

UNIONIN YLEISEN TUOMIOISTUIMEN TUOMIO (kahdeksas jaosto)

16 päivänä kesäkuuta 2011 *

Yhdistetyissä asioissa T-208/08 ja T-209/08,

Gosselin Group NV, aiemmin Gosselin World Wide Moving NV, kotipaikka Deurne (Belgia), edustajanaan asianajajat F. Wijckmans ja S. De Keer,

kantajana asiassa T-208/08, ja

Stichting Administratiekantoor Portielje, kotipaikka Rotterdam (Alankomaat), edustajanaan asianajaja D. Van hove,

kantajana asiassa T-209/08,

* Oikeudenkäyntikieli: hollanti.

vastaan

Euroopan komissio, asiamiehinään A. Bouquet ja F. Ronkes Agerbeek,

vastaajana,

joissa kantajat vaativat [EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 11.3.2008 tehdyn komission päätöksen K(2008) 926 lopullinen (asia COMP/38.543 – Kansainväliset muuttopalvelut), sellaisena kuin se on muutettuna 24.7.2009 tehdyllä komission päätöksellä K(2009) 5810 lopullinen, kumoamista sekä toissijaisesti niille määrätyn sakon kumoamista tai alentamista,

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kahdeksas jaosto),

toimien kokoonpanossa: S. Papasavvas, joka hoitaa jaoston puheenjohtajan tehtäviä, sekä tuomarit N. Wahl ja A. Dittrich (esittelevä tuomari),

kirjaaja: hallintovirkamies J. Plingers,

ottaen huomioon kirjallisessa käsittelyssä ja 29.4.2010 pidetyssä istunnossa esitetyn,

on antanut seuraavan

tuomion

Tosiseikat

1. Riidan kohde

[EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 11.3.2008 tehdyssä komission päätöksessä K(2008) 926 lopullinen (asia COMP/38.543 – Kansainväliset muuttopalvelut) (jäljempänä päätös), josta on julkaistu 11.8.2009 tiivistelmä Euroopan unionin virallisessa lehdessä (EUVL C 188, s. 16), todetaan, että Gosselin Group NV on osallistunut Belgiassa kansainvälisten muuttopalvelujen markkinoilla muodostettuun kartelliin, joka koskee hintojen suoraa ja välillistä vahvistamista, markkinoiden jakamista ja tarjousten jättämismenettelyn manipulointia. Euroopan komissio toteaa kartellin toimineen lähes 19 vuoden ajan (lokakuusta 1984 syyskuuhun 2003). Sen jäsenet olivat vahvistaneet hintoja, antaneet fiktiivisiä hinta-arvioita (ns. peitetarjouksia) asiakkaille ja maksaneet toisilleen korvauksia hylätyistä tarjouksista korvausjärjestelmän avulla (jäljempänä provisiot).

2. Kantajat

- 2 Asian T-208/08 kantaja Gosselin Group (jäljempänä Gosselin) perustettiin vuonna 1983, ja se on toiminut tällä toiminimellä 20.12.2007 alkaen. Gosselinin osakkeista 92 prosenttia omistaa asian T-209/08 kantaja Stichting Administratiekantoor Portielje (jäljempänä Portielje) ja 8 prosenttia Vivet en Gosselin NV. Viimeksi mainitun yhtiön osakkeista 99,87 prosenttia omistaa Portielje, joka on taloudellista toimintaa harjoittamaton säätiö ja jossa perheyhtiön osakkaat pyrkivät varmistamaan yhdenmukaisen hallinnon.
- 3 Gosselinin konsolidoitu kokonaisliikevaihto oli 30.6.2006 päättyneenä tilikautena 143 639 000 euroa ja Portieljen konsolidoitu kokonaisliikevaihto 0 euroa.

3. Hallinnollinen menettely

- 4 Päätöksen mukaan komissio aloitti menettelyn omasta aloitteestaan, sillä sen käytettävissä olleiden tietojen mukaan tietyt kansainvälisten muuttopalvelujen alalla toimivat belgialaiset yhtiöt osallistuivat sopimuksiin, jotka saattoivat kuulua EY 81 artiklassa tarkoitettujen kiellon piiriin.
- 5 Siten Allied Arthur Pierre NV:n, Interdean NV:n, Transworld International NV:n ja Zieglerin tiloissa tehtiin syyskuussa 2003 yllätystarkastuksia 6.2.1962 annetun neuvoston asetuksen N:o 17 ([EY 81] ja [EY 81] artiklan ensimmäinen täytäntöönpanoasetus) (EYVL 1962, 13, s. 204) 14 artiklan 3 kohdan nojalla. Näiden tarkastusten seurauksena Allied Arthur Pierre teki hakemuksen sakkoimmunitetin saamiseksi tai

sakon lieventämiseksi sakoista vapauttamisesta ja sakkojen lieventämisestä kartelleja koskeissa asioissa annetun komission tiedonannon (EYVL 2002, C 45, s. 3) perusteella. Allied Arthur Pierre myönsi osallistuneensa provisio- ja peitetarjous sopimukseen, luetteli mukana olleet kilpailijat, muun muassa komission virkamiehille aikaisemmin tuntemattoman kilpailijan, ja toimitti suullisia lausumiaan tukevia asiakirjoja.

[EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa vahvistettujen kilpailusääntöjen täytäntöönpanosta 16.12.2002 annetun neuvoston asetuksen (EY) N:o 1/2003 (EYVL 2003, L 1, s. 1) 18 artiklan mukaisesti kilpailunvastaisissa sopimuksissa mukana oleville yrityksille, kilpailijoille sekä ammatilliselle järjestölle osoitettiin useita kirjallisia tietojensaanti-pyyntöjä. Väitetiedoksianto hyväksyttiin ja annettiin tiedoksi 18.10.2006 useille yhtiöille. Kaikki, joille se oli osoitettu, vastasivat siihen. Heidän edustajansa Amertranseuro International Holdings Ltd:n, Stichting Administratiekantoor Portieljen, Team Relocations Ltd:n ja Trans Euro Ltd:n edustajia lukuun ottamatta vetosivat oikeuteensa saada tutustua komission asiakirja-aineistoon sisältyviin asiakirjoihin, joihin oli mahdollisuus tutustua ainoastaan komission tiloissa. Heille annettiin oikeus tutustua näihin asiakirjoihin 6.11. ja 29.11.2006 välisenä aikana. Kuulemistilaisuus pidettiin 22.3.2007.

- 7 Komissio teki 11.3.2008 päätöksen.

4. Päätös

- 8 Komissio väittää, että päätöksen adressaatit, joihin kantajat kuuluvat, ovat osallistuneet kansainvälisten muuttopalvelujen alan kartelliin Belgiassa tai niiden katsotaan olevan siitä vastuussa. Kartellin osallistujat ovat komission mukaan vahvistaneet hintoja, jakaneet asiakkaita ja manipuloineet antamia tarjouksia ainakin vuosina 1984–2003. Tästä syystä ne ovat syyllistyneet yhtenä kokonaisuutena pidettävään jatkettuun EY 81 artiklan rikkomiseen.

- 9 Komission mukaan nämä palvelut kattavat sekä luonnollisten henkilöiden, jotka ovat yksityishenkilöitä taikka yritysten tai julkisten laitosten työntekijöitä, tavaroiden muutot että yritysten tai julkisten laitosten tavaroiden muutot. Näissä muutoissa Belgia on lähtö- tai kohdepaikkana. Kun otetaan lisäksi huomioon, että kaikki kyseiset kansainvälisiä muuttopalveluja tarjoavat yritykset ovat sijoittautuneet Belgiaan ja että kartelli toimii Belgiassa, komissio katsoo Belgian olleen kartellin maantieteellisenä keskuksena.
- 10 Kartellin osallistujien yhteenlaskettu liikevaihto kansainvälisistä muuttopalveluista Belgiassa oli komission arvion mukaan 41 miljoonaa euroa vuonna 2002. Koska se arvioi alan liikevaihdon suuruudeksi noin 83 miljoonaa euroa, kartellissa mukana olleiden yritysten yhteenlasketuksi markkinaosuudeksi vahvistettiin noin 50 prosenttia.
- 11 Komissio toteaa, että kartellin tarkoituksena oli erityisesti vahvistaa ja pitää voimassa korkeita hintoja ja jakaa markkinat samanaikaisesti tai peräkkäin usein eri tavoin: hintasopimuksin, sopimuksin markkinoiden jakamisesta turvautumalla fiktiivisten hinta-arvioiden (peitetarjousten) järjestelmään ja sopimuksin korvausjärjestelmästä tarjousten hylkäämisen tai tarjouksista pidättäytymisen tapauksissa (provisiot).
- 12 Komissio katsoo, että vuoden 1984 ja 1990-luvun alun välillä kartelli toimi erityisesti hintojen vahvistamista koskevien kirjallisten sopimusten perusteella. Samanaikaisesti otettiin käyttöön provisiot ja peitetarjoukset. Provisiot piilotettiin lopulliseen hintaan, joka tuli kuluttajan maksettavaksi ilman, että tämä olisi saanut vastaavaa suoritusta. Kyseessä oli rahasumma, joka kansainvälistä muuttoa koskevan sopimuksen saaneen muuttoyrityksen oli maksettava kilpailijoille, jotka eivät olleet saaneet sopimusta, riippumatta siitä, olivatko nämä kilpailijat myös esittäneet tarjouksen vai pidättyneet tarjouksen tekemisestä. Kyseessä oli siis eräänlainen korvaus niille muuttoyrityksille, jotka eivät olleet saaneet sopimusta. Kartellin jäsenet laskuttivat toisiltaan

provisiot hylätyistä tarjouksista tai tarjouksista, joiden tekemisestä ne olivat pidättyneet, vetoamalla fiktiivisiin palveluihin, ja näiden provisioiden summa laskutettiin asiakkailta. Komissio väittää, että tätä käytäntöä on pidettävä Belgian kansainvälisten muuttopalvelujen välillisenä hintojen vahvistamisena.

- 13 Kartellin jäsenet tekivät lisäksi yhteistyötä esittääkseen peitetarjouksia, jotka saivat asiakkaat eli muuton maksavat työnantajat virheellisesti uskomaan, että he voivat tehdä valintansa kilpailuun perustuvien kriteerien mukaisesti. Peitetarjous on keinotekoinen tarjous, jonka asiakas tai muuttava henkilö saa muuttoyhtiöltä, jolla ei ole aikomusta suorittaa muuttoa. Peitetarjouksen toimittamisella muuttoyhtiö, joka haluaa saada sopimuksen (jäljempänä saajayhtiö), toimii siten, että laitos tai yritys saa useita tarjouksia joko suoraan tai välillisesti sen henkilön välityksellä, joka aikoo muuttaa. Tässä tarkoituksessa saajayhtiö ilmoittaa kilpailijoilleen hinnan, vakuutettavan määrän ja varastointikulut, jotka niiden pitäisi tästä palvelusta laskuttaa. Tämä hinta, joka on korkeampi kuin saajayhtiön esittämä hinta, ilmoitetaan tämän jälkeen peitetarjouksissa. Komissio katsoo, että koska työnantaja valitsee yleensä alhaisimman hinnan tarjoavan muuttoyhtiön, saman kansainvälisen muuton tarjouskilpailuun osallistuneet yhtiöt tiesivät lähtökohtaisesti etukäteen, mikä niistä voisi saada tämän muuttosopimuksen.

- 14 Lisäksi komissio tuo esille, että saajayhtiön pyytämä hinta saattoi olla korkeampi kuin se muutoin olisi ollut, koska muut saman muuton tarjouskilpailuun osallistuneet yhtiöt antoivat peitetarjouksia, joissa oli saajayhtiön ilmoittama hinta. Esimerkkinä komissio mainitsee päätöksen 233 perustelukappaleessa 11.7.1997 päivätyn Allied Arthur Pierren sisäisen sähköpostin, jossa todetaan seuraavaa: ”asiakas on pyytänyt kahta [peitetarjousta], joten voimme pyytää korkeaa hintaa.” Näin ollen komissio väittää, että peitetarjousten esittäminen asiakkaille merkitsi tarjousten jättämismenettelyn manipulointia siten, että kaikissa tarjouksissa mainitut hinnat olivat tarkoituksella

saajayhtiön hintaa korkeammat ja joka tapauksessa korkeammat kuin ne olisivat olleet kilpailutilanteessa.

- 15 Komissio väittää, että näistä järjestelyistä oli sovittu vuoteen 2003 asti. Sen mukaan näiden monimutkaisten toimien yhteisenä tarkoituksena oli hintojen vahvistaminen, markkinoiden jakaminen ja siten kilpailun vääristäminen.
- 16 Johtopäätöksensä komissio antoi päätöksen päätösoosan, jonka 1 artikla kuuluu seuraavasti:

”Seuraavat yritykset ovat rikkoneet [EY] 81 artiklan 1 kohtaa vahvistamalla kansainvälisten muuttojen hintoja Belgiassa suoraan ja välillisesti, jakamalla osan markkinoista ja manipuloimalla tarjousten jättämismenettelyä seuraavassa ilmoitettuna aikoina:

--

- c) [Gosselin] 31. tammikuuta 1992–18. syyskuuta 2002; -- yrityksen [Portielje] kanssa 1. tammikuuta 2002–18. syyskuuta 2002,

--”

- 17 Näin ollen päätöksen 2 artiklan e alakohdassa komissio määräsi Gosselinille 4,5 miljoonan euron sakon, josta Portielje on yhteisvastuussa 370 000 euron osalta.

- 18 Sakkojen määrän laskemiseksi komissio sovelsi päätöksessä laskentamenetelmää, joka on esitetty sen asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a alakohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennasta antamissa suuntaviivoissa (EUVL 2006, C 210, s. 2; jäljempänä vuoden 2006 suuntaviivat).
- 19 Komissio teki 24.7.2009 päätöksen K(2009) 5810 lopullinen, jolla päätöstä muutettiin Gosselinille ja Portieljelle määrätyn sakon perusmäärän laskemisessa huomioon otettavan myynnin arvon osalta. Näin ollen Gosselinille määrättyä sakkoa alennettiin 3,28 miljoonaan euroon, josta Portielje on yhteisvastuussa 270 000 euron osalta.

Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset

- 20 Kantajat nostivat nyt käsiteltävät kanteet unionin yleisen tuomioistuimen kirjaamoon 4.6.2008 toimittamillaan kannekirjelmillä.
- 21 Asiat T-208/08 ja T-209/08 yhdistettiin suullista käsittelyä ja tuomiota varten unionin yleisen tuomioistuimen kahdeksannen jaoston puheenjohtajan 5.3.2010 antamalla määräyksellä unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 50 artiklan mukaisesti.
- 22 Unionin yleinen tuomioistuin (kahdeksas jaosto) päätti esittelevän tuomarin kertomuksen perusteella aloittaa suullisen käsittelyn ja esittää asianosaisille tiettyjä kysymyksiä. Asianosaisten lausumat ja vastaukset unionin yleisen tuomioistuimen esittämisiin kysymyksiin kuultiin 29.4.2010 pidetyssä istunnossa.

23 Asiassa T-208/08 Gosselin vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

- kumoaa päätöksen siihen kohdistuvilta osin

- toissijaisesti kumoaa päätöksen 1 artiklan siihen kohdistuvilta osin sikäli kuin siinä katsotaan sen osallistuneen jatkettuun kilpailusääntöjen rikkomiseen 31.1.1992–18.9.2002 ja alentaa 2 artiklassa määrätyn sakon määrää siihen kohdistuvilta osin näin mukautetun keston mukaisesti

- tai ainakin kumoaa päätöksen 2 artiklan e alakohdan siihen kohdistuvilta osin ja alentaa siten 2 artiklassa määrätyn sakon määrää

- velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

24 Asiassa T-209/08 Portielje vaatii, että unionin yleinen tuomioistuin

- kumoaa päätöksen sitä koskevilta osin

- toissijaisesti kumoaa päätöksen 2 artiklan e alakohdan sitä koskevilta osin ja alentaa siten 2 artiklassa määrätyn sakon määrää

- velvoittaa komission korvaamaan oikeudenkäyntikulut.

25 Komissio vaatii asioissa T-208/08 ja T-209/08, että unionin yleinen tuomioistuin

- hylkää kanteet

- määrää, että kantajat vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan, ja lisäksi tarvittaessa velvoittaa ne korvaamaan kohtuullisen osan komission oikeudenkäyntikuluista.

Oikeudellinen arviointi

26 Gosselin esittää kolme kanneperustetta päätöksen kumoamiseksi ja sakon kumoamiseksi tai alentamiseksi. Portielje, jonka komissio on nimennyt Gosselinin emoyhtiöksi, esittää kaksi lisäperustetta, joka koskevat yrityksen käsitettä ja Gosselinin toteuttamasta kilpailusääntöjen rikkomisesta vastuuseen joutumista. Muilta osin Portieljen esittämät kanneperusteet ovat samoja kuin Gosselinin esittämät kanneperusteet.

27 Kolmatta, neljättä ja viidettä kanneperustetta koskevana alustavana toteamuksena Portielje tuo esille, että toimet, jotka voisivat merkitä kilpailuoikeuden rikkomista, on toteuttanut yksinomaan Gosselin ja että se itse voi olla vastuussa ainoastaan, jos Gosselinin voidaan katsoa olevan vastuussa kilpailuoikeuden perusteella.

1. Portieljen ensimmäinen ja toinen kanneperuste, jotka koskevat EY 81 artiklan rikkomista

- 28 Ensimmäisessä kanneperusteessaan Portielje vetoaa siihen, ettei se ole yhteisön kilpailuoikeudessa tarkoitettu yritys. Toisessa kanneperusteessaan se väittää, ettei sen voida katsoa olevan yhteisvastuussa Gosselinin toteuttamista toimista.

Asianosaisten lausumat

Portieljen lausumat

- 29 Portielje väittää, ettei se ole yhteisön kilpailuoikeudessa tarkoitettu yritys, koska se ei harjoita taloudellista toimintaa. Se esittää tältä osin, ettei se toimi yksilläkään tavaroiden tai palvelujen markkinoilla ja että sillä on pelkästään hallinnoitavana osakkeita, jotka olivat aikaisemmin perheyhtiön osakkaiden itsensä hallussa. Näitä osakkeita ei voida tuoda millekään markkinoille kaupankäyntiä varten, eikä Portieljellä ole myöskään mitään aikomusta hallinnoida kolmansien osakkeita. Näin ollen Portielje-säätiö ("stichting") ei maksa yhtiö- tai liikevaihtoveroa Alankomaissa. Tästä seuraa Portieljen mukaan, ettei sen ja Gosselinin välillä ole emo- ja tytäryhtiön välistä suhdetta.
- 30 Vastauskirjelmässään Portielje toteaa, että tämä kanneperuste on täysin erillinen suhteessa sen toiseen kanneperusteeseen, joka koskee Portieljen joutumista vastuuseen Gosselinin toteuttamasta kilpailusääntöjen rikkomisesta.

- 31 Tästä toisesta kysymyksestä Portielje väittää, että emoyhtiön saattaminen vastuuseen tytäryhtiönsä toiminnasta edellyttää aina sitä, että emoyhtiön näytetään todella käyttäneen määräämisvaltaansa. Se ei kuitenkaan ole käyttänyt lainkaan ratkaisevaa vaikutusvaltaa Gosselinin liiketoimintapolitiikkaan tai strategiseen toimintaan. Se toteaa ensinnäkin, että sen hallitus (bestuur) kokoontui ensimmäisen kerran 5.11.2004 eli paljon kilpailusääntöjen rikkomisen lakkaamisen jälkeen. Koska sen hallitus ei ole kokoontunut kyseisen ajanjakson kuluessa, on käytännössä mahdotonta, että Portielje olisi käyttänyt vaikutusvaltaa Gosseliiniin. Toiseksi Portielje toteaa, että sen ainoa toiminta muodostuu kyseisiin osakkeisiin perustuvien äänioikeuksien käyttämisestä Gosselinin osakkeenomistajien yhtiökokouksessa. Portieljen ainoa (välillinen) mahdollisuus vaikuttaa Gosselinin politiikkaan olisi siis ollut käyttää näitä äänioikeuksia tämän yhtiön yhtiökokouksessa. On kuitenkin selvää, että tarkasteltavana ajanjaksona (1.1.–18.9.2002) ei ole pidetty yhtään Gosselinin osakkeenomistajien yhtiökokousta. Kolmanneksi Portielje toteaa, ettei sillä ole ollut mitään vaikutusvaltaa Gosselinin hallituksen kokoonpanoon kyseisenä ajanjaksona. Gosselinin hallituksen jäsenet ovat olleet hallituksessa jo ennen kuin Portielje sai Gosselinin osakkeet hallinnoitavikseen.
- 32 Tämän vuoksi Portielje katsoo, että vaikka komission oletettaisiin voivan vedota oikeuskäytäntöön perustuvaan olettamaan, joka koskee omistamista kokonaisuudessaan (asia T-354/94, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, tuomio 14.5.1998, Kok., s. II-2111, 79 kohta), nämä toteen näytetyt tiedot kumoaisivat kyseisen olettaman.
- 33 Vastauskirjelmässään se lisää, että Portieljen ja Gosselinin hallitukset muodostuvat vain osittain samoista jäsenistä. Portieljen hallituksen muodostavista kuudesta jäsenestä vain puolet on istunut myös Gosselinin hallituksessa. Lisäksi Portielje on toiminut sääntöjensä mukaisesti, sillä vuoden 2002 toimintakertomus on laadittu kirjallisesti.

Komission lausumat

- 34 Komissio selittää, että syy, jonka vuoksi se katsoo Portieljen olevan yhteisvastuussa Gosselinin toimista, liittyy näiden kahden yksikön välisiin elimellisiin ja toiminnallisiin yhteyksiin. Se ei kuitenkaan ole pitänyt Portieljeä itsessään yrityksenä vaan pikemminkin kilpailusääntöjä rikkoneen yrityksen muodostavana osana. Näiden kahden yksikön muodollinen erillään pitäminen siitä syystä, että ne ovat eri oikeushenkilöitä, ei voi estää sitä, että kilpailusääntöjä sovellettaessa niiden katsotaan toimivan markkinoilla yhtenäisesti.
- 35 Komissio huomauttaa, että se on perustanut Portieljen yhteisvastuun lähinnä todistusolettamaan, joka on johdettu sillä perusteella, että tämä yksikkö omistaa Gosselinin lähes kokonaisuudessaan. Portieljen väite, jonka mukaan sen hallitus kokoontui ensimmäisen kerran vasta 5.11.2004 eli kilpailusääntöjen rikkomisen päätyttyä, olisi sen omien sääntöjen vastainen. Tämä seikka ei sitä paitsi merkitsisi sitä, että Portielje ei ole käyttänyt ratkaisevaa vaikutusvaltaa Gosselinin liiketoimintapolitiikkaan tai strategiseen toimintaan. Sillä on ollut mahdollisuus jopa ilman hallituksensa kokouksia käyttää suoraa vaikutusvaltaa tähän politiikkaan, sillä sen kolme tärkeintä hallituksen jäsentä olivat samaan aikaan Gosselinin hallituksen jäseniä.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 36 Vaikka komissio on käsitellyt yhdessä Portieljen kahta kanneperustetta, ne on syytä tutkia erikseen.

Ensimmäinen kanneperuste

- 37 Ensimmäisessä kanneperusteessaan Portielje väittää, ettei se ole yhteisön kilpailuoikeudessa tarkoitettu yritys. Tältä osin on todettava, että sekä EY 81 artiklaa että asetuksen N:o 1/2003 23 artiklaa sovelletaan ainoastaan yritysten menettelytapoihin (yhdistetyt asiat C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P ja C-219/00 P, Aalborg Portland ym. v. komissio, tuomio 7.1.2004, Kok., s. I-123, 59 kohta).
- 38 Komissio myöntää itsekin vastineessaan, että Portielje ei ole ”itsessään yritys”.
- 39 Komissio väittää tosin myös, että Portielje on ”kilpailusääntöjä rikkoneen yrityksen muodostava osa” ja että näiden kahden yksikön muodollinen erillään pitäminen siitä syystä, että ne ovat eri oikeushenkilöitä, ei voi estää sitä, että kilpailusääntöjä sovelletaessa niiden katsotaan toimivan markkinoilla yhtenäisesti. Tässä päätelyssä sekoi-tetaan kuitenkin kaksi eri asiaa, nimittäin yrityksen käsite ja emoyhtiön joutuminen vastuuseen tytäryhtiönsä toiminnasta.
- 40 On totta, että oikeuskäytännön mukaan yrityksen käsitteellä on katsottava tarkoi-tettavan kilpailuoikeuden alalla taloudellista kokonaisuutta kysymyksessä olevan sopimuksen kohteen kannalta arvioiden, vaikkakin oikeudellisesti katsoen tämän taloudellisen kokonaisuuden muodostaa useampi kuin yksi luonnollinen henkilö tai oikeushenkilö (asia 170/83, Hydrotherm, tuomio 12.7.1984, Kok., s. 2999, 11 koh-ta). Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan myöskään se, että tytäryhtiö on erillinen oikeushenkilö, ei riitä tekemään mahdottomaksi sitä, että sen emoyhtiön voitaisiin katsoa olevan vastuussa sen toiminnasta etenkin silloin, kun tytäryhtiö ei pääätä itsenäisesti toiminnastaan markkinoilla vaan noudattaa pääasiallisesti emoyhtiön sille antamia ohjeita (asia 48/69, Imperial Chemical Industries v. komissio, tuomio

14.7.1972, Kok., s. 619, Kok. Ep. II, s. 25, 132 ja 133 kohta ja asia C-286/98 P, Stora Kopparbergs Bergslags v. komissio, tuomio 16.11.2000, Kok., s. I-9925, 26 kohta).

- 41 Edellä mainituissa asioissa oli kuitenkin selvää, että emoyhtiö oli yritys, vaikka se ei ollutkaan osallistunut toimintaan, josta oli määrätty seuraamus. Taloudellisen kokonaisuuden, joka voi käsittää useita erillisiä oikeushenkilöitä, käsite on siis otettu käyttöön, jotta oikeudellinen yksikkö (emoyhtiö) voidaan saattaa vastuuseen toisen yksikön (tytäryhtiön) toiminnasta, eikä perusteeksi emoyhtiön luokittelulle yritykseksi. Taloudellisen kokonaisuuden käsite ei siten voi korvata sitä, että emoyhtiö ei ole yritys.
- 42 Tästä seuraa, että EY 81 artiklaa rikkoneen yrityksen emoyhtiölle ei voida määrätä seuraamusta EY 81 artiklan soveltamisesta tehdyllä päätöksellä, jos se ei itse ole yritys.
- 43 Näin ollen on tutkittava, onko Portielje yritys.
- 44 Kilpailuoikeutta koskevissa tapauksissa yrityksen käsitteellä tarkoitetaan oikeuskäytännön mukaan jokaista yksikköä, joka harjoittaa taloudellista toimintaa, riippumatta yksikön oikeudellisesta muodosta ja rahoitustavasta (asia C-41/90, Höfner ja Elser, tuomio 23.4.1991, Kok., s. I-1979, Kok. Ep. XI, s. I-147, 21 kohta).
- 45 Esillä olevassa asiassa on riitautettu ainoastaan kysymys siitä, harjoittaako Portielje taloudellista toimintaa.

- 46 On selvää, ettei Portielje harjoita suoraa taloudellista toimintaa. Se on selittänyt, ettei se toimi yksilläkään tavaroiden tai palvelujen markkinoilla, että sillä on pelkästään hallinnoitavana osakkeita, jotka olivat aikaisemmin perheyhtiön osakkaiden itsensä hallussa, että näitä osakkeita ei voida tuoda markkinoille kaupankäyntiä varten ja ettei sillä ole myöskään aikomusta hallinnoida kolmansien osakkeita. Komissio ei ole kiistänyt näitä väitteitä.
- 47 Komissio tukeutuu kuitenkin unionin tuomioistuimen tuomioon, jonka perusteella se väittää, että välillisesti Portielje osallistuu Gosselinin harjoittamaan taloudelliseen toimintaan. Unionin tuomioistuin on katsonut, että yksikön, joka omistaa määräysvaltaan oikeuttavia osuuksia yhtiöstä ja joka käyttää tosiasiallisesti tätä määräysvaltaa osallistumalla välittömästi tai välillisesti yhtiön hallintointiin, on katsottava osallistuvan määräysvallassaan olevan yrityksen taloudellisen toiminnan harjoittamiseen, ja se on siten myös itse luokiteltava kilpailuoikeudessa tarkoitetuksi yritykseksi. Sitä vastoin pelkkä osuuksien omistaminen, vaikka ne oikeuttaisivat määräysvaltaankin, ei riitä tekemään kyseisten osuuksien omistavan yksikön toiminnasta taloudellista toimintaa, mikäli omistaminen johtaa ainoastaan osakkeen- tai osuudenomistajan ominaisuuteen liittyvien oikeuksien käyttämiseen ja mahdollisesti osinkojen saamiseen, jossa on kyse vain omaisuuden omistajan saamasta tuotosta (ks. vastaavasti asia C-222/04, Cassa di Risparmio di Firenze ym., tuomio 10.1.2006, Kok., s. I-289, 111–113 kohta).
- 48 Näin ollen on tutkittava, onko Portielje ”osallistunut välittömästi tai välillisesti” Gosselinin hallintointiin. Tämä kysymyksenasettelu on hyvin samankaltainen kuin ratkaisevaa perustetta koskeva kysymyksenasettelu toisen kanneperusteen yhteydessä, joka koskee Portieljen saattamista vastuuseen Gosselinin toiminnasta. Vaikka Portieljen oletettaisiin olevan yritys, sen joutuminen vastuuseen Gosselinin toiminnasta edellyttäisi tutkimusta siitä, onko se käyttänyt ratkaisevaa vaikutusvaltaa viimeksi mainittuun. Toisin kuin tämän viimeksi mainitun kysymyksenasettelun osalta (ks. jäljempänä 52 kohta) unionin tuomioistuin ei ole vahvistanut kumottavissa olevaa oletamaa edellä 47 kohdassa mainitussa asiassa Cassa di Risparmio di Firenze ym. annetussa tuomiossa tarkoitettua ”osallistumisesta”. Tässä tuomiossa se antoi ainoastaan ohjeita ennakkoratkaisua pyytäneelle tuomioistuimelle, jotta se voisi arvioida

kyseisessä asiassa sovellettavan kansallisen lainsäädännön perusteella, ovatko pankkisäätiöt mahdollisesti osallistuneet pankkiyhtiöidensä hallinnointiin. Näin ollen esillä olevassa asiassa todistustaakka ”osallistumisesta” on komissiolla.

- 49 Komissio on tyytynyt toteamaan, että Portielje omistaa Gosselinin lähes kokonaisuudessaan ja että sen kolme tärkeintä hallituksen jäsentä olivat samaan aikaan Gosselinin hallituksen jäseniä. Toisin sanoen se on vedonnut vain rakenteellisiin perusteluihin, jotka kuuluvat sitä paitsi ratkaisevan vaikutusvallan käyttöä koskevaan – erilliseen – käsitteeseen. Se ei kuitenkaan ole esittänyt konkreettisia todisteita, jotka osoittaisivat Portieljen tosiasiallisesti osallistuneen Gosselinin hallinnointiin.
- 50 Tästä seuraa, että komissio ei ole näyttänyt Portieljen olleen EY 81 artiklassa tarkoitettu yritys ja että tämän kantajan esittämä kanneperuste on näin ollen hyväksyttävä.

Toinen kanneperuste

- 51 Ylimääräisenä seikkana on tutkittava, että jos Portieljen oletettaisiin olevan yritys, voitaisiinko se saattaa vastuuseen Gosselinin toiminnasta sillä perusteella, että se on käyttänyt ”ratkaisevaa vaikutusvaltaa” viimeksi mainittuun.
- 52 Komissio tukeutuu tässä oikeuskäytäntöön, jonka mukaan sellaisessa erityistapauksessa, jossa emoyhtiö omistaa kilpailunvastaista toimintaa harjoittaneen tytäryhtiönsä kokonaan, on olemassa kumottavissa oleva oletama, jonka mukaan kyseinen

emoyhtiö vaikuttaa ratkaisevasti tytäryhtiönsä toimintaan (ks. vastaavasti asia 107/82, AEG-Telefunken v. komissio, tuomio 25.10.1983, Kok., s. 3151, Kok. Ep. VII, s. 281, 50 kohta). Kun emoyhtiö riitauttaa unionin tuomioistuimissa komission päätöksen, jonka mukaan emoyhtiö on yhteisvastuussa tytäryhtiönsä toiminnasta, sen asiana on näin ollen kumota tämä oletama esittämällä todisteita siitä, että tytäryhtiö toimii itsenäisesti (ks. asia C-97/08 P, Akzo Nobel ym. v. komissio, tuomio 10.9.2009, Kok., s. I-8237, 60 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 53 Esillä olevassa tapauksessa Portielje omistaa Gosselinin lähes kokonaisuudessaan. Se on kuitenkin tosiasiallisesti kyennyt kumoamaan oletaman ratkaisevan vaikutusvalan käyttämisestä Gosseliiniin.
- 54 Portielje toteaa ensinnäkin, että sen hallitus kokoontui ensimmäisen kerran 5.11.2004 eli yli kaksi vuotta sen jälkeen, kun kilpailusääntöjen rikkominen oli päättynyt 18.9.2002. Komissio kiistää tämän sillä perusteella, että koska Portielje oli perustettu kesäkuussa 2001 ja koska sen sääntöjen mukaan hallituksen on pidettävä vähintään yksi kokous vuodessa, tällainen menettely on vastoin sen omia sääntöjä. Gosselinin osuudet siirtyivät säätiölle kuitenkin vasta 11.12.2002. Lisäksi Portieljen sääntöjen 5.2 kohdassa sallitaan myös kirjallinen päätöksenteko. Portielje toteaa komission sitä kiistämättä, että ennen 5.11.2004 pidettyä kokousta näin oli tehty vain kerran, 10.3.2003 vuoden 2002 toimintakertomuksen laatimiseksi. Näin ollen on todettava, että Portielje on toiminut sääntöjensä mukaisesti ja että sekä kirjallinen menettely 10.3.2003 että ensimmäinen muodollinen kokous 5.11.2004 on pidetty kilpailusääntöjen rikkominen päätymisen jälkeen. Pelkästään tällä perusteella on poissuljettua, että Portielje olisi käyttänyt ratkaisevaa vaikutusvaltaa tytäryhtiönsä toimintaan.
- 55 Toiseksi Portielje toteaa, että sen toiminta muodostuu yksinomaan kyseisiin osakkeisiin perustuvien äänioikeuksien käyttämisestä Gosselinin osakkeenomistajien

yhtiökokouksessa. Portieljen ainoa mahdollisuus vaikuttaa Gosselinin politiikkaan olisi siis ollut käyttää näitä äänioikeuksia sen yhtiökokouksessa. On kuitenkin näytetty, että tarkasteltavana ajanjaksona (1.1.2002–18.9.2002) ei ole pidetty yhtään Gosselinin osakkeenomistajien yhtiökokousta.

56 Kolmanneksi Portielje huomauttaa, ettei sillä ole ollut mitään vaikutusvaltaa Gosselinin hallituksen kokoonpanoon kyseisenä ajanjaksona. Komissio väittää, että vaikka sen hallitus ei ole kokoontunut, Portieljellä on ollut mahdollisuus käyttää suoraa vaikutusvaltaa Gosselinin liiketoimintapolitiikkaan ja strategiseen toimintaan, sillä sen kolme tärkeintä hallituksen jäsentä olivat samaan aikaan Gosselinin hallituksen jäseniä. Portielje huomauttaa kuitenkin perustellusti, että sen ja Gosselinin hallitukset muodostuvat vain osittain samoista jäsenistä. Portieljen hallituksen kuudesta jäsenestä vain puolet istuu myös Gosselinin hallituksessa. Kyseisenä ajanjaksona Portielje ei ole muuttanut Gosselinin hallituksen kokoonpanoa. Gosselinin hallituksen jäsenet olivat jo tässä hallituksessa ennen kuin Portielje sai Gosselinin osakkeet hallinnoitavikseen. Tämä aikajärjestys osoittaa, ettei näiden henkilöiden mukanaolo hallituksessa ole ilmaus Portieljen vaikutusvallasta.

57 Asiassa on hylättävä väite, jonka mukaan kolme henkilöä, jotka muodostavat Gosselinin hallituksen mutta edustavat vain puolta Portieljen hallituksesta, käyttävät määräysvaltaa Gosseliiniin – eivät sen hallituksen jäseninä – vaan sitä kautta, että Portielje käyttää vaikutusvaltaa Gosselinin yhtiökokouksessa. Komissio myöntää, että olisi ”hyvin keinotekoisia” katsoa, että Portieljen tärkeimmät hallituksen jäsenet käyttävät Gosselinin yhtiökokouksen välityksellä vaikutusvaltaa viimeksi mainitun hallitukseen eli elimeen, jossa ne itse istuvat. Se, että hallitusten jäsenet ovat osittain samoja, ei voi mitenkään merkitä sitä, että kaikki yritykset, joissa nämä kolme Gosselinin hallituksen jäsentä ovat niin ikään edustettuina tässä ominaisuudessa, pitäisi katsoa tästä

syystä Gosselinin emoyhtiöiksi. Esillä olevassa asiassa Gosselinin kolme hallituksen jäsentä omistivat osaltaan Portieljen, joka oli vain väline omistusoikeuksien käyttämiseksi. Vaikka oletettaisiin, että nämä kolme henkilöä eivät ole toimineet vain Gosselinin hallituksen jäseninä, olisi todennäköisempää, että he ovat toimineet omissa intressissään.

- 58 Edellä esitetyn perusteella Portielje on esittänyt todisteita, jotka osoittavat, ettei se ole käyttänyt ratkaisevaa vaikutusvaltaa Gosseliniin tai ettei se ole edes kyennyt käyttämään tällaista vaikutusvaltaa. Näin ollen se on onnistunut kumoamaan oletaman, joka perustuu edellä 32 kohdassa mainitussa asiassa Stora Kopparbergs Bergslags vastaan komissio 14.5.1998 annettuun tuomioon ja edellä 52 kohdassa mainitussa asiassa Akzo Nobel ym. vastaan komissio annettuun tuomioon.
- 59 Tästä seuraa, että Portieljen ensimmäinen ja toinen kanneperuste on hyväksyttävä ja päätös kumottava siltä osin kuin se koskee tätä kantajaa.

2. Portieljen kolmas kanneperuste ja Gosselinin ensimmäinen kanneperuste, jotka koskevat EY 81 artiklan rikkomista

- 60 Tämä peruste on kaksiosainen. Ensimmäisessä osassa Portielje ja Gosselin kyseenalaistavat väitteen, jonka mukaan niiden menettelytavat ovat rajoittaneet tuntuvasti kilpailua. Toisessa osassa ne kiistävät tuntevan vaikutuksen jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Väite, jonka mukaan kilpailua ei ole rajoitettu tuntuvasti

Asianosaisten lausumat

- 61 Kantajat huomauttavat, että Gosselin ei ole millään tavoin osallistunut hintasopimukseen ja että näin ollen sitä ei ole mainittu ollenkaan tähän liittyvissä päätöksen perustelukappaleissa. Gosselin ei kiistä, että joissakin tapauksissa se on saanut tai maksanut provisioita ja että kyse oli tuolloin eräänlaisesta korvauksesta muuttoyhtiölle, joka ei ollut saanut sopimusta. Se väittää kuitenkin saaneensa provision vain muutoista, joissa se oli tosiasiallisesti antanut kilpailukykyisen tarjouksen. Näin ollen Gosselinin osalta provisiojärjestelmä ei ole liittynyt asiakkaiden jakamista koskevaan järjestelmään. Se ei myöskään ole soveltanut vähimmäishintoja.
- 62 Gosselin ei kiistä pyytäneensä ja antaneensa peitetarjouksia, mutta se väittää, että peitetarjouksia pyydettiin tai toimitettiin ainoastaan, jos se katsoi, ettei se voisi enää saada kyseistä sopimusta. Gosselin väittää, ettei sen tiedossa ole peitetarjouksia, joita olisi pyydetty tai annettu ilman, että asiakas, joka haluaa muuttaa ja joka oli jo päättänyt tiettyyn yhtiöön, olisi pyytänyt sellaista. Se ei ole koskaan turvautunut provisioihin ja peitetarjouksiin saman muuttotehtävän osalta.
- 63 Kantajat väittävät, että päätöksessä ei näin ollen osoiteta, että provisiot ja peitetarjoukset olisivat rajoittaneet tuntuvasti kauppaa. Lisäksi ne väittävät, että Gosselinin ei voida katsoa olevan vastuussa toiminnasta, jota se ei ole toteuttanut. Ne korostavat, että Gosselin ei ole osallistunut yhteenkään kartellin kokoukseen ja ettei se ole tiennyt hintasopimuksista.

- 64 Komissio väittää, ettei sillä ole minkäänlaista velvollisuutta näyttää kilpailunvastais-
ten vaikutusten tosiasiallista olemassaoloa. Lisäksi se kiistää kantajien väitteet.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 65 Aluksi on todettava, että – toisin kuin sen otsikko antaa ymmärtää – kanneperusteen
ensimmäinen osa ei viittaa ns. de minimis -sääntöön, jonka mukaan vähämerkityksi-
set sopimukset jäävät EY 81 artiklan 1 kohdassa asetetun kiellon ulkopuolelle, jos ne
rajoittavat kilpailua ainoastaan merkityksettömällä tavalla (ks. vastaavasti asia 56/65,
LTM, tuomio 30.6.1966, Kok., s. 337, 360, Kok. Ep. I, s. 251 ja asia 5/69, Völk, tuomio
9.7.1969, Kok., s. 295, Kok. Ep. I, s. 407, 7 kohta), eikä myöskään siihen liittyvään ko-
mission tiedonantoon eli tiedonantoon vähämerkityksisistä sopimuksista, jotka eivät
[EY] 81 artiklan 1 kohdassa tarkoitetulla tavalla rajoita tuntuvasti kilpailua (de mini-
mis -sopimukset) (EYVL 2001, C 368, s. 13).
- 66 Kantajat vetoavat pikemminkin siihen, ettei kilpailunvastaisista vaikutuksista tai kil-
pailunrajoituksista ylipäätään ole todisteita. Lisäksi ne kiistävät Gosselinin vastuun
toiminnasta, jota se ei ilmoituksensa mukaan ole toteuttanut.

– Väite, jonka mukaan kilpailua ei ole rajoitettu

- 67 Sikäli kuin kantajat kyseenalaistavat provisioiden ja peitetarjousten luokittelun kilpai-
lunrajoituksiksi on korostettava, että näiden kahden menettelytavan tarkoituksena oli
asiakkaiden jakaminen ja tarjousten jättämismenettelyjen manipulointi, toisin sanoen
kaksi ilmeistä kilpailunrajoitusta. Peitetarjousten laatimiseksi kyseiset muuttoyhtiöt

vaihtoivat tietoja, kuten tiedot suoritettavan muuton tarkasta päivämäärästä ja yksityiskohdista sekä tämän palvelun hinnoista, jolloin peitetarjoituksen antava yritys luopui tarkoituksella kaikesta todellisesta kilpailusta tätä tarjousta pyytäneen yrityksen kanssa. Lopputuloksena oli kehittynyt järjestelmä, joka johti keinotekoiseen hintojen nousuun.

68 Kuten komissio on osoittanut päätöksessään, henkilöllä, joka aikoo muuttaa, on intressi saada peitetarjoituksia sen vuoksi, ettei hänen tarvitse pyytää useiden tarjousten laatimista. Kun työnantaja maksaa muuton, on siis epätodennäköistä, että tämä henkilö kääntyisi sitten muiden muuttoyritysten puoleen saadakseen vilpittömässä mielessä laadittuja tarjouksia. Siten valitun yhtiön ei täydy varautua minkäänlaiseen kilpailuun muiden kartellissa mukana olevien muuttoyritysten taholta, minkä vuoksi sen voidaan odottaa käyttävän korkeampia hintoja. Laitos tai yritys, joka maksaa muuton, ei näin ollen voi hyötyä kilpailusta, vaikka juuri siitä syystä se pyytää tarjousten toimittamista. Tämä johtopäätös ilmenee nimenomaisesti päätöksen 233 perustelukappaleessa mainitusta Allied Arthur Pierren sisäisestä sähköpostista, jonka mukaan ”asiakas on pyytänyt kahta [peitetarjoitusta], joten voimme pyytää korkeaa hintaa”.

69 Myös provisiot nostivat väistämättä hintatasoa, sillä niistä aiheutuneet kustannukset vyörytettiin asiakkaille. Toisin kuin kantajat väittävät, näiden menettelytapojen tarkoituksena oli siis nimenomaan kilpailun vääristäminen EY 81 artiklassa tarkoitetulla tavalla.

70 On vielä korostettava, että henkilö, joka aikoo muuttaa ja joka on yhteydessä toimittajaan, ei ole muuttoyritysten todellinen asiakas. Päätöksen 264 perustelukappaleessa komissio tuo esiin, että yrityksen tai julkisen laitoksen, joka maksaa muuton, on valittava muuttoyritys. Yritykset ja julkiset laitokset edellyttävät useiden tarjousten antamista juuri voidakseen tehdä valinnan. Näin ollen väitteet, joiden mukaan

peitetarjoja annettiin, koska niillä vastattiin markkinoiden kysyntään, tai joiden mukaan niitä annettiin vasta ”asiakkaan” tehtyä valintansa, on hylättävä.

71 Näin ollen väite, jonka mukaan kilpailua ei ole lainkaan rajoitettu, ei voi menestyä.

– Näyttö kilpailunvastaisista vaikutuksista

72 Kilpailunvastaisista vaikutuksista esitetyn näytön osalta on todettava, että pääsääntöisesti arvioitaessa tiettyä sopimusta EY 81 artiklan 1 kohdan kannalta on otettava huomioon se konkreettinen asiayhteys, johon sopimuksen vaikutukset kohdistuvat, etenkin kysymyksessä olevien yritysten taloudellinen ja oikeudellinen toimintaympäristö, tässä sopimuksessa tarkoitetut palvelut sekä kyseisten markkinoiden rakenne ja niiden toiminnan tosiasialliset edellytykset (ks. yhdistetyt asiat T-374/94, T-375/94, T-384/94 ja T-388/94, European Night Services ym. v. komissio, tuomio 15.9.1998, Kok., s. II-3141, 136 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

73 Kuten komissio on perustellusti tuonut esiin, vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan sopimuksen konkreettisia vaikutuksia ei tarvitse ottaa huomioon sovellettaessa EY 81 artiklan 1 kohtaa, jos on ilmeistä, että sopimuksen tarkoituksena on kilpailun estäminen, rajoittaminen tai vääristäminen yhteismarkkinoilla (yhdistetyt asiat 56/64 ja 58/64, Consten ja Grundig v. komissio, tuomio 13.7.1966, Kok., s. 429, 496, Kok. Ep. I, s. 275 ja asia T-143/89, Ferriere Nord v. komissio, tuomio 6.4.1995, Kok., s. II-917, 30 kohta). Näin ollen arvioitaessa tiettyä sopimusta EY 81 artiklan 1 kohdan kannalta ei ole otettava huomioon sitä konkreettista asiayhteyttä, johon sopimuksen vaikutukset kohdistuvat, jos sopimus merkitsee ilmeisiä kilpailunrajoituksia kuten hintojen vahvistamista taikka markkinoiden jakamista tai valvontaa (ks. vastaavasti

edellä 72 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat European Night Services ym. v. komissio, tuomion 136 kohta).

74 Esillä olevassa asiassa Gosselinin menettelytavat käsittivät ilmeisiä kilpailunrajoituksia (ks. edellä 67 kohta). Näissä olosuhteissa komissiolla ei ollut velvollisuutta näyttää kilpailunvastaisia vaikutuksia toteen.

– Vastuu kirjallisista sopimuksista

75 Kantajat väittävät, että Gosselinin ei voida katsoa olevan vastuussa toimista, joihin se ei ole osallistunut.

76 On riidatonta, että Gosselin on osallistunut kahteen päätöksessä kuvatuista kolmesta menettelytavasta eli provisiosopimukseen ja peitetarjousopimukseen. Sitä vastoin se ei ole koskaan osallistunut kirjalliseen hintasopimukseen. Vaikka yritys, joka on osallistunut kilpailusääntöjen rikkomiseen sille ominaisella käyttäytymisellään, voi olla vastuussa myös muiden yritysten käyttäytymisestä saman rikkomisen osalta, tämä koskee vain sitä aikaa, jolloin se osallistui kyseiseen rikkomiseen (asia C-49/92 P, komissio v. Anic Partecipazioni, tuomio 8.7.1999, Kok., s. I-4125, 83 kohta). Näin ollen Gosselinin ei voida katsoa olevan vastuussa toiminnasta, joka on lakannut ennen kuin se tuli mukaan kartelliin.

77 Päätöksessä komissio on kuitenkin todennut Gosselinin rikkoneen EY 81 artiklan 1 kohtaa ainoastaan 31.1.1992–18.9.2002. Näin ollen kartelliin osallistumisen kesto arvioidessaan komissio on asianmukaisesti ottanut huomioon, että se on osallistunut kartelliin vasta vuodesta 1992 alkaen. Vakavuutta koskevaa kysymystä tarkastellaan jäljempänä 134 kohdassa ja sitä seuraavissa kohdissa.

- 78 Tästä samasta syystä Gosselinin väitteellä, jonka mukaan se ei tiennyt kirjallisista sopimuksista, ei ole merkitystä, sillä päätöksessä komissio katsoo sen olevan vastuussa kilpailusääntöjen rikkomisesta vasta tuosta ajankohdasta lukien.
- 79 Peitetarjousten ja provisioiden osalta on katsottava, että Gosselinin täytyi välttämättä tietää kartellin muiden osallistujien kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevistä toiminnoista, koska nämä kaksi menettelytapaa perustuivat molemminpuoliseen yhteistyöhön kussakin tilanteessa vaihtelevien yhteistyökumppanien kesken. Tämä järjestelmä perustui nimittäin vastavuoroisuuden periaatteeseen, koska jokainen provisiota maksava tai peitetarjoituksen antava yritys odotti voivansa tulevaisuudessa hyötyä itse tästä järjestelmästä ja saada provisiota tai peitetarjoituksia. Nämä järjestelyt eivät siten olleet satunnaisia vaan niillä oli täydentävä merkitys.
- 80 Näin ollen tämä kanneperusteen osa on hylättävä.

Väite, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ei ole vaikutettu tuntuvasti

Asianosaisten lausumat

- 81 Kantajat väittävät ensinnäkin, että sellaisten palvelujen suorittamista, jotka edellyttävät, että asiakkaan omaisuus ylittää rajan, ei voida rinnastaa tavaroiden tuontiin tai vientiin.

- 82 Tämän jälkeen kantajat kiistävät komission väitteen, jonka mukaan asianosaisten liikevaihto on näiden palvelujen kanssa ylittänyt [EY] 81 ja [EY] 82 artiklassa tarkoitettua kauppaa kohdistuvan vaikutuksen käsitettä koskevien suuntaviivojen (EUVL 2004, C 101, s. 81; jäljempänä vuoden 2004 suuntaviivat) 53 kohdassa tarkoitetun 40 miljoonan euron rajan. Ne huomauttavat, että 540 perustelukappaleessa mainittu myynnin yhteismäärä on 21 323 734 euroa eli lähellä puolta tästä rajasta. Markkinaosuutta koskevan viiden prosentin rajan osalta kantajat korostavat, että kun komissio haluaa vedota markkinaosuuksiin, sen on määriteltävä relevantit markkinat. Päätöksessä esitetään kuitenkin ”kuvaus markkinoista” mutta ei minkäänlaista analyysiä tai päättelyä, jonka avulla relevantit markkinat voitaisiin määritellä oikeudellisesti asianmukaisella tavalla. Kantajat väittävät lisäksi, että ne eivät ole voineet havaita pienintäkään eroa jäsenvaltioiden väliseen kauppaa kohdistuvassa vaikutuksessa, oli se sitten tuntuva tai ei, kilpailusääntöjen rikkomisen päättymistä edeltäneenä ja sen jälkeisenä ajanjaksona.
- 83 Kantajat vetoavat vielä siihen, että päätös ei vastaa työskentelymenetelmää, joka on esitetty nimenomaisesti vain yhteen jäsenvaltioon ulottuvia kartelleja koskevissa vuoden 2004 suuntaviivojen 78–82 kohdassa.
- 84 Vuoden 2004 suuntaviivojen mukaisista raja-arvoista komissio toteaa, että näissä suuntaviivoissa otetaan käyttöön kumottavissa oleva positiivinen oletama, jonka mukaan vaikutus kauppaa on tuntuva, kun yhteenlaskettu liikevaihto on yli 40 miljoonaa euroa tai kun yhteenlaskettu markkinaosuus on yli viisi prosenttia. Komission mukaan kartellin osallistujien yhteenlaskettu liikevaihto vuonna 2002 on ollut noin 41 miljoonaa euroa kansainvälisten muuttopalvelujen markkinoilla. Lisäksi näiden markkinoiden laajuutta koskevien arvioiden perusteella komissio on voinut katsoa, että kartellin osallistujien yhteenlaskettu markkinaosuus oli noin 50 prosenttia. Sitä vastoin päätöksen 540 perustelukappale koskee sakon määrän määrittämistä kunkin yrityksen tilanteen perusteella.

85 Komissio huomauttaa vielä, että vaikka kantajat kyseenalaistavat noin 50 prosentin yhteenlaskettua markkinaosuutta koskevan arvion oikeellisuuden, ne eivät kiistä sitä, että tämä markkinaosuus oli yli viisi prosenttia. Komissiolla ei ole missään tapauksessa velvollisuutta rajata markkinoita, kun se on todennut, että sopimuksen tarkoituksena on ollut kilpailun rajoittaminen yhteismarkkinoilla ja että se oli omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

86 Tarkasteltaessa heti alkuun väitteitä, jotka koskevat kansainvälisten muuttopalvelujen ja tavaroiden tuonti- ja vientitoiminnan välisiä mahdollisia eroja, on todettava, että näillä eroilla ei ole merkitystä määritettäessä unionin kilpailuoikeuden soveltamisalaa. ”Jäsenvaltioiden välinen kauppa” on laaja käsite, joka kattaa kaiken taloudellisen toiminnan. Kilpailuoikeuden soveltamisalaa voivat kuulua jopa sopimukset, jotka ulottuvat yhden ainoan jäsenvaltion alueelle (ks. vastaavasti asia 172/80, Züchner, tuomio 14.7.1981, Kok., s. 2021, Kok. Ep. VI, s. 187, 18 kohta ja asia C-309/99, Wouters ym., tuomio 19.2.2002, Kok., s. I-1577, 95 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen). Vuoden 2004 suuntaviivojen 78–82 kohdassa viitataan sitä paitsi nimenomaisesti tähän viimeksi mainittuun tilanteeseen. Kun kantajat väittävät, että komissio ei ole noudattanut tältä osin omia suuntaviivojaan, ne eivät kuitenkaan täsmennä, miten näitä sääntöjä olisi rikottu.

87 Muista väitteistä komissio toteaa, että markkinoiden rajaamisen ja siten sen toteutumisen, jonka mukaan vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdassa tarkoitetut rajat on saavutettu, riitauttaminen on tehoton.

88 Tätä argumentaatiota ei voida hyväksyä.

- 89 EY 81 artiklan 1 kohtaa sovellettaessa komission ei tosin tarvitse näyttää toteen sellaisten sopimusten tai menettelytapojen todellisia kilpailunvastaisia vaikutuksia, joilla on tarkoitus estää, rajoittaa tai vääristää kilpailua (edellä 73 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat Consten ja Grundig v. komissio ja edellä 73 kohdassa mainittu asia Ferriere Nord v. komissio, tuomion 30 kohta, pysytetty asiassa C-219/95 P, Ferriere Nord v. komissio, 17.7.1997 annetulla tuomiolla, Kok., s. I-4411, 12–15 kohta).
- 90 Vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan EY 81 artiklan 1 kohta ei kuitenkaan ole sovellettavissa, jos kartellin vaikutus yhteisön sisäiseen kauppaan tai kilpailuun ei ole ”tuntuva”. Sopimus ei kuulu EY 81 artiklan 1 kohdassa asetetun kiellon piiriin, jos se rajoittaa kilpailua tai vaikuttaa jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ainoastaan merkityksettömällä tavalla (edellä 65 kohdassa mainittu asia LTM; edellä 65 kohdassa mainittu asia Völk, tuomion 7 kohta; asia C-306/96, Javico, tuomio 28.4.1998, Kok., s. I-1983, 12 ja 17 kohta ja asia T-213/00, CMA CGM ym. v. komissio, tuomio 19.3.2003, Kok., s. II-913, 207 kohta).
- 91 Komissiolla on näin ollen velvollisuus rajata markkinat EY 81 artiklan mukaisesti tehtävässä päätöksessä, jos ilman tällaista rajausta ei ole mahdollista päätellä, onko kyseinen sopimus tai yhdenmukaistettu menettelytapa omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ja onko sen tarkoituksena kilpailun estäminen, rajoittaminen tai vääristäminen tai onko sillä tällainen vaikutus (asia T-62/98, Volkswagen v. komissio, tuomio 6.7.2000, Kok., s. II-2707, 230 kohta).
- 92 Kantajat ovat tässä kanneperusteessa kyseenalaistaneet juuri komission arvioinnin näistä EY 81 artiklan soveltamisedellytyksistä, sillä markkinoiden määrittely ja koko sekä saadut markkinaosuudet ovat tosiasiaassa vain ennakoedellytyksiä (ks. vastavasti asia T-29/92, SPO ym. v. komissio, tuomio 21.2.1995, Kok., s. II-289, 75 kohta).

- 93 Osoittaakseen tuntevan vaikutuksen jäsenvaltioiden väliseen kauppaan komissio tukeutuu päätöksessä vuoden 2004 suuntaviivoihinsa, joissa esitetään raja-arvot kyseisten yritysten markkinaosuuksille ja konsolidoiduille liikevaihoille. Näiden suuntaviivojen 55 kohdan mukaan suuntaviivojen 52 ja 53 kohdassa tarkoitetun markkinaosuuksia koskevan viiden prosentin raja-arvon soveltaminen edellyttää relevanttien markkinoiden määrittelyä etukäteen.
- 94 Relevanttien markkinoiden virheellistä määrittelyä ja markkinoiden koon sekä kyseisten yritysten markkinaosuuksien virheellistä arviointia koskevat väitteet eivät näin ollen ole tehottomia siltä osin kuin niissä viitataan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kohdistuvan tuntevan vaikutuksen arviointiin ja erityisesti viiden prosentin raja-arvoon.
- 95 Komissio korostaa lisäksi, että vaikka kantajat kyseenalaistavat noin 50 prosentin yhteenlaskettua markkinaosuutta koskevan arvion oikeellisuuden, ne eivät nimenomaisesti kiistä sitä, että tämä markkinaosuus oli yli viisi prosenttia. Koska vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdassa tarkoitetun positiivisen oletaman mukaisesti riittää, että toinen kahdesta vaihtoehdoisesta edellytyksestä täyttyy, komissio katsoo, että kantajien väitteet eivät voi kyseenalaistaa sen toteamusta, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomista merkitsevä toiminta oli omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Kantajat huomauttavat kuitenkin, että kun komissio haluaa tukeutua markkinaosuuksiin, sen on määritettävä relevantit markkinat taloudellisten seikkojen perusteella. Näin ollen ne kiistävät epäsuorasti viiden prosentin rajan ylittymisen.
- 96 On siis tutkittava, onko komissio näyttänyt päätöksessä tuntevan vaikutuksen jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.

– Rajat ylittävä luonne

- 97 Istunnossa komissio väitti, että kyseisten muuttojen rajat ylittävä luonne riittää osoittamaan vaikutuksen kauppaan. On kuitenkin todettava, että tämä luonne, jota ei ole riitautettu, ei voi itsessään olla osoitus tuntuva vaikutuksesta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.
- 98 Jos kaikki rajat ylittävät liiketoimet olisivat automaattisesti omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan, tuntuvuuden käsite, joka on kuitenkin oikeuskäytännössä vahvistettu EY 81 artiklan 1 kohdan soveltamisedellytys, menettäisi täysin merkityksensä. Jopa silloin, kun tarkoituksena on kilpailusääntöjen rikkominen, on tarpeen, että rikkominen on omiaan vaikuttamaan tuntuvasti jäsenvaltioiden väliseen kauppaan. Tämä ilmenee myös vuoden 2004 suuntaviivoista, sillä suuntaviivojen 53 kohdassa tarkoitettua positiivista olettaa sovelletaan ainoastaan sopimukseen tai menettelytapoihin, jotka ovat luonteensa vuoksi omiaan vaikuttamaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan.
- 99 Istunnossa komissio vetosi kuitenkin asiassa 311/85, Vereniging van Vlaamse Reisbureaus, 1.10.1987 annettuun tuomioon (Kok., s. 3801, Kok. Ep. IX, s. 189) tukeakseen väitettään, jonka mukaan muuttojen rajat ylittävä luonne olisi itsessään riittävä peruste sen toimivallalle. On kuitenkin todettava, ettei kyseisessä tuomiossa, etenkin sen 18 kohdassa, käsitellä kysymystä tuntuva vaikutuksesta kauppaan. Tätä käsitettä ei edes mainita kyseisessä tuomiossa.
- 100 Joka tapauksessa on todettava, ettei päätöksessä ole yhtään perustelua, joka perustuisi yksinomaan kyseisten muuttojen rajat ylittävään luonteeseen. Sekä päätöksen 372 perustelukappaleen, jossa ei mainita edellä 99 kohdassa mainitussa asiassa Vereniging van Vlaamse Reisbureaus annettua tuomiota, sanamuodosta että sen asia-yhteydestä ilmenee, että sillä ei ole tarkoitus osoittaa kauppaan kohdistuvan vaikutuksen tuntuvuutta.

– 40 miljoonan euron raja-arvo

- 101 Tarkastellessaan vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdassa tarkoitettua 40 miljoonan euron raja-arvoa kantajat väittävät perustellusti, että on tehtävä ero alihankkijana toteutetun liikevaihdon ja kansainvälisessä muutossa määräysvaltaa käyttävänä yhtiönä toteutetun liikevaihdon välillä. Jotta samaa lukua ei sisällytettäisi kahteen kertaan kyseisiä myyntejä koskevaan arvioon, on tarpeen vähentää kyseisistä palveluista toteutetusta liikevaihdosta liikevaihto alihankkijana. Päinvastaisessa tapauksessa yhden ainoan muuton osalta tämä viimeksi mainittu luku sisällytettäisiin ensimmäisen kerran palvelun osalta määräysvaltaa käyttävän yhtiön liikevaihtoon ja toisen kerran alihankkijan liikevaihtoon. Lisäksi alihankkijan liikevaihto ei ole toteutunut loppukulluttajalle kohdistettujen muuttopalvelujen markkinoilla.
- 102 Komission päätöksen 530 perustelukappaleessa esittämä selitys sille, miksi se on jättänyt tämän myynnin ulkopuolelle sakon määrää laskiessaan, on vakuuttava. Se ei kuitenkaan selitä sitä, miksi sama luku olisi syytä sisällyttää kahteen kertaan arvioon markkinoiden koosta sen määrittämiseksi, onko kyseessä tuntuva vaikutus kauppaan. Tähän arviointiin ja kartellin osallistujien yhteenlasketun liikevaihdon arviointiin liittyy siten ilmeinen virhe.
- 103 Tätä johtopäätöstä tukevat komission vastaukset unionin yleisen tuomioistuimen kirjallisiin ja suullisiin kysymyksiin.
- 104 Komissio on ensinnäkin pyrkinyt vetoamaan vuoden 2004 suuntaviivojen 54 kohtaan. Tässä kohdassa ainoastaan jätetään ulkopuolelle saman konsernin yhtiöiden välinen myynti, eikä siinä käsitellä lainkaan kysymystä alihankinnasta. Siitä ei etenkin saada tukea komission vastakkaispäätelmälle, johon se näyttäisi vetoavan.

- 105 Toiseksi komissio väittää kirjallisessa vastauksessaan, että sen lähestymistapa ei ”välttämättä” johda saman muuton kirjaamiseen kahteen kertaan, sillä useat belgialaiset muuttoyritykset eivät kuuluneet kartelliin, ja alihankinta toteutui tietyissä tapauksissa ulkomaisten muuttoyritysten lukuun. Komissio myöntää siten implisiittisesti, että muissa tapauksissa tämä lähestymistapa johti alihankkijana toteutetun liikevaihdon sisällyttämiseen kahteen kertaan. Komissio myönsi lisäksi istunnossa, että liikevaihto kirjattiin kahteen kertaan, kun alihankinta toteutui kahden kartellin osallistujan välillä. Se myönsi niin ikään, että jos sen laskentamenetelmää olisi korjattu tältä osin, 40 miljoonan euron raja-arvoa ei olisi saavutettu.
- 106 Edellä esitetyn perusteella komissio ei ole näyttänyt, että 40 miljoonan euron raja-arvo olisi saavutettu käsiteltävässä tapauksessa.

– Viiden prosentin raja-arvo

- 107 Viiden prosentin raja-arvoa tarkastellessaan kantajat väittävät, että komission olisi pitänyt määritellä markkinat voidakseen tukeutua tämän raja-arvon ylittymiseen.
- 108 Markkinaosuuden laskemisen loogisena ennakkoodellytyksenä on näiden markkinoiden määrittely. Kuten unionin yleinen tuomioistuim on jo edellä 92 kohdassa todennut, vuoden 2004 suuntaviivojen 55 kohdassa todetaan nimenomaisesti, että ”markkinaosuutta koskevan raja-arvon soveltamiseksi on välttämätöntä määritellä merkitykselliset markkinat. Ne muodostuvat merkityksellisistä tuotemarkkinoista ja merkityksellisistä maantieteellisistä markkinoista”. Tämä velvollisuus ilmenee vielä selvemmin tämän kohdan muista kieliversioista (esim. englanniksi ”it is necessary” ja saksaksi ”muss”) kuin ranskankielisestä kieliversiosta (”il convient de”).

- 109 Komission antamien suuntaviivojen sitovuudesta unionin tuomioistuin on jo todennut, että kun komissio antaa tällaisia käytäntöjä ja ne julkaisemalla ilmoittaa, että niitä sovelletaan tuosta hetkestä lähtien niissä tarkoitettuihin tilanteisiin, se rajoittaa oman harkintavaltansa käyttämistä eikä se voi poiketa näistä säännöistä, tai muuten sen mahdollisesti katsottaisiin loukanneen yleisiä oikeusperiaatteita, kuten yhdenvertaisen kohtelun periaatetta tai luottamuksensuojan periaatetta (yhdistetyt asiat C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P-C-208/02 P ja C-213/02 P, Dansk Rørindustri ym. v. komissio, tuomio 28.6.2005, Kok., s. I-5425, 211 kohta).
- 110 On selvää, ettei komissio ole noudattanut vuoden 2004 suuntaviivojen 55 kohdassa asetettua velvollisuutta. Kirjelmissään ja istunnossa se on vedonnut paitsi siihen, ettei sillä ollut velvollisuutta määritellä relevantteja markkinoita, myös siihen, ettei se ole tehnyt sitä. Näin ollen komission toteamus, jonka mukaan viiden prosentin raja-arvo oli saavutettu, pitäisi lähtökohtaisesti hylätä.
- 111 Käsiteltävän asian olosuhteissa unionin yleinen tuomioistuin katsoo kuitenkin, että komissio on näyttänyt oikeudellisesti riittävällä tavalla toteen, että vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdan oletuksessa tarkoitettu toinen vaihtoehtoinen edellytys oli täyttynyt.
- 112 Komissio on päätöksen 88–94 perustelukappaleessa esittänyt kyseisestä alasta riittävän yksityiskohtaisen kuvauksen, joka käsittää tarjonnan, kysynnän ja maantieteellisen ulottuvuuden. Komissio on näin ollen kartoittanut täsmällisesti kyseiset palvelut sekä markkinat. Unionin yleinen tuomioistuin katsoo, että tällainen alan kuvaus voi olla riittävä, jos se on niin yksityiskohtainen, että unionin yleinen tuomioistuin voi tarkistaa komission perusväitteet, ja jos tällä perusteella yhteenlaskettu markkinaosuus mitä ilmeisimmin ylittää selvästi viiden prosentin raja-arvon.

- 113 Tässä yhteydessä on ensinnäkin huomattava, että komissio saattoi perustellusti todeta, että kyseiset palvelut olivat kansainvälisiä muuttopalveluja Belgiassa. Komissio on perustellusti tuonut esille, että kartellin tarkoituksena oli rajoittaa kilpailua Belgiasta tai Belgiaan tapahtuvien kansainvälisten muuttojen alalla. Näissä muutoissa Belgia oli lähtö- tai kohdepaikkana, kaikki kyseiset muuttoyritykset olivat sijoittautuneet Belgiaan ja kartelli toimi Belgiassa. Lisäksi komissio on ottanut markkinoiden kokoa arvioidessaan huomioon näillä markkinoilla toimineiden ulkomaisten yhtiöiden liikevaihdon.
- 114 Toiseksi komissio on tällä perusteella arvioinut markkinoiden kooksi 83 miljoonaa euroa ja kartellin osallistujien yhteenlasketuksi markkinaosuudeksi noin 50 prosenttia. Näitä lukuja on mukautettava, jotta huomioon voidaan ottaa päätökseen K(2009) 5810 (edellä 19 kohta) ja alihankintana toteutetun myynnin ulkopuolelle jättämiseen (edellä 102 kohta) perustuvat korjaukset, mikä johtaa komission mukaan yli 20 miljoonan euron yhteenlaskettuun liikevaihtoon ja lähes 30 prosentin yhteenlaskettuun markkinaosuuteen. Markkinaosuus on kuitenkin edelleen selvästi viiden prosentin raja-arvoa suurempi.
- 115 Kolmanneksi Gosselin on itse todennut istunnossa vastauksessaan unionin yleisen tuomioistuimen kysymyksiin, että jotta viiden prosentin raja-arvoa ei ylitettäisi, markkinoiden koon pitäisi olla paljon suurempi. Markkinoiden koon pitäisi tällöin olla yli 400 miljoonaa euroa. Ainoa mahdollisuus päästä tällaiseen markkinoiden kokoon olisi lähteä liikkeelle paljon laajemmista markkinoista kuin kansainvälisten muuttopalvelujen markkinoista Belgiassa, jotka komissio on kuitenkin perustellusti yksilöinyt relevanteiksi markkinoiksi.
- 116 Tässä tilanteessa unionin yleinen tuomioistuin katsoo, että poikkeuksellisesti komissio saattoi tukeutua vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdan toiseen vaihtoehtoiseen edellytykseen ja olla määrittelemättä nimenomaisesti markkinoita näiden suuntaviivojen 55 kohdassa tarkoitettulla tavalla.

- 117 Kuten komissio on perustellusti tuonut esille, vuoden 2004 suuntaviivojen 53 kohdassa tarkoitetun positiivisen oletettaman yhteydessä riittää, että toinen kahdesta vaihtoehtoisesta edellytyksestä täyttyy, jotta jäsenvaltioiden väliseen kauppaan kohdistuvan vaikutuksen tuntuvuus voidaan näyttää toteen.
- 118 Kaiken edellä esitetyn perusteella on hylättävä väite, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ei ole vaikutettu tuntuvasti.
- 119 Näin ollen tämä kanneperuste on hylättävä kokonaisuudessaan.

3. Portieljen neljäs kanneperuste ja Gosselinin toinen kanneperuste, jotka koskevat sakon alentamista

- 120 Tämä valitusperuste jakautuu neljään osaan. Ensimmäisessä osassa kantajat vetoavat asetuksen N:o 1/2003 23 artiklan 2 kohdan a alakohdan ja 3 kohdan ja asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan rikkomiseen ja vuoden 2006 suuntaviivojen noudattamatta jättämiseen kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta määritettäessä. Muut osat koskevat näiden samojen sääntöjen rikkomista kilpailusääntöjen rikkomisen kestoja määritettäessä (toinen osa, johon ainoastaan Gosselin vetoaa), myynnin arvoa määritettäessä sakon perusmäärän laskemiseksi (toinen ja kolmas osa) ja lieventävien seikkojen huomiotta jättämisen yhteydessä (kolmas ja neljäs osa).

Kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus

Asianosaisten lausumat

- 121 Kantajat väittävät, että ”perinteiseen” hintakartelliin, johon liittyi kokouksia ja kirjallisia sopimuksia, osallistuneiden muuttoyhtiöiden ja muiden yhtiöiden (kuten Gosselinin), jotka olivat mukana ainoastaan provisioissa ja peitetarjouksissa, välillä on merkittävä laadullinen ero. ”Perinteinen” kartelli on tarjonnut puitteet kartellin osallistujien markkinakäyttäytymiselle, kun taas provisioita ja peitetarjouksia on sovellettu tapauskohtaisesti.
- 122 Komissio on kuitenkin soveltanut kaikkiin kyseisiin yhtiöihin samaa 17 prosentin osuutta suorittamatta tapauskohtaista arviointia ja ottamatta huomioon kaikkia asian kannalta merkityksellisiä olosuhteita vuoden 2006 suuntaviivojen 20 kohdassa edellytettyllä tavalla. Näin ollen kantajat vaativat, että unionin yleinen tuomioistuin ainakin vahvistaa sakon laskemisen kannalta merkityksellisen prosenttiosuuden tasolle, joka on alle 17 prosenttia.
- 123 Komission mukaan kantajien väitteet perustuvat virheelliseen ajatukseen, jonka mukaan provisioita ja peitetarjouksia koskevat sopimukset olisivat vähemmän vakavia kuin vähimmäishintoja koskevat sopimukset.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 124 Kantajat vetoavat ennen kaikkea siihen, että komission olisi pitänyt ottaa huomioon kaikki asian kannalta merkitykselliset olosuhteet ja että hintakartellin ja muiden menettelytapojen välillä on merkittävä laadullinen ero.

– Velvollisuus ottaa huomioon kaikki asian kannalta merkitykselliset olosuhteet

- 125 Komissio on päätöksen 542 perustelukappaleessa todennut, että sopimuksia tai yhdenmukaistettuja menettelytapoja, jotka merkitsevät tässä tapauksessa todetun kaltaista rajoitusta, voidaan pitää ”erittäin vakavina” pelkästään niiden luonteen itsensä perusteella ilman, että on tarpeen, että tällaisella toiminnalla on tietty maantieteellinen laajuus tai vaikutus. Komissio mainitsee tämän väitteensä tueksi sekä päätöksessä että vastineessa asiassa T-241/01, Scandinavian Airlines System vastaan komissio, 18.7.2005 annetun tuomion (Kok., s. II-2917).
- 126 Kyseisessä tuomiossa ensimmäisen oikeusasteen tuomioistuin katsoi, että kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa on erityisesti otettava huomioon aiheutettujen kilpailunrajoitusten luonne, että rikkomisen vakavuus voidaan näyttää toteen viittaamalla väärinkäyttöä merkitsevien menettelytapojen luonteeseen ja tarkoitukseen ja että vakiintuneen oikeuskäytännön mukaan menettelytavan tarkoitukseen liittyvillä seikoilla voi olla sakon määrää vahvistettaessa suurempi merkitys kuin sen vaikutuksiin liittyvillä seikoilla (ks. tuomion 83 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 127 Käsiteltävässä asiassa kilpailusääntöjen rikkomisen tarkoituksena oli hintojen vahvistaminen ja markkinoiden jakaminen. Tällainen kilpailuoikeuden ilmeinen rikkominen on luonteensa vuoksi erityisen vakavaa.
- 128 Lisäksi sakkojen laskennasta vuonna 2006 annetuissa suuntaviivoissa ei asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja [HT] 65 artiklan 5 kohdan mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa annetuista suuntaviivoista (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä vuoden 1998 suuntaviivat) poiketen mainita enää vakavuuden arvioimiseksi tarvetta ottaa huomioon rikkomiseen syyllistyneiden todellista taloudellista kapasiteettia aiheuttaa merkittävää vahinkoa kilpailijoille eikä myöskään kilpailusääntöjen rikkomisen ”todellista vaikutusta markkinoihin, jos se on mitattavissa”.

129 Vuoden 2006 suuntaviivojen 20 kohdassa todetaan nimenomaisesti, että ”kunkin rikkomistyyppin vakavuus arvioidaan tapauskohtaisesti kaikkien tapauksessa merkityksellisten seikkojen perusteella”. Vuoden 2006 suuntaviivoilla on kuitenkin muutettu perustavanlaatuisesti sakkojen laskentamenetelmää. Erityisesti kilpailusääntöjen rikkomisten jakaminen kolmeen luokkaan (”vakavaa vähäisemmät”, ”vakavat” ja ”erittäin vakavat”) on poistettu, ja hienosäätöisemmän erottelun mahdollistamiseksi käyttöön on otettu asteikko 0 prosentista 30 prosenttiin. Vuoden 2006 suuntaviivojen 19 kohdan mukaan sakon perusmäärä lasketaan osuutena myynnin arvosta, ja tämä osuus ”määritetään rikkomisen vakavuuden perusteella”. ”Sakon perusmäärässä huomioon otettava osuus” myynnin arvosta on ”yleensä enintään 30 prosenttia” (suuntaviivojen 21 kohta).

130 Komissio ei näin ollen voi käyttää sakkojen vahvistamista koskevaa harkintavaltaansa ja siten määrittää tarkkoja prosenttiosuuksia, jotka sijoittuvat 0 prosentin ja 30 prosentin väliin, ottamatta huomioon asian erityisiä olosuhteita. Vuoden 2006 suuntaviivojen 22 kohdassa todetaan, että ”päättäessään, olisiko tietyissä tapauksessa otettava huomioon asteikon ala- vai yläpäähän sijoittuva osuus” myynnin arvosta, ”komissio ottaa huomioon tiettyjä tekijöitä, kuten rikkomisen luonne, kaikkien osapuolten yhteenlaskettu markkinaosuus, rikkomisen maantieteellinen ulottuvuus ja se, onko rikkominen toteutunut käytännössä”.

131 Täsmällisen prosenttiosuuden määrittämisen vaikeus on jossain määrin vähentynyt hintojen vahvistamista ja markkinoiden jakamista koskevien salaisten horisontaalisten sopimusten tapauksessa, jossa vuoden 2006 suuntaviivojen 23 kohdan mukaisesti huomioon otettava osuus myynnistä sijoittuu yleensä ”asteikon yläpäähän”. Mainitusta kohdasta ilmenee, että vakavimpien rajoitusten osalta prosenttiosuuden pitäisi olla ainakin yli 15 prosenttia.

132 Käsiteltävässä asiassa päätöstä ei ole syytä kumota sillä perusteella, että 17 prosentin taso on vahvistettu pelkästään kilpailusääntöjen rikkomisen sellaisenaan vakavan luonteen perusteella. Kun komissio tyytyy soveltamaan kaikkein vakavimmille kilpailunrajoituksille säädetyn vähimmäistason suuruista tai lähes sen suuruista prosenttia, muita tekijöitä tai olosuhteita ei ole tarpeen ottaa huomioon. Näin on ainoastaan silloin, jos asiassa pitäisi vahvistaa korkeampi prosenttiosuus. Gosselin ei varmasti ole esittänyt, että komission olisi pitänyt vahvistaa korkeampi prosenttiosuus, eikä komissio ole pyytänyt unionin yleistä tuomioistuinta korottamaan sakon määrää.

133 Näin ollen väite kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden abstraktista määrittämisestä on hylättävä.

– Väite merkittävästä laadullisesta erosta

134 Tarkasteltaessa hintakartellin ja muiden menettelytapojen välisestä merkittävästä laadullisesta erosta esitettyä väitettä, jolla tuetaan yhdenvertaisuusperiaatteen loukkaamista koskevaa Portieljen viidettä kanneperustetta, on palautettava mielin vakiintunut oikeuskäytäntö, jonka mukaan yhteisön oikeuden peruseriaatteisiin kuuluvan yhdenvertaisen kohtelun periaatteen nojalla on kiellettyä paitsi se, että toisiinsa rinnastettavia tilanteita kohdellaan eri tavalla, myös se, että erilaisia tilanteita kohdellaan samalla tavalla, ellei tällaista kohtelua voida objektiivisesti perustella (ks. vastaavasti asia 91/85, Christ-Clemen ym. v. komissio, tuomio 8.10.1986, Kok., s. 2853, 10 kohta ja asia C-174/89, Hoche, tuomio 28.6.1990, Kok., s. I-2681, 25 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

- 135 On kuitenkin todettava, että kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta tarkastellessaan komissio ei ole todellisuudessa kohdellut osallistujia eri tavalla päättäessään yrityskohtaisesta myynnin arvon osuudesta, vaan se on soveltanut yhtä yhtenäistä 17 prosentin osuutta kaikkiin kyseessä oleviin yrityksiin. Komissio perustelee tätä lähestymistapaa sillä, että kyseessä oli yhtenä kokonaisuutena pidettävä jatkettu kilpailusääntöjen rikkominen.
- 136 Näin ollen on pohdittava, saattoiko komissio oikeuskäytännön valossa olla tekemättä mitään eroa kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneiden yritysten välillä ja olla ottamatta huomioon asian erityisiä olosuhteita määrittäessään Gosselinin toteuttaman kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden.
- 137 Oikeuskäytännöstä ilmenee, että usean yrityksen rikottua kilpailusääntöjä on tutkittava kunkin yrityksen osuuden suhteellinen vakavuus (yhdistetyt asiat 40/73-48/73, 50/73, 54/73-56/73, 111/73, 113/73 ja 114/73, Suiker Unie ym. v. komissio, tuomio 16.12.1975, Kok., s. 1663, 623 kohta ja edellä 76 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Participazioni, tuomion 150 kohta). Tämä päätelmä on johdonmukainen seuraus periaatteesta, jonka mukaan rangaistukset ja seuraamukset on määrättävä yksilökohtaisesti ja jonka nojalla yritykselle voidaan määrätä seuraamus vain teoista, joihin sen itsensä katsotaan syyllistyneen, ja jota sovelletaan kaikissa hallinnollisissa menettelyissä, jotka saattavat johtaa seuraamusten määräämiseen yhteisön kilpailusääntöjen nojalla (asia T-62/02, Union Pigments v. komissio, tuomio 29.11.2005, Kok., s. II-5057, 119 kohta).
- 138 Lisäksi useista unionin tuomioistuimen ja unionin yleisen tuomioistuimen tuomioista ilmenee, että kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta on arvioitava yrityskohtaisesti, jolloin on otettava huomioon useita seikkoja, joihin kuuluvat erityisesti asiaan liittyvät erityisolosuhteet, asiayhteys ja sakkojen ennalta ehkäisevä vaikutus (ks. edellä 89 kohdassa mainittu asia Ferriere Nord v. komissio, tuomio 17.7.1997, 33 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen; yhdistetyt asiat 100/80-103/80, Musique Diffusion française ym. v. komissio, tuomio 7.6.1983, Kok., s 1825, Kok. Ep. VII, s. 133, 106 kohta ja edellä 125 kohdassa mainittu asia Scandinavian Airlines System v. komissio, tuomion 83 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Siten unionin tuomioistuin on katsonut, että se, että yritys ei ole osallistunut kaikkiin kartellin muodostaviin osatekijöihin tai että

sillä on ollut vähäinen asema niiltä osin kuin se on osallistunut, on otettava huomioon kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden arvioinnin yhteydessä ja tarvittaessa sakon suuruutta määritettäessä (ks. edellä 76 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Participazioni, tuomion 90 kohta ja yhdistetyt asiat T-109/02, T-118/02, T-122/02, T-125/02, T-126/02, T-128/02, T-129/02, T-132/02 ja T-136/02, Bolloré ym. v. komissio, tuomio 26.4.2007, Kok., s. II-947, 429 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).

¹³⁹ Unionin yleisen tuomioistuimen oikeuskäytännössä yrityskohtaisia olosuhteita ei kuitenkaan ole yleensä arvioitu kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa, toisin sanoen sakon perusmäärää vahvistettaessa, vaan mukautettaessa perusmäärää lieventävien ja raskauttavien seikkojen perusteella (ks. asia T-73/04, Carbone-Lorraine v. komissio, tuomio 8.10.2008, Kok., s. II-2661, 100 kohta ja sitä seuraavat kohdat; tuomio on pysytetty valitusasiassa C-554/08 P, Carbone-Lorraine v. komissio, 12.11.2009 annettulla tuomiolla, ei vielä julkaistu oikeustapauskokoelmassa).

¹⁴⁰ Tämä oikeuskäytäntö on kuitenkin yhdenmukainen edellä 137 ja 138 kohdassa mainitun oikeuskäytännön kanssa. Näissä asioissa annetuissa tuomioissa käsitettä ”vakavuus” on käytetty yleisesti kuvaamaan kilpailusääntöjen rikkomisen intensiteettiä eikä sakkojen laskennasta annettujen suuntaviivojen teknisessä merkityksessä. Näin ollen komissio saattoi vapaasti ottaa huomioon tiettyjä asetuksen N:o 1/2003 23 artiklassa tarkoitettua ”vakavuuden” muodostavia tekijöitä lieventävinä ja raskauttavina seikkoina, eikä arvioidessaan ”vakavuutta” sakkojen laskennasta annetuissa suuntaviivoissa tarkoitettulla tavalla.

¹⁴¹ Tämä pätee erityisesti tapaukseen, jossa arvioidaan yhtenä kokonaisuutena pidettävään jatkettuun kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneen usean yrityksen osuuden vakavuutta. Unionin tuomioistuin on vahvistanut soveltaessaan asetuksen N:o 17 15 artiklan 2 kohdan ja EHTY:n perustamissopimuksen 65 artiklan 5 kohdan

mukaisesti määrättävien sakkojen laskennassa annettuja suuntaviivoja (EYVL 1998, C 9, s. 3; jäljempänä vuoden 1998 suuntaviivat), että kunkin kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneen yrityksen osuuden vakavuutta on arvioitava mahdollisten raskauttavien tai lieventävien seikkojen soveltamisen yhteydessä (edellä 139 kohdassa mainittu asia *Carbone-Lorraine v. komissio*, tuomio 12.11.2009, 27 kohta). Yhtenä kokonaisuutena pidettävässä jatkatussa kilpailusääntöjen rikkomisessa käsitteellä ”rikkominen”, sellaisena kuin sitä käytetään vuoden 1998 suuntaviivoissa, viitataan siis useita yrityksiä käsittävään rikkomisen kokonaisuuteen, ja tämä yhtenä kokonaisuutena pidettävä kilpailusääntöjen rikkominen on yhtä ”vakavaa” kaikkien osallistujien osalta.

- 142 Edellä 139 kohdassa mainitussa asiassa *Carbone-Lorraine* vastaan komissio 12.11.2009 annettu tuomio koskee kuitenkin vuoden 1998 suuntaviivoja. Kuten edellä 129 kohdassa on jo todettu, vuoden 2006 suuntaviivoilla muutettiin perustavanlaatuisesti sakkojen laskentamenetelmää. Ensinnäkin kilpailusääntöjen rikkomisten jako kolmeen luokkaan (”vakavaa vähäisempiin”, ”vakaviin” ja ”erittäin vakaviin” rikkomisiin) on poistettu. Nykyisessä järjestelmässä, jossa asteikko on 0 prosentista 30 prosenttiin, voidaan tehdä hienojakoisempi ero kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuuden perusteella.
- 143 Toiseksi on todettava, että kiinteämääräiset summat on poistettu. Vastedes perusmäärän laskemisessa käytetään rikkomiseen suoraan tai epäsuorasti liittyvän, kunkin yksittäisen yrityksen toteuttaman myynnin arvoa. Tässä uudessa laskentamenetelmässä voidaan siis ottaa helpommin huomioon kunkin yrityksen yrityskohtainen osuus kilpailusääntöjen rikkomisessa sen vakavuutta arvioitaessa. Sen avulla voidaan myös ottaa huomioon se, että yhtenä kokonaisuutena pidettävä kilpailusääntöjen rikkominen on mahdollisesti ajan mittaan muuttunut vähemmän vakavaksi.
- 144 Kolmanneksi on todettava komission vahvistaneen istunnossa, että se ei enää välttämättä sovelle päätöksentekokäytännössään yhtä yhtenäistä osuutta kaikkiin tällaiseen kilpailusääntöjen rikkomiseen osallistuneisiin yrityksiin. [EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 1.10.2008 tehdyssä ns. *Candle waxes* -päätöksessä K(2008) 5476 (asia COMP/C.39.181 – *Kynttilävahat*), josta on julkaistu

4.12.2009 tiivistelmä Euroopan unionin virallisessa lehdessä (EUVL C 295, s. 17), ja [EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 11.11.2009 tehdyssä ns. Heat stabilisers -päätöksessä K(2009) 8682 (asia COMP/38.589 – Lämönkestäväksi tekevät aineet), josta on julkaistu 12.11.2010 tiivistelmä Euroopan unionin virallisessa lehdessä (EUVL C 307, s. 9), komissio sovelsi eri prosenttiosuuksia kyseisten kartellien osallistujien eri luokkiin niiden kilpailusääntöjen rikkomista koskevan osuuden vakavuuden perusteella. Jälkimmäisessä tapauksessa vahvistettiin korkeampi prosenttiosuus yrityksille, jotka olivat osallistuneet paitsi hintojen vahvistamiseen myös asiakkaiden ja/tai markkinoiden jakamiseen.

¹⁴⁵ Uusi laskentamenetelmä ei kuitenkaan edellytä tällaista lähestymistapaa. Vaikka edellä 137 ja 138 kohdassa mainitun oikeuskäytännön mukaan huomioon on otettava kilpailusääntöjen rikkomista koskevan osuuden suhteellinen vakavuus ja tapauksen erityiset olosuhteet, komissio voi edelleen vuoden 2006 suuntaviivojen nojalla ottaa nämä seikat huomioon arvioidessaan kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta tai mukauttaessaan perusmäärää lieventävien ja raskauttavien seikkojen perusteella. Tilanteessa, jossa komissio omaksuu viimeksi mainitun lähestymistavan, lieventävien ja raskauttavien seikkojen arvioinnissa on kuitenkin voitava ottaa asianmukaisesti huomioon yhtenä kokonaisuutena pidettävää kilpailusääntöjen rikkomista koskevan osuuden suhteellinen vakavuus sekä tämän vakavuuden mahdollinen vaihtelevuus eri aikoina.

¹⁴⁶ Esillä olevassa tapauksessa komissio on vahvistanut kaikille kyseessä oleville yrityksille yhden yhtenäisen 17 prosentin osuuden. Siltä osin kuin Gosselin väittää, että sen osuus on suhteellisesti vähemmän vakava kuin muiden mukana olleiden yritysten ja että huomioon olisi pitänyt ottaa useita erityisiä tai epätavallisia olosuhteita, sen esittämiä perusteluja tarkastellaan tutkittaessa väitteitä, joiden mukaan komissio on arvioinut virheellisesti lieventäviä seikkoja.

- 147 Näin ollen tämän kanneperusteen ensimmäinen osa on hylättävä ja Gosselinin väitteet on otettava huomioon neljättä osaa tutkittaessa (jäljempänä 180 kohta ja sitä seuraavat kohdat).

Kilpailusääntöjen rikkomisen kesto

- 148 Ainoastaan Gosselin on vedonnut tähän kanneperusteen osaan.

Asianosaisten lausumat

- 149 Gosselin huomauttaa, että komissio myöntää nimenomaisesti päätöksen 379 perustelukappaleessa, että asiakirja-aineistoon ei sisälly asiakirjoja, jotka osoittaisivat sen panneen täytäntöön kilpailunvastaisia sopimuksia yli kolme täyttä vuotta kattavana ajanjaksona eli 30.10.1993–14.11.1996.

- 150 Tätä näytön puuttumista ei voida Gosselinin mukaan paikata väitteellä, jonka mukaan kyse on yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatketusta kilpailusääntöjen rikkomisesta tai jonka mukaan se ei ole missään vaiheessa sanoutunut irti tästä kilpailusääntöjen rikkomisesta. Ensin mainitusta väitteestä se toteaa, että tämä seikka ei poista komissiolta konkreettista todistustaakkaa Gosselinin osallistumisen kestosta. Toisesta väitteestä Gosselin toteaa, että päätöksessä mainittu oikeuskäytäntö, jonka mukaan kyseisen yrityksen on avoimesti ja kiistattomasti sanouduttava irti kartellista, on aina koskenut ”perinteisiä” kartelleja, joiden puitteissa on pidetty monenvälisiä kokouksia

ja joissa kilpailua rajoittaviin tavoitteisiin on vedottu nimenomaisesti. Näin ollen tätä oikeuskäytäntöä ei voida soveltaa Gosseliniin, joka ei ole osallistunut yhteenkään kartellin kokoukseen. Gosselin tuo vielä esiin, että kolmen vuoden ajanjakso on erityisen pitkä ja että siten sen osalta kyse ei voi olla näytetystä jatkuvuudesta.

- 151 Komissio myöntää, että asiakirja-aineistossa ei ole Gosselinin osalta yhtään asiakirjaa provisioita ja peitetarjoja koskevista konkreettisista tapauksista ajanjaksolta 30.10.1993–14.11.1996, mutta se katsoo, että objektiivisten ja yhtäpitävien seikkojen perusteella Gosselinin osallistumisen kartelliin voidaan päätellä jatkuneen tuona ajanjaksona. Se toteaa, että kyse on välvaiheesta ja että Gosselin ei lakannut osallistumasta lopullisesti kartelliin lokakuussa 1993. Käytävissä olevien todisteiden mukaan kartellin toiminta sinänsä jatkui muuttumattomana kyseisenä ajanjaksona eikä sitä ole keskeytetty. Komissio toteaa vielä, että Gosselin ei ole julkisesti ja kiistatta ottanut etäisyyttä kartelliin kyseisen ajanjakson alussa.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 152 Gosselin vetoaa ennen kaikkea siihen, että ajanjaksona 30.10.1993–14.11.1996 (jäljempänä riidanalainen ajanjakso) se ei ole osallistunut kartelliin ja että näin ollen kerrointa, jossa otetaan huomioon osallistumisvuosien lukumäärä, pitäisi alentaa.
- 153 Vakiintuneesta oikeuskäytännöstä ilmenee, että todistustaakka EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomisesta on komissiolla ja että sen on esitettävä täsmälliset ja yhtäpitävät todisteet, joiden perusteella voidaan vakuuttua siitä, että väitetty rikkominen on tapahtunut (ks. vastaavasti yhdistetyt asiat 29/83 ja 30/83, C RAM ja Rheinziink v. komissio, tuomio 28.3.1984, Kok., s. 1679, 20 kohta ja yhdistetyt asiat T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP ja T-61/02 OP, Dresdner Bank ym. v. komissio, tuomio 27.9.2006, Kok., s. II-3567, 62 kohta).

- 154 Tämä koskee erityisesti todisteita kilpailusääntöjen rikkomisen kestosta, ja tämän vaatimuksen painoarvoa on lisätty huomattavasti vuoden 2006 suuntaviivoissa. Jollei ole olemassa todisteita, jotka osoittavat suoraan rikkomisen keston, komission on esitettävä sellaista näyttöä, joka koskee ajallisesti riittävän lähellä toisiaan olevia seikkoja, joiden perusteella voidaan kohtuudella päätellä, että rikkominen on jatkunut keskeytyksettä tiettyjen kahden ajankohdan välillä (ks. asia T-61/99, *Adriatica di Navigazione v. komissio*, tuomio 11.12.2003, Kok., s. II-5349, 125 kohta oikeuskäytäntöviittauksineen).
- 155 Esillä olevassa asiassa on selvää, ettei riidanalaiselta ajanjaksolta ole asiakirjatodisteita.
- 156 Komissio on kuitenkin päätöksessään ja kirjelmässään vedonnut oikeuskäytäntöön, jonka mukaan vastuunsa päättämiseksi yrityksen on avoimesti ja kiistattomasti sanottava irti kartellista siten, että muut osallistujat ovat tietoisia siitä, ettei se enää tue kartellin yleisiä tavoitteita.
- 157 On totta, että jos osallistuminen monenvälisiin kokouksiin on toteennäytetty, kyseisen yrityksen on esitettävä selvitystä siitä, että se ei osallistunut kyseisiin kokouksiin rajoittaakseen kilpailua, osoittamalla ilmoittaneensa kilpailijoilleen, että se osallistui näihin kokouksiin eri tarkoituksessa (edellä 37 kohdassa mainitut yhdistetyt asiat *Aalborg Portland ym. v. komissio*, tuomion 81 kohta ja asia C-199/92 P, *Hüls v. komissio*, tuomio 8.7.1999, Kok., s. I-4287, 155 kohta).
- 158 Tämä oikeuskäytäntö koskee kuitenkin kartelleja, joiden puitteissa on pidetty monenvälisiä kokouksia ja joissa on viitattu kilpailunvastaisiin tavoitteisiin. Kuten yhteisöjen tuomioistuimien selitti edellä 37 kohdassa mainituissa yhdistetyissä asioissa *Aalborg Portland ym. vastaan komissio* antamansa tuomion 82 kohdassa, tämän oikeusperiaatteen taustalla on se perustelu, että koska yritys on osallistunut tällaisiin kokouksiin sanoutumatta julkisesti irti niiden sisällöstä, se on antanut toisille osallistujille sen

vaikutelman, että se hyväksyi niiden tuloksen ja noudattaisi sitä. Esillä olevassa asiassa Gosselin ei kuitenkaan ole osallistunut tällaisiin kokouksiin.

- 159 Näin ollen komission asiana oli esittää näyttöä Gosselinin osallistumisen kestosta, eikä sen todistustaakkaa voida keventää edellä mainitun oikeuskäytännön perusteella.
- 160 On kuitenkin todettava, että riidanalaisen ajanjakson osalta komission esittämät todisteet eivät osoita oikeudellisesti riittävällä tavalla, että Gosselin on osallistunut kartelliin.
- 161 Ensinnäkin siltä osin kuin komissio toteaa, että riidanalainen ajanjakso on välivaihe ja että Gosselin ei ole lopullisesti lakannut osallistumasta kartelliin lokakuussa 1993, tämän on todettava tarkoittavan sitä, että kyse on keskeytyksestä. Pelkästään se, että Gosselin on osallistunut kartelliin sekä ennen riidanalaista ajanjaksoa että sen jälkeen, on siis merkityksetöntä. Lisäksi se, että Gosselinin katsotaan olevan vastuussa kartelliin osallistumisesta ainoastaan 18.9.2002 asti eli päivään, jolta on viimeinen asiakirjatodiste, vaikka kartelli on ollut olemassa syyskuuhun 2003 asti, osoittaa, että kartelliin osallistuminen voi lakata jopa ilman nimenomaista ilmoitusta.
- 162 Toiseksi komissio väittää, että Gosselin on osallistunut samoihin kilpailusääntöjen rikkomista merkitseviin menettelytapoihin sekä marraskuun 1996 jälkeen että ennen lokakuuta 1993 ja että näiden kahden päivämäärän välillä sen toiminta kartellin puitteissa ei ole mitenkään muuttunut. Koska kartellin toimintatapa ei ole muuttunut riidanalaisen ajanjakson kuluessa, Gosselinin osallistuminen saattoi ilmetä vain samoissa muodoissa kuin aikaisemmin.

- 163 Kolmanneksi komissio toteaa päätöksen 274 perustelukappaleessa, että pelkästään se, että sen asiakirja-aineistossa ei ole peitetarjousta, ei merkitse sitä, ettei tätä tarjousta olisi koskaan laadittu. Asiakirja-aineiston todisteet osoittavat, että tietyt peitetarjoukset lähetettiin joskus suoraan henkilölle, joka aikoi muuttaa. Tämän perustelukappaleen mukaan Allied Arthur Pierren sisäinen muistio, joka koski muuttoa Brysselistä (Belgia) Lissaboniin (Portugali), osoittaa, että Gosselinilta ja Ziegleriltä oli pyydetty peitetarjouksia. Siinä myös täsmennettiin, että Gosselin ”lähettää tänään peitetarjouksen postitse [ja että] asiakkaalle on ilmoitettu tästä”. Tämä muutto on kuitenkin vuodelta 1998 ja on siis tapahtunut riidanalaisen ajanjakson jälkeen.
- 164 Neljänneksi komissio on myöntänyt istunnossa, ettei Gosselinin osallistumisesta riidanalaisena ajanjaksona ollut muita todisteita.
- 165 Viidenneksi riidanalaisen ajanjakson kestoä tarkasteltaessa on todettava, että kysymystä siitä, onko kyseinen ajanjakso riittävän pitkä merkitäkseen kilpailusääntöjen rikkomisen keskeytystä, ei voida tutkia abstraktisti. Päinvastoin sitä on arvioitava kyseessä olevan kartellin toiminnan asiayhteydessä (asia T-18/05, IMI ym. v. komissio, tuomio 19.5.2010, Kok., s. II-1769, 89 kohta ja sitä seuraavat kohdat).
- 166 Esillä olevassa asiassa päätöksen 280 perustelukappaleessa olevasta taulukosta nro 3 ilmenee, että kyseiset yritykset olivat yleensä yhteydessä useita kertoja vuodessa laatimaan peitetarjouksia tai maksaakseen provisioita. Se, että nämä menettelytavat perustuivat vastavuoroisuuden periaatteeseen (ks. edellä 79 kohta), edellytti tiettyä jatkuvuutta kartellin puitteissa harjoitettavassa yhteistyössä. Ajanjakso, jonka kuluessa Gosselin ei osallistunut näihin menettelytapoihin, on kestoaltaan yli kolme vuotta. Koska tämä kesto on selvästi pidempi kuin ne ajanjaksot, joiden kuluessa kyseiset yritykset yleensä ilmaisivat pyrkimyksensä rajoittaa kilpailua laatimalla peitetarjouksia tai maksamalla provisioita, on katsottava, että komissio ei ole esittänyt selkeää näyttöä, joka koskee ajallisesti riittävän lähellä toisiaan olevia seikkoja, joiden

perusteella voidaan kohtuudella päätellä, että rikkominen on jatkunut keskeytyksettä 30.10.1993–14.11.1996.

- 167 Kuudenneksi komissio on päätöksessään tukeutunut siihen, että kyse on yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatketusta kilpailusääntöjen rikkomisesta. Gosselinin tavoin on katsottava, että asiakirjatodisteiden puuttumista riidanalaiselta ajanjaksolta ei voida paikata päätöksen 380 perustelukappaleessa esitetyllä väitteellä, jonka mukaan tässä kartellissa on kyse yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatketusta kilpailusääntöjen rikkomisesta. Tällainen toteamus ei voi johtaa Gosselinin vastuuseen koko kartellin keston osalta. Vuoden 2006 suuntaviivojen 24 kohdassa ei viitata kilpailusääntöjen rikkomisen keston vaan kunkin yrityksen osallistumisen keston. Näin ollen on tarpeen määrittää yrityskohtaisen kartelliin osallistumisen kesto, kuten komissio on tehnyt päätöksessään.
- 168 Kaiken edellä esitetyn perusteella kanneperusteen toinen osa, jonka mukaan kilpailusääntöjen rikkomisen kesto on määritetty virheellisesti, on hyväksyttävä ja näin ollen päätös on kumottava siltä osin kuin siinä katsotaan Gosselinin olevan vastuussa osallistumisesta kilpailusääntöjen rikkomiseen riidanalaisen ajanjakson kuluessa. Tämän vuoksi riidanalaisen ajanjakson kesto on lyhennettävä päätöksen 548 perustelukappaleessa todetusta 10 vuodesta ja 7 kuukaudesta. Gosselinin osallistuminen on siten kestänyt 7 vuotta ja 6 kuukautta.
- 169 Kun otetaan huomioon, että Gosselin on riidanalaisen ajanjakson jälkeen jälleen osallistunut kilpailusääntöjen rikkomiseen ja toistanut sen ja ettei se kiistä kyseessä olevan sama kartelli kuin se, johon se osallistui ennen keskeytystä, asetuksen N:o 1/2003 25 artiklan 2 kohdassa tarkoitettua vanhentumisajakaikaa ei voida soveltaa tässä tapauksessa. Päätöstä on kuitenkin muutettava Gosselinille määrätyn sakon alentamiseksi siten, että sen tosiasiallisen kartelliin osallistumisen kesto otetaan huomioon. Tämän muutoksen konkreettiset seuraukset täsmennetään jäljempänä 174 kohdassa.

Perusmäärän laskemisessa huomioon otettava myynnin arvo

Asianosaisten lausumat

- 170 Kantajat väittävät, että päätöksessä komissio lähtee liikkeelle virheellisestä summasta myynnin arvon osalta. Tämä virhe johtuu siitä, että Gosselinin tilikausi ei vastaa kalenterivuotta. Näin ollen komission olisi pitänyt pitää ”sen ajanjakson viimeisenä täytenä vuotena, jona yritys osallistui rikkomiseen” (vuoden 2006 suuntaviivojen 13 kohdassa tarkoitetulla tavalla), kilpailusääntöjen rikkomisen lakkaamista edeltänyttä viimeistä tilikautta. Koska päätöksen mukaan kilpailusääntöjen rikkominen lakkasi 18.9.2002, tämä viimeinen tilikausi oli 1.7.2001–30.6.2002 (jolta liikevaihto on 1 607 946,90 euroa) eikä tilikausi 1.7.2000–30.6.2001, joka on kuitenkin hyväksytty päätöksessä lähtökohdaksi.
- 171 Vastineessaan komissio myöntää, että vuoden 2006 suuntaviivoista ei saada täydellistä vastausta kysymykseen siitä, mitä tietoja sen on periaatteessa pidettävä lähtökohtana. Vastauskirjelmässään komissio myöntää niin ikään, että ajanjakso 1.7.2001–30.6.2002 sopii paremmin vertailuvuodeksi kuin päätöksessä hyväksytty ajanjakso.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 172 Komissio teki 24.7.2009 päätöksen K(2009) 5810, jolla päätöstä muutettiin Gosselinille ja Portieljelle määrätyn sakon perusmäärän laskemisessa huomioon otettavan

myynnin arvon osalta (ks. edellä 19 kohta). Tässä päätöksessä komissio hyväksyi vertailuvuodeksi ajanjakson 1.7.2001–30.6.2002 ja siten asian kannalta merkitykselliseksi liikevaihdoksi 1 607 946 euroa. Näin ollen Gosselinille määrättyä sakkoa alennettiin 3,28 miljoonaan euroon, josta Portielje on yhteisvastuussa 270 000 euron osalta.

- 173 Siltä osin kuin komissio on myöntänyt tämän kanneperusteen kolmannen osan perusteltavuuden ja on tämän vuoksi muuttanut päätöstä, tästä kanneperusteen osasta ei ole enää tarpeen lausua.
- 174 Koska kilpailusääntöjen rikkomisen kesto on jo lyhennetty 7 vuoteen ja 6 kuukauteen (ks. edellä 168 kohta), Gosselinille määrätyn sakon määrää on alennettava 2,32 miljoonaan euroon (korjattu liikevaihto kerrottuna 0,17:llä ja 7,5:llä ja korotettuna lisäsummalla ehkäisevän vaikutuksen takaamiseksi).

Lieventävät seikat

Asianosaisten lausumat

- 175 Kantajat katsovat, että päätöksessä komissio jättää perusteettomasti huomiotta lieventävät seikat, jotka liittyvät Gosselinin vähäiseen osuuteen ja vähäiseen asemaan. Ne väittävät ensinnäkin, että Gosselin ei ollut mukana kartellin perustamisessa ja että se ei osallistunut hintasopimuksiin. Sen väitetty mukanaolo provisiosopimuksissa oli hyvin rajallista ja satunnaista.

- 176 Toiseksi niiden mukaan päätöksessä ei ole millään tavoin näytetty Gosselinin tienneen tai täytyneen välttämättä tietää, että sen toimet olivat osa kokonaissuunnitelmaa ja että tämä kokonaissuunnitelma kattoi kaikki kartellin muodostavat osatekijät. Lisäksi ne kiistävät, että mahdollinen vastuu koko kartellista olisi riittävä peruste jättää huomiotta lieventävä seikka, joka perustuu juuri tietyn yrityksen hyvin vähäiseen asemaan.
- 177 Kolmanneksi kantajat väittävät, että yritysten ja elinten muutoista vastaavat yksiköt olivat täysin tietoisia peitetarjousten periaatteesta ja näkivät siinä keinon täydentää helposti muuttoja koskevia hallinnollisia asiakirjoja. Koska kyse oli menettelytavasta, jota kyseiset muuttoyritykset eivät salanneet, muutoista vastaavien yksiköiden olisi pitänyt tietää peitetarjoustensa olemassaolosta. Gosselinin osalta asiakirja-aineisto sisältää esimerkin yhteisön virkamiehestä, jolla on toimivalta allekirjoittaa kansainvälistä muuttoa koskevat asiakirjat ja joka oli pyytänyt peitetarjouksia.
- 178 Komissio kiistää nämä väitteet.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 179 Päätöksestä ilmenee, että komissio ei ole hyväksynyt yhtään lieventävää seikkaa. Kantajat väittävät kuitenkin, että komission olisi pitänyt ottaa huomioon, että Gosselin ei ollut mukana kartellin perustamisessa ja että se ei osallistunut hintasopimuksiin (ensimmäinen väite), että Gosselin ei tiennyt sen toimien olevan osa kokonaissuunnitelmaa (toinen väite) ja että tietyt komission virkamiehet olivat tietoisia peitetarjouksia koskevasta menettelytavasta (kolmas väite).

– Ensimmäinen ja toinen väite

- 180 Tarkasteltaessa ensinnäkin väitettä, jonka mukaan Gosselin ei ollut mukana kartellin perustamisessa eikä osallistunut kirjallisiin sopimuksiin, on todettava, että sen ensimmäinen dokumentoitu osallistuminen provisiosopimuksen täytäntöönpanoon on vuodelta 1992, kun taas nämä menettelytavat otettiin käyttöön 1980-luvulla. Tällä seikalla on kuitenkin merkitystä ainoastaan arvioitaessa, onko yritys toiminut kartellin johtajana tai alkuunpanijana, mitä voidaan pitää raskauttavana seikkana vuoden 2006 suuntaviivojen 28 kohdan nojalla. Sitä vastoin se, että yritys ei ole osallistunut aktiivisesti kyseisten kilpailunvastaisten järjestelyjen käyttöön ottamiseen, ei itsessään ole lieventävä seikka.
- 181 Tarkasteltaessa toiseksi väitettä Gosselinin hyvin vähäisestä osuudesta kilpailusääntöjen rikkomisessa on selvää, että viimeksi mainittu ei ole koskaan osallistunut kirjallisiin sopimuksiin hintojen vahvistamisesta tai kokouksiin, joilla on kilpailunvastainen tarkoitus.
- 182 Vuoden 2006 suuntaviivojen 29 kohdan kolmannen luetelmakohdan mukaan sakon alentaminen lieventävien seikkojen perusteella edellyttää, että kyseinen yritys ”esittää todisteet siitä, että sen osuus rikkomisessa on ollut huomattavan vähäinen”, ja ”siten osoittaa, että ollessaan osapuolena rikkomiseen liittyvään sopimukseen se tosiasiaa jätti soveltamatta sopimusta ja kävi käytännössä kilpailua markkinoilla”. Nämä edellytykset eivät kuitenkaan ole täyttyneet nyt käsiteltävässä asiassa.
- 183 Ilmaisun ”esimerkiksi” käyttäminen kuitenkin osoittaa, ettei vuoden 2006 suuntaviivojen 29 kohdassa mainittujen olosuhteiden luettelo ole tyhjentävä. Kuten Portieljen neljännen kanneperusteen ja Gosselinin toisen kanneperusteen osalta on todettu, asian erityiset olosuhteet ja erityisesti se, osallistuuko yritys kaikkiin kilpailusääntöjen

rikkomisen muodostaviin osatekijöihin, on otettava huomioon joko kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta arvioitaessa tai ainakin mukautettaessa perusmäärää lieventävien ja raskauttavien seikkojen perusteella. Tämä velvollisuus oli yksi niistä syistä, jonka vuoksi unionin tuomioistuin saattoi katsoa, että yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettujen kilpailusääntöjen rikkomisen käsitteen kanssa ei ole ristiriidassa periaate, jonka mukaan vastuu kilpailusääntöjen rikkomisesta on yrityskohtaista (edellä 76 kohdassa mainittu asia komissio v. Anic Partecipazioni, tuomion 84 kohta). Pelkästään tämän 29 kohdan kolmannessa luetelmakohdassa mainitut kriteerit eivät voi taata tätä mahdollisuutta. Näin ollen on arvioitava asian erityisiä olosuhteita.

184 On selvää, että kyseinen kilpailusääntöjen rikkominen on kehittynyt ajan mittaan. Kirjallisia sopimuksia sovellettiin kilpailusääntöjen rikkomisen ensimmäisessä vaiheessa vuodesta 1984 aina 1990-luvun alkuun, ja niistä on sittemmin luovuttu. Kilpailusääntöjen rikkomisen toisessa vaiheessa turvauduttiin peitetarjouksiin ja provisiioihin. Näin ollen vuoden 2006 suuntaviivojen 19 kohdan nojalla huomioon otettava osuus myynnin arvosta voisi lähtökohtaisesti vaihdella eri ajanjaksoina. Tämä voisi myös oikeuttaa sakon alentamisen lieventävien seikkojen perusteella.

185 On kuitenkin katsottava, että menettelytavat, joihin Gosselin osallistui, eivät ole lievempiä kilpailusääntöjen rikkomisia kuin kirjalliset sopimukset hintojen vahvistamisesta tai hintojen vahvistaminen tapauskohtaisesti tietyille muutoille. Toisin kuin Gosselin väittää, myös peitetarjoukset ja provisiot ovat vaikuttaneet hintoihin (ks. edellä 67 kohta ja sitä seuraavat kohdat). Esillä olevan asian olosuhteissa sillä, ettei Gosselin ole osallistunut kokouksiin, joilla on kilpailunvastainen tarkoitus ja joita ei enää järjestetty sen kartelliin kuulumisen aikana, ei ole merkitystä arvioitaessa kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuutta, sillä kartelli on toiminut sellaisten mekanismien avulla, jotka ovat tehneet tällaisista kokouksista tarpeettomia.

- 186 Tästä seuraa, että komissio saattoi vahvistaa yhden yhtenäisen prosenttiosuuden yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkettun kilpailusääntöjen rikkomisen koko kestolle ja olla ottamatta huomioon tämän kilpailusääntöjen rikkomisen ajan mittaan tapahtunutta kehitystä lieventävänä seikkana.
- 187 Tarkasteltaessa kolmanneksi kantajien väitettä, jonka mukaan mahdollinen vastuu yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatkettusta kilpailusääntöjen rikkomisesta ei ole riittävä peruste olla ottamatta huomioon lieventävää seikkaa, joka liittyy tietyn yrityksen vähäiseen asemaan, on todettava, että tämä väite pitää paikkansa. Se, että Gosselin ei ole ollut tietoinen kartellin kokonaissuunnitelmasta, ei kuitenkaan ole lieventävä seikka. Tällä väitteellä olisi merkitystä, jos kantajat aikoisivat kyseenalaistaa toteamuksen yhtenä kokonaisuutena pidettävästä jatkettusta kilpailusääntöjen rikkomisesta, mitä ne eivät kuitenkaan ole tehneet.
- 188 Nämä väitteet on näin ollen hylättävä.

– Kolmas väite

- 189 Tarkasteltaessa väitettä, jonka mukaan komissio oli tietoinen peitetarjouksia koskevasta menettelytavasta, on todettava, että vuoden 2006 suuntaviivojen 29 kohdan viimeisen luetelmakohdan mukaan ”sakon perusmäärää voidaan alentaa, kun – – yrityksen kilpailunvastainen toiminta on viranomaisten hyväksymää tai edistämää taikka se on hyväksytty tai sitä on edistetty lainsäädännöllä”.
- 190 Asiakirja-aineistoon ei kuitenkaan sisälly mitään seikkaa, joka osoittaisi komission toimielimenä hyväksyneen, edistäneen tai pyytäneen peitetarjouksia. Komissiolla ei itse asiassa ole ollut mitään intressiä edistää tai sietää peitetarjousten järjestelmää,

sillä se oli sen omien intressien vastainen. Se, että tietyt työntekijät ovat pyytäneet peitetarjojousia komission lopulta korvaamaa muuttoa varten, ei merkitse sitä, että tämä toimielin olisi tiennyt tästä menettelytavasta tai että se olisi osallistunut siihen, sillä komission virkamiehet ja komissio toimieliimenä on pidettävä erillään. Henkilö, joka on yhteydessä muuton suorittavaan yritykseen, ei ole itse muuttoyrityksien todellinen asiakas. Todellinen asiakas on elin tai yritys, jonka palveluksessa tämä henkilö työskentelee ja joka vastaa muuttokuluista.

- 191 Jos oletetaan, että toimieliimen virkamies on pyytänyt peitetarjojousia, Gosselinin olisi pitänyt tietää, ettei tällaisia pyyntöjä voitu esittää toimielinten nimissä tai niiden kehotuksesta, koska ne olivat selvästi niiden taloudellisten etujen vastaisia. Vaatimuksella kahden tai kolmen tarjouksen toimittamisesta oli nimenomaan tarkoitus varmistaa kilpailun vähimmäismäärä ja välttää se, että yksi ainoa muuttoyritys voisi yksipuolisesti määrittää muuton hinnan.
- 192 Pelkkä tieto kilpailunvastaisesta toiminnasta ei myöskään merkitse sitä, että tämä toiminta olisi implisiittisesti komission ”hyväksymää tai edistämää” vuoden 2006 suuntaviivojen 29 kohdan viimeisessä luetelmakohdassa tarkoitettulla tavalla. Väitettyä toimimatta jättämistä ei nimittäin voida rinnastaa hyväksymisen tai edistämisen kaltaiseen positiiviseen toimeen.
- 193 Joka tapauksessa on todettava, että Gosselinin väitteet koskevat ainoastaan peitetarjojousia. Peitetarjojousia koskeva menettelytapa on kuitenkin vain yksi yhtenä kokonaisuutena pidettävän jatkuvan kilpailusääntöjen rikkomisen muodostavista osatekijöistä. Esitetyt perustelut eivät voi missään tapauksessa oikeuttaa provisioiden maksamista.
- 194 Näin ollen tämä väite ja siten esillä olevan kanneperusteen viimeinen osa on hylättävä.

4. Portieljen viides kanneperuste ja Gosselinin kolmas kanneperuste, jotka koskevat yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista

¹⁹⁵ Tähän kanneperusteeseen vedotaan toissijaisesti, ja se jakautuu kahteen osaan.

Asianosaisten lausumat

¹⁹⁶ Kantajat väittävät ensinnäkin, että jos niiden tältä osin aikaisempien kanneperusteiden yhteydessä esittämiä väitteitä ei hyväksyttäisi, päätöksen 2 artiklan e alakohta pitäisi kumota yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamisen vuoksi sillä perusteella, että komissio ei ota millään tavoin sakkoa määrittäessään huomioon sen toiminnan ja ”perinteiseen” kartelliin osallistuneiden muuttoyhtiöiden (Arthur Pierre, Interdean, Transworld ja Ziegler) toiminnan välillä olevaa objektiivista ja laadullista eroa.

¹⁹⁷ Toiseksi kantajat väittävät, että jos niiden aikaisempien kanneperusteiden yhteydessä tältä osin esittämiä väitteitä ei hyväksyttäisi, tämä merkitsisi sitä, että sakon laske-
miseksi huomioon otettavaa myynnin arvoa määritettäessä Gosselinia on kohdeltu epäyhdenvertaisesti ilman objektiivista perustelua.

¹⁹⁸ Komissio viittaa aikaisempien kanneperusteiden yhteydessä esittämiinsä huomautuksiin.

Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta

- 199 Tämän kanneperusteen ensimmäinen osa ei ole millään tavoin itsenäinen suhteessa Gosselinin toiseen kanneperusteeseen. Se on asiallisesti jo tutkittu (ks. edellä 134 kohta ja sitä seuraavat kohdat).
- 200 Koska komissio on myöntänyt, että myynnin arvoa koskeva Gosselinin toisen kanneperusteen kolmas osa on perusteltu, tämän vain toissijaisesti esitetyn kanneperusteen toista osaa ei ole enää tarpeen tutkia.
- 201 Kaiken edellä esitetyn perusteella päätös on kumottava siltä osin kuin se koskee Portieljea (edellä 59 kohta) ja siltä osin kuin siinä todetaan, että Gosselin on osallistunut EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomiseen 30.10.1993–14.11.1996 (edellä 168 kohta). Gosselinille määrätyn sakon perusmäärän laskemisessa huomioon otettavaa myynnin arvoa koskevasta kanneperusteen osasta ei ole enää tarpeen lausua (edellä 173 kohta). Tämän sakon määrää on siten alennettava 2,32 miljoonaan euroon (edellä 174 kohta). Muilta osin kanne asiassa T-208/08 on hylättävä.

Oikeudenkäyntikulut

- 202 Unionin yleisen tuomioistuimen työjärjestyksen 87 artiklan 2 kohdan mukaan asianosainen, joka häviää asian, veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut, jos vastapuoli on sitä vaatinut. Koska komissio on hävinnyt asian T-209/08, se on veloitettava korvaamaan oikeudenkäyntikulut Portieljen vaatimusten mukaisesti. Asiassa T-208/08 kaikki asianosaiset ovat hävinneet osan vaatimuksistaan ja lausunnon antamisen on todettu raukeavan osittain. Näin ollen on katsottava työjärjestyksen

87 artiklan 3 ja 6 kohdan mukaisesti, että asianosaiset vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan tässä asiassa.

Näillä perusteilla

UNIONIN YLEINEN TUOMIOISTUIN (kahdeksas jaosto)

on ratkaissut asiat seuraavasti:

- 1) **Asiassa T-208/08 [EY] 81 artiklan ja ETA-sopimuksen 53 artiklan mukaisesta menettelystä 11.3.2008 tehty komission päätös K(2008) 926 lopullinen (asia COMP/38.543 – Kansainväliset muuttopalvelut) kumotaan siltä osin kuin siinä todetaan, että Gosselin Group NV on osallistunut EY 81 artiklan 1 kohdan rikkomiseen 30.10.1993–14.11.1996.**

- 2) **Päätöksen K(2008) 926, sellaisena kuin se on muutettuna 24.7.2009 tehdyllä komission päätöksellä K(2009) 5810 lopullinen, 2 artiklassa Gosselin Groupille määrätyn sakon määräksi vahvistetaan 2,32 miljoonaa euroa.**

- 3) **Kanne hylätään muilta osin.**

- 4) **Asiassa T-209/08 päätös K(2008) 926, sellaisena kuin se on muutettuna päätöksellä K(2009) 5810, kumotaan siltä osin kuin se koskee Stichting Administratiekantoor Portieljea.**

- 5) **Asiassa T-208/08 asianosaiset vastaavat omista oikeudenkäyntikuluistaan.**

- 6) **Asiassa T-209/08 Euroopan komissio veloitetaan korvaamaan oikeudenkäyntikulut.**

Papasavvas

Wahl

Dittrich

Julistettiin Luxemburgissa 16 päivänä kesäkuuta 2011.

Allekirjoitukset

Sisällys

Tosiseikat	II - 3649
1. Riidan kohde	II - 3649
2. Kantajat	II - 3650
3. Hallinnollinen menettely	II - 3650
4. Päätös	II - 3651
Oikeudenkäyntimenettely ja asianosaisten vaatimukset	II - 3655
Oikeudellinen arviointi	II - 3657
1. Portieljen ensimmäinen ja toinen kanneperuste, jotka koskevat EY 81 artiklan rikkomista	II - 3658
Asianosaisten lausumat	II - 3658
Portieljen lausumat	II - 3658
Komission lausumat	II - 3660
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3660
Ensimmäinen kanneperuste	II - 3661
Toinen kanneperuste	II - 3664
2. Portieljen kolmas kanneperuste ja Gosselinin ensimmäinen kanneperuste, jotka koskevat EY 81 artiklan rikkomista	II - 3667
Väite, jonka mukaan kilpailua ei ole rajoitettu tuntuvasti	II - 3668
Asianosaisten lausumat	II - 3668
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3669
	II - 3709

– Väite, jonka mukaan kilpailua ei ole rajoitettu	II - 3669
– Näyttö kilpailunvastaisista vaikutuksista	II - 3671
– Vastuu kirjallisista sopimuksista	II - 3672
Väite, jonka mukaan jäsenvaltioiden väliseen kauppaan ei ole vaikutettu tuntuvasti	II - 3673
Asianosaisten lausumat	II - 3673
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3675
– Rajat ylittävä luonne	II - 3678
– 40 miljoonan euron raja-arvo	II - 3679
– Viiden prosentin raja-arvo	II - 3680
3. Portieljen neljäs kanneperuste ja Gosselinin toinen kanneperuste, jotka koskevat sakon alentamista	II - 3683
Kilpailusääntöjen rikkomisen vakavuus	II - 3684
Asianosaisten lausumat	II - 3684
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3684
– Velvollisuus ottaa huomioon kaikki asian kannalta merkitykselliset olosuhteet	II - 3685
– Väite merkittävästä laadullisesta erosta	II - 3687
Kilpailusääntöjen rikkomisen kesto	II - 3692
Asianosaisten lausumat	II - 3692
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3693
Perusmäärän laskemisessa huomioon otettava myynnin arvo	II - 3698
Asianosaisten lausumat	II - 3698
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3698

Lieventävät seikat	II - 3699
Asianosaisten lausumat	II - 3699
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3700
– Ensimmäinen ja toinen väite	II - 3701
– Kolmas väite	II - 3703
4. Portieljen viides kanneperuste ja Gosselinin kolmas kanneperuste, jotka koskevat yhdenvertaisen kohtelun periaatteen loukkaamista	II - 3705
Asianosaisten lausumat	II - 3705
Unionin yleisen tuomioistuimen arviointi asiasta	II - 3706
Oikeudenkäyntikulut	II - 3706