

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM (fjärde avdelningen)

den 30 mars 2000 \*

I mål T-65/96,

Kish Glass & Co. Ltd, Dublin (Irland), företrätt av M. Byrne, solicitor, delgivningsadress: advokatbyrån Arendt och Medernach, 8—10, rue Mathias Hardt, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, inledningsvis företrädd av R. Lyal, rättstjänsten, och R. Caudwell, nationell tjänsteman med förordnande vid kommissionen, därefter vid den muntliga förhandlingen av R. Lyal och B. Doherty, rättstjänsten, samtliga i egenskap av ombud, delgivningsadress: rättstjänsten, C. Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

\* Rättegångsspråk: engelska.

med stöd av

Pilkington United Kingdom Ltd, Saint Helens, Merseyside (Förenade kungariket), företrätt av J. Kallauger, solicitor, advokaten A. Weitbrecht, Berlin, och advokaten M. Hansen, Bryssel, delgivningsadress: advokatbyrån Loesch och Wolter, 11, rue Goethe, Luxemburg,

intervenient,

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut av den 21 februari 1996 (ärende IV/34.193 — Kish Glass) att avslå sökandens klagomål som ingavs den 17 januari 1992 i enlighet med artikel 3.2 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 13, 1962, s. 204; svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8) om förekomsten av överträdelse av artikel 86 i EG-fördraget (nu artikel 82 EG),

meddelar

#### FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

sammansatt av avdelningsordföranden R.M. Moura Ramos samt domarna V. Tiili och P. Mengozzi,  
justitiesekreterare: byrådirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet den 28 april 1999,

följande

”

## Dom

## Bakgrund till tvisten

- 1 Kish Glass & Co Ltd. (nedan kallat Kish Glass eller sökanden), bolag bildat enligt irländsk rätt som levererar glasprodukter, ingav den 17 januari 1992 ett klagomål till kommissionen i enlighet med artikel 3.2 i rådets förordning nr 17 av den 6 februari 1962, första förordningen om tillämpning av fördragets artiklar 85 och 86 (EGT 13, 1962, s. 204, svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 8, nedan kallad förordning nr 17), i vilket det påtalade att Pilkington United Kingdom Ltd. (nedan kallat Pilkington) och dess tyska dotterbolag, Flabeg GmbH, missbrukade sin dominerande ställning på den irländska marknaden för 4 mm flytglas genom att tillämpa olika villkor för likvärdiga transaktioner med andra köpare än med sökanden och genom att vägra leverera denna glasprodukt bortom en viss gräns, vilket innebar en konkurrensnackdel för sökanden.
- 2 Den 14 februari 1992 riktade kommissionen en begäran om upplysningar till sökanden i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17, vilken sökanden besvarade den 10 mars 1992.
- 3 Kommissionen uppmanade Pilkington att ta ställning till detta klagomål, och Pilkington hävdade att det inte hade en dominerande ställning på marknaden för flytglas och att det tillämpade ett rabattsystem som grundade sig på kundens storlek, betalningsfristerna och hur stor kvantitet kunden köpte.
- 4 Den 1 juli 1992 inlämnade sökanden sina synpunkter på Pilkingtons yttrande till kommissionen. Sökanden vidhöll att Pilkingtons system med att klassificera kunder var diskriminerande och att Pilkington, med en marknadsandel om 80 procent, var den främsta leverantören av 4 mm flytglas på Irland, som utgjorde den relevanta geografiska marknaden vid bedömningen av Pilkingtons dominerande ställning.

- 5 Den 9 juli 1992 meddelade kommissionen sökanden att ett rabattsystem som grundar sig på en klassificering av kunder med avseende på kategori och kvantitet inte var diskriminerande. Sökanden ingav sitt yttrande angående detta påstående den 10 augusti 1992.
- 6 Genom skrivelse av den 18 november 1992, i enlighet med artikel 6 i kommissionens förordning 99/63/EEG av den 25 juli 1963 om sådana förhör som avses i artikel 19.1 och 19.2 i rådets förordning nr 17 (EGT 127, 1963, s. 2268, svensk specialutgåva, område 8, volym 1, s. 32, nedan kallad förordning nr 99/63), meddelade kommissionen sökanden att det inte fanns tillräckligt med underlag för att bifalla klagomålet och anmodade sökanden att inkomma med ytterligare upplysningar för att kommissionen skulle kunna göra en slutgiltig bedömning. Kish Glass rättade sig efter denna anmodan.
- 7 Efter ett informellt möte den 27 april 1993 meddelade kommissionen sökanden genom skrivelse av den 24 juni 1993 att sökandens synpunkter inte innehöll några faktiska eller rättsliga omständigheter som påverkade kommissionens slutsatser i skrivelsen av den 18 november 1992. Kommissionen upplyste emellertid sökanden om att den hade för avsikt att rikta en begäran om upplysningar till Pilkington i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17 och att sökanden skulle informeras om det fortsatta förfarandet.
- 8 Den 3 december 1993 översände kommissionen till sökanden en icke-konfidentiell version av Pilkingtons svar på denna begäran om upplysningar.
- 9 Genom skrivelser av den 16 februari respektive den 1 mars 1994 meddelade Pilkington kommissionen sin uppfattning om definitionen av den relevanta geografiska marknaden och om sin påstått dominerande ställning.

- 10 Genom två skrivelser till kommissionen av den 8 mars 1994 bekräftade Kish Glass sin uppfattning om definitionen av den relevanta geografiska marknaden, det vill säga den irländska marknaden, och om det påstådda missbruket av Pilkingtons dominerande ställning på den särskilda marknaden för 4 mm flytglas. Sökanden lämnade dessutom upplysningar om Pilkingtons priser på den irländska marknaden.
- 11 Den 24 och den 27 maj 1994 inlämnade sökanden andra uppgifter till kommissionen, av vilka det framgick att kostnaderna för transporter från den västeuropeiska kontinenten till Irland var betydligt högre än transportkostnaderna från Förenade kungariket till Irland och att det fanns en lokal geografisk marknad.
- 12 Genom skrivelse av den 10 juni 1994 upplyste Pilkington kommissionen om att det bestred sökandens upplysningar om transportkostnaderna.
- 13 Efter att ha inhämtat information från andra glastillverkare inom gemenskapen sände kommissionen den 19 juli 1995 en andra skrivelse i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63 till sökanden, i vilken den bekräftade att den relevanta produktmarknaden utgjordes av marknaden för försäljning av flytglas i alla tjocklekar till återförsäljarna, att den relevanta geografiska marknaden utgjordes av hela gemenskapen och att Pilkington inte hade en dominerande ställning.

- 14 Den 31 augusti 1995 inlämnade sökanden sina synpunkter på denna andra skrivelse i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63, enligt vilka sökanden på nytt bestred såväl kommissionens definition av den relevanta geografiska marknaden och produktmarknaden som kommissionens bedömning av Pilkingtons dominerande ställning.
  
- 15 Mellan den 31 oktober och den 3 november 1995 inhämtade kommissionen upplysningar via telefon och fax från åtta glasimportörer på Irland angående inköpsmetoderna i fråga om 4 mm flytglas.
  
- 16 Den 14 november 1995 riktade kommissionen en begäran om upplysningar i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17 till bolag på den irländska marknaden, inklusive sökanden och Pilkington, för att få upplysningar om hur stor kvantitet 4 mm flytglas som såldes på Irland, om vilka glastjocklekar som såldes och om priserna på transporter till Dublinområdet.
  
- 17 Den 18 december 1995 översände kommissionen till sökanden fem svar från olika glasbolag vilka nådde fram till sökanden den 22 december 1995. Den 7 februari 1996 översände kommissionen ytterligare fem svar från glasbolag vilka nådde fram till sökanden den 12 februari 1996.
  
- 18 Genom beslut av den 21 februari 1996 avslog kommissionen slutgiltigt sökandens klagomål (ärende IV/34.193 — Kish Glass, nedan kallat det omtvistade beslutet), vilket mottogs av sökanden den 1 mars 1996. I beslutet vidhöll kommissionen sin tidigare ståndpunkt, det vill säga att den relevanta produktmarknaden utgjordes av försäljningen av flytglas av alla tjocklekar till återförsäljarna, att den relevanta geografiska marknaden utgjordes av gemenskapen i dess helhet, eller åtminstone den norra delen av gemenskapen, samt att Pilkington inte hade någon dominerande ställning.

## Förfarande

- 19 Kish Glass har genom ansökan, som inkom till förstainstansrättens kansli den 11 maj 1996, väckt förevarande talan.
  
- 20 Genom ansökan, som inkom till förstainstansrättens kansli den 30 september 1996, ansökte Pilkington om att få intervensera till stöd för svarandens yrkanden. Ordföranden på förstainstansrättens tredje avdelning biföll denna interventionsansökan genom beslut av den 30 juni 1997.
  
- 21 På grundval av referentens rapport beslutade förstainstansrätten (fjärde avdelningen) att inleda det muntliga förfarandet utan att vidta föregående åtgärder för bevisupptagning. Den beslutade emellertid att ställa vissa skriftliga frågor till kommissionen, som kommissionen besvarade den 22 mars 1999.
  
- 22 Parterna utvecklade sin talan och besvarade förstainstansrättens muntliga frågor vid förhandlingen den 28 april 1999.

## Parternas yrkanden

- 23 Sökanden yrkar att förstainstansrätten skall

— ogiltigförklara kommissionens beslut av den 21 februari 1996 i ärende IV/34.193 — Kish Glass,

— förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.

24 Svaranden yrkar, med stöd av intervenienten, att förstainstansrätten skall

— ogilla talan,

— förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

### Prövning i sak

25 Sökanden har åberopat fem grunder till stöd för sin talan. Genom den första grunden, som är uppdelad i två delar, anklagar sökanden kommissionen för att ha åsidosatt dels sökandens rätt till försvar, dels rättssäkerhetsprincipen samt gjort sig skyldig till maktmissbruk. Den andra grunden avser åsidosättande av rättegångsreglerna. Den tredje grunden rör åsidosättande av väsentliga formkrav och rättssäkerhetsprincipen. Genom den fjärde och den femte grunden anklagar sökanden kommissionen för att ha gjort en uppenbart oriktig bedömning när den definierade den relevanta produktmarknaden och den relevanta geografiska marknaden.



*Den första grunden: Huruvida kommissionen har åsidosatt sökandens rätt till försvar och rättssäkerhetsprincipen samt gjort sig skyldig till maktmissbruk*

### Parternas argument

- 26 Sökanden har för det första gjort gällande att kommissionen har åsidosatt sökandens rätt till försvar genom att inte ge sökanden en tillräcklig frist för att inkomma med synpunkter. För det andra hävdar sökanden att kommissionen har gjort sig skyldig till maktmissbruk samt åsidosatt rättssäkerhetsprincipen genom att inhämta information på ett sätt som inte föreskrivs i förordning nr 17.

### — Åsidosättande av sökandens rätt till försvar

- 27 Sökanden har för det första angett att kommissionen, genom skrivelse av den 14 november 1995, begärde att irländska bolag skulle inkomma med upplysningar om kvantiteten, dimensionerna och tjockleken avseende flytglas som såldes på den irländska marknaden och på den västeuropeiska kontinenten. Den 22 december 1995 respektive den 12 februari 1996 mottog sökanden kopior av svaren från de irländska bolagen. Den 21 februari 1996 antogs det omtvistade beslutet, vilket grundade sig på dessa svar. Innehållet i dessa svar kunde ha varit till stöd för sökandens ståndpunkt, men kommissionen gav sökanden en alltför kort frist (nio dagar) för att yttra sig över samtliga svar från de irländska bolagen, vilket hindrade sökanden från att utöva sin rätt till försvar.
- 28 Sökanden har för det andra erinrat om att domstolen i sin rättspraxis har slagit fast att iakttagandet av rätten till försvar i alla förfaranden som inleds mot en person och som kan leda till en rättsakt som går denna person emot, utgör en grundläggande gemenskapsrättslig princip som skall säkerställas även i avsaknad av reglering av förfarandet. Kommissionen har för övrigt, inom ramen för

genomförandet av rätten till försvar, fastställt regler om tillgång till handlingarna i ärendet både för svaranden och klaganden. Det framgår vidare av förstainstansrättens rättspraxis, både i fråga om konkurrens och dumpning, att det av rätten till tillgång till handlingarna i ärendet indirekt följer en rätt att yttra sig i fråga om dessa handlingar.

- 29 Kommissionen har gjort gällande att bilagorna till ansökan visar att sökanden, i samband med utredningen av klagomålet, har haft flera tillfällen att inkomma med synpunkter. Från det att klagomålet lämnades in till och med den 19 juli 1995, då en skrivelse sändes till sökanden, har sökanden yttrat sig vid nio tillfällen. I detta hänseende har kommissionen anfört att icke-konfidentiella kopior av de svar som inkom från Pilkington och fyra irländska glasimportörer översändes till sökanden den 18 december 1995, vilket är två månader före antagandet av det omtvistade beslutet. Två av de fyra företagen tillhörde de tre största importörerna och de två andra tillhörde de minsta glasimportörerna. Dessutom översändes icke-konfidentiella kopior av fem andra svar till sökanden den 7 februari 1996. Dessa svar bekräftade de upplysningar som kommissionen hade erhållit genom undersökningarna per telefon, vilka hade utförts mellan den 31 oktober och den 3 november 1995. Dessa upplysningar meddelades sökanden. Sökanden fick ytterligare två veckor på sig att inkomma med yttranden över de sist inkomna svaren. Sökanden var fullständigt informerad om sin rätt att inkomma med synpunkter på de dokument som lades till handlingarna i ärendet och som sökanden hade tillgång till. Det var således inte nödvändigt att formellt anmoda sökanden att inkomma med synpunkter.

#### — Maktmissbruk och åsidosättande av rättssäkerhetsprincipen

- 30 Sökanden har påpekat att kommissionen under det skriftliga förfarandet förklarade att de skrivelser med begäran om upplysningar som riktades till irländska företag den 14 november 1995 endast syftade till att dokumentera de svar som redan hade erhållits per telefon och fax. Sökanden har gjort gällande att det tillvägagångssätt som kommissionen valde för att inhämta de nödvändiga upplysningarna, det vill säga per telefon och därefter skriftligen, inte föreskrivs i artikel 11.2—11.6 i förordning nr 17 och således är oförenligt med dessa bestämmelser. Kommissionen har därmed gjort sig skyldig till maktmissbruk och åsidosatt rättssäkerhetsprincipen.

- 31 Kommissionen anser att artikel 11 i förordning nr 17 inte utesluter möjligheten att inhämta upplysningar muntligen, om detta tillvägagångssätt åtföljs av en officiell begäran om upplysningar.

### Förstainstansrättens bedömning

#### — Åsidosättande av sökandens rätt till försvar

- 32 Enligt fast rättspraxis utgör iakttagandet av rätten till försvar i alla förfaranden som inleds mot en person och som kan leda till en rättsakt som går denna person emot en grundläggande gemenskapsrättslig princip som skall säkerställas även i avsaknad av reglering av förfarandet. Denna princip förutsätter att det berörda företaget haft tillfälle att från det administrativa stadiet av förfarandet på ett meningsfullt sätt ge sin uppfattning till kända beträffande riktigheten och relevansen i de fakta, anmärkningar och omständigheter som kommissionen åberopat (se bland annat domstolens dom av den 14 februari 1990 i mål C-301/87, Frankrike mot kommissionen, REG 1990, s. I-307, punkt 29, svensk specialutgåva, volym 10, s. 303, av den 12 februari 1992 i de förenade målen C-48/90 och C-66/90, Nederländerna m.fl. mot kommissionen, REG 1992, s. I-565, punkt 37, av den 29 juni 1994 i mål C-135/92, Fiskano mot kommissionen, REG 1994, s. I-2885, punkterna 39 och 40, och av den 14 maj 1998 i mål C-48/96 P, Windpark Groothusen mot kommissionen, REG 1998, s. I-2873, punkt 47).
- 33 Det skall emellertid noteras att denna princip rör rätten till försvar för företag vars verksamhet är föremål för kommissionens utredning. En sådan utredning utgör dock enligt domstolen inte en kontradiktorisk process mellan berörda

företag utan ett förfarande som kommissionen inleder på eget initiativ eller efter ansökan inom ramen för sitt uppdrag att övervaka att konkurrensreglerna iakttas. Härav följer att de företag mot vilka ett förfarande har inletts och de som har framställt en ansökan enligt artikel 3 i förordning nr 17, samt visar att de har ett berättigat intresse av att en påstådd överträdelse upphör, inte befinner sig i samma processrättsliga situation och att de senare inte kan göra gällande rätten till försvar i den mening som avses i åberopad rättspraxis (se i detta hänseende domstolens dom av den 17 november 1987 i de förenade målen 142/84 och 156/84, BAT och Reynolds mot kommissionen, REG 1987, s. 4487, punkt 19, svensk specialutgåva, volym 9, s. 247, och förstainstansrättens dom av den 15 juli 1994 i mål T-17/93, Matra Hachette mot kommissionen, REG 1994, s. II-595, punkt 34).

34 Eftersom rätten att få tillgång till handlingarna i ärendet hör till de processrättsliga skyddsregler som syftar till att skydda rätten till försvar, har förstainstansrätten genom en analogi slagit fast att principen om att det administrativa förfarandet inför kommissionen inom området för de konkurrensregler som är tillämpliga på företag är helt kontradiktoriskt endast gäller i förhållande till de företag som riskerar att bli föremål för ett beslut av kommissionen om fastställelse av en överträdelse av artiklarna 85 och 86 i EG-fördraget (nu artiklarna 81 EG och 82 EG), vilket innebär att tredje mans rättigheter, vilka framgår av artikel 19 i förordning nr 17, är begränsade till rätten att delta i det administrativa förfarandet. I synnerhet kan inte tredje man göra gällande rätten att få tillgång till kommissionens handlingar i ärendet på samma villkor som det företag som är föremål för undersökningen (domen i det ovannämnda målet Matra Hachette mot kommissionen, punkt 34).

35 Vad beträffar sökandens rättigheter i egenskap av klagande erinrar förstainstansrätten om att förfarandet för att utreda klagomålet i det förevarande fallet sträckte sig över mer än fyra år och att sökanden vid flera tillfällen har haft möjlighet att inkomma med synpunkter. Vad särskilt beträffar de fem sist inkomna svaren från irländska bolag, vilka översändes till sökanden, innehöll de inte någon uppgift som påverkade de väsentliga frågorna som var föremål för förfarandet. Den omständigheten att kommissionen endast gav sökanden nio dagar för att inkomma med synpunkter på dessa svar innan det omtvistade beslutet antogs, hindrade således inte sökanden från att framföra sina synpunkter.

36 Sökandens rättigheter har följaktligen inte åsidosatts.

— Maktmissbruk och åsidosättande av rättssäkerhetsprincipen

37 Vad beträffar argumentet om att kommissionen har gjort sig skyldig till maktmissbruk genom att begära upplysningar från irländska glasbolag per telefon eller fax, trots att artikel 11 i förordning nr 17 föreskriver att en sådan begäran skall göras skriftligen, skall det inledningsvis erinras om att maktmissbruk enligt fast rättspraxis består i att en gemenskapsinstitution antar en rättsakt uteslutande, eller åtminstone huvudsakligen, för att uppnå andra mål än dem som angetts (se domstolens dom av den 12 november 1996 i mål C-84/94, Förenade kungariket mot rådet, REG 1996, s. I-5755, punkt 69, och förstainstansrättens dom av den 15 januari 1997 i mål T-77/95, SFEI m.fl. mot kommissionen, REG 1997, s. II-1, punkt 116).

38 I det förevarande fallet kan det noteras dels att artikel 11 i förordning nr 17 inte hindrar kommissionen från att inhämta upplysningar muntligen, om detta förfaringsätt åtföljs av en begäran i vederbörlig ordning, dels att sökanden inte har förebringat någon bevisning om att den muntliga begäran om dessa upplysningar syftade till att uppnå andra mål än det som anges i nämnda artikel.

39 Talan kan således inte vinna bifall på den första grunden.

*Den andra grunden: Huruvida kommissionen har åsidosatt rättegångsreglerna*

## Parternas argument

- 40 Sökanden har hävdad att kommissionen har åsidosatt de processrättsliga skyddsreglerna som föreskrivs i gemenskapsrätten genom att sända en begäran om upplysningar till Pilkington som inte hade en objektiv lydelse.
- 41 Till stöd för sitt påstående har sökanden gjort gällande att kommissionen riktade en begäran om upplysningar till Pilkington den 14 november 1995, vilket var samma dag som kommissionen riktade en begäran om upplysningar till de irländska bolagen. I sin begäran om upplysningar skrev kommissionen följande: "Kish vidhåller i sitt svar att 4 mm flytglas utgör en egen marknad på Irland... Vidare anser Kish att endast Pilkington kan leverera de dimensioner som efterfrågas på den irländska marknaden. Kommissionen har undersökt detta påstående och funnit att det inte är särskilt välgrundat. För att handlingarna i ärendet skall innehålla all nödvändig information för att avslå klagomålet, har det likväl visat sig vara nödvändigt att sända en ny begäran om upplysningar." Följaktligen upplyste kommissionen Pilkington om att ansökan inte var särskilt välgrundad, trots att problemet i fråga inte hade undersökts, eftersom kommissionen inte hade erhållit svaren på sina frågor i skrivelsen av den 14 november 1995. Av detta följer att kommissionen, trots att den inte kunde veta vad som skulle framgå av de begärda upplysningarna, likväl förklarade för den part som var föremål för klagomålet att den hade för avsikt att avslå klagomålet, samtidigt som den begärde att Pilkington skulle inkomma med den bevisning som kommissionen behövde för att göra detta.
- 42 Kommissionen har gjort gällande att artikel 11.3 i förordning nr 17 föreskriver att kommissionen skall ange syftet med begäran om upplysningar. När kommissionen författade dessa skrivelser visste den att sökandens påståenden förmodligen saknade grund, eftersom den redan hade inhämtat svar per telefon och fax från de företag till vilka den skulle rikta skrivelser med begäran om upplysningar. Kommissionen hade således redan på allvar och med den omsorg som krävdes undersökt sökandens påståenden och konstaterat att dessa var felaktiga.

- 43 För att kravet på opartiskhet inte skall åsidosättas är det enligt intervenienten viktigt att kommissionen, inom ramen för sina undersökningar, inte i förväg avgör utgången av klagomålet. Detta betyder inte att kommissionens tjänstemän inte skulle kunna bilda sig en preliminär uppfattning om de problem som har lyfts fram i ett klagomål. Enligt kravet på opartiskhet skall kommissionen, åtminstone till dess att klaganden har utövat sin rätt att yttra sig i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63, vara öppen för alla diskussioner som kan få den att ändra ståndpunkt. Det finns emellertid inte något rättsligt hinder för kommissionens tjänstemän att, när de har bildat sig en preliminär uppfattning, meddela det företag som är föremål för undersökningen om detta. I det aktuella fallet hade kommissionen redan meddelat sin uppfattning till Kish Glass genom sin skrivelse i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63, enligt vilken den uppgav att den inte hade för avsikt att bifalla klagomålet. Kish Glass hade för övrigt redan haft flera tillfällen att yttra sig angående kommissionens inställning. När kommissionen sände den ifrågavarande begäran om upplysningar, hade den redan bildat sig en preliminär uppfattning. Meddelandet om denna uppfattning till Pilkington utgjorde således inte något åsidosättande av principen om objektivitet och opartiskhet.

#### Förstainstansrättens bedömning

- 44 Det skall för det första erinras om att kommissionen, när den riktar en begäran om upplysningar till ett företag eller en företagssammanslutning i enlighet med artikel 11.3 i förordning nr 17, är skyldig att ange den rättsliga grunden för och syftet med begäran samt de påföljder som föreskrivs om oriktiga uppgifter lämnas. Kommissionen var följaktligen skyldig att, i sin skrivelse av den 14 november 1995, informera Pilkington om vilka skäl som föranledde kommissionen att begära kompletterande upplysningar.
- 45 För det andra framgår det av fast rättspraxis att kommissionen, när den beslutar att inleda en undersökning av ett klagomål som ingivits till den, utom i

vederbörligen motiverade fall, skall göra detta med den omsorg, den noggrannhet och den uppmärksamhet som krävs för att med full kännedom om saken kunna bedöma de faktiska och rättsliga omständigheter som klaganden underställt kommissionen för bedömning (förstainstansrättens dom av den 29 juni 1993 i mål T-7/92, Asia Motor France m.fl., REG 1993, s. II-669, punkt 36; svensk specialutgåva, volym 14, s. 81).

- 46 I det förevarande fallet framgår det av handlingarna i ärendet att kommissionens undersökning pågick under en period om mer än fyra år, under vilken kommissionen inhämtade upplysningar från ett betydande antal företag i branschen, analyserade dem och gav klaganden flera tillfällen att inkomma med alla uppgifter som skulle kunna tas i beaktande. Därmed fullgjorde kommissionen sina åtaganden med den omsorg, den noggrannhet och den uppmärksamhet som krävdes. Genom att endast anmärka att kommissionen i sin skrivelse av den 14 november 1995 ansåg att sökandens klagomål "inte [var] särskilt välgrundat" och begärde kompletterande upplysningar från Pilkington för att kunna "avslå" klagomålet, har sökanden inte bevisat motsatsen.

- 47 Talan kan således inte vinna bifall på den andra grunden.

*Den tredje grunden: Huruvida kommissionen har åsidosatt väsentliga formkrav och rättssäkerhetsprincipen*

Parternas argument

- 48 Sökanden har hävdatt att kommissionens beslut i formellt hänseende är behäftat med fel och att det strider mot rättssäkerhetsprincipen.



- 49 Sökanden har i detta hänseende hävdad att beslut om att avslå klagomål vanligtvis har formen av en motiverad skrivelse som är undertecknad av kommissionsledamoten med ansvar för konkurrensfrågor. I det förevarande fallet hade denna kommissionsledamot endast undertecknat ett följebrev som innehöll en sammanfattning av förfarandet och som avslög klagomålet med en hänvisning, i fråga om skälen till beslutet, till en särskild handling. Denna handling innehöll inte någon uppgift (såsom en underskrift eller initialer) som bevisade att den behöriga kommissionsledamoten hade godkänt den. Till följd av detta ovanliga förfarande kan sökanden inte avgöra om den behöriga kommissionsledamoten någonsin såg eller godtog skälen för avslaget på klagomålet. Det rör sig i det förevarande fallet om ett formfel och inte om bristande motivering.
- 50 Kommissionen har anfört dels att formen för fattandet av det omtvistade beslutet inte var ovanlig, dels att beslutet innehöll en uttrycklig hänvisning till bilagan som innehöll skälen till att klagomålet avslogs.

#### Förstainstansrättens bedömning

- 51 Det framgår av rättspraxis att en hänvisning i en handling till en annan handling skall prövas mot bakgrund av artikel 190 i EG-fördraget (nu artikel 253 EG) och att en sådan hänvisning inte innebär ett åsidosättande av gemenskapsinstitutionernas motiveringsskyldighet. I sin dom av den 12 juni 1997 i mål T-504/93, Tiercé Ladbroke mot kommissionen (REG 1997, s. II-923), punkt 55, slog förstainstansrätten fast att, vid hänvisning till en skrivelse som sänts i enlighet med artikel 6 i förordning nr 99/63, det av ett beslut av kommissionen, som meddelas den person som har ingett det klagomål som låg till grund för undersökningen, med tillräcklig klarhet skall framgå vilka skälen är till att klagomålet har avslagits. Därmed har motiveringsskyldigheten enligt artikel 190 i EG-fördraget fullgjorts. Oberoende av huruvida användningen av denna hänvisning skall prövas enligt reglerna om bristande motivering eller enligt reglerna om formfel, är denna analys tillämplig *a fortiori* när en hänvisning har gjorts till en handling som är en bilaga till ett beslut och som följaktligen utgör en del av detta beslut. Det finns i övrigt inget stöd för sökandens misstankar om att den behöriga kommissionsledamoten inte haft kännedom om skälen till det omtvistade beslutet.

- 52 Den ovannämnda hänvisningen är tillräcklig för att uppfylla gemenskapsrättens krav på rättssäkerhet i gemenskapsrätten.
- 53 Talan kan således inte vinna bifall på den tredje grunden.

*Den fjärde grunden: Huruvida kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning i fråga om definitionen av den relevanta produktmarknaden*

#### Parternas argument

- 54 Sökanden har anfört att kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning genom att, i punkt 19 i det omtvistade beslutet, inte definiera den relevanta produktmarknaden såsom 4 mm flytglas utan såsom obearbetat eller grovt flytglas av alla tjocklekar som säljs till återförsäljare, med beaktande av marknadsaktörernas identitet vad gäller såväl efterfrågan som utbud för alla glastjocklekar. När produkter av olika dimensioner och typer inte är utbytbara ur användarens synvinkel, är det inte tillräckligt att undersöka om marknadsaktörerna är desamma, utan man måste även beakta konkurrensvillkoren samt efterfråge- och utbudsmönstret på marknaden, vilket domstolen gjorde i sin dom av den 9 november 1983 i mål 322/81, Michelin mot kommissionen (REG 1983, s. 3461; svensk specialutgåva, volym 7, s. 351).
- 55 Vad beträffar konkurrensvillkoren har sökanden hävdatt att de producenter som inte säljer glaslager med de brittiska dimensionerna (2 440 mm × 1 220 mm) förmodligen inte är konkurrenskraftiga på resten av marknaden, eftersom en

betydande procentandel av marknaden i praktiken tillhör en enda tillverkare, och att de därmed kan besluta sig för att inte använda dessa dimensioner och att inte försöka konkurrera på den marknaden. Detta får betydande återverkningar på konkurrensvillkoren för resten av marknaden, vilket bekräftas av det förhållandet att en stor del av marknaden (84 procent) för 4 mm flytglas innehas av Pilkington. Sökanden har i detta hänseende betonat att Pilkington, såvitt sökanden känner till, är den enda tillverkaren av 4 mm flytglas som använder plattformar med vissa dimensioner på vilka glaset kallnar ("lehr-beds"), som gör det möjligt att anpassa glaset till de brittiska dimensionerna utan glasspill. Sökanden tror sig veta att de andra producenterna som tillverkar kontinentalt glas använder "lehr-beds" som inte gör det möjligt att tillverka annat än glaslager av kontinentalt format (3 210 mm × 2 250 mm). Det är slutligen sannolikt att det på den irländska marknaden endast finns två återförsäljare som har den nödvändiga utrustningen för att förminska de kontinentala dimensionerna till de brittiska dimensionerna och att en av dessa dessutom köper upp till 30 procent av de brittiska dimensioner som den behöver av Pilkington.

56 Sökanden har dessutom beträffande utbudsmönstret hävdats att mer än 27 procent av 4 mm flytglas som säljs på Irland har det brittiska formatet. Detta har bekräftats av de irländska bolagen. Pilkington har en monopolliknande ställning i fråga om det aktuella formatet (95 procent av försäljningen) och innehar dessutom 84 procent av den irländska marknaden för 4 mm flytglas. Utbudet på marknaden för flytglas påverkas därmed, eftersom de kunder som köper glaslager av brittiskt format till följd av detta marknadsmonster är tvungna att, för samtliga format, förhandla med denna tillverkare, som även kan svara mot deras övriga behov i fråga om 4 mm flytglas.

57 Sökanden har dessutom hävdats att 4 mm flytglas skall anses utgöra den relevanta produktmarknaden, eftersom denna produkt inte kan ersättas av flytglas av andra tjocklekar. Det existerar inte någon korspriselasticitet mellan efterfrågan på 4 mm flytglas och efterfrågan på glas av andra tjocklekar. Prishöjningar på 4 mm flytglas påverkar förmodligen inte efterfrågan på andra flytglasprodukter. Efterfrågan på andra flytglasprodukter förblir således oförändrad, trots bety-

dande prisförändringar i fråga om 4 mm flytglas på Irland. Det framgår både av domstolens och förstainstansrättens rättspraxis samt av kommissionens beslut (kommissionens beslut 88/138/EEG av den 22 december 1987 om ett förfarande enligt artikel 86 i EEG-fördraget (IV/30.787 och 31.488 — Eurofix — Bauco/Hilti, EGT L 65, 1988, s. 19), kommissionens beslut 92/163/EEG av den 24 juli 1991 om ett förfarande enligt artikel 86 i EEG-fördraget (IV/31.043 — Tetra Pak II, EGT L 72, 1992, s. 1), domstolens dom av den 2 mars 1994 i mål C-53/92 P, Hilti mot kommissionen (REG 1994, s. I-667), förstainstansrättens dom av den 12 december 1991 i mål T-30/89, Hilti mot kommissionen (REG 1991, s. II-1439) och av den 6 oktober 1994 i mål T-83/91, Tetra Pak mot kommissionen (REG 1994, s. II-755; svensk specialutgåva, volym 16)) att det föreligger en relevant produktmarknad när korspriselasticiteten för efterfrågan mellan produkter som kan anses vara utbytbara är svag. Av detta följer att en produktmarknad i ännu högre grad skiljer sig från en annan produktmarknad när korspriselasticiteten är lika med noll.

- 58 Sökanden har slutligen tillagt att det förhållandet att en av Pilkingtons fyra tillverkningsanläggningar är specialiserad på 4 mm flytglas tyder på att det inte är möjligt att snabbt ställa om produktionen till andra tjocklekar.
- 59 Kommissionen har påpekat att domstolen i domen i det ovannämnda målet Michelin mot kommissionen slog fast att olika typer och dimensioner av produkter som inte är utbytbara ur användarens perspektiv ändå kan anses utgöra en enda marknad när de på det tekniska planet liknar och utgör ett komplement till varandra och när de tillhandahålls på återförsäljarnivå, där det gäller att täcka kundkretsens efterfrågan på hela sortimentet produkter. Detta är tillämpligt på marknaden för obehandlat flytglas, på vilken aktörerna på utbuds- och efterfrågesidan i det första återförsäljarledet är desamma för samtliga glastjocklekar. Kommissionen har gjort gällande att sökanden inte har förebrought någon bevisning till stöd för sitt påstående om att konkurrensvillkoren påverkas när en betydande procentandel av marknaden faktiskt innehas av en producent, å ena sidan, och när de producenter som inte säljer 4 mm flytglaslager av det brittiska formatet har små chanser att konkurrera på resten av marknaden och därmed kan besluta att inte konkurrera på denna del av marknaden, å andra sidan.

- 60 Vad gäller sökandens påståenden om utbudsmönstret, enligt vilka Pilkingtons monopolliknande ställning på den del av marknaden som avser försäljning av flytglas med brittiska dimensioner ger Pilkington en oöverstiglig fördel i fråga om marknaden i dess helhet, har kommissionen gjort gällande att glas av en viss tjocklek som säljs enligt vissa givna dimensioner kan ersättas med glas av samma tjocklek som säljs med andra dimensioner, eftersom alla grossister kan skära ut de format som är för stora och därmed erhålla det format som efterfrågas av bearbetningsföretagen och de slutliga användarna. Flytglas med brittiska dimensioner används för exakt samma ekonomiska syften som flytglas med kontinentala dimensioner.
- 61 Kommissionen har slutligen påpekat att sökanden inte har förebringat någon bevisning till stöd för sitt påstående om att den irländska marknaden för 4 mm flytglas är fristående i förhållande till marknaden för glas av andra tjocklekar på grund av sin påstått specifika karaktär. Glasproduktionen är tekniskt sett i själva verket nästan identisk för alla tjocklekar, och produktionen kan anpassas snabbt och utan oskäligen kostnader för att övergå från en tjocklek till en annan.

#### Förstainstansrättens bedömning

- 62 Det framgår av fast rättspraxis att man vid prövningen av ett företags eventuellt dominerande ställning på en viss marknad skall bedöma konkurrensmöjligheterna på marknaden för alla produkter som på grund av sina egenskaper är särskilt lämpade för att tillgodose konstanta behov och endast i begränsad omfattning är utbytbara mot andra produkter (se bland annat domstolens dom av den 11 december 1980 i mål 31/80, L'Oréal, REG 1980, s. 3775, punkt 25, och domen i det ovannämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 37). Det framgår dessutom av samma rättspraxis (domen i det ovannämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 44) att avsaknaden av utbytbarhet mellan olika typer och dimensioner av en produkt på grund av användarens särskilda behov inte innebär att det vid bedömningen av om det föreligger en dominerande ställning skall anses föreligga en särskild marknad för var och en av dessa typer och dimensioner. Eftersom avgränsningen av den relevanta marknaden skall ligga till grund för bedömningen av om det berörda företaget har möjlighet att hindra

upprätthållandet av en effektiv konkurrens och i en betydande omfattning uppträda oberoende i förhållande till sina konkurrenter, sina kunder och till konsumenterna, räcker det inte att endast undersöka de ifrågavarande produkternas objektiva egenskaper, utan man måste även beakta konkurrensvillkoren samt efterfråge- och utbudsmönstret på marknaden (domen i det ovannämnda målet Michelin mot kommissionen, punkt 37).

- 63 Förstainstansrätten skall i det förevarande fallet undersöka om konkurrensvillkoren samt efterfråge- och utbudsmönstret på marknaden för flytglas utgjorde ett hinder för kommissionen att, på grundval av domen i det ovannämnda målet Michelin mot kommissionen, anse att den relevanta produktmarknaden var marknaden för obehandlat flytglas av alla tjocklekar, även om glas av olika tjocklekar inte är utbytbara för de slutliga användarna, eftersom återförsäljarna måste täcka kundkretsens efterfrågan på hela sortimentet produkter.
- 64 Det framgår av fast rättspraxis att gemenskapsdomstolarna, även om de generellt sett gör en fullständig prövning av huruvida villkoren för tillämpning av konkurrensreglerna är uppfyllda, likväl måste begränsa sin prövning av kommissionens komplicerade ekonomiska bedömning till att endast avse en kontroll av att reglerna för handläggning och motivering har följts, att de faktiska omständigheterna är materiellt korrekta samt att det inte har förekommit någon uppenbart oriktig bedömning eller maktmissbruk.
- 65 Sökanden har hävdats att det förhållandet att producenterna på den västeuropeiska kontinenten inte producerar glas med brittiska dimensioner hindrar dem att konkurrera effektivt med Pilkington. Det kan i detta hänseende anmärkas att kommissionen, i punkt 15 i det omtvistade beslutet, har undersökt denna fråga och dragit en annan slutsats än sökanden. På grundval av de upplysningar som lämnats av nio irländska importörer, konstaterade kommissionen att grossisterna

inte hade en klar preferens för det brittiska formatet, eftersom de hade möjlighet att, utan någon större tidsförlust, skära ut glas av det kontinentala formatet och således erhålla det brittiska formatet. Under förfarandet i förstainstansrätten hävdade sökanden i detta hänseende endast att Pilkington, såvitt sökanden kände till, var den enda tillverkaren av 4 mm flytglas som kunde anpassa glaset till de brittiska dimensionerna utan tidsförlust. Vidare angav sökanden att den trodde sig veta att de andra tillverkarna använde "lehr beds" som endast gjorde det möjligt för dem att tillverka glaslager i andra format och att det var sannolikt att grossisterna inte kunde skära till de kontinentala glaslagren utan tidsförlust. Sökanden har emellertid varken förebringat någon bevisning till stöd för sitt påstående eller någon uppgift som kan kullkasta kommissionens bedömning i det aktuella fallet, vilken grundar sig på upplysningar som inhämtats direkt från marknadsaktörerna.

66 Sökanden har även gjort gällande att Pilkington, på grund av sin monopolliknande ställning inom området för glas med brittiska format om 4 mm, har privilegierade handelsförbindelser med glasimportörerna. Sökanden har i övrigt hävdats att 4 mm glas inte kan ersättas av flytglas av andra tjocklekar.

67 Sökanden har i detta hänseende inte visat att importörernas eventuella preferens för Pilkingtons produkter inte var ett uttryck för importörernas ekonomiska intresse eller utövandet av deras avtalsfrihet. En sådan preferens kan följaktligen inte tolkas som ett tecken på en försämring i utbudsmönstret på marknaden. Det framgår vidare av uppgifterna i de irländska bolagens svar, vilka inte har bestritts av sökanden, att försäljningen på Irland av 4 mm flytglas av brittiskt format motsvarar ungefär 27 procent av marknaden. Även om man skulle medge att Pilkington hade en monopolliknande ställning inom området för 4 mm flytglas av brittiskt format, är procentandelen i sig emellertid uppenbart otillräcklig för att man i likhet med sökanden skall kunna påstå att den största andelen inköp av 4 mm flytglas på Irland betingas av Pilkington. Ungefär 73 procent av efterfrågan

på denna produkt utgörs av inköp av glas av kontinentalt format, som inte kan påverkas av Pilkington.

- 68 Kommissionen har slutligen, i punkt 18 i det omtvistade beslutet, angett att tillverkningen av 4 mm glas ur teknisk synvinkel praktiskt taget är identisk med tillverkningen av glas av andra tjocklekar och att glastillverkare snabbt kan lägga om sin produktion utan oskäligen kostnader. Det skall i detta hänseende påpekas att det förhållandet att en av Pilkingtons fyra produktionsanläggningar är specialiserad på tillverkning av en viss glastyp inte betyder att de tekniska processerna för tillverkning av glas är olika och inte bevisar att en ekonomisk aktör som endast har en produktionsanläggning inte snabbt skulle kunna lägga om sin produktion. Av detta följer att sökandens argument om avsaknaden av utbudselasticitet mellan 4 mm glas och glas av andra tjocklekar inte kan godtas.
- 69 Förstainstansrätten anser följaktligen att sökanden inte har visat att kommissionens ställningstagande i punkt 19 i det omtvistade beslutet, enligt vilket den relevanta produktmarknaden utgörs av marknaden för glas av alla tjocklekar, är resultatet av en uppenbart oriktig bedömning.
- 70 Talan kan således inte vinna bifall på den fjärde grunden.

*Den femte grunden: Huruvida kommissionen har gjort en uppenbart oriktig bedömning av den geografiska marknaden*

Sökandens argument

- 71 Sökanden har betonat att kommissionen, trots att den har medgett att den irländska marknaden för flytglas i vissa avseenden skiljer sig från marknaden på



den västeuropeiska kontinenten (närmare bestämt saknas produktionsanläggningar samt transporteras allt glas sjövägen), i punkt 23 i det omtvistade beslutet har ansett att transportkostnaderna och prisnivåerna för glas i olika delar av gemenskapen medför att den relevanta geografiska marknaden utgörs av gemenskapen eller den norra delen av gemenskapen. Kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning i detta avseende, eftersom den relevanta geografiska marknaden utgörs av Irland eller Irland och Förenade kungariket.

- 72 Sökanden har i huvudsak rest tre invändningar mot den definition av den geografiska marknaden som framgår av det omtvistade beslutet.

— Den första invändningen

- 73 Det kriterium som kommissionen tillämpade för att definiera den relevanta geografiska marknaden strider mot det kriterium som domstolen slog fast i sin dom av den 14 februari 1978 i mål 27/76, *United Brands mot kommissionen* (REG 1978, s. 207; svensk specialutgåva, volym 4, s. 9). I stället för att fastställa glasmarknaden genom att endast beakta transportkostnaderna till Irland, skulle kommissionen nämligen ha avgränsat det område inom vilket de objektiva konkurrensvillkoren för den relevanta produkten är lika för alla ekonomiska aktörer. Om kommissionen hade tillämpat detta kriterium skulle den ha kommit till slutsatsen att den relevanta geografiska marknaden utgörs av Irland (eller Irland och Förenade kungariket). Till stöd för att den relevanta geografiska marknaden skall fastställas vara Irland har sökanden åberopat den omständigheten att exportörerna på den västeuropeiska kontinenten inte är konkurrenskraftiga i detta land vad gäller försäljning av 4 mm flytglas, eftersom deras sammanlagda marknadsandel är ungefär 16 procent, medan Pilkingtons marknadsandel är 84 procent.

## — Den andra invändningen

- 74 Kommissionen gjorde en uppenbart oriktig bedömning när den konstaterade att två producenter i Nordeuropa hade transportkostnader som för destinationen Irland var 7—8 procent högre än Pilkingtons, medan en producent i denna del av Europa hade lägre kostnader än Pilkington för samma transport. Det följer i detta hänseende av en bedömning som bifogades den skrivelse som Pilkington sände till kommissionen den 24 maj 1994 att producenterna på den västeuropeiska kontinenten i själva verket har betydligt högre kostnader för sjö- och landtransport än vad Pilkington har. Glas som tillverkas av en producent på den västeuropeiska kontinenten måste transporteras mycket längre sträckor på väg eller med båt och kommer inte i åtnjutande av de betydande rabatter för väg- eller sjötransport som Pilkington åtnjuter.
- 75 Det tillvägagångssätt som leder fram till denna bedömning är i detta hänseende förenligt med det tillvägagångssätt som kommissionen har använt sig av i vissa av sina beslut (kommissionens beslut 94/359/EG av den 21 december 1993 om att förklara en företagskoncentration förenlig med den gemensamma marknaden (ärende IV/M358 — Pilkington-Techint/SIV, EGT L 158, 1994, s. 24, nedan kallat beslutet Pilkington-Techint/SIV), i vilket kommissionen ansåg att obehandlat flytglas är en skrymmande och tung produkt som är dyr att transportera långa sträckor, kommissionens beslut 89/93/EEG av den 7 december 1988 om ett förfarande för tillämpning av artiklarna 85 och 86 i EEG-fördraget (IV/31.906 — Planglas, EGT L 33, 1989, s. 44, nedan kallat Planglasbeslutet), i vilket produktionsanläggningarnas geografiska placering ansågs vara en avgörande faktor i fråga om transport av planglas och kommissionens beslut 89/22/EEG av den 5 december 1988 om ett förfarande för tillämpning av artiklarna 85 och 86 i EEG-fördraget (IV/31.900 — BPB Industries PLC, EGT L 10, 1989, s. 50, nedan kallat BPB-beslutet), i vilket det ansågs vara omöjligt, på grund av transportkostnaderna och de fördelar som följde av att produktionsanläggningarna befann sig i närheten av marknaderna, att på ett lönsamt sätt leverera från utlandet till de brittiska och irländska marknaderna i större omfattning eller under längre perioder).
- 76 Betydelsen av transportkostnaderna vid fastställandet av den relevanta geografiska marknaden bekräftas dessutom av svaren från de irländska bolagen, av vilka

det framgår att de glasbolag som är etablerade i regionen Dublin (nära Pilkingtons fabrik) eller i orter som är lättillgängliga per väg från Dublin (staden Galway) gör nästan alla sina inköp av Pilkington (98 procent), medan de bolag som befinner sig längre bort (etablerade i städerna Tipperary, Limerick och Wexford) köper mindre kvantiteter glas av Pilkington (77, 62 respektive 66 procent).

— Den tredje invändningen

- 77 En bedömning av fob-priset (priset fritt ombord) och cif-priset (cost-insurance-freight) på 4 mm flytglas från Förenade kungariket till de andra medlemsstaterna mellan år 1990 och 1992 visar att den irländska marknaden inte har några kännetecken som är gemensamma med de andra europeiska marknaderna och att den utgör en självständig marknad. Enligt denna bedömning var det genomsnittliga cif-priset till Irland under den aktuella perioden 470 ECU per ton. Till Nordeuropa (Tyskland, Nederländerna, Belgien och Luxemburg) varierade priset mellan 500 och 540 ECU per ton och till Sydeuropa (Frankrike, Italien, Portugal, Spanien och Grekland) varierade priset mellan 330 och 430 ECU per ton. Det genomsnittliga fob-priset till Irland under den aktuella perioden var 370 ECU per ton. Till Nordeuropa varierade priset mellan 300 och 330 ECU per ton och till Sydeuropa varierade priset mellan 300 och 370 ECU per ton.

Kommissionens argument

— Den första invändningen

- 78 Kommissionen har förnekat att den inte skulle ha tillämpat det kriterium som domstolen fastställde i domen i det ovannämnda målet United Brands mot kommissionen och erinrat om att den, i punkt 24 i det omtvistade beslutet, hävdade att det område inom vilket det skall fastställas huruvida det föreligger en

dominerande ställning är det område där ”de objektiva konkurrensvillkoren för den relevanta produkten skall vara lika för alla ekonomiska aktörer”. På grundval av detta kriterium konstaterade kommissionen att transportkostnaderna inte avskiljer Irland från marknaden på den västeuropeiska kontinenten.

— Den andra invändningen

- 79 Kommissionen har vidhållit att slutsatserna från dess bedömning av transportkostnaderna är korrekta. På grundval av de uppgifter som framkom av de berörda producenternas svar på de skrivelser som kommissionen sände i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17, konstaterade kommissionen att kostnaderna för en producent i Nordeuropa var något lägre än Pilkingtons kostnader, medan kostnaderna för två andra producenter, uttryckta i förhållande till lastens värde, endast var högst 7—8 procent högre än Pilkingtons kostnader. Kommissionen konstaterade även att kostnaderna för de sydeuropeiska producenterna var avsevärt högre än lastens värde. Med beaktande av den omständigheten att den merkostnad som en tillverkare accepterade för transporter till utkanten av sina nationella marknader var i storleksordningen 10 procent av produktens värde, drog kommissionen slutsatsen att de nordeuropeiska producenternas transportkostnader till Irland föll inom den gräns som de accepterade på deras nationella marknader. Eftersom sökanden inte har inkommit med någon uppgift som visar att de upplysningar som lämnats i svaren på skrivelsen som sändes till ett visst antal neutrala företag i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17 var felaktiga, har kommissionen förklarat sig inte vara övertygad om att de upplysningar som lämnats till kommissionen inte skulle vara tillförlitliga.

— Den tredje invändningen

- 80 Kommissionen har erinrat om att uppgifterna om priserna, på grundval av vilka den antog det omtvistade beslutet, har inhämtats direkt från producenterna, medan de siffror som sökanden har angett kan ifrågasättas. Under utredningen

erhöll kommissionen en detaljerad redogörelse för Pilkingtons priser, och dessa hade inget samband med de priser som sökanden har redovisat. Under perioden 1990—1992 låg Pilkingtons genomsnittliga priser på Irland mycket nära priserna i vart och ett av de nordeuropeiska länderna. Kommissionen har tillagt att fob- och cif-priserna, som sökanden har använt sig av, inte utgör ett tillförlitligt indicium. Termen fob hänför sig till priset på en produkt när den lastas ombord och omfattar inte några senare transportkostnader, medan flytglas säljs på grundval av ett ”leverans”-pris, där transportkostnaden bärs av producenten. Cif-siffrorna visar inte de verkliga priserna på marknaden, eftersom de inte återspeglar beviljade rabatter.

### Förstainstansrättens bedömning

#### — Den första invändningen

81 I domen i det ovannämnda målet United Brands mot kommissionen slog domstolen fast att möjligheterna till konkurrens enligt artikel 86 i fördraget skall bedömas i förhållande till ifrågakvarande varas utmärkande egenskaper samt med hänsyn till det klart angivna geografiska område inom vilket produkten saluförs och där konkurrensförhållandena är tillräckligt enhetliga för att man skall kunna bedöma verkan av det berörda företags ekonomiska styrka (punkt 11). För att avgöra om konkurrensvillkoren i det ifrågakvarande fallet var tillräckligt enhetliga, hänvisade domstolen i samma dom huvudsakligen till transportkostnaderna och ansåg att, då transportkostnaderna inte utgjorde något hinder för försäljningen av produkterna, dessa kostnader, bland andra, är faktorer som medför att den relevanta marknaden skall betraktas som en enda marknad (domen i det ovannämnda målet United Brands mot kommissionen, punkterna 55 och 56).

82 Av detta följer att det i det förevarande fallet var berättigat att fastställa den relevanta geografiska marknaden med beaktande av bland annat transportkostnaderna för de västeuropeiska producenternas glas. För att fastställa konkurrensvillkoren på de europeiska marknaderna har kommissionen dessutom i det

omtvistade beslutet inte enbart undersökt de ovannämnda kostnaderna utan även kontrollerat att den volym som exporterades av producenter på den västeuropeiska kontinenten till Irland, mellan år 1988 och 1994, utgjorde ungefär en tredjedel av den volym flytglas som efterfrågades i detta land, att skillnaderna i de priser på glas som tillämpades på Irland och i fem andra europeiska länder av de fem största producenterna på den västeuropeiska kontinenten inte visade att det förelåg separata marknader samt att förekomsten av tekniska och normativa hinder för inträde på den irländska marknaden kunde uteslutas. Det skall slutligen påpekas att sökanden, trots att den har bestritt att de kriterier som följer av domen i det ovannämnda målet *United Brands mot kommissionen* har tillämpats på ett korrekt sätt, inte har angett hur dessa kriterier lämpligen skulle tillämpas för att avgränsa den geografiska marknaden med beaktande av transportprisernas inverkan på konkurrensvillkoren.

- 83 Den första invändningen skall följaktligen underkännas.

— Den andra invändningen

- 84 Vad gäller invändningen om huruvida kommissionens bedömning av transportkostnaderna är korrekt, kan det påpekas att kommissionen har beaktat de upplysningar som lämnats av aktörerna inom sektorn med anledning av utredningen om koncentrationen *Pilkington-Techint/SIV* och av beslutet som antogs till följd av denna utredning. I detta beslut konstaterade kommissionen följande: 1) Ungefär 80—90 procent av en fabriks glasproduktion säljs inom en radie om 500 km. Denna sträcka överskrider ibland och kan sträcka sig till 1 000 km, utöver vilken transportkostnaderna blir alltför stora, det vill säga konkurrensbegränsande. 2) Inom sitt naturliga leveransområde inom en radie om 500 km konkurrerar ett företag som producerar glas med andra företag, vars leveransområden överlappar dess leveransområde. 3) Eftersom vart och ett av dessa företag har sin egen bortre leveransradie, tenderar ett företags konkurrens med företag som befinner sig inom dess radie att utsträcka sig till dessa företags

naturliga leveransområden. 4) Det är således lämpligt att betrakta gemenskapen i dess helhet såsom den relevanta geografiska marknaden.

85 Förstainstansrätten skall inledningsvis kontrollera att den argumentation som kommissionen utvecklade i det omtvistade beslutet för att definiera den relevanta geografiska marknaden inte är motsägelsefull. Under sammanträdet framkom det nämligen att kommissionen på flera punkter i det omtvistade beslutet har hänvisat till beslutet Pilkington-Techint/SIV, varav punkt 16 förefaller sakna samstämmighet med punkt 33 i det omtvistade beslutet. Det kan i detta hänseende erinras om att en motsägelse i ett besluts motivering utgör ett brott mot den plikt som följer av artikel 190 i fördraget av den arten att det påverkar den aktuella rättsaktens giltighet om det fastställs att rättsaktens adressat på grund av denna motsägelse helt eller delvis inte är i stånd att få reda på de faktiska skälen till beslutet och att skälen till rättsakten på grund av detta faktum helt eller delvis saknar rättsligt stöd (se bland annat domstolens dom av den 24 januari 1995 i mål T-5/93, Tremblay m.fl. mot kommissionen, REG 1995, s. II-185, punkt 42).

86 I punkt 16 i övervägandena till beslutet Pilkington-Techint/SIV hävdade kommissionen att obehandlat flytglas är en tung och skrymmande produkt ”som är dyr att transportera långa sträckor (till exempel motsvarar kostnaden för lastbilstransporter 7,5—10 procent av försäljningspriset vid transportsträckor om 500 km)”. I punkt 33 i det omtvistade beslutet hävdade kommissionen att kostnaderna för transporter till utkanten av det naturliga leveransområdet (domestic market) överstiger kostnaderna för transporter i närheten av fabriken med ungefär 10 procent av produktens värde.

87 Efter en noggrann undersökning av dessa två beslut, skall det för det första anmärkas att det omtvistade beslutet hänvisar till beslutet Pilkington-Techint/SIV utan att särskilt hänvisa till de procentandelar som anges inom parenteser i punkt 16 i övervägandena till detta beslut. För det andra utgör de procentandelar som anges i punkt 16 i övervägandena endast exempel, vilka minskar i betydelse mot bakgrund av kommissionens slutsatser i detta beslut, vilka exakt motsvarar kommissionens slutsatser i det omtvistade beslutet, och av vilka det framgår att det förefaller lämpligt att betrakta gemenskapen i dess helhet såsom den relevanta

geografiska marknaden. För det tredje framgår den verkliga motiveringen till fastställandet av den relevanta geografiska marknaden i beslutet Pilkington-Techint/SIV av punkt 16 andra stycket i övervägandena, där det klargörs att "med beaktande av spridningen av de olika fabrikena och av den omständigheten att de naturliga leveransområdena ofta överlappar varandra, så att verkningarna kan överföras från ett område till ett annat, förefaller det lämpligt att betrakta gemenskapen i dess helhet såsom den relevanta geografiska marknaden".

- 88 Kommissionen har inte på något sätt lämnat motsägelsefulla uppgifter i detta sammanhang. I sitt beslut Pilkington-Techint/SIV avgränsade den den relevanta geografiska marknaden genom att huvudsakligen använda sig av begreppet naturliga geografiska leveransområden för en viss produktionsanläggning för flytglas, vilka utgörs av koncentriska cirklar där radierna bestäms av transportkostnaderna. Samma avgränsning gjorde den i det omtvistade beslutet, efter att ha konstaterat att de transportkostnader som en producent anser vara rimliga inom sin fabriks naturliga leveransområde överstiger de transportkostnader som han har inom områden som ligger i närheten av denna fabrik med ungefär 10 procent av produktens värde. Begreppen naturligt leveransområde och leveransområde som ligger i närheten av fabriken, utifrån vilka kommissionen har ansett att transportkostnaderna inte översteg 10 procent, är nämligen koherenta. De två begreppen innebär att man kan fastställa ett företags relevanta geografiska marknad på grundval av transportkostnaden genom att mäta denna kostnad, inte med utgångspunkt från fabriken, utan från en serie punkter som befinner sig i yttersta änden av en cirkel eller från en serie cirklar som befinner sig runt om fabriken och som avgränsar fabriken naturliga leveransområde eller det område som i förhållande till fabriken ligger i närheten.
- 89 Av detta följer att det omtvistade beslutet, i motsats till vad som föreföll vara fallet vid förhandlingen, inte är motsägelsefullt av den anledningen att punkt 33 i beslutet hänvisar till beslutet Pilkington-Techint/SIV.
- 90 Sökanden har för sin del inte bestritt själva kriterierna som kommissionen har använt för att definiera det naturliga leveransområdet (domestic market), på



grundval av vilka det omtvistade beslutet grundar sig. Genom att förebrå kommissionen för att ha gjort en uppenbart oriktig bedömning i fråga om fastställandet av den relevanta geografiska marknaden, har sökanden endast bestritt tillförlitligheten i glasproducenternas svar, på vilka den ovannämnda bedömningen grundar sig.

91 Förstainstansrätten erinrar i detta hänseende om att de utomstående företag som utfrågas i enlighet med artikel 11 i förordning nr 17 kan åläggas påföljder om de lämnar oriktiga uppgifter. Detta innebär att man i princip inte kan påstå att de inte har lämnat exakta och tillförlitliga uppgifter utan att förebrå någon bevisning i detta hänseende. Sökanden kan inte vederlägga de uppgifter som lämnades i dessa svar endast genom att hänvisa till den bedömning av transportkostnaderna som sökanden föreslog under det administrativa förfarandet, i sin skrivelse av den 24 maj 1994, och som inte godtogs av kommissionen i det omtvistade beslutet.

92 I sin skrivelse av den 24 maj 1994 hänvisade sökanden nämligen till en rapport som beställts av Dublin Port and Docks Board vid Dublin City University Business School (nedan kallad Dublin Port Report) angående transportkostnaderna i Dublins hamn. Vad beträffar de fördelar i fråga om transportkostnaderna som Pilkington åtnjöt, grundar sig sökanden på uppgifter som inte särskilt avser Pilkington, utan som hänför sig till Pilkingtons förmodade kommersiella verksamhet. På sidan 4 i sin skrivelse har sökanden till exempel hävdad följande: "[Pilkington] är inte skyldig att anlita några särskilda fartyg, utan kan följaktligen anlita de fartyg som erbjuder de lägsta kostnaderna. I Dublinhamnens loggböcker (sidorna 172—173) anges att rabatter om 15—18 procent kan beviljas med hänsyn till garanterade volymer eller enheter. Eftersom Pilkington importerar stora kvantiteter glas till den irländska marknaden (och har kontor i Dublin), kan Pilkington åtnjuta de mest förmånliga rabatterna. Rabatten om 18 procent beviljas för transporter som sker dagtid, medan rabatten om 15 procent är den maximala rabatten för transporter nattetid. På grund av närheten till Liverpool, har Pilkington möjlighet att erhålla den mest förmånliga rabatten, det vill säga 18 procent. Slutligen anser Kish att Pilkington kan sända upp till ungefär 40 enheter per vecka och har ställning som privilegierad kund då den betalar lägre avgifter, i synnerhet om allt utrymme reserveras på en gång." Sökanden har för övrigt i denna skrivelse inte angett några exakta siffror angående transportkostnaderna på den västeuropeiska kontinenten. Trots detta har sökanden på sidan 4 i denna skrivelse angett följande: "Dublinhamnens loggböcker visar inte

procentandelen för 20 existerande öppna containrar, men denna procentandel är säkerligen mycket liten, eftersom endast två fartygslinjer erbjuder denna särskilda transportform ....”

- 93 Sökandens argument i fråga om betydelsen av transportkostnaderna, vilken framgår av svaren från de irländska glasbolagen, är inte tillräckligt för att fastställa att den relevanta geografiska marknaden endast utgörs av Irland. Det förhållandet att de irländska glasbolag som är etablerade i regionerna Dublin och Galway köper nästan allt de behöver från Pilkington visar endast att Pilkington, med beaktande av transportkostnaderna, har en konkurrensfördel inom det geografiska område som ligger i närheten av dess fabrik. En sådan fördel skall emellertid anses som gemensam för de allra flesta sådana marknader. I enlighet med vad sökanden själv har angett, köper dessutom många andra irländska bolag stora mängder glas från producenter på den västeuropeiska kontinenten. Det är i detta hänseende viktigt att konstatera att det bolag som är etablerat i Limerick, vilket i förhållande till Dublin befinner sig på ett motsvarande avstånd som bolaget i Galway, endast köper 62 procent av det glas det behöver av Pilkington. Det är således uppenbart att man inte, såsom sökanden har gjort, från de uppgifter om import av glas som framgår av svaren från de irländska bolagen kan sluta sig till att den irländska marknaden och den nordeuropeiska marknaden är separata marknader.
- 94 Slutligen anser förstainstansrätten att sökandens argumentation inte har något stöd i de beslut som den har åberopat. Om det således, för det första, följer av punkt 77 i övervägandena till Planglasbeslutet att transportkostnaden för glas är en mycket viktig faktor för saluföring utanför de nationella gränserna och att den del av produktionen som är avsedd för export är begränsad i förhållande till de kvantiteter som är avsedda för den inhemska marknaden, betyder inte detta att den bedömning av kostnaderna som gjordes i det omtvistade beslutet var felaktig. För det andra var situationen på marknaden för gipsplattor, i det ärende som gav upphov till BPB-beslutet, en helt annan än situationen på marknaden för flytglas. Det framgår av det ifrågavarande beslutet, till skillnad från det förevarande fallet, att bolaget BPB Industries, vilket anklagades för missbruk av en dominerande ställning, ägde en fabrik på Irland som levererade till den inhemska marknaden och en fabrik i Storbritannien som inte exporterade till Irland. Kommissionen påpekade i detta hänseende att priserna vid fabriken i Storbritannien inte var konkurrenskraftiga i förhållande till priserna på Irland (se punkt 21 i övervägandena till BPB-beslutet). Kommissionen drog slutsatsen att Storbritannien och Irland utgjorde den relevanta geografiska marknaden, eftersom dessa länder

var ”de enda regionerna inom gemenskapen där BPB [var] den enda producenten samtidigt som det [hade] en monopolliknande ställning i fråga om leverans av gipsplattor” (punkt 24 i övervägandena till BPB-beslutet). Kommissionen fastställde således den geografiska marknaden med hänsyn till helt andra faktorer än dem som har återopats av sökanden i det förevarande fallet.

95 Den andra invändningen skall följaktligen underkännas.

— Den tredje invändningen

96 Vad gäller argumenten rörande skillnaderna mellan fob- och cif-priserna för 4 mm flytglas med ursprung i Förenade kungariket som säljs i andra länder inom gemenskapen, anser förstainstansrätten att dessa argument inte kan kullkasta kommissionens slutsatser i fråga om dessa skillnader i det omtvistade beslutet.

97 Det kan beträffande fob-priserna anges att dessa priser, vilket kommissionen har betonat, hänför sig till priset på en produkt när den har lastats ombord och omfattar inte några senare transportkostnader, som på denna typ av marknad normalt bärs av producenterna. Dessa priser kan följaktligen inte anses ge någon riktig indikation på de verkliga priserna på marknaden.

98 Cif-priset, som omfattar produktionskostnader, försäkringar och alla typer av transporter, kan däremot beaktas för att fastställa de verkliga priserna på marknaden. Det är emellertid viktigt att påpeka att de uppgifter som sökanden har redovisat inte kan stödja sökandens påstående att den relevanta geografiska marknaden utgörs av Irland. Det framgår nämligen av dessa uppgifter att skillnaden mellan de genomsnittliga priserna på Irland och de genomsnittliga priserna i Nederländerna (470 respektive 500; 30 ECU per ton) är mindre än skillnaden mellan de genomsnittliga priserna i Nederländerna och de genom-

snittliga priserna i Tyskland, Belgien eller Luxemburg (500 respektive 540; 40 ECU per ton). Dessa uppgifter tyder således på att Irland och Nederländerna tillhör samma geografiska marknad och inte, vilket sökanden har hävdad, på att Irland utgör en separat marknad i förhållande till resten av Nordeuropa.

99 Den tredje invändningen skall följaktligen underkännas.

100 Av vad anförts följer att talan inte kan vinna bifall på den femte grunden.

101 Talan skall således ogillas.

### Rättegångskostnader

102 Enligt artikel 87.2 i förstainstansrättens rättegångsregler skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Svaranden har yrkat att sökanden skall förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna. Eftersom sökanden har tappat målet, skall svarandens yrkande bifallas.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN (fjärde avdelningen)

följande dom:

- 1) Talan ogillas.
- 2) Sökanden skall ersätta rättegångskostnaderna.

Moura Ramos

Tiili

Mengozi

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 30 mars 2000.

H. Jung

Justitiesekreterare

V. Tiili

Ordförande