



Zbornik sudske prakse

MIŠLJENJE NEZAVISNE ODVJETNICE
JULIANE KOKOTT
od 12. ožujka 2020.¹

Predmet C-606/18 P

**Nexans France i
Nexans
protiv**

Europske komisije

„Žalba – Tržišno natjecanje – Zabranjeni sporazumi – Tržište električnih kablova – Podjela tržišta i korisnika (vrlo) visokonaponskih podzemnih i podmorskih električnih kablova na gotovo svjetskoj razini – Ovlasti Komisije u provođenju pretraga u postupku iz područja zabranjenih sporazuma – Ovlašt kopiranja podataka a da se prethodno nije izvršila provjera i njihovo naknadno ispitivanje u Komisijinim prostorijama – Utvrđivanje novčane kazne – Izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda u pogledu provjere novčane kazne”

Sadržaj

I. Uvod	2
II. Pravni okvir	3
III. Okolnosti spora	4
A. Činjenice i upravni postupak	4
B. Prvostupanjski postupak	5
IV. Postupak pred Sudom	5
V. Ocjena	5
A. Prigovori u vezi s Komisijinim ovlastima u provođenju pretraga u postupku iz područja zabranjenih sporazuma (prvi do treći žalbeni razlog)	6
1. Tijek pretrage u predmetnom slučaju	6

¹ Izvorni jezik: njemački

2. Izrada kopija a da se prethodno nije izvršila provjera kao dio Komisijinih ovlasti u provođenju pretrage (prvi žalbeni razlog)	7
a) Dopuštenost i relevantnost prvog žalbenog razloga	8
b) Osnovanost prvog žalbenog razloga	9
3. Zemljopisno ograničenje Komisijinih ovlasti za provođenje pretraga (drugi i treći žalbeni razlog)	13
a) Tumačenje članka 20. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 (drugi žalbeni razlog)	13
b) Navodno zemljopisno ograničenje pretrage na temelju odluke o pretrazi (treći žalbeni razlog)	17
B. Prigovori u vezi s novčanom kaznom (četvrti i peti žalbeni razlog)	17
1. Izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda u pogledu provjere novčanih kazni (četvrti žalbeni razlog)	18
2. Ocjena europske konfiguracije zabranjenog sporazuma u pogledu novčane kazne (peti žalbeni razlog)	20
C. Sažetak	21
VI. Troškovi	21
VII. Zaključak	22

I. Uvod

1. Smije li Europska komisija u okviru pretraga u predmetima koji se odnose na zabranjene sporazume u skladu s člankom 20. Uredbe (EZ) br. 1/2003² izraditi kopije podataka društva a da prethodno nije provjerila jesu li ti podaci relevantni za predmet i cilj predmetne pretrage i smije li Komisija potom uzeti te kopije sa sobom kako bi u njima naknadno u svojim prostorijama u Bruxellesu (Belgija) tražila elemente relevantne za taj predmet i cilj? To je u suštini pravno pitanje kojim se Sud treba baviti u ovom žalbenom postupku³.

2. To se pitanje postavlja u kontekstu postupka u vezi sa zabranjenim sporazumima u području električnih kablova u okviru kojeg je Komisija Odlukom od 2. travnja 2014. izrekla kazne vodećim europskim, japanskim i južnokorejskim proizvođačima (vrlo) visokonaponskih podzemnih i podmorskih električnih kablova, među kojima i društvima Nexans France SAS i Nexans SA, žaliteljima u ovom postupku (u daljnjem tekstu zajedno: Nexans ili žalitelji) za njihovo sudjelovanje u zabranjenom sporazumu koji djeluje na gotovo svjetskoj razini (u daljnjem tekstu: sporna odluka)⁴.

2 Uredba Vijeća od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima 81. i 82. Ugovora o EZ-u (SL 2003., L 1, str. 1.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 165. i ispravak SL 2016., L 173, str. 108.)

3 Isto se pitanje postavlja u usporednom predmetu C-601/18 P, Prysmian i Prysmian Cavi e Sistemi/Komisija.

4 Vidjeti Odluku Komisije od 2. travnja 2014. u vezi s postupkom na temelju članka 101. Ugovora o funkcioniranju Europske unije i članka 53. Sporazuma o EGP-u (Predmet AT.39610 – Energetski kabeli), priopćeno pod brojem dokumenta C(2014) 2139 *final* i sažeto u SL 2014., C 319, str. 10.).

3. Opći sud je presudom od 12. srpnja 2018. (u daljnjem tekstu: pobijana presuda)⁵ odbio tužbu protiv sporne odluke koju je društvo Nexans podnijelo u prvostupanjskom postupku. Nexans prigovora Općem sudu da pritom nije počinio pogrešku koja se tiče prava samo prilikom tumačenja Komisijinih ovlasti u provođenju pretrage, nego je i vlastitu neograničenu nadležnost u pogledu provjere novčane kazne koju je utvrdila Komisija pogrešno i nedovoljno izvršio.

4. Presuda koju će Sud donijeti u ovom slučaju bit će od velike važnosti za buduću Komisijinu upravnu praksu u pogledu pretraga u predmetima koji se odnose na zabranjene sporazume.

II. Pravni okvir

5. Pravni okvir ovog predmeta određen je člankom 101. UFEU-a i Uredbom br. 1/2003.

6. Članak 20. Uredbe br. 1/2003, naslovljen „Ovlasti Komisije u provođenju pretraga”, u svojim stavcima 1., 2. i 4. predviđa sljedeće:

„1. Kako bi izvršila obveze koje su joj povjerene ovom Uredbom, Komisija može provesti sve neophodne pretrage poduzetnika i udruženja poduzetnika.

2. Službene osobe i drugo prateće osoblje ovlašteno od Komisije da provedu pretrage imaju pravo:

- (a) ulaska u sve službene prostore, zemljište ili prometna sredstva poduzetnika ili udruženja poduzetnika;
- (b) izvršiti uvid u poslovne knjige i drugu poslovnu dokumentaciju, bez obzira na medij u kojem su pohranjene;
- (c) uzeti ili zahtijevati u bilo kojem obliku primjerke ili izvratke iz navedenih poslovnih knjiga ili poslovne dokumentacije;
- (d) zapečatiti svaki poslovni prostor, poslovne knjige ili poslovnu dokumentaciju za vrijeme trajanja i u opsegu koji je potreban za provođenje pretrage;
- (e) zatražiti od bilo kojeg predstavnika ili zaposlenika poduzetnika ili udruženja poduzetnika objašnjenja u vezi s činjenicama ili dokumentacijom koja se odnosi na predmet i svrhu pretrage te zabilježiti njihove odgovore.

4. Poduzetnici i udruženja poduzetnika obvezuju se dopustiti provođenje pretraga koje je odlukom naredila Komisija. U odluci se navodi predmet i svrha pretrage, određuje datum početka pretrage i navode kazne propisane člankom 23. i 24., te pravo na postupak preispitivanja od strane Suda. Komisija donosi predmetne odluke nakon izvršenih konzultacija s tijelom države članice nadležnim za tržišno natjecanje na čijem se državnom području treba provesti pretraga.”

5 Presuda od 12. srpnja 2018., Nexans France i Nexans/Komisija (T-449/14, EU:T:2018:456)

7. Članak 21. Uredbe br. 1/2003 naslovljen je „Pretraga ostalih prostora” i u svojim stavcima 1. i 4. propisuje:

„1. Ako je razumno za pretpostaviti da se poslovne knjige ili druga dokumentacija koji su predmetom pretrage, a koji mogu biti bitan dokaz ozbiljne povrede članka 81. ili članka 82. Ugovora, čuvaju u nekim drugim prostorijama, na zemljištu i u prijevoznim sredstvima, uključujući domove direktora, članova uprave i drugih zaposlenika poduzetnika i udruženja poduzetnika koji su predmetom ispitnog postupka, Komisija može odlukom naložiti provođenje pretrage tih ostalih prostorija, zemljišta i prijevoznih sredstava.

4. Službene i ostale osobe s njima u pratnji koje je Komisija odredila za provođenje pretraga koje su naložene u smislu stavka 1. ovog članka imat će ovlasti navedene u članku 20. stavku 2. točkama (a), (b) i (c). [...]”

III. Okolnosti spora

A. Činjenice i upravni postupak

8. Društvo ABB je u listopadu 2008. obavijestilo Komisiju o protutržišnim praksama na tržištu podzemnih i podmorskih električnih kablova⁶.

9. Komisija je nakon toga Odlukom K(2009) 92/1 od 9. siječnja 2009. društvu Nexans i svim društvima kojima ono upravlja naložila da su obvezna dopustiti provođenje pretrage u skladu s člankom 20. stavkom 4. Uredbe br. 1/2003 (u daljnjem tekstu: odluka o pretrazi)⁷. Komisija je potom u razdoblju od 28. do 30. siječnja 2009. te 3. veljače 2009. u prostorijama društva Nexans France provela pretragu⁸, pri čemu je kopirala određene podatke koje je analizirala tek poslije u Bruxellesu⁹.

10. Opći sud je presudom od 14. studenoga 2012., Nexans France i Nexans/Komisija¹⁰ djelomično poništio odluku o pretrazi upućenu društvu Nexans u dijelu u kojem se odnosila na električne kablove koji nisu visokonaponski podmorski i podzemni električni kablovi te na materijal povezan s tim drugim kablovima; u preostalom je dijelu Opći sud odbio tužbu. Žalba koju je protiv toga podnijelo društvo Nexans nije prihvaćena¹¹. U tim se presudama nisu razmatrala pitanja u pogledu zakonitosti postupanja Komisije tijekom pretrage koja su postavljena u predmetnom postupku¹².

11. Komisija je 2. travnja 2014. donijela spornu odluku. U skladu s tom odlukom, vodeći europski, japanski i južnokorejski proizvođači podmorskih i podzemnih kablova sudjelovali su u različitim razdobljima od veljače 1999. do kraja siječnja 2009., svaki pojedinačno, u zabranjenom sporazumu u području (vrlo) visokonaponskih podzemnih i/ili podmorskih električnih kablova, koji se sastojao od dvije konfiguracije: s jedne strane, od „konfiguracije zabranjenog sporazuma A/R” koja je uključivala europske, japanske i južnokorejske poduzetnike čiji je cilj bila raspodjela područja i korisnika između tih proizvođača i, s druge strane, od „europske konfiguracije zabranjenog sporazuma” koja je podrazumijevala raspodjelu područja i korisnika na njihovom „nacionalnom području”¹³.

6 Vidjeti t. 3. pobijane presude i uvodnu izjavu 47. sporne odluke.

7 Vidjeti t. 2. presude Općeg suda od 14. studenoga 2012., Nexans France i Nexans/Komisija (T-135/09, EU:T:2012:596).

8 Vidjeti t. 4. pobijane presude i uvodnu izjavu 48. sporne odluke.

9 O pojedinostima vidjeti točke 23. do 27. ovog mišljenja.

10 T-135/09, EU:T:2012:596

11 Presuda od 25. lipnja 2014., Nexans i Nexans France/Komisija, C-37/13 P, EU:C:2014:2030

12 Vidjeti presudu Općeg suda od 14. studenoga 2012., Nexans France i Nexans/Komisija (T-135/09, EU:T:2012:596, t. 115. do 134.) u kojoj se zahtjevi za poništenje predmetnih Komisijinih postupaka proglašavaju nedopuštenima; ta se utvrđenja nisu osporavala u žalbenom postupku koji je uslijedio.

13 Vidjeti t. 11. i 12. pobijane presude te članak 1., kao i uvodne izjave 10. do 13. i 66. do 74. sporne odluke.

12. Za izračun osnovnog iznosa novčane kazne, Komisija je s obzirom na težinu povrede podjele tržišta utvrdila stopu koja iznosi 15 % od vrijednosti prihoda dobivenih relevantnom prodajom. Isto tako, primijenila je povećanje koeficijenta težine od 2 % za sve sudionike na temelju zajedničkog tržišnog udjela, kao i zemljopisnog doseg na gotovo svjetskoj razini, koji je osobito obuhvaćao cijelo područje Europskog gospodarskog prostora (EGP). Komisija je naposljetku pretpostavila da je ponašanje europskih poduzetnika bilo štetnije nego ponašanje ostalih poduzetnika jer su europski poduzetnici, osim njihova sudjelovanja u „konfiguraciji zabranjenog sporazuma A/R”, među sobom raspodijelili projekte u okviru „europske konfiguracije zabranjenog sporazuma”. Zbog toga je udio vrijednosti prihoda od prodaje koji treba uzeti u obzir na temelju težine povrede povećala za još 2 %¹⁴.

B. Prvostupanjski postupak

13. Nexans je 17. lipnja 2014. u prvostupanjskom postupkom pred Općim sud podnio tužbu za poništenje sporne odluke. Opći sud je 12. srpnja 2018. pobijanom presudom odbio tužbu te je tom društvu naložio snošenje troškova.

IV. Postupak pred Sudom

14. Podneskom od 24. rujna 2018. Nexans je podnio žalbu protiv pobijane presude.

15. Nexans od Suda zahtijeva da:

- ukine pobijanu presudu;
- vrati predmet Općem sudu na ponovno odlučivanje o njegovoj tužbi za poništenje sporne odluke u dijelu u kojem se odnosi na Nexans;
- smanji novčane kazne izrečene društvu Nexans za iznos koji odgovara smanjenom stupnju težine povrede; i
- naloži Komisiji snošenje troškova žalbenog postupka i postupka pred Općim sudom.

16. Komisija od Suda traži da

- u potpunosti odbije žalbu kao djelomično nedopuštenu i u svakom slučaju kao bespredmetnu („inopérant”) i/ili neosnovanu; i
- naloži žalitelju snošenje svih troškova postupka, uključujući troškove prvostupanjskog postupka.

17. Žalbu je Sud razmotrio u pisanom postupku kao i na raspravi održanoj 16. listopada 2019.

V. Ocjena

18. Nexans navodi ukupno pet žalbenih razloga, od kojih se prva tri odnose na Komisijine ovlasti u provođenju pretraga u postupku iz područja zabranjenih sporazuma (odjeljak A). Osim toga, u posljednjim je dvama žalbenim razlozima riječ o utvrđivanju novčane kazne (odjeljak B).

¹⁴ Vidjeti t. 18. pobijane presude i uvodne izjave 997. do 1010. sporne odluke.

A. Prigovori u vezi s Komisijinim ovlastima u provođenju pretraga u postupku iz područja zabranjenih sporazuma (prvi do treći žalbeni razlog)

19. Koliko je vidljivo, predmetnom se žalbom najprije postavlja pitanje dodjeljuje li se Uredbom br. 1/2003 Komisiji ovlast da u okviru pretraga u predmetima koji se odnose na zabranjene sporazume pregledava i analizira podatke na licu mjesta, u prostorijama predmetnog poduzetnika, ne samo u izvornom obliku, nego da usto kopira i naknadno u svojim prostorijama u Bruxellesu provjeri dokumente relevantne s obzirom na predmet i cilj predmetne pretrage koji se potom ulažu u spis predmeta.

20. Na taj je način postupila Komisija u predmetnom slučaju, što je odobrio Opći sud u pobijanoj presudi. Prvim do trećim žalbenim razlogom Nexans prigovara Općem sudu da je u tom pogledu počinio različite pogreške koje se tiču prava.

21. S jedne strane, Nexans prigovara da je Komisija kopirala podatke a da prethodno nije provjerila jesu li podaci relevantni s obzirom na predmet i cilj pretrage (prvi žalbeni razlog). S druge strane, Nexans smatra da Komisija zbog nedostatka zakonskog utemeljenja nije imala ovlast da nastavi pretragu izvan poduzetnikovih prostorija, u Bruxellesu (drugi žalbeni razlog). Prema mišljenju društva Nexans, to nije bilo obuhvaćeno samom odlukom o pretrazi (treći žalbeni razlog).

22. Prije nego što se razmotre žalbeni razlozi, smisleno je prije svega kratko prikazati konkretan tijek Komisijine pretrage i naknadnu provjeru podataka koji su pritom kopirani u predmetnom slučaju.

1. Tijek pretrage u predmetnom slučaju

23. U skladu s činjeničnim utvrđenjima Općeg suda u točkama 42. do 47. pobijane presude¹⁵, koje Nexans ne osporava u predmetnom žalbenom postupku, tijek pretrage koju je Komisija u prostorijama društva Nexans France provodila od srijede, 28. siječnja, do petka, 30. siječnja, i u utorak, 3. veljače 2009., kao i naknadna provjera podataka kopiranih u okviru te pretrage u njezinim prostorijama u Bruxellesu, bio je sljedeći:

24. Nakon što su došli u Nexans, inspektori su izrazili želju da ispitaju dokumente, kao i računala određenih zaposlenika, odnosno osoba R., B. i J. Međutim, osoba J. tada je bila na putovanju. Komisija je potom s pomoću zakonite tehnologije za digitalnu forenziku napravila forenzičku kopiju tvrdih diskova računala osoba R., B. i D. u dvorani za sastanke koja joj je stavljena na raspolaganje, kako bi na temelju indeksiranja korištenjem ključnih riječi mogla pretraživati diskove. Indeksiranje se trebalo dovršiti sljedećeg dana. Na kraju prvog dana pretrage, Komisija je zapečatila ured osobe J. i dvoranu za sastanke. Komisija je drugog dana pretrage nastavila potragu za informacijama na forenzičkim kopijama. Na kraju dana opet je zapečatila dvoranu za sastanke koja je Komisiji stavljena na raspolaganje.

25. Računalo osobe J. moglo se ispitati trećeg dana pretrage, tj. u petak 30. siječnja 2009., tek nakon što se ta osoba vratila s putovanja. Na početku nije bila napravljena nikakva kopija sadržaja navedenog računala. Međutim, primjenom zakonite tehnologije za digitalnu forenziku omogućilo se da se pregledaju datoteke, dokumenti i poruke elektroničke pošte koji su izbrisani s tvrdog diska tog računala i da se utvrdi da su ti dokumenti bili relevantni za istragu. Inspektori su odlučili napraviti i forenzičku kopiju tog tvrdog diska, ali u tom trenutku više nisu imali dovoljno vremena za izradu takve kopije. Stoga su izradili kopiju odabranih podataka i pohranili ih na uređaje za bilježenje podataka, te ih

¹⁵ Vidjeti također t. 6. do 14. presude Općeg suda od 14. studenoga 2012., Nexans France i Nexans/Komisija (T-135/09, EU:T:2012:596).

potom pohranili u omotnice, zapečatali i odnijeli sa sobom u Bruxelles. Računalo osobe J. kao i uređaj za bilježenje podataka koji je pronađen u njegovu uredu ostavljeni su u ormaru pri društvu Nexans France, koji je zapečaćen. Tvrđi diskovi Komisijinih računala upotrijebljeni u pretraživanju potom su bili izbrisani te nakon te radnje više nisu sadržavali nijednu datoteku preuzetu tijekom pretrage.

26. Komisijini predstavnici potom su se vratili u prostorije društva Nexans France u utorak, 3. veljače 2009., otvorili zapečaćeni ormar i izradili forenzičke kopije tvrdog diska računala osobe J. koje su zatim pohranili u zapečaćene omotnice i odnijeli u Bruxelles.

27. Nakon toga, Komisija je 2. ožujka 2009. u svojim prostorijama u prisutnosti odvjetnikâ društva Nexans otvorila zapečaćene omotnice. Komisija je uređaje za bilježenje podataka koji su se nalazili u toj omotnici ispitivala osam radnih dana zaključno s 11. ožujka 2009. Prostorija u kojoj se provodilo ispitivanje opečaćena je prije početka ispitivanja i ponovno zapečaćena na kraju dana. Pritom su u svakom trenutku bili prisutni odvjetnici društva Nexans. Dokumenti zabilježeni na uređajima za bilježenje podataka ispitani su te su inspektori ispisali na papir one koje su smatrali relevantnima za istragu. Druga ispisana preslika i popis tih dokumenata prosljeđeni su odvjetnicima društva Nexans. Na kraju tih radnji izbrisani su tvrđi diskovi računala na kojima su radili Komisijini inspektori.

28. U okviru predmetnog žalbenog postupka, žalitelji tvrde da Komisija u spis predmeta nije uložila nikakve podatke ili dokumente a da ih prethodno nije provjerila. Ne prigovaraju ni da su povrijeđena njihova prava obrane i ne dovode u pitanje činjenicu da su prilikom provjere podataka kopiranih od društva Nexans u Komisijinim prostorijama u Bruxellesu osigurana jednaka postupovna jamstva (primjerice u pogledu toga da su zapečaćeni svi predmeti nad kojima se izvršava provjera i da su bili prisutni odvjetnici), kao što je to bio slučaj prilikom provjere u prostorijama društva. Međutim, žalitelji pretpostavljaju da Komisijino postupanje nije obuhvaćeno ovlastima koje ta institucija ima u skladu s Uredbom br. 1/2003. Stoga je Komisija djelovala *ultra vires*, pri čemu ništa ne mijenja činjenica da nije došlo do povrede prava obrane *in concreto*.

2. Izrada kopija a da se prethodno nije izvršila provjera kao dio Komisijinih ovlasti u provođenju pretrage (prvi žalbeni razlog)

29. U biti je u svim prvim trima žalbenim razlozima riječ o pitanju smije li Komisija u okviru pretrage izrađivati kopije tvrđih diskova a da ih prethodno nije provjerila i izdvojiti samo podatke koji su relevantni za istragu i smije li te kopije potom uzeti sa sobom u vlastite prostorije u Bruxellesu i tamo ih provjeriti. Svojim prvim žalbenim razlogom, Nexans prije svega osobito osporava Komisijinu ovlast da izrađuje kopije podataka a da se ti podaci nisu prethodno provjerili s obzirom na njihovu relevantnost za predmetnu istragu.

30. U tom se kontekstu čini potpuno smislenim provesti zasebnu istragu radnji, s jedne strane, radnji koje se odnose na kopiranje podataka a da se nisu prethodno provjerili i, s druge strane, radnji koje se odnose na naknadno ispitivanje tih kopija u Komisijinim prostorijama, iako je nesporno da su te radnje međusobno usko povezane. Naime, sasvim je zamislivo da Komisija kopira podatke a da ih prethodno nije provjerila, kako bi ih potom provjerila na licu mjestu. Tako je Komisija uostalom djelomično postupila i u predmetnom slučaju¹⁶. Takvim se postupanjem osobito omogućuje da se tijekom trajanja pretrage ponovno oslobodi radni prostor i da se vrati radna oprema.

31. Međutim, prije nego što se razmotri osnovanost prvog žalbenog razloga najprije valja ispitati tri Komisijine primjedbe u vezi s dopuštenosti i relevantnosti tog žalbenog razloga.

¹⁶ Vidjeti točku 24. ovog mišljenja.

a) Dopuštenost i relevantnost prvog žalbenog razloga

32. Komisija ima dvojbe prije svega u pogledu dopuštenosti prvog žalbenog razloga jer se njime traži puko ponovno ispitivanje tužbe podnesene Općem sudu.

33. Međutim, taj prigovor nije uvjerljiv jer se o pravnim pitanjima ispitanim u prvom stupnju može ponovno raspravljati ako žalitelj osporava tumačenje ili primjenu prava Unije koju je dao Opći sud¹⁷.

34. U ovom se slučaju prvi žalbeni razlog, koji se tiče pitanja smije li Komisija izrađivati kopije tvrdih diskova a da ih prethodno nije provjerila, odnosi na opseg ovlasti te institucije na temelju članka 20. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 i u skladu s time na pravno pitanje. Žalitelji su stoga dužni ponoviti svoj argument iz prvostupanjskog postupka u tom pogledu te se oslanjati na argumentaciju koju su već iznijeli u tom postupku kako bi na to pitanje tumačenja dobili odgovor Suda.

35. Komisija potom ističe da su žalitelji u predmetnoj žalbi prvi put naveli prigovor koji se temelji na povredi povjerljivosti komunikacije između odvjetnika i stranke.

36. Taj se prigovor također ne može prihvatiti.

37. Točno je da se u skladu s člankom 127. stavkom 1. u vezi s člankom 190. Poslovnika Suda u žalbenom postupku ne smiju iznositi novi razlozi. Međutim, time se samo nastoji spriječiti da dođe do proširenja predmeta spora izvan argumenta iznesenog u prvostupanjskom postupku¹⁸. Stoga je argument dopušten ako je on proširenje argumentacije već iznesene u kontekstu prvostupanjske tužbe¹⁹.

38. U predmetnom je slučaju argument, u skladu s kojim se kopiranje dokumenata a da se ti dokumenti prethodno ne provjere može smatrati povredom odvjetničke tajne jer su se pritom mogli kopirati dokumenti koji su zaštićeni tom tajnom, toliko usko povezan s prvim žalbenim razlogom da ne predstavlja novi razlog. Naprotiv, taj argument dopunjuje prigovor koji se odnosi na postupak kopiranja podataka a da se prethodno ne provjere i moguće posljedice koje su s time povezane.

39. Komisija naposljetku smatra da je prvi žalbeni razlog bespredmetan (odnosno „inopérant”) jer žalitelji ne osporavaju utvrđenja Općeg suda u točkama 52. do 59. pobijane presude. U skladu s tim utvrđenjima, kopiranje podataka samo je međukorak koji je u tehničkom pogledu potreban za indeksiranje tih podataka i u svakom slučaju Komisija nije uložila u istražni spis nikakve dokumente a da pritom nije prethodno provjerila jesu li ti dokumenti relevantni s obzirom na predmet pretrage. Stoga Komisija smatra da ni utvrđenje da je prethodno kopiranje bilo nedopušteno ne može dovesti do neupotrebljivosti predmetnih dokaza.

40. Međutim, taj prigovor također valja odbiti.

41. Naime, s jedne strane, pitanje je li neka žalba u cijelosti ili djelomice bespredmetna (odnosno „inopérant”), utječe na osnovanost te žalbe te se stoga o toj osnovanosti ne može raspravljati odvojeno od pitanja osnovanosti pojedinih prigovora istaknutih u žalbi²⁰.

17 Vidjeti samo presudu od 12. siječnja 2017., Timab Industries i CFPR/Komisija (C-411/15 P, EU:C:2017:11, t. 154. i 155. i navedena sudska praksa).

18 Vidjeti presudu od 20. svibnja 2010., Gogos/Komisija (C-583/08 P, EU:C:2010:287, t. 23. i 24. i navedena sudska praksa) i moje mišljenje u tom predmetu (C-583/08 P, EU:C:2010:118, t. 33. i navedena sudska praksa).

19 Vidjeti presudu od 10. travnja 2014., Areva i dr./Komisija (C-247/11 P i C-253/11 P, EU:C:2014:257, t. 113. i 114. i navedena sudska praksa).

20 Vidjeti presude od 30. rujna 2003., Eurocoton i dr./Vijeće (C-76/01 P, EU:C:2003:511, t. 52.) i od 29. rujna 2011., Arkema/Komisija (C-520/09 P, EU:C:2011:619, t. 31.); u istom smislu presuda od 14. listopada 2014., Buono i dr./Komisija (C-12/13 P i C-13/13 P, EU:C:2014:2284, t. 64.); također vidjeti moje mišljenje u predmetu Komisija/United Parcel Service (C-265/17 P, EU:C:2018:628, t. 28.).

42. S druge strane, utvrđenje da Komisija nije imala ovlast za kopiranje podataka a da ih prethodno nije provjerila, može itekako utjecati ne samo na pobijanu presudu, nego i na spornu odluku. Naime, čak i ako Komisija nakon završetka postupka u istražni spis ulaže samo provjerene dokumente, to ne mijenja ništa u pogledu činjenice da se tek cjelovitim kopiranjem tvrdih diskova Komisiji omogućuje da kopije uzme sa sobom u Bruxelles i da tamo pronade relevantne dokaze. Ako prvotno kopiranje nije obuhvaćeno Komisijinom ovlasti, to nužno dovodi do pitanja upotrebljivosti dokaza na kojem se temelji sporna odluka.

43. Prvi je žalbeni razlog stoga dopušten i mogao bi, ako se pokaže osnovanim, svakako dovesti do ukidanja pobijane presude i sporne odluke.

b) Osnovanost prvog žalbenog razloga

44. Glavni prigovor društva Nexans u okviru njegova prvog žalbenog razloga temelji se na činjenici da iz teksta i strukture članka 20. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 proizlazi nužan redoslijed radnji koje se poduzimaju tijekom pretrage. U skladu s tim redoslijedom, svi se podaci i dokumenti koji se ispituju pri nekom poduzetniku *u prvom koraku* najprije trebaju provjeriti s obzirom na njihovu relevantnost za predmetnu istragu, dok se tek nakon toga, *u drugom koraku*, smiju izraditi kopije samo onih podataka i dokumenata koji se smatraju relevantnima i koji se stoga ulažu u spis predmeta.

45. Opći je sud u biti odbio taj argument u točkama 52. do 59. pobijane presude uz obrazloženje da iz članka 20. stavka 2. točaka (b) i (c) Uredbe br. 1/2003 ne proizlazi da je Komisijina ovlast da izrađuje kopije poslovnih knjiga i poslovne dokumentacije poduzetnika koji se pretražuje, ograničena na poslovne knjige i poslovnu dokumentaciju koje je već provjerila. Naprotiv, izrada kopija a da se prethodno ne izvrši provjera, obuhvaćena je ovlastima u skladu s člankom 20. stavkom 2. točkama (b) i (c) Uredbe br. 1/2003 ako se te kopije izrađuju u svrhu provođenja istrage, osobito indeksiranja podataka upotrebom zakonite tehnologije za digitalnu forenziku, i ako se u konačnici u spis predmeta ne ulažu dokumenti a da prethodno nisu provjereni s obzirom na njihovu relevantnost za predmet pretrage o kojoj je riječ.

46. U tim razmatranjima nije vidljiva pogreška koja se tiče prava.

47. Stoga najprije valja utvrditi da je točno da je argument društva Nexans koji se odnosi na tekst članka 20. stavka 2. točaka (b) i (c) Uredbe br. 1/2003 uvjerljiv u pogledu verzije te uredbe na jeziku postupka predmetne žalbe, naime engleskog, kao i u pogledu nekih drugih jezičnih verzija, ali naposljetku nije općenito u skladu sa svim jezičnim verzijama Uredbe br. 1/2003.

48. Naime, Nexans ističe da iz upotrebe pojmova „*navedenih* poslovnih knjiga ili poslovne dokumentacije” u predmetnim jezičnim verzijama članka 20. stavka 2. točke (c) Uredbe br. 1/2003 proizlazi da se ovlast u pogledu kopiranja koja se propisuje u toj točki odnosi samo na poslovne knjige i poslovnu dokumentaciju koji su navedeni i provjereni u skladu s točkom (b) tog stavka.

49. Suprotno tomu, Komisija smatra da se upotreba pojmova „*navedenih* poslovnih knjiga ili *poslovne dokumentacije*” u predmetnim jezičnim verzijama članka 20. stavka 2. točke (c) Uredbe br. 1/2003 može pojasniti upućivanjem na „poslovne knjige i *drugu poslovnu dokumentaciju*” iz točke (b) tog stavka.

50. Međutim, iz pomnijeg promatranja proizlazi da prvi i drugi argument svoje uporište imaju samo u nekim, ali ne u svim jezičnim verzijama članka 20. stavka 2. točaka (b) i (c) Uredbe br. 1/2003 i da te jezične verzije općenito nisu usklađene u pogledu upućivanja u toj odredbi. Naime, s jedne strane, u većini²¹ se jezičnih verzija, ali ipak ne i u svim²² jezičnim verzijama članka 20. stavka 2. točke (c) upotrebom pojma „navedenih” ili sličnih pojmova stvara poveznica s prethodnom točkom (b) tog stavka i, s druge strane, u nekim se jezičnim verzijama točke (c) pojam „poslovne dokumentacije”, koji se upotrebljava u prethodnoj točki (b), jednostavno opet ponavlja²³.

51. Tumačenje, prema kojem se u skladu s člankom 20. stavkom 2. točkom (c) Uredbe br. 1/2003 mogu kopirati samo dokumenti koji su prethodno provjereni u skladu s točkom (b) tog stavka, izričito uporište ima, koliko je razvidno, samo u tekstu portugalske verzije članka 20. stavka 2. točke (c) jer je u toj verziji riječ o „provjerenim dokumentima”²⁴. Međutim, s obzirom na ostale jezične verzije koje su nejasne u tom pogledu, nije moguće samo na temelju teksta portugalske verzije zaključiti koja je volja autora te odredbe²⁵.

52. Naprotiv, u tim okolnostima valja utvrditi da iz samog teksta članka 20. stavka 2. točaka (b) i (c) jednostavno ne proizlazi odnosi li se ovlast u pogledu kopiranja propisana točkom (c) samo na dokumente koji su već provjereni u skladu s točkom (b). Stoga za određivanje volje autora te odredbe u tom pogledu, treba uzeti u obzir strukturu i kontekst propisa u kojemu se ona nalazi te ciljeve propisa kojeg je dio²⁶.

53. U tom pogledu valja najprije istaknuti da Komisija, s jedne strane, ima ovlasti provođenja pretraga predviđene Uredbom br. 1/2003 kako bi mogla ispunjavati svoju zadaću, a to je zaštita zajedničkog tržišta od narušavanja tržišnog natjecanja i kažnjavanje mogućih povreda pravila tržišnog natjecanja na tom tržištu²⁷.

21 To se odnosi na sljedeće jezične verzije: englesku („(c) to take or obtain in any form copies of or extracts from such books or records;”), francusku („(c) prendre ou obtenir sous quelque forme que ce soit copie ou extrait de ces livres ou documents;”), njemačku („(c) Kopien oder Auszüge gleich welcher Art aus diesen Büchern und Unterlagen anzufertigen oder zu erlangen;”), talijansku („(c) fare o ottenere sotto qualsiasi forma copie o estratti dei suddetti libri o documenti;”), španjolsku („(c) hacer u obtener copias o extractos en cualquier formato de dichos libros o de la documentación;”), rumunjsku („să ia sau să obțină, sub orice formă, copii sau extrase din aceste registre și documente;”), bugarsku („в да вземат или получават под всякаква форма копия или извлечения от тези книги или документи;”), češku („(c) kopírovat nebo získávat v jakékoli formě kopie nebo výpisy z těchto knih nebo záznamů;”), dansku („(c) at tage eller få kopi eller udskrift under enhver form af sådanne bøger eller forretningspapirer”), estonsku („(c) teha või saada mis tahes kujul koopiaid või väljavõtteid sellistest raamatupidamis- ja muudest dokumentidest;”), grčku („γ) να λαμβάνουν ή να αποκτούν υπό οποιαδήποτε μορφή αντίγραφο ή απόσπασμα των εν λόγω βιβλίων και εγγράφων;”), hrvatsku („(c) uzeti ili zahtijevati u bilo kojem obliku primjerke ili izvatke iz navedenih poslovnih knjiga ili poslovne dokumentacije;”), latvijsku („(c) jebkādā veidā ņemt vai iegūt šo grāmatvedības dokumentu vai citu dokumentu izvilkmumu kopijas;”), litavsku („(c) paimti ar gauti tokių knygų ar dokumentų kopijas ar išrašus bet kokia forma;”), mađarsku („(c) bármilyen formában elkészítsék vagy megszerezzék az ilyen könyvek vagy feljegyzések másolatát vagy kivonatát;”), nizozemsku („(c) het maken of verkrijgen van afschriften of uittreksels, in welke vorm ook, van die boeken en bescheiden;”), poljsku („(c) pobrania lub uzyskiwania w każdej formie kopii lub wyciągów z tych ksiąg lub rejestrów;”) i švedsku („(c) göra eller erhålla alla former av kopior av eller utdrag ur sådana räkenskaper och affärshandlingar”).

22 To vrijedi za sljedeće jezične verzije: maltešku („(c) li jiehju jew jikseb f'kwalunkwe forma: kopji ta' jew estratti min dawn il-kotba jew rekords;”), slovačku („(c) vyhotovit' alebo získať akékoľvek kópie formulárov alebo výťahov z obchodných kníh a záznamov;”), slovensku („(c) odvzamejo in pridobijo, ne glede na obliko, kopije ali izvlečke iz poslovnih knjig ali dokumentacije;”) i finsku („(c) ottaa tai saada missä tahansa muodossa jäljennöksiä ja otteita kirjanpidosta tai asiakirjoista”).

23 To se odnosi na sljedeće jezične verzije: dansku („(c) at tage eller få kopi eller udskrift under enhver form af sådanne bøger eller forretningspapirer”), hrvatsku („(c) uzeti ili zahtijevati u bilo kojem obliku primjerke ili izvatke iz navedenih poslovnih knjiga ili poslovne dokumentacije;”), švedsku („(c) göra eller erhålla alla former av kopior av eller utdrag ur sådana räkenskaper och affärshandlingar”), slovačku („(c) vyhotovit' alebo získať akékoľvek kópie formulárov alebo výťahov z obchodných kníh a záznamov;”) i slovensku („(c) odvzamejo in pridobijo, ne glede na obliko, kopije ali izvlečke iz poslovnih knjig ali dokumentacije”).

24 „(c) Tirar ou obter sob qualquer forma cópias ou extractos dos documentos controlados;”

25 Vidjeti presude od 12. studenoga 1969., Stauder (29/69, EU:C:1969:57, t. 3.), od 3. listopada 2013., Confédération paysanne (C-298/12, EU:C:2013:630, t. 22.) i od 4. veljače 2016., C & J Clark International i Puma (C-659/13 i C-34/14, EU:C:2016:74, t. 122.).

26 Vidjeti presude od 14. lipnja 2012., Banco Español de Crédito (C-618/10, EU:C:2012:349, t. 61.), od 14. siječnja 2016., Vodafone (C-395/14, EU:C:2016:9, t. 40.) i od 25. siječnja 2018., Komisija/Češka Republika, (C-314/16, EU:C:2018:42, t. 47.).

27 Vidjeti presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 25.), od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 42.) i od 25. lipnja 2014., Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:2030, t. 33.).

54. S druge strane, valja podsjetiti na činjenicu da iako u pravu zabranjenih sporazuma sporni postupak započinje tek obavješćivanjem o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, Sud je ipak izričito pojasnio da se prava obrane predmetnih poduzetnika trebaju poštovati već u prethodnom postupku. Naime, kao što je i Opći sud pravilno naveo u točki 80. pobijane presude, treba izbjeći mogućnost nepopravljive povrede prava obrane u prethodnom postupku. To se osobito odnosi na pretrage od odlučujuće važnosti za zaštitu dokaza u pogledu nezakonitog postupanja poduzetnika²⁸. Ovlasti koje Komisija ima u okviru pretraga stoga su vrlo određene²⁹.

55. U skladu s time, Komisijine odluke o pretrazi podliježu strogim zahtjevima obrazloženosti. Stoga je točno da Komisija u tom stadiju ne treba dokazati potpunu i konačnu pravnu ocjenu činjenica za koje se tereti predmetni poduzetnik³⁰ i ima pravo potražiti druge izvore informacija koji još nisu poznati ili potpuno identificirani³¹. Međutim, u svojim odlukama o pretrazi treba navesti predmet i svrhu pretrage kako bi se dotičnim poduzetnicima omogućilo da razumiju opseg svoje dužnosti suradnje čuvajući istodobno svoja prava obrane³². Stoga Komisija treba s najvećom mogućom preciznošću navesti što traži i na koje će se elemente provjera odnositi i ne smije ni u kojem slučaju provoditi pretrage bez konkretnih sumnji, takozvane „fishing expeditions”³³.

56. Slijedom toga, Komisija u okviru pretrage može tražiti samo dokumente relevantne s obzirom na predmet i cilj koji su navedeni u odluci o pretrazi i u spis uložiti i poslije koristiti kao dokaz samo te dokumente. Naime, samo se na taj način može osigurati da se u postupku u vezi sa zabranjenim sporazumima ne upotrebljavaju dokazi koji su pribavljeni povredom prava obrane predmetnog poduzetnika³⁴. Stoga se i slučajni pronalasci za koje je Komisija saznala tijekom prethodne provjere i koji se odnose na predmet koji nije predmet te pretrage, mogu upotrebljavati samo kako bi se potvrdila početna sumnja i pokrenula nova istraga s drugim predmetom³⁵.

57. Točno je da je u tim okolnostima neupitno da Komisija ni u kojem slučaju ne može u spis ulagati dokumente te ih potom upotrebljavati kao dokaz a da prethodno nije provjerila njihovu relevantnost s obzirom na predmet pretrage o kojoj je riječ. Naime, u suprotnom bi sva postupovna jamstva predmetnih poduzetnika bila lišena svojeg značenja te bi se otvorila vrata upotrebi nezakonito pribavljenih dokaza.

28 Vidjeti presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 15.), od 7. siječnja 2004., Aalborg Portland i dr./Komisija (C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, EU:C:2004:6, t. 63.) i presudu Općeg suda od 14. studenoga 2012., Nexans France i Nexans/Komisija (T-135/09, EU:T:2012:596, t. 41.).

29 Vidjeti presude od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 44.) i od 18. lipnja 2015., Deutsche Bahn i dr./Komisija (C-583/13 P, EU:C:2015:404, t. 31.).

30 Vidjeti u tom pogledu presudu od 25. lipnja 2014., Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:2030, t. 35. do 37. i navedena sudska praksa) i moje mišljenje u predmetu Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:223, t. 48. i 49. i navedena sudska praksa).

31 Vidjeti u tom pogledu presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 27.) i od 17. listopada 1989., Dow Benelux/Komisija (85/87, EU:C:1989:379, t. 38.) i rješenje od 17. studenoga 2005., Minoan Lines/Komisija (C-121/04 P, neobjavljeno, EU:C:2005:695, t. 36.).

32 Vidjeti presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 29.), od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 47.), od 25. lipnja 2014., Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:2030, t. 34.) i od 30. siječnja 2020., České dráhy/Komisija (C-538/18 P i C-539/18 P, EU:C:2020:53, t. 40. do 43.) i moje mišljenje u predmetu Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:223, t. 44. i 52. i navedena sudska praksa).

33 Vidjeti u tom pogledu moje mišljenje u predmetu Nexans i Nexans France/Komisija (C-37/13 P, EU:C:2014:223, t. 43. i 52.).

34 Vidjeti u tom smislu presude od 17. listopada 1989., Dow Benelux/Komisija (85/87, EU:C:1989:379, t. 17. i 18.), od 15. listopada 2002., Limburgse Vinyl Maatschappij i dr./Komisija (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, t. 300.), od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 48.), od 18. lipnja 2015., Deutsche Bahn i dr./Komisija (C-583/13 P, EU:C:2015:404, t. 58. i 60.) i od 30. siječnja 2020., České dráhy/Komisija (C-538/18 P i C-539/18 P, EU:C:2020:53, t. 99.).

35 Vidjeti u tom smislu presude od 17. listopada 1989., Dow Benelux/Komisija (85/87, EU:C:1989:379, t. 19.), od 15. listopada 2002., Limburgse Vinyl Maatschappij i dr./Komisija (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, t. 301. do 305.) i od 18. lipnja 2015., Deutsche Bahn i dr./Komisija (C-583/13 P, EU:C:2015:404, t. 59.).

58. U tom pogledu iz strukture članka 20. stavka 2. Uredbe br. 1/2003 proizlazi sasvim logičan slijed postupovnih koraka koji se poduzimaju u okviru pretrage i u skladu s kojim podatke i dokumente, prije nego što se ulože u Komisijin spis predmeta, u svakom slučaju najprije treba provjeriti s obzirom na njihovu relevantnost za predmet istrage o kojoj je riječ. Međutim, suprotno argumentaciji društva Nexans, iz članka 20. stavka 2. ne proizlazi nužan kronološki slijed u skladu s kojim se podaci, prije nego što se kopiraju, najprije trebaju provjeriti. To vrijedi osobito ako se kopije izrađuju isključivo u svrhu provjere.

59. U takvom se slučaju čini kao neproporcionalno ograničenje Komisijinih ovlasti kad joj se uskrati mogućnost da kopira podatke a da ih prethodno nije provjerila *ako se osigura* da je pritom riječ samo o tehničkom međukoraku u okviru provjere tih podataka i ako se *u konačnici u spis predmeta ne ulažu dokumenti a da prethodno nisu provjereni*. Žalitelji ne osporavaju da je to ovdje slučaj³⁶.

60. Točno je da pretraga podrazumijeva intervenciju u sferu privatnih aktivnosti poduzetnika i da je zahtjev za zaštitu od arbitrarnih ili neproporcionalnih intervencija javne vlasti u sferu privatnih aktivnosti osobe, bila ona fizička ili pravna, opće načelo prava Unije³⁷, koje je u međuvremenu kodificirano u članku 7. Povelje Europske unije o temeljnim pravima.

61. Međutim, to ne znači da se Komisijine ovlasti u okviru članka 20. Uredbe br. 1/2003 trebaju same po sebi restriktivno tumačiti, kao što to ističe Nexans. Naprotiv, te ovlasti treba tumačiti i s njima postupati na način da se osigura strogo poštovanje prava predmetnih poduzetnika. Ograničenja, kojima podliježe izvršavanje Komisijinih ovlasti u tom okviru, nisu sama sebi svrha, nego služe tome da se zajamči poštovanje tih prava³⁸.

62. Međutim, prava obrane i zaštita prava kao što je odvjetnička tajna na koju upućuje Nexans ili pravo na zaštitu privatnog života koje se ističe u usporednom predmetu Prysmian i Prysmian Cavi e Sistemi/Komisija³⁹ osigurana su ako Komisija, kao u predmetnom slučaju, kopira podatke a da ih prethodno ne provjeri, ali potom ispituje te podatke s obzirom na njihovu relevantnost za predmet pretrage uz strogo poštovanje odgovarajućih jamstava u pogledu obrane predmetnog poduzetnika, odnosno, osobito u prisutnosti njegovih odvjetnika, prije nego što se u spis predmeta ulažu dokumenti koji se smatraju relevantnima za taj predmet, a ostali se kopirani podaci izbrišu.

63. Naime, čak i kad bi se na poslovnim tvrdim diskovima nalazili i privatni podaci ili podaci koji su zaštićeni odvjetničkom tajnom, koji se zajednički kopiraju u prvom koraku, u takvom bi se postupku prilikom pregledavanja koje slijedi nakon kopiranja, provelo odvajanje dokumenata koji dolaze u obzir kao dokazi od ostalih podataka i ti se potonji podaci brišu, kako se postupilo i u predmetnom slučaju⁴⁰. Stoga takvo kopiranje u svrhu pregledavanja podataka nije veće zadiranje u prava od samog pregledavanja.

³⁶ Vidjeti točku 28. ovog mišljenja.

³⁷ Vidjeti presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 19.) i od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 27.), kao i rješenje od 17. studenoga 2005., Minoan Lines/Komisija (C-121/04 P, neobjavljeno, EU:C:2005:695, t. 30.).

³⁸ Vidjeti u tom smislu presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 28.), od 17. listopada 1989., Dow Benelux/Komisija (85/87, EU:C:1989:379, t. 19.) i od 18. lipnja 2015., Deutsche Bahn i dr./Komisija (C-583/13 P, EU:C:2015:404, t. 28. i sljedeće i t. 59.); vidjeti također presudu Općeg suda od 6. rujna 2013., Deutsche Bahn i dr./Komisija (T-289/11, T-290/11 i T-521/11, EU:T:2013:404, t. 79. do 84.).

³⁹ Predmet C-601/18 P, vidjeti točku 3. ovog mišljenja.

⁴⁰ U pogledu tijeka pretrage u predmetnom slučaju, vidjeti točku 23. do 28. ovog mišljenja.

64. Suprotno implicitnim prigovorima žalitelja, Komisija nije osim toga, kao što to ističe u predmetnom žalbenom postupku, što žalitelji ne osporavaju, ni u kojem slučaju proizvoljno i kao s nekim ogromnim usisivačem podataka bez razlike „izvukla” sve podatke koji su se nalazili na svim medijima za pohranu podataka i tvrdim diskovima društva Nexans. Naprotiv, Komisija je kopirala isključivo podatke za koje je prethodno utvrdila da su potencijalno relevantni za predmet istrage jer su se nalazili na računalima ili medijima za pohranu podataka osoba koje su imale ključnu ulogu u mogućoj povredi koju je trebalo istražiti u okviru pretrage⁴¹.

65. Kao što to Komisija pravilno ističe, indeksiranje podataka pomoću zakonite tehnologije za digitalnu forenziku i pregledavanje koje slijedi nakon toga mogu osim toga zahtijevati mnogo vremena. To je tim više slučaj jer poduzetnici u međuvremenu elektronički pohranjuju velike količine podataka. Stoga se čini sasvim razumnim da se podaci kopiraju kako bi se uređaji ili mediji za pohranu podataka, na kojima su se prvotno pohranjivali podaci, direktno mogli vratiti te da nisu blokirani tijekom cijelog trajanja pretrage.

66. U tim se okolnostima, opća zabrana kopiranja podataka a da se prethodno ne provjere, čini kao neprikladno i u konačnici neopravdano otežavanje izvršavanja Komisijine ovlasti za provođenje pretraga, koja prelazi granice onoga što je nužno za zaštitu prava predmetnih poduzetnika. Slijedom toga, takvom bi se zabranom prekomjerno ograničila praktična učinkovitost pretraga kao sredstva koje je Komisiji potrebno kako bi izvršila svoju dužnost čuvarice Ugovora u području tržišnog natjecanja⁴².

67. Stoga naposljetku valja utvrditi da je Komisija na temelju članka 20. stavka 2. točke (c) Uredbe br. 1/2003 ovlaštena izrađivati kopije podataka kao međukorak u procjeni predmetnih podataka ako je to prikladno za provođenje pretrage, ako se u konačnici u spis ne ulažu nikakvi dokumenti a da nisu provjereni s obzirom na njihovu relevantnost za predmet pretrage o kojoj je riječ i ako se nakon pregledavanja izbrišu svi podaci. Ako je to osigurano, ne čini se potrebnim od Komisije zahtijevati da dokaže da je kopiranje bilo prikladno i nužno potrebno jer bi bilo nemoguće provesti pretragu a da se prethodno nisu kopirali podaci.

68. U skladu s prethodnim pojašnjenjima, prvi žalbeni razlog treba odbiti kao neosnovan.

3. Zemljopisno ograničenje Komisijinih ovlasti za provođenje pretraga (drugi i treći žalbeni razlog)

69. Međutim, u prethodnim se razmatranjima nije odgovorilo na pitanje treba li Komisija kopirane podatke provjeriti u prostorijama poduzetnika ili smije li, suprotno tomu, te podatke ispitati u vlastitim prostorijama u Bruxellesu.

70. Žalitelji osporavaju provjeru u Komisijinim prostorijama u svojem drugom i trećem žalbenom razlogu, osobito pozivanjem na tekst članka 20. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003, sustavne nedosljednosti u slučaju širokog tumačenja i tekst odluke o pretrazi.

a) Tumačenje članka 20. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 (drugi žalbeni razlog)

71. Opći sud je u točkama 60. do 64. pobijane presude u bitnome odbio argumentaciju društva Nexans u skladu s kojom Komisija nije ovlaštena provjeravati podatke u svojim prostorijama u Bruxellesu koje je kopirala u okviru pretrage pri poduzetniku uz obrazloženje da iz članka 20. stavka 2. točke (b) Uredbe br. 1/2003 ne proizlazi da se uvid u poslovne knjige i drugu poslovnu dokumentaciju

⁴¹ Vidjeti točku 24. do 26. ovog mišljenja.

⁴² Vidjeti u tom smislu presude od 17. listopada 1989., Dow Benelux/Komisija (85/87, EU:C:1989:379, t. 19.) i od 18. lipnja 2015., Deutsche Bahn i dr./Komisija (C-583/13 P, EU:C:2015:404, t. 59.), kao i rješenje od 17. studenoga 2005., Minoan Lines/Komisija (C-121/04 P, neobjavljeno, EU:C:2005:695, t. 36.).

poduzetnika treba izvršiti isključivo u prostorijama tog poduzetnika. Naprotiv, u skladu s tom odredbom, Komisija tijekom provjere dokumenata u svojim prostorijama treba poštovati jamstva s obzirom na poduzetnike koje pretražuje, kao što su ona kojih se sama mora pridržavati tijekom provjere na licu mjesta, što je ovdje bio slučaj.

72. Ta razmatranja također ne sadržavaju pogrešku koja se tiče prava.

73. Stoga, suprotno mišljenju društva Nexans iz teksta članka 20. stavka 1. Uredbe br. 1/2003, u skladu s kojim Komisija može „provesti sve neophodne pretrage *poduzetnika*” [...], ne proizlazi da se cijela pretraga nužno treba provesti u prostorijama poduzetnika.

74. Točno je da se na temelju teksta članka 20. stavka 1. Uredbe br. 1/2003 upotrebom pojma „poduzetnika” stvara poveznica s prostorijama poduzetnika koji se pretražuje. Međutim, to je logično samo zato što pretraga nužno započinje u prostorijama poduzetnika. Stoga se tom formulacijom ne isključuje mogućnost da se, kad je riječ o podacima koji su kopirani u prostorijama poduzetnika, u Komisijinim prostorijama naknadno može provjeriti jesu li ti podaci relevantni s obzirom na predmet pretrage o kojoj je riječ.

75. Isto vrijedi za opću struktura članka 20. stavka 2. Uredbe br. 1/2003. Točno je da iz strukture proizlazi da je zakonodavac tom odredbom želio predvidjeti potrebne ovlasti (ulaziti u službene prostore, izvršiti uvid u dokumentaciju, uzimati primjerke, zapečatiti poslovni prostor i poslovnu dokumentaciju i uzimati izjave od predstavnika poduzetnika) za pretrage koje provodi Komisija u prostorijama predmetnog poduzetnika. Međutim, ni time se ne isključuje nastavak pretrage u Komisijinim prostorijama koja je započela u prostorijama poduzetnika.

76. Naime, nije razvidno da je sam takav nastavak pretrage u Komisijinim prostorijama, u usporedbi s provođenjem pretrage u prostorijama poduzetnika, dodatno zadiranje u prava predmetnog poduzetnika, koje je toliko ozbiljno da se za to izričito treba predvidjeti ovlast i da se na temelju ovlasti predviđenih člankom 20. stavcima 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 ne može implicitno zaključiti kada se te ovlasti tumače s obzirom na nužnost da se zaštite prava predmetnih poduzetnika.

77. To vrijedi tim više jer se ovlastima predviđenima Uredbom br. 1/2003, kao što je već navedeno, Komisiji treba omogućiti učinkovito suzbijanje protutržišnog djelovanja⁴³. Upravo se s obzirom na količinu elektroničkih podataka koju poduzetnici stvaraju i pohranjuju i koja je još značajnije porasla nakon stupanja na snagu Uredbe br. 1/2003 čini sasvim opravdanim da se Komisiji omogući da provjeru tih podataka, koja iziskuje puno vremena, provede u svojim prostorijama kako Komisijino osoblje ne bi bilo prekomjerno vezano za prostorije poduzetnika koji se pretražuje, čime uostalom mogu nastati i visoki troškovi.

78. Točno je da se u tim okolnostima ne čini potrebnim da se Komisijina ovlast za provođenje pretraga podataka u vlastitim prostorijama ograniči na slučajeve u kojima je nemoguće, primjerice zbog tehničkih razloga, predmetne podatke provjeriti na licu mjesta. Međutim, Komisijino postupanje u pogledu provjeravanja podataka u vlastitim prostorijama, a ne u prostorijama predmetnog poduzetnika, treba biti prikladno i opravdano s obzirom na okolnosti konkretnog slučaja, primjerice zato što Komisija treba provjeriti još veliki broj podataka i nakon što je pretragu već neko vrijeme provodila na licu mjesta.

⁴³ Vidjeti u tom pogledu točku 53. ovog mišljenja i navedenu sudsku praksu.

79. U predmetnom slučaju opravdanje proizlazi i iz činjenice da su sporni podaci postali dostupni tek pri kraju provjere pri poduzetniku⁴⁴. U jednakoj se mjeri provjera u Komisijinim prostorijama čini opravdanijom ako poduzetnika, kao u predmetnom slučaju, zastupaju odvjetnici sa sjedištem u Bruxellesu koji mogu pratiti provjeru podataka bez većeg opterećenja.

80. Suprotno tomu, žalitelji ne navode nikakve elemente kojima se može dokazati da u predmetnom slučaju nije bilo prikladno nastaviti pretragu u Komisijinim prostorijama, nego da je razlog tomu isključivo „praktičnost” za Komisiju.

81. Međutim, kao što to je to bio slučaj s prethodno objašnjenim kopiranjem podataka⁴⁵, i u pogledu provjere tih podataka u Komisijinim prostorijama odlučujuće je da to postupanje nije povezano s povredom prava obrane predmetnog poduzetnika.

82. U tom se pogledu, kao što je to Opći sud pravilno utvrdio u točki 60. pobijane presude, tijekom provjere podataka u Komisijinim prostorijama trebaju se poštovati ista postupovna jamstva u korist predmetnog poduzetnika, kao što su ona koja se poštuju u prostorijama poduzetnika. Naime, kao što je navedeno, u okviru pretrage odlučujuće je da se u predmet spisa ulažu samo dokumenti za koje se može dokazati da su relevantni za predmet i cilj navedene u odluci o pretrazi jer se samo na taj način može osigurati da se u naknadnom postupku ne upotrebljavaju dokazi koji su pribavljeni povredom prava predmetnog poduzetnika⁴⁶. U tom je pogledu nužno da su odvjetnici tih poduzetnika prisutni u svakom trenutku pregledavanja svih podataka i dokumenata koje provodi Komisija i da odvjetnici mogu provjeriti dokumente koje Komisija smatra relevantnima.

83. Činjenica da Komisija uzima sa sobom u svoje prostorije u Bruxellesu podatke koje je kopirala pri poduzetniku i tamo ih provjerava u skladu s time ne smije ni u kojem slučaju dovesti do toga da predmetni poduzetnik ne može provjeriti te podatke i da ih Komisija provjerava po vlastitom nahodjenju. Naprotiv, treba osigurati da Komisija prevozi podatke koji su zapečaćeni te ih provjerava isključivo u prisutnosti poduzetnikovih odvjetnika, što je ovdje bio slučaj⁴⁷. Uostalom, takvim se prijevozom podataka koji su zapečaćeni, kao što je to Komisija točno istaknula na raspravi, uspostavlja kontinuitet između pretrage koja je započela u prostorijama poduzetnika i koja se nastavila u Komisijinim prostorijama.

84. Osim toga, nije ni u skladu sa zahtjevom za poštovanje prava obrane poduzetnika koji se pretražuje ako je provođenje pretrage u Komisijinim prostorijama u Bruxellesu povezano s neproporcionalnim opterećenjima ili troškovima za te poduzetnike. Naime, u okviru pretraga koje provodi Komisija, poduzetnici podliježu obvezi suradnje. Međutim, ta se obveza treba ograničiti na razumne Komisijine zahtjeve u pogledu suradnje i ne smije dovesti do prekomjernog opterećenja poduzetnika⁴⁸.

85. U tom kontekstu Nexans ističe da ako Komisija u skladu s člankom 20. stavkom 2. točkama (b) i (c) Uredbe br. 1/2003 može podatke koje je kopirala pri poduzetniku provjeriti u svojim prostorijama u Bruxellesu, treba se primjenjivati i Komisijino pravo da u skladu s točkom (e) tog stavka izjave zaposlenika poduzetnika na kojeg se odnosi pretraga uzima u vlastitim prostorijama. Međutim, to ne bi bilo u skladu s konačnom odredbom Komisijinih ovlasti za provođenje istraga.

44 Vidjeti točke 23. do 26. ovog mišljenja.

45 Vidjeti u tom pogledu osobito točke 57. do 63. ovog mišljenja.

46 Vidjeti točke 54. do 57. ovog mišljenja i navedenu sudsku praksu.

47 Vidjeti točke 23. do 28. ovog mišljenja i točke 63. i 81. pobijane presude.

48 Vidjeti u tom smislu presude od 21. rujna 1989., Hoechst/Komisija (46/87 i 227/88, EU:C:1989:337, t. 19.) i od 22. listopada 2002., Roquette Frères (C-94/00, EU:C:2002:603, t. 27., 50., 52. i 76. do 80.); u pogledu zahtjeva za pružanje informacija upućenih poduzetnicima, vidjeti također mišljenje nezavisnog odvjetnika N. Wahla u predmetu Italmobiliare/Komisija (C-268/14 P, EU:C:2015:697, t. 96. i sljedeće).

86. S obzirom na prethodnu odredbu članka 14. stavka 1. točke (c) Uredbe br. 17⁴⁹, u kojem se još nalazi odlomak u skladu s kojim se usmene izjave mogu zahtijevati „na licu mjesta”, valja utvrditi da je taj odlomak ispušten u članku 20. stavku 2. točki (e) Uredbe br. 1/2003. U tim okolnostima uzimanje izjava od zaposlenikâ poduzetnika koje se izvrši u Bruxellesu na temelju te odredbe nije isključeno samo po sebi. Međutim, to vrijedi pod uvjetom da opterećenje poduzetnika koje je s time povezano nije neproporcionalno.

87. U jednakoj mjeri ni potreba za prisutnosti odvjetnikâ predmetnih poduzetnika u Bruxellesu tijekom trajanja pretrage u Komisijinim prostorijama i osobito troškovi koji su s time povezani ne smiju, u usporedbi s provjerom u prostorijama tog poduzetnika, predstavljati neproporcionalno opterećenje tih poduzetnika.

88. Međutim, u predmetnom slučaju Nexans ne upućuju na elemente iz kojih proizlazi da je pretraga u Komisijinim prostorijama neproporcionalno opteretila tog poduzetnika te ni inače nisu vidljivi odgovarajući elementi u tom pogledu.

89. Naposljetku, suprotno argumentaciji društva Nexans, tumačenje članka 20. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 u skladu s kojim Komisija može nastaviti pretragu u vlastitim prostorijama, nije u suprotnosti s ostalim odredbama te uredbe.

90. Prema mišljenju društva Nexans, članak 21. stavak 4. Uredbe br. 1/2003, u kojem se u pogledu „pretraga *ostalih* prostora” upućuje na ovlasti iz članka 20. stavka 2. točaka (a) do (c) Uredbe br. 1/2003, bio bi lišen smisla kad bi se već na temelju samog članka 20. moglo zaključiti da je Komisija ovlaštena provjeravati dokumente izvan prostorija poduzetnika.

91. Međutim, kao što to Komisija pravilno ističe, članak 21. Uredbe br. 1/2003 odnosi se na potpuno drukčiju situaciju od one koja se odnosi na pretragu u skladu s člankom 20. te uredbe. Naime, člankom 21. Komisija se ovlašćuje za provođenje pretraga i prikupljanje dokaza u prostorijama koje nisu prostorije poduzetnika, primjerice u domovima ili prijevoznim sredstvima zaposlenika poduzetnika i pritom se upućuje na ovlasti iz članka 20. stavka 2. točaka (a) do (c). Tumačenje članka 20. stavka 2. točke (b) u skladu s kojim se provjera podataka kopiranih u skladu s točkom (c) tog stavka smije nastaviti izvan prostorija poduzetnika stoga ne utječe na područje primjene članka 21. Uredbe br. 1/2003.

92. Stoga zaključno valja utvrditi da je Komisija na temelju članka 20. stavaka 1. i 2. Uredbe br. 1/2003 ovlaštena podatke koje je kopirala prilikom pretrage u prostorijama poduzetnika naknadno provjeriti u vlastitim prostorijama ako je to prikladno s obzirom na provođenje pretrage i ako se poduzetniku na kojeg se odnosi pretraga osiguraju ista prava obrane kao u slučaju provjere u njegovim vlastitim prostorijama. Ako je to osigurano, ne čini se da je osim toga od Komisije potrebno tražiti dokaze da je u potpunosti bilo nemoguće provesti pretragu u prostorijama poduzetnika.

93. U skladu s time, i drugi žalbeni razlog treba odbiti kao neosnovan.

49 Uredba Vijeća od 6. veljače 1962.: Prva uredba o provedbi članaka 85. i 86. Ugovora (SL 1962., L 13, str. 204.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 3., str. 3.)

b) Navodno zemljopisno ograničenje pretrage na temelju odluke o pretrazi (treći žalbeni razlog)

94. Svojim trećim žalbenim razlogom žalitelji ističu da je Opći sud počinio pogrešku koja se tiče prava kad je odbio njihov argument u skladu s kojim ograničavanje Komisijine ovlasti za provođenje pretraga na prostorije društva Nexans proizlazi i iz samog teksta odluke o pretrazi. Naime, u toj se odluci navodi da se „[p]retraga [...] može provesti u svim prostorima koji su pod nadzorom poduzetnika te osobito u uredima koji se nalaze na sljedećoj adresi: [...]”⁵⁰.

95. Opći je sud odbio taj argument u točki 67. pobijane presude uz obrazloženje da je točno da iz odluke o pretrazi proizlazi da se pretraga može izvršiti na navedenim mjestima, ali ne i da se treba izvršiti isključivo na tim mjestima. Stoga se odlukom o pretrazi ne isključuje mogućnost da Komisija nastavi pretragu u Bruxellesu.

96. Suprotno argumentu društva Nexans, u tom utvrđenju nije vidljiva pogreška koja se tiče prava.

97. Kao što Komisija pravilno ističe upućujući na presudu Općeg suda u predmetu Minoan Lines/Komisija na koju se poziva sam Nexans, jedina je svrha te informacije ovlastiti Komisiju da ulazi u prostorije navedenog pravnog subjekta i to isključivo u te prostorije. To znači da Komisija na temelju takve odluke ne može ulaziti u prostorije koje nisu prostorije navedenog pravnog subjekta i tamo provoditi pretrage⁵¹.

98. Time se odlukom o pretrazi ne isključuje mogućnost da Komisija podatke koje je kopirala pri poduzetniku navedenom u toj odluci naknadno provjeri u vlastitim prostorijama ako se i u tom pogledu osigura da ih taj poduzetnik može provjeriti u svakom trenutku, što je ovdje bio slučaj⁵².

99. Osim toga, također je netočna tvrdnja žalitelja da se odluka o pretrazi, kako bi ona obuhvaćala Komisijine prostorije, trebala donijeti na temelju članka 21., a ne na temelju članka 20. Uredbe br. 1/2003. Naime, kao što je već navedeno⁵³, članak 21. odnosi se na provođenje pretraga u prostorijama koje nisu prostorije poduzetnika, primjerice u domovima ili prijevoznim sredstvima zaposlenika poduzetnika i stoga na potpuno drukčiju situaciju od one u kojoj se pretraga koja je na temelju članka 20. započela u poslovnim prostorima poduzetnika nastavlja u Komisijinim prostorijama.

100. Stoga treći žalbeni razlog također treba odbiti kao neosnovan.

B. Prigovori u vezi s novčanom kaznom (četvrti i peti žalbeni razlog)

101. Sa svojim četvrtim i petim žalbenim razlogom žalitelji osporavaju utvrđenje Općeg suda u pogledu izračuna iznosa novčane kazne. Četvrti se žalbeni razlog odnosi na neograničenu nadležnost Općeg suda u pogledu provjere novčanih kazni koje je utvrdila Komisija, dok se peti žalbeni razlog odnosi na navodnu pogrešku u ocjeni koju je počinio Opći sud.

⁵⁰ Vidjeti t. 66. pobijane presude.

⁵¹ Presuda Općeg suda od 11. prosinca 2003., Minoan Lines/Komisija (T-66/99, EU:T:2003:337, t. 83.); potvrđena rješenjem od 17. studenoga 2005., Minoan Lines/Komisija (C-121/04 P, neobjavljeno, EU:C:2005:695)

⁵² Vidjeti točke 28., 59., 62., 82. i 83. ovog mišljenja.

⁵³ Vidjeti točku 91. ovog mišljenja.

1. Izvršavanje neograničene nadležnosti Općeg suda u pogledu provjere novčanih kazni (četvrti žalbeni razlog)

102. U okviru svojeg četvrtog žalbenog razloga, žalitelji prigovaraju da Opći sud nije poštovao opseg svoje neograničene nadležnosti koju ima u skladu s člankom 261. UFEU-a u vezi s člankom 31. Uredbe br. 1/2003. u pogledu provjere novčanih kazni koje je utvrdila Komisija.

103. U tom pogledu valja podsjetiti da je Opći sud jedini nadležan nadzirati način na koji je Komisija u svakom pojedinačnom slučaju ocijenila težinu nezakonitih ponašanja. Cilj nadzora koji Sud obavlja u žalbenom postupku je, s jedne strane, ispitati u kojoj je mjeri Opći sud na pravno ispravan način uzeo u obzir sve ključne čimbenike za ocjenu težine razmatranog ponašanja s obzirom na članak 101. UFEU-a i članak 23. Uredbe br. 1/2003 i, s druge strane, provjeriti je li Opći sud u dovoljnoj mjeri odgovorio na sve argumente koji su istaknuti u prilog zahtjevu za smanjenje iznosa novčane kazne⁵⁴.

104. Žalitelji smatraju da se u ovom slučaju osnovni iznos novčane kazne utvrđen na 15 % vrijednosti prihoda trebao smanjiti jer prema njihovu mišljenju povreda nije imala učinak na predmetno tržište, odnosno taj je učinak bio samo ograničen. Međutim, Opći sud je u točki 156. pobijane presude uputio samo na točku 22. Smjernica o metodi za utvrđivanje kazni u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe br. 1/2003 (u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2006.)⁵⁵ u kojima se učinak povrede na tržište ne navodi kao element pri određivanju iznosa novčane kazne. Budući da nije ni ispitao argument žalitelja ni izvršio svoju neograničenu nadležnost u nadzoru Komisijinih odluka, Opći je sud stoga počinio pogrešku koja se tiče prava.

105. Vjerojatnost uspjeha te argumentacije ovisi o pitanju temeljimo li se na verziji točke 156. pobijane presude na jeziku postupka, tj. engleskom jeziku, ili na verziji te točke na radnom jeziku Općeg suda, tj. francuskom jeziku, kao i na svim drugim jezičnim verzijama pobijane presude.

106. Polazište je da neograničena nadležnost priznata sudu Unije člankom 31. Uredbe br. 1/2003, u skladu s člankom 261. UFEU-a, ovlašćuje sud da, osim izvršavanja običnog nadzora zakonitosti sankcije svojom ocjenom zamijeni Komisijinu ocjenu te da posljedično tome ukine, smanji ili poveća izrečenu novčanu kaznu ili periodični penal⁵⁶.

107. Iako izvršavanje te neograničene nadležnosti ne znači da se nadzor provodi po službenoj dužnosti⁵⁷, kako bi u pogledu novčane kazne udovoljio zahtjevima nadzora neograničene nadležnosti u smislu članka 47. Povelje, sud Unije dužan je, osim toga, u izvršavanju svojih ovlasti iz članka 261. i 263. UFEU-a ispitati svaki pravni ili činjenični prigovor kojim se želi dokazati da iznos novčane kazne nije u skladu s težinom i trajanjem povrede⁵⁸.

108. Temeljimo li se na francuskom verziji i na svim ostalim jezičnim verzijama pobijane presude, osim engleske, obrazloženje Općeg suda u točki 156. pobijane presude u skladu je sa zahtjevima te sudske prakse, suprotno onome što tvrde žalitelji.

54 Presude od 17. prosinca 1998., Baustahlgewebe/Komisija (C-185/95 P, EU:C:1998:608, t. 128.), od 28. lipnja 2005., Dansk Rørindustri i dr./Komisija (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, t. 244.) i od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 192.)

55 SL 2006., C 210, str. 2. (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 58.)

56 Presude od 15. listopada 2002., Limburgse Vinyl Maatschappij i dr./Komisija (C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, C-250/99 P do C-252/99 P i C-254/99 P, EU:C:2002:582, t. 692.), od 8. prosinca 2011., Chalkor/Komisija (C-386/10 P, EU:C:2011:815, t. 63.) i od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 193.)

57 Presude od 8. prosinca 2011., Chalkor/Komisija (C-386/10 P, EU:C:2011:815, t. 64.), od 10. srpnja 2014., Telefónica i Telefónica de España/Komisija (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, t. 213.) i od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 194.)

58 Presude od 10. srpnja 2014., Telefónica i Telefónica de España/Komisija (C-295/12 P, EU:C:2014:2062, t. 200.), od 26. siječnja 2017., Villeroy & Boch Austria/Komisija (C-626/13 P, EU:C:2017:54, t. 82.) i od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 195.)

109. Stoga je točno da je Opći sud u točki 156. pobijane presude upućivanjem na točku 22. Smjernica iz 2006. odbio argument u skladu s kojim je Komisija trebala uzeti u obzir navodnu odsutnost učinka povrede na tržište te je u tom pogledu utvrdio da Komisija u skladu s tim smjernicama nije obvezna uzeti u obzir stvarni učinak na tržište, odnosno odsutnost takvog učinka kao otegotnog ili olakotnog čimbenika.

110. Međutim, Opći sud je osim toga u francuskoj kao i u svim ostalim jezičnim verzijama pobijane presude osim engleske naveo i da je dovoljno da se visina udjela vrijednosti prihoda od prodaje, koju treba uzeti u obzir i koju je utvrdila Komisija *kao u ovom slučaju*, opravda drugim dokazima koji mogu utjecati na određivanje težine na temelju potonje odredbe, kao što je sama narav povrede, zajednički tržišni udio svih dotičnih poduzetnika i njezin zemljopisni opseg.

111. Iz tih objašnjenja proizlazi da Opći sud navodnu odsutnost učinaka na tržište nije, kao što to tvrdi Nexans, odbio samo općim upućivanjem na Smjernice iz 2006. Naprotiv, upotrebom „kao u ovom slučaju” upućuje se na činjenicu da je u skladu s mišljenjem i provjerom Općeg suda u konkretnom slučaju iznos udjela vrijednosti prihoda, koji je Komisija uzela u obzir prilikom utvrđivanja osnovnog iznosa novčane kazne, neovisno o eventualnom odsustvu učinaka na tržište bio opravdan na temelju drugih čimbenika kao što je narav povrede koji se navode u Smjernicama iz 2006. Budući da je francuski radni jezik Općeg suda, valja smatrati da je Opći sud svjesno umetnuo riječi „kao u ovom slučaju” („comme en l’occurrence”) koje se nalaze u francuskoj verziji i da one odražavaju ocjenu ovog predmeta Općeg suda.

112. U skladu s time, Općem se sudu ne može prigovoriti da nije dovoljno ispitao argumentaciju društva Nexans u prvostupanjskom postupku i da nije u dovoljnoj mjeri izvršio svoju neograničenu nadležnost u pogledu Komisijine odluke o novčanoj kazni. Zbog činjenice da riječi „kao u ovom slučaju” ne postoje u engleskoj verziji točke 156. pobijane presude, ta presuda na jeziku postupka ipak sadržava pogrešku koja se tiče prava, koja u načelu mora dovesti do njezina ukidanja. Naime, bez tih riječi, nije moguće utvrditi da je Opći sud dovoljno izvršio svoju neograničenu nadležnost u vezi s nadzorom novčane kazne. Stoga, predmet treba vratiti Općem sudu na preispitivanje. Međutim, s obzirom na to da se nepostojanje predmetnih riječi jedino u engleskoj verziji pobijane presude očito može pripisati pogrešci u prijevodu, Opći sud bi još mogao ukloniti tu pogrešku koja se tiče prava prije nego što Sud donese odluku na način da izvrši ispravak u skladu s člankom 164. svojeg Poslovnika. U svakom slučaju, to je rješenje prihvatljivije od ukidanja pobijane presude i vraćanja predmeta Općem sudu, jer bi taj potonji slučaj samo nekorisno produljio postupak i prouzročio dodatne troškove, a da se na kraju ništa ne bi promijenilo, jer bi Opći sud naposljetku nakon vraćanja predmeta samo odbio tužbu zbog istih razloga – ovaj put točno prevedenih. Kako se ne bi ugrozila sudska zaštita društva Nexans, od ispravka engleske verzije pobijane presude ipak mora početi teći novi rok za podnošenje žalbe u odnosu na ispravljeni dio te presude. Druga bi se mogućnost sastojala u tome da Sud strankama predmetnog postupka dodijeli rok za prilagodbu njihovih zahtjeva⁵⁹

113. Ako Opći sud pravodobno ispravi pobijanu presudu na jeziku postupka i ako Sud stoga može temeljiti svoju odluku činjenici da je Opći sud stvarno izvršio neograničenu nadležnost, njegova meritorna ocjena, kad je riječ o težini povrede, uostalom je tim više opravdana, jer se u skladu sa sudskom praksom Suda stopa od 15 % u slučaju sporazuma o podjeli tržišta može opravdati s obzirom na samu težinu povrede jer je pritom riječ o najtežem obliku ograničavanja tržišnog natjecanja u smislu točke 23. Smjernica iz 2006. i stopi koja odgovara onoj najnižoj na ljestvici sankcija predviđenih za

⁵⁹ Vidjeti radi detaljnog razmatranja vrlo slične situacije, moje mišljenje u predmetu *Foundation for the Protection of the Traditional Cheese of Cyprus named Halloumi/EUIPO* (C-766/18 P, EU:C:2019:881, t. 22. i sljedeće, i navedena sudska praksa); u tom je predmetu presuda Općeg suda u netočnoj jezičnoj verziji ispravljena, vidjeti rješenje Općeg suda od 17. rujna 2019., *Foundation for the Protection of the Traditional Cheese of Cyprus named Halloumi/EUIPO – M. J. Dairies (BBQLOUMI)* (T 328/17, neobjavljeno, EU:T:2019:662).

takve povrede na temelju tih smjernica⁶⁰. U skladu s time Sud je, međutim, tek nakon objave pobijane presude, u svojoj presudi od 26. rujna 2018. u predmetu Philips i Philips France/Komisija pojasnio da je prigovor da Opći sud nije ispitao argument koji se odnosi na težinu povrede bespredmetan ako se koeficijent težine koji je Komisija odabrala može opravdati već na temelju naravi povrede⁶¹.

114. Naposljetku, prethodno navedena objašnjenja u konačnici se ne dovode u pitanje ni na temelju presude Suda u predmetu Infineon Technologies/Komisija⁶² na koju žalitelji izričito upućuju.

115. Točno je da je Sud u toj presudi utvrdio da je Opći sud povrijedio opseg svoje neograničene nadležnosti jer je propustio odgovoriti na argument koji je Infineon istaknuo, prema kojem je Komisija povrijedila načelo proporcionalnosti tako što je odredila iznos novčane kazne a nije uzela u obzir ograničeni broj kontakata u kojima je žalitelj sudjelovao⁶³.

116. Međutim, posebnost predmeta Infineon jest da je u tom predmetu, za razliku od predmeta Philips⁶⁴ koji se navodi u točki 113. ovog mišljenja i za razliku od predmetnog slučaja, bila riječ o tome da se u obzir treba uzeti osobno sudjelovanje Infineona u povredi o kojoj je riječ, osobito s obzirom na uzimanje u obzir postojanja olakotnih okolnosti kojima se može opravdati smanjenje kazne⁶⁵. Stoga se, kao što je to Sud izričito pojasnio, na temelju presude u predmetu Infineon Technologies/Komisija ne dovode u pitanje⁶⁶ utvrđenja u presudi Philips i Philips France/Komisija navedena u točki 113. ovog mišljenja.

117. Stoga iz navedenih objašnjenja proizlazi da – pod uvjetom da Opći sud pravodobno ispravi englesku verziju pobijane presude – i četvrti žalbeni razlog treba odbiti.

2. Ocjena europske konfiguracije zabranjenog sporazuma u pogledu novčane kazne (peti žalbeni razlog)

118. Peti žalbeni razlog društva Nexans odnosi se isključivo na ocjenu „europske konfiguracije zabranjenog sporazuma” u pogledu utvrđivanja novčane kazne. Kao što je već navedeno, Komisija je za europske poduzetnike utvrdila povećanje osnovnog iznosa novčane kazne za 2 % jer je uz podjelu tržišta među europskim, japanskim i južnokorejskim poduzetnicima („konfiguracija zabranjenog sporazuma A/R”) pretpostavila dodatnu podjelu među europskim poduzetnicima⁶⁷.

119. U postupku pred Općim sudom Nexans osporava da je na temelju europske konfiguracije zabranjenog sporazuma nastala dodatna šteta kojom bi se moglo opravdati to povećanje. Stoga je Opći sud odbacio tu tvrdnju.

120. Sada Nexans u ovom žalbenom postupku osporava to utvrđenje Općeg suda u točki 182. pobijane presude. U skladu s tim utvrđenjem, suprotno onomu što tvrdi Nexans, nema dvojbe da je raspodjela projekata visokonaponskih podzemnih i podmorskih električnih kablova unutar „europske konfiguracije zabranjenog sporazuma” povećala narušavanje tržišnog natjecanja nastalo u EGP-u zbog „konfiguracije navedenog zabranjenog sporazuma A/R”.

60 Vidjeti u tom smislu presude od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija (C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 124.), i Team Relocations i dr./Komisija (C-444/11 P, neobjavljena, EU:C:2013:464, t. 125.), od 26. siječnja 2017., Dornbracht/Komisija (C-604/13 P, EU:C:2017:45, t. 75.) i od 26. rujna 2018., Philips i Philips France/Komisija (C-98/17 P, neobjavljena, EU:C:2018:774, t. 103.).

61 Presuda od 26. rujna 2018., Philips i Philips France/Komisija (C-98/17 P, neobjavljena, EU:C:2018:774, t. 105.)

62 Presuda od 26. rujna 2018. (C-99/17 P, EU:C:2018:773)

63 Presuda od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 206. i 207.)

64 Vidjeti izričito presudu od 26. rujna 2018., Philips i Philips France/Komisija (C-98/17 P, neobjavljena, EU:C:2018:774, t. 104.).

65 Vidjeti presudu od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 201. i 203.).

66 Vidjeti presudu od 26. rujna 2018., Infineon Technologies/Komisija (C-99/17 P, EU:C:2018:773, t. 210. i 211.).

67 Vidjeti točke 11. i 12. ovog mišljenja.

121. Nexans smatra da to utvrđenje sadržava očitu pogrešku u ocjeni i nedostatak u obrazloženju. Naime, i Komisija i Opći sud potvrdili su da je Nexans podnio dokaze da povreda nije imala nikakav učinak na cjelokupnu europsku prodaju. U tim okolnostima u pogledu obrazloženja za povećanje novčane kazne nije dostatno to što nisu postojale dvojbe o povećanom narušavanju tržišnog natjecanja zbog europske konfiguracije zabranjenog sporazuma. Stoga je Opći sud počinio pogrešku u ocjeni jer je potvrdio zakonitost tog povećanja.

122. Taj argument nije uvjerljiv. On se djelomično temelji i na očitom pogrešnom čitanju pobijane presude.

123. Stoga Opći sud, prije svega, ni u kojem slučaju nije pretpostavio da su žalitelji dokazali da povreda nije imala nikakav učinak na cjelokupnu europsku prodaju. Naprotiv, Opći sud je u točki 181. pobijane presude utvrdio da je „europska konfiguracija zabranjenog sporazuma” uključivala dodatnu obvezu koja je prekoračila postojeća pravila dodjele u „konfiguraciji zabranjenog sporazuma A/R”.

124. S obzirom na to, Opći sud je u točki 182. pobijane presude, kao što je već navedeno, zaključio da nema dvojbe da se na temelju „europske konfiguracije zabranjenog sporazuma” povećalo narušavanje tržišnog natjecanja nastalo zbog „konfiguracije navedenog zabranjenog sporazuma A/R”. Nexans ne dovodi u pitanje ta utvrđenja Općeg suda u žalbenom postupku te nema naznaka za to da se ta utvrđenja temelje na iskrivljavanju eventualnih dokaza koje je Nexans podnio u prvostupanjskom postupku.

125. U tim okolnostima nije vidljivo, s jedne strane, zbog čega su utvrđenja Općeg suda u točki 182. pobijane presude nedovoljno obrazložena.

126. S druge strane, Opći je sud pravilno pretpostavio i činjenicu da raspodjela projekata među europskim poduzetnicima, uz podjelu tržišta među europskim, japanskim i južnokorejskim poduzetnicima, predstavlja dodatno narušavanje. Naime, uska povezanost obaju konfiguracija ne mijenja ništa u pogledu toga da je „europska konfiguracija zabranjenog sporazuma” predstavljala sporazum koji nije svojstven „konfiguraciji zabranjenog sporazuma A/R” i koji ima samostalno značenje. Ta bi se podjela među europskim poduzetnicima mogla kvalificirati kao ograničavanje trgovinske prakse i neovisno o podjeli tržišta među europskim, japanskim i južnokorejskim poduzetnicima. Stoga se u utvrđenju Općeg suda u skladu s kojim se u pogledu te „veće” povrede može izreći povećana novčana kazna a da se ne poćini pogreška koja se tiće prava, ne može razaznati pogreška u ocjeni.

127. Iz toga slijedi da peti žalbeni razlog također treba odbiti.

C. Sažetak

128. Budući da se nijedan od žalbenih razloga koje je Nexans istaknuo ne može prihvatiti, žalbu treba u cijelosti odbiti.

VI. Troškovi

129. U skladu s člankom 184. stavkom 2. svojeg Poslovnika, Sud o troškovima odlučuje kada odbija žalbu.

130. Iz članka 138. stavaka 1. i 2. u vezi s člankom 184. stavkom 1. Poslovnika proizlazi da je stranka koja ne uspije u postupku dužna na zahtjev protivne stranke snositi troškove; ako više stranaka ne uspije u postupku, Sud odlučuje o podjeli troškova. Budući da je Komisija postavila odgovarajući zahtjev i da žalitelji sa svojim zahtjevima nisu uspjeli, valja im naložiti snošenje troškova. Troškove će

snositi solidarno, s obzirom na to da su zajedno podnijeli žalbu. Međutim, ne bi bilo opravdano naložiti žaliteljima snošenje troškova nastalih u vezi s četvrtim žalbenim razlogom, jer taj žalbeni razlog treba pripisati pogrešci u prijevodu Suda Europske unije. U tom pogledu, sve stranke moraju najprije snositi vlastite troškove. Potom mogu ispitati hoće li s tim u vezi podnijeti zahtjev za naknadu štete od Suda Europske unije.

VII. Zaključak

131. Uzimajući u obzir prethodna razmatranja, predlažem Sudu da odluči kako slijedi:

1. Žalba se odbija.
2. Nexans France SAS i Nexans SA solidarno snose troškove postupka, uz iznimku troškova koji su nastali u vezi s četvrtim žalbenim razlogom. U vezi s tim žalbenim razlogom svaka stranka snosi vlastite troškove.