henses til den skønsmargin, som forordning nr. 17 overlader Kommissionen, kan Kommissionens indførelse af en ny metode for beregning af bødernes størrelse, som i visse tilfælde kan føre til en forhøjelse af det generelle bødeniveau, dog uden dermed at overstige det ved samme forordning fastsatte maksimum, ikke betragtes som en skærpelse med tilbagevirkende kraft af bøderne, således som de retligt er fastlagt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 235).
- 56 Det er herved ikke relevant at anføre, at Kommissionen ved beregningen af bødebeløbene efter den i retningslinjerne angivne metode, navnlig med udgangspunkt i et beløb, der principielt fastsættes under hensyn til overtrædelsens grovhed, kan blive foranlediget til at fastsætte højere bøder end efter dens tidligere praksis. Det følger således af fast retspraksis, at Kommissionen i forbindelse med forordning nr. 17 har et vist skøn ved udmålingen af bøderne, således at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrencereglerne (Rettens dom af 6.4.1995, sag T-150/89, Martinelli mod Kommissionen, Sml. II, s. 1165, præmis 59, af 11.12.1996, sag T-49/95, Van Megen Sports mod Kommissionen, Sml. II, s. 1799, præmis 53, og af 21.10.1997, sag T-229/94, Deutsche Bahn mod Kommissionen, Sml. II, s. 1689, præmis 127). Endvidere bemærkes, at den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, ikke kan berøve den muligheden for at forhøje dette niveau inden for de i forordning nr. 17 angivne

rammer, hvis det er nødvendigt for at gennemføre Fællesskabets konkurrencepolitik (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 109, dommen i sagen *Solvay mod Kommissionen*, præmis 309, og Rettens dom af 14.5.1998, sag T-304/94, *Europa Carton mod Kommissionen*, Sml. II, s. 869, præmis 89). For at Fællesskabets konkurrenceregler kan gennemføres effektivt, må Kommissionen tværtimod til enhver tid have mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikens krav (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 109) (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 236 og 237).

- 57 Det bemærkes i øvrigt, at Retten ikke kan tiltræde den restriktive fortolkning af den ovennævnte retspraksis, som sagsøgerne har gjort sig til talsmænd for med henblik på at anfægte anvendeligheden heraf på den foreliggende sag. Den nævnte retspraksis er således formuleret i generelle vendinger, som ikke gør det muligt at udelukke en antagelse om, at forhøjelsen af niveauet for de pålagte bøder følger af, at Kommissionen har indført en ny metode for beregning af bøderne, således som de i retlig henseende er fastsat i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.
- 58 Endelig bemærkes — for så vidt som Kommissionen bebrejdes, at den ikke har fastsat bøden på grundlag af omsætningen hidrørende fra salg af lysin i EØS, dvs. fra salget af den vare, som er genstand for overtrædelsen, på det omhandlede geografiske marked — at den eneste udtrykkelige henvisning til omsætningen, som er indeholdt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, vedrører den øvre grænse, som en bøde ikke må overstige. Desuden fremgår det af fast retspraksis, at denne omsætning skal forstås som den pågældende virksomheds samlede omsætning (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 109, Rettens dom af 7.7.1994, sag T-43/92, *Dunlop Slazenger mod Kommissionen*, Sml. II, s. 441, præmis 160, og af 6.4.1995, sag T-144/89, *Cockerill Sambre mod Kommissionen*, Sml. II, s. 947, præmis 98). Det er forud for udstedelsen af retningslinjerne fastslået, at Kommissionen ved fastsættelsen af bøderne kan tage hensyn dels til virksomhedens samlede omsætning, som giver et — om end omtrentligt og ufuldstændigt — indtryk af virksomhedens størrelse og økonomi, dels til den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, og som altså kan indicere omfanget af overtrædelsen. Der skal i øvrigt ikke tillægges en enkelt af disse faktorer en urimelig betydning i forhold til

de andre skønsfaktorer, hvorfor en passende bøde ikke kan fastsættes ud fra en simpel beregning på grundlag af den samlede omsætning (jf. bl.a. dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 120 og 121, Rettens dom af 14.7.1994, sag T-77/92, *Parker Pen mod Kommissionen*, Sml. II, s. 549, præmis 94, og af 14.5.1998, sag T-327/94, *SCA Holding mod Kommissionen*, Sml. II, s. 1373, præmis 176).

- 59 Det er ligeledes forud for udstedelsen af retningslinjerne fastslået, at Kommissionen har ret til at beregne en bøde uden hensyntagen til de berørte virksomheders forskellige omsætningstal, med forbehold for anvendelsen af artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, som fastsætter loftet for Kommissionens bøder. Domstolen har således udtalt, at Kommissionen først kunne fastsætte det samlede bødebeløb og herefter fordele det på virksomhederne i forhold til disses gennemsnitlige markedsandele under hensyntagen til eventuelle formildende eller skærpende omstændigheder i de enkelte tilfælde (jf. Domstolens dom af 15.7.1970, sag 45/69, *Boehringer mod Kommissionen*, Sml. 1970, s. 153, org. ref.: Rec. s. 769, præmis 55, og af 8.11.1983, forenede sager 96/82-102/82, 104/82, 105/82, 108/82 og 110/82, *IAZ m.fl. mod Kommissionen*, Sml. s. 3369, præmis 51-53).
- 60 Det følger af nævnte retspraksis, at uafhængigt af den metode, som nu er angivet i retningslinjerne, kunne sagsøgerne under alle omstændigheder ikke kræve, at det endelige bødebeløb skulle fastsættes på grundlag af en procentdel af deres omsætning på vedkommende marked.
- 61 Det følger af det ovenfor anførte, at anbringendet om tilsidesættelse af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, og om tilsidesættelse af retssikkerhedsprincippet, bør forkastes.

Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning

- 62 Det skal for det første bemærkes, at retten til at påberåbe sig princippet om beskyttelse af den berettigede forventning omfatter enhver erhvervsdrivende, hos hvem Fællesskabets administration har givet anledning til begrundede forhåbninger (Domstolens dom af 11.3.1987, sag 265/85, Van den Bergh en Jurgens og Van Dijk Food Products mod Kommissionen, Sml. s. 1155, præmis 44, og af 26.6.1990, sag C-152/88, Sofrimport mod Kommissionen, Sml. I, s. 2477, præmis 26). Desuden kan ingen påberåbe sig tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning, såfremt administrationen ikke har afgivet præcise løfter (jf. Rettens dom af 18.1.2000, sag T-290/97, Mehibas Dordtselaan mod Kommissionen, Sml. II, s. 15, præmis 59 og den deri nævnte retspraksis).
- 63 Det er i det foreliggende tilfælde tilstrækkeligt at fastslå, at sagsøgerne ikke har påberåbt sig, at administrationen har handlet på en måde, som kunne skabe en forventning om, at den tidligere metode, som angiveligt blev anvendt på en ensartet måde af Kommissionen, ville blive opretholdt. Sagsøgernes eneste argument består i at hævde, at det er nødvendigt at anvende den tidligere beslutningspraksis. Det er imidlertid udelukket, at virksomheder, som er involveret i en administrativ procedure, som kan føre til bødepålæg, kan have en berettiget forventning om, at Kommissionen vil opretholde en tidligere beslutningspraksis, der angiveligt eksisterede på området for beregning af bøder.
- 64 Det bemærkes for det andet, at ifølge fast retspraksis (Domstolens dom af 14.2.1990, sag C-350/88, Delacre m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 395, præmis 33, og af 23.11.2000, sag C-1/98 P, British Steel mod Kommissionen, Sml. I, s. 10349, præmis 52) kan de erhvervsdrivende ikke have nogen berettiget forventning om opretholdelse af en bestående situation, som Fællesskabets institutioner kan ændre ved beslutninger truffet inden for rammerne af deres skøn.

- 65 Endvidere fremgår det klart af retspraksis på området for Fællesskabets konkurrenceregler (jf. dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 109), at reglernes effektive gennemførelse kræver, at Kommissionen til hver en tid har mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitikens krav. Det følger heraf, at den omstændighed, at Kommissionen tidligere har pålagt bøder af en bestemt størrelsesorden i tilfælde af visse typer overtrædelser, ikke kan berøve den mulighed for at forhøje dette niveau inden for de i forordning nr. 17 angivne grænser.
- 66 Ifølge samme retspraksis er Kommissionen desuden ikke forpligtet til i meddelelsen af klagepunkter at angive, at der består mulighed for, at den eventuelt vil ændre sin politik for så vidt angår bødernes generelle niveau, når denne mulighed afhænger af generelle konkurrencepolitiske hensyn, som ikke har direkte relation til de særlige omstændigheder i de foreliggende sager (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 22).
- 67 Da de retningslinjer, hvori Kommissionen fastlagde en ny generel metode til beregningen af bøder, blev vedtaget før meddelelsen af klagepunkter til hver af de virksomheder, som var medlemmer af kartellet, samt blev vedtaget uafhængigt af de særlige forhold i den foreliggende sag, kan sagsøgerne så meget desto mindre kritisere Kommissionen for at have anvendt retningslinjerne ved bødefastsættelsen, medmindre det godtgøres, at administrationen havde skabt en forventning hos dem om det modsatte, hvilket dog ikke er tilfældet i det foreliggende tilfælde.
- 68 Det følger af ovenstående, at anbringendet om en tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning bør forkastes.

2. Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

- 69 Det følger af fast retspraksis, at ligebehandlingsprincippet kun er tilsidesat, såfremt ensartede situationer behandles forskelligt, eller forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet (jf. Rettens dom af 14.5.1998, sag T-311/94, BPB de Eendracht mod Kommissionen, Sml. II, s. 1129, præmis 309 og den deri nævnte retspraksis).
- 70 På området for bekæmpelse af overtrædelser af konkurrencereglerne kræver respekten for dette princip utvivlsomt, at virksomheder, der har begået overtrædelser af samme art og tidsmæssigt parallelt med hinanden, skal pålægges de samme lovmæssige sanktioner uanset det nødvendigvis usikre tidspunkt, hvor en beslutning mod dem vedtages. I den forstand er princippet snævert forbundet med princippet om forbud mod straffe med tilbagevirkende kraft, i henhold til hvilket en sanktion, som pålægges en virksomhed for overtrædelse af konkurrencereglerne, skal svare til den sanktion, som var fastsat på det tidspunkt, hvor overtrædelseren fandt sted.
- 71 I det foreliggende tilfælde kan sagsøgerne imidlertid ikke med føje gøre gældende, at der er sket en tilsidesættelse af dette princip alene på grund af, at Kommissionen anvendte retningslinjerne for beregningen af bøder i stedet for at anvende den metode, som var blevet anvendt i visse beslutninger fra før retningslinjerne trådte i kraft, eksempelvis beslutning 97/624. Denne metode bestod i at fastsætte bødens endelige størrelse til en procentdel af omsætningen på det omhandlede geografiske marked fra salg af det produkt, som var genstand for overtrædelser.
- 72 Som det er understreget ovenfor, udgør den ændring, som vedtagelsen af retningslinjerne har kunnet medføre i forhold til Kommissionens eksisterende administrative praksis, ikke en ændring af den retlige ramme for fastsættelse af de bøder, der kan pålægges ved overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceregler, som udelukkende er fastlagt ved forordning nr. 17. Ifølge den i retningslinjerne

angivne metode foretages beregningen af bøderne stadig på grundlag af de to kriterier, der er nævnt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, dvs. overtrædelsens grovhed og varighed, med forbehold for det maksimum, der ved den samme bestemmelse er fastsat i forhold til den enkelte virksomheds omsætning. Den omstændighed, at retningslinjerne fastlægger en ny metode for beregningen, hvori indgår de elementer, der skal tages i betragtning ved vurderingen af overtrædelsens grovhed og varighed, ændrer derfor ikke de bøder, som virksomhederne allerede inden retningslinjernes vedtagelse kunne blive udsat for.

- 73 Det følger heraf, at den omstændighed, at der er blevet anvendt den i retningslinjerne fastsatte metode til beregning af bødebeløbet for ADM, ikke kan udgøre en forskelsbehandling i forhold til virksomheder, der har begået overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceregler i samme periode, men som på grund af det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev opdaget, eller på grund af særlige kendetegn ved forløbet af den administrative procedure vedrørende dem blev pålagt bøder på tidspunkter forud for retningslinjernes ikrafttræden. I begge tilfælde ligger de bøder, som virksomhederne kunne pålægges på det tidspunkt, hvor overtrædelsen blev begået, inden for de fastsatte rammer i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17.
- 74 Selv hvis det antages, at Kommissionen havde vedtaget beslutningen på et tidligere tidspunkt og ikke kunne have anvendt retningslinjerne, følger det imidlertid af den i præmis 58 og 59 anførte retspraksis fra før vedtagelsen af retningslinjerne, at sagsøgerne ikke kunne hævde at have krav på, at bøden blev fastsat på grundlag af omsætningen på det omhandlede marked af det produkt, der er genstand for overtrædelsen, blot fordi størrelsen af bøder, som var pålagt andre virksomheder, som havde overtrådt Fællesskabets konkurrenceregler i samme periode, var blevet beregnet efter denne metode.
- 75 Under disse omstændigheder bør anbringendet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet forkastes.

II — *Indvirkningen af bøder, som allerede er blevet pålagt i andre lande*

- 76 Sagsøgerne har bebrejdet Kommissionen, at den fastsatte bødens størrelse uden at tage hensyn til bøder, som allerede var pålagt ADM Company i andre lande på grund af de samme faktiske omstændigheder. Til støtte for dette klagepunkt har sagsøgerne anført, at princippet om forbud mod kumulation af sanktioner er blevet tilsidesat, samt at der ikke er taget hensyn til den afskrækkende virkning af allerede pålagte bøder.

A — *Parternes argumenter*

1. Princippet om forbud mod kumulation af sanktioner og Kommissionens pligt til at tage hensyn til allerede pålagte sanktioner

- 77 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen, ved at have afvist at nedsætte den bøde, der er fastsat i beslutningen, med et beløb svarende til de bøder, som ADM Company allerede var blevet pålagt i De Forenede Stater og Canada, har tilsidesat princippet om forbud mod kumulation af sanktioner vedrørende samme overtrædelse. Det fremgår af Domstolens dom af 14. december 1972 (sag 7/72, Boehringer mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 323, org.ref.: Rec. s. 1281), at Kommissionen er forpligtet til at fradrage en sanktion pålagt af et tredjelandets myndigheder, såfremt de forhold, der er gjort gældende mod virksomheden af henholdsvis Kommissionen og tredjelandets myndigheder, er identiske. I modsætning til de omstændigheder, som lå til grund for dommen af 14. december 1972 i sagen Boehringer mod Kommissionen, er netop dette tilfældet i den foreliggende sag, idet det kartel, som de amerikanske og canadiske myndigheder forfulgte, med hensyn til formål, stedfæstelse og varighed var det samme som det, der blev sanktioneret af Kommissionen, som endvidere støttede sig til de af de amerikanske myndigheder indsamlede beviser.

- 78 Sagsøgerne har i denne sammenhæng anfægtet vurderingen i beslutningen, i henhold til hvilken de i De Forenede Stater og Canada pålagte bøder udelukkende

skulle have taget hensyn til kartellets konkurrenceskadelige virkninger inden for deres jurisdiktioner (betragtning 311 til beslutningen). Det fremgår derimod af den i De Forenede Stater afsagte dom af 15. oktober 1996 mod ADM Company, at det domfældte kartel var verdensomspændende og hindrede handelen »i De Forenede Stater og andetsteds«. Den pålagte bøde var endvidere særlig stor på grund af overtrædelsens geografiske rækkevidde. For så vidt angår proceduren i Canada blev det ligeledes udtrykkeligt taget i betragtning, at det drejede sig om et verdensomspændende kartel.

- 79 Selv hvis det antages, at Kommissionens anbringende er korrekt, er den omstændighed, at andre myndigheder kun har taget hensyn til en overtrædelses lokale virkninger, under alle omstændigheder uden relevans for anvendelsen af princippet om forbud mod kumulation af sanktioner. Ifølge dommen af 14. december 1972 i sagen Boehringer mod Kommissionen er det herved alene af betydning, om der er absolut lighed mellem de ulovlige handlinger. Denne opfattelse finder støtte i Kommissionens praksis; Kommissionen havde i en beslutning fra 1983 fra det bødebeløb, der blev pålagt virksomheder, der havde deltaget i et kartel, fratrukket en allerede pålagt bøde fra de tyske myndigheder, idet Kommissionen udelukkende tog stilling til de aspekter af kartellet, som lå uden for Tyskland (jf. Kommissionens beslutning 83/546/EØF af 17.10.1983 vedrørende en procedure i medfør af EØF-traktatens artikel [81] (IV/30.064 — Støbejerns- og stålvalser) (EFT L 317, s. 1).
- 80 Denne tidligere praksis viser endvidere, at Kommissionen ved at afvise at tage hensyn til de bøder, ADM Company allerede var blevet pålagt, ikke blot underkendte princippet om forbud mod kumulation af sanktioner, men ligeledes tilsidesatte ligebehandlingsprincippet.
- 81 Endelig er sagsøgerne af den opfattelse, at Kommissionen tillige har tilsidesat princippet om forbud mod kumulation af sanktioner ved at tage hensyn til ADM's omsætning på verdensplan, hvilket omfatter omsætningen i De Forenede Stater,

som allerede var blevet taget i betragtning af de amerikanske, canadiske og mexicanske myndigheder ved fastsættelsen af de meget høje bøder. For at undgå en dobbelt sanktion burde Kommissionen ifølge sagsøgerne kun have taget hensyn til den del af omsætningen, som hidrører fra salg af lysin inden for EØS.

- 82 Kommissionen har i det væsentlige anført, at de bøder, myndighederne i tredjelande havde pålagt, kun forfulgte overtrædelser af disse landes nationale konkurrencelovgivning, og at de ikke er kompetente til at forfølge overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceret. Den omstændighed, at forskellige myndigheder har undersøgt de samme faktiske forhold, er uden relevans, da de samme faktiske forhold kan udgøre en overtrædelse af forskellige retsordener. For så vidt angår Kommissionens beslutningspraksis angik denne ikke bøder pålagt af myndigheder i tredjelande, men derimod af myndigheder i medlemsstaterne netop med henblik på at undgå, at en konkurrencebegrænsende adfærd ville blive gjort til genstand for en dobbelt sanktion inden for Fællesskabet.

2. Den afskrækkende virkning af allerede pålagte bøder

- 83 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen ved fastlæggelsen af bødens størrelse undlod at tage hensyn til den omstændighed, at ADM Company allerede i tredjelande var blevet pålagt bøder og erstatning i en størrelsesorden, der var tilstrækkelig til at afskrække virksomheden fra at begå nye overtrædelser af konkurrenceretten. ADM var således allerede blevet forfulgt tilstrækkeligt.
- 84 Kommissionen har heroverfor anført, at den ved udøvelsen af sin beføjelse til at pålægge bøder tager hensyn til nødvendigheden af afskrækkelse med henblik på situationen i Det Europæiske Fællesskab. En virksomhed, som har deltaget i et verdensomspændende kartel, kan ikke forvente en lempeligere behandling end en virksomhed, der har deltaget i et kartel begrænset til Europa. Formålet med at

afskrække virksomheder, såsom ADM, ville ikke opnås, hvis Kommissionen skulle afstå fra at pålægge store bøder ved alvorlige overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceret på grund af, at overtræderen allerede er blevet pålagt bøder for overtrædelser af tredjelands konkurrenceret. For så vidt angår niveauet af de erstatninger, hvorom der nedlægges påstand inden for rammerne af civile søgsmål, er disse uden sammenhæng med det passende niveau for administrative sanktioner.

B — *Rettens bemærkninger*

1. Tilsidesættelsen af princippet om forbud mod kumulation af sanktioner og den påståede pligt for Kommissionen til at tage hensyn til allerede pålagte bøder

85 Det fremgår af retspraksis, at princippet non bis in idem, som også er knæsat i artikel 4 i syvende tillægsprotokol til EMRK, udgør et grundlæggende princip i fællesskabsretten, som domstolene skal sikre bliver overholdt (Domstolens dom af 5.5.1966, forenede sager 18/65 og 35/65, Gutmann mod Kommissionen, Sml. 1965-1968, s. 175, org.ref.: Rec. s. 149, præmis 172, og af 14.12.1972, Boehringer mod Kommissionen, præmis 3, Rettens dom af 20.4.1999, forenede sager T-305/94—T-307/94, T-313/94—T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 og T-335/94, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 931, præmis 96, som for så vidt angår dette punkt er stadfæstet ved Domstolens dom af 15.10.2002, forenede sager C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P — C-252/99 P og C-254/99 P, Limburgse Vinyl Maatschappij m.fl. mod Kommissionen, Sml. I, s. 8375, præmis 59).

86 På området for Fællesskabets konkurrenceret forbyder dette princip, at en virksomhed domfældes eller atter forfølges af Kommissionen for en konkurrencebegrænsende adfærd, for hvilken den allerede er blevet pålagt en sanktion, eller med hensyn til hvilken den er blevet erklæret ansvarsfri ved en tidligere afgørelse fra Kommissionen, der ikke længere kan anfægtes.

- 87 Endvidere kan der efter retspraksis ske kumulation af sanktioner — dels en fællesskabssanktion, dels en national sanktion — såfremt der findes to sideløbende procedurer, der tjener forskellige formål. Dette følger af det særlige system for kompetencefordeling mellem Fællesskabet og medlemsstaterne på det kartelretlige område. Et almindeligt billighedshensyn kræver imidlertid, at Kommissionen ved udmålingen af bøden skal tage hensyn til sanktioner, som allerede måtte være pålagt den samme virksomhed for det samme forhold, når der er tale om sanktioner for overtrædelse af en medlemsstats kartelregler, og overtrædelsen således er sket på Fællesskabets område (jf. Domstolens dom af 13.2.1969, sag 14/68, Wilhelm m.fl., Sml. 1969, s. 1, org.ref.: Rec. s. 1, præmis 11, og af 14.12.1972, Boehringer mod Kommissionen, præmis 3, Rettens domme af 6.4.1995, sag T-141/89, Tréfileurope mod Kommissionen, Sml. II, s. 791, præmis 191, og sag T-149/89, Sotralentz mod Kommissionen, Sml. II, s. 1127, præmis 29).
- 88 For så vidt angår sagsøgernes anbringende om, at Kommissionen ved at pålægge dem en bøde for deltagelsen i et kartel, som allerede var blevet forfulgt af de amerikanske og canadiske myndigheder, har tilsidesat princippet non bis in idem, i henhold til hvilket en og samme person ikke kan pålægges to sanktioner for samme overtrædelse, skal det fastslås, at dette argument ikke kan tiltrædes af Retten.
- 89 Det skal hertil blot bemærkes, at Fællesskabets retsinstanser har anerkendt, at en virksomhed godt kan gøres til genstand for to parallelle procedurer vedrørende samme overtrædelse og således pålægges en dobbelt sanktion af henholdsvis den berørte medlemsstats kompetente myndighed og Fællesskabet. Denne mulighed for kumulation af sanktioner er retfærdiggjort derved, at de nævnte procedurer forfølger forskellige mål (dommen i sagen Wilhelm m.fl., præmis 11, dommen i sagen Tréfileurope mod Kommissionen, præmis 191, og dommen i sagen Sotralentz mod Kommissionen, præmis 29).
- 90 Princippet non bis in idem kan så meget desto mindre finde anvendelse i den foreliggende sag, idet de af Kommissionen på den ene side og af de amerikanske og canadiske myndigheder på den anden side indledte procedurer og pålagte

bøder åbenbart ikke forfulgte de samme formål. I det første tilfælde drejede det sig om at bevare en loyal konkurrence på Den Europæiske Unions område eller i EØS, mens det i det andet tilfælde drejede sig om beskyttelsen af det amerikanske eller canadiske marked.

- 91 Dette resultat underbygges af rækkevidden af princippet om forbud mod kumulation af sanktioner, således som det er fastlagt i artikel 4 i tillægsprotokol nr. 7 til EMRK, og således som det anvendes af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol. Det fremgår af denne bestemmelses ordlyd, at princippet udelukkende indebærer et forbud mod at blive stillet for eller dømt ved en domstol i en stat for en forbrydelse, som den pågældende person allerede er blevet frikendt eller dømt for i den samme stat. Derimod forbyder princippet non bis in idem ikke, at en person retsforfølges eller straffes mere end en gang for de samme faktiske forhold i to eller flere forskellige stater (jf. Menneskerettighedsdomstolens dom af 29.2.2000 i sagen Krombach mod Frankrig, ikke trykt).
- 92 Det skal ligeledes understreges, at der på nuværende tidspunkt ikke eksisterer noget folkeretligt princip, som forbyder myndighederne eller domstolene i forskellige stater at retsforfølge og dømme en person på grund af de samme faktiske forhold. Et sådant forbud kan følgelig på nuværende tidspunkt kun følge af et meget snævert internationalt samarbejde om vedtagelsen af fælles regler som dem, der er indeholdt i konventionen om gennemførelse af Schengen-aftalen af 14. juni 1985 mellem regeringerne for staterne i Den Økonomiske Union Benelux, Forbundsrepublikken Tyskland og Den Franske Republik om gradvis ophævelse af kontrollen ved de fælles grænser (EFT 2000 L 239, s. 19), undertegnet den 19. juni 1990 i Schengen (Luxembourg). Sagsøgerne har ikke påberåbt sig eksistensen af en konventionstekst, der binder Fællesskabet og tredjelande såsom De Forenede Stater og Canada, og som indeholder et sådant forbud.
- 93 Det skal bemærkes, at artikel 50 i Den Europæiske Unions charter om grundlæggende rettigheder, proklameret den 7. december 2000 i Nice (EFT C 364, s. 1), fastsætter, at ingen i en straffesag på ny skal kunne stilles for en domstol eller dømmes for en lovovertrædelse, for hvilken han/hun allerede er

blevet endeligt frikendt eller domfældt i en af Unionens medlemsstater i overensstemmelse med lovgivningen. Det må imidlertid konstateres, at denne bestemmelse, uafhængigt af spørgsmålet om, hvorvidt teksten har juridisk bindende virkning eller ej, kun kan finde anvendelse på Unionens område og udtrykkeligt afgrænser rækkevidden af rettigheden i artikel 50 til tilfælde, hvor den omhandlede frikendelse eller domfældelse er sket inden for Unionens område.

- 94 For så vidt som sagsøgerne har påstået, at der foreligger en tilsidesættelse af princippet non bis in idem, fordi det omhandlede kartel allerede havde været genstand for domfældelse uden for Fællesskabets område, eller fordi Kommissionen i beslutningen tog hensyn til ADM's samlede omsætning, der omfatter omsætningen hos ADM Company i De Forenede Stater og i Canada, som allerede er blevet taget i betragtning af de amerikanske og canadiske myndigheder ved bødefastsættelsen, skal dette klagepunkt forkastes.
- 95 For så vidt som sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen ved at afvise at nedsætte den bøde, der er fastsat i beslutningen, med det bødebeløb, som ADM Company allerede var blevet pålagt i De Forenede Stater og Canada, eller ved i beslutningen at tage hensyn til ADM's samlede omsætning har underkendt dommen i sagen Boehringer mod Kommissionen af 14. december 1972, hvorefter Kommissionen er forpligtet til at fradrage en sanktion pålagt af en tredjestats myndigheder, såfremt der er identitet mellem de forhold, der er gjort gældende mod den sagsøgende virksomhed af henholdsvis Kommissionen og tredjestats myndigheder, må det fastslås, at dette argument heller ikke kan tages til følge af Retten.
- 96 Det bemærkes, at Domstolen i dommen i sagen Boehringer mod Kommissionen af 14. december 1972 udtalte (præmis 3):

»Hvad angår spørgsmålet, om Kommissionen også er forpligtet til at fradrage en sanktion pålagt af en tredjestats myndigheder, skal dette kun afgøres, såfremt der

er identitet mellem de forhold, der i det foreliggende tilfælde er gjort gældende mod sagsøger af henholdsvis Kommissionen og de amerikanske myndigheder.«

- 97 Sagsøgerne udleder derimod af ovennævnte præmis 3, at Kommissionen var forpligtet til at tage hensyn til de sanktioner, som de amerikanske og canadiske myndigheder havde pålagt ADM Company, på grund af deltagelsen i det verdensomspændende kartel for lysin, som med hensyn til formål, stedfæstelse og varighed var det samme som det, Kommissionen behandlede i beslutningen, hvorved selskabet blev pålagt en bøde på 47,3 mio. EUR.
- 98 Det skal for det første bemærkes, at det klart fremgår af ordlyden af præmis 3 i dommen af 14. december 1972 i sagen Boehringer mod Kommissionen, at Domstolen ikke behandlede spørgsmålet om, hvorvidt Kommissionen skal fradrage en sanktion pålagt af en tredjestats myndigheder i tilfælde, hvor der måtte være identitet mellem de forhold, der er blevet gjort gældende mod en virksomhed af henholdsvis Kommissionen og tredjestats myndigheder. Det fremgår af nævnte præmis, at Domstolen betingede dette spørgsmål af, at der faktisk forelå identitet mellem de forhold, som henholdsvis Kommissionen og tredjestats myndigheder fandt ulovlige.
- 99 Det skal for det andet understreges, at det er i lyset af de særlige omstændigheder, som på den ene side skyldes den snævre indbyrdes afhængighed mellem medlemsstaternes nationale markeder og fællesmarkedet og på den anden side det særlige system med kompetencefordeling mellem Fællesskabet og medlemsstaterne på området for karteller inden for samme område, nemlig fællesmarkedet, at Domstolen, ved at tillade muligheden for dobbelt retsforfølgelse og henset til den heraf følgende mulighed for dobbelt sanktion, har fundet det nødvendigt at tage hensyn til den første beslutning ud fra et krav om billighed (jf. dommen i sagen Wilhelm m.fl., præmis 11, og generaladvokat Mayras' forslag til afgørelse forud for dommen af 14.12.1972, Boehringer mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 335-338, org.ref.: Rec. s. 1293, på s. 1301-1303).

- 100 Dette er imidlertid ikke tilfældet i den foreliggende sag, og eftersom det ikke er blevet påstået, at der foreligger en klar konventionsbestemmelse, som fastsætter en forpligtelse for Kommissionen til ved bødefastsættelsen at tage hensyn til sanktioner, som allerede er blevet pålagt virksomheden af myndigheder eller domstole i tredjestater såsom De Forenede Stater og Canada på baggrund af de samme faktiske forhold, kan sagsøgerne ikke med føje påstå, at Kommissionen i den konkrete sag tilsidesatte den påståede forpligtelse.
- 101 Selv hvis det modsætningsvis kunne udledes af dommen af 14. december 1972 i sagen Boehringer mod Kommissionen, at Kommissionen er forpligtet til at fradrage en sanktion pålagt af en tredjestats myndigheder, såfremt der er identitet mellem de forhold, der er gjort gældende mod den omhandlede virksomhed af henholdsvis Kommissionen og tredjestatens myndigheder, er beviset for denne identitet ikke blevet tilvejebragt, hvilket påhviler sagsøgerne (dom af 14.12.1972, Boehringer mod Kommissionen, præmis 5).
- 102 For så vidt angår domfældelsen af ADM Company i De Forenede Stater fremgår det af United States District Courts dom af 15. oktober 1996, at virksomheden efter en aftale indgået med det amerikanske justitsministerium blev idømt henholdsvis en bøde på 70 mio. USD for deltagelsen i lysinkartellet og en bøde på 30 mio. USD for deltagelsen i et citronsyrekartel. Af dokumenter fremlagt af sagsøgerne fremgår det, at ADM Company tillige i Canada blev idømt en bøde på 16 mio. canadiske dollars for deltagelsen i to karteller vedrørende lysin og citronsyre. Det fremgår derfor, at domfældelserne i De Forenede Stater og Canada således vedrørte et større kompleks af aftaler og samordnet praksis. Særligt skal det bemærkes, at ved vurderingen af bødebeløbet tog den amerikanske domstol hensyn til omsætningsvolumen på »både lysinmarkedet og citronsyremarkedet« (dommens præmis 7).
- 103 Selv hvis domfældelsen vedrørende lysinkartellet skulle kunne anses for adskilt fra domfældelsen vedrørende citronsyrekartellet, skal det understreges, at den i De Forenede Stater afsagte dom henviser til det forhold, at lysinkartellet havde til formål at begrænse produktionen og forhøje priserne på lysin »i De Forenede

Stater og andetsteds«, hvorfor det ikke er blevet bevist, at domfældelsen i De Forenede Stater sigtede på andre former for gennemførelse eller virkninger af kartellet end dem, der var indtruffet i dette land (jf. i denne retning dom af 14.12.1972, Boehringer mod Kommissionen, præmis 6), og navnlig i EØS, hvilket i øvrigt også ville have været et åbenlyst indgreb i Kommissionens territoriale kompetence. Denne sidste bemærkning gælder ligeledes for domfældelsen i Canada. Det fremgår herved af indlæggene under retsmødet, at de bøder, der blev pålagt af de amerikanske og canadiske domstole, blev beregnet ud fra ADM Companys omsætning på disse to staters område. Endvidere er det ubestrideligt, at Kommissionen foretog sin egen undersøgelse (betragtning 167-175 til beslutningen) og foretog sin egen vurdering af de beviser, som var blevet fremlagt for den (jf. i denne retning afgørelsen i sagen Krombach mod Frankrig).

- 104 Under disse omstændigheder bør sagsøgernes anbringende om, at Kommissionen har tilsidesat en påstået pligt til at fradrage sanktioner pålagt tidligere af tredjestatsmyndigheder samt sagsøgernes subsidiære anbringende om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet forkastes, idet henvisningen til Kommissionens tidligere beslutningspraksis i denne henseende er irrelevant. Denne beslutningspraksis vedrører situationer, som ikke er sammenlignelige med ADM's situation, hvilket retfærdiggør den manglende ligebehandling.

2. Den afskrækkende virkning af allerede pålagte bøder

- 105 Det følger af fast retspraksis, at Kommissionens kompetence til at pålægge de virksomheder bøder, som forsætligt eller uagtsomt overtræder artikel 81, stk. 1, EF eller artikel 82 EF, er et af de midler, som Kommissionen har fået tildelt, for at den kan udføre sin tilsynsopgave ifølge fællesskabsretten. Denne opgave indebærer ikke blot, at individuelle overtrædelser skal efterforskes og forfølges, men også en pligt til at føre en generel politik med det formål, at der på konkurrenceområdet anvendes de i traktaten fastlagte principper, og at virk-

somhedernes adfærd påvirkes i denne retning (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 105).

- 106 Kommissionen har følgelig beføjelse til at fastsætte bødernes størrelse således, at deres forebyggende virkning forstærkes, når en bestemt form for overtrædelse på grund af den fortjeneste, som visse virksomheder kan opnå herved, stadig er forholdsvis hyppig, skønt ulovligheden heraf har været fastslået siden begyndelsen af Fællesskabets fælles konkurrencepolitik (dommen i sagen Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen, præmis 108).
- 107 Retningslinjernes punkt 1 A, fjerde afsnit, fastsætter i denne sammenhæng bl.a., at det er nødvendigt ved vurderingen af overtrædelsens grovhed og bødens grundbeløb »at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning«.
- 108 Sagsøgerne kan ikke med føje gøre gældende, at der ikke er nogen afskrækkende virkning i forhold til dem, idet ADM Company allerede var blevet dømt for de samme faktiske forhold af tredjestaters domstole.
- 109 Det bemærkes for det første, at dette af sagsøgernes anbringender i virkeligheden dækker over anbringendet om en tilsidesættelse af princippet om forbud mod kumulation af sanktioner, som er blevet forkastet af Retten i præmis 85-104 ovenfor.
- 110 Endvidere fremgår det af ovennævnte retspraksis, at den afskrækkende virkning, som er et formål, Kommissionen har ret til at forfølge ved fastsættelsen af bødebeløbet, tilsigter at sikre, at virksomhederne respekterer konkurrencereglerne i traktaten ved udøvelsen af deres aktiviteter i Fællesskabet eller EØS. Det følger

heraf, at den afskrækkende karakter af en bøde pålagt for overtrædelse af Fællesskabets konkurrenceregler hverken kan fastsættes udelukkende på baggrund af den dømte virksomheds konkrete situation eller på baggrund af denne virksomheds overholdelse af konkurrencereglerne i tredjestater uden for EØS.

- 111 I den foreliggende sag, hvor der er tale om en klassisk form for overtrædelse af konkurrenceretten og om en adfærd, som Kommissionen siden sine første indgreb på området gentagne gange har fastslået var ulovlig, havde den endvidere ret til at anse det for nødvendigt at fastsætte bøden til et tilstrækkeligt afskrækkende niveau inden for de grænser, som er fastsat ved forordning nr. 17.
- 112 Sagsøgernes anbringende om, at Kommissionen ved fastsættelsen af bøden undlod at tage hensyn til det forhold, at ADM allerede var blevet forfulgt tilstrækkeligt til at afholde selskabet fra at begå nye overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceret, bør herefter forkastes.

III — *Overtrædelsens grovhed*

A — *Overtrædelsens art*

1. Parternes argumenter

- 113 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen har tilsidesat retningslinjerne ved at karakterisere overtrædelsen som »meget alvorlig« og ikke som »alvorlig«. Lysinkartellet forårsagede ikke en opdeling af de nationale markeder og bragte

derfor ikke funktionen af det indre marked i fare, eftersom priserne blev fastsat for hele Europa, og der ikke foregik nogen opdeling af de nationale markeder mellem vedkommende virksomheder.

- 114 Det følger imidlertid af en fortolkning med udgangspunkt i ordlyden af punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, i retningslinjerne, som definerer begrebet »meget alvorlige overtrædelser«, at denne betegnelse er betinget af, at overtrædelserne har bragt funktionen af det indre marked meget alvorligt i fare, idet det efter bestemmelsens ordlyd »her drejer [...] sig hovedsagelig om horisontale begrænsninger, såsom priskarteller og markedsopdelende karteller samt andre former for praksis, der er til skade for det indre marked«. Hvis betingelsen om en fare for funktionen af det indre marked ikke krævedes for priskarteller eller for markedsopdelende kvoter, ville »andre former for« være blevet udeladt.
- 115 Endvidere er denne karakteristik ikke i overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis på området. Således vedrørte alle de beslutninger, der er henvist til i betragtning 258 til beslutningen med henblik på at påvise overtrædelsens angiveligt meget alvorlige karakter, karteller, som medførte en opdeling af de nationale markeder. Horisontale aftaler, som ikke fører til en opdeling, sanktioneres derimod ikke så hårdt, hvilket fremgår af Kommissionens beslutning 1999/210/EF af 14. oktober 1998 om en procedure i henhold til artikel 81 EF (sag IV/F-3/33.708 — British Sugar plc, sag IV/F- 3/33.709 — Tate & Lyle plc, sag IV/F-3/33.710 — Napier Brown & Company Ltd, sag IV/F-3/33.711 — James Budgett Sugars Ltd) (EFT 1999 L 76, s. 1), Kommissionens beslutning 1999/271/EF af 9. december 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 (sag IV/34.466 — Græske færger) (EFT 1999 L 109, s. 24), og Kommissionens beslutning 98/247/EKSF af 21. januar 1998 om en procedure i henhold til EKSF-traktatens artikel 65 (sag IV/35.814 — Legeringstillæg) (EFT L 100, s. 55) vedrørende priskarteller, som på grund af den manglende opdeling af markederne blot blev karakteriseret som »alvorlige« overtrædelser. Denne af Kommissionen normalt anvendte differentiering er i overensstemmelse med Rettens dom af 6. juli 2000 (sag T-62/98, Volkswagen mod Kommissionen, Sml. II, s. 2707), hvori den udtalte, at overtrædelser vedrørende afskærmningen af et marked »efter sin karakter [er] særlig grov«. Ved at fravige sin almindelige

praksis på området tilsidesatte Kommissionen ifølge sagsøgerne ligebehandlingsprincippet.

116 Kommissionen har afvist berettigelsen af sagsøgernes argumenter.

2. Rettens bemærkninger

117 Det fremgår af fast retspraksis, at der ved vurderingen af overtrædelsens grovhed bl.a. skal tages hensyn til konkurrencebegrænsningernes art (jf. Rettens dom af 22.10.1997, forenede sager T-213/95 og T-18/96, SCK og FNK mod Kommissionen, Sml. II, s. 1739, præmis 246 og den deri nævnte retspraksis).

118 Da kartellet i det foreliggende tilfælde imidlertid havde til formål at fastsætte priserne på lysin i EØS samt at fastsætte salgskvoter på dette marked, bemærkes, at de første eksempler på karteller, som nævnes i artikel 81, stk. 1, litra a) og b), EF, som udtrykkeligt erklæres uforenelige med fællesmarkedet, netop er karteller, som består i:

»a) direkte eller indirekte fastsættelse af købs- eller salgspriser eller af andre forretningsbetingelser

b) begrænsning af eller kontrol med produktion, afsætning, teknisk udvikling eller investeringer

[...]«

- 119 Af denne grund karakteriseres overtrædelser af denne type, navnlig når det drejer sig om horisontale karteller, ifølge retspraksis som »særligt alvorlige« (dommen i sagen Thyssen Stahl mod Kommissionen, præmis 675) eller som »åbenbare overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceregler« (Rettens dom af 6.4.1995, sag T-148/89, Tréfilunion mod Kommissionen, Sml. II, s. 1063, præmis 109, og dommen i sagen BPB Eendracht mod Kommissionen, præmis 303 og 338).
- 120 Navnlig fastsættelsen af en pris, selv når den blot er vejledende, påvirker den frie konkurrence ved at gøre det muligt for samtlige karteldeltagere med en rimelig grad af sikkerhed at forudsige, hvilken prispolitik deres konkurrenter vil følge (Domstolens dom af 17.10.1972, sag 8/72, Vereeniging van Cementhandelaren mod Kommissionen, Sml. 1972, s. 251, org.ref.: Rec. s. 977, præmis 21). Mere generelt indebærer et sådant kartel et direkte indgreb i de væsentlige konkurrenceparametre på det pågældende marked (dommen i sagen Thyssen Stahl mod Kommissionen, præmis 675). Ved at give udtryk for en fælles vilje til konsekvent at anvende et bestemt prisniveau på deres produkter tager de berørte producenter ikke længere uafhængigt stilling til deres politik på markedet, hvilket er i strid med den grundtanke, der ligger bag traktatens konkurrencebestemmelser (dommen i sagen BPB de Eendracht mod Kommissionen, præmis 192).
- 121 Det er i lyset af disse betragtninger, at man skal forstå bestemmelserne i retningslinjernes punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, med overskriften »Meget alvorlige overtrædelser«, for hvilke det bestemmes, at den påregnelige beløbsramme på grund af overtrædelsens grovhed er på »20 mio. [EUR] og derover«.
- 122 For så vidt angår disse overtrædelser anføres det endda, at det her drejer sig »hovedsagelig [om] horisontale begrænsninger såsom priskarteller og markedsopdelende karteller, samt andre former for praksis, der er til skade for det indre marked, såsom begrænsninger, der tager sigte på at isolere nationale markeder, eller klare tilfælde af misbrug af en dominerende stilling begået af virksomheder,

der har en monopollignende stilling (jf. beslutning 91/297/EØF, 91/298/EØF, 91/299/EØF, 91/300/EØF og 91/301/EØF (Soda), 94/815/EF (Cement), 94/601/EF (Karton), 92/163/EF (Tetra Pak) og 94/215/EKSF (Stålbjælker))«.

- 123 Modsat det af sagsøgerne anførte kan kartellet, som de bevisligt deltog i, og som bl.a. omfattede fastsættelsen af prismålsætninger, ikke undgå at blive karakteriseret som en meget alvorlig overtrædelse alene af den grund, at det drejede sig om et verdensomspændende kartel, som ikke medførte en afskærmning af nationale markeder inden for fællesmarkedet.
- 124 For det første fremgår det ikke af en fortolkning med udgangspunkt i fortolkningen af førnævnte bestemmelse i retningslinjerne, at kvalifikationen »meget alvorlige overtrædelser« skulle være betinget af, at den omhandlede praksis har ført til afskærmning af markeder. Heraf følger, at horisontale aftaler vedrørende priskarteller og markedsopdelende kvoter antages at skade det indre markeds funktion, og at denne kvalificering desuden kan komme i betragtning med hensyn til andre former for praksis, som kan have en sådan virkning, f.eks. når de har til formål at afskærme markederne. At en sådan afskærmning ikke er en betingelse sine qua non, for at en overtrædelse kan anses for meget alvorlig, fremgår endvidere af, at også misbrug af en dominerende stilling begået af virksomheder, der har en monopollignende stilling, og som heller ikke nødvendigvis tilsigter en afskærmning af markederne, også kvalificeres som meget alvorlige overtrædelser i denne bestemmelse.
- 125 For det andet fører en systematisk fortolkning af de relevante bestemmelser ligeledes til denne konklusion. Som anført er to af de former for praksis, som var genstand for kartellet, udtrykkeligt forbudt ved artikel 81, stk. 1, EF, idet de medfører begrænsninger i konkurrencen inden for fællesmarkedet. Endvidere fremgår det af artikel 3, stk. 1, litra g), EF, at et af de grundlæggende mål med Fællesskabet er »gennemførelse af en ordning, der sikrer, at konkurrencen inden for det indre marked ikke fordrejes«. Modsat det, som synes at være sagsøgernes påstand, henviser det generelle formål om et velfungerende indre marked, som

ovennævnte praksis antages at skade, jf. retningslinjernes punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, ikke kun til nødvendigheden af at sikre, at de nationale markeder ikke afskærmes, men ligeledes til, at der inden for fællesmarkedet opretholdes loyal konkurrence.

- 126 I lyset af disse betragtninger bør sagsøgernes klagepunkt om, at den begåede overtrædelse ikke pr. definition var en meget alvorlig overtrædelse, forkastes.
- 127 For så vidt angår klagepunktet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet har sagsøgerne gjort gældende, at den af Kommissionen i det foreliggende tilfælde foretagne kvalificering af overtrædelsen som »meget alvorlig« ikke er i overensstemmelse med Kommissionens beslutningspraksis på området, idet nævnte kvalificering kun er blevet anvendt med hensyn til karteller, som fører til en afskærmning af de nationale markeder.
- 128 Det følger af de i præmis 117-125 nævnte betragtninger, at dette argument under alle omstændigheder er irrelevant, da den omhandlede kvalificering ikke er betinget af, at der foreligger en afskærmning af de nationale markeder.
- 129 Det bemærkes, at det tilkommer Kommissionen inden for rammerne af dens skøn og under hensyn til anvisningerne i retningslinjernes punkt 1 A, andet afsnit, tredje led, at bestemme, hvorvidt omstændighederne i en sag, den skal behandle, tillader, at en overtrædelse kvalificeres som meget alvorlig.

- 130 I øvrigt fremgår det af Kommissionens beslutningspraksis, at denne kvalificering ikke, således som sagsøgerne har gjort gældende, udelukkende vedrører karteller, som indebærer en afskærmning af de nationale markeder.
- 131 Kvalificeringen af en overtrædelse som »meget alvorlig« er af Kommissionen blevet anvendt på en konkurrencebegrænsende situation, som ikke indebar nogen afskærmning af de nationale markeder, jf. Kommissionens beslutning 1999/2432/EF af 16. september 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel [81] og [82] (sag IV/35.134 — Trans-Atlantic Conference Agreement) (EFT 1999 L 95, s. 1). Således karakteriserede Kommissionen en overtrædelse af artikel 82 EF som »meget alvorlig« (betragtning 593 til beslutning 1999/243) i henhold til de relevante bestemmelser i retningslinjerne, i en situation hvor nogle virksomheder traf foranstaltninger for at udelukke konkurrencen i sektoren for linjeskibsfart, og som gjorde skade på markedsstrukturen.
- 132 Endvidere bemærkes, at det kartel, ADM deltog i, ud over fastsættelsen af prismålsætninger angik begrænsninger i form af fastsættelse af salgskvoter samt indførelsen af en informationsudvekslingsaftale angående salgskvoter. Under disse omstændigheder kan sagsøgernes situation ikke anses for sammenlignelig med situationen for de virksomheder, som var berørt af de i præmis 115 anførte kommissionsbeslutninger, der udelukkende vedrørte ulovlig samordning af priser.
- 133 Klagepunktet om en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet bør følgelig forkastes.

B — Kartellets reelle virkning på markedet

- 134 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen ved vurderingen af overtrædelsens grovhed foretog en fejltagtig bedømmelse af kartellets reelle virkning på markedet.
- 135 Sagsøgernes argumentation kan opdeles i fem klagepunkter, der, om end forskellige, indeholder fælles argumenter.

1. Parternes argumenter

- 136 Sagsøgerne har for det første anført, at Kommissionen ikke, således som det påhviler den, har ført bevis for, at kartellet havde en reel virkning på markedet, og at den i stedet arbejdede ud fra en simpel formodning. Kommissionen har således sammenblandet muligheden for at antage eksistensen af et kartel på grund af dets konkurrencebegrænsende formål, uden at påvise dets konkurrencebegrænsende virkning, og relevansen af vurderingen af overtrædelsens virkninger ved bedømmelsen af dens grovhed. De i beslutningen anførte elementer angik det på markedet konstaterede fænomen, men vedrørte ikke det, som ville være hændt, såfremt kartellet ikke havde eksisteret. Den eneste fremlagte økonomiske analyse, nemlig professor Connors rapport, er ikke relevant, idet den behandler markedet i De Forenede Stater og ikke blev fremsendt til ADM under proceduren.
- 137 For det andet har Kommissionen ikke taget hensyn til de positive virkninger ved ADM's indtræden på markedet fra 1992, som medførte en fordobling af produktionskapaciteten og foranledigede et prisfald.

- 138 For det tredje tog Kommissionen ikke hensyn til de objektive indskrænkninger, som prisfastsættelsen er underlagt, nemlig eksistensen af udskiftelige produkter fremstillet af naturlig lysin samt potentielle nye konkurrenters indtræden på det omhandlede marked.
- 139 For det fjerde blev de påberåbte beviser under alle omstændigheder gjort til genstand for en urigtig vurdering. De fastslåede variationer i pris skyldtes, bortset fra to møder, andre faktorer (prisen på substituerbare produkter, udviklingen i produktionen af dyr, som fodres med lysin, osv.). ADM's prisoffentliggørelser fik ingen indflydelse, og priserne anvendt over for dets kunder var lavere end de offentliggjorte priser. Overensstemmelsen mellem markedsandelene og de aftalte kvoter var rent tilfældig, idet sidstnævnte blev udtrykt i absolutte mængder. Karteldeltagernes erklæringer om, at aftalerne havde været succesfulde, var uden betydning, idet visse deltagere derimod havde været bekymrede for, at aftalerne ikke ville blive overholdt. Antallet af møder beviser ikke, at kartellet har haft virkning på markedet.
- 140 For det femte afviste Kommissionen med urette de af ADM fremlagte økonomiske undersøgelser, som byggede på Cournots oligopolmodel, og den beviste ikke, at de af ADM anvendte priser, som ikke svarede til de aftalte priser, var højere end de priser, som ville være blevet anvendt i et ikke-samarbejdende oligopol. Kommissionen afviste ligeledes med urette argumentet om, at informationsudvekslingsaftalen i virkeligheden havde en konkurrencefremmende virkning.
- 141 Kommissionen har afvist alle disse klagepunkter af de i beslutningen anførte grunde. For så vidt angår argumentet om, at prisforhøjelsen, bortset fra to møder, skyldtes andre faktorer, har den gjort gældende, at sagsøgerne reelt søger at anfægte et kompleks af faktiske forhold, som ADM allerede i sin substans har anerkendt, og som understøtter konstateringen af en overtrædelse, hvilket retfærdiggør Kommissionens anmodning om en forhøjelse af bøden.

2. Rettens bemærkninger

- 142 Det skal indledningsvis understreges, at Kommissionen i sin beslutning (betragtning 228-230) har fastslået eksistensen af aftaler omfattet af artikel 81, stk. 1, EF, idet den konstaterede, at eftersom aftalerne vedrørte fastsættelse af priser, indførelse af salgskvoter samt indførelsen af en informationsudvekslingsaftale, forfulgte aftalerne et konkurrencebegrænsende formål. Kommissionen har ikke efter denne vurdering foretaget en undersøgelse af aftalernes konkurrencebegrænsende virkning, hvilket den er berettiget til (jf. f.eks. Domstolens dom af 8.7.1999, sag C-49/92 P, Kommissionen mod Anic Partecipazioni, Sml. I, s. 4125, præmis 99).
- 143 Ved bedømmelsen af overtrædelsens grovhed byggede Kommissionen ikke desto mindre på det forhold, at overtrædelsen efter Kommissionens opfattelse havde haft en reel virkning på lysinmarkedet i EØS (betragtning 261-296 til beslutningen), således som den i henhold til retningslinjernes punkt 1 A, første afsnit, er forpligtet til, når det fremgår, at virkningen kan måles.
- 144 Kommissionen udtalte i betragtning 261 til beslutningen, at overtrædelsen, der var begået af virksomheder, der stort set var de eneste lysinproducenter i verden, »havde til følge, at priserne steg mere, end de ellers ville have gjort, og begrænsede afsætningsmængderne, og at den derfor havde en reel virkning på lysinmarkedet i EØS«.
- 145 For så vidt angår den påståede virkning af aftalen om salgsmængder, fastslog Kommissionen (betragtning 267 til beslutningen) på grundlag af en tabel, som viste producenternes verdensmarkedsandele i 1994, at de reelt opnåede andele næsten var identiske med de andele, som de inden for rammerne af deres aftaler

om mængder tildelte hinanden. Sagsøgerne har gjort gældende, at dette er et rent tilfælde, idet aftalerne om produktionskvoter blev udtrykt i mængder, og understreger, at ADM's samlede salg i 1994 oversteg den mængde, som selskabet var blevet tildelt.

- 146 Dette argument er ikke egnet til at tilbagevise det af Kommissionen fremlagte bevis for, at de tildelte kvoter blev respekteret; et bevis, som i betragtning 269 til beslutningen tydeligt underbygges af det forhold, at producenterne på deres møde i Atlanta den 18. januar 1995 konkluderede, at forskellen mellem hvert selskabs tildelte kvote og faktiske afsætning ikke var uforholdsmæssig stor, og at prisniveauet derfor kunne holdes (jf. ligeledes betragtning 153-156 til beslutningen).
- 147 Under disse omstændigheder skal virkningen af begrænsningen af salgsmængderne og fastholdelsen af markedsandelene, som fulgte af aftalen om mængder, anses for tilstrækkeligt bevist.
- 148 Ved kontrollen af Kommissionens vurdering med hensyn til den konkrete virkning af kartellet på markedet skal der især foretages en undersøgelse af vurderingen af virkningerne af aftalen om priser (jf. i denne retning Rettens domme af 14.5.1998, sag T-308/94, Cascades mod Kommissionen, Sml. II, s. 925, præmis 173, og sag T-347/94, Mayr-Melnhof mod Kommissionen, Sml. II, s. 1751, præmis 225). Som det er blevet understreget i disse domme, der vedrørte karteller med et lignende formål, og som det blev bekræftet ved producenternes erklæringer på deres møde af 18. januar 1995, har en aftale om markedsandele til formål at sikre, at de samordnede prisinitiativer er succesfulde.
- 149 I det foreliggende tilfælde fandt Kommissionen, at overtrædelsen, idet det drejede sig om et priskartel, havde til følge, at priserne steg mere end de ellers ville have gjort (betragtning 261 til beslutningen).

- 150 For så vidt angår prisforhøjelseeffekten bemærkes, at der ved fastsættelsen af overtrædelsens grovhed skal tages hensyn til bl.a. den retlige og økonomiske sammenhæng, som den anfægtede adfærd indgår i (jf. Domstolens dom af 16.12.1975, forenede sager 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 og 114/73, Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 1663, præmis 612, og af 17.7.1997, sag C-219/95 P, Ferriere Nord mod Kommissionen, Sml. I, s. 4411, præmis 38). Det fremgår af retspraksis, at for at kunne vurdere en overtrædelses konkrete virkning på markedet skal Kommissionen henholde sig til de konkurrenceforhold, der normalt ville have eksisteret i fravær af en overtrædelse (jf. i denne retning dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 619 og 620, dommen i sagen Mayr-Melnhof mod Kommissionen, præmis 235, og dommen i sagen Thyssen Stahl mod Kommissionen, præmis 645).
- 151 Det følger heraf for det første, at det med hensyn til priskarteller skal fastslås, at aftalerne reelt tillod de berørte virksomheder at opnå et højere prisniveau end det ville have været tilfældet uden et kartel.
- 152 For det andet følger det heraf, at Kommissionen i forbindelse med sin vurdering skal tage hensyn til alle objektive vilkår på det omhandlede marked under hensyn til den foreliggende økonomiske og eventuelt retlige sammenhæng. Det fremgår af Rettens dom i sagen om kartonkartellet, at der skal tages hensyn til eventuelt foreliggende »objektive økonomiske faktorer«, som viser, at prisniveauet i tilfælde af »fri konkurrence« ikke ville have udviklet sig på samme måde som priserne faktisk udviklede sig (jf. dommen i sagen Cascades mod Kommissionen, præmis 183 og 184, og dommen i sagen Mayr-Melnhof mod Kommissionen, præmis 234 og 235).
- 153 Det fremgår af beslutningen, at Kommissionen i den foreliggende sag tog hensyn til fire elementer til støtte for sin konklusion om, at der forelå en prisstigningsvirkning.

- 154 Kommissionen har for det første anført, at ADM's indtræden på markedet i 1991 medførte en betydelig sænkning af priserne med et fald på 50% i sommeren 1992, og at lysinpriserne i Europa som følge af aftalerne mellem de berørte virksomheder inden for seks måneder steg betydeligt og nåede op på omkring 80% af priserne i begyndelsen af 1991 (betragtning 262 til beslutningen). Dette forhold, der klart er relevant, er ikke virkelig blevet anfægtet. Sagsøgerne har inden for rammerne af det andet klagepunkt alligevel gjort gældende, at ADM's indtræden på markedet havde en positiv indvirkning. Som Kommissionen imidlertid med rette har fremført, blev de positive virkninger, man kunne have forventet sig ved en ny konkurrents indtræden på det lukkede lysinmarked, netop ophævet ved det kartel, som ADM deltog i.
- 155 Kommissionen har for det andet fremhævet prisstigningerne på lysin i juli 1993, efter at ADM havde sat priserne ned, og efter at en ny aftale mellem lysinproducenterne var blevet indgået i juni samme år (betragtning 263 til beslutningen).
- 156 For det tredje har Kommissionen konstateret, at de pris aftaler, der blev indgået efter ødelæggelsen af den amerikanske sojabønnehøst ved Mississippi-oversvømmelserne i sommeren 1993 (jf. Paris-aftalen af 5.10.1993, betragtning 112 ff. til beslutningen), gjorde det muligt at holde priserne på et relativt højt niveau (ca. 5 DEM/kg) indtil begyndelsen af 1995, selv om fremstillingskapaciteten var fordoblet, og efterspørgslen kun var steget med 60% (betragtning 264 til beslutningen).
- 157 Sagsøgerne har gjort gældende, at denne vurdering er fejlagtig, idet manglen på alternativer til syntetisk lysin på grund af Mississippi-oversvømmelserne derimod førte til prisstigninger.
- 158 Det skal hertil understreges, at ødelæggelsen af en stor del af den amerikanske sojabønnehøst, hvilket produkt gør det muligt at levere naturlig lysin, der kan erstatte syntetisk lysin, kunne forårsage en stigning i priserne på korn — som i

dyrefoder netop tilsættes syntetisk lysin — men forårsagede også overskudslagre af lysin. Det var på baggrund af disse forhold, at producenterne på deres møde i Paris den 5. oktober 1993 udtrykte deres bekymring for et betydeligt fald i priserne, og de blev enige om at reducere udbuddet til næsten det halve (betragtning 114 til beslutningen). Af dette forhold, sammenholdt med det faktum, at fremstillingskapaciteten var fordoblet mellem 1993 og 1995, samt at stigningen i efterspørgslen var mindre betydelig, kunne Kommissionen med rette udlede, at prisniveauet var kunstigt højt. Sagsøgenes argumenter nævnt i præmis 157 bør derfor forkastes.

159 For så vidt angår det fjerde og sidste forhold anført i beslutningen, fremgår det heraf, at det ifølge Kommissionen »er utænkeligt, at parterne gentagne gange ville være gået ind på at mødes rundt omkring i verden for at fastsætte priser [...] i så lang en periode, hvis der ikke havde været tale om en virkning på lysinmarkedet« (betragtning 286). Som sagsøgerne har gjort gældende, er denne påstand uden beviskraft, eftersom den bygger på rene formodninger og ikke på objektive økonomiske faktorer. Denne påstand bør følgelig forkastes.

160 Det bemærkes, at sagsøgerne ikke reelt har anfægtet den af Kommissionen konstaterede vekselvirkning mellem prisinitiativerne og de af kartelmedlemmerne faktisk anvendte priser på markedet (betragtning 262-264 til beslutningen). De har udelukkende anført, at de over for ADM's kunder anvendte priser under visse omstændigheder var lavere end de aftalte. Det skal hertil bemærkes, at da det drejede sig om en aftale om prismålsætninger (og ikke prisfastsættelser), er det klart, at gennemførelsen af aftalen udelukkende indebar, at parterne bestræbte sig på at opnå disse priser. Endvidere er den faktiske adfærd, som en virksomhed hævder at have udvist, uden betydning ved vurderingen af kartellets virkning på markedet, da der kun skal tages hensyn til virkningerne af den samlede overtrædelse (jf. dommen i sagen Anic Partecipazioni mod Kommissionen, præmis 150 og 152).

161 Sagsøgerne har derimod gjort gældende, at Kommissionen har undladt at tage hensyn til andre relevante forhold, som ville kunne afkræfte de forhold, som Kommissionen lagde til grund for sin konklusion, for så vidt angår prisforhøjelseeffekten, nemlig

- begrænsningerne ved prisfastsættelsen på grund af eksistensen af udskiftelige produkter og på grund af nye producenters potentielle indtræden på markedet

- markedets oligopolistiske struktur, som i henhold til to økonomiske undersøgelser kunne forklare ADM's adfærd (anvendelse af den af Cournots oligopolmodel-inspirerede spilteori).

162 For det første gik Kommissionen ifølge sagsøgerne med urette ud fra, at førnævnte indskrænkninger ikke holdt lysinpriserne på et ikke aftalt niveau.

163 For så vidt angår produkternes udskiftelighed fremgår det af betragtning 43-48 samt 274-276 til beslutningen, at Kommissionen tog hensyn til denne faktor, som er medbestemmende for lysinpriserne. Efter at have bemærket, at det er teknisk muligt at erstatte naturlig lysin med syntetisk lysin, såfremt der tilsættes andre stoffer for at sikre proteinbalancen, erkendte Kommissionen (betragtning 275 til beslutningen) som svar på et lignende argument fremført af Ajinomoto under den administrative procedure, at når prisen på sojaskrå (som naturlig lysin produceres af) er tilstrækkelig lav, kan dette produkt erstatte syntetisk lysin, idet dets pris udgør en grænse, som ikke må overskrides af de berørte producenter. Imidlertid understregede Kommissionen herefter (betragtning 276 til beslutningen), at prisen på sojaskrå i perioden for overtrædelsen forblev høj nok til, at karteldeltagerne kunne forhøje deres priser.

- 164 Denne konstatering er ikke udtrykkeligt blevet anfægtet af sagsøgerne, som begrænser sig til at rejse tvivl om bevisværdien af uddraget fra en økonomisk rapport i betragtning 276 til beslutningen. Sagsøgerne har hertil gjort gældende, at rapporten vedrørte det amerikanske marked, samt at den ikke blev dem forelagt i løbet af den administrative procedure. Indholdet af denne rapport skal utvivlsomt anses for irrelevant i forhold til den førnævnte konklusion i betragtning 276 til beslutningen, eftersom det ikke drejer sig om et bevis, men om en teoretisk forklaring på et fænomen, som er konstateret på grundlag af observationer i De Forenede Stater. Kommissionen har endvidere selv bemærket, at den ikke anvendte det som et bevis. Kommissionen gjorde ikke andet end at svare på et argument, som var blevet fremført under den administrative procedure af Ajinomoto og ikke af ADM. Spørgsmålet om den manglende fremsendelse af undersøgelsen til sagsøgerne gennemgås nedenfor i præmis 327.
- 165 Med hensyn til nye erhvervsdrivendes potentielle indtræden på markedet i den periode, hvor overtrædelsen stod på, har sagsøgerne ikke fremlagt holdepunkter, navnlig navne på virksomheder, som ville have kunnet indtræde på markedet, som bekræfter denne påstand. Derimod er det ubestridt, at produktionen af syntetisk lysin kræver betydelige investeringer og foregår på et højt teknisk niveau (betragtning 29 og 30 til beslutningen), hvilket forklarer, at markedet er forblevet særlig lukket.
- 166 For det andet har sagsøgerne netop for så vidt angår markedets oligopolistiske struktur kritiseret Kommissionen for at have afvist de to økonomiske undersøgelser, som ADM påberåbte sig under den administrative procedure, og som havde til formål at bevise, at ADM i virkeligheden handlede som en »bedrager« inden for kartellet. Ud fra en spilteori inspireret af Cournots oligopolmodel — som ligger til grund for oligopolbegrebet — søger de at påvise, at det ikke er blevet bevist, at de anvendte priser var højere end dem, som ville være blevet anvendt i et ikke-samarbejdende oligopol.
- 167 Det bemærkes, at sagsøgerne med dette argument udelukkende støtter sig til ADM's angiveligt »bedrageriske« adfærd inden for kartellet, og argumentet skal derfor anses for irrelevant. Det samme gælder for det argument, som tilsigter at

påvise informationsudvekslingsaftalens konkurrencefremmende karakter, og hvorefter ADM leverede unøjagtige oplysninger. Som det er fastslået ovenfor i præmis 160, er den faktiske adfærd, som en bestemt virksomhed hævder at have udvist, uden betydning ved vurderingen af kartellets virkning på markedet, og kun virkningerne af den samlede overtrædelse skal tages i betragtning (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, præmis 150 og 152).

168 Endvidere bemærkes, at samordnede prisstigninger er endnu mere skadelige, når markedet allerede kendetegnes ved en oligopolistisk struktur, hvilket udgør en objektiv økonomisk faktor, som formindsker virkningen af konkurrence mellem producenter. Det er givet, at virksomheders adfærd, som den af ADM udviste, reducerer konkurrencen yderligere gennem bl.a. prisfastsættelsesaktiviteter. Det følger heraf, at sagsøgerne ikke kan påberåbe sig markedets oligopolistiske struktur til støtte for deres påstand om overtrædelsens manglende reelle virkning på markedet (jf. i denne retning dommen i sagen Thyssen Stahl mod Kommissionen, præmis 302).

169 Bortset fra det forhold, at ADM selv medgav, at to møder mellem lysinproducenterne den 8. december 1993 og den 10. marts 1994 havde en statistisk set afgørende positiv virkning ved at få lysinpriserne til at stige (betragtning 284 til beslutningen), skal det bemærkes, at det ikke er lykkedes sagsøgerne at fremføre konkrete forhold, som kan afkræfte de af Kommissionen fremlagte beviser, hvorfor Kommissionen må anses for tilstrækkeligt at have påvist kartellets negative virkning på markedet.

170 Med hensyn til Kommissionens argument om, at sagsøgernes anfægtelse af årsagsforbindelsen mellem kartellet og prisforhøjelsen grundlæggende svarer til at drage de faktiske forhold i tvivl, og således retfærdiggør anmodningen om en forhøjelse af bøden, henhører det under prøvelsen af modpåstanden om forhøjelse af bøden.

- 171 Det følger af alle de ovenstående betragtninger vedrørende overtrædelsens art og konkrete virkning, at Kommissionen, når der ligeledes tages hensyn til det relevante geografiske markeds størrelse (EØS), med rette kunne fastslå, at kartellet udgjorde en »meget alvorlig overtrædelse« i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i retningslinjernes punkt 1 A, andet afsnit, tredje led.

C — Omsætningen, der blev lagt til grund

- 172 Sagsøgerne har bebrejdet Kommissionen, at den anvendte omsætningen på verdensplan frem for omsætningen på det relevante geografiske marked for salget af de produkter, som overtrædelsen vedrørte, dvs. omsætningen af lysin i EØS. Sagsøgerne har gjort gældende, at der er sket en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og retningslinjerne samt en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet.

1. Parternes argumenter

a) Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og retningslinjerne

- 173 Sagsøgerne har gjort gældende, at det forhold, at der ikke blev taget hensyn til omsætningen på det relevante marked, udgør en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, idet den pålagte bøde svarer til mere end 115% af ADM's samlede salg af lysin i EØS i 1995.

- 174 I den sammenhæng antog Kommissionen med urette, at den eneste begrænsning af dens skønsbeføjelse er de tærskler, som er anført i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, dvs. bl.a. de pågældende virksomheders samlede omsætning (betragtning 318 til beslutningen). Hermed tilsidesatte Kommissionen proportionalitetsprincippet, som bør være retningsgivende for fastlæggelsen af bødens størrelse.
- 175 Ifølge sagsøgerne fremgår det af Kommissionens beslutningspraksis og af Rettens praksis, at størrelsen på en bøde skal være proportional med salget af det produkt, som er genstand for overtrædelsen. I dommen i sagen Parker Pen mod Kommissionen skulle Retten således have nedsat bøden på grundlag af den lave omsætning ved salg af det produkt, der var genstand for overtrædelsen, i forhold til den samlede omsætning, altså en situation identisk med den foreliggende.
- 176 Endvidere var den manglende hensyntagen til omsætningen på det relevante marked i strid med punkt 1 A, fjerde og sjette afsnit, i retningslinjerne, som henviser til, at der skal tages hensyn til virksomheders »faktiske økonomiske muligheder« for at påføre andre økonomiske beslutningstagere alvorlig skade samt til »de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet«.
- 177 Kommissionen har tilbagevist disse argumenter og har gjort gældende, at den har overholdt retningslinjerne. Endvidere kræver proportionalitetsprincippet kun, at det endelige bødebeløb er tilpasset overtrædelsens grovhed og varighed, jf. artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17. Desuden kan dommen i sagen Parker Pen mod Kommissionen, som vedrørte en vertikal aftale, hvor den dømte virksomheds omsætning svarede til omsætningen på det relevante marked, ikke anvendes på en horisontal aftale.

b) Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet

- 178 Ifølge sagsøgerne udgjorde det forhold, at der blev taget hensyn til den samlede omsætning frem for omsætningen ved salg af lysin i EØS, forskelsbehandling i forhold til virksomheder berørt af andre kommissionsbeslutninger fra både før og efter retningslinjernes offentliggørelse samt i forhold til de andre virksomheder berørt af beslutningen. ADM blev således fejlagtigt sammenlignet med Ajinomoto, selv om virksomheden på lysinmarkedet i EØS kun havde en markedsandel på 20%, hvorimod Ajinomoto med en markedsandel på 48% var dominerende.
- 179 Kommissionen har medgivet, at anvendelsen af retningslinjerne kan føre til pålæggelse af større bøder end tidligere, idet de har til formål at opnå en mere effektiv afskrækkende virkning. Det kan følgelig ikke udelukkes, at den samme overtrædelse fremover vil blive bedømt hårdere end efter tidligere praksis. Stigningen i det generelle bødeniveau gennem de sidste ti år er imidlertid blot resultatet af Kommissionens retmæssige udøvelse af sin skønsbeføjelse. Kommissionen har heraf udledt, at sagsøgernes komparative analyser er både anfægtelige og irrelevante.
- 180 Kommissionen har ligeledes gjort gældende, at ADM er en virksomhed af tilsvarende størrelse som Ajinomoto.

2. Rettens bemærkninger

a) Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og retningslinjerne

- 181 Som allerede udtalt i præmis 56 ovenfor, følger det af fast retspraksis, at Kommissionen i forbindelse med forordning nr. 17 har et vist skøn ved udmåling

af bøderne, således at virksomhederne tilskyndes til at overholde konkurrence-reglerne. For at disse regler kan gennemføres effektivt, må Kommissionen til enhver tid have mulighed for at tilpasse bødeniveauet efter konkurrencepolitik-kens krav og om nødvendigt hæve niveauet (jf. i denne retning dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 109).

- 182 Det bemærkes, at Kommissionen i beslutningen fastsatte den sagsøgerne pålagte bøde ved at anvende den beregningsmetode, som Kommissionen havde pålagt sig selv i retningslinjerne. Det fremgår af fast retspraksis, at Kommissionen ikke kan fravige regler, den har pålagt sig selv (jf. Rettens dom af 17.12.1991, sag T-7/89, *Hercules Chemicals mod Kommissionen*, Sml. II, s. 1711, præmis 53, stadfæstet efter appel ved Domstolens dom af 8.7.1999, sag C-51/92 P, *Hercules Chemicals mod Kommissionen*, Sml. I, s. 4235, og den deri nævnte praksis). Særligt når Kommissionen vedtager retningslinjer, som under overholdelse af traktaten skal præcisere de kriterier, den agter at anvende ved udøvelsen af sin skønsbeføjelse, indebærer dette en selvpålagt begrænsning af denne beføjelse, idet det påhviler den at overholde de retningsgivende bestemmelser, som den har pålagt sig selv (Rettens dom af 12.12.1996, sag T-380/94, *AIUFFASS og AKT mod Kommissionen*, Sml. II, s. 2169, præmis 57, og af 30.4.1998, sag T-214/95, *Vlaams Gewest mod Kommissionen*, Sml. II, s. 717, præmis 89).
- 183 Ifølge retningslinjerne fastlægges overtrædelsens grovhed ud fra forskellige forhold, hvoraf nogle dog altid skal tages i betragtning af Kommissionen.
- 184 Retningslinjerne fastsætter i den sammenhæng, at det ud over overtrædelsens art, dens reelle virkning på markedet samt markedets geografiske udstrækning er nødvendigt at tage hensyn til de overtrædende virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre andre økonomiske beslutningstagere, herunder forbrugerne, alvorlig skade, og at fastsætte bødens størrelse på et niveau, der har en tilstrækkelig afskrækkende virkning (punkt 1 A, fjerde afsnit).

- 185 Endvidere kan der også tages hensyn til den omstændighed, at store virksomheder er i stand til bedre at vurdere, om deres adfærd er ulovlig, og de konkurrenceretlige konsekvenser af adfærden (punkt 1 A, femte afsnit).
- 186 I tilfælde, hvor der er flere virksomheder involveret, som f.eks. karteller, kan det generelle udgangsbæleb tilpasses for at fastlægge et specifikt udgangsbæleb, der tager hensyn til den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen, navnlig når der er tale om betydelige størrelsesforskelle mellem virksomheder, der har begået en overtrædelse af samme art (punkt 1 A, sjette afsnit).
- 187 Det bemærkes, at selv om retningslinjerne ikke bestemmer, at bødebælebene skal beregnes på grundlag af de pågældende virksomheders samlede omsætning eller deres omsætning på markedet for det relevante produkt, er de ikke til hinder for, at sådanne omsætningstal tages i betragtning ved fastsættelsen af bødens størrelse med henblik på at overholde fællesskabsrettens almindelige principper, og når omstændighederne gør det påkrævet. Navnlig kan der tages hensyn til omsætningen ved bedømmelsen af de forskellige forhold, der er nævnt i præmis 184-186 (dommen i sagen LR af 1998 mod Kommissionen, præmis 283 og 284).
- 188 Endvidere bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at de faktorer, der skal tages hensyn til ved bedømmelsen af en overtrædelses grovhed, f.eks. kan være antallet og værdien af de varer, som overtrædelsen omfatter, virksomhedens størrelse og dens økonomiske betydning og dermed den indflydelse, den har kunnet udøve på markedet. Følgelig er det på den ene side lovligt ved fastsættelsen af bøden at tage hensyn dels til virksomhedens samlede omsætning, som giver et om end omtrentligt og ufuldstændigt indtryk af dens størrelse og økonomi, dels til den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, og som altså kan indicere omfanget af overtrædelsen. På den anden side fremgår det heraf, at der ikke skal tillægges et enkelt af disse momenter uforholdsmæssig betydning i forhold til de andre skønsfaktorer, og et passende bødebæleb kan

følgelig ikke fastsættes på grundlag af en enkel beregning med udgangspunkt i den samlede omsætning (jf. dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 120 og 121, i sagen *Parker Pen mod Kommissionen*, præmis 94, og dom af 14.5.1998 i sagen *SCA Holding mod Kommissionen*, præmis 176).

- 189 I det foreliggende tilfælde fremgår det af beslutningen, at Kommissionen ved fastsættelsen af bødens grundbeløb først tog hensyn til overtrædelsens art, dens reelle virkning på markedet og markedets geografiske udstrækning. Herefter bemærkede Kommissionen, at der for så vidt angik den differentierede behandling, som skal anvendes på virksomhederne, skulle tages hensyn til »de pågældende virksomheders reelle mulighed for at anrette betydelig skade på lysinmarkedet i EØS«, bødens afskrækkende virkning og virksomhedernes størrelse. Ved vurderingen af disse elementer valgte Kommissionen at henholde sig til de enkelte berørte virksomheders samlede omsætning i det sidste år, overtrædelsen foregik, og fandt, at dette tal gjorde det muligt »at vurdere de pågældende virksomheders reelle ressourcer og betydning på markedet, der er berørt af deres ulovlige adfærd« (betragtning 304 til beslutningen).
- 190 Sagsøgerne bebrejder netop Kommissionen, at den tog hensyn til denne omsætning i stedet for omsætningen af det omhandlede produkt inden for EØS.
- 191 Det skal her understreges, at Kommissionen på grund af den uklarhed, som fremkom af en læsning af beslutningen, sammenholdt med Kommissionens processkrift indgivet til Retten i Første Instans, under den mundtlige forhandling og på et udtrykkeligt spørgsmål fra Retten præciserede, at den ikke alene tog hensyn til virksomhedens samlede omsætning, dvs. omsætningen for alle virksomhedens aktiviteter, men også til den verdensomspændende omsætning på lysinmarkedet, idet disse to typer omsætning er indeholdt i en tabel i

betragtning 304 til beslutningen. Endvidere bemærkes, at Kommissionen har »taget skyldigt hensyn til den økonomiske betydning af den særlige aktivitet, der er berørt af overtrædelsen, i konklusionerne om grovheden«.

- 192 Det er imidlertid ubestridt, at Kommissionen ikke har taget hensyn til virksomhedernes omsætning på de af overtrædelsen berørte markeder, dvs. lysinmarkedet i EØS.
- 193 For så vidt angår analysen af »de pågældende virksomheders reelle mulighed for at anrette betydelig skade på lysinmarkedet i EØS« (betragtning 304 til beslutningen), som indebærer en vurdering af disse virksomheders reelle betydning på de berørte markeder, dvs. deres indflydelse herpå, udgør den samlede omsætning imidlertid kun et upræcist billede af forholdene. Det kan nemlig ikke udelukkes, at en stærk virksomhed med mange forskellige aktiviteter kun accessorisk er repræsenteret på et specifikt produktmarked, såsom lysinmarkedet. Det kan ikke udelukkes, at en virksomhed med en vigtig stilling på et geografisk marked uden for Fællesskabet kun har en svag stilling på Fællesskabets marked eller i EØS. I dette tilfælde betyder det forhold, at den berørte virksomhed har en betydelig samlet omsætning, ikke nødvendigvis, at den udøver en afgørende indflydelse på det marked, som er berørt af overtrædelsen. Af denne grund understregede Domstolen i dommen af 14. december 1998, *Baustahlgewebe mod Kommissionen* (sag C-185/95 P, Sml. I, s. 8417, præmis 139), at selv om en virksomheds markedsandele ganske vist ikke kan være afgørende ved vurderingen af, om en virksomhed tilhører en betydelig økonomisk enhed, er markedsandelene imidlertid relevante ved vurderingen af, hvilken indflydelse virksomheden har haft på markedet. I det foreliggende tilfælde tog Kommissionen imidlertid ikke hensyn til hverken markedsandelene efter mængde for de omhandlede virksomheder på det berørte marked eller virksomhedernes omsætning på det berørte marked (lysinmarkedet i EØS), hvilket ville have gjort det muligt i fraværet af andre producenter at fastslå den respektive virksomheds relative betydning på det berørte marked, som indirekte ville have gengivet deres markedsandel efter mængde (jf. i denne retning Domstolens dom af 10.12.1985, forenede sager 240/82-242/82, 261/82, 262/82, 268/82 og 269/82, *Stichting Sigarettenindustrie mod Kommissionen*, Sml. s. 3831, præmis 99).

- 194 Endvidere fremgår det af beslutningen, at Kommissionen ikke udtrykkeligt henviste til, at den havde taget hensyn til »den specifikke vægt og dermed de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed har spillet som led i overtrædelsen«, hvilket imidlertid er en vurdering, Kommissionen fremover skal foretage i medfør af retningslinjerne, når den som i den foreliggende sag finder, at grundbeløbene bør varieres, fordi det drejer sig om en overtrædelse begået af flere virksomheder (kartel), hvor der er tale om betydelige størrelsesforskelle (jf. retningslinjernes punkt 1 A, sjette afsnit).
- 195 Henvisningen i beslutningen (sidste sætning i betragtning 304) til »de pågældende virksomheders reelle [...] betydning« kan ikke afhjælpe ovennævnte mangel.
- 196 Vurderingen af den specifikke vægt, dvs. de faktiske konsekvenser af overtrædelsen begået af hver enkelt virksomhed, består reelt i at fastslå omfanget af overtrædelsen begået af hver virksomhed, og ikke i at fastslå virksomhedens størrelsesmæssige og økonomiske betydning. Det fremgår dog af fast retspraksis (jf. navnlig dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 121, og i sagen *Mayr-Melnhof mod Kommissionen*, præmis 369), at den del af omsætningen, som vedrører de varer, som er genstand for overtrædelsen, kan indikere omfanget af overtrædelsen på det omhandlede marked. Som Retten tidligere har understreget, er navnlig omsætningen af de produkter, som har været genstand for en restriktiv praksis, et objektive kriterium, som giver et rimeligt udtryk af denne praksis' skadelige virkning for den normale konkurrence (jf. Rettens dom af 11.3.1999, sag T-151/94, *British Steel mod Kommissionen*, Sml. II, s. 629, præmis 643).
- 197 Det følger af ovenstående, at ved at have henholdt sig til ADM's verdensomspændende omsætning uden at tage hensyn til virksomhedens omsætning på det marked, som er berørt af overtrædelsen, dvs. lysinmarkedet i EØS, har Kommissionen — således som sagsøgerne har gjort gældende — tilsidesat retningslinjernes punkt 1 A, fjerde og sjette afsnit.

- 198 Under disse omstændigheder tilkommer det Retten at undersøge, om den manglende hensyntagen til omsætningen på det berørte marked og den heraf følgende tilsidesættelse af retningslinjerne i det konkrete tilfælde resulterede i, at Kommissionen, således som sagsøgerne har gjort gældende, har tilsidesat proportionalitetsprincippet ved fastsættelsen af bødebeløbet. Det bemærkes, at vurderingen af den forholdsmæssige karakter af den pålagte bøde i forhold til overtrædelsens grovhed og varighed, som er kriterier nævnt i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, henhører under Rettens fulde prøvelsesret i henhold til samme forordnings artikel 17.
- 199 I det foreliggende tilfælde har sagsøgerne for det første gjort gældende, at bødens endelige størrelse — fastsat til 47, 3 mio. EUR — er uforholdsmæssig, idet den svarer til 115% af ADM's omsætning på lysinmarkedet i EØS i det sidste år, overtrædelsen blev begået.
- 200 Denne argumentation kan ikke tiltrædes af Retten. Det fremgår nemlig af retspraksis, at den med henvisning til virksomhedens samlede omsætning opstillede begrænsning i artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 har til formål at undgå, at bøderne er uforholdsmæssige i forhold til virksomhedens størrelse (dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, præmis 119). For så vidt som den endelige bøde ikke overstiger 10% af ADM's samlede omsætning i det sidste år, overtrædelsen blev begået, kan den herefter ikke anses for uforholdsmæssig, alene fordi den overstiger den på det berørte marked opnåede omsætning. Det bemærkes, at sagsøgerne har henvist til Domstolens dom af 16. november 2000, *KNP BT mod Kommissionen* (sag C-248/98 P, Sml. I, s. 9641, præmis 61), hvori det udtales, at »artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17, [...] har til formål at sikre, at sanktionen står i rimeligt forhold til virksomhedens størrelse på markedet for de af overtrædelsen omfattede produkter«. Ud over det forhold, at Domstolen i præmis 61 i ovennævnte dom udtrykkeligt henviser til præmis 119 i dommen i sagen *Musique diffusion française m.fl. mod Kommissionen*, skal det understreges, at denne formulering, som ikke er blevet gentaget i senere retspraksis, skyldtes de særlige forhold i den sag, der gav anledning til dommen i sagen *KNP BT mod Kommissionen*. Sagsøgeren kritiserede i nævnte sag Kommissionen for ved fastlæggelsen af sagsøgerens

markedsandel at have taget hensyn til værdien af interne salg i koncernen, hvilket Domstolen imidlertid fandt var lovligt af ovennævnte grunde. Der kan således ikke udledes heraf, at den sanktion, som blev pålagt ADM, var uforholdsmæssig.

- 201 Sagsøgerne har endvidere udtrykkeligt henvist til dommen i sagen Parker Pen mod Kommissionen, hvori Retten gav sagsøgerne medhold i et anbringende om tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet med den begrundelse, at Kommissionen ikke havde taget hensyn til, at omsætningen vedrørende de af overtrædelsen omfattede produkter var forholdsvis beskeden i forhold til den omhandlede virksomheds samlede salg, hvilket retfærdiggjorde en nedsættelse af bøden (præmis 94 og 95). Sagsøgerne har anført, at de befinder sig i en situation, der er identisk med nævnte virksomheds situation.
- 202 Det bemærkes indledningsvis, at den løsning, Retten kom frem til i dommen i sagen Parker Pen mod Kommissionen, vedrørte fastsættelsen af det endelige bødebeløb og ikke fastsættelsen af bødens grundbeløb ud fra overtrædelsens grovhed.
- 203 Endvidere bemærkes, at selv om det måtte antages, at denne retspraksis kan anvendes i den foreliggende sag, har Retten kompetence til inden for rammerne af den fulde prøvelsesret at vurdere, om bødernes størrelse er passende. Denne vurdering kan begrunde, at der fremlægges og tages hensyn til yderligere oplysninger (jf. i denne retning Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-297/98 P, SCA Holding mod Kommissionen, Sml. I, s. 10101, præmis 53-55), såsom i det foreliggende tilfælde sagsøgernes omsætning på lysinmarkedet i EØS, som ikke blev taget i betragtning i beslutningen.
- 204 Det skal herved understreges, at der af sammenligningen mellem sagsøgernes omsætning i 1995 kan udledes to oplysninger. På den ene side er det korrekt, at omsætningen af lysin i EØS kan anses for ringe i forhold til den samlede omsætning, idet den ikke udgør mere end 0,3% heraf. Derimod fremgår det også,

at tallet svarende til lysinsalget i EØS (41 mio. EUR, jf. betragtning 5 til beslutningen) udgør en relativt vigtig del af ADM's omsætning af lysin på verdensmarkedet (202 mio. EUR, jf. betragtning 5 til beslutningen, og ikke 154 mio. EUR, som det fejlagtigt angives i betragtning 304), nemlig mere end 20%.

205 For så vidt som salget af lysin i EØS således ikke udgør en ringe, men derimod en betydningsfuld del af den samlede omsætning, kan det ikke i det foreliggende tilfælde med føje gøres gældende, at proportionalitetsprincippet er tilsidesat, hvilket gælder så meget desto mere som bødens grundbeløb ikke udelukkende blev fastlagt på grundlag af en simpel beregning af den samlede omsætning, men derimod ligeledes byggede på omsætningen i sektoren samt andre relevante elementer, såsom overtrædelsens art, dens konkrete indvirkning på markedet, markedets udstrækning, den af sanktionen påkrævede afskrækkende virkning og virksomhedernes størrelse og styrke.

206 Af disse grunde finder Retten, under udøvelse af sin fulde prøvelsesret, at bødens grundbeløb, som blev fastsat under hensyn til grovheden af den af ADM begåede overtrædelse, er passende, og at Kommissionens tilsidesættelse af retningslinjerne i det foreliggende tilfælde ikke har medført en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet, hvorfor sagsøgernes klagepunkt herom følgelig bør forkastes.

b) Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet

207 Ved fastlæggelsen af bøden må Kommissionen ikke se bort fra ligebehandlingsprincippet, som er et almindeligt fællesskabsretligt princip, der, således som det

allerede er nævnt i præmis 69, kun er tilsidesat, såfremt ensartede situationer behandles forskelligt, eller forskellige situationer behandles ens, medmindre en sådan behandling er objektivt begrundet.

- 208 Hvad for det første angår den påståede forskelsbehandling af virksomhederne, som var genstand for beslutninger vedtaget før offentliggørelsen af retningslinjerne, hvoraf det fremgik, at bøden svarede til mellem 5 og 10% af omsætningen på det relevante marked, er det tilstrækkeligt at henvise til fast retspraksis, hvorefter Kommissionen ved fastlæggelsen af det generelle bødeniveau kan tage hensyn til, at åbenbare overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceregler fortsat er relativt hyppige, og hvorefter den har adgang til at forhøje bødeniveauet for at forstærke bødernes forebyggende virkning (jf. f.eks. dom af 14.5.1998 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 179).
- 209 Hvad for det andet angår den påståede forskelsbehandling af virksomhederne, som var genstand for afgørelser vedtaget efter retningslinjernes offentliggørelse, skal det indledningsvis bemærkes, at det er korrekt, at Kommissionen i adskillige nyere beslutninger, hvori retningslinjerne anvendes (jf. navnlig Kommissionens beslutning 1999/271 og Kommissionens beslutning 99/60/EF af 21.10.1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel [81] (sag IV/35.691/E-4 — Rørkartel (præisolerede rør) (EFT 1999 L 24, s. 1)), har taget hensyn til omsætningen på det marked, hvor overtrædelser fandt sted, med henblik på at vurdere overtrædelsens grovhed.
- 210 Det forholder sig ikke desto mindre således, at på grund af de konkrete omstændigheder kan der ikke foretages nogen direkte sammenligning mellem den foreliggende beslutning og de andre beslutninger, hvori retningslinjerne ligeledes blev anvendt. Som allerede understreget bestemmes det ikke udtrykkeligt i retningslinjerne, at bøderne skal beregnes ud fra den specifikke omsætning, men blot, at der skal tages hensyn til visse elementer (virksomheders faktiske økonomiske muligheder for at påføre skade, virksomhedernes størrelse, den

specifikke vægt og de faktiske konkurrencemæssige konsekvenser af den rolle, som hver enkelt virksomhed spillede ved overtrædelsen osv.), hvoriblandt omsætningen kan komme i betragtning. Det tilkommer således Kommissionen under Rettens kontrol i hvert enkelt tilfælde at bestemme, om den skal henholde sig til det ene og/eller det andet af de relevante omsætningsbeløb eller til andre faktorer, såsom markedsandele. Det følger heraf, at det forhold, at Kommissionen ikke har taget hensyn til omsætningen på det relevante marked, ikke i sig selv udgør forskelsbehandling i forhold til de virksomheder, som er berørt af andre beslutninger.

211 For det tredje skal argumentet vedrørende en angiveligt diskriminerende sammenligning med Ajinomoto forkastes.

212 ADM's omsætning i 1995 på det relevante marked (41 mio. EUR) er rigtignok mindre end Ajinomotos omsætning i samme år (75 mio. EUR, jf. betragtning 10 til beslutningen). Under denne synsvinkel er ADM imidlertid langt vigtigere end gruppen med de tre små producenter, som virksomheden ikke kan sammenlignes med. Omsætningen af lysin i EØS for Sewon, Kyowa og Cheil udgjorde henholdsvis 15, 16 og 17 mio. EUR i 1995 (betragtning 16, 13 og 18 til beslutningen). Endvidere fremgår det af ADM's samlede omsætning, som giver en indikation af en virksomheds størrelse og økonomiske styrke, at ADM er dobbelt så betydningsfuld som Ajinomoto, hvilket dels kompenserer for, at virksomhedens indflydelse på lysinmarkedet i EØS er mindre end Ajinomotos, dels forklarer, hvorfor bødens grundbeløb blev fastsat på et tilstrækkeligt afskrækkende niveau.

213 Under disse omstændigheder kunne Kommissionen med føje antage, at bødens grundbeløb for ADM og Ajinomoto skulle fastsættes på samme niveau.

- 214 Klagepunktet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet bør herefter forkastes.

IV — *Overtrædelsens varighed*

A — *Parternes argumenter*

- 215 Sagsøgerne har anfægtet forhøjelsen af bøden pålagt på grund af overtrædelsens grovhed med 10% pr. år, overtrædelsen stod på, dvs. en samlet forhøjelse på 30% på grund af overtrædelsens varighed.
- 216 Selskaberne har for det første gjort gældende, at ADM ikke anså sig for part i nogen form for aftale før december 1993, idet der før dette tidspunkt ikke blev indgået nogen aftaler med ADM i kartellet, og for det andet, at Kommissionen selv anerkendte, at de omhandlede aftaler i visse perioder enten ikke blev eller ikke i væsentligt omfang blev respekteret, og at dette burde være blevet taget i betragtning. Ifølge sagsøgerne fremgår det af Kommissionens beslutning 98/273/EF af 28. januar 1998 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel [81] (IV/35.733 — VW) (EFT L 124, s. 60), at der i et sådant tilfælde skal foretages en mindre bødeforhøjelse på grund af overtrædelsens varighed i henhold til det almindelige princip om, at bøden skal være proportional med den forvoldte skade. Den i det foreliggende tilfælde foretagne maksimale forhøjelse tilsidesatte således ligebehandlingsprincippet, idet Kommissionen fraveg sin beslutningspraksis på området.
- 217 Kommissionen er for det første af den opfattelse, at beslutningen med rette fastsatte begyndelsestidspunktet for den af ADM begåede overtrædelse til juni 1992, og har bemærket, at den allerede har besvaret ADM's argumenter i

betragtning 209 og 210 til beslutningen. Kommissionen har navnlig bemærket, at påstanden om, at de på et møde i Mexico indgåede prisaftaler var betingede, ikke er relevant. Betingede aftaler udgør »aftaler« i artikel 81, stk. 1, EF's forstand. Under alle omstændigheder blev den konkrete betingelse, nemlig indgåelsen af en aftale om fordeling af mængder, opfyldt, og ADM havde endvidere tillkendegivet sin vilje til at deltage i produktionskvoter umiddelbart efter mødet i juni 1992 (jf. betragtning 76 til beslutningen). Endelig har sagsøgerne ikke anfægtet de i betragtning 376 og 377 til beslutningen fremførte beviser vedrørende ADM's nøje anvendelse af prisaftalerne, herunder også i perioden før december 1993.

- 218 Hvad for det andet angår argumentet om, at aftalerne i visse perioder ikke blev anvendt, er Kommissionen af den opfattelse, at sagsøgerne søger at anfægte faktiske forhold, som var blevet fastslået i beslutningen, og hvis faktiske eksistens sagsøgerne ikke har bestridt.
- 219 Endelig har Kommissionen understreget, at den i det foreliggende tilfælde anvendte forhøjelse på 30% ikke kan betegnes som uforholdsmæssig stor, eftersom retningslinjerne hjemler forhøjelser op til 50% for overtrædelser af mellemlang varighed.

B — *Rettens bemærkninger*

- 220 I henhold til artikel 15, stk. 2, i forordning nr. 17 er overtrædelsens varighed et af de elementer, der skal tages i betragtning ved fastlæggelsen af den bøde, som skal pålægges virksomheder, der har begået overtrædelser af konkurrencereglerne.

- 221 For så vidt angår overtrædelsens varighed sonderer retningslinjerne mellem overtrædelser af kort varighed (almindeligvis under et år), for hvilke grundbeløbet fastsat ud fra grovheden ikke skal forhøjes, overtrædelser af mellemlang varighed (almindeligvis mellem et og fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med op til 50%, og overtrædelser af lang varighed (almindeligvis over fem år), for hvilke grundbeløbet kan forhøjes med 10% pr. år (punkt 1 B, stk. 1, første til tredje led).
- 222 I betragtning 313 til beslutningen anfører Kommissionen følgende »I denne sag har de pågældende virksomheder begået en overtrædelse af mellemlang varighed (mellem tre og fem år). De grundbeløb for bøden, der er fastsat for grovhed (se betragtning 305), forhøjes derfor med 10% pr. år, dvs. for ADM's og Cheils vedkommende med 30% og for Ajinomotos, Kyowas og Sewons vedkommende med 40%.«
- 223 For så vidt angår den mod ADM anvendte forhøjelse bemærkes, at ifølge beslutningens artikel 1, litra a), lå ADM's overtrædelse mellem den 23. juni 1992 og den 27. juni 1995, altså et tre-årigt forløb, hvilket fuldt ud retfærdiggør forhøjelsen på 30%.
- 224 Sagsøgerne har anfægtet denne forhøjelse, idet ADM før december 1993 ikke anså sig for part i aftalerne. Denne argumentation kan ikke tiltrædes af Retten.
- 225 Indledningsvis skal det konstateres, at sagsøgerne ikke har krævet annullation af beslutningens artikel 1, som fastlægger varigheden af ADM's deltagelse i kartellet.

- 226 Endvidere bemærkes, at sagsøgerne med deres argumenter anfægter de faktiske forhold, som de anerkendte under den administrative procedure, idet Kommissionen i punkt 206 i meddelelsen af klagepunkter, som præciseret ved den supplerende meddelelse af klagepunkter, klart havde anført, at ADM's deltagelse i kartellet begyndte den 23. juni 1992. I sit svar på disse meddelelser af klagepunkter bemærkede ADM udtrykkeligt, at virksomheden ikke anfægtede de faktiske forhold, der var fremført i meddelelserne (punkt 1.1 i ADM's svar, stævningens bilag 7-9, bilagenes bind 3-4), som var elementer, som blandt andre gjorde det muligt at fastslå virksomhedens overtrædelse af artikel 81 EF.
- 227 Det følger af Domstolens retspraksis, at »hvis virksomheden ikke udtrykkeligt anerkender rigtigheden af de faktiske omstændigheder, skal Kommissionen fortsat bevise disse, og virksomheden kan fortsat til enhver tid og navnlig under en retssag fremføre alle de argumenter til sit forsvar, den måtte finde hensigtsmæssige« (dom af 16.11.2000 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 37). Derimod er dette ikke tilfældet, når den pågældende virksomhed har anerkendt de faktiske forhold. Når virksomheden, således som det er tilfældet i den foreliggende sag, inden for rammerne af den administrative procedure udtrykkeligt har inddrømmet rigtigheden af de omstændigheder, som Kommissionen i sin meddelelse af klagepunkter har bebrejdet den, skal disse faktiske omstændigheder anses for bevist, idet virksomheden ikke længere er i stand til at bestride dem under sagen for Retten.
- 228 Selv om det måtte antages, at sagsøgernes argumentation ikke er ensbetydende med en anfægtelse af de faktiske forhold, er det endelig ikke blevet bestridt, at deltagerne, herunder ADM, under mødet i Mexico den 23. juni 1992 var enige om prismålsætninger for lysin (betragtning 75 til beslutningen), således at Kommissionen med føje kunne anse ADM for at have deltaget i overtrædelsen fra denne dato. Sagsøgernes argument om, at der ikke blev indgået nogen prisaftale denne dato, for så vidt som en sådan aftale var underlagt en aftale om salgsmængder, kan ikke tiltrædes. Det skal for det første bemærkes, at det fremgår af betragtning 75 til beslutningen, at Kyowa, ADM og Ajinomoto under mødet i Mexico den 23. juni 1992 vedtog prisniveauerne for lysin indtil oktober samme år uden at betinge denne aftale af andre omstændigheder, hvorfor kun prisaftalen, som gjaldt

efter oktober 1992, blev vedtaget under betingelse af en aftale om salgsmængder. Det følger af fast retspraksis, at det, for at der er tale om en aftale i henhold til artikel 81, stk. 1, EF, er tilstrækkeligt, at de pågældende virksomheder har givet udtryk for en fælles vilje til at optræde på markedet på en bestemt måde (jf. især dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, præmis 130, og dom af 17.12.1991, Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 256). Da der således forelå en fælles vilje mellem de pågældende virksomheder i det mindste angående prisinitiativer, kunne Kommissionen med rette betegne den som en aftale i bestemmelsens forstand. Endelig er det forhold, at en aftale om salgsmængder betingede den reelle gennemførelse af en prisaf tale, ligeledes uden betydning for aftalens kvalificering, idet hensyntagen til de konkrete virkninger af en aftale med henblik på anvendelsen af artikel 81, stk. 1, EF er overflødig (dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, præmis 99).

- 229 For så vidt angår argumentet om, at aftalerne i visse perioder ikke blev eller ikke i væsentligt omfang blev respekteret, er dette en overvejelse, som vedrører den efterfølgende undersøgelse af den påståede manglende hensyntagen til, at aftalerne ikke i praksis blev overholdt, som en formildende omstændighed.
- 230 Følgelig kunne Kommissionen med rette i henhold til retningslinjerne foretage en forhøjelse af bødens ud fra overtrædelsens grovhed fastsatte grundbeløb på 10% pr. år, overtrædelsen stod på, dvs. en forhøjelse på i alt 30% svarende til overtrædelsens faktiske varighed.

V – Skærpende omstændigheder

- 231 Sagsøgerne har bebrejdet Kommissionen, at den forhøjede bødens grundbeløb med 50% på grund af, at ADM sammen med Ajinomoto i henhold til

beslutningen (betragtning 329-356) var leder i overtrædelsen. Til støtte for dette klagepunkt har sagsøgerne gjort gældende, at Kommissionen foretog en urigtig bedømmelse af ADM's rolle, og påberåber sig en tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet.

A — Parternes argumenter

1. Den urigtige bedømmelse af ADM's rolle

²³² Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionens konklusioner, hvorefter ADM spillede rollen som leder i kartellet, er behæftet med flere skønsfejl. Til støtte for denne opfattelse har sagsøgerne påberåbt sig følgende forhold:

- Manglende hensyntagen til de andre karteldeltageres holdninger, der karakteriserede Ajinomoto som ene leder i overtrædelsen.

- Truslerne mod bedragerne og den punktuelle prisnedsættelse er forhold, der er fælles for alle karteldeltagerne i modsætning til de omstændigheder, som er anført mod Ajinomoto.

- Prisnedsættelserne forud for juni 1992 antydede ikke »leadership«.

- Prisnedsættelserne foretaget mellem januar og juni 1993 havde ikke til formål at tvinge de andre deltagere til at indgå en aftale om salgsmængder.

- Truslerne fra en af dens ansatte kunne ikke tilregnes virksomheden, idet den ansatte agerede efter ordre fra FBI.

- Under mødet i Irvine den 25. oktober 1993 var det Ajinomoto og ikke ADM, der havde til opgave at få de andre producenter til at acceptere en afsætningsfordelingsplan.

- ADM's ledelses deltagelse i møder med Ajinomoto udgør ikke gyldige beviser.

- Under mødet i Mexico den 23. juni 1992 var ADM ikke i stand til at fastlægge kartellets fremtidige struktur.

2. Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet

- 234 Sagsøgerne har for det første gjort gældende, at forhøjelsen af ADM's bødes grundbeløb med 50% er uforholdsmæssig og diskriminerende i forhold til behandlingen af Ajinomoto.
- 235 Selv hvis det antages, at Kommissionens analyse af ADM's rolle havde været korrekt — hvilket ikke er tilfældet — fremgår det af betragtning 330 og 331 og 353 til beslutningen angående Ajinomotos rolle, at ti forhold blev fremført mod denne virksomhed for at bevise dens rolle som leder, hvorimod kun fire forhold i henhold til betragtning 331, 332 og 339 til beslutningen blev fremført over for ADM. På trods af denne betydelige forskel blev der foretaget en forhøjelse af ADM's bøde, som var identisk med forhøjelsen foretaget over for Ajinomoto.
- 236 For det andet er forhøjelsen tillige uforholdsmæssig og diskriminerende derved, at den er i strid med Kommissionens beslutningspraksis. I henhold til denne praksis forfølges rollen som leder normalt ikke med en forhøjelse på mere end 25% af bødens grundbeløb. Kun i tilfælde af en kombination af skærpende omstændigheder, herunder rollen som leder, anvendes en forhøjelse på 50% (jf. beslutningen om præisolerede rør), hvilket ikke er tilfældet i denne sag.
- 237 Kommissionen har afvist, at den anvendte forhøjelse skulle have en diskriminerende og uforholdsmæssig karakter.

B – *Rettens bemærkninger*

1. Den urigtige bedømmelse af ADM's rolle

- 238 Det fremgår af retspraksis, at når en overtrædelse er begået af flere virksomheder, skal der ved fastlæggelsen af bødens størrelse foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte virksomheds deltagelse har været (dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 623), hvilket navnlig indebærer en fastlæggelse af virksomhedernes respektive rolle i overtrædelsen i den periode, de deltog heri (jf. dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, præmis 150, og Rettens dom af 17.12.1991, sag T-6/89, Enichem Anic mod Kommissionen, Sml. II, s. 1623, præmis 264).
- 239 Det følger bl.a. heraf, at rollen som »leder«, som varetages af en eller flere virksomheder i et kartel, skal tages i betragtning ved beregningen af bøden, såfremt disse virksomheder i medfør af denne rolle bærer et særligt ansvar i forhold til de andre virksomheder (Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-298/98 P, Finnboard mod Kommissionen, Sml. I, s. 10157, præmis 45, dommen i sagen Mayr-Melnhof mod Kommissionen, præmis 291, og dommen i sagen IAZ m.fl. mod Kommissionen, præmis 57 og 58).
- 240 I overensstemmelse med disse principper er der i retningslinjernes punkt 2 under titlen »Skærpende omstændigheder« nedfældet en ikke-udtømmende liste over omstændigheder, der kan føre til en forhøjelse af bødens grundbeløb, herunder bl. a. »hvis en virksomhed har spillet en førende rolle eller har tilskyndet til overtrædelsen«.
- 241 I det foreliggende tilfælde fremgår det af beslutningen, at tre afgørende forhold blev taget i betragtning af Kommissionen, da den konkluderede, at ADM havde haft en førende rolle i overtrædelsen: For det første salget til lave priser gennemført indtil juni 1992 og siden hen i begyndelsen af 1993, for det andet de gentagne trusler fremført over for små producenter og endelig virksomhedens

deltagelse i adskillige bilaterale møder med Ajinomoto, som havde til formål at diskutere kartellets strategiske kurs samt at få de andre producenter til at acceptere prisinitiativer og kvoter. Desuden blev det understreget, at ADM havde udformet kartellets struktur ved at henvise til sine tidligere erfaringer fra et andet kartel angående citronsyre. Disse forhold skal bedømmes med henblik på det foreliggende tilfældes sammenhæng, navnlig virksomhedernes stilling på markedet og deres ressourcer.

- 242 Hvad for det første angår de af ADM midlertidigt anvendte lave salgspriser udgør disse et element, som Kommissionen lovligt kan henvise til. Selv om selskabet først begyndte på lysinmarkedet i 1991, var ADM straks en uomgængelig erhvervsdrivende ikke blot i betragtning af dens verdensomspændende størrelse og finansielle ressourcer, men også og i særdeleshed på grund af dens produktionskapacitet. Det er herved særligt betydningsfuldt, at ved selskabets indtræden på markedet i 1991, hvor der stadig kun var tre lysinproducenter i verden, fordoblede ADM's fabrik stort set verdens lysinproduktionskapacitet (betragtning 32, 69 og 70 til beslutningen). I den konkrete sammenhæng, hvor ADM indledningsvis påbegyndte betydelige salg til lave priser samtidig med, at selskabet over for de andre producenter tilkendegav sine seriøse intentioner om og præference for en koordinering som middel til at få fodfæste på markedet (betragtning 69 og 79 til beslutningen), og hvor ADM efterfølgende indgik prisaftaler med de andre producenter, er det åbenbart, at det af ADM forfulgte formål med salg til lave priser mellem 1991 og juni 1992 var at vise de andre producenter, som allerede var til stede på markedet, at fraværet af et priskartel ville være skadeligt for dem. Denne strategi blev på ny anvendt af ADM i 1993 med henblik på at opnå en aftale om salgsmængder, som passede til virksomhedens ønsker. For så vidt som ADM således ikke begrænsede sig til at sænke priserne, men gjorde det med det formål at opnå indgåelsen af konkurrencebegrænsende aftaler, skal sagsøgenes argumenter, hvormed virksomheden søger at anfægte bevisværdien af ADM's prispolitik, forkastes.

- 243 Med hensyn til de udtrykkelige trusler rettet mod de andre producenter under mødet den 23. august 1994 (betragtning 143 til beslutningen), og navnlig rettet mod Sewon i november 1992 (betragtning 89 til beslutningen) og i maj (betragtning 134 til beslutningen) og august 1994 (betragtning 143 til beslutningen), er disse ikke direkte blevet anfægtet af sagsøgerne. Sagsøgerne

har gjort gældende, dels at truslerne blev gennemført af en af ADM's ansatte, som hemmeligt arbejdede for FBI, dels at det drejede sig om en teknik, der var fælles for alle kartellets deltagere. Det skal hertil blot bemærkes, at den pågældende ansatte var formand for det af ADM's datterselskaber, som var aktivt i lysinsektoren, at denne person var direkte ansvarlig over for ADM's næstformand, som ligeledes var involveret i kartellet, og at han handlede inden for ADM's generelle virksomhedspolitik, selv om han informerede FBI. Det er endvidere ikke blevet påstået, at truslerne skulle være blevet fremsat efter ordre fra FBI. For så vidt angår de andre deltagere i kartellet var disse, bortset fra Ajinomoto, ikke i stand til at gennemføre deres påståede trusler om gengældelse.

244 Endelig har Kommissionen på baggrund af dokumenter, som parterne selv leverede i forbindelse med deres samarbejde, bevist, at der blev afholdt adskillige bilaterale møder mellem ledelserne af ADM og Ajinomoto, hvis lederrolle Kommissionen også har fastslået, med henblik på at diskutere kartellets overordnede kurs og form. Det drejer sig om møder af 30. april 1993 hos ADM, af 14. maj 1993 i Tokyo og af 25. oktober 1993 i Irvine (betragtning 98-101 og 117 til beslutningen).

245 I lyset af førnævnte forhold kunne Kommissionen med rette fastslå, at ADM havde haft en rolle som leder i overtrædelsen sammen med Ajinomoto, og sagsøgerne har ikke bevist, at dette skøn var fejlagtigt.

2. Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet

246 Det bemærkes, at Kommissionen ved beskrivelsen af Ajinomotos rolle som leder, ud over virksomhedens deltagelse i bilaterale møder med ADM, henholdt sig til følgende forhold:

- Indtil 1991, hvor ADM trådte ind på markedet, fastsatte Ajinomoto lysinpriserne, som de andre medlemmer af kartellet indvilgede i at følge (betragtning 330).

- Selskabet var primus motor, da man skulle sikre, at de andre asiatiske producenter ville samarbejde med ADM (betragtning 330).

- Virksomheden havde sammen med ADM fremført trusler mod Sewon i 1992 (betragtning 330).

- Virksomheden påtog sig rollen som kartellets koordinator gennem organisering og bemanning af sekretariatet for mængdeovervågningssystemet (betragtning 330 og 353).

²⁴⁷ Et rent matematisk ræsonnement som det af sagsøgerne fremførte giver ikke et korrekt billede af ADM's og Ajinomotos respektive roller i kartellet og kan ikke anvendes til støtte for en påstand om ulige behandling. Det fremgår af beslutningen og sagens faktiske omstændigheder, at disse to virksomheder, idet de var af relativ sammenlignelig størrelse og styrke på markedet, sammen havde rollen som leder ved at fastlægge kartellets strategiske kurs og de eventuelle repressalier mod andre producenter. Disse forhold fremstår som afgørende ved fastlæggelsen af den rolle som leder, der blev spillet af disse virksomheder. Selv om det er ubestridt, at Ajinomoto rigtigt nok organiserede koordinatorrollen, fremgår det alligevel tilstrækkeligt af beslutningen, at de oprettede strukturer, som Ajinomoto var ansvarlig for, var frugten af ADM's tidligere erfaringer, særligt fra citronsyrekartellet, som de var inspireret af (betragtning 74 og 339 til beslutningen). Under disse omstændigheder skulle Kommissionen ikke nødvendigvis over for ADM have foretaget en mindre forhøjelse.

²⁴⁸ Argumentet om, at forhøjelsen på 50% overstiger den i andre kommissionsbeslutninger almindeligt anvendte forhøjelse, er ikke egnet til at bevise en tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og ligebehandlingsprincippet.

- 249 Det skal i denne sammenhæng blot bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at ved fastsættelsen af de enkelte bøder har Kommissionen et vist skøn, og den er ikke forpligtet til at anvende en bestemt matematisk formel (dommen i sagen Martinelli mod Kommissionen, præmis 59, og i sagen Mo och Domsjö mod Kommissionen, præmis 268, stadfæstet under appel ved Domstolens dom af 16.11.2000, sag C-283/98 P, Mo och Domsjö mod Kommissionen, Sml. I, s. 9855, præmis 47).
- 250 Under disse omstændigheder skal anbringendet om tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet forkastes.
- 251 Det følger af ovenstående betragtninger, at Kommissionen med føje kunne forhøje det på ADM anvendte grundbeløb med 50% på grund af skærpende omstændigheder.

VI — *Formildende omstændigheder*

A — *Parternes argumenter*

1. Den manglende effektive anvendelse af aftalerne

- 252 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen i medfør af retningslinjernes punkt 3, andet led, burde have indrømmet ADM bødenedsættelse på grund af, at virksomheden ikke anvendte de ulovlige aftaler i praksis, idet det præciseres, at

der ikke eksisterer nogen retlig formodning for, at der oprettes et kartel, når parterne gentagne gange mødes.

- 253 Sagsøgerne har gjort gældende, at ADM ikke gennemførte prisaftalerne, idet virksomheden gav betydelige nedsættelser til sine kunder og således ikke fakturerede de aftalte priser, hvilket fremgår af den økonomiske analyse udarbejdet af ADM som svar på meddelelsen af klagepunkter (stævningens bilag 7). For så vidt som retningslinjernes punkt 3, andet led, vedrørende formildende omstændigheder nævner den manglende gennemførelse af en aftale, er virksomhedens interne arbejdsgang uden betydning. Endvidere er den af Kommissionen anvendte fremgangsmåde i strid med tidligere beslutningspraksis. I beslutningen vedrørende græske færger indrømmede Kommissionen eksempelvis, at priskonkurrence i form af prisnedsættelser udgjorde en formildende omstændighed.
- 254 Med hensyn til gennemførelsen af aftalerne om mængder er dette ikke blevet bevist. Beslutningen henviste til minimumsmængderne, hvilket er uden betydning for et kartel, som tilsigter at forhøje priserne. For så vidt angår udvekslingen af oplysninger leverede ADM upræcise oplysninger.
- 255 Kommissionen har generelt gjort gældende, at udtrykket »hvis en virksomhed ikke reelt har fulgt de ulovlige aftaler eller ulovlige former for praksis«, som er indeholdt i retningslinjerne, angår tilfælde, hvor et kartel i sin helhed ikke er blevet gennemført eller er inaktivt i en vis periode. Derimod angår det ikke situationen for hvert individuelt medlem af et aktivt kartel.
- 256 Kommissionen har understreget, at ADM's anvendelse af prisaftalerne ikke er antaget, men derimod bevist, navnlig ved instrukserne til dets salgspersonale. Med

hensyn til kvoterne viser beslutningen, at markedsandelene på verdensmarkedet blev overholdt. For så vidt angår leveringen af upræcise oplysninger udgjorde dette ligeledes simpelt bedrageri og ikke en afstandtagen til aftalen.

2. ADM's vedtagelse af en adfærdskodeks

- 257 Sagsøgerne har gjort gældende, at Kommissionen ved beregningen af bødens størrelse burde have taget hensyn til oprettelsen inden for ADM af et strengt og permanent program til overholdelse af konkurrencereglerne, som bl.a. omfattede vedtagelsen af en adfærdskodeks rettet mod alle virksomhedens ansatte og oprettelsen af en specialafdeling.
- 258 Endvidere beviste vedtagelsen af programmet til overholdelse af konkurrencereglerne, indsættelsen af en ny ledelse og fyringen af ledende medarbejdere involveret i overtrædelsen, at virksomheden oprigtigt angrede.
- 259 Kommissionen er af den opfattelse, at selv om virksomhedens fremtidige overholdelse af konkurrencereglerne ganske vist er positiv, er dette ikke desto mindre ikke relevant for fastsættelsen af bødens størrelse.

B — *Rettens bemærkninger*

1. Den manglende gennemførelse af aftalerne

- 260 Det fremgår af retspraksis, at når en overtrædelse er blevet begået af flere virksomheder, skal der foretages en undersøgelse af, hvor intensiv den enkelte

virksomheds deltagelse har været (jf. i denne retning dommen i sagen Suiker Unie m.fl. mod Kommissionen, præmis 623, og dommen i sagen Kommissionen mod Anic Partecipazioni, præmis 150), for at kunne fastslå, hvorvidt der foreligger skærpende eller formildende omstændigheder.

- 261 Denne konklusion er den logiske følge af princippet om individualiserede straffe og sanktioner, i henhold til hvilket en virksomhed kun bør forfølges for omstændigheder, som den pågældende individuelt kritiseres for, hvilket er et princip, som finder anvendelse på alle administrative procedurer, som kan føre til sanktioner i medfør af Fællesskabets konkurrenceregler (jf. i denne retning vedrørende bødepålæg Rettens dom af 13.12.2001, forenede sager T-45/98 og T-47/98, Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, Sml. II, s. 3757, præmis 63).
- 262 Retningslinjernes punkt 2 og 3 fastsætter en regulering af bødens grundbeløb ud fra skærpende og formildende omstændigheder, som gør sig gældende for den enkelte virksomhed.
- 263 Navnlig fastsættes der i retningslinjernes punkt 3 en ikke-udtømmende liste over formildende omstændigheder, der kan føre til en nedsættelse af bødens grundbeløb. Der henvises her til en virksomheds passive rolle, til manglende anvendelse af aftalerne i praksis, til, når overtrædelsen er bragt til ophør straks efter Kommissionens første indgreb, til, om der hos en virksomhed har hersket rimelig tvivl med hensyn til ulovligheden af dens adfærd, til det forhold, at overtrædelsen skyldtes uagtsomhed, samt til virksomhedens effektive samarbejde i forbindelse med proceduren uden for anvendelsesområdet for samarbejdsmeddelelsen. Disse forhold bygger alle på den enkelte virksomheds adfærd.
- 264 Det fremgår af disse elementer, at Kommissionens fortolkning, hvorefter punkt 3, andet led, vedrørende manglende effektiv anvendelse af en aftale kun skulle angå

den situation, hvor et kartel i sin helhed ikke er blevet gennemført, uden hensyntagen til hver enkelt virksomheds adfærd, er åbenbart urigtig.

265 Kommissionens opfattelse skyldes en sammenblanding mellem på den ene side bedømmelsen af overtrædelsens konkrete indvirkning på markedet ved vurderingen af dens grovhed (retningslinjernes punkt 1 A, første afsnit), inden for rammerne af hvilken der skal tages hensyn til virkningerne af overtrædelsen som helhed og ikke den enkelte virksomheds faktiske adfærd, og på den anden side bedømmelsen af hver enkelt virksomheds individuelle adfærd med henblik på vurdering af skærpene eller formildende omstændigheder (retningslinjernes punkt 2 og 3), hvor der i overensstemmelse med princippet om individualiserede straffe og sanktioner skal undersøges grovheden af virksomhedens deltagelse i overtrædelsen.

266 Endvidere har Kommissionen henvist til sit svarskrift i sagen Cascades mod Kommissionen, hvor Retten fandt, at det forhold, at en virksomhed, der bevisligt har deltaget i en et priskartel, ikke har udvist en adfærd på markedet, der svarer til den, der blev aftalt med konkurrenterne, ikke nødvendigvis skal tages i betragtning som formildende omstændighed ved bødeudmålingen (præmis 230).

267 Det skal bemærkes, at Retten i førnævnte dom efterprøvede en kommissionsbeslutning, hvor retningslinjerne ikke fandt anvendelse, idet den var truffet før vedtagelsen af retningslinjerne, som udtrykkeligt bestemmer, at der skal tages hensyn til den manglende anvendelse i praksis af en ulovlig aftale som en formildende omstændighed. Som allerede bemærket i præmis 182, fremgår det af fast retspraksis, at Kommissionen ikke kan fravige regler, den har pålagt sig selv (jf. dom af 17.12.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 53 og den deri nævnte retspraksis). Særligt når Kommissionen vedtager retningslinjer, som under overholdelse af traktaten skal præcisere de kriterier, Kommissionen agter at anvende ved udøvelsen af dens skønsbeføjelse, indebærer

dette en selvpålagt begrænsning af denne beføjelse, idet den har pligt til at overholde de retningsgivende bestemmelser, som den har pålagt sig selv (dommen i sagen AIUFFASS og AKT mod Kommissionen, præmis 57, og i sagen Vlaams Gewest mod Kommissionen, præmis 89).

- 268 Tilbage er blot at undersøge, hvorvidt Kommissionen i det foreliggende tilfælde med rette gik ud fra, at der for ADM ikke forelå formildende omstændigheder i form af en manglende effektiv anvendelse af aftalerne i praksis i medfør af retningslinjernes punkt 3, andet led. Det skal herved vurderes, om de af sagsøgerne fremførte omstændigheder er af en karakter, der beviser, at virksomheden i den periode, hvor den deltog i de ulovlige aftaler, i praksis afholdt sig fra at anvende dem ved at handle konkurrencebetonet på markedet (jf. i denne retning Rettens dom af 15.3.2000, forenede sager 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 og T-104/95, Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, Sml. II, s. 491, præmis 4872-4874).
- 269 Hvad for det første angår ADM's påståede manglende anvendelse af prisaftalerne skal det blot bemærkes, at Kommissionen med rette i betragtning 377 til beslutningen (jf. ligeledes betragtning 265 og 266) kunne anse det for modbevist ved instrukserne udsendt til salgsmedarbejderne, som åbenbart tjente som grundlag for forhandlingerne med kunderne (jf. i denne retning dommen i sagen Enichem Anic mod Kommissionen, præmis 280, og dommen af 17.12.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 341). Det forhold, at der derefter punktvis blev givet prisnedsættelser til kunderne, hvilket førte til individuelle transaktionspriser for de forskellige kunder, kan ikke ændre ved denne konklusion.
- 270 Endvidere fremgår det af en sammenligning mellem de af ADM fastsatte priser, som beskrevet i betragtning 47 til beslutningen, og de mellem de andre kartelmedlemmer aftalte priser, således som de står opregnet i betragtning 186-210 til beslutningen, for hele tidsrummet for overtrædelsen, at ADM anvendte prisaftalerne.

- 271 Indledningsvis bemærkes, at Kommissionen med rette bemærkede, at de omhandlede aftaler vedrørte prismålsætninger (eller »målpriser«) af en type, hvor anvendelsen af aftaler ikke medfører, at der fastsættes priser, som svarer til den aftalte prismålsætning, men at parterne søger at tilnærme sig deres prismålsætninger (betragtning 376 til beslutningen). Kommissionen anførte ligeledes, at det »fremgår [...] klart, at parterne i denne sag, efter indgåelse af de fleste prisaftaler, fastsatte deres priser i henhold til aftalerne«.
- 272 Endvidere fremgår det, at de af ADM fastsatte priser jævnligt lå tæt på målpriserne, og nogle gange lå lidt højere, og at de endda stemte overens med prismålsætningerne aftalt i juni og september 1994 (betragtning 137 og 145 til beslutningen).
- 273 Endelig skal det konstateres, at udviklingen i ADM's priser igennem hele overtrædelsesperioden svarede til den blandt kartelmedlemmerne aftalte udvikling for prismålsætningerne, hvilket i øvrigt bekræfter den konklusion, at kartellet havde skadende virkninger på markedet (jf. i denne retning dom af 17.12.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 340). Denne overensstemmelse over en så lang periode beviser ADM's manglende vilje til at afholde sig fra at anvende prisaftalerne i praksis.
- 274 Hvad for det andet angår den påståede manglende anvendelse af aftalen om salgsmængder skal det først og fremmest bemærkes, at Kommissionen i sin beslutning (betragtning 378) gjorde gældende, at kartelmedlemmerne betragtede de mængder, de fik tildelt, som »minimumsmængder«, og at »[s]å længe hver part var i stand til at sælge mindst de tildelte mængder, blev aftalen overholdt«.
- 275 Som det med rette er blevet understreget af alle de pågældende virksomheder, er denne påstand i hvert fald i modstrid med de kritiserede forhold, idet prisforhøjelsesmålsætningen, som kartelmedlemmerne først og fremmest for-

fulgte, nødvendigvis indebar en begrænsning af lysinproduktionen og derfor tildelingen af kvoter for maksimumssalg. Dette bekræftes bl.a. af betragtning 221 ff. til beslutningen, som vedrører bedømmelsen af aftaler om salgsmængder i forhold til artikel 81, stk. 1, EF, hvori der henvises til salgsbegrænsninger. Kommissionens påstand savner således enhver relevans.

276 Det fremgår imidlertid, at en effektiv anvendelse af aftalerne om salgsmængder kan anses for tilstrækkeligt bevist på baggrund af tabellen i betragtning 267 til beslutningen, hvori der blev foretaget en sammenligning mellem den verdensmarkedsandel, hvert kartelmedlem blev tildelt i medfør af aftalerne, og de andele, som i praksis blev opnået i slutningen af 1994. Som Kommissionen har konstateret, var de opnåede verdensmarkedsandele for hver producent med undtagelse af Sewon stort set de samme som de andele, kartelmedlemmerne havde tildelt hinanden. Det bemærkes, at sagsøgerne ikke har fremlagt beviser for, at oplysningerne i tabellen var fejlagtige.

277 For så vidt angår anvendelsen af kvoteaftalerne i 1995 fremgår det tydeligt af de i betragtning 153-166 til beslutningen beskrevne møder i kartellet i 1995, at ADM fortsat anvendte de kvoter, der var blevet anvendt i det forudgående år.

278 Hvad for det tredje angår informationsudvekslingsaftalen er det ubestridt, at ADM, Ajinomoto, Kyowa og Sewon den 8. december 1993 aftalte, at alle virksomheder fra januar 1994 skulle fremsende månedlige rapporter om afsætning af lysin til Ajinomoto. Cheil tiltrådte denne aftale den 10. marts 1994.

279 Angående anvendelsen af denne aftale skal det blot fastslås, at det fremgår af beslutningen (betragtning 134, 141, 145, 150, 155, 160, 164 og 165), at ADM fremlagde sine salgstal. I modsætning til Sewon, som i begyndelsen af 1995 ophørte med at indberette sine salgsmængder til de andre producenter, hvilket forstyrrede kartellets funktion, fremsendte ADM regelmæssigt de aftalte oplysninger og modtog oplysninger om de andre kartelmedlemmers afsætning, hvilket kunne påvirke virksomhedens adfærd inden for kartellet og på markedet. Herved gennemførte virksomheden den omhandlede aftale uafhængigt af den påståede upræcise karakter af de leverede oplysninger.

2. ADM's vedtagelse af en adfærdskodeks

280 Det bemærkes, at det ganske vist er vigtigt, at en virksomhed træffer foranstaltninger for at undgå, at dens medarbejdere i fremtiden begår nye overtrædelser af Fællesskabets konkurrenceregler, men dette ændrer ikke ved eksistensen af den begåede overtrædelse. Det følger heraf, at den blotte omstændighed, at indførelsen af et konkurrenceprogram i enkelte tilfælde i Kommissionens hidtidige beslutningspraksis er blevet tillagt betydning som formildende omstændighed, ikke medfører en tilsvarende forpligtelse for institutionen i en konkret sag (Rettens dom af 17.12.1991 i sagen Hercules Chemicals mod Kommissionen, præmis 357, og dommen i sagen Mo och Domsjö mod Kommissionen, præmis 417 og 419). Dette gælder særligt, når overtrædelsen, som i det foreliggende tilfælde, udgør en åbenbar tilsidesættelse af artikel 81, stk. 1, litra a) og b), EF.

281 Kommissionen er derfor ikke forpligtet til at anvende et sådant forhold som formildende omstændighed, såfremt den handler i overensstemmelse med ligebehandlingsprincippet, som indebærer, at der ikke foretages en forskelligartet bedømmelse på dette punkt mellem de virksomheder, som er adressater for en og samme beslutning. Dette var ikke tilfældet i den foreliggende sag.

- 282 Det følger af samtlige ovenstående betragtninger, at sagsøgernes anbringende om nedsættelse af bøden på grund af formildende omstændigheder i form af den manglende anvendelse af de konkurrencebegrænsende aftaler og vedtagelsen af en adfærdskodeks bør forkastes.

VII — *ADM's samarbejde under den administrative procedure*

A — *Parternes argumenter*

- 283 Sagsøgerne er af den opfattelse, at nedsættelsen med 10% af den bøde, som ADM er blevet pålagt, som blev indrømmet i medfør af punkt D, stk. 2, andet led, i samarbejdsmeddelelsen, er utilstrækkelig, idet den ikke tager hensyn til virksomhedens betragtelige samarbejde.
- 284 Sagsøgerne har i den sammenhæng navnlig anført, at ADM var den første til at levere beviser til Kommissionen for følgende forhold: Kartellet mellem lysinproducenter havde eksisteret i 17 år forinden ADM's indtræden på markedet; Ajinomoto havde hele tiden domineret kartellet, og Ajinomotos medarbejdere i Japan og Europa destruerede alle dokumenter vedrørende virksomhedens deltagelse i kartellet allerede efter de første ransagninger i De Forenede Stater. Kommissionen henholdte sig til selskabets udtalelser i betragtning 50, 330 og 414 til beslutningen og kunne ligeledes have revurderet Ajinomotos samarbejde. Endvidere leverede ADM de skriftlige beviser for den første kontakt mellem Ajinomoto og Sewon i 1990 (betragtning 52 til beslutningen), hvilket er et forhold, der kunne have givet Kommissionen mulighed for at vedtage en meddelelse af supplerende klagepunkter. Endelig tilbød ADM at underlægge sig den forkortede beslutningsprocedure for derigennem at fremskynde sagens behandling.

- 285 Kommissionens afvisning af at indrømme en yderligere bødenedsættelse er fejlagtig af to grunde.
- 286 For det første er det i modstrid med samarbejdsmeddelelsen at antage, at en nedsættelse ikke kan indrømmes, når informationerne, såsom de af ADM leverede, vedrører et tidligere kartel, som virksomheden ikke har deltaget i. Samarbejdsmeddelelsen indeholder ikke denne sondring. Endvidere anså Kommissionen kartellet for en enkelt sammenhængende overtrædelse uden at tage hensyn til datoen for ADM's indtræden på markedet.
- 287 For det andet, selv om man antog, at ADM's samarbejde ikke var omfattet af anvendelsesområdet for samarbejdsmeddelelsen, henhører det under alle omstændigheder under retningslinjernes punkt 3, sjette led, som blandt de formildende omstændigheder nævner situationen, hvor »en virksomhed har samarbejdet effektivt i forbindelse med proceduren uden for anvendelsesområdet for [samarbejds]meddelelsen«. Et hvilket som helst andet resultat ville svare til, at ADM's hjælp behandlede anderledes end hjælpen leveret af de andre kartelmedlemmer, som fik en nedsættelse på 10%, alene fordi de ikke fremkom med indvendinger mod meddelelsen af klagepunkter.
- 288 Kommissionen har heroverfor anført, at ADM's angiveligt betragtelige hjælp ikke vedrørte virksomhedens deltagelse i kartellet. Endvidere havde Kommissionen i sin meddelelse af supplerende klagepunkter navnlig baseret sig på de af Sewon leverede oplysninger og i mindre grad på oplysningerne leveret af Ajinomoto og Kyowa.

B — *Rettens bemærkninger*

289 Indledningsvis bemærkes, at ADM, således som det blev konstateret i betragtning 406 til beslutningen, ikke opfylder anvendelsesbetingelserne for hverken punkt B eller punkt C i samarbejdsmeddelelsen, hvorfor virksomhedens adfærd skal bedømmes i henhold til punkt D i førnævnte meddelelse med overskriften »Væsentlig bødenedsættelse«.

290 Det følger af punkt D, stk. 1, at »[h]vis en virksomhed samarbejder, uden at alle betingelserne i [punkt] B eller C er opfyldt, indrømmes den en nedsættelse på mellem 10% og 50% af den bøde, som den ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet«.

291 Punkt D, stk. 2, bestemmer:

»Dette kan navnlig være tilfældet, hvis:

— en virksomhed, inden udsendelsen af en klagepunktsmeddelelse, forsyner Kommissionen med oplysninger, dokumenter eller andet bevismateriale, som bidrager til at fastslå overtrædelsens eksistens

— en virksomhed, efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen, meddeler Kommissionen, at den ikke bestrider de faktiske omstændigheder, som Kommissionen bygger sine indvendinger på.«

- 292 I det foreliggende tilfælde fandt Kommissionen, at ADM var berettiget til en bødenedsættelse på 10% i henhold til punkt D, stk. 2, andet led, på baggrund af, at virksomheden efter modtagelse af klagepunktmeddelelsen af 29. oktober 1998 informerede om, at selskabet ikke i væsentlig grad ville bestride kendsgerningerne, for så vidt angik denne procedure (betragtning 433-435 til beslutningen).
- 293 Det skal undersøges, hvorvidt en yderligere nedsættelse i lyset af de andre oplysninger, ADM leverede under den administrative procedure, ville have været retfærdiggjort i henhold til samarbejdsmeddelelsens punkt D, eller, hvis denne bestemmelse er uanvendelig, i henhold til retningslinjernes punkt 3, sjette led.
- 294 ADM har, bortset fra udtrykkeligt at have erkendt sin deltagelse i overtrædelserne, i sit svar på meddelelsen af klagepunkter eller på et senere tidspunkt leveret informationer til Kommissionen vedrørende lysinproducenternes adfærd, før dens egen indtræden på markedet i 1992 (eksistensen af et samarbejde mellem producenterne i 1970'erne og 1980'erne, iværksættelsen af et kartel i juli 1990 og Ajinomotos dominerende rolle frem til 1992) eller i undersøgelsesperioden (Ajinomotos tilintetgørelse af dokumenter).
- 295 Som Kommissionen med rette har bemærket i beslutningen (betragtning 404), angik disse oplysninger forhold, som ADM ikke kunne pålægges bøde for i medfør af forordning nr. 17, enten fordi det drejede sig om en periode, hvor ADM endnu ikke deltog i kartellet, eller fordi de vedrørte en andens virksomheds adfærd.
- 296 I henhold til samarbejdsmeddelelsens punkt A, stk. 3, første punktum, angiver meddelelsen »betingelserne for, hvornår virksomheder, der samarbejder med Kommissionen i forbindelse med dennes undersøgelser af en kartelsag, kan fritages for bøder eller få nedsat den bøde, de ellers ville være blevet pålagt«. Det

er i den sammenhæng, at meddelelsens punkt D, stk. 1, fastsætter, at der over for den berørte virksomhed kan indrømmes en nedsættelse på mellem 10% og 50% »af den bøde, som den ville være blevet pålagt, hvis den ikke havde samarbejdet«.

- 297 Følgelig udgør det ikke samarbejde omfattet af samarbejdsmeddelelsens anvendelsesområde eller af punkt D i meddelelsen, når en virksomhed over for Kommissionen i forbindelse med undersøgelsen fremlægger informationer vedrørende handlinger, som virksomheden ikke under nogen omstændigheder kunne være pålagt bøde for i medfør af forordning nr. 17.
- 298 Herefter kan sagsøgerne ikke med føje kræve en yderligere nedsættelse af den dem pålagte bøde i medfør af samarbejdsmeddelelsens punkt D.
- 299 Det skal dog undersøges, hvorvidt det forhold, at ADM leverede de omhandlede oplysninger til Kommissionen, er en situation, hvor »en virksomhed har samarbejdet effektivt i forbindelse med proceduren uden for anvendelsesområdet for [samarbejdsmeddelelsen]« i den forstand, begrebet er anvendt i retningslinjernes punkt 3, sjette led, og således udgør en formildende omstændighed, der skal tages i betragtning med henblik på en nedsættelse af bødens grundbeløb.
- 300 Hertil bemærkes, at det følger af fast retspraksis, at en bødenedsættelse, der gives som følge af samarbejde under den administrative procedure, kun er berettiget, såfremt den pågældende virksomheds adfærd har bevirket, at Kommissionens vanskeligheder i forbindelse med at konstatere en overtrædelse og med i givet fald at bringe denne til ophør mindskes (jf. dom af 16.11.2000 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 36, og dommen i sagen BPB de Eendracht mod Kommissionen, præmis 325 og den deri nævnte retspraksis).

- 301 I det foreliggende tilfælde angår de af ADM leverede oplysninger den angivelige forudgående eksistens af en samordning mellem lysinproducenterne i 1970'erne og 1980'erne, som ikke bevirkede, at Kommissionen kunne konstatere eksistensen af nogen form for overtrædelse, eftersom beslutningen kun angår kartellet mellem producenterne, for så vidt som det begyndte i juli 1990.
- 302 Derimod fremgår det klart af betragtning 52 til beslutningen samt af sagsakterne, at det var på baggrund af et brev fra Sewon til Ajinomoto af 6. december 1990, som blev fremlagt af ADM efter fremsendelsen af den første meddelelse af klagepunkter (telefax af 28.2.1999 fra ADM's repræsentant til Kommissionen), at Kommissionen kunne vedtage sin supplerende meddelelse af klagepunkter af 16. august 1999 og efterfølgende i beslutningen kunne fastslå, at kartellet mellem Ajinomoto, Kyowa og Sewon begyndte i juli 1990 og ikke i september 1990.
- 303 For så vidt angår Ajinomotos dominerende rolle i kartellet fremgår det ikke af sagen eller af de forhold, ADM henholder sig til (afsnit 2.3.4.4 i ADM's svar på meddelelsen af klagepunkter), at virksomheden leverede nyttige informationer eller beviser herfor. Faktisk begrænser ADM sig i sit svar på meddelelsen af klagepunkter til at nævne de andre producenters udtalelser eller kommentarer, som Kommissionen fremkom med vedrørende dette punkt i meddelelsen af klagepunkter. Sagsøgerne kan således ikke påstå, at de lettede Kommissionens opgave i denne henseende.
- 304 Hvad angår Ajinomotos tilintetgørelse af dokumenter efter de amerikanske myndigheders undersøgelse, fremgår det af sagsakterne, at ADM informerede Kommissionen herom ved at levere et uddrag af vidneudsagnet fra en af Ajinomotos medarbejdere under sagen, som fandt sted i De Forenede Stater (afsnit 2.5.3.1 i ADM's svar på meddelelsen af klagepunkter). Dette forhold blev konstateret i betragtning 414 til beslutningen og anvendt af Kommissionen til at

udlede, at Ajinomotos samarbejde ikke var fuldstændigt i den forstand, hvori udtrykket er anvendt i samarbejdsmeddelelsens punkt B, litra d), og således ikke kunne retfærdiggøre en bødenedsættelse.

305 Denne oplysning gjorde det altså ikke i sig selv mindre vanskeligt for Kommissionen at fastslå overtrædelsens eksistens i den førnævnte retspraksis' forstand, men den gjorde det alligevel muligt mere grundigt at vurdere omfanget af Ajinomotos samarbejde under proceduren med henblik på fastsættelsen af virksomhedens bøde. Efter en fortolkning af førnævnte retspraksis ud fra dens formål skal det fastslås, at oplysningen lettede Kommissionens opgave under dens efterforskning.

306 Under hensyn til disse forhold fremgår det af, at ADM leverede nyttige oplysninger til Kommissionen på to punkter, nemlig angående kartellets varighed og Ajinomotos samarbejde. Fremlæggelsen af disse oplysninger kan ikke anses for samarbejde omfattet af samarbejdsmeddelelsens anvendelsesområde, men derimod udgør de en situation, hvor »en virksomhed har samarbejdet effektivt [...] uden for anvendelsesområdet for meddelelsen«, jf. retningslinjernes punkt 3, sjette led.

307 For ikke at tilsidesætte disse bestemmelser burde der være foretaget en yderligere nedsættelse af bøden på grund af formildende omstændigheder.

308 Dette gælder så meget desto mere, som Kommissionen i forbindelse med bedømmelsen af virksomhedernes samarbejde ikke må se bort fra ligebehandlingsprincippet (dommen i sagen Krupp Thyssen Stainless og Acciai speciali Terni mod Kommissionen, præmis 237).

- 309 En virksomhed, som ud over det forhold, at den udtrykkeligt anerkender kendsgerningerne i dens svar på meddelelsen af klagepunkter, letter Kommissionens opgave på andre punkter ved effektivt samarbejde i henhold til retningslinjernes punkt 3, sjette led, kan ikke sammenlignes med en virksomhed, som anerkender kendsgerningerne uden at levere andre oplysninger.
- 310 Henset til tilsidesættelsen af retningslinjernes punkt 3, sjette led, tilkommer det Retten at fastsætte bødenedsættelsen, som burde være indrømmet ADM, ud over den allerede tildelte nedsættelse på 10%. Det skal understreges, at for så vidt som det foreliggende søgsmål er anlagt til prøvelse af en kommissionsbeslutning, hvorved der pålægges en virksomhed en bøde for overtrædelse af konkurrence-reglerne, har Fællesskabets retsinstanser kompetence til inden for rammerne af den fulde prøvelsesret, der er tillagt dem ved artikel 229 EF og artikel 17 i forordning nr. 17, at vurdere, om bødens størrelse er passende (dom af 16.11.2000 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 55).
- 311 I det foreliggende tilfælde skal det fastslås, at de oplysninger, ADM konkret leverede, selv om de retfærdiggør en yderligere nedsættelse af bøden for at opretholde retningslinjernes effektive virkning, i øvrigt var af begrænset rækkevidde. For det første gjorde oplysningerne om overtrædelsens varighed det kun muligt for Kommissionen at konstatere, at kartellet begyndte i juli 1990 frem for september 1990 (hvilket i øvrigt i henhold til det princip, som Kommissionen har fastsat i betragtning 313 til beslutningen normalt ville have ført til en forhøjelse på grund af varigheden på 50% frem for 40% for Ajinomoto, Kyowa og Sewon, idet dette bevis gjorde det muligt at konstatere en varighed på fem fulde år). For det andet medførte oplysningerne angående Ajinomotos samarbejde ganske vist, at man undgik at tildele denne virksomhed en overdreven nedsættelse som følge af dens samarbejde, men derudover har oplysningerne ikke lettet Kommissionens opgave ved konstateringen af overtrædelsens eksistens.

- 312 Under disse omstændigheder er en yderligere nedsættelse med 10% af ADM's bødes grundbeløb passende.

VIII — *Fejl, som påvirker retmæssigheden af den administrative procedure*

A — *Parternes argumenter*

- 313 Sagsøgerne har gjort gældende, at beslutningen er behæftet med adskillige for ADM skadelige »væsentlige formelle mangler«.
- 314 For det første har virksomhederne gjort gældende, at de under den administrative procedure ikke var i stand til at fremkomme med deres bemærkninger vedrørende to forhold, som Kommissionen henholdt sig til i beslutningen, i forbindelse med beregningen af bøden.
- 315 For det første blev den i betragtning 276 til beslutningen nævnte Connor-rapport aldrig fremsendt til ADM, så virksomheden kunne fremkomme med sine bemærkninger. Denne rapport er imidlertid det eneste, Kommissionen støttede sig til for at bevise, at lysinpriserne ville have været lavere uden et kartel. Ifølge sagsøgerne havde denne tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter til følge, at Kommissionens argumenter vedrørende kartellets reelle indvirkning på markedet, hvilket er et afgørende element ved bødefastsættelsen, var uvirksomme.

- 316 Endvidere tillod Kommissionen ikke parterne at fremkomme med bemærkninger til dens unøjagtige analyse i betragtning 311 til beslutningen, hvorefter de pålagte bøder i De Forenede Stater og Canada kun angik overtrædelser henhørende under deres egne nationale jurisdiktioner.
- 317 Sagsøgerne har for det andet gjort gældende, at visse af de af Kommissionen anvendte beviser ikke kan lægges til grund.
- 318 Sagsøgerne har anført, at Kommissionen i sin meddelelse af klagepunkter (dokument nr. 4187-4240 i bilaget til meddelelsen af klagepunkter) støttede sig til erklæringer fra en deltager i kartellet, som blev afgivet for en amerikansk domstol under sagen USA mod Andreas m.fl. Det fremgår imidlertid af retspraksis (Domstolens dom af 10.11.1993, sag C-60/92, Otto, Sml. I, s. 5683, præmis 20), at oplysninger, som fremskaffes under en national sag, ikke må benyttes af Kommissionen som bevis for en overtrædelse af konkurrencereglerne. Endvidere har erklæringerne ikke bevisværdi efter amerikansk ret, idet de er blevet afgivet på et indledende trin af proceduren i forbindelse med anklagemyndighedens ransagninger.
- 319 Sagsøgerne har endvidere gjort gældende, at der blandt de oplysninger, som de amerikanske myndigheder fremsendte til Kommissionen, var hemmelige lyd- eller billedoptagelser, hvis anvendelse af Kommissionen udgjorde en tilsidesættelse af retten til respekt for privatlivet, som er beskyttet i medfør af EMRK's artikel 8. Det følger af Den Europæiske Menneskerettighedsdomstols praksis (Den Europæiske Menneskerettighedsdomstol, dommen i sagen Niemietz mod Tyskland af 16.12.1992, serie A, nr. 251-B), og af Kommissionens beslutningspraksis (Kommissionens beslutning 2000/117/EF af 26.10.1999 om en procedure i henhold til EF-traktatens artikel 81 (sag IV/33.884 — Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied og Technische Unie

(FEG og TU) (EFT 2000 L 39, s. 1), betragtning 32 og 151), at anvendelsen af uautoriserede optagelser kan udgøre en tilsidesættelse af ADM's ret til respekt for privatlivet, som er nedfældet i EMRK's artikel 8.

- 320 Kommissionen har i beslutningen støttet sig til adskillige af sådanne utilladelige optagelser. Således udledte den af det forhold, at ADM havde anbefalet de andre virksomheder, at »passe på deres telefoner«, at dets adfærd var forsættelig (betragtning 252 til beslutningen). Endvidere henholdt Kommissionen sig til indholdet af diskussionerne mellem ADM og Ajinomoto under møderne den 30. april 1993 i Decatur, den 14. maj 1993 i Tokyo og den 25. oktober 1993 i Irvine for derved at fastslå, at både ADM og Ajinomoto »var drivkrafterne bag det globale kartel« (betragtning 98, 100, 101 og 332 til beslutningen), og at forhøje bødens grundbeløb med 50%. Optagelserne, som først fandt sted fra november 1992, udgjorde således grundlaget for Kommissionens fejlagtige antagelser om, at prissænkningerne i begyndelsen af 1992 havde til formål at tvinge de asiatiske producenter til at indgå en aftale (betragtning 331 til beslutningen), og at kartellet havde en reel virkning på markedet (betragtning 269 til beslutningen).
- 321 Kommissionen har bestridt enhver tilsidesættelse af væsentlige formforskrifter.
- 322 For så vidt angår det første led i argumentationen har Kommissionen for det første bemærket, at Connor-rapporten ikke udgjorde et bevis, som den støttede sig til for at fastslå kartellets følger i EØS, eftersom rapporten angik det amerikanske marked. Der blev blot som en bemærkning citeret fra denne rapport udelukkende for at bekræfte Kommissionens analyse vedrørende virksomhedens evne til at fastsætte priserne. Den omstændighed, at rapporten ikke blev forelagt ADM under den administrative procedure, havde derfor ingen følger, så meget desto mere som, idet ophavsmanden til rapporten havde afgivet vidneudsagn under proceduren i De Forenede Stater, ADM i vidt omfang har kommenteret hans indlæg.

- 323 Til sagsøgerens argument om, at bøderne pålagt af de amerikanske og canadiske domstole ikke kun tilsigtede at forfølge en overtrædelse af deres nationale ret, har Kommissionen bemærket, at den anser dette for irrelevant.
- 324 For så vidt angår argumentationens andet led har Kommissionen understreget, at den gennemførte sin egen undersøgelse og indhentede relevante oplysninger i henhold til de beføjelser, som den er tillagt ved forordning nr. 17. Resultatet af undersøgelsen blev fremlagt i meddelelsen af klagepunkter, hvorfor ADM havde lejlighed til at forsvare sine synspunkter.
- 325 Kommissionen har tilføjet, at efter modtagelsen af meddelelsen af klagepunkter af 29. oktober 1998 valgte ADM ikke at ville bestride rigtigheden af omstændighederne, således som de var fremlagt, for derigennem at opnå den bødenedsættelse, som den blev indrømmet. Det forhold, at virksomheden dette til trods påstår, at visse oplysninger ikke kan lægges til grund, betyder, at den ikke længere accepterer Kommissionens antagelser, hvilket gør den oprindeligt indrømmede bødenedsættelse uberettiget. Endvidere er det inkonsekvent at påstå, at de gennemførte optagelser under de pågældende møder, hvor ADM var repræsenteret ved hr. Whitacre, tilsidesætter dens ret til privatliv, og endvidere at gøre gældende, at denne person ikke arbejdede for ADM, men for FBI.

B — *Retten bemærkninger*

- 326 I forbindelse med det første led i deres argumentation vedrørende eksistensen af fejl, som influerede på den administrative procedure, har sagsøgerne bebrejdet Kommissionen, at den ikke tillod dem at fremkomme med bemærkninger vedrørende to forhold, som blev nævnt i beslutningen i forbindelse med beregningen af bøden.

- 327 Hvad for det første angår sagsøgernes argument om, at ADM ikke havde mulighed for at fremkomme med bemærkninger til Connor-rapporten, er det tilstrækkeligt at fastslå, at de kommentarer, ADM kunne have fremført på grundlag af dette dokumentuddrag under den administrative procedure, ikke kunne medføre en tilbagevisning af Kommissionens specifikke konstateringer angående overtrædelsens reelle virkning på markedet og i særdeleshed virkningen af en kunstig prisforhøjelse, som byggede på andre betragtninger end førnævnte rapport (jf. præmis 150-169 ovenfor) (jf. i denne retning dommen i sagen *Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen*, præmis 5090-5096).
- 328 Endvidere er sagsøgernes klagepunkt om, at ADM ikke kunne anfægte Kommissionens antagelse om, at de amerikanske og canadiske domstole ved bødepåleggelsen kun tog hensyn til de konkurrencebegrænsende virkninger af kartellet inden for disse jurisdiktioner, åbenbart ubegrundet. Det fremgår af selve beslutningen, at ADM anfægtede denne analyse under den administrative procedure, idet virksomheden bl.a. gjorde gældende, at bøden, som var blevet pålagt i De Forenede Stater, gjaldt »fastsættelse af priser og fordeling af salgsmængder for lysin, som blev udbudt til kunder i Amerikas Forenede Stater og andre steder« (betragtning 307).
- 329 Følgelig skal det klagepunkt, som sagsøgerne har fremført i forbindelse med det første led af deres argumentationen, afvises.
- 330 Med hensyn til det anden led af sagsøgernes argumentation vedrørende utilladeligheden af visse af de beviser, Kommissionen indhentede, bør der sondres mellem to kategorier, som påstås at være utilladelige.

- 331 Den første type vedrører forhold omfattet af »Government's proffer of co-conspirator statements«, dvs. det amerikanske justitsministeriums sammenfattende gennemgang af de indsamlede beviser, som ministeriet fremlagde for United States District Court of Illinois under straffesagen indledt af De Forenede Staters regering mod tre af ADM's direktører og en ansvarlig hos Ajinomoto, vedrørende overtrædelser af konkurrencebestemmelserne, som førte til, at disse tidligere direktører for ADM blev idømt fængselsstraffe.
- 332 Det fremgår af sagen, at dette dokument (bind 2 af bilagene til stævningen, s. 4187-4237) udgjorde et af bilagene til meddelelsen af klagepunkter (bilag 6, bind 1, i stævningens bilag). Ligeledes fremgår det af meddelelsen af klagepunkter, at Kommissionen navnlig og ved flere lejligheder støttede sig til dette dokument.
- 333 Sagsøgerne har gjort gældende, at disse beviser ikke kan lægges til grund på grund af en fast retspraksis, hvorefter oplysninger, som fremskaffes under en national sag, ikke må benyttes af Kommissionen som bevismiddel for en overtrædelse af konkurrencereglerne (jf. Otto-dommen, præmis 20). Sagsøgerne drager hermed stiltiende en analogi mellem situationer, hvor oplysninger er erhvervet ved nationale domstole i Fællesskabet, og situationer som den foreliggende, hvor oplysningerne er indhentet hos myndigheder uden for Fællesskabet.
- 334 Uden at det er nødvendigt på dette trin at udtale sig om spørgsmålet, hvorvidt det dokument, som sagsøgerne påstår ikke kan lægges til grund som bevis, blev anvendt af Kommissionen i overensstemmelse med fællesskabsretten, bør denne argumentation forkastes.

- 335 For det første bemærkes, at det fremgår af retspraksis, at såfremt et anbringende om, at visse beviser ikke kan lægges til grund, tages til følge, skal de omstridte dokumenter ikke gøres til genstand for retsforhandlingerne, og beslutningens lovlighed skal vurderes uden hensyntagen hertil (Domstolens dom af 25.10.1983, sag 107/82, AEG mod Kommissionen, Sml. s. 3151, præmis 24-30). Det fremgår imidlertid klart af meddelelsen af klagepunkter, at andre beviser end det omtvistede dokument blev anvendt til at bevise ADM's deltagelse i kartellet samt den rolle, som virksomheden spillede heri, herunder navnlig de oplysninger, medlemmerne af kartellet efter juli 1996 fremsendte som led i deres samarbejde med Kommissionen. Endvidere skal det understreges, at det foreliggende søgsmål ikke tilsigter en annullation af beslutningen som sådan, men blot tilsigter at opnå annullation af bestemmelsen om bødepålæg eller om nedsættelse af den pålagte bøde.
- 336 Endelig og i særdeleshed bemærkes, at ADM selv udtrykkeligt anførte i sit svar på meddelelsen af klagepunkter, at virksomheden ikke bestred de faktiske forhold fremført i meddelelserne (punkt 1.1 i ADM's svar, stævningens bilag 7, bilagens bind 3), hvilket var et element, som blandt andre gjorde det muligt at fastslå virksomhedens overtrædelse af artikel 81 EF.
- 337 Som anført ovenfor i præmis 227, følger det af Domstolens praksis, at »hvis virksomheden ikke udtrykkeligt anerkender rigtigheden af de faktiske omstændigheder, skal Kommissionen fortsat bevise disse, og virksomheden kan fortsat til enhver tid og navnlig under en retssag fremføre alle de argumenter til sit forsvar, den måtte finde hensigtsmæssige« (dom af 16.11.2000 i sagen SCA Holding mod Kommissionen, præmis 37). Derimod er dette ikke tilfældet, når den pågældende virksomhed har anerkendt de faktiske forhold. Når virksomheden, således som det er tilfældet i den foreliggende sag, inden for rammerne af den administrative procedure udtrykkeligt har indrømmet rigtigheden af de omstændigheder, som Kommissionen i sin meddelelse af klagepunkter har bebrejdet virksomheden, skal disse faktiske omstændigheder anses for bevist, idet virksomheden ikke længere er i stand til at bestride dem under sagen for Retten.

- 338 Sagsøgernes argument om, at et af beviserne for ADM's deltagelse i kartellet bør afvises, er følgelig irrelevant. Selv hvis argumentet blev taget til følge, ville de forhold, som ADM bebrejdes i meddelelsen af klagepunkter, stadig være godtgjort, idet de bl.a. blev udtrykkeligt anerkendt af virksomheden.
- 339 Den anden type beviser, som sagsøgerne påstår afvist, angår de hemmelige billed- og lydoptagelser, som FBI foretog som led i sin undersøgelse. Ifølge sagsøgerne udgjorde Kommissionens anvendelse heraf ved fastsættelsen af bøden en tilsidesættelse af den i EMRK's artikel 8 forankrede grundlæggende rettighed til respekt for privatlivet.
- 340 Med hensyn til den ret til respekt for privatlivet, som er fastsat i EMRK's artikel 8, bemærkes, at Domstolen har anerkendt eksistensen af en almindelig fællesskabsretlig grundsætning, der sikrer beskyttelse mod offentlige myndigheders vilkårlige eller uforholdsmæssige indgriben i forhold af privat karakter, hvad enten der er tale om fysiske eller juridiske personer (Domstolens dom af 17.10.1989, forenede sager 97/87-99/87, Dow Chemical Ibérica m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 3165, præmis 16). Det er i lyset af dette princip, at Domstolen og Retten kontrollerer, hvordan Kommissionen udøver sine undersøgelsesbeføjelser i henhold til forordning nr. 17.
- 341 Respekten for ovennævnte princip indebærer bl.a., at offentlige myndigheders indgriben skal have et retsgrundlag og være retfærdiggjort af hensyn foreskrevet ved lov (dommen i sagen Dow Chemical Ibérica m.fl. mod Kommissionen, præmis 16). Forordning nr. 17 indeholder dog ikke nogen bestemmelse om muligheden for at gennemføre og anvende hemmelige billed- eller lydoptagelser.

- 342 Ved skriftligt spørgsmål, som blev tilsendt Kommissionen den 7. februar 1992, anmodede Retten udtrykkeligt Kommissionen om at præcisere, hvorvidt den havde anvendt disse optagelser med henblik på vedtagelsen af beslutningen. I sit svar herpå forklarede Kommissionen, at mens undersøgelsen af kartellet stod på, tilsendte det amerikanske justitsministerium den på eget initiativ, og ikke på anmodning herom, de billed- og lydoptagelser, som FBI havde foretaget under sin undersøgelse, der blev gennemført i De Forenede Stater. Kommissionen har præciseret, at den ikke »anvendte optagelserne under sin egen undersøgelse«, og at den ikke havde taget hensyn hertil »ved vedtagelsen af beslutningen eller ved beregningen af bøden«. Under disse omstændigheder bygger sagsøgernes argumentation om Kommissionens anvendelse af optagelser, som var indhentet i strid med retten til respekt for privatlivet, på en fejlagtig forudsætning, hvorfor den bør forkastes.
- 343 For så vidt som sagsøgerne med deres argumentation, som er nævnt i præmis 339, bebrejder Kommissionen for ved beregningen af bøden indirekte og ulovligt at have anvendt optagelserne, for så vidt som Government's proffer of co-conspirator statements ifølge Kommissionens repræsentants udtalelser under retsmødet indeholdt elementer, som hidrørte fra disse optagelser, skal det fastslås, at dette klagepunkt ikke kan tages til følge.
- 344 Det bemærkes, at når et anbringende om, at visse beviser ikke kan tages til følge, skal der ses bort fra disse bevisdokumenter under sagen.
- 345 Sagsøgerne har gjort gældende, at optagelserne fra visse møder udgjorde grundlaget for bedømmelserne, hvorefter overtrædelsen blev begået forsætligt (betragtning 252 til beslutningen). Kartellet havde en reel indvirkning på

markedet, idet det havde medført prisforhøjelser (betragtning 269 til beslutningen), og selskabet havde lederrollen (betragtning 331 og 332 til beslutningen).

346 Uafhængigt af indholdet af de drøftelser, som fandt sted under møderne, som ADM deltog i, og som er genstand for de omtvistede optagelser, fremgår det af de forhold, som allerede er blevet undersøgt i forbindelse med de forudgående klagepunkter, at andre omstændigheder blev taget i betragtning af Kommissionen til støtte for dens konklusioner. Navnlig blev overtrædelsens indvirkning på markedet fastslået på baggrund af bl.a. prisforhøjelseeffekten. Med hensyn til ADM's rolle som leder i overtrædelsen bekræftes dette dels af ADM's forskellige initiativer bl.a. med henblik på at fastlægge kartellets funktion, dels af de trusler, der blev fremsat over for de andre producenter.

347 At overtrædelsen var forsætlig, er ligeledes godtgjort i beslutningen gennem det forhold, at alle deltagerne havde til hensigt at indgå aftaler om at fastsætte priser, opdele markeder samt udveksle oplysninger (betragtning 251), og at deres møder blev hemmeligt organiseret (betragtning 253). Ifølge fast retspraksis er det ikke er nødvendigt for, at en overtrædelse af konkurrencereglerne kan antages at være begået forsætligt, at virksomheden vidste, at den overtrådte disse regler, men det er tilstrækkeligt, at virksomheden ikke kunne være uvidende om, at dens adfærd havde til formål at begrænse konkurrencen (jf. navnlig Domstolens dom af 11.7.1989, sag 246/86, Belasco m.fl. mod Kommissionen, Sml. s. 2117, præmis 41). Dette er henset til førnævnte omstændigheder åbenbart tilfældet.

348 Selv hvis sagsøgenes argumentation om, at beviser i form af ulovlige optagelser ikke kan lægges til grund, kunne tages til følge, ville Kommissionens bedømmelse af overtrædelsens reelle indvirkning, den forsætlige karakter af ADM's adfærd i overtrædelsen og virksomhedens anførerrolle fortsat være begrundet af de i præmis 346 og 347 nævnte forhold.

IX — *Tilsidesættelse af begrundelsespligten ved beregningen af bøden*

349 Sagsøgerne har gjort gældende, at beslutningen er mangelfuldt begrundet på bestemte punkter vedrørende beregningen af bøden, nemlig:

- Kommissionens afvisning af at tage hensyn til de i tredjelande pålagte bøder

- Kommissionens manglende hensyntagen til, at kartellet ikke havde reel indvirkning på markedet

- den manglende hensyntagen til lysinomsætningen i EØS

- ADM's rolle som leder og forhøjelsen på 50% som følge heraf

- Kommissionens fortolkning af aftalerne om kvoter som værende en aftale om mindstekvoter

- Kommissionens påstand om, at udvekslingen af upræcise oplysninger udgør gennemførelsen af en aftale om informationsudveksling.

350 Det fremgår af stævningen, at sagsøgerne har bebrejdet Kommissionen, at begrundelserne for dens vurderinger var »utilstrækkelige« eller »irrelevante«, og i virkeligheden forsøger at anfægte gyldigheden af beslutningens begrundelser på ovennævnte punkter. Det er herefter tilstrækkeligt at bemærke, at på nær klagepunktet vedrørende det forhold, at Kommissionen karakteriserede kvoteaftalerne som aftaler om mindstekvoter, er samtlige de i præmis 349 nævnte klagepunkter blevet forkastet af Retten i forbindelse med vurderingen af beslutningens retmæssighed.

351 For så vidt som sagsøgernes argumentation kan forstås som en påstand om, at Kommissionen har tilsidesat væsentlige formforskrifter, bemærkes, at på alle de i præmis 349 nævnte punkter opfylder beslutningen kravene i artikel 253 EF. Beslutningens begrundelse bringer Kommissionens ræsonnement klart til udtryk og giver således dels sagsøgerne mulighed for at vide, hvilke forhold Kommissionen tog i betragtning ved udmålingen af overtrædelsens grovhed og varighed med henblik på beregningen af bødens beløb, dels Retten mulighed for at udøve sin kontrol.

Sagsøgernes yderligere påstand om erstatning for udgifterne ved tilvejebringelse af en bankgaranti

I — Parternes argumenter

352 Kommissionen er af den opfattelse, at sagsøgernes påstand skal afvises, idet den hverken sigter mod annullation af beslutningen eller mod ophævelse eller nedsættelse af bøden. Under alle omstændigheder er der ikke i stævningen anført anbringender eller argumenter til støtte for denne påstand.

353 Sagsøgerne har anført, at denne påstand følger klart af påstanden om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, som omfatter tilvejebringelse af en sikkerhedsstillelse for bødens betaling.

354 I duplikken har Kommissionen anført, at påstanden skal anses for at være frafaldet, idet den angiveligt er omfattet af påstanden om sagsomkostninger, og har fremhævet, at udgifterne ved tilvejebringelse af sikkerhedsstillelsen ikke er udgifter, der kan kræves erstattet (dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, præmis 5133).

II — *Rettens bemærkninger*

355 Det bemærkes indledningsvis, at sagsøgerne, ud over påstanden om, at Kommissionen tilpligtes at betale sagens omkostninger, udtrykkeligt har nedlagt påstand om, at Retten skal tilpligte institutionen at erstatte sagsøgerne alle de udgifter, de er blevet påført i forbindelse med tilvejebringelsen af en bankgaranti for betaling af bøden. I replikken har sagsøgerne fastholdt de i stævningen nedlagte påstande.

356 Det er tilstrækkeligt at bemærke, at det fremgår af retspraksis, at en sådan påstand, der er nedlagt uafhængigt af påstanden om tilkendelse af sagsomkostninger, skal afvises, når den i virkeligheden vedrører dommens opfyldelse. Det påhviler således i medfør af artikel 233 EF Kommissionen at gennemføre de til dommens opfyldelse nødvendige foranstaltninger (jf. dommen i sagen Cimenteries CBR m.fl. mod Kommissionen, præmis 5118 og den deri nævnte retspraksis).

Den af Kommissionen nedlagte modpåstand om forhøjelse af den bøde, ADM er blevet pålagt

I — Parternes argumenter

- 357 Kommissionen har gjort gældende, at Retten skal anvende sin fulde prøvelsesret og forhøje den bøde, ADM er blevet pålagt, med den begrundelse, at ADM under søgsmålet åbenbart har fragået den beslutning om ikke at bestride kendsgerningerne, som udgjorde grundlaget for bødenedsættelsen. Forhøjelsen bør mindst svare til den nedsættelse på 10%, som var blevet indrømmet i beslutningen (betragtning 433 og 434).
- 358 Kommissionen har indledningsvis anført, at denne anmodning har grundlag i punkt E, stk. 4, i samarbejdsmeddelelsen, hvori virksomheder, som nyder godt af en favorabel behandling i bødemæssig henseende, bliver oplyst om, at Kommissionen vil indgive en sådan anmodning, hvis de faktiske omstændigheder bliver bestridt i et søgsmål ved Retten. Det er bydende nødvendigt, at Fællesskabets ordning for konkurrencereglerne anvendelse ikke kan misbruges. Dette ville være tilfældet, hvis virksomhederne kunne opnå en væsentlig nedsættelse af bøden på tidspunktet for vedtagelsen af en beslutning og senere, uden at løbe nogen form for risiko, kunne anlægge et søgsmål med det formål at tilintetgøre det faktiske grundlag, beslutningen hviler på.
- 359 Sagsøgerne gør gældende, at de ikke vil bestride Kommissionens konstateringer for så vidt angår de faktiske kendsgerninger, men at de har kritiseret Kommissionens retlige analyse og dens fortolkning af visse elementer i forbindelse med bøden, som f.eks. kartellets virkninger på markedet og ADM's rolle som leder.

II – *Rettens bemærkninger*

- 360 I medfør af artikel 17 i forordning nr. 17, »[har Retten] ved klager over beslutninger, hvorved Kommissionen har fastsat en bøde eller en tvangsbøde, [...] i overensstemmelse med bestemmelsen i [...] artikel [229 EF] fuld prøvelsesret; den kan ophæve, nedsætte eller forhøje den pålagte bøde eller tvangsbøde«.
- 361 Det fremgår i øvrigt af samarbejdsmeddelelsens punkt E, stk. 4, andet afsnit, at »[h]vis en virksomhed, der er blevet indrømmet en bødenedsættelse for ikke at have bestridt de faktiske omstændigheder, bestrider disse for første gang som led i et annullationssøgsmål ved Retten i Første Instans, vil Kommissionen i princippet anmode denne om at forhøje den bøde, som den har pålagt den pågældende virksomhed«.
- 362 På baggrund af Rettens beføjelse til at forhøje en bøde, som er pålagt i medfør af forordning nr. 17, skal det afgøres, om den foreliggende sags omstændigheder, som Kommissionen nærmere bestemt har gjort gældende, begrundet, at den nedsættelse på 10%, som var indrømmet ADM på grundlag af dette selskabs samarbejde, skal ophæves, hvilket vil føre til en forhøjelse af det endelige bødebeløb.
- 363 I henhold til samarbejdsmeddelelsens punkt D, stk. 2, andet led, indrømmes en virksomhed en nedsættelse af bøden, hvis den »efter at have modtaget klagepunktsmeddelelsen meddeler Kommissionen, at den ikke bestrider de faktiske omstændigheder, som Kommissionen bygger sine indvendinger på«.
- 364 I den foreliggende sag skal det bemærkes, at sagsøgerne ikke direkte som led i deres søgsmål har bestridt de faktiske omstændigheder, ADM blev foreholdt i

meddelelsen af klagepunkter, og som konstateringen af, at der forelå en tilsidesættelse af artikel 81 EF, byggede på, eftersom de ikke har nedlagt påstand om annullation af beslutningen i sig selv, men om annullation af bøden eller en nedsættelse af bødebeløbet.

365 Ifølge Kommissionen har sagsøgerne dog alligevel indirekte bestridt de faktiske omstændigheder på flere punkter. I denne forbindelse har Kommissionen udtrykkeligt henvist til sagsøgernes argumenter om, at kartellet ikke havde nogen indvirkning på priserne, om overtrædelsens varighed og om, at et bevis for ADM's deltagelse i kartellet skulle afvises.

366 For så vidt angår det første punkt bemærkes, at Kommissionens argumentation ikke kan tiltrædes. Den omstændighed, at vurderingen af kartellets indvirkning på priserne bestrides, er nemlig ikke ensbetydende med, at de faktiske omstændigheder bestrides. Dette gælder i den foreliggende sag så meget desto mere som Kommissionen i sin beslutning hverken har lagt genstanden for aftalerne eller deres konkurrencebegrænsende virkninger til grund for sin kvalifikation af aftalerne som værende i strid med artikel 81, stk. 1, EF (jf. betragtning 228-230 til beslutningen). Følgelig kan sagsøgernes argument, heller ikke selv om det tiltrædes, rejse tvivl om beslutningens retmæssighed for så vidt angår konklusionen om, at der forelå et kartel, som var i strid med artikel 81 EF, hvorfor den ikke kan opfattes som et ikke-vedgået forsøg på at bestride, at overtrædelsen faktisk er begået, eller på at bestride retmæssigheden af beslutningen på dette punkt.

367 Derimod har sagsøgerne med de argumenter, de har fremført med henblik på at bestride den forhøjelse af bødens udgangsbetrag, som Kommissionen har foretaget under hensyn til overtrædelsens varighed, faktisk bestridt varigheden af ADM's deltagelse i kartellet. Sagsøgerne har således gjort gældende, at de ikke tiltrådte prisaftalerne i juni 1992, men senere. Det fremgår imidlertid klart af meddelelsen af klagepunkter (jf. især betragtning 176), at ADM blev foreholdt, at virksomheden var blevet deltager i aftalerne den 23. juni 1992. For så vidt som virksomheden udtrykkeligt havde erkendt de faktiske omstændigheder, som den var blevet foreholdt i meddelelsen, rejser denne indvending på dette punkt tvivl om dens effektive samarbejde.

- 368 Den samme slutning må drages for så vidt angår sagsøgernes argumenter om, at et bevis vedrørende ADM's deltagelse i kartellets møder skal afvises, eftersom der er tale om en faktisk omstændighed, som virksomheden udtrykkeligt har erkendt i sit svar på meddelelsen af klagepunkter.
- 369 Det bemærkes imidlertid, at begge indvendinger er blevet forkastet (jf. præmis 226-227 og 336-338 ovenfor) i kraft af de løsninger, som er anvendt i dommen af 16. november 2000 i sagen SCA Holding mod Kommissionen (præmis 37), hvoraf det fremgår, at de faktiske omstændigheder anses for bevist, hvis en virksomhed udtrykkeligt anerkender rigtigheden heraf under den administrative procedure, idet det ikke længere står den frit for under en retssag at fremføre argumenter til sit forsvar, som tilsigter at bestride disse faktiske omstændigheder.
- 370 Under disse omstændigheder skal den mindste nedsættelse på 10%, som blev indrømmet ADM i medfør af samarbejdsmeddelelsens punkt D, stk. 2, andet led, ikke ophæves, og Kommissionens modpåstand kan derfor ikke tages til følge.

Beregningsmetoden og det endelige bødebeløb

- 371 I beslutningen har Kommissionen forhøjet grundbeløbet for den bøde, ADM blev pålagt, med 50% som følge af den skærpende omstændighed, som bestod i ADM's rolle som leder af kartellet, hvorefter den har foretaget en nedsættelse på 10%, eller 5,85 mio. EUR, af det således forhøjede grundbeløb, under hensyn til

den ene formildende omstændighed, som blev anerkendt til fordel for ADM, nemlig at overtrædelsen blev bragt til ophør straks efter en offentlig myndigheds indgriben (betragtning 384), hvilket medførte en nedsættelse af grundbeløbet med 15%.

- 372 Det bemærkes, at Kommissionen i beslutningen ikke har foretaget de nedsættelser, som blev indrømmet som følge af formildende omstændigheder, på samme måde over for virksomhederne. Kommissionen har således anerkendt to formildende omstændigheder til fordel for Sewon, for det første virksomhedens passive rolle i 1995 for så vidt angår salgskvoter, som medførte en nedsættelse med 20% af den forhøjelse, der var blevet foretaget med hensyn til denne virksomhed som følge af overtrædelsens varighed (betragtning 365 til beslutningen), og for det andet at overtrædelsen blev bragt til ophør straks efter en offentlig myndigheds indgriben (betragtning 384 til beslutningen), som begrundede en nedsættelse på 10% af resultatet af den ovennævnte første nedsættelse. Det må fastslås, at Kommissionen i de to situationer, og modsat hvad der var tilfældet for Cheil, ikke har anvendt de nedsættelser, som blev indrømmet som følge af formildende omstændigheder, på bødens grundbeløb, som var fastsat under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed.
- 373 For så vidt angår ADM har Kommissionen, i overensstemmelse med forskriften i retningslinjerne, først foretaget en forhøjelse under hensyn til en skærpende omstændighed, og herefter en nedsættelse under hensyn til den formildende omstændighed, som var blevet anerkendt til fordel for ADM. Det er imidlertid ubestridt, som det er fremhævet ovenfor i præmis 371, at den indrømmede nedsættelse blev anvendt på resultatet af forhøjelsen med 50% og ikke på bødens grundbeløb.
- 374 I et skriftligt spørgsmål, som er blevet meddelt Kommissionen den 7. februar 2002, har Retten bl.a. anmodet Kommissionen om at præcisere og begrunde sin metode for beregning af bøderne.

- 375 I sit svar af 27. februar 2002 har Kommissionen anført, at den korrekte beregningsmetode for de forhøjelser og nedsættelser, som skal tage hensyn til skærpende og formildende omstændigheder, består i at anvende en procentsats på bødens grundbeløb. Den har ligeledes anerkendt, at den ikke har fulgt denne beregningsmetode konsekvent i beslutningen, især ikke for så vidt angår Ajinomoto og ADM.
- 376 Sagsøgerne har ikke under retsmødet fremsat bemærkninger om den metode for beregning af bøderne, som Kommissionen har beskrevet i sin skrivelse af 27. februar 2002.
- 377 I denne sammenhæng skal det understreges, at i henhold til retningslinjerne foretager Kommissionen, efter at have fastsat bødens grundbeløb under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed, en forhøjelse og/eller nedsættelse af beløbet under hensyn til skærpende eller formildende omstændigheder.
- 378 På grundlag af retningslinjernes ordlyd finder Retten, at de procentsatser, som tilsvarende forhøjelserne og nedsættelserne som følge af skærpende eller formildende omstændigheder, skal anvendes på bødens grundbeløb, fastsat under hensyn til overtrædelsens grovhed og varighed, og ikke på det beløb, hvormed bøden forinden er blevet forhøjet under hensyn til overtrædelsens varighed, eller på resultatet af en første forhøjelse eller nedsættelse som følge af en skærpende eller formildende omstændighed. Som Kommissionen med rette har understreget i sit svar på Rettens skriftlige spørgsmål, kan den ovenfor beskrevne metode for beregning af bødebeløbet udledes af retningslinjernes ordlyd og sikrer, at forskellige virksomheder, som deltager i det samme kartel, behandles lige.

- 379 Retten finder derfor, under udøvelse af sin fulde prøvelsesret, at der til den nedsættelse på 15%, som er nævnt ovenfor i præmis 371, og som er fuldt ud rimelig, skal tilføjes den nedsættelse på 10%, som er foretaget på grund af ADM's effektive samarbejde i forbindelse med proceduren uden for anvendelsesområdet for samarbejdsmeddelelsen, jf. retningslinjernes punkt 3, sjette led; dvs. en samlet nedsættelse på 25% som følge af formildende omstændigheder, som skal anvendes på bødens grundbeløb på 39 mio. EUR, hvilket medfører en nedsættelse på 9,75 mio. EUR. Denne nedsættelse skal herefter fratrækkes bødens grundbeløb, forhøjet med 50% som følge af den skærpene omstændighed, som bestod i ADM's ledende rolle, dvs. 58,5 mio. EUR, hvilket fører til en bøde på 48,75 mio. EUR inden anvendelse af bestemmelserne i samarbejdsmeddelelsen. Det bemærkes, at samme resultat kan opnås ved at anvende resultatet af forskellen mellem de procentsatser, som er fastsat som følge af skærpene og formildende omstændigheder, på bødens grundbeløb, dvs. i det foreliggende tilfælde en forhøjelse på 25% af grundbeløbet på 39 mio. EUR.
- 380 Det bemærkes, at Kommissionen har indrømmet ADM en nedsættelse på 10% af den bøde, virksomheden ville blive pålagt i mangel af et eventuelt samarbejde, i henhold til samarbejdsmeddelelsens punkt D, hvilket herefter fører til en nedsættelse på 4 875 000 EUR. Følgelig skal den endelige bøde, som pålægges sagsøgerne, fastsættes til 43 875 000 EUR.

Sagens omkostninger

- 381 I henhold til procesreglementets artikel 87, stk. 3, kan Retten fordele sagens omkostninger eller bestemme, at hver part skal bære sine egne omkostninger, hvis parterne henholdsvis taber eller vinder på et eller flere punkter. I denne sag finder Retten grundlag for at fastslå, at sagsøgerne bør bære deres egne omkostninger samt betale tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger.

På grundlag af disse præmisser

udtaler og bestemmer

RETTEEN (Fjerde Afdeling)

- 1) Den bøde, der er pålagt Archer Daniels Midland Company og Archer Daniels Midland Ingredients Ltd in solidum, fastsættes til 43 875 000 EUR.
- 2) I øvrigt frifindes Kommissionen for De Europæiske Fællesskaber.
- 3) Archer Daniels Midland Company og Archer Daniels Midland Ingredients Ltd bærer deres egne omkostninger og betaler tre fjerdedele af Kommissionens omkostninger. Kommissionen bærer en fjerdedel af sine egne omkostninger.

Vilaras

Tiili

Mengozzi

Afsagt i offentligt retsmøde i Luxembourg den 9. juli 2003.

H. Jung

Justitssekretær

M. Vilaras

Afdelingsformand

Indhold

Sagens faktiske omstændigheder	II - 2612
Retsforhandlinger og parternes påstande	II - 2619
Den principale påstand om annullation af den operative del af beslutningen, hvorved ADM er blevet pålagt en bøde, eller om nedsættelse af bøden	II - 2621
I — Anvendeligheden af retningslinjerne	II - 2621
A — Parternes argumenter	II - 2621
1. Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet, princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed	II - 2621
a) Formaliteten	II - 2621
b) Realiteten	II - 2622
2. Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet	II - 2624
B — Rettens bemærkninger	II - 2625
1. Tilsidesættelsen af retssikkerhedsprincippet, af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning og af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed	II - 2625
a) Formaliteten	II - 2625
b) Realiteten	II - 2626
Tilsidesættelsen af princippet om, at straffebestemmelser ikke kan have tilbagevirkende gyldighed, og af retssikkerhedsprincippet ..	II - 2626
Tilsidesættelse af princippet om beskyttelse af den berettigede forventning	II - 2634
2. Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet	II - 2636
II — Indvirkningen af bøder, som allerede er blevet pålagt i andre lande	II - 2638
A — Parternes argumenter	II - 2638
1. Princippet om forbud mod kumulation af sanktioner og Kommissionens pligt til at tage hensyn til allerede pålagte sanktioner	II - 2638
2. Den afskrækkende virkning af allerede pålagte bøder	II - 2640
	II - 2729

B — Rettens bemærkninger	II - 2641
1. Tilsidesættelsen af princippet om forbud mod kumulation af sanktioner og den påståede pligt for Kommissionen til at tage hensyn til allerede pålagte bøder	II - 2641
2. Den afskrækkende virkning af allerede pålagte bøder	II - 2647
III — Overtrædelsens grovhed	II - 2649
A — Overtrædelsens art	II - 2649
1. Parternes argumenter	II - 2649
2. Rettens bemærkninger	II - 2651
B — Kartellets reelle virkning på markedet	II - 2656
1. Parternes argumenter	II - 2656
2. Rettens bemærkninger	II - 2658
C — Omsætningen, der blev lagt til grund	II - 2666
1. Parternes argumenter	II - 2666
a) Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og retningslinjerne	II - 2666
b) Tilsidesættelse af ligebehandlingsprincippet	II - 2668
2. Rettens bemærkninger	II - 2668
a) Tilsidesættelse af proportionalitetsprincippet og retningslinjerne	II - 2668
b) Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet	II - 2676
IV — Overtrædelsens varighed	II - 2679
A — Parternes argumenter	II - 2679
B — Rettens bemærkninger	II - 2680
V — Skærpende omstændigheder	II - 2683
A — Parternes argumenter	II - 2684
1. Den urigtige bedømmelse af ADM's rolle	II - 2684
2. Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet	II - 2686

B — Rettens bemærkninger	II - 2687
1. Den urigtige bedømmelse af ADM's rolle	II - 2687
2. Tilsidesættelsen af ligebehandlingsprincippet og proportionalitetsprincippet	II - 2689
VI — Formildende omstændigheder	II - 2691
A — Parternes argumenter	II - 2691
1. Den manglende effektive anvendelse af aftalerne	II - 2691
2. ADM's vedtagelse af en adfærdskodeks	II - 2693
B — Rettens bemærkninger	II - 2693
1. Den manglende gennemførelse af aftalerne	II - 2693
2. ADM's vedtagelse af en adfærdskodeks	II - 2699
VII — ADM's samarbejde under den administrative procedure	II - 2700
A — Parternes argumenter	II - 2700
B — Rettens bemærkninger	II - 2702
VIII — Fejl, som påvirker retmæssigheden af den administrative procedure	II - 2708
A — Parternes argumenter	II - 2708
B — Rettens bemærkninger	II - 2711
IX — Tilsidesættelse af begrundelsespligten ved beregningen af bøden	II - 2718
Sagsøgernes yderligere påstand om erstatning for udgifterne ved tilvejebringelse af en bankgaranti	II - 2719
I — Parternes argumenter	II - 2719
II — Rettens bemærkninger	II - 2720
Den af Kommissionen nedlagte modpåstand om forhøjelse af den bøde, ADM er blevet pålagt	II - 2721
I — Parternes argumenter	II - 2721
II — Rettens bemærkninger	II - 2722
Beregningsmetoden og det endelige bødebeløb	II - 2724
Sagens omkostninger	II - 2727