

FÖRSTAINSTANSRÄTTENS DOM
(tredje avdelningen i utökad sammansättning)
den 14 maj 1998 *

I mål T-304/94,

Europa Carton AG, bolag bildat enligt tysk rätt, Hamburg (Tyskland), företrätt av advokaterna Gerhard Wiedemann och Wolfgang Kirchhoff, Düsseldorf, delgivningsadress: advokatbyrå Alex Bonn, 7 Val Sainte-Croix, Luxemburg,

sökande,

mot

Europeiska gemenskapernas kommission, inledningsvis företrädd av Bernd Langeheine och Richard Lyal, rättstjänsten, båda i egenskap av ombud, därefter av Richard Lyal, biträdd av advokaten Dirk Schroeder, Köln, delgivningsadress: rättstjänsten, Carlos Gómez de la Cruz, Centre Wagner, Kirchberg, Luxemburg,

svarande,

* Rättegångsspråk: tyska.

angående en talan om ogiltigförklaring av kommissionens beslut 94/601/EG av den 13 juli 1994 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget, IV/C/33.833 — kartong (EGT L 243, s. 1),

meddelar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(tredje avdelningen i utökad sammansättning)

sammansatt av ordföranden B. Vesterdorf samt domarna C. P. Briët, P. Lindh, A. Potocki och J. D. Cooke,

justitiesekreterare: byrådirektören J. Palacio González,

med hänsyn till det skriftliga förfarandet och efter det muntliga förfarandet som ägde rum mellan den 25 juni och den 8 juli 1997,

följande

Dom

Bakgrund

- 1 Föreliggande mål gäller kommissionens beslut 94/601/EG av den 13 juli 1994 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget, IV/C/33.833 — kartong (EGT L 243, s. 1), ändrat före offentliggörandet genom kommissionens beslut av

den 26 juli 1994 (C(94) 2135 slutlig, nedan kallat beslutet). Genom beslutet bötfälldes 19 tillverkare och leverantörer av kartong inom gemenskapen för att ha överträtt artikel 85.1 i fördraget.

- 2 Den produkt som beslutet gällde är kartong. I beslutet nämns tre slags kartongkvaliteter, "GC", "GD" och "SBS".

- 3 Kartongkvaliteten GD (nedan kallad GD-kartong) är en kartong med grå insida (returfiber) som normalt används till förpackningar för andra varor än livsmedel.

- 4 Kartongkvaliteten GC (nedan kallad GC-kartong) är en kartong med vitt ytskikt som normalt används till livsmedelsförpackningar. GC-kartongen är av högre kvalitet än GD-kartongen. Under den period som beslutet gäller fanns det allmänt en prisskillnad mellan dessa två produkter på omkring 30 procent. I mindre utsträckning används GC-kartong av högre kvalitet även för grafiska ändamål.

- 5 SBS är en förkortning för helt vit kartong (nedan kallad SBS-kartong). Priset för denna kartongkvalitet ligger omkring 20 procent högre än priset för GC-kartong. Denna kartong används till förpackningar för livsmedel, kosmetika, läkemedel och cigaretter men är i huvudsak ämnad för grafiska ändamål.

- 6 Genom skrivelse av den 22 november 1990 inkom British Printing Industries Federation, en branschorganisation som företräder majoriteten av tillverkarna av tryckta förpackningar i Förenade kungariket (nedan kallad BPIF), med ett

informellt klagomål till kommissionen. BPIF gjorde gällande att de kartongtillverkare som levererade till Förenade kungariket hade företagit ett antal samtidiga och enhetliga prishöjningar och begärde att kommissionen skulle undersöka om det eventuellt förelåg en överträdelse av gemenskapens konkurrensregler. För att försäkra sig om att detta initiativ offentliggjordes publicerade BPIF ett pressmeddelande. Innehållet i detta meddelande återgavs i branschtidningar under december 1990.

- 7 Den 12 december 1990 inkom även Fédération française du cartonnage med ett informellt klagomål till kommissionen, i vilket den redogjorde för sin uppfattning om den franska kartongmarknaden i ordalag som liknade dem BPIF använt i sitt klagomål.
- 8 Den 23 och 24 april 1991 genomförde kommissionens tjänstemän i enlighet med artikel 14.3 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) utan förvarning samtidiga undersökningar vid ett flertal företag och branschorganisationer inom kartongbranschen.
- 9 Efter dessa undersökningar begärde kommissionen med stöd av artikel 11 i förordning nr 17 upplysningar och handlingar av samtliga mottagare av beslutet.
- 10 De uppgifter som framkom av dessa undersökningar och av begäran om upplysningar och handlingar föranledde kommissionen att dra den slutsatsen att de berörda företagen från halvårsskiftet 1986 till april 1991 (i flertalet fall) hade deltagit i åtminstone en överträdelse av artikel 85.1 fördraget.

- 11 Kommissionen beslutade följaktligen att inleda ett förfarande för tillämpning av sistnämnda bestämmelse. Genom skrivelse av den 21 december 1992 sände kommissionen ett meddelande om anmärkningar till vart och ett av de berörda företagen. Samtliga dessa företag besvarade meddelandet skriftligen. Nio företag begärde att få yttra sig muntligen. Förhöret med dem ägde rum den 7—9 juni 1993.
- 12 Efter det att förfarandet hade avslutats fattade kommissionen beslutet, som innehåller följande bestämmelser:

”Artikel 1

Buchmann GmbH, Cascades SA, Enso-Gutzeit Oy, Europa Carton AG, Finnboard — the Finnish Board Mills Association, Fiskeby Board AB, Gruber & Weber GmbH & Co KG, Kartonfabriek De Eendracht NV (som är verksamt under namnet BPB de Eendracht NV), NV Koninklijke KNP BT NV (tidigare Koninklijke Nederlandse Papierfabrieken NV), Laakmann Karton GmbH & Co KG, Mo och Domsjö AB (MoDo), Mayr-Melnhof Gesellschaft mbH, Papeteries de Lancey SA, Rena Kartonfabrik AS, Sarrió SpA, SCA Holding Ltd (tidigare Reed Paper & Board (UK) Ltd), Stora Kopparbergs Bergslags AB, Enso Española SA (tidigare Tampella Española SA) och Moritz J. Weig GmbH & Co KG har överträtt artikel 85.1 i fördraget genom att deltaga,

- vad beträffar Buchmann och Rena från omkring mars 1988 till i vart fall slutet av år 1990,
- vad beträffar Enso Española i vart fall från mars 1988 till i vart fall slutet av april 1991,
- vad beträffar Gruber & Weber från i vart fall år 1988 till slutet av år 1990,

— vad beträffar övriga fall från halvårsskiftet 1986 till i vart fall april år 1991

i ett avtal och ett samordnat förfarande som inleddes vid halvårsskiftet 1986 och som innebar att kartongleverantörer inom Europeiska gemenskapen

— samlades regelbundet till hemliga och institutionaliserade möten i syfte att diskutera och enas om en gemensam konkurrensbegränsande branschplan,

— enades om regelbundna prishöjningar för varje produktkvalitet i de olika nationella valutorna,

— planlade och genomförde samtidiga och enhetliga prishöjningar inom hela Europeiska gemenskapen,

— enades om att bibehålla de största tillverkarnas marknadsandelar på konstanta nivåer, men med möjlighet till vissa ändringar,

— allt oftare från och med början av år 1990 vidtog samordnade åtgärder för att kontrollera tillförseln till den gemensamma marknaden i syfte att säkerställa genomförandet av de nämnda samordnade prishöjningarna,

— utbytte information om leveranser, priser, driftstopp, orderstock och kapacitetsutnyttjandegrad för att främja ovanstående åtgärder.

...

Artikel 3

Nedanstående företag åläggs följande böter för de överträdelser som har konstaterats i artikel 1:

...

iv) Europa Carton AG, böter på 2 000 000 ecu

...”

- 13 Enligt beslutet begicks överträdelsen inom ramen för ett organ kallat ”Product Group Paperboard” (nedan kallat PG Paperboard) som var sammansatt av ett flertal grupper eller kommittéer.
- 14 Vid halvårsskiftet 1986 tillfördes ”Presidents Working Group” (nedan kallad PWG) till detta organ, i vilken företrädare på hög nivå från de största kartongleverantörerna i gemenskapen (omkring åtta företag) ingick.
- 15 PWG:s verksamhet bestod bland annat i diskussioner om och samordning av marknader, marknadsandelar, priser och kapacitet. I synnerhet fattades allmänna beslut om tidsplanen för och nivån på de prishöjningar som tillverkarna skulle genomföra.

- 16 PWG rapporterade till "President Conference" (nedan kallad PC), i vilken nästan samtliga verkställande direktörer för de berörda företagen (mer eller mindre regelbundet) deltog. PC sammanträdde två gånger per år under den aktuella perioden.
- 17 Vid slutet av år 1987 bildades "Joint Marketing Committee" (nedan kallad JMC). Dess huvudsakliga uppgift var dels att besluta om och, i förekommande fall, hur prishöjningar skulle kunna genomföras, dels att ange hur de prisinitiativ som tagits av PWG skulle kunna genomföras i varje land och i förhållande till de viktigaste kunderna för att åstadkomma ett system med likvärdiga priser inom Europa.
- 18 Slutligen diskuterade den ekonomiska kommittén (nedan kallad COE) bland annat prisvariationerna på de nationella marknaderna och orderstocken samt rapporterade sina slutsatser till JMC eller, fram till slutet av år 1987, till Marketing Committee som var JMC:s föregångare. COE bestod av försäljningsdirektörer från flertalet av de berörda företagen och sammanträdde vid flera tillfällen varje år.
- 19 Det framgår vidare av beslutet att kommissionen ansåg att PG Paperboards verksamhet främjades av ett informationsutbyte som möjliggjordes genom förvaltningsbolaget Fides med säte i Zürich (Schweiz). Enligt beslutet lämnade flertalet av medlemmarna av PG Paperboard regelbundna rapporter till Fides om order, produktion, försäljning och kapacitetsutnyttjande. Dessa rapporter bearbetades inom ramen för Fides-systemet, och de sammanställda uppgifterna översändes till deltagarna.
- 20 Sökanden, bolaget Europa Carton AG (nedan kallad Europa Carton), är inte bara kartongtillverkare utan även Tysklands största bearbetningsföretag (tillverkare av vikbara lådor). Enligt beslutet åsidosatte sökanden artikel 85.1 i fördraget genom

att delta i ett avtal och ett samordnat förfarande från halvårsskiftet 1986 till i vart fall april år 1991. Sökanden deltog även i en del av PC:s och JMC:s möten.

Förfarande

- 21 Sökanden har väckt föreliggande talan genom ansökan som inkom till förstainstansrättens kansli den 5 oktober 1994.

- 22 Sexton av de andra arton företag som anses ansvariga för överträdelsen har också väckt talan mot beslutet (mål T-295/94, T-301/94, T-308/94, T-309/94, T-310/94, T-311/94, T-317/94, T-319/94, T-327/94, T-334/94, T-337/94, T-338/94, T-347/94, T-348/94, T-352/94 och T-354/94).

- 23 Sökanden i mål T-301/94, Laakmann Karton GmbH, återkallade sin talan genom skrivelse som inkom till förstainstansrättens kansli den 10 juni 1996, och målet avskrevs genom beslut av den 18 juli 1996 i mål T-301/94, Laakmann Karton mot kommissionen (inte publicerat i rättsfallssamlingen).

- 24 Fyra finska företag, som är medlemmar av branschorganisationen Finnboard och som i denna egenskap anses solidariskt ansvariga för betalningen av de böter som ålagts Finnboard, har också väckt talan mot beslutet (förenade målen T-339/94, T-340/94, T-341/94 och T-342/94).

- 25 Slutligen väcktes talan av sammanslutningen CEPI-Cartonboard, till vilken beslutet inte var riktat, som återkallade sin talan genom skrivelse som inkom till

förstainstansrättens kansli den 8 januari 1997, och målet avskrevs genom beslut av den 6 mars 1997 i mål T-312/94, CEPI-Cartonboard mot kommissionen (inte publicerat i rättsfallssamlingen).

- 26 Förstainstansrätten kallade parterna i en skrivelse av den 5 februari 1997 till ett informellt möte, bland annat för att höra deras uppfattning om en eventuell förening av målen T-295/94, T-304/94, T-308/94, T-309/94, T-310/94, T-311/94, T-317/94, T-319/94, T-327/94, T-334/94, T-337/94, T-338/94, T-347/94, T-348/94, T-352/94 och T-354/94 vad gäller det muntliga förfarandet. Vid detta möte, som ägde rum den 29 april 1997, godtog parterna en sådan förening.
- 27 Ordföranden för förstainstansrättens tredje avdelning i utökad sammansättning beslutade den 4 juni 1997 att förena de ovannämnda målen vad gäller det muntliga förfarandet på grund av sambandet dem emellan i enlighet med artikel 50 i rättegångsreglerna och biföll den begäran om konfidentiell behandling som sökanden inkommit med i mål T-334/94.
- 28 Genom beslut av den 20 juni 1997 bifölls en begäran från sökanden i målet T-337/94 om konfidentiell behandling av en handling som inlämnats som svar på en skriftlig fråga från förstainstansrätten.
- 29 Förstainstansrätten (tredje avdelningen i utökad sammansättning) beslutade på grundval av referentens rapport att inleda det muntliga förfarandet och vidtog åtgärder för processledning genom att anmoda parterna att besvara vissa skriftliga frågor samt att inkomma med vissa handlingar. Parterna rättade sig efter denna anmodan.
- 30 Parterna i målen som nämns i punkt 26 ovan utvecklade sin talan och besvarade förstainstansrättens frågor vid sammanträdet som ägde rum mellan den 25 juni och den 8 juli 1997.

Parternas yrkanden

- 31 Sökanden har yrkat att förstainstansrätten skall
- ogiltigförklara artikel 1 åttonde och nionde strecksatserna i beslutet med avseende på sökanden,
 - nedsätta de böter som sökanden ålagts i artikel 3 i beslutet,
 - förplikta kommissionen att ersätta rättegångskostnaderna.
- 32 Kommissionen har yrkat att förstainstansrätten skall
- ogilla talan,
 - förplikta sökanden att ersätta rättegångskostnaderna.

Yrkandet om delvis ogiltigförklaring av artikel 1 i beslutet

Parternas argument

- 33 Sökanden har till stöd för sitt yrkande gjort gällande att kommissionens påståenden angående samverkan kring marknadsandelar och kring kapacitetsutnyttjande är ogrundade.

- 34 Sökanden har anfört att den är en av gemenskapens minsta tillverkare av falskartong, att den endast har en enda maskin till sitt förfogande och att den är Tysklands största bearbetningsföretag (tillverkare av vikbara lådor). Sökanden hade därför endast en liten marknadsandel, huvudsakligen i Tyskland, och var sin egen kartongfabriks största kund. Sistnämnda omständighet innebar att sökanden endast hade en passiv roll i PG Paperboard, vilket inte ifrågasätts av det faktum att sökanden deltog i sju av JMC:s möten (av sammanlagt 32).
- 35 Sökanden deltog inte i avtal eller i samordnade förfaranden som syftade till att bibehålla de huvudsakliga tillverkarnas marknadsandelar på fasta nivåer och inte heller i samordnade åtgärder som syftade till att kontrollera tillförseln till den gemensamma marknaden.
- 36 Vad gäller påståendet om samverkan kring marknadsandelar, har sökanden påstått att den aldrig har varit medlem i PWG och aldrig varit en av de stora tillverkningskoncernerna. Det anges dock i beslutet (punkterna 36, 37, 52, 56 och 130 i övervägandena) att uppgörelserna angående marknadsandelar bestämdes av PWG:s deltagare, det vill säga de stora tillverkningskoncernerna. Kommissionen har även medgett att avtalen om uppdelning av marknaderna, i synnerhet om frysning av marknadsandelar, i huvudsak avsåg, på grund av deras karaktär, de stora tillverkarna. Kommissionen har även uttryckligen medgett att de mindre deltagarna inte deltog (punkt 57 i övervägandena). Dessa informerades endast om behovet av att de anpassade sitt beteende till de stora tillverkarnas politik inriktad på pris framför kvantitet (punkt 58 i övervägandena).
- 37 Vad gäller påståendet om samverkan kring produktionskapacitet, har sökanden med hänvisning till beslutet (punkterna 69, 70, 71, 130 och 131 i övervägandena) gjort gällande att endast de företag som var medlemmar i PWG deltog i det samordnade förfarande som avsåg en samordnad organisation av driftstopp.

- 38 Sökanden har bestritt att den kände till och var med om att anta en global plan, med vilken prissamverkan och volymkontroll var olösligt förbundna (se punkt 116 i övervägandena).
- 39 Sökanden har även bestritt kommissionens påstående (punkt 116 i övervägandena i beslutet) att det inte fanns någonting som tydde på att företagen kunde välja vilka delar av överenskommelsen de ville delta i och att de kunde stå utanför andra delar av överenskommelsen.
- 40 Kommissionen har invänt att överträdelsen inte kan delas in i flera delar som är oberoende av varandra. Sökanden deltog i en överträdelse som i huvudsak bestod i att tillverkare under flera år kom överens om en olaglig plan med ett gemensamt syfte (punkt 116 och följande punkter i övervägandena i beslutet). Således har vart och ett av de företag som beslutet riktade sig till gjort sig skyldigt till överträdelsen i dess helhet, även om företaget inte deltog eller det inte är bevisat att företaget deltog i överenskommelsens alla delar.
- 41 Kommissionen anser att prissamverkan och volymkontrollen var aspekter som var olösligt förbundna med en och samma globala plan. Den har däremot inte gjort gällande att en prissamverkan endast kan upprättas i samband med avtal om marknadsandelar och kapacitet. I detta sammanhang skulle en prisöverenskommelse i princip visa sig vara föga verkningsfull i ekonomiskt hänseende om den åtföljdes av ett ökat utbud. Härav har kommissionen dragit slutsatsen att det inte vore korrekt att göra skillnad mellan prisavtalen och volymavtalen, vilka båda obestriddligen förekom i förevarande fall. Det faktum att avtalen om marknadsandelar och om volymkontroll i huvudsak avsåg de stora tillverkarna inverkar inte på kommissionens bedömning, eftersom överenskommelsens samtliga deltagare tack vare de stora tillverkarnas åtgärder kunde vara säkra på att utbudet inte skulle öka i någon större omfattning. Med andra ord kände samtliga företag till, på grund av att priset och volymen var ömsesidigt beroende av varandra, att volymkontrollen även var viktig för att överenskommelsen skulle vara framgångsrik.

- 42 Följaktligen saknar sökandens påstående att den inte hade en aktiv roll i överenskommelsen grund. Genom att sökanden regelbundet och vid ett flertal tillfällen deltog i JMC:s möten (det är klarlagt att sökanden deltog i sju möten), vars verksamhet framgår av den obestridda beskrivningen i punkt 44 i beslutet, har sökanden bidragit till att utveckla strategier i syfte att tvinga fram en gemensam och enhetlig prishöjning inom hela sektorn. Följaktligen måste diskussionerna inom JMC även ha avsett frågor om volymkontroll och om uppdelning av marknaderna. Bara att sökanden regelbundet deltog i dessa möten är fölaktligen tillräckligt för att sökanden skall anses ha gjort sig skyldig till den påstådda överträdelsen och betyder att sökanden stod bakom de avtal som ingicks vid dessa möten i och med att inga uppgifter anförts som tyder på motsatsen (förstainstansrättens dom av den 24 oktober 1991 i mål T-1/89, Rhône-Poulenc mot kommissionen, REG 1991, s. II-867, punkterna 56 och 66 och följande punkter).
- 43 Sökanden har genom att delta i JMC:s möten samt i olika prisinitiativ tydligt visat att den stod bakom överenskommelsens syften. Även om sökanden förhöll sig passiv bidrog den i vart fall till att underlätta överträdelsens genomförande (domstolens dom av den 1 februari 1978 i mål 19/77, Miller mot kommissionen, REG 1978, s. 131, punkt 18, och av den 12 juli 1979 i de förenade målen 32/78 och 36/78—82/78, BMW Belgium m. fl. mot kommissionen, REG 1979, s. 2435, punkt 49 och följande punkter).
- 44 Det faktum att sökanden möjligtvis inte deltog i samtliga åtgärder för volymkontroll ändrar inte denna bedömning i och med att dessa åtgärder, som i huvudsak avsåg de stora tillverkarna, var till nytta för överenskommelsens samtliga deltagare. Dessa deltagare kunde nämligen inte särskiljas från de aspekter av överträdelsen som avsåg fastställande av priser och vidare medförde samtliga tillverkares deltagande i prisinitiativen att överenskommelsen blev framgångsrik (förstainstansrättens dom av den 24 oktober 1991 i mål T-2/89, Petrofina mot kommissionen, REG 1991, s. II-1087, punkt 267, och av den 17 december 1991 i mål T-7/89, Hercules Chemicals mot kommissionen, REG 1991, s. II-1711, punkt 272; svensk specialutgåva, häfte 11).

Förstainstansrättens bedömning

- 45 Enligt artikel 1 i beslutet har de företag som avses i denna artikel överträtt artikel 85.1 i fördraget genom att — vad sökanden beträffar från halvårsskiftet 1986 till i vart fall april år 1991 — ha deltagit i ett avtal och samordnat förfarande som inleddes vid halvårsskiftet år 1986 och som innebar att kartongleverantörer inom gemenskapen bland annat "enades om regelbundna prishöjningar för varje produktkvalitet i de olika nationella valutorna" och "planlade och genomförde samtidiga och enhetliga prishöjningar inom hela Europeiska gemenskapen", "enades om att bibehålla de största tillverkarnas marknadsandelar på konstanta nivåer, men med möjlighet till vissa ändringar" samt "allt oftare från och med början av år 1990 vidtog samordnade åtgärder för att kontrollera tillförseln till den gemensamma marknaden i syfte att säkerställa genomförandet av de nämnda samordnade prishöjningarna".
- 46 Det följer därför enligt beslutet att vart och ett av de företag som nämns i artikel 1 i beslutet har överträtt artikel 85.1 i fördraget genom att delta i en enda överträdelse. Denna överträdelse utgörs av ett flertal fall av samverkan på tre olika områden med ett gemensamt mål. Dessa fall av samverkan skall anses som moment i den övergripande överenskommelsen.
- 47 Sökanden har inte bestritt att den deltog i prissamverkan och inte heller uppgiften om hur länge den deltog i denna överträdelse. Vidare har sökanden medgett att den deltog i sju av JMC:s möten mellan den 13 januari 1988 och april 1991. Sökanden har även medgett att den deltog i några av PC:s möten.
- 48 Det skall mot denna bakgrund kontrolleras om kommissionen har styrkt att sökanden deltog i de två andra moment som tillsammans utgör den övergripande överenskommelsen, nämligen en samverkan kring driftstopp och en samverkan kring marknadsandelar.

Sökandens deltagande i en samverkan kring driftstopp

- 49 Enligt beslutet deltog de företag som var närvarande vid PWG:s möten från och med slutet av år 1987 i en samverkan kring driftstopp, och från och med år 1990 genomfördes verkligen driftstopp.
- 50 Det framgår av punkt 37 tredje stycket i övervägandena i beslutet att PWG:s verkliga uppgift, såsom denna beskrivits av Stora, "bland annat bestod i 'diskussion om och samordning av marknader, marknadsandelar, priser samt prishöjningar och kapacitet'". Vidare har kommissionen, med hänvisning till "avtalet som träffades inom PWG år 1987" (punkt 52 första stycket i övervägandena), förklarat att överenskommelsen bland annat syftade till att vidmakthålla 'en konstant tillförselnivå' (punkt 58 första stycket i övervägandena).
- 51 Vad gäller PWG:s roll i samverkan kring kontrollen av tillförseln — som karaktäriserades av en undersökning av driftstopp — framgår av beslutet att PWG spelade en avgörande roll för införandet av driftstopp, då det från år 1990 uppkom problem med överkapacitet och sjunkande efterfrågan. "I början av år 1990 bedömde de största tillverkarna att det var lämpligt att inom ramen för PWG enas om nödvändigheten av driftstopp. De stora tillverkarna medgav att de inte kunde öka efterfrågan genom att sänka priserna, och att priserna skulle komma att sjunka om de behöll full produktionskapacitet. Det var teoretiskt möjligt att på grundval av kapacitetsrapporterna beräkna hur länge driftstoppen skulle pågå för att jämvikt skulle uppnås mellan utbud och efterfrågan" (punkt 70 i övervägandena i beslutet).
- 52 Av beslutet framgår vidare följande: "PWG angav dock inte något formellt driftstopp som varje tillverkare skulle iaktta. Enligt Stora var det praktiskt svårt att upprätta en koordinerad plan över driftstopp som täckte samtliga tillverkare. Stora

påpekar att detta var skälet till att det endast fanns ett "informellt system för uppmuntran" (punkt 71 i övervägandena i beslutet).

- 53 Det kan betonas att Stora i sin andra förklaring (bilaga 39 till meddelandet om anmärkningar, punkt 24) förklarar följande: "Genom att PWG bestämde sig för en politik inriktad på pris framför kvantitet och gradvis införde ett system för likvärdiga priser från och med år 1988 medgav medlemmarna av PWG samtidigt att det var nödvändigt att driftstoppen respekterades för att dessa priser skulle kunna bibehållas trots sjunkande efterfrågan. Om tillverkarna inte genomförde driftstopp, skulle det bli omöjligt att bibehålla den överenskomna prisnivån med hänsyn till den stigande överkapaciteten."
- 54 I följande punkt i sin förklaring tillägger Stora att "[u]nder åren 1988 och 1989 kunde industrin utnyttja nästan full kapacitet. Andra driftstopp än de normala för reparationer och semestrar blev nödvändiga från och med år 1990. ... Det visade sig senare nödvändigt med driftstopp då orderingången avtog för att vidmakthålla politiken som var inriktad på pris framför kvantitet. Driftstoppen som tillverkarna skulle respektera (för att säkerställa jämvikten mellan produktion och konsumtion) kunde beräknas på grundval av kapacitetsrapporter. PWG angav dock inte något formellt driftstopp som varje tillverkare skulle iaktta, även om det fanns ett informellt system för uppmuntran ...".
- 55 Kommissionen grundade även sina slutsatser på bilaga 73 till meddelandet om anmärkningar, vilken är en konfidentiell skrivelse av den 28 december 1988 från försäljningschefen för Mayr-Melnhof-koncernen i Tyskland (Katzner), till verkställande direktören för Mayr-Melnhof i Österrike (Gröllner), angående marknadsläget.
- 56 Enligt denna skrivelse, som citeras i punkt 53—55 i övervägandena i beslutet, gav det mycket nära samarbetet inom ramen för "VD-kretsen" ("Präsidentenkreis"),

som inrättades år 1987, upphov till såväl "vinnare" som "förlorare". Uttrycket "VD-kretsen" har tolkats av Mayr-Melnhof så att det avser såväl PWG som PC i mer allmän bemärkelse, det vill säga utan hänvisning till en händelse eller särskilt möte (bilaga 75 till meddelandet om anmärkningar, punkt 2. a). Det saknas anledning att diskutera denna tolkning i detta sammanhang.

57 De skäl som upphovsmannen angivit som förklaring till varför han ansåg Mayr-Melnhof som "förlorare" vid tillfället då skrivelsen utarbetades utgör viktiga bevis för förekomsten av en samverkan kring driftstoppen mellan deltagarna i PWG:s möten.

58 Upphovsmannen till skrivelsen konstaterar nämligen:

"4) Det är på denna punkt som de berörda parternas uppfattning om det eftersträ-
vade målet börjar skilja sig åt.

...

c) Samtliga försäljningsavdelningar och europeiska agenter har befriats från sina budgetvolymmer och en strikt prispolitik iakttas så gott som utan undantag (våra medarbetare har ofta inte förstått denna ändrade attityd till marknaden — tidigare har det endast ställts krav på kvantitet, medan nu enbart prisdisciplinen beaktas samt risken för driftstopp)."

59 Mayr-Melnhof hävdar (bilaga 75 i meddelandet om anmärkningar) att det ovan återgivna stycket syftar på företagets interna situation. Om emellertid detta utdrag analyseras mot bakgrund av skrivelsens mer allmänna innehåll, kan det tolkas som

ett genomförande av en strikt politik inom försäljningsavdelningarna, som lagts fast av "VD-kretsen". Skrivelsen skall således tolkas på så sätt att deltagarna i avtalet år 1987, det vill säga åtminstone deltagarna i PWG:s möten, tveklöst hade tagit ställning till följderna av den fastlagda politiken under förutsättning att den tillämpades strikt.

60 Mot bakgrund av det ovan anförda finns det anledning anse att kommissionen har styrkt att det förekommit en samverkan kring driftstopp mellan deltagarna i PWG:s möten.

61 Enligt beslutet medverkade även de företag som deltog i JMC:s möten, däribland sökanden, i denna samverkan.

62 Kommissionen har beträffande detta påpekat bland annat följande:

"Förutom det system som förvaltades av Fides, genom vilket sammanställda uppgifter tillhandahölls, var det praxis att varje tillverkare redogjorde för sin orderstock inför sina konkurrenter under JMC:s möten.

Upplysningar beträffande order omvandlade i arbetsdagar var användbara av flera skäl:

— För det första för att avgöra om villkoren var gynnsamma för genomförandet av en samordnad prishöjning.

— För det andra för att avgöra vilka driftstopp som var nödvändiga för att bibehålla jämvikten mellan utbud och efterfrågan” (punkt 69 tredje och fjärde styckena i övervägandena i beslutet).

63 Kommissionen har även påpekat följande:

”De inofficiella protokollen från JMC:s möten i januari 1990 (övervägande 84) och i september 1990 (övervägande 87), samt andra handlingar (övervägandena 94 och 95), bekräftar icke desto mindre att de stora tillverkarna inom ramen för PG Paperboard höll sina mindre konkurrenter fortgående informerade om sina planer på ytterligare driftstopp för att undvika en prissänkning” (punkt 71 tredje stycket i övervägandena i beslutet).

64 De skriftliga bevisen som avser JMC:s möten (bilagorna 109, 117 och 118 till meddelandet om anmärkningar) bekräftar att diskussioner om driftstopp ägde rum inom ramen för förberedelserna för de samordnade prishöjningarna. I synnerhet i bilaga 118 till meddelandet om anmärkningar, en skrivelse från Rena om JMC:s möte den 6 september 1990, nämns prishöjningarna i ett flertal länder, datumen för kommande tillkännagivanden av höjningarna samt ett flertal tillverkares orderstock uttryckt i arbetsdagar. Upphovsmannen till denna skrivelse påpekar att vissa tillverkare förberedde driftstopp, vilket han uttryckt på exempelvis följande sätt:

”Kopparfors 5—15 days
5 /9 will stop for five days”.

- 65 Även om bilagorna 109 och 117 till meddelandet om anmärkningar inte innehåller uppgifter som direkt gäller de planerade driftstoppen, framgår det av dessa att läget i fråga om orderstock och inkommande order diskuterades under JMC:s möten den 6 september 1989 och den 16 oktober 1989.
- 66 Dessa handlingar utgör tillsammans med Storas förklaringar tillräckliga bevis för att de företag som var företrädna vid JMC:s möten deltog i en samverkan kring driftstoppen. De företag som deltog i prissamverkan var utan tvekan medvetna om att undersökningen av orderläget och diskussionerna om eventuella driftstopp inte enbart hade till syfte att avgöra om villkoren på marknaden var gynnsamma för en samordnad prishöjning, utan även om det var nödvändigt med driftstopp för att undvika att den överenskomna prisnivån äventyrades av ett utbud som översteg efterfrågan. Det framgår särskilt av bilaga 118 till meddelandet om anmärkningar att deltagarna i JMC:s möte den 6 september 1990 enades om att tillkännage en kommande prishöjning, trots att flera tillverkare hade förklarat att de förberedde sig på att stoppa produktionen. Senare visade det sig att villkoren på marknaden var sådana att ett faktiskt genomförande av framtida prishöjningar med största sannolikhet skulle förutsätta att (ytterligare) driftstopp genomfördes, vilket således var ett resultat som, åtminstone implicit, godtogs av tillverkarna.
- 67 Mot denna bakgrund och utan att det är nödvändigt att pröva de andra bevis som kommissionen har förebringat i sitt beslut (bilagorna 102, 113, 130 och 131 till meddelandet om anmärkningar) skall det anses att kommissionen har bevisat att de företag som deltog i JMC:s möten och i den aktuella prissamverkan även deltog i en samverkan kring driftstoppen.
- 68 Sökanden skall således anses ha deltagit i en samverkan kring driftstopp.

Sökandens deltagande i en samverkan kring marknadsandelar

69 Sökanden har förnekat att den skulle ha deltagit i en samverkan kring marknadsandelar men har inte bestritt påståendet i beslutet att de tillverkare som deltog i PWG:s möten träffade ett avtal som syftade till att ”’frysa’ de största tillverkarnas andelar av den västeuropeiska marknaden på den aktuella nivån samt till att tillverkarna skulle avstå från att värva nya kunder eller förbättra sin aktuella marknadsställning genom en aggressiv prispolitik” (punkt 52 första stycket i övervägandena).

70 Det kan mot denna bakgrund framhållas att kommissionen i fråga om de företag som inte deltog i PWG:s möten anför följande i beslutet:

”Även om de övriga kartongtillverkare som deltog i JMC:s möten inte kände till de detaljerade diskussioner angående marknadsandelar som fördes inom PWG, var de emellertid, inom ramen för politiken inriktad på ’pris framför kvantitet’ som samtliga var införstådda med, fullständigt informerade om det generella avtal som ingåtts mellan de största tillverkarna i syfte att vidmakthålla ’en konstant tillförselnivå’ och tveklöst även om det nödvändiga i att anpassa sitt eget agerande härefter” (punkt 58 första stycket i övervägandena i beslutet).

71 Även om det inte uttryckligen framgår av beslutet bekräftar kommissionen på denna punkt Storas förklaringar enligt vilka:

”Andra tillverkare, som inte var företrädna i PWG, var i allmänhet inte i detalj informerade om diskussionerna angående marknadsandelar. Inom ramen för politiken som var inriktad på pris framför kvantitet, i vilken de var delaktiga, bör de

likväl ha fått kännedom om överenskommelsen mellan de största tillverkarna om att inte sänka priset och samtidigt bibehålla en konstant utbudsnivå.

Vad beträffar utbudet av GC[-kartong] var den andel som tillhörde tillverkare som inte var företrädare i PWG i alla händelser så obetydlig att det inte hade någon praktisk inverkan om de deltog i överenskommelsen angående marknadsandelarna eller inte” (bilaga 43 till meddelandet om anmärkningar, punkt 1.2).

- 72 I likhet med Stora grundade sig kommissionen således, även i avsaknad av direkta bevis, i huvudsak på antagandet att de företag som visserligen inte deltog i PWG:s möten men som bevisligen deltog i de i artikel 1 i beslutet angivna övriga moment som tillsammans utgör överträdelsen, måste ha haft kännedom om förekomsten av en samverkan kring marknadsandelar.
- 73 En sådan argumentation kan inte godtas. Kommissionen har för det första inte förebärat något bevis till stöd för att de företag som inte var närvarande vid PWG:s möten samtyckte till ett generellt avtal om bland annat frysning av de största tillverkarnas marknadsandelar. Bilaga 73 till meddelandet om anmärkningar utgör i detta hänseende visserligen ett bevis som bekräftar Storas förklaringar avseende dels förekomsten av en samverkan kring marknadsandelar mellan de företag som ingick i ”VD-kretsen”, dels en samverkan kring driftstoppen (se ovan punkt 49 och följande punkter). Det finns emellertid inga andra bevis som bekräftar att PC:s syfte bland annat var att diskutera en samverkan kring marknadsandelar och en reglering av produktionsvolymen. Följaktligen kan uttrycket ”VD-kretsen” (”Präsidentenkreis”) i bilaga 73 till meddelandet om anmärkningar, trots de förklaringar som Mayr-Melnhof gett, inte tolkas som en hänvisning till något annat organ än PWG. Härav följer att sökanden inte kan anses ha samtyckt till det allmänna avtalet på grund av att den deltog i PC:s möten.

- 74 Enbart den omständigheten att nämnda företag deltog i en samverkan kring pris och driftstopp styrker för det andra inte att de även deltog i en samverkan kring marknadsandelar. I detta hänseende var samverkan kring marknadsandelar inte, som kommissionen förefaller göra gällande, ofrånkomligen kopplad till samverkan kring pris och/eller driftstopp. Det räcker att konstatera att de största tillverkarnas samverkan kring marknadsandelar inom ramen för PWG, enligt beslutet (se ovan punkt 78—80), syftade till att bibehålla marknadsandelarna på konstanta nivåer men med möjlighet till vissa ändringar även under de perioder då marknadsvillkoren, och närmare bestämt jämvikten mellan utbud och efterfrågan, var sådana att det inte var nödvändigt med en reglering av produktionen för att säkerställa att de överenskomna prishöjningarna faktiskt genomfördes. Av detta följer att ett eventuellt deltagande i samverkan kring pris och/eller driftstopp varken styrker att de företag som inte medverkade i PWG:s möten deltog i en samverkan kring marknadsandelar eller att de hade eller tveklöst borde ha haft kännedom om denna samverkan.
- 75 För det tredje kan det slutligen konstateras att i punkt 58 andra och tredje styckena i övervägandena i beslutet återoppar kommissionen bilaga 102 till meddelandet om anmärkningar som ytterligare bevis till stöd för det aktuella påståendet. Denna bilaga utgörs av anteckningarna från Rena, som enligt beslutet gäller ett särskilt möte med Nordic Paperboard Institute (nedan kallat NPI) den 3 oktober 1988. Det räcker i detta hänseende att konstatera dels att sökanden inte var medlem av NPI, dels att hänvisningen i denna handling till den eventuella nödvändigheten av driftstopp, av ovan anförda skäl inte kan anses som bevis för en samverkan kring marknadsandelar.
- 76 För att kommissionen skall kunna hålla vart och ett av de företag som avses i ett beslut som det aktuella ansvarigt för att under en bestämd period ha medverkat i den övergripande överenskommelsen, måste kommissionen styrka att vart och ett av dessa företag antingen har godtagit en global plan över de moment som tillsammans utgör överenskommelsen, eller har deltagit direkt under denna period i samtliga dessa moment. Ett företag kan dessutom anses ansvarigt för den övergripande överenskommelsen, även om det visas att det endast har deltagit direkt i ett eller flera av de moment som tillsammans utgör överenskommelsen, om företaget kände

till eller tveklöst borde ha känt till dels att den samverkan i vilken det deltog ingick i en global plan, dels att denna globala plan omfattade samtliga de moment som tillsammans utgör överenskommelsen. När detta är fallet kan den omständigheten att det berörda företaget inte direkt har deltagit i samtliga de moment som tillsammans utgör den övergripande överenskommelsen inte innebära att företaget fritas från ansvar för överträdelsen av artikel 85.1 i fördraget. En sådan omständighet kan emellertid beaktas vid bedömningen av hur allvarlig den konstaterade överträdelsen var.

- 77 Det måste i föreliggande fall konstateras att kommissionen inte har styrkt att sökanden kände till eller tveklöst borde ha känt till att dess konkurrensbegränsande beteende ingick i en global plan som, utöver en samverkan kring priser och en samverkan kring driftstopp, i vilka sökanden faktiskt deltog, omfattade en samverkan kring de största tillverkarnas marknadsandelar.
- 78 Artikel 1 åttonde strecksatsen i beslutet, enligt vilken det avtal och samordnade förfarande som sökanden deltog i hade till syfte att "bibehålla de största tillverkarnas marknadsandelar på konstanta nivåer, men med möjlighet till vissa ändringar", skall giltigförklaras såvitt denna bestämmelse gäller sökanden.

Yrkandet om nedsättning av böterna

Huruvida kommissionen har åsidosatt likabehandlingsprincipen vid fastställandet av den allmänna bötesnivån

Parternas argument

- 79 Enligt sökanden är böterna för höga. Kommissionen har genom att fastställa en mycket högre grundnivå än i andra fall åsidosatt likabehandlingsprincipen, vilken även gäller vid fastställande av böter.

80 Även om kommissionen enligt domstolens rättspraxis har rätt att höja den allmänna bötesnivån i förhållande till sin tidigare beslutspraxis (domstolens dom av den 7 juni 1983 i de förenade målen 100/80, 101/80, 102/80 och 103/80, *Musique Diffusion française m. fl. mot kommissionen*, REG 1983, s. 1825, punkt 108, svensk specialutgåva, häfte 7), har sökanden gjort gällande att varje höjning av bötesnivån måste rättfärdigas av att kommissionen generellt har ändrat sin bötespolitik. Sökanden har hänvisat till den procentsats av de berörda företagens omsättning inom kartongsektorn som låg till grund för beräkningen. Denna procentsats uppgick till 7,5 procent, vilket är 50 procent högre än i tidigare fall (se bland annat förstainstansrättens dom av den 7 juli 1994 i mål T-43/92, *Dunlop Slazenger mot kommissionen*, REG 1994, s. II-441, punkt 174). I kommissionens beslut 94/815/EG av den 30 november 1994 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget (IV/33.126 och 33.322 — cement) (EGT L 343, s. 1) fastställdes böter på 4 procent av de berörda företagens omsättning inom gemenskapens cementsektor, trots att kommissionen ansåg att höga böter skulle utgå i och med att var fråga om en särskilt allvarlig överträdelse av konkurrensreglerna och trots att överträdelsen pågått i omkring tio år. Kommissionens politik för fastställande av böter är följaktligen osammanhängande och strider mot gemenskapens likabehandlingsprincip.

81 Om företag inom olika sektorer behandlas olika måste detta i vart fall rättfärdigas av objektiva skäl som skall framgå av beslutet.

82 Kommissionen har invänt att den inte är skyldig att tillkännage att den generellt ändrar sin bötespolitik när den höjer bötesnivån (domen i ovannämnda målet *Musique Diffusion française m. fl. mot kommissionen*, punkt 109).

- 83 I förevarande fall utgör 7,5 procent av de aktuella företagens berörda del av omsättningen ett helt rimligt belopp med tanke på hur allvarlig överträdelsen var (förstainstansrättens dom av den 10 mars 1992 i mål T-13/89, ICI mot kommissionen, REG 1992, s. II-1021, punkt 386, svensk specialutgåva, häfte 12). Kommissionen är inte skyldig att stödja sig på samma parametrar när den bestraffar överträdelser av artikel 85 i fördraget.
- 84 När sökanden erhöll meddelandet om anmärkningar, kände den dessutom till att kommissionen hade för avsikt att förstärka böternas avskräckande verkan, såsom tillkännagivits i den *XXI: a rapporten om konkurrenspolitiken* (punkt 139). Vidare måste sökanden och övriga berörda företag ha varit medvetna om att de skulle åläggas höga böter, eftersom kommissionens beslut 86/398/EEG av den 23 april 1986 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EEG-fördraget (IV/31.149 — Polypropylen) (EGT L 230, s. 1, nedan kallat Polypropylenbeslutet) offentliggjordes före den period som låg till grund för beräkningen av böterna i det aktuella beslutet. Kommissionen har erinrat om att förstainstansrätten har fastslagit att den allmänna bötesnivån för de företag som Polypropylenbeslutet var riktat till var mer än väl berättigad med hänsyn till omständigheterna i det fallet (se domen i det ovannämnda målet Rhône-Poulenc mot kommissionen, punkt 164).
- 85 Kommissionen anser slutligen att det totala bötesbeloppet inte är av intresse, eftersom detta belopp varierar beroende på antalet berörda företag och deras respektive omsättning.

Förstainstansrättens bedömning

- 86 Enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 får kommissionen besluta om att ålägga varje företag som uppsåtligen eller av oaktsamhet har deltagit i en överträdelse av artikel 85.1 i fördraget böter om lägst ettusen ecu och högst en miljon ecu, eller ett

högre belopp som dock inte får överstiga tio procent av föregående räkenskapsårs omsättning för varje företag som deltagit i överträdelsen. När bötesbeloppet fastställs skall hänsyn tas både till hur allvarlig överträdelsen är och hur länge den pågått. Såsom framgår av domstolens rättspraxis skall frågan om hur allvarlig överträdelsen är avgöras med beaktande av ett stort antal omständigheter, såsom i synnerhet de särskilda omständigheterna i målet, dess kontext och böternas avskräckande verkan, utan att det har fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som absolut skall tas i beaktande (domstolens beslut av den 25 mars 1996 i mål C-137/95 P, SPO m. fl. mot kommissionen, REG 1996, s. I-1611, punkt 54).

- 87 Kommissionen har i föreliggande fall fastställt den allmänna bötesnivån med beaktande av hur länge överträdelsen pågått (punkt 167 i övervägandena i beslutet) samt med beaktande av följande omständigheter (punkt 168 i övervägandena):

”— Samverkan kring prisfastställelse och uppdelning av marknaden utgör i sig allvarliga konkurrensbegränsande åtgärder.

— Överenskommelsen gällde för i stort sett hela gemenskapens område.

— Gemenskapsmarknaden för kartong är en betydelsefull ekonomisk sektor som varje år uppgår till omkring 2,5 miljarder ecu.

— De företag som deltog i överträdelsen täcker praktiskt taget hela marknaden.

— Överenskommelsen har fungerat i form av ett system för regelbundna, institutionaliserade möten som syftat till att detaljreglera kartongmarknaden inom gemenskapen.

— Sinnrika åtgärder har vidtagits för att dölja samverkans verkliga natur och omfattning (avsaknaden av officiella protokoll eller dokumentation från PWG:s och JMC:s möten, deltagarna uppmanades att inte föra anteckningar, tidpunkten och ordningsföljden för tillkännagivandena om prishöjningarna bestämdes så att man skulle kunna hävda att dessa höjningar endast 'följde på andra höjningar' osv.).

— Överenskommelsens syften har i hög grad uppnåtts.”

88 Det är vidare klarlagt att böter på en grundnivå om 9 procent eller 7,5 procent av omsättningen på gemenskapsmarknaden för kartong år 1990 för vart och ett av de företag som var mottagare av beslutet har ålagts beroende på om företagen har ansetts som "huvudmän" eller "ordinarie deltagare" i överenskommelsen.

89 Det finns anledning framhålla, för det första, att kommissionen vid sin bedömning av den allmänna bötesnivån kan beakta att uppenbara överträdelser av gemenskapens konkurrensregler fortfarande är förhållandevis vanligt förekommande och att kommissionen därför har rätt att höja bötesnivån när den anser att det är nödvändigt att förstärka böternas avskräckande verkan. Följaktligen kan den omständigheten att kommissionen tidigare har tillämpat en viss bötesnivå för vissa typer av överträdelser inte medföra att kommissionen inte skulle kunna höja denna nivå inom de gränser som föreskrivits i förordning nr 17, om detta visar sig nödvändigt för att gemenskapens konkurrenspolitik skall kunna säkerställas (se bland annat domen i det ovannämnda målet *Musique Diffusion française m. fl.* mot kommissionen, punkt 105—108, och domen i det ovannämnda målet *ICI* mot kommissionen, punkt 385).

- 90 För det andra har kommissionen med rätta hävdad att på grund av de särskilda omständigheterna i föreliggande fall kan ingen direkt jämförelse göras mellan den allmänna bötesnivån i det aktuella beslutet och den bötesnivå som kommissionen har tillämpat i sin tidigare beslutspraxis, och i synnerhet i Polypropylenbeslutet, som kommissionen själv anser vara det ärende som närmast kan jämföras med det aktuella fallet. I motsats till ärendet som gav upphov till Polypropylenbeslutet har emellertid ingen förmildrande omständighet beaktats i föreliggande fall vid fastställandet av den allmänna bötesnivån. Det framgår av det faktum att det vidtogs åtgärder i syfte att dölja samverkans existens att företagen var fullt medvetna om att deras agerande var olagligt. Kommissionen har följaktligen kunnat beakta dessa åtgärder vid bedömningen av hur allvarlig överträdelsen var, eftersom de utgjorde en särskilt allvarlig aspekt av överträdelsen som särskiljer denna från tidigare överträdelser som konstaterats av kommissionen (se nedan punkt 150—154).
- 91 För det tredje skall det framhållas att överträdelsen av artikel 85.1 i fördraget dels pågick under lång tid, dels var av uppenbar beskaffenhet. Dessutom begicks den trots att kommissionens tidigare beslutspraxis, och i synnerhet Polypropylenbeslutet, borde ha utgjort ett varnande exempel.
- 92 Mot bakgrund av dessa omständigheter kan det anses att de kriterier som anges i punkt 168 i övervägandena i beslutet gör den allmänna bötesnivå som fastställts av kommissionen berättigad.
- 93 Slutligen har kommissionen, när den i föreliggande fall fastställde den allmänna bötesnivån, inte avvikit från sin tidigare beslutspraxis på ett sådant sätt att den borde ha lämnat en utförligare motivering av sin bedömning av hur allvarlig överträdelsen var (se bland annat domstolens dom av den 26 november 1975 i mål 73/74, *Groupement des fabricants de papiers peints de Belgique m. fl. mot kommissionen*, REG 1975, s. 1491, punkt 31; svensk specialutgåva, häfte 2).
- 94 Talan kan således inte bifallas på denna grund

Huruvida böterna helt eller delvis saknar grund

Parternas argument

- 95 Sökanden har gjort gällande att det vid fastställandet av böterna skall beaktas att sökanden varken deltog i samverkan kring driftstopp eller samverkan kring marknadsandelar (se ovan punkt 33—39).
- 96 Vidare skall hänsyn tas till att kommissionen gjorde en felaktig bedömning när den påstod att överenskommelsen var väldigt framgångsrik på marknaden. Sistnämnda påstående har kommission för övrigt självt dementerat, eftersom den uppgett att vissa medlemmar i PWG erhöll tillrättavisningar (punkt 59 i övervägandena i beslutet) och att de stora tillverkarna ökade sina marknadsandelar trots den påstådda kvotsamverkan (punkt 60 i övervägandena). Det faktum att kommissionen har ansett att påpekandena riktade till vissa medlemmar i PWG utgjorde bestraffningar utesluter emellertid inte att de berörda tillverkarna i stor utsträckning agerade i eget intresse och att överenskommelsen av detta skäl inte fungerade.
- 97 Kommissionen har hänvisat till sina argument (punkt 40—44 ovan) om huruvida sökanden helt och hållet deltog i en enda överträdelse.
- 98 Vad gäller frågan huruvida överenskommelsen var framgångsrik har kommissionen gjort gällande att priserna och marknadsandelarna skulle ha utvecklats på ett helt annat sätt om inte samverkansavtalen hade existerat. Sökandens påstående att överenskommelsen endast fungerade bristfälligt kan därför inte godtas, eftersom förekomsten av bestraffningar och de stora tillverkarnas ökade marknadsandelar inte tyder på motsatsen.

Förstainstansrättens bedömning

- 99 Det har redan fastslagits (se punkt 77 ovan) att kommissionen inte har styrkt att sökanden deltog i en samverkan kring marknadsandelar.
- 100 Förstainstansrätten anser däremot inom ramen för sin fulla prövningsrätt att överträdelsen av artikel 85.1 i fördraget, som det har fastställts att sökanden gjort sig skyldig till, är av sådant allvarligt slag att det saknas anledning att nedsätta bötesbeloppet.
- 101 Det kan i detta hänseende påpekas att sökanden inte deltog i PWG:s möten och att den således inte fick samma påföljd som de företag som ansågs som "huvudmän" i överenskommelsen. Sökanden har enligt kommissionens egna ord inte varit en "drivande kraft" vad gäller överenskommelsen (punkt 170 första stycket i övervägandena i beslutet) och de böter som sökanden ålades uppgick därför till 7,5 procent av dess omsättning på kartongmarknaden i gemenskapen år 1990. Denna allmänna bötesnivå är berättigad (se ovan punkt 86 och följande punkter).
- 102 Även om kommissionen felaktigt ansåg att de tillverkare som inte var företrädare inom PWG var "fullständigt informerade" om samverkan kring marknadsandelarna (punkt 58 första stycket i övervägandena), framgår det icke desto mindre klart av beslutet att det var de företag som samlades inom ramen för PWG som samordnade "frysningen" av marknadsandelarna (se bland annat punkt 52 i övervägandena) och att ingen diskussion fördes om de marknadsandelar som innehades av de tillverkare som inte var företrädare i PWG. Såsom kommissionen för övrigt förklarar i punkt 116 andra stycket i övervägandena i beslutet "angick avtalen om marknadsuppdelning (i synnerhet frysningen av marknadsandelarna som beskrivs i punkterna 56 och 57 i övervägandena), på grund av deras karaktär, främst de stora tillverkarna". Den delaktighet i samverkan kring marknadsandelarna som sökanden felaktigt har lagts till last är enligt kommissionen endast av mindre betydelse i förhållande till prissamverkan.

- 103 Sökandens invändning att överenskommelsen inte var framgångsrik på marknaden avser kommissionens bedömning att överenskommelsens ”syften ... i hög grad uppnåts” (punkt 168 sjunde strecksatsen i övervägandena i beslutet). Det är ostridigt att kommissionen härvid hänvisat till den i artikel 1 i beslutet konstaterade överträdelsens inverkan på marknaden.
- 104 Sökandens argumentation skall emellertid förstås så, att sökanden inte har bestritt kommissionens bedömning av prissamverkans resultat. Sökanden har nämligen gjort gällande att den i egenskap av kartongköpare påverkades av de samordnade prishöjningarna (se nedan punkt 132 och följande punkter). Vidare avser sökandens argument till stöd för denna grund endast verkningarna av samordningen kring marknadsandelar.
- 105 Följaktligen skall sökandens argumentation förstås så, att sökanden har bestritt att syftet med samverkan kring marknadsandelar i hög grad har uppnåtts.
- 106 Det framgår av beslutet att konstaterandet att överenskommelsens syften i hög grad uppnåtts i huvudsak är grundat på resultaten av prissamverkan. Dessa resultat har analyserats i punkterna 100—102, 115 och 135—137 i övervägandena i beslutet, medan frågan huruvida samverkan kring marknadsandelar och samverkan kring driftstopp har haft någon inverkan på marknaden däremot inte har varit föremål för särskild undersökning i dessa punkter.
- 107 Vad gäller samverkan kring marknadsandelarna har kommissionen inte hävdat att de företag som deltog i PWG:s möten hade för avsikt att åstadkomma en total frysning av sina marknadsandelar. Enligt punkt 60 andra stycket i övervägandena i beslutet var avtalet om marknadsandelar inte statistiskt utan ”föremål för regelbundna justeringar och omförhandlingar”.

108 Härav följer att sökandens klagomål saknar grund.

109 Av vad ovan har anförts följer att talan inte kan bifallas på denna grund.

Huruvida kommissionen har beaktat en felaktig omsättning

Parternas argument

- 110 Sökanden har betonat att kommissionen vid beräkningen av varje företags böter har beaktat vilken situation det aktuella företaget befann sig i inom sektorn (storlek, produktsortiment, markandsandel, koncernens omsättning och omsättningen på kartongmarknaden) (punkt 169 första stycket tredje strecksatsen i övervägandena i beslutet).
- 111 I sökandens fall framgår det av de enskilda upplysningar som har fogats till meddelandet om anmärkningar att kommissionen, vid beräkningen av sökandens omsättning och marknadsandel (beräknad med utgångspunkt i sökandens omsättning), även har räknat med sökandens "interna försäljning", det vill säga dess egna behov. Sökanden har i sitt svar av den 8 oktober 1993 på en begäran om upplysningar endast redogjort för sin omsättning hänförlig till tredje man inom kartongsektorn (det vill säga 63,86 miljoner DM år 1991), eftersom endast denna utgör en omsättning i handelsrättslig mening. Trots detta svar begärde kommissionen att sökanden skulle lämna uppgift om värdet på de interna leveranserna till sina fabriker för tillverkning av vikbara lådor (dessa uppgick till 14,1 miljoner DM år 1991).

- 112 Sökanden har gjort gällande att kommissionen har åsidosatt artikel 85 i fördraget och artikel 15 i förordning nr 17 genom att även ta hänsyn till de interna leveranserna vid fastställandet av böterna.
- 113 De interna leveranserna utgör inte en del av den externa omsättningen och skall därför inte beaktas. Omsättningen till följd av interna leveranser uppkommer inte förrän de vikbara lådor som tillverkas i sökandens fabriker levereras till tredje man, varvid detta belopp flyter in i den totala omsättningen.
- 114 Sökanden har, med anledning av påståendet att den gynnades av de höjda kartongpriserna, tillagt att kommissionen inte har undersökt huruvida konsortiets nämnda interna intäkter var relevanta inom området för artikel 85 i fördraget. Om ett företag använder produkter som det tillverkar för egna behov eller om prestationer tillhandahålls juridiskt underordnade delar av företaget (företag, fabriker, avdelningar, försäljningskontor och så vidare), vilka saknar juridisk eller ekonomisk självbestämmanderätt, omfattas inte denna användning och detta tillhandahållande av artikel 85 i fördraget, oavsett hr de bokförs. Sökanden har härav dragit slutsatsen att dessa leveranser av kartong till egna fabriker för tillverkning av vikbara lådor för eget bruk var irrelevanta.
- 115 Kommissionen har även gjort skillnad mellan externa leveranser och interna leveranser i sin beslutspraxis i fråga om kontroll av företagskoncentrationer (beslut i ärende IV/M.134 av den 23 september 1991, Mannesmann/Boge, punkt 19 och kommissionens beslut 93/9/EEG av den 30 september 1992 om att en koncentration är förenlig med den gemensamma marknaden, ärende nr IV/M.214 — Du Pont/ICI, EGT L 7, 1993, punkt 13, punkt 31 i övervägandena) och kommissionen kan inte underlåta att göra denna skillnad inom ramen för artikel 85 i fördraget eller artikel 15 i förordning nr 17. Vidare framgår det av artikel 5.1 andra meningen och artikel 5 a i rådets förordning nr 4064/89 av den 21 december 1989 om kontroll av företagskoncentrationer (EGT L 395, s. 1, svensk version, se EES-avtalets bilagor med rättsakter, band 4, s. 55, nedan kallad förordning 4064/89) att interna intäkter inte skall beaktas vid beräkningen av omsättningen.

- 116 Förstainstansrätten har i dom av den 14 juli 1994 i mål T-77/92, Parker Pen mot kommissionen (REG 1994, s. II-549) indirekt bekräftat att en sådan skillnad skall göras genom att fastställa att när omsättningen skall beaktas vid beräkningen av böterna, är det tillåtet att både ta hänsyn till företagets totala omsättning och omsättningen för de varor som är föremål för överträdelsen. I den domen avsågs endast den externa omsättningen.
- 117 Kommissionen har påpekat att sökanden saluförde vikbara lådor tillverkade av produkter som omfattas av beslutet. Sökanden har således åtnjutit en otillåten konkurrensfördel, eftersom sökanden inte på allvar kan påstå att den fakturerade koncernens interna transaktioner till överenskommelsens höga priser. Följaktligen har sökanden på ett eller annat sätt tjänat på försäljningen av de produkter som var föremål för avtalen om samverkan. Således är det inte berättigat att bortse från den "interna" omsättningen. Om sökandens ståndpunkt skulle godtas, skulle detta medföra att integrerade tillverkare orättmätigt beviljades en gynnsam behandling.
- 118 Vidare är det inte riktigt att påstå att de aktuella kartongprodukterna inte har medfört någon omsättning i och med att dessa användes för att tillverka vikbara lådor som har avsatts på marknaden.
- 119 Kommissionen har bestritt sökandens argument att kartongleveranser till egna bearbetningsfabriker utgör egen konsumtion som inte omfattas av tillämpningsområdet för artikel 85 i fördraget. Kommissionens praxis inom området för kontroll av företagskoncentrationer är inte relevant, eftersom det inom detta område är fråga om att avgöra, vid beräkningen av omsättningen enligt artiklarna 1 och 5 i förordning 4064/89, om de berörda företagen är tillräckligt stora i ekonomiskt hänseende för att gemenskapens regler om kontroll av företagskoncentrationer skall tillämpas.

Förstainstansrättens bedömning

- 120 Det är klarlagt att böter på en grundnivå om 9 procent eller 7,5 procent av omsättningen på gemenskapsmarknaden för kartong år 1990 för vart och ett av de företag som var mottagare av beslutet har ålagts beroende på om företagen har ansetts som "huvudmän" eller "ordinarie deltagare" i överenskommelsen. Kommissionen placerade sökanden i den andra kategorin av företag.
- 121 Det framgår av handlingarna i målet att sökandens böter har beräknats med utgångspunkt i summan av den genomsnittliga omsättningen för försäljning av kartong till tredje man och värdet på de interna kartongleveranserna till fabriker som tillverkar vikbara lådor. Dessa fabriker tillhör sökanden och utgör inte självständiga juridiska personer i förhållande till denna.
- 122 Det finns anledning fastslå att kommissionen på goda grunder har beräknat omsättningen på detta sätt vid fastställandet av böternas storlek.
- 123 Det skall påpekas att det inte enligt någon bestämmelse är förbjudet att beakta värdet på ett företags interna leveranser vid fastställandet av böterna.
- 124 Enligt artikel 15.2 i förordning nr 17 får kommissionen besluta om att ålägga varje företag som uppsåtligen eller av oaktsamhet har deltagit i en överträdelse av artikel 85.1 i fördraget böter om lägst ettusen ecu och högst en miljon ecu, eller ett högre belopp som dock inte får överstiga tio procent av föregående räkenskapsårs omsättning för varje företag som deltagit i överträdelsen.

- 125 Den övre gränsen för böter som överstiger 1 miljon ecu skall uttryckligen fastställas med hänvisning till företagets omsättning. Såsom domstolen har fastslagit är syftet med denna begränsning att undvika att böterna blir oproportionerliga i förhållande till företagets storlek och eftersom endast den totala omsättningen kan utgöra en ungefärlig indikation i detta hänseende, skall denna procentsats förstås så att det är den totala omsättningen som avses (se domen i det ovannämnda målet *Musique Diffusion française m. fl. mot kommissionen*, punkterna 118 och 119).
- 126 Genom att kommissionen, såsom den har gjort i förhållande till de företag som avses i artikel 3 i beslutet, endast har beräknat böterna med utgångspunkt i omsättningen för den produkt som berörs av överträdelsen, har kommissionen som beräkningsgrund använt sig av den del av företagets totala omsättning som på bästa möjliga sätt återspeglar sökandens vinst till följd av överenskommelsen.
- 127 I detta hänseende saknas skäl att godta sökandens argument att den inte gynnades av överenskommelsen när den levererade kartong till sina fabriker. Sökanden har nämligen, trots kommissionens påstående i svarsinlagan att dessa leveranser inte omfattades av de olagligen överenskomna höjningarna av kartongpriset, inte företett någon som helst bevisning angående värdet på de interna leveranserna. Det skall följaktligen konstateras att sökandens fabriker som tillverkar vikbara lådor, det vill säga sökanden själv, har gynnats av överenskommelsen genom att den som råvara kunde använda sig av egentillverkad kartong. Till skillnad från konkurrerande bearbetningsföretag har sökanden nämligen inte drabbats av de ökade kostnaderna till följd de samordnade prishöjningarna.
- 128 Om värdet på de interna leveranserna av kartong till Europa Carton inte beaktades, skulle vertikalt integrerade företag utan motivering gynnas. Vinsten till följd av överenskommelsen skulle i en sådan situation inte kunna beaktas och det aktuella företaget skulle då undgå en bestraffning som var proportionerlig i förhållande till företagets storlek på den produktmarknad som var föremål för överträdelsen.

- 129 I den mån det i förevarande fall inte uppkommer några frågor om det materiella tillämpningsområdet för artikel 85 i fördraget, är sökandens jämförelse (se punkt 114 ovan) med behandlingen av avtal inom koncerner utan relevans.
- 130 Sökandens argument avseende de tillämpliga reglerna om företagskoncentrationer är inte heller relevant. Det är i detta hänseende tillräckligt att påpeka att skälet till att eventuell "intern försäljning" enligt artikel 5 i förordning nr 4064/89 i koncentrationsärenden inte skall beaktas vid beräkningen av företagets totala omsättning är att samma omsättning skulle beaktas två gånger om hänsyn togs till sådana transaktioner. I förevarande fall har omsättningen för försäljning av vikbara lådor inte beaktats vid beräkningen av sökandens böter.
- 131 Med anledning av det ovan anförda kan talan inte bifallas på denna grund.

Huruvida det utgör en förmildrande omständighet att sökanden påverkats av de samordnade åtgärderna i egenskap av kartongköpare

Parternas argument

- 132 Kommissionen har enligt sökanden underlåtit att beakta det faktum att den är Tysklands största företag för bearbetning av falskartong. Denna bearbetningsverksamhet är tre gånger större i ekonomiskt hänseende än dess kartongverksamhet. Således medförde prishöjningarna på kartong negativa ekonomiska återverkningar, eftersom självkostnadspriset ökade för sökandens fabriker som tillverkade vikbara lådor.

- 133 Sökandens argument skulle i än större utsträckning ha beaktats, eftersom sektorn för vikbara lådor inte kunde övervältra kostnadsökningarna på köparna. Som framgår av det klagomål som inlämnades av BPIF fick bearbetningsföretagen, bland annat sökanden, bära kostnaden för prishöjningarna.
- 134 Kommissionen kan inte rätteligen göra gällande att sökanden inte drabbades av några negativa verkningar i och med att den skulle ha levererat kartong till sina bearbetningsfabriker till förmånliga priser. Detta resonemang är artificiellt i ekonomisk mening, eftersom det som i ett integrerat företag överläts i redovisningsteknisk mening av en avdelning av företaget till en annan avdelning i slutändan måste "återvinnas" på marknaden om företaget avser att driva lönsam verksamhet. Vidare har kommissionen bortsett från det faktum att sökandens kartongfabriker endast täckte 20 procent av kartongbehovet i sökandens bearbetningsfabriker. Kommissionen har med andra ord inte tagit hänsyn till leveranserna från andra tillverkare som har fakturerats enligt överenskommelsens priser.
- 135 Till stöd för sitt påstående har sökanden hänvisat till kommissionens beslut i vilka den har godtagit att vikten av de ekonomiska efterverkningarna, bland annat det faktum att företaget har agerat under press, mot sin vilja eller i strid med sitt ekonomiska intresse, kan beaktas vid bedömningen av vilken roll det aktuella företaget hade i en överträdelse. Sökanden har även stött sig på domen i ovannämnda målet Parker Pen mot kommissionen, i vilken kommissionen ålade den berörda distributören 40 000 ecu i böter och leverantören 700 000 ecu i böter.
- 136 Kommissionen anser att talan inte kan bifallas på denna grund.
- 137 Det finns ingen anledning att tro att sökanden fakturerade sig själv för falskartongen till de priser som faststälts artificiellt i överenskommelsen och att sökanden därför i likhet med övriga tillverkare av vikbara lådor drabbades ekonomiskt av

prishöjningarna. Sökanden har för övrigt inte bevisat att den erlade de i överenskommelsen fastställda priserna för den kartong som andra tillverkare levererade till sökandens bearbetningsfabrik.

- 138 Med hänsyn till handlingarna i målet kan sökanden slutligen inte göra gällande att den agerade under press från övriga företag, mot sin vilja eller i strid med sina ekonomiska intressen.

Förstainstansrättens bedömning

- 139 Det har redan påpekats att frågan om hur allvarlig överträdelsen är skall avgöras med beaktande av ett stort antal omständigheter, såsom i synnerhet de särskilda omständigheterna i målet, dess kontext och böternas avskräckande verkan, utan att det har fastställts någon tvingande eller uttömmande förteckning över de kriterier som absolut skall tas i beaktande (beslutet i ovannämnda målet SPO m. fl. mot kommissionen, punkt 54).
- 140 Sökanden har inte bestritt att den deltog i den prissamverkan som fastställts i artikel 1 i beslutet.
- 141 Det faktum att ett företag som deltog i en prissamverkan tillsammans med sina konkurrenter agerade i strid med sina egna ekonomiska intressen och följaktligen drabbades av verkningarna av denna samverkan utgör inte nödvändigtvis en förmildrande omständighet vid fastställandet av böternas storlek. Ett företag som fortsätter att samordna priserna med sina konkurrenter, trots att det påstår sig åsamkas skada, kan inte anses ha gjort sig skyldig till en mindre allvarlig överträdelse än de andra företag som också var inblandade i samverkan.

- 142 Bedömningen kan i förekommande fall bli en annan om ett sådant företag bevisar att tvingades att agera olagligt. I förevarande fall har sökanden dock inte ens påstått att den var tvungen att samordna sina priser med konkurrenternas priser.
- 143 Sökanden har inte heller visat att den inte gynnades av de samordnade prishöjningarna med avseende på sin egen kartongfabriks leveranser till sina fabriker som tillverkar vikbara lådor.
- 144 Vad slutligen beträffar konkurrerande kartongtillverkares leveranser till sökandens fabriker som tillverkar vikbara lådor, har sökanden, utan stöd av någon som helst bevisning, endast påstått att den drabbades av en ekonomisk skada på grund av att sökanden fick betala de olagligen överenskomna priserna för leveranserna.
- 145 Kommissionen har under dessa omständigheter inte gjort sig skyldig till felaktig rättstillämpning. Talan kan följaktligen inte bifallas på denna grund.

Huruvida döljandet av överenskommelsen skall anses utgöra en försvårande omständighet

Parternas argument

- 146 Sökanden har konstaterat att kommissionen har ansett dels att samverkan kring fastställande av priser och kring uppdelning av marknaderna i sig utgjorde allvarliga konkurrensbegränsningar (punkt 168 första strecksatsen i övervägandena i beslutet), dels att sinnrika åtgärder hade vidtagits för att dölja samverkans verkliga natur och omfattning (punkt 168 sjätte strecksatsen i övervägandena). De påstådda

försöken att dölja överenskommelsen utgjorde en av de allvarligaste aspekterna av överträdelsen (punkt 167 i övervägandena). Kommissionen ansåg således vid fastställandet av den allmänna bötesnivån att döljandet utgjorde en särskilt allvarlig aspekt av överträdelsen, förutom att överträdelsen i sig var allvarlig. Kommissionen tog följaktligen hänsyn till ett och samma övervägande vid två tillfällen.

- 147 Sökanden kan för övrigt inte klandras för att inte öppet ha genomfört de åtgärder som utgjorde överträdelsen. Sådana åtgärder, som utgör allvarliga begränsningar av konkurrensen och som riskerade att bötesbeläggas, måste döljas på grund av sin beskaffenhet.
- 148 Kommissionen har medgett att konkurrensbegränsande åtgärder som beslutas inom ramen för en överenskommelse i allmänhet inte genomförs i öppen dager. Kommissionen anser dock att denna typ av överträdelse, som har begåtts avsiktligt, inte nödvändigtvis döljs på ett sådant sätt som konstaterats i förevarande fall. Kommissionen har i detta avseende hänvisat till protokollet från förhöret (s. 46 där det framgår att medlemmarna hade uppmanats att inte föra anteckningar vid möt-ena) och till punkt 73 i övervägandena i beslutet.
- 149 Kommissionen har slutligen bestritt att den har gjort en enskild bedömning av åtgärderna för att dölja överenskommelsen. Dessa utgjorde endast en av de omständigheter som beaktades vid bedömningen av hur allvarlig överträdelsen var.

Förstainstansrättens bedömning

- 150 Enligt punkt 167 tredje stycket i övervägandena i beslutet är "en av de allvarligaste aspekterna av överträdelsen ... att företagen för att försöka dölja överenskommelsens existens har gått så långt att de i förväg för var och en av de största tillverkarna har bestämt tidpunkt och ordningsföljd för de olika tillkännagivandena om

nya prishöjningar”. Av beslutet framgår dessutom följande: ”tillverkarna skulle, genom detta noggrant planerade vilseledande, ha kunnat förklara de på varandra följande enhetliga, regelbundna prishöjningarna inom hela branschen med ett ’oligopolistiskt uppträdande’” (punkt 73 tredje stycket i övervägandena). Slutligen har kommissionen enligt punkt 168 sjätte strecksatsen i övervägandena bestämt den allmänna bötesnivån med beaktande av de ”sinnrika åtgärder [som] har vidtagits för att dölja samverkans verkliga natur och omfattning (avsaknaden av officiella protokoll eller dokumentation från PWG:s och JMC:s möten, deltagarna uppmanades att inte föra anteckningar, tidpunkten och ordningsföljden för tillkännagivandena om prishöjningarna bestämdes så att man skulle kunna hävda att dessa höjningar endast ’följde på andra höjningar’ osv.)”.

- 151 Sökanden har inte bestritt kommissionens påstående att företagen i förväg planerade tidpunkt och ordningsföljd för tillkännagivandena om prishöjningarna. Vad beträffar kommissionens slutsats att planeringen av tidpunkt och ordningsföljd för tillkännagivandena om prishöjningarna hade till syfte att dölja samordningen av priserna, har sökanden inte lämnat en godtagbar förklaring som visar att samordningen av tidpunkt och ordningsföljd för tillkännagivandena om prishöjningarna hade ett annat syfte än vad kommissionen kom fram till.
- 152 Bristen på officiella protokoll och den nästan totala avsaknaden av interna anteckningar avseende PWG:s och JMC:s möten utgör med hänsyn till antalet möten, deras varaktighet och de ifrågasättande diskussionernas natur ett tillräckligt bevis för kommissionens påstående att deltagarna hade uppmanats att inte föra anteckningar.
- 153 Av det ovan anförda följer att de företag som deltog i dessa organs möten inte bara var medvetna om att deras agerande var olagligt utan även vidtog åtgärder för att dölja denna samverkan. Kommissionen har således med rätta ansett dessa åtgärder

som försvårande omständigheter vid sin bedömning av hur allvarlig överträdelsen var.

154 Talan kan således inte bifallas på denna grund.

Huruvida kommissionen har åsidosatt likabehandlingsprincipen vid fastställelsen av böterna för de olika kartongtillverkarna

Parternas argument

155 Sökanden har gjort gällande att artikel 3 i beslutet utgör ett åsidosättande av likabehandlingsprincipen genom det sätt på vilket böterna har fastställs för de berörda tillverkarna (domen i ovannämnda målet Dunlop Slazenger mot kommissionen, punkt 173 och följande punkter). Sökanden har genom att jämföra sökandens böter med böterna för ett företag som deltog i PWG och som hade en dubbelt så stor kapacitet som sökanden konstaterat att skillnaden endast uppgår till en miljon ecu. Sökanden har även påpekat att sökandens böter och Storas böter inte överensstämmer, trots att Stora samarbetade med kommissionen, med hänsyn till de uppgifter som låg till grund för bedömningen, nämligen Storas roll och storlek.

156 I vart fall är den skillnad som görs av kommissionen mellan överenskommelsens huvudmän och de övriga företagen alltför övergripande och de "medlöpande" företagens roll har inte bedömts på rätt sätt.

157 Kommissionen har erinrat om att den har gjort skillnad dels mellan de företag som var överenskommelsens huvudmän och de företag som inte var det, dels mellan de

företag som samarbetade med kommissionen och övriga företag (punkt 170—172 i övervägandena i beslutet). Följaktligen beror varje skillnad mellan bötesbeloppen på en kombination av dessa faktorer och de omsättningar som beaktats i varje företags fall, vilket inte kan anses utgöra ett åsidosättande av likabehandlingsprincipen. Vad beträffar Stora har kommissionen konstaterat att Storas böter är nära sex gånger högre än sökandens böter trots att Stora samarbetade med kommissionen.

- 158 Kommissionen anser slutligen att den har gjort en riktig bedömning av varje företags roll och deltagande i överenskommelsen och anser inte att sökandens argument om "medlöpande" företag är relevant.

Förstainstansrättens bedömning

- 159 Som redan har påpekats ålades böter på en grundnivå om 9 procent eller 7,5 procent av omsättningen på gemenskapsmarknaden för kartong år 1990 för vart och ett av de företag som var mottagare av beslutet för de företag som ansågs utgöra överenskommelsens huvudmän respektive de övriga företagen. Det är vidare ostridigt att Stora och Rena beviljades en reduktion med två tredjedelar av bötesbeloppet, eftersom de redan från början samarbetade med kommissionen. Vissa andra företag, bland annat sökanden, beviljades en reduktion med en tredjedel av bötesbeloppet, eftersom de i sitt svar på meddelandet om anmärkningar inte bestred de huvudsakliga påståendena om de faktiska omständigheterna på vilka kommissionen stödde sina påståenden deras respektive fall (se punkt 171—172 i övervägandena i beslutet).
- 160 Sökandens böter utgör således, i enlighet med ovannämnda kriterier, 7,5 procent av den omsättning som kommissionen använt sig av, med avdrag för en tredjedel på grund av att sökanden i sitt svar på meddelandet om anmärkningar inte bestred de

huvudsakliga påståendena om de faktiska omständigheterna på vilka kommissionen stödde sina påståenden i sökandens fall.

- 161 Det framgår slutligen av den tabell som kommissionen har ingett, med uppgifter om fastställandet av varje enskilt företags böter, att dessa böter, förutom med beaktande av ovannämnda kriterier, har fastställts med hänsyn till hur lång tid varje företag deltog i överträdelsen. Härav följer att de allmänt tillämpade grundnivåerna, det vill säga 7,5 procent eller 9 procent beroende på vilket fall det var fråga om, har fastställts i tidsrelaterad proportion (prorata temporis) till den period under vilken det berörda företaget överträdde artikel 85.1 i fördraget.
- 162 Eftersom varje företags böter har fastställts med utgångspunkt i en kombination av olika faktorer som avser det berörda företags situation, kan sökandens argument som avser en jämförelse av sökandens böter i absoluta tal och böterna för de övriga företag som var mottagare av beslutet i absoluta tal inte godtas.
- 163 Vad särskilt gäller den jämförelse som sökanden har gjort mellan sökandens böter och Storas böter, skall det betonas att sistnämnda företags storlek och finansiella styrka inom kartongsektorn nödvändigtvis har beaktats vid beräkningen av böternas storlek, eftersom kommissionen, för att göra detta, har använt sig av den omsättning som uppnåddes genom kartongförsäljning. Det framgår i detta hänseende av artikel 3 i beslutet att Storas böter, trots en reduktion med två tredjedelar av nämnda bötesbelopp, uppgår till 11 250 000 ecu medan sökandens böter, som reducerats med en tredjedel, uppgår till 2 000 000 ecu. Denna skillnad förklaras bland annat av de två företagens storlek och finansiella styrka och av i vilken mån företagen samarbetade med kommissionen, vilket har beaktats. Sökandens argument kan följaktligen inte godtas.

- 164 Vad gäller frågan om det genom de grundnivåer som har tillämpats på de företag som har ansetts utgöra "huvudmän" respektive "ordinarie medlemmar" i tillräcklig omfattning har tagits hänsyn till den roll som varje företag faktiskt har haft i överenskommelsen, skall det inledningsvis betonas att kommissionen på goda grunder har fastslagit att de företag som deltog i PWG:s möten hade ett särskilt ansvar för överträdelsen (punkt 170 i övervägandena i beslutet).
- 165 Kommissionen har för övrigt gjort en riktig bedömning av hur allvarlig den överträdelse var som överenskommelsens "huvudmän" respektive "ordinarie medlemmar" gjorde sig skyldiga till när den beräknade böterna för dessa två kategorier av företag utifrån grundnivåer på 9 och 7,5 procent av den aktuella omsättningen.
- 166 Härav följer att talan inte kan bifallas på denna grund.

Grund som avser en fråga som behandlats i gemensamma muntliga yttranden

- 167 Vid det informella mötet den 29 april 1997 togs frågan upp om några av de företag som väckt talan mot beslutet kunde tänka sig att avge gemensamma muntliga yttranden för det fall målen skulle förenas vad gäller det muntliga förfarandet. Det betonades att sådana gemensamma muntliga yttranden endast skulle kunna framföras av de sökande som i sin ansökan åberopat grunder motsvarande de ämnesområden inom vilka gemensamma muntliga yttranden skulle avges.
- 168 Genom telefax av den 14 maj 1997, som ingavs i samtliga sökandeparters namn, meddelade de sitt beslut att avge gemensamma muntliga yttranden i sex ämnen, bland annat motiveringen av böterna.

- 169 I sin ansökan har sökanden inte redogjort för några grunder eller argument i denna fråga. Sökanden uppgav emellertid under sammanträdet att den anslöt sig till det aktuella gemensamma yttrandet.
- 170 Det kan erinras om att enligt artikel 48.2 i rättegångsreglerna får nya grunder inte åberopas under rättegången, såvida de inte föranleds av rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit först under förfarandet. Sökanden har i föreliggande fall inte åberopat vare sig rättsliga eller faktiska omständigheter som framkommit under förfarandet som skulle kunna berättiga att den nya grunden åberopades.
- 171 Den ifrågavarande grunden som sökanden åberopade för första gången under sammanträdet skall således avvisas.
- 172 Av vad anförts framgår att artikel 1 åttonde strecksatsen i beslutet skall ogiltigförklaras med avseende på sökanden och att talan skall ogillas i övrigt.

Rättegångskostnader

- 173 Enligt artikel 87.2 i rättegångsreglerna skall tappande part förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna, om detta har yrkats. Eftersom sökanden i huvudsak har tappat målet, skall denne förpliktas att ersätta rättegångskostnaderna i enlighet med kommissionens yrkande.

På dessa grunder beslutar

FÖRSTAINSTANSRÄTTEN
(tredje avdelningen i utökad sammansättning)

följande dom:

- 1) Artikel 1 åttonde strecksatsen i kommissionens beslut 94/601/EG av den 13 juli 1994 om ett förfarande för tillämpning av artikel 85 i EG-fördraget, IV/C/33.833 — kartong, ogiltigförklaras med avseende på sökanden.
- 2) Talan ogillas i övrigt.
- 3) Sökanden skall ersätta rättegångskostnaderna.

Vesterdorf

Briët

Lindh

Potocki

Cooke

Avkunnad vid offentligt sammanträde i Luxemburg den 14 maj 1998.

H. Jung

B. Vesterdorf

Justitiesekreterare

Ordförande

EUROPA CARTON MOT KOMMISSIONEN

Innehåll

Bakgrund	II - 874
Förfarande	II - 881
Parternas yrkanden	II - 883
Yrkandet om delvis ogiltigförklaring av artikel 1 i beslutet	II - 883
Parternas argument	II - 883
Förstainstansrättens bedömning	II - 887
Sökandens deltagande i en samverkan kring driftstopp	II - 888
Sökandens deltagande i en samverkan kring marknadsandelar	II - 894
Yrkandet om nedsättning av böterna	II - 897
Huruvida kommissionen har åsidosatt likabehandlingsprincipen vid fastställandet av den allmänna bötesnivån	II - 897
Parternas argument	II - 897
Förstainstansrättens bedömning	II - 899
Huruvida böterna helt eller delvis saknar grund	II - 903
Parternas argument	II - 903
Förstainstansrättens bedömning	II - 904
Huruvida kommissionen har beaktat en felaktig omsättning	II - 906
Parternas argument	II - 906
Förstainstansrättens bedömning	II - 909
Huruvida det utgör en förmildrande omständighet att sökanden påverkats av de samordnade åtgärderna i egenskap av kartongköpare	II - 911
Parternas argument	II - 911
Förstainstansrättens bedömning	II - 913
Huruvida döljandet av överenskommelsen skall anses utgöra en försvarande omständighet	II - 914
Parternas argument	II - 914
Förstainstansrättens bedömning	II - 915
	II - 923

Huruvida kommissionen har åsidosatt likabehandlingsprincipen vid fastställelsen av böterna för de olika kartongtillverkarna	II - 917
Parternas argument	II - 917
Förstainstansrättens bedömning	II - 918
Grund som avser en fråga som behandlats i gemensamma muntliga yttranden	II - 920
Rättegångskostnader	II - 921