

ESIMESE ASTME KOHTU OTSUS (viies koda)

4. juuli 2006 *

Kohtuasjas T-304/02,

Hoek Loos NV, asukoht Schiedam (Madalmaad), esindajad: advokaadid J. J. Feenstra ja B. F. Van Harinxma thoe Slooten,

hageja,

versus

Euroopa Ühenduste Komisjon, esindaja: A. Bouquet,

kostja,

mille esemeks on nõue osaliselt tühistada komisjoni 24. juuli 2002. aasta otsus 2003/207/EÜ EÜ artikli 81 kohaldamise menetluses (juhtum COMP/E-3/36.700 — Tööstus- ja meditsiinilised gaasid) (EÜT L 84, lk 1) ja, teise võimalusena nõue vähendada hagejale määratud trahvi,

* Kohtumenetluse keel: hollandi.

EUROOPA ÜHENDUSTE ESIMESE ASTME KOHUS (viies koda),

koosseisus: koja esimees M. Vilaras, kohtunikud F. Dehousse ja D. Šváby,

kohtusekretär: ametnik I. Natsinas,

arvestades kirjalikus menetluses ja 19. jaanuari 2006. aasta kohtuistungil esitatut,

on teinud järgmise

otsuse

Vaidluse aluseks olevad asjaolud

- 1 Hageja on Madalmaade ettevõtja, kes toodab, turustab ja levitab tööstus- ja meditsiinilisi gaase ja nendega seotud seadmeid, süsteeme ja teenuseid.
- 2 Komisjon teostas 1997. aasta detsembris ja 1998. aasta jooksul nõukogu 6. veebruari 1962. aasta määruse nr 17, esimene määrus asutamislepingu artiklite [81] ja [82] rakendamise kohta (EÜT 1962, 13, lk 204, ELT eriväljaanne 08/01, lk 3), artikli 14

lõigete 2 ja 3 alusel uurimised hageja ning teiste samuti tööstus- ja meditsiiniliste gaaside turul tegutsevate ettevõtjate ehk antud juhul AGA Gas BV, Air Liquide BV, Air Products Nederland BV (edaspidi „Air Products”), Boc Group plc (edaspidi „BOC”), Hydrogas Holland BV, Messer Nederland BV (edaspidi „Messer”) ja Westfalen Gassen Nederland BV (edaspidi „Westfalen”) ruumides.

- 3 Pärast määruse nr 17 artikli 11 alusel mainitud äriühingutele informatsiooninõuete saatmist edastas komisjon 9. juulil 2001 vastuväiteteatise kaheksale antud majandussektoris tegutsevale ettevõtjale, kelle hulka kuulus ka hageja.
- 4 Hageja vastuväiteteatises esitatud väiteid oma vastuses ei vaidlustanud. Pärast AGA Gasi lõpetamist vastas tema emaühing AGA AB mainitud teatisele oma endise tütarettevõtja nimel sisuliselt ja teatas sõnaselgelt, et on valmis võtma vastutuse viimase toimepandud rikkumiste eest.
- 5 Pärast puudutatud ettevõtjate ärakuulamist võttis komisjon vastu 24. juuli 2002. aasta otsuse 2003/207/EÜ EÜ artikli 81 kohaldamise menetluses (juhtum COMP/E-3/36.700 — Tööstus- ja meditsiinilised gaasid) (EÜT L 84, lk 1; edaspidi „otsus”).
- 6 Otsus tehti hagejale teatavaks 29. juulil 2002 ja saadeti AGA AB-le kui AGA Gasi õigusjärglasele.

7 Otsus koosneb järgnevaist sättest:

Artikkel 1

AGA AB, Air Liquide BV, [Air Products], [BOC], [Messer], Hoek Loos [NV], [Westfalen] on [...] rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1.

Rikkumise kestus oli järgmine:

- AGA AB: 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini,
- Air Liquide BV : 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini,
- [Air Products]: 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini,
- [BOC]: 1994. aasta juunist 1995. aasta detsembrini,
- [Messer]: 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini,
- Hoek Loos [NV]: 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini,
- [Westfalen]: 1994. aasta märtsist 1995. aasta detsembrini.

[...]

Artikkel 3

Artiklis 1 nimetatud rikkumiste eest on määratud järgmised trahvid:

- AGA AB: 4,15 miljonit eurot,
- Air Liquide BV: 3,64 miljonit eurot,
- [Air Products]: 2,73 miljonit eurot,
- [BOC]: 1,17 miljonit eurot,
- [Messer]: 1 miljonit eurot,
- Hoek Loos [NV]: 12,6 miljonit eurot,
- [Westfalen]: 0,43 miljonit eurot.”

⁸ Komisjon võttis trahvisumma määramisel aluseks suunised määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 ja ESTÜ asutamislepingu artikli 65 lõike 5 kohaselt määratavate trahvide arvutamise meetodi kohta (EÜT 1998, C 9, lk 3; edaspidi „suunised”) ja teatise 96/C 207/04 trahvide määramatajätmise või vähendamise kohta kartellide asjades (EÜT 1996, C 207, lk 4; edaspidi „koostööteatis”).

- 9 Rikkumise raskusastme ning kestuse põhjal määrati hageja trahvi põhisummaks 14 miljonit eurot (otsuse 438. põhjendus).
- 10 Komisjon ei tuvastanud otsuses ühtegi hageja jaoks raskendavat või kergendavat asjaolu.
- 11 Lõpuks otsustas komisjon trahvisummat „arvestatavalt vähendada” koostööteatise punkti D tähenduses. Komisjon nõustus vähendama hageja trahvisummat 10% summast, mis talle oleks määratud koostöö mittetegemise tõttu, arvestades, et hageja ei vaidlustanud komisjoni poolt vastuväiteteatises esitatud faktide sisulist õigsust (otsuse põhjendused 454 ja 457–459).
- 12 Pärast seda, kui Westfalen oli 4. oktoobril 2002 esitanud Esimese Astme Kohtule otsuse peale hagi (kohtuasi T-303/02), leidis komisjon, et ta oli valesti hinnanud sellele ettevõtjale etteheidetava rikkumise kestust.
- 13 Selle tulemusena võttis komisjon 9. aprillil 2003 vastu otsuse 2003/355/EÜ, millega muudeti algset otsust (ELT L 123, lk 49). Antud parandusotsuses tunnistas komisjon, et ta oli Westfalenile omistatava rikkumise algusajaks ebaõigesti lugenud 1994. aasta märtsi.

- 14 Muudetud otsuse artiklis 1 on seega sellest hetkest märgitud, et Westfalen on Madalmaade tööstus- ja meditsiinilise gaasi sektoris sõlmitud kokkulepetes ja/või kooskõlastatud tegevuses osalemisega rikkunud EÜ artikli 81 lõiget 1 ajavahemikus 1994. aasta oktoobrist, mitte enam 1994. aasta märtsist, kuni 1995. aasta detsembrini. Muudetud otsuse artikkel 3 näeb ette trahvisummana vähendamise 0,43 miljonilt eurolt 0,41 miljoni euroni.

Menetlus ja poolte nõuded

- 15 Hageja algatas käesoleva menetluse hagiavaldusega, mis saabus Esimese Astme Kohtu kantseleisse 7. oktoobril 2002.
- 16 Kuna Esimese Astme Kohtu kodade koosseisu muudeti alates 13. septembrist 2004 ja ettekandja-kohtunik määrati viienda koja esimeheks, siis määrati sellele kojale ka käesolev kohtuasi.
- 17 Ettekandja-kohtuniku ettekande põhjal otsustas Esimese Astme Kohus (viies koda) avada suulise menetluse ja palus komisjonil Esimese Astme Kohtu kodukorra artiklis 64 ette nähtud menetlust korraldavate meetmete raames esitada ühe dokumendi.
- 18 Poolte kohtukõned ja vastused Esimese Astme Kohtu küsimustele kuulati ära 19. jaanuari 2006. aasta kohtuistungil.

19 Hageja palub Esimese Astme Kohtul:

- tühistada otsuse artikkel 3 teda puudutavas osas;
- teise võimalusena vähendada õiglases ja arvestatavas ulatuses määratud trahvisummat;
- mõista komisjonilt välja kõik kohtukulud, „sh intressid ehk pangagarantiiga seotud kulud”.

20 Komisjon palub Esimese Astme Kohtul:

- jätta hagi rahuldamata;
- mõista kohtukulud välja hagejalt.

Õiguslik käsitus

Poolte argumendid

Hagi ulatus

21 Hageja märgib, et ta ei vaidlusta sisuliselt faktilisi asjaolusid, mille komisjon on esitanud otsuse I osa punktis E, ega ka juriidilist käsitlust, mille komisjon on

esitanud II osa punktis D, kuid tuletab siiski meelde, et süüks arvatavad kokkulepped puudutavad üksnes osa tööstusliku- ja meditsiinilise gaasi maailmaturust.

- 22 Ta täpsustab, et ei vaidlusta lisaks ka erinevate trahvide arvutamise etappe, mille järgimist on komisjon kirjeldanud otsuse põhjendustes 412–448 ning mis käsitlevad rikkumise raskusastet, selle kestust ja erinevate ettevõtjate osalust, kuid ta ei nõustu selle arvutuse lõpptulemusega, mis väljendab olulist ebavõrdsust temale määratud trahvi ja teistele ettevõtjatele, eelkõige AGA AB-le, määratud trahvi vahel.
- 23 Hageja märgib selle kohta mitmel korral, et ühelt poolt on temale määratud trahv rohkem kui kolm korda suurem kui see, mis lõpuks määrati AGA AB-le, samas kui komisjoni enda kohaselt oli ta kartelliga seotud samas ulatuses ja sama ajavahemiku jooksul kui AGA Gas, ja teisalt on talle määratud 50% selles juhtumises määratud trahvide kogusummast, mis ei ole mingil moel proportsionaalne tema turuosa ega rikkumises osalemisega.
- 24 Hageja väidab, et komisjon oli oma kaalutusõigust teostades ja seega olemata seotud õiguslike või faktiliste asjaoludega teinud trahvide arvutamisel teatud valikuid ja konkreetsemalt, et ta tegi need valikud kohaldades määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 sätestatud reeglit, mille kohaselt on ülempiir 10% asjaomase ettevõtja käibest. Hageja arvates tingisid need valikud suure ebavõrdsuse trahvisummades, kuna temale määratud trahvisumma ja teistele ettevõtjatele määratud trahvisummad olid ebaproportsionaalselt erinevad. Nõnda käitudes rikkus komisjon määruse nr 17 artiklit 15 ja EÜ artiklit 253 ning võrdse kohtlemise, proportsionaalsuse ja omavolikeelu põhimõtteid, mistõttu on põhjendatud otsuse artikli 3 tühistamine.

- 25 Hageja täpsustab veel, et käesoleva hagi eesmärk ei ole vaidlustada trahvisummasid, mis komisjon on määranud teistele selles kartellis osalenud ettevõtjatele. Hageja ei väida, et valikud, mis komisjon tegi teiste ettevõtjate kasuks, ei oleks õiged või põhjendatud, isegi kui teatud kahtlused nende suhtes jäävad, vaid et institutsioon oleks pidanud langetama samad valikud ka tema trahvi arvutamisel.
- 26 Hageja leiab sõltumata eespool esitatud õiguslikest kaalutlustest, et trahvisummade väga suur erinevus tema kahjuks on ebaõiglane, ja palub seega Esimese Astme Kohtul kasutada talle EÜ artikliga 229 antud täielikku pädevust ning oluliselt vähendada talle määratud trahvisummat.
- 27 Komisjon märgib, et kuna hageja ei vaidlusta trahvi määramise arvutuskäiku, siis on ta oma hagi eseme piiritlenud etteheitega, mis puudutab temale määratud trahvi ja teiste kartelliosaliste trahvide võrreldavust, ja on seega eraldi võttes oma trahviga nõustunud. Hageja esitatud hagi vaidlustab seega teiste ettevõtjate trahvide vähendamise tulenevalt 10% ülempiiri kohaldamisest.

Otsuse artikli 3 tühistamine

— Esimene väide, mis käsitleb määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 ja EÜ artikli 253 rikkumist

- 28 Hageja väitel nähtub otsusest, et arvestades määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 sätestatud kahte kriteeriumi, mis ainsana määravad trahvisumma suuruse, ehk

rikkumise raskusastet ja kestust, on ta AGA Gasiga täielikult samas olukorras. Ta märgib, et komisjon väidab nüüd ebaõigesti, et tema turuosa on märgatavalt suurem kui AGA Gasi oma. Vastupidi, viimane on kõige suurem teatud tüüpi gaaside, eriti vedelgaaside, tootja.

29 Kuivõrd hageja ja AGA Gas on hageja sõnul nende rikkumises osalemist arvestades sarnases olukorras, siis on komisjon nendele kahele ettevõtjale hageja kahjuks oluliselt erinevaid trahve määranud ebaõigesti kohaldanud määruse nr 17 artikli 15 lõiget 2. Hageja märgib, et milline ka ei oleks meetod, mida komisjon kasutab mingi juhtumi puhul rikkumise raskusastme ja kestuse kriteeriumide rakendamiseks, peab lõpptulemus vastama nendele kriteeriumidele.

30 Hageja kinnitab, et komisjon on antud juhul väärtalt kohaldanud raskusastme kriteeriumit, mille hindamine eeldab hoiatava mõju arvestamist. Ta rõhutab, et temale kui võrdlemisi mõõduka suurusega ettevõtjale määrati suur trahv, samas kui teistele ettevõtjatele, üleilmse haardega ettevõtjate tütarettvõtjatele, määrati palju väiksemad trahvid, mis on täielikus vastuolus taotletava hoiatava mõjuga.

31 Hageja väitel ei selgita andmed, millega komisjon arvestas, et jõuda süüks arvatava tulemuseni, ja mis puudutavad otsuse adressaatide valikut, 10% ülempiiri kohaldamiseks vajalikku käivet ja järjekorda, milles mainitud ülempiiri ja koostööteatise sätteid on kohaldatud, äärmiselt suur erinevust talle määratud trahvisumma ja lõpuks AGA AB-le määratud trahvisumma vahel.

- 32 Hageja leiab esiteks, et komisjonipoolset otsuse adressaatide valikut on raske mõista. Ta juhib tähelepanu sellele, et mõnede ettevõtjate puhul (BOC ja Hoek Loos) oli otsus adresseeritud emaühingule ja teiste puhul Madalmaades asuvale tütarettevõtjale (Air Products, Air Liquide ja AGA AB), samas kui kolme viimase ettevõtja kohta oli komisjon vastuväiteteatises märkinud, et emaühingud olid suuremal või vähemal määral rikkumises osalised. Otsuses sellist heitlikkust selgitatud ei ole.
- 33 Vastusena komisjoni seisukohale, mille kohaselt tal on vabadus valida, kellele ta trahviotsuse adresseerib, märgib hageja, et komisjon „jätab kõrvale” küsimuse sellise seisukoha kooskõlast kohtupraktikaga, juhtides tähelepanu sellele, et kostja viidatud Esimese Astme Kohtu 11. märtsi 1999. aasta otsus kohtuasjas T-156/94: *Aristrain vs. komisjon* (EKL 1999, lk II-645) käsitleb kahe tütarettevõtja suhteid.
- 34 Hageja väidab, et adressaadi valik mõjutab 10% ülempiiri kohaldamist. Seetõttu on ta üllatunud, et pärast seda, kui komisjon luges AGA AB vastutavaks oma endise tütarettevõtja AGA Gasi tegevuse eest, kohaldas ta 10% ülempiiri selle tütarettevõtja käibe, mitte aga kogu AGA AB käibe.
- 35 Teiseks väidab hageja käibe kohta, mida tuleb 10% ülempiiri kohaldamiseks arvesse võtta, et komisjon kinnitab ekslikult, et otsuse adressaadi valik määrab ettevõtja käibe 10% ülempiiri kohaldamiseks.
- 36 Kohtupraktika kohaselt kohaldatakse seda 10% ülempiiri konkreetse ettevõtja ülemaailmsele käibe (Euroopa Kohtu 12. novembri 1985. aasta otsus kohtuasjas

183/83: Krupp vs. komisjon, EKL 1985, lk 3609). Kui lubada komisjonil adresseerida trahviotsuseid oma tahtmist mööda üleilmselt tegutsevate ettevõtjate kohalikele tütarettevõtjatele ja selle kaudu siduda 10% piir nende tütarettevõtjate käibega, siis eirataks ülalmainitud kohtupraktikat.

37 Hageja väidab lisaks, et ettevõtja mõiste ühenduse konkurentsioiguses ei ole mitte juriidiline vaid majanduslik mõiste. See hõlmab ka kontserni. Järelikult ei takista hageja arvates trahviotsuse adresseerimine tütarettevõtjale 10% piiri sidumist selle kontserni kogukäibega, kuhu filiaal kuulub (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-9/99: HFB jt vs. komisjon, EKL 2002, lk II-1487, punktid 528 ja 529).

38 Kui peale peaks jääma teistsugune lähenemine, siis sõltuks trahvisumma sellest, kuidas on ettevõtja jaotanud oma tegevused erinevate äriühingute vahel, arvestades, et nii mitmedki rahvusvahelised ettevõtjad tegutsevad siseriiklikul tasandil sarnaselt Air Productsile ja Air Liquide'ile iseseisvate äriühingute kaudu. Niisugusel moel aga välistataks määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 objektiivne kohaldamine ja antaks hoiatamise eesmärgile meelevaldne sisu.

39 Kolmandaks märgib hageja 10% ülempiiri ja koostööteatise kohaldamise järjekorra kohta, et komisjon oli AGA Gasi trahvi alandanud 10% ülempiirist tulenevalt 15 miljonilt eurolt 5,54 miljoni euronni enne koostööteatise kohaldamist. Pärast mainitud teatise alusel trahvisumma vähendamist 25% võrra jäi AGA AB lõplikuks trahviks tema endise tütarettevõtja poolt toimepandud tegude eest 4,15 miljonit eurot.

40 Samas leiavad nii seadusandja kui ka kohtupraktika (Esimese Astme Kohtu 20. märtsi 2002. aasta otsus kohtuasjas T-23/99: LR AF 1998 vs. komisjon, EKL 2002, lk II-1705, punkt 287), et 10% ülempiir on trahvi absoluutne lagi ja seega ka viimane kriteerium, mida tuleb kohaldada. Igal juhul ei vasta komisjoni kasutatud järjekord mingile kohustuslikule vajadusele.

41 Hageja märgib, et kui komisjon oleks järginud trahvisummade arvutamise korda, siis oleks AGA AB trahv olnud 5,54 miljonit eurot, mis võrrelduna hagejale määratud 12,6 miljoni euro suuruse trahviga oleks ikkagi ebaõiglaselt erinev.

42 Hageja leiab kokkuvõttes, et järelikult ei ole ühtegi siduvat asjaolu või objektiivset vajadust, mis selgitaks temale määratud trahvisumma suurt erinevust teistele ettevõtjatele, eriti AGA AB-le, määratud trahvisummast. Komisjon kohaldas seega ebaõigelt rikkumise raskusastme ja kestuse kriteeriume ja rikkus määruse nr 17 artikli 15 lõiget 2 „kuna ta ei esitanud sellise kohaldamise kohta veenvaid põhjendusi”.

43 Komisjon palub jätta esimese väite põhjendamatusse tõttu rahuldamata.

— Teine väide, mis käsitleb võrdse kohtlemise, proportsionaalsuse ja omavolikeelu põhimõtete rikkumist

44 Hageja kinnitab, et milline ka ei oleks meetod, mida komisjon kasutab konkurentsijuhtumi puhul erinevatele osalistele trahvi arvutamisel, peab ta alati

tagama, et selle arvutuse lõpptulemus vastaks ühenduse õiguse ülalmainitud üldpõhimõtetele, mis ei ole aga antud juhul nõnda.

45 Hageja leiab esiteks, et kuna komisjon on kohelnud erinevalt kahte ettevõtjat, kelle osalust rikkumises on ta lugenud ühesuguseks, siis on ta rikkunud võrdse kohtlemise põhimõtet. Hageja lisab, et 10% ülempiiri kohaldamine ei saa objektiivselt põhjendada määratud trahvisummade suurt erinevust ja viitab argumentatsioonile, mis ta esitas määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 rikkumise kohta.

46 Hageja väidab teiseks, et võrreldes teiste ettevõtjatega talle määratud ülisuur trahv rikub lisaks ka proportsionaalsuse põhimõtet. Komisjon märgib otsuses ise, et trahvisumma määramise kriteeriumidest — rikkumise raskusaste ja kestus — lähtudes on hageja ja AGA Gas samal tasemel. Järelikult, kui mõne muu normi kohaldamine viib ühe ettevõtja trahvi olulise vähendamiseni, kuid ei tingi sama teise ettevõtja puhul, siis ei ole summa, mida teine peab siiski tasuma, hageja arvates enam proportsionaalne trahvi määramisega taotletava eesmärgiga. Hageja viitab lisaks ka argumentatsioonile, mis ta esitas määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 rikkumise kohta.

47 Kolmandaks väidab hageja, et temale määratud trahvisumma oluline erinemine teistele ettevõtjatele määratud trahvidest rikub omavolikeeldu. Komisjon ei saanud sellise otsuseni jõuda õiglaselt. Hageja viitab lisaks ka argumentatsioonile, mille ta

esitas määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 rikkumise kohta.

48 Komisjon palub jätta teise väite põhjendamatusse tõttu rahuldamata.

Trahvisumma vähendamise taotlus

49 Teise võimalusena palub hageja Esimese Astme Kohtul tuvastada talle EÜ artiklis 229 ette nähtud täieliku pädevuse alusel hagejale määratud trahvi adekvaatne summa.

50 Viis, kuidas komisjon kohaldas 10% ülempiiri, tingis sellise eriskummalise olukorra, kus hageja taolisele väikeettevõtjale, kes tegutseb peamiselt ühe riigi piires, on määratud tuntavalt koormavam trahv kui üleilmse haarde ja hageja käibest oluliselt suurema käibega ettevõtjate Madalmaades asuvatele tütarettevõtjatele. Niisugune olukord on vastuolus taotletava hoiatava mõjuga.

51 Hageja vaidlustab arvutuse, mille komisjon on teinud kostja vastuses ja tuletab meelde, et teda tuleb lugeda täiesti eraldiseisvaks äriühingust Linde, mille tütarettevõtja ta on.

52 Hageja rõhutab, et komisjoni määratud trahv on 3% hageja kogukäibest Madalmaades, mis hõlmab kõiki tema tegevusi, sealhulgas mahutitega müüki (mis on kaks korda suurem kui balloongaasi ja vedelgaasi käive) ja meditsiinilise gaasi müüki. Lisaks paljastab asjaomase turu käivate võrdlemine trahvisummaga enne koostööteatise kohaldamist, et AGA Gas on hagejast suuresti erinev. Hagejale kehtestatud sanktsiooni ebaõiglust kinnitab ka tõsiasi, et tema trahv moodustas 50%

trahvide kogusummast, samas kui hagejale kuulus kõnealusel ajavahemikul kõige enam kolmandik turust.

- 53 Komisjon väidab, et asjaomase turu käivete võrdlemisel trahvisummaga enne koostööteatise kohaldamist on mõtet üksnes siis, kui see puudutab trahvi lähtesummat enne igasuguste individuaalsete suurendamiste ja vähendamisteta. Selline võrdlus näitab, et hagejat ei olnud koheldud rangemalt, pigem vastupidi. Komisjon märgib kokkuvõtteks, et hagejale määratud trahv on õiglane ning selle vähendamiseks ei ole alust.

Esimese Astme Kohtu hinnang

Esialgsed kaalutlused

- 54 Kõigepealt tuleb märkida, et oma esimeses väites tugineb hageja üheaegselt nii materiaaloigusnormi kui ka menetlusnormi rikkumisele ehk vastavalt määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 ja põhjendamiskohustust käsitleva EÜ artikli 253 rikkumisele.
- 55 Nõnda kinnitab hageja hagiavalduses esimese väite kohta esitatud argumentatsiooni kokkuvõttes, et komisjon kohaldas ebaõigelt rikkumise raskusastme ja kestuse kriteeriume ja rikkus määruse nr 17 artikli 15 lõiget 2 „kuna ta ei esitanud sellise kohaldamise kohta veenvaid põhjendusi”.

56 Sellest sõnastusest, täpsemalt omadussõna „veenev” kasutamisest, järeldub, et hageja väide ei käsitle otseselt öeldes põhjenduste puudumist või nende ebapiisavust, mis kujutab EÜ artikli 230 tähenduses olulise menetlusnormi rikkumist, vaid otsuse põhjendust ja seega selle akti sisulist seaduslikkust.

57 Lisaks juhib hageja tähelepanu sellele, et mõnede ettevõtjate puhul (BOC ja tema ise) oli otsus adresseeritud emaühingule ja teiste puhul Madalmaades asuvale tütarettevõtjale (Air Products, Air Liquide ja AGA Gas), samas kui kolme viimase ettevõtja kohta oli komisjon vastuväiteteatises märkinud, et emaühingud olid suuremal või vähemal määral rikkumises osalised. Hageja kinnitusel otsuses sellist heitlikkust selgitatud ei ole.

58 Kuivõrd seda viimast väidet annab lugeda põhjendamiskohustuse rikkumisel põhinevaks väiteks, tuleb meelde tuletada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt peavad EÜ artiklis 253 nõutavad põhjendused vastama akti iseloomule ning neist peab selgelt ja ühemõtteliselt nähtuma akti vastu võtnud institutsiooni arutluskäik, mis võimaldaks huvitatud isikutel teada võetud meetme põhjendusi ning pädeval kohtul teostada kontrolli. Põhjendamiskohustust tuleb hinnata sõltuvalt konkreetse juhtumi asjaoludest, eelkõige akti sisust, esitatud põhjuste laadist ning huvist, mis võib akti adressaatidel või teistel otseselt ja individuaalselt puudutatud isikutel olla selgituste saamise suhtes. Põhjendustes ei pea olema ära toodud kõik asjassepädevad faktilised ja õiguslikud asjaolud, kuna seda, kas akti põhjendused vastavad EÜ artikli 253 nõuetele, ei tule hinnata mitte ainult selle akti sõnastuse alusel, vaid lähtudes ka kontekstist ning kõnealust küsimust reguleerivatest õigusnormidest tervikuna (vt Euroopa Kohtu 2. aprilli 1998. aasta otsus C-367/95 P: komisjon vs. Sytraval ja Brink's France, EKL 1998, lk I-1719, punkt 63 ja viidatud kohtupraktika).

- 59 Käesoleval juhul tuleb ühelt poolt esile tuua, et kuigi otsus on koostatud ja avaldatud üheainsa otsusena, tuleb seda analüüsida üksikute otsuste kogumina, milles sedastatakse, et iga adressaadiks olev ettevõtja on süüdi rikkumises või rikkumistes, ja määratakse trahv; teiselt poolt tuleb rõhutada, et käesoleva kohtuasja ese on üksnes otsuse artikliga 3 hagejale määratud trahvisumma tühistamine või vähendamine.
- 60 Kui selles kontekstis otsustab otsuse adressaat esitada tühistamishagi, peab ühenduse kohus otsustama üksnes otsuse selle osa kohta, mis hagejat puudutab. Teisi adresseate puudutavad osad, mida ei ole vaidlustatud, ei kuulu selle kohtuasja esemesse, mida ühenduse kohtul on palutud lahendada (Euroopa Kohtu 14. septembri 1999. aasta otsus kohtuasjas C-310/97 P: komisjon vs. AssiDomän Kraft Products jt, EKL 1999, lk I-5363, punkt 53).
- 61 Käesolevas asjas ei maini hageja otsuses tuvastatud rikkumise omistamisega seonduvalt põhjenduste puudumist või nende ebapiisavust. Selgituste puudumine võiks seega mõjutada otsuse seaduslikkust osas, milles see puudutab kolme Madalmaades asuvat tütarettvõtjat Air Products, Air Liquide ja AGA Gas. Air Products ja Air Liquide ei ole aga nendele adresseeritud otsuse peale hagi esitanud ning seda ei ole ka teinud AGA AB, kellele otsus tehti teatavaks kui AGA Gasi õigusjärglasele.
- 62 Kuivõrd hageja väidab, et otsus on ebaseaduslik, kuna puuduvad põhjendused Air Productsi ja Air Liquide'i emaühingute kohtlemise kohta, kes ei olnud otsuse adressaadid ja kellele seega ei määratud ka sanktsioone, siis tuleb märkida, et hageja ei või niisugustel asjaoludel põhinevaid argumente kasutada vältimaks karistust, mis on mõistetud talle endale EÜ artikli 81 rikkumise eest, seda enam, et nende kahe teise ettevõtja olukorra osas ei ole kohtu poole pöördutud (vt selle kohta Euroopa Kohtu 31. märtsi 1993. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-89/85, C-104/85, C-114/85, C-116/85, C-117/85 ja C-125/85–C-129/85: Ahlström Osakeyhtiö jt vs. komisjon, EKL 1993, lk I-1307, punkt 197 ja Esimese Astme Kohtu 11. detsembri 1996. aasta otsus kohtuasjas T-49/95: Van Mergen Sports vs. komisjon, EKL 1996, lk II-1799, punkt 56).

- 63 Lõpuks tuleb tõdeda, et otsus on hagejat puudutavas osas igal juhul piisavalt põhjendatud, kuivõrd hagejale anti võimalus tutvuda asjaoludega, mis andsid komisjonile alust pidada teda etteheidetava rikkumise eest vastutavaks ja määrata talle trahv sõltumata nende muude vastuväiteteatistes nimetatud ettevõtjate kohtlemisest, kes otsuse adressaatide hulka ei kuulunud. Esimese Astme Kohus leiab samuti, et ta saab otsuse hagejat puudutava osa üle suurepäraselt kontrolli teostada.
- 64 Eelnevaist kaalutlusist järeldub, et kuna hageja kirjalikest dokumentidest võib välja lugeda väite, mis käsitleb EÜ artiklis 253 sätestatud põhjendamiskohustuse rikkumist, siis tuleb kõnesolev väide jätta rahuldamata.
- 65 Teiseks tuleb rõhutada, et hageja kirjalike dokumentide uurimisel ilmneb kahe esitatud väite teatud põimumine ja kolme etteheite kujunemine, mis on kõik seotud määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 sätestatud raskusastme ja kestuse kriteeriumide ebaõige kohaldamisega. Kaks esimest etteheidet põhinevad asjaoludel, et määratud trahv on ebaproportsionaalne ja diskrimineeriv. Mahukas osa hageja argumentatsioonist oli pühendatud lõplike trahvisummade erinevusele, mida ta uuris ja kritiseeris võrrelduna AGA Gasi olukorraga ja 10% ülempiiri kohaldamisega antud juhtumis. Kolmanda etteheitega väidab hageja, et määratud trahv on vastuolus hoiatamise eesmärgiga.
- 66 Tähelepanu tuleb juhtida ka sellele, et hageja esitab etteheited, mis põhinevad määratud trahvi ebaproportsionaalsusel, diskrimineerival laadil ja vastuolul hoiatamise eesmärgiga nii selle nõude toetuseks, mille eesmärk on otsuse artikli 3 tühistamine, kui ka selle nõude toetuseks, milles palutakse Esimese Astme Kohtul oma täieliku pädevust kasutades trahvisummat vähendada.

- 67 Neil asjaoludel tuleb hageja argumentatsiooni analüüsida seondult selles sisalduva trahvi tühistamise või vähendamise nõudega, eristades sealjuures ülalmainitud kolme etteheidet.

Trahvi tühistamise või vähendamise taotlus

- 68 Kõigepealt tuleb meenutada, et väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on komisjonil iga trahvi summa määramisel kaalutusõigus ja ta ei ole kohustatud kohaldama täpset matemaatilist valemit (Esimese Astme Kohtu 6. aprilli 1995. aasta otsus kohtuasjas T-150/89: Martinelli vs. komisjon, EKL 1995, lk II-1165, punkt 59 ja 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-352/94: Mo och Domsjö vs. komisjon, EKL 1998, lk II-1989, punkt 268, mida Euroopa Kohus on kinnitanud apellatsioonmenetluses 16. novembri 2000. aasta otsusega kohtuasjas C-283/98 P, Mo och Domsjö vs. komisjon, EKL 2000, lk I-9855, punkt 47). Komisjonil tuleb oma hinnangu tegemisel järgida siiski ühenduse õigust, mille hulka ei kuulu mitte üksnes asutamislepingu sätted, vaid ka õiguse üldpõhimõtted (Euroopa Kohtu 25. juuli 2002. aasta otsus kohtuasjas C-50/00 P: Unión de Pequeños Agricultores vs. nõukogu, EKL 2002, lk I-6677, punkt 38).
- 69 Samuti tuleb esile tuua, et Esimese Astme Kohtule on määruse nr 17 artikliga 17 antud täielik pädevus hinnata, kas määratud trahv on sama määruse artikli 15 lõikes 2 nimetatud kriteeriume ehk rikkumise raskusastet ja kestust arvestades proportsionaalne.
- 70 Käesoleval juhul on üheselt selge, et komisjon tegi hagejale määratud trahvisumma kindlaks oma suunistes sätestatud üldmeetodi alusel.

71 Suuniste punkti 1 esimene lõik sätestab, et põhisumma määratakse kindlaks rikkumise raskusastme ja kestuse põhjal, mis on ainsad määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 osutatud kriteeriumid. Üldise märkusena täpsustab suuniste punkti 5 alapunkt a, et „selle meetodiga leitud lõppsumma (põhisumma, mida on suurendatud või vähendatud teatava protsendimääraga) ei või ühelgi juhul ületada 10% ettevõtjate ülemaailmsest käibest, nagu on sätestatud määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2”. Järelikult ei välju suunised selles sättes määratletud karistuste õiguslikust raamistikust (Euroopa Kohtu 28. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P–C-208/02 P ja C-213/02 P: Dansk Rørindustri jt vs. komisjon, EKL 2005, lk I-5425, punktid 250 ja 252).

72 Trahvi lähtesumma määramiseks rikkumise raskusastme ning kestuse põhjal leidis komisjon, et vaatamata asjaolule, et asjaomased ettevõtjad osalesid hinnakartellis, tuleb kõnealust rikkumist turu geograafilist piiratust ja kõnealuse majandussektori keskmist tähtsust arvestades pidada väga raske asemel raskeks rikkumiseks (otsuse põhjendused 423 ja 428).

73 Selleks, et arvestada iga kartelliga seotud ettevõtja õigusvastase käitumise konkreetset tähtsust ja seega tegelikku mõju konkurentsile, jagas komisjon need ettevõtjad tulenevalt suhtelisest suurusest asjaomasel turul nelja kategooriasse. Ettevõtjate suhtelise suuruse hindamiseks asjaomasel turul pidas komisjon sobivaks kasutada võrdlusalusena 1996. aasta käivet mainitud turul (otsuse põhjendused 429–432).

74 Selle tulemusena liigitati hageja ja AGA Gas kui selgelt peamised ettevõtjad asjaomasel turul esimesse kategooriasse. Air Products ja Air Liquide, sellel turul

keskmised ettevõtjad, paigutati teise kategooriasse. Messer ja BOC, kelle suurust asjaomasel turul loeti „vähetähtsaks”, liigitati kolmandasse kategooriasse. Neljandasse kategooriasse kuulub Westfalen, kelle osa sellest turust on üliväike (otsuse põhjendus 431).

75 Eelnevate kaalutluste põhjal määras komisjon hagejale ja AGA Gasile ühesuguse lähtesumma ehk 10 miljonit eurot, Air Productsile ja Air Liquide'ile 2,6 miljonit eurot, Messerile ja BOC-ile 1,2 miljonit eurot ja Westfalenile 0,45 miljonit eurot.

76 Kestuse kohta leidis komisjon, et rikkumine oli keskmise kestusega (ühest nelja aastani) kõigi asjaomaste ettevõtjate puhul — hageja, AGA Gas, Air Products, Air Liquide ja Messer rikkusid EÜ artikli 81 lõiget 1 1993. aasta septembrist 1997. aasta detsembrini, BOC 1994. aasta juunist 1995. aasta detsembrini ja Westfalen 1994. aasta oktoobrist 1995. aasta detsembrini. Selle tagajärjena suurendas komisjon hagejale ja AGA Gasile määratud lähtesummat 10% võrra aasta kohta ehk 40% (otsuse põhjendused 433 ja 434).

77 Rikkumise raskusastme ning kestuse põhjal määrati nii hageja kui AGA Gasi trahvi põhisummaks 14 miljonit eurot võrrelduna Air Productsi ja Air Liquide'i 3,64 miljoni euro, Messeri 1,68 miljoni euro, BOC-i 1,38 miljoni euro ja Westfaleni 0,51 miljoni euroga. Tuleb märkida, et komisjon ei tuvastanud otsuses ühtegi kartelliga seotud ettevõtjate jaoks raskendavat või kergendavat asjaolu, väljaarvatud BOC-i ja Westfaleni puhul, kelle trahvi põhisummat vähendati 15%, kuna nende osalus rikkumises oli puhtalt passiivne (otsuse põhjendused 438–448).

- 78 Kui kuni trahvisummade arvutamise selle staadiumini asusuid hageja ja AGA Gas rangelt võrdsel tasemel, siis on üheselt selge, et lõpuks määrati hagejale trahv 12,6 miljonit eurot ehk summa, mis on kolm korda suurem AGA AB-le määratud 4,15 miljoni euro suurusest trahvist ja moodustab ligi 50% määratud trahvide kogusummast.
- 79 Otsusest nähtub, et määratud trahvide erinevus on tingitud kahest asjaolust — trahvi põhisumma vähendamine 14 miljonilt eurolt 5,54 miljonile eurole, kohaldades AGA Gasi kasuks 10% ülempiiri ja seejärel vähendades tema trahvisummat koostööteatise alusel 25%; samas kui hageja trahvi vähendati aga üksnes 10% võrra (otsuse põhjendused 450, 454–459).

— Määratud trahvi väidetav ebaproportsionaalsus

- 80 Hageja rõhutab, et talle määratud trahvi lõplik summa on kolm korda suurem kui AGA AB-le määratud summa ja moodustab ligi 50% komisjoni otsuses määratud trahvidest, mis ei ole mingil moel proportsionaalne tema osaga rikkumises või tema turuosaga, mis oli kõnealusel ajavahemikul parimal juhul kolmandik turust.
- 81 See väide paljastab vastuolu hageja kirjalikes dokumentides. Hagiavalduses märkis hageja selgelt, et ta ei vaidlusta trahvisummade arvutamise erinevaid etappe, mille järgimist on komisjon kirjeldanud otsuse põhjendustes 412–448, ega kaalutlusi, mis

käsitlevad rikkumise raskusastet, selle kestust ja erinevate ettevõtjate osalust (vt eespool punkt 22).

82 Lõplik trahvisumma on aga tulemus, mille komisjon sai, andes kooskõlas suuniste ja võimaluse korral koostööteatisega rea numbrilisi hinnanguid.

83 Lisaks ei toeta miski väidet, et hagejale määratud lõplik trahvisumma on määratud trahvide kogusummaga võrreldes ebaproportsionaalne, arvestades karistuse määramisel arvestatud esimest asjaolu hageja rikkumises individuaalse osalemise kohta.

84 Karistuse määramisel arvestatud teise asjaolu kohta, mis puudutab ettevõtja suurust asjaomasel turul, tuleb kõigepealt meelde tuletada, et komisjonil ei ole kohustust tagada, kui ta määrab trahvisummasid kindlaks rikkumise raskusastmest ja kestusest sõltuvalt olukorras, kus trahve määratakse mitmele sama rikkumisega seotud ettevõtjale, et tema arvutuste lõpuks saadud ettevõtjatele määratavad trahvisummad väljendavad kõiki nende ettevõtjate vahelisi erinevusi nii kogu- kui ka asjaomase käibe osas (eespool punktis 71 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt vs. komisjon, punkt 312).

85 Seejärel tuleb esile tuua, et lõplik trahvisumma ei ole *a priori* sobiv pidepunkt, et tuvastada trahvi võimalik ebaproportsionaalsus, võrreldes kartelliosaliste suurusega. Lõpliku summa määramine sõltub eelkõige erinevatest asjaoludest, mis on seotud kõnealuse ettevõtja käitumisega, nagu rikkumise kestus, raskendavate või kergendavate asjaolude olemasolu ja selle ettevõtja koostöö ulatus, mitte aga tema turuosast või käibest.

86 Trahvi lähtesumma, vastupidi, on asjakohane pidepunkt, et tuvastada trahvi võimalik ebaproportsionaalsus, võrreldes kartelliosaliste suurusega.

87 Nagu juba märgitud, jagas komisjon asjaomased ettevõtjad nelja kategooriasse selleks, et arvestada iga kartelliga seotud ettevõtja õigusvastase käitumise konkreetset tähtsust ja seega tegelikku mõju konkurentsile, lähtudes täpsemalt nende suhtelisest suurusest asjaomasel turul. Hageja ja AGA Gas kui selgelt peamised ettevõtjad asjaomasel turul liigitati esimesse kategooriasse.

88 Komisjon viitas siinkohal otsuse põhjenduses 75 esineva tabeli nr 1 kolmandas tulbas esitatud numbritele:

Ettevõtjad	Otsuse adressaatide kogukäive 2001. aastal (eurodes)	Käive Madalmaade ballooni-gaasisektoris ja vedelgaasisektoris (eurodes) ja hinnangulised turuosad 1996. aastal
Hoek Loos [NV]	470 648 000	71 400 000 (39,7%)
AGA Gas BV ¹	55 479 000 ²	49 200 000 (27,4%)
[Air Products]	110 044 000	18 600 000 (10,4%)
Air Liquide BV	60 720 000	12 900 000 (7,2%)
[Messer]	11 275 000	8 200 000 (4,4%)
[BOC]	6 690 905 000	6 800 000 (3,8%)
[Westfalen]	5 455 000	2 600 000 (1,5%)

¹ Pärast AGA Gas BV lõpetamist aastatel 2000/2001, võttis AGA AB endale vastutuse AGA Gasi tegude eest ja otsus adresseeriti seega temale.

² 2000 on viimane terve majandusaasta, mille kohta on olemas andmed AGA Gas BV käibe kohta.

- 89 Tuleb tõdeda, et AGA Gasi käive ja turuosa asjaomasel turul oli tuntavalt väiksem kui hagejal. Vaatamata tõsiasjale, et hageja käive oli 40% suurem kui AGA Gasi oma, liigitati need kaks ettevõtjat samasse kategooriasse ja määrati neile ühesugune lähtesumma 10 miljonit eurot, mida võib lugeda hagejale objektiivselt soodsaks. Veelgi enam, kuigi hageja on seadnud küsimärgi alla AGA Gasi käibe arvutamise viisi, ei ole ta esitanud ühtegi konkreetset dokumenti, mis võimaldaks ülaltoodud tabelis esitatud arvulist hinnangut kahtluse alla seada.
- 90 Hageja üritab oma suurust vähendada, võrreldes oma turuosa AGA Gasi suurema turuosaga asjaomase turu teatud segmentides, s.t teatud tüüpi gaasi turul, ja osutab sel eesmärgil arvandmetele, mis esinevad otsuse tabelites nr 3 (balloonigaas) ja nr 4 (vedelgaas) (põhjendused 77 ja 78). Nagu seda rõhutab õigustatult ka komisjon, ei ole selline võrdlus siiski asjakohane hindamaks kahe ettevõtja vastavat suurust, kuna otsuse tabeli nr 1 andmed võtavad arvesse nende erinevate segmentide kaalutud keskmist ja võimaldavad seega kohaselt hinnata kõnesolevate ettevõtjate suhtelist suurust.
- 91 Tuleb juhtida tähelepanu sellele, et hageja rõhutab kirjalikes dokumentides oma olukorra sarnasust AGA Gasi olukorraga ja väidab, et otsuse tabelist nr 1 nähtub, et tema ballooni- ja vedelgaasikäive on võrreldav AGA Gasi omaga ja seega on komisjon need kaks ettevõtjat õigustatult liigitanud samasse kategooriasse.
- 92 Hageja käive ja turuosa selgitab ja õigustab, miks lähtesumma on peaaegu neli korda suurem kui teise kategooria ettevõtjate oma ja kaheksa korda suurem kolmanda

kategooria ettevõtjatele määratust. Lisaks ei selgu mingit hageja ebaproportsionaalset kohtlemist ka otsuse tabelis nr 1 loetletud ettevõtjate asjaomase turu käibe ja komisjoni määratud trahvi lähtesumma suhtest, kuna trahvi lähtesumma on hageja puhul 14% asjaomase turu käibest, võrrelduna AGA Gasi 20,3%, Air Productsi 13,98%, Air Liquide'i 20,2%, Messeri 14,6%, BOC-i 17,6% ja Westfaleni 17,3%.

93 Neil tingimustel ei võimalda tõsiasi, et hagejale määratud lõplik trahvisumma moodustab ligi 50% komisjoni otsuses määratud trahvidest, järeldada, et see summa oleks ebaproportsionaalne, kuna tema trahvi lähtesumma on põhjendatud lähtuvalt kriteeriumist, mida komisjon kasutas iga ettevõtja suuruse määramisel asjaomasel turul (vt selle kohta eespool punktis 40 viidatud kohtuotsus LR AF 1998 vs. komisjon, punkt 304).

94 Eelnev hinnang annab alust lükata ümber ka hageja argument, mis põhineb hageja ja AGA Gasi asjaomase turu käibe ja enne koostööteatise kohaldamist eksisteerinud trahvisumma võrdlusel.

95 Lisaks tuleb märkida, et AGA Gasi trahvi vähendamine enne koostööteatise kohaldamist 14 miljonilt eurolt 5,54 miljoni euroni samas kui hageja trahv püsis endiselt 14 miljonit eurot, on seletatav 10% ülempiiri kohaldamisega ega anna, nagu sellele juhitakse tähelepanu ka allpool, tunnistust mitte mingisugusest hagejat diskrimineerivast käitumisest.

— Määratud trahvi väidetav diskrimineeriv laad

- ⁹⁶ Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt on võrdse kohtlemise põhimõtet rikutud ainult siis, kui sarnaseid olukordi koheldakse erinevalt või kui erinevaid olukordi koheldakse ühetaoliselt, välja arvatud, kui selline kohtlemine on objektiivselt põhjendatud (Euroopa Kohtu 13. detsembri 1984. aasta otsus kohtuasjas 106/83: *Sermide*, EKL 1984, lk 4209, punkt 28; 28. juuni 1990. aasta otsus kohtuasjas C-174/89: *Hoche*, EKL 1990, lk I-2681, punkt 25 ja Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-311/94: *BPB de Eendracht vs. komisjon*, EKL 1998, lk II-1129, punkt 309).
- ⁹⁷ Kuigi hageja vaidlustab üldiselt temale määratud trahvisumma ja teistele kartelliga seotud ettevõtjatele määratud trahvisumma erinevuse, siis etteheidet oma trahvi väidetava diskrimineeriva laadi kohta põhjendab ja selgitab ta täpsemalt eelkõige AGA Gasile osaks saanud kohtlemise toel. Hageja väidab seega, et rikkumise raskusastet ja kestust arvestades oli ta üksnes AGA Gasiga võrreldes samasuguses olukorras.
- ⁹⁸ Otsusest nähtub, et komisjon kehtestas rikkumise raskusastme ning kestuse põhjal hagejale ja AGA Gasile ühesuguse trahvi põhisumma, kuid lõpuks määras hagejale trahvi, mis oli kolm korda suurem kui see, mis määrati AGA AB-le tema endise tütarettevõtja tegevuse eest.
- ⁹⁹ Hageja väidab, et komisjon tegi oma kaalutlusõigust teostades trahvide arvutamisel, täpsemalt 10% ülempiiri kohaldamisel teatud valikuid, mille tõttu jõutigi vaidlustatud lõpptulemuseni. Hageja arvates ei ole ühtegi siduvat asjaolu, mis selgitaks temale määratud trahvisumma suurt erinevust AGA AB-le määratust.

- 100 Nagu eelnevalt märgitud, seletub niisugune erinevus AGA Gasi trahvisumma vähenemisega tulenevalt 10% ülempiiri kohaldamisest ja koostööteatise alusel trahvisumma vähendamisest 25% võrra, võrrelduna hageja trahvisumma vähendamisega 10% võrra.
- 101 Hageja ei esitanud oma kirjalikes dokumentides ühtegi märkust selle kohta, kuidas komisjon kohaldas mainitud teatist tema ja teiste asjaomaste ettevõtjate suhtes.
- 102 Kuigi komisjonil on iga juhtumi asjaolusid arvestades vabadus otsustada koostööteatise alusel trahvi vähendamise üle, mida Esimese Astme Kohus võib kontrollida, peab ta kinni pidama 10% ülempiirist. Vastupidiselt hageja väidetele ei ole komisjonil kaalutlusõigust 10% ülempiiri kohaldamisel, mis on seotud üksnes määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 sätestatud käibe suurusega. Nagu rõhutab kohtujurist Tizzano eespool punktis 71 viidatud kohtuasjas *Dansk Rørindustri jt vs. komisjon* tehtud ettepanekus (EKL 2005, lk I-5439, punkt 125): „ülempiir tähistab määratluse kohaselt absoluutset limiiti, mida kohaldatakse kindlaksmääratud künnise saavutamisel automaatselt ja sõltumata kõigist teistest teguritest”.
- 103 Hageja väidetud diskrimineerimine võis seega aset leida üksnes käibe definitsioonis, mida komisjon oma otsuses kasutas.
- 104 Väljakujunenud kohtupraktika kohaselt puudutab määruse nr 17 artikli 15 lõikes 2 ette nähtud piirmäär ettevõtjate kogukäivet, mis ainsana annab ligikaudse pildi selle ettevõtja suurusest ja mõjust turul (Euroopa Kohtu 7. juuni 1983. aasta otsus liidetud kohtuasjades 100/80–103/80: *Musique Diffusion française jt vs. komisjon*,

EKL 1983, lk 1825, punkt 119 ja eespool punktis 71 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt vs. komisjon, punkt 181; Esimese Astme Kohtu 7. juuli 1994. aasta otsus kohtuasjas T-43/92: Dunlop Slazenger vs. komisjon, EKL 1994, lk II-441, punkt 160).

¹⁰⁵ Antud juhul leidis komisjon, et otsuse I osas toodud faktilised asjaolud tõendavad, et hageja oli Madalmaades otseselt osalenud meditsiinilisi ja tööstusgaase puudutavates salajastes kokkulepetes, mistõttu ta peab nende rikkumiste eest vastutust kandma ning peab olema lisatud otsuse adressaatide hulka (otsuse 396. põhjendus).

¹⁰⁶ Lisaks nähtub otsusest, et hageja käive oli 2001. aastal 470 648 000 eurot (otsuse tabel nr 1), samas kui talle kehtestatud trahvi põhisumma, mis arvutati vastavalt suunistele, oli 14 000 000 eurot. On selge, et viimane summa on eespool mainitud ülempiirist tunduvalt madalam ning ülempiiri ei tulnud seega kohaldada.

¹⁰⁷ Samas AGA Gasile kehtestas komisjon suuniste põhjal tehtud arvutuste alusel trahvisummaks 14 miljonit eurot, mis on selgelt kõrgem kui 10% selle ettevõtja kogukäibest ehk 55 479 000 eurost 2000. aastal, mis on viimane terve majandusaasta, mille kohta on olemas AGA Gasi käibeandmed. Just see seletab, miks trahvi vähendati suurima lubatud määraneni ehk 5,54 miljoni euron. Arvestades Messeri kogukäivet, mida hinnati 11,275 miljoni eurole, vähendati ka tema trahvi 10% ülempiiri kohaldades 1,12 miljoni eurole.

- 108 Lisaks tõsiasi, et hageja ei ole vaidlustanud summat, mis kostja oli tema kogukäibe alusel määranud, ei ole hageja ei tõendanud ega ka väitnud, et konkurentsi kahjustav tegevus, mida komisjon talle ette heidab, peaks olema omistatud mõnele teisele ettevõtjale ning et tema ei ole rikkunud EÜ artiklit 81. Hageja, vastuväiteteatise adressaat, väidab vastupidi, et vaatamata äriühingu Linde 58% osalusele tema kapitalis 1992. aastal ja hiljem 65% osalusele 1995. aastal, oli ta suuresti vaba otsustama oma äristrateegia üle ning et kohtupraktika tähenduses puudus kontsernisuhe. Samuti ei väida hageja, et tema tütaretttevõtja Hoek Loos BV, mis ühendab tema tegevusi Madalmaades, oleks süüks arvatavate konkurentsi kahjustavate tegevuste toimepanija ning et see tütaretttevõtja oleks otsustanud tegevuse üle turul iseseisvalt.
- 109 Hageja piirdub väitega, et komisjon on teda õigusvastaselt kohelnud erinevalt teistest ettevõtjatest, eriti AGA Gasist, ning nõudmisega, et teda koheldaks samamoodi ehk tema hinnangul sama soodsalt kui AGA Gasi.
- 110 Piisab, kui tõdeda, et hageja niisugune argumentatsioon ei põhjenda väidet, mille kohaselt tegi komisjon 10% ülempiiri kohaldamisel hindamisvea kas rikkumise süüks arvamise või arvessevõetava käibe osas.
- 111 Mis puudutab teiste ettevõtjate ja täpsemalt AGA Gasi kohtlemist, siis selle kohta märgib hageja repliigis, et ta on näidanud, et soodsad valikud, mis komisjon tegi otsuse adressaatide kohta, käibe kohta, millele kohaldada 10% ülempiiri ja selle ülempiiri ning koostööteatise kohaldamise järjekorra kohta „ei olnud igati enesestmõistetavad, ometi väitmata, et need oleksid olnud väärad, või väljendamata seisukohta nende sobivuse üle, isegi kui teatud kahtlused nende suhtes (võib-olla) jäävad.” Hagejat paneb eriti imestama, et komisjon ei pidanud AGA AB-d rikkumise eest vastutavaks ega lähtunud selle ettevõtja kogukäibest. Tema väitel ei õigusta asjaolu, et otsus adresseeriti AGA AB-le kui oma endise tütaretttevõtja õigusjärglasle, kuigi veenvalt määratud trahvide suurt erinevust.

- 112 Kasu kohta, mis AGA Gas sai 10% ülempiiri kohaldamisest ja millele hageja tähelepanu juhib, tuleb vaid tõdeda, et selle ettevõtja ja hageja olukorrad ei olnud võrreldavad ja et see olukordade objektiivne erinevus selgitab ja põhjendab ka nende kohtlemise objektiivset erinevust. Nõnda ei ole see, mida hageja nimetab komisjoni tehtud arvutuse diskrimineerivaks lõpptulemuseks, midagi muud kui 10% ülempiiri kohaldamise vältimatu tagajärg.
- 113 Kuivõrd hageja väidab, et AGA Gasi trahvi vähendati õigusvastaselt, ja isegi oletades, et komisjon tõepoolest vähendas nõuetevastaselt selle ettevõtja trahvi, kohaldades väärtalt 10% ülempiiri, tuleb meelde tuletada, et võrdse kohtlemise põhimõtte tagamisel tuleb arvestada legaalsuse põhimõtte tagamisega, mille kohaselt ei saa keegi enda nõude toetuseks tugineda kellegi teise huvides toime pandud õigusvastasele teole (Euroopa Kohtu 4. juuli 1985. aasta otsus kohtuasjas 134/84: Williams vs. kontrollikoda, 134/84, EKL 1985, lk 2225, punkt 14 ja Esimese Astme Kohtu 14. mai 1998. aasta otsus kohtuasjas T-327/94: SCA Holding vs. komisjon, EKL 1998, lk II-1373, punkt 160, mida Euroopa Kohus on kinnitanud apellatsioonmenetluses 16. novembri 2000. aasta otsusega kohtuasjas C-297/98 P: SCA Holding vs. komisjon, EKL 2000, lk I-10101, punkt 160; eespool punktis 40 viidatud kohtuotsus LR AF 1998 vs. komisjon, punkt 367).
- 114 Täiendavalt tuleb märkida, et ei ole põhjendatud hageja väited otsuse adressaatide valiku kohta, kontserni, kuhu kuulub otsuse adressaadist ettevõtja, üleilmse käibe arvestamise kohta 10% ülempiiri kohaldamisel ja vajaduse kohta kohaldada koostööteatist enne selle ülempiiri kohaldamist.

- 115 Esiteks, kuna hageja arvustab komisjoni, et viimane on muutnud oma hinnangut konkurentsi kahjustavate tegevuste süüks arvamist AGA AB-le, tuleb nentida ühelt poolt, et vastuväiteteatise adressaat oli AGA Gas, mitte AGA AB, ja seega arvas komisjon rikkumise ainult temale süüks; teisalt tuleb nentida, et kostja säilitas selle lähenemise ka otsuses, leides, et AGA Gas on ainuvastutav otsuses tuvastatud rikkumise eest. Hageja ei ole esitanud ühtegi dokumenti, mis räägiks sellise hinnangu vastu ja kinnitaks, et AGA Gasi tegevuse eest oleks algselt tulnud vastutusele võtta kas AGA AB üksinda või solidaarselt AGA Gasiga.
- 116 Teiseks, komisjon peab 10% ülempiiri kohaldamisel tuginema asjaomase ettevõtja käibele ehk selle ettevõtja käibele, kellele rikkumine süüks arvati ning kes sellest tulenevalt tunnistati vastutavaks ning kellele tehti teatavaks trahvi määramise otsus (vt selle kohta Esimese Astme Kohtu 15. juuni 2005. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-71/03, T-74/03, T-87/03 ja T-91/03: Tokai Carbon jt vs. komisjon, EKL 2005, lk II-10*, punkt 390).
- 117 Hageja seisukoht, et arvesse tuleks võtta selle kontserni kogukäivet, kuhu kuulub see tütarettevõtja, kellele on adresseeritud otsus, millega määratakse trahv konkurentsinormide rikkumise eest, on vastuolus ja muudab täiesti mõttetuks väljakujunenud kohtupraktika, mille kohaselt võib ettevõtja konkrentsivastast käitumist teisele ettevõtjale süüks arvata, kui esimene ettevõtja ei otsustanud oma käitumise üle turul iseseisvalt, vaid sisuliselt kohaldas selle teise ettevõtja ettekirjutusi, arvestades eelkõige neid ühendavaid majanduslikke ja juriidilisi seoseid (vt eelkõige Euroopa Kohtu 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-294/98P: Metsä-Serla jt vs. komisjon, EKL 2000, lk I-10065, punkt 27 ja eespool punktis 71 viidatud kohtuotsus Dansk Rørindustri jt vs. komisjon, punkt 117). Tütarettevõtja tegevust võib emaühingule omistada siis, kui esimene ei otsusta oma käitumisvalikute üle turul iseseisvalt, vaid täidab peamiselt emaühingult saadud juhiseid (Euroopa Kohtu 14. juuli 1972. aasta otsus kohtuasjas 48/69: ICI vs. komisjon, EKL 1972, lk 619, punkt 133).

- 118 Hageja väide muudaks täiesti kasutuks igasuguse äriühingute kontsernisestest suhete analüüsi, mille eesmärk on tuvastada, kas kontsern kujutab konkurentsireeglite kohaldamise seisukohast ühte ettevõtjat, arvestades, et kontserni kuuluva ühe ettevõtja vastutuse tuvastamisel vastutab *ipso facto* solidaarselt ka kontserni esindav emaühing, kui selline on olemas, või teised kontserni kuuluvad ettevõtjad. Niisugune väide on seega täielikult vastuolus karistuste ja sanktsioonide individuaalsuse põhimõttega, mille kohaselt ettevõtjat tohib karistada üksnes asjaolude eest, mida talle individuaalselt ette heidetakse; seda põhimõtet kohaldatakse kõigis haldusmenetlustes, mis võivad lõppeda ühenduse konkurentsionormide alusel sanktsioonidega (Esimese Astme Kohtu 13. detsembri 2001. aasta otsus liidetud kohtuasjades T-45/98 ja T-47/98: Krupp Thyssen Stainless ja Acciai speciali Terni vs. komisjon, EKL 2001, lk II-3757, punkt 63, mida Euroopa Kohus on kinnitanud apellatsioonmenetluses 14. juuli 2005. aasta otsuses liidetud kohtuasjades C-65/02 P ja C-73/02 P: ThyssenKrupp Stainless ja ThyssenKrupp Acciai speciali Terni vs. komisjon, EKL 2005, lk I-6773, punkt 82).
- 119 Hageja tugineb seega ekslikult eespool punktis 37 viidatud kohtuotsusele HFB jt vs. komisjon. Kuigi selles otsuses arvutas Esimese Astme Kohus 10% ülempiiri kolme kõnealuse kontserni moodustanud ettevõtja käivate summa põhjal, kinnitas ta ka komisjoni otsust võtta kõik need ettevõtjad solidaarselt vastutusele rikkumise eest, mille oli toime pannud kontsern, kes kujutas endast rikkumise toime pannud ettevõtjat EÜ artikli 81 tähenduses (eespool punktis 37 viidatud kohtuotsus HFB jt vs. komisjon, punkt 527).
- 120 Neil asjaoludel tuli seetõttu, et AGA AB-d ei olnud algselt tema filiaali konkurentsi kahjustava tegevuse eest vastutusele võetud, 10% ülempiiri kohaldamisel võtta arvesse üksnes AGA Gasi käivet ja seda sõltumata tõsiasiast, et lõplik otsus adresseeriti AGA AB-le kui pärast vastuväiteteatise saatmist õiguslikus mõttes olemast lakanud tütarettevõtja õigusjärglasele.

- 121 Eelneva kohta tuleb meenutada, et põhimõtteliselt on vastuväiteteatisele kohustatud vastama füüsiline või juriidiline isik, kes juhtis rikkumise toimepanemise ajal asjaomast ettevõtjat, isegi kui rikkumist sedastava otsuse vastuvõtmise päeval läks vastutus ettevõtja tegevuse eest üle teise isikule (Euroopa Kohtu 16. novembri 2000. aasta otsus kohtuasjas C-279/98 P: *Cascades vs. komisjon*, EKL 2000, lk I-9693, punkt 78 ja eespool punktis 113 viidatud kohtuotsus *SCA Holding vs. komisjon*, punkt 27). See oleks teisiti üksnes juhul, kui juriidilised isikud, kes vastutavad ettevõtja tegevuse eest, on pärast rikkumise toimepanekut õiguslikult lakanud olemast (Euroopa Kohtu 8. juuli 1999. aasta otsus kohtuasjas C-49/92 P: *komisjon vs. Anic Participazioni*, EKL 1999, lk I-4125, punkt 145 ja eespool punktis 37 viidatud kohtuotsus *HFB jt vs. komisjon*, punkt 104); käesoleval juhul ongi tegemist niisuguse juhtumiga.
- 122 Pärast AGA Gasi lõpetamist võttis tema emaühing AGA AB enda kanda vastutuse oma endise tütarettevõtja eest ning seega ka sanktsiooni eest, mis oleks määratud AGA Gasile, kui see oleks edasi tegutsenud. Sellisel juhul on trahvisumma endiselt määratletud AGA Gasi osaluse ja olukorraga.
- 123 Kolmandaks, mis puudutab asjaolu, et komisjon võttis koostööd puudutava teguri arvesse alles pärast 10% ülempiiri kohaldamist, siis tuleb märkida, et see lähenemine tagab koostööteatisele täieliku kasuliku mõju: kui põhisumma ületaks oluliselt 10% ülempiiri enne nimetatud teatise kohaldamist, nagu AGA Gasi puhul, võimaluseta seda ülempiiri koheselt kohaldada, siis innustaks see tunduvalt vähem asjaomast ettevõtjat komisjoniga koostööd tegema, kuna lõplik trahvisumma vähendataks mõlemal juhul — nii koostöö tegemise kui ka tegemata jätmise korral — 10% ülempiirini (Esimese Astme Kohtu 29. novembri 2005. aasta otsus kohtuasjas T-52/02: *SNCZ vs. komisjon*, EKL 2005, lk II-5005, punkt 41).
- 124 Eelnevast järeldub, et hageja etteheide, mis käsitleb diskrimineerivat kohtlemist võrrelduna AGA Gasi ja teiste kartelliga seotud ettevõtjate kohtlemisega, osas, milles see puudutas ka nende teiste ettevõtjate kohtlemist, ei ole põhjendatud.

— Väidetav vastuolu hoiatamise eesmärgiga

125 Hageja väidab, et viis, kuidas komisjon kohaldas otsuses 10% ülempiiri, tingis lõplike trahvisummade puhul tulemuse, mis on täielikus vastuolus hoiatamise eesmärgiga. Ta rõhutab, et temale kui suhteliselt tagasihoidliku suurusega ettevõtjale, kes tegutseb peamiselt ühe riigi piires, on määratud tuntavalt koormavam trahv kui üleilmse haarde ja hageja käibest oluliselt suurema käibega ettevõtjate Madalmaades asuvatele filiaalidele. Siinkohal viitab hageja Air Productsi ja Air Liquide'i emaühingute käibele (vastavalt 5 717 miljonit ja 8 328 miljonit dollarit).

126 Ta lisab, et kui 10% ülempiiri ei kohaldata selle kontserni kogukäibe, kuhu see tütarettevõtja kuulub, kellele trahviotsus on adresseeritud, siis sõltub trahvisumma sellest, kuidas on ettevõtja jaotanud oma tegevused erinevate äriühingute vahel, arvestades, et nii mitmedki rahvusvahelised ettevõtjad, sarnaselt Air Productsi ja Air Liquide'i emaühingutega, tegutsevad eraldiseisvate siseriiklike äriühingute vahendusel. Niisugusel moel aga välistataks määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 objektiivne kohaldamine ja antaks hoiatamise eesmärgile meelevaldne sisu.

127 Esmalt tuleb esile tõsta, et hageja kasutab täiesti sobimatut võrdlust, kuivõrd ta võrdleb oma üleilmset käivet (470 648 000 eurot 2001. aastal) nende ettevõtjate tema omast tunduvalt suuremate käivetega, keda ei ole komisjoni tuvastatud rikkumise eest vastutusele võetud ja kes ei ole seetõttu ka otsuse adressaadid.

128 Tegelikult selgub, et hageja argumentatsioon põhineb vääral eeldusel ehk eeldusel, et 10% ülempiiri kohaldamiseks tuleb arvesse võtta selle kontserni kogukäivet, kuhu see tütarettevõtja kuulub, kes on ainuvastutav rikkumise eest ja kellele trahviotsus on adresseeritud, nagu on juba selgitatud eespool punktides 116–118.

129 Vastupidiselt hageja kinnitustele ei sea 10% ülempiiri kohaldamine, mis on kooskõlas kohtupraktikaga, trahvisummat sõltuvusse ettevõtja ja tema erinevate tegevuste organisatsioonilisest struktuurist. Trahvisumma kindlaksmääramine tugineb komisjoni õiguslikule hinnangule arvata rikkumine süüks ühele või mitmele ettevõtjale, mille üle Esimese Astme Kohus võib teostada kontrolli ning mis on ainuvõimalik isikliku vastutuse põhimõttega kooskõlas olev lähenemine. Rikkumise omistamise küsimusele võib vastata mitmeti, sõltuvalt sellele juhtumile omastest asjaoludest, milles niisugune küsimus kerkib, ja see vastus võib olla kas tütarettevõtja või emaühingu ainuvastutus või nende kahe solidaarvastutus.

130 Kuivõrd hageja väidab, et tema lõplik trahvisumma on vastuolus taotletava hoiatamise eesmärgiga, kuna see on palju kõrgem kui suurte üleilmsete gaasitarneettevõtjate Madalmaades asuvatele filiaalidele, kellele otsus on adresseeritud, määratud trahvisummad, siis tuleb meelde tuletada väljakujunenud kohtupraktikat, mille kohaselt on komisjonil trahvide üldise taseme hindamisel õigus arvestada tõsiasjaga, et ühenduse konkurentsinoormide ilmselged rikkumised on endiselt suhteliselt sagedased ning sellest tulenevalt on tal lubatud trahvide taset tõsta, et tugevdada nende hoiatavat mõju (eespool punktis 113 viidatud 14. mai 1998. aasta kohtuotsus SCA Holding vs. komisjon, punkt 179).

131 Suuniste punkti 1 A neljas lõik sätestab, et rikkumise raskusastme ja trahvi lähtesumma hindamisel tuleb „määrata trahvi suurus nii, et sellel oleks piisavalt hoiatav mõju”.

- 132 Antud juhtumil, mis on klassikaline konkurentsioiguse rikkumine, mille õigusvastasust on komisjon kinnitanud arvukatel kordadel ja alates oma esimestest sellesisulistest menetlustest, oli komisjonil lubatud kehtestada trahvisumma määruse nr 17 seatud raamides piisavalt hoiataval tasemel.
- 133 Samas, nagu on märgitud eespool (punkt 110), ei ole hageja tõendanud, et komisjon tegi 10% ülempiiri puhul hindamisvea, arvestades ka seda, et kõnealune institutsioon on määruse nr 17 alusel kohustatud seda ülempiiri kohaldama.
- 134 Eelnevaist kaalutlusist järeldub, et hageja väited, mis põhinevad määruse nr 17 artikli 15 lõike 2 rikkumisel ja määratud trahvi väidetaval ebaproportsionaalsusel, diskrimineerival ja hoiatamise eesmärgiga vastuolus oleval laadil, tuleb põhjendamatutena jätta rahuldamata ning kuna hagejale määratud trahv on täiesti sobiv, siis ei anna ükski hageja esitatud asjaolu alust seda vähendada.
- 135 Mis puudutab väidetavat „omavolikeelu” rikkumist, siis tuleb nentida, et hageja selle väite kohta käiv argumentatsioon ei võimalda seda sisuliselt eristada eelnevas punktis mainitustest, ning tuleb seetõttu samuti tagasi lükata.

Kohtukulud

- 136 Kodukorra artikli 87 lõike 2 alusel on kohtuvaidluse kaotanud pool kohustatud hüvitama kohtukulud, kui vastaspool on seda nõudnud. Kuna kohtuotsus on tehtud hageja kahjuks, tuleb kohtukulud vastavalt komisjoni nõudele välja mõista hagejalt.

Esitatud põhjendustest lähtudes

ESIMESE ASTME KOHUS (viies koda)

otsustab:

- 1. Jätta hagi rahuldamata.**
- 2. Mõista kohtukulud välja hagejalt.**

Vilaras

Dehousse

Šváby

Kuulutatud avalikul kohtuistungil 4. juulil 2006 Luxembourgis.

kohtusekretär

president

E. Coulon

M. Vilaras