



Zbornik sudske prakse

PRESUDA OPĆEG SUDA (drugo prošireno vijeće)

10. studenoga 2017.*

„Tržišno natjecanje – Zabranjeni sporazumi – Sektor kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima – Odluka kojom se utvrđuje šest povreda članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u – Manipulacija referentnim međubankovnim stopama JPY LIBOR i Euroyen TIBOR – Ograničenje tržišnog natjecanja s obzirom na cilj – Sudjelovanje posrednika u povredama – „Hibridni” postupak nagodbe – Načelo pretpostavke nedužnosti – Načelo dobre uprave – Novčane kazne – Osnovni iznos – Iznimna prilagodba – Članak 23. stavak 2. Uredbe (EZ) br. 1/2003 – Obveza obrazlaganja”

U predmetu T-180/15,

Icap plc, sa sjedištem u Londonu (Ujedinjena Kraljevina),

Icap Management Services Ltd, sa sjedištem u Londonu,

Icap New Zealand Ltd, sa sjedištem u Wellingtonu (Novi Zeland),

koje zastupaju C. Riis-Madsen i S. Frank, odvjetnici,

tužitelji,

protiv

Europske komisije, koju zastupaju V. Bottka, B. Mongin i J. Norris-Usher, u svojstvu agenata,

tuženika,

povodom zahtjeva koji se temelji na članku 263. UFEU-a i kojim se u, prvom redu, traži poništenje Komisijine odluke C(2015) 432 *final* od 4. veljače 2015. o postupku na temelju članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet AT.39861 – Kamatne izvedenice denominirane u jenima) i, podredno, smanjenje iznosa novčanih kazni izrečenih tužiteljima u navedenoj odluci.

OPĆI SUD (drugo prošireno vijeće),

u sastavu: M. Prek (izvjestitelj), predsjednik, E. Buttigieg, F. Schalin, B. Berke i J. Costeira, suci,

tajnik: L. Grzegorzcyk, administrator,

uzimajući u obzir pisani dio postupka i nakon rasprave održane 10. siječnja 2017.,

donosi sljedeću

* Jezik postupka: engleski

Presudu

I. Okolnosti spora

- 1 Tužitelji, Icap plc, Icap Management Services Ltd i Icap New Zealand Ltd, dio su društva za pružanje usluga posredovanja putem telefonskih i elektroničkih mreža koje je također pružatelj usluga poslije trgovanja (u daljnjem tekstu: Icap).
- 2 Svojom Odlukom C (2015) 432 *final* od 4. veljače 2015. o postupku na temelju članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet AT.39861 – Kamatne izvedenice denominirane u jenima) (u daljnjem tekstu: pobijana odluka) Europska komisija je ustvrdila da je Icap sudjelovao u povredi članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u što se tiče manipulacije međubankovnih referentnih stopa *London Interbank Offered Rate* (LIBOR, međubankovna stopa koja se primjenjuje u Londonu) i *Tokyo Interbank Offered Rate* (TIBOR, međubankovna stopa koja se primjenjuje u Tokiju) na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima koje su prethodno bile utvrđene Odlukom Komisije C(2013) 8602 *final* od 4. prosinca 2013. o postupku na temelju članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet AT.39861 – Kamatne izvedenice denominirane u jenima) (u daljnjem tekstu: Odluka iz 2013.).
- 3 UBS AG i UBS Securities Japan (u daljnjem tekstu zajedno nazvani: UBS) su 17. prosinca 2010. pred Komisijom pokrenuli postupak po zahtjevu za priznavanje zabilježbe na temelju Obavijesti Komisije o oslobađanju od kazni i smanjenju kazni u slučajevima kartela (SL 2006., C 298, str. 17.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 62.), u daljnjem tekstu: Obavijest o suradnji) obavještavajući je o postojanju zabranjenog sporazuma u sektoru kamatnih izvedenica denominiranih u jenima.
- 4 Citigroup Inc. i Citigroup Global Markets Japan Inc. (u daljnjem tekstu zajedno nazvani: Citi), Deutsche Bank Aktiengesellschaft (u daljnjem tekstu: DB), R. P. Martin Holdings i Martin Brokers (UK) Ltd kao i The Royal Bank of Scotland (u daljnjem tekstu: RBS) su 24. travnja 2011., 18. studenoga 2011., 28. rujna 2012. i 3. prosinca 2012. podnijeli zahtjeve na temelju Obavijesti o suradnji (paragrafi 47. do 50. pobijane odluke). Komisija je 29. lipnja 2011. i 12. veljače 2013. dodijelila UBS-u i Citiju uvjetni imunitet primjenom stavka 8. točke (b) navedene obavijesti (paragrafi 45. i 47. navedene odluke).
- 5 Komisija je 12. veljače 2013. primjenom članka 11. stavka 6. Uredbe Vijeća (EZ) br. 1/2003 od 16. prosinca 2002. o provedbi pravila o tržišnom natjecanju koja su propisana člancima [101. UFEU-a] i [102. UFEU-a] (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.) pokrenula postupak radi utvrđivanja povrede protiv društava UBS, RBS, DB, Citi, R. P. Martin Holdings i Martin Brokers (UK) kao i JP Morgan Chase & Co., JP Morgan Chase Bank, National Association and J. P. Morgan Europe Ltd (paragraf 51. pobijane odluke).
- 6 Komisija je 29. listopada 2013. društvima iz točke 5. ove presude uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku (paragraf 52. pobijane odluke).
- 7 Primjenom postupka nagodbe predviđenog u članku 10.a Uredbe Komisije (EZ) br. 773/2004 od 7. travnja 2004. o postupcima koje Komisija vodi na temelju članaka [101. UFEU-a] i [102. UFEU-a] (SL 2004., L 123, str. 18.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 1., str. 298.), kako je izmijenjena Uredbom Komisije (EZ) br. 622/2008 od 30. lipnja 2008. (SL 2008., L 171, str. 3.) (SL posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 3., str. 243.) Komisija je donijela Odluku iz 2013. kojom je zaključila da su društva iz točke 5. ove presude prekršila odredbe članka 101. UFEU-a i članak 53. EGP-a sudjelujući u sporazumima ili usklađenim djelovanjima u cilju ograničenja ili narušavanja tržišnog natjecanja u sektoru kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima.

A. Upravni postupak koji je prethodio donošenju pobijane odluke

- 8 Komisija je 29. listopada 2013. primjenom članka 11. stavka 6. Uredbe br. 1/2003 protiv tužitelja pokrenula postupak zbog povrede (paragraf 53. pobijane odluke).
- 9 Dana 31. listopada 2013. održan je sastanak o uvjetima nagodbe u smislu članka 10.a Uredbe br. 773/2004, tijekom kojeg je Komisija tužiteljima predstavila preliminarno utvrđene činjenice koje je namjeravala istaknuti protiv Icapa, kao i glavne dokaze kojima ih potkrjepljuje (paragraf 54. pobijane odluke).
- 10 Tužitelji su 12. studenoga 2013. obavijestili Komisiju o svojoj namjeri da ne sudjeluju u postupku nagodbe (paragraf 55. pobijane odluke).
- 11 Komisija je 6. lipnja 2014. tužiteljima uputila obavijest o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. Potonji su joj odgovorili 14. kolovoza, kao i na saslušanje održanom 12. rujna 2014. (paragrafi 58. i 59. pobijane odluke).
- 12 Komisija je 4. veljače 2015. donijela pobijanu odluku kojom se Icapu stavlja na teret da je „omogućio” počinjenje šest povreda te mu se izriče šest novčanih kazni u ukupnom iznosu od 14 960 000 eura.

B. Pobijana odluka

1. Predmetni proizvodi

- 13 Dotične povrede odnose se na kamatne izvedenice denominirane u japanskim jenima indeksirane prema JPY LIBOR-u odnosno prema Euroyen TIBOR-u. JPY LIBOR je skup svih referentnih kamatnih stopa koji se primjenjuje u Londonu (Ujedinjena Kraljevina) i koji je u trenutku donošenja pobijane odluke utvrdio i objavio British Bankers Association (BBA, Udruženje britanskih bankara), a koristi se za brojne financijske proizvode denominirane u japanskim jenima. Računa se prema ponudama cijena koje svakodnevno podnosi panel banaka članica navedenog udruženja (u daljnjem tekstu: panel JPY LIBOR). Navedene ponude omogućuju utvrđivanje „prosječne” stope na temelju koje svaka banka, članica navedenog panela, može pozajmljivati sredstva tražeći i prihvaćajući međubankovne ponude u razumnim količinama. Na temelju informacija koje priopćavaju navedene banke i isključenjem četiriju najviših i četiriju najnižih ponuda BBA utvrđuje dnevnu stopu JPY LIBOR. Euroyen TIBOR je skup referentnih kamatnih stopa koji se primjenjuje u Tokiju (Japan) i koji ima jednaku ulogu, ali ga izračunava Japanese Banker Association (JBA, Udruženje japanskih bankara) na temelju ponuda panela članova navedenog udruženja, isključujući dvije najviše i dvije najniže ponude. Komisija je utvrdila da stope JPY LIBOR i Euroyen TIBOR čine sastavnicu cijena kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima. One mogu utjecati na razinu gotovine koju će banka morati isplatiti ili primiti nakon dospijeca roka njezine ugovorne stranke ili u određenim intervalima. Najčešće izvedenice su ugovori o terminskom tečaju, zamjena kamatnih stopa (swap), kamatne opcije i kamatni unaprijedni ugovori (vidjeti paragrafe 9. do 19. pobijane odluke).

2. Ponašanja koja se ističu protiv Icapa

- 14 Ponašanja koja se ističu protiv Icapa sastoje se od „omogućivanja” šest povreda, to jest:
- „povreda UBS/RBS iz 2007.” između 14. kolovoza i 1. studenoga 2007
 - „povreda UBS/RBS iz 2008.” između 28. kolovoza i 3. studenoga 2008.;
 - „povreda UBS/DB” između 22. svibnja i 10. kolovoza 2009.;

- „povreda Citi/RBS” između 3. ožujka i 22. lipnja 2010.;
 - „povreda Citi/DB” između 7. travnja i 7. lipnja 2010.;
 - „povreda Citi/UBS” između 28. travnja i 2. lipnja 2010.
- 15 Kao prvo, Komisija je osobito utvrdila da je Icap bio aktivan kao posrednik na tržištu depozita u gotovini u japanskim jenima posredstvom svojeg ureda „Cash/Money Market desk” koji se nalazio u Londonu. On je u okviru te aktivnosti sudionicima na tom tržištu davao procjene, kako o dostupnim količinama tako i o cijenama, u cilju omogućivanja sklapanja sporazuma među tim sudionicima. Što se tiče pobliže procjena koje je Icap davao tim sudionicima, Komisija je u biti utvrdila da su one uključivale njegove procjene dnevne stope JPY LIBOR u obliku biltena slanog financijskim ustanovama, među kojima su bili i određeni članovi panela JPY LIBOR. Ona smatra da je navedeni bilten imao znatan utjecaj na ponašanje banaka prilikom podnošenja njihovih ponuda stope (paragrafi 98. do 101. pobijane odluke).
- 16 Kao drugo, Komisija je istaknula da je Icap također posredovao na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima i da je tu ulogu izvršavao posebni ured. Ona tvrdi da su pojedini trgovci koji su djelovali u okviru tog ureda osim legitimnih transakcija s T. H.-om, trgovcem UBS-a, zatim Citija, pokušali na zahtjev potonjega također utjecati na kretanje JPY LIBOR-a, bilo izmjenom dotičnog biltena bilo korištenjem Icapovih kontakata s određenim bankama iz panela JPY LIBOR (paragrafi 102. i 103. pobijane odluke).
- 17 Kao treće, Komisija je smatrala da je to Icap dovelo do toga da omogući počinjenje šest povreda koje su utvrđene u Odluci iz 2013. (paragrafi 165. do 171. pobijane odluke). Što se tiče, kao prvo, povreda UBS/RBS iz 2007., UBS/RBS iz 2008. i UBS/DB, istaknula je da je UBS-ov trgovac koristio Icapove usluge u cilju utjecanja na ponude određenih banaka članica panela JPY LIBOR koje nisu sudjelovale u ta tri zabranjena sporazuma. Ona u tom pogledu stavlja Icapu na teret da je iskoristio svoje kontakte s bankama članicama navedenog panela na način koji je tražio UBS, i da je širio pogrešne informacije koje su se odnosile na buduće stope JPY LIBOR (paragraf 77. (a) i (b) i paragrafi 106. do 141. navedene odluke). Što se tiče, kao drugo, povreda Citi/UBS i Citi/DB, utvrdila je da je Citijev trgovac koristio Icapove usluge u cilju utjecanja na ponude određenih banaka članica tog panela koje nisu sudjelovale u ta dva zabranjena sporazuma. U tom okviru ona je Icapu također na teret stavila to da je koristio svoje kontakte s bankama članicama istoga panela i da je širio pogrešne informacije (paragraf 83. (a) i (b) i paragrafi 154. do 164. te odluke). Što se tiče, kao treće, povrede Citi/RBS, Icapu je stavila na teret da je posredovao u komunikaciji između Citijevog trgovca i trgovca RBS-a da bi omogućio njezino počinjenje (paragrafi 84. i 142. do 153. iste odluke).

3. Izračun novčane kazne

- 18 Komisija uvodno podsjeća da se, primjenom Smjernica o metodi za utvrđivanje kazni koje se propisuju u skladu s člankom 23. stavkom 2. točkom (a) Uredbe (EZ) br. 1/2003 (SL 2006., C 210, str. 2.) (SL, posebno izdanje na hrvatskom jeziku, poglavlje 8., svezak 4., str. 58.; u daljnjem tekstu: Smjernice iz 2006.), osnovni iznos kazne mora utvrditi s obzirom na kontekst u kojem je počinjena povreda kao i, osobito, s obzirom na težinu i trajanje povrede te na to da uloga koju je imao svaki od sudionika mora biti predmet pojedinačne ocjene istodobno odražavajući eventualne otegotne odnosno olakotne okolnosti (paragraf 284. pobijane odluke).
- 19 Komisija je primijetila da Smjernice iz 2006. daju malo naznaka o metodi izračuna kazne za one koji su povredu omogućili. S obzirom na to da je Icap operater aktivan na tržištu posredničkih usluga, a ne na tržištu kamatnih izvedenica, ona drži da nije mogla zamijeniti troškove posredovanja s onima cijene kamatnih izvedenica u japanskim jenima da bi ustanovila promet i utvrdila iznos kazne jer takva

zamjena ne bi odražavala ni težinu ni prirodu povrede. Iz toga je u biti zaključila da valja primijeniti točku 37. Smjernica iz 2006. koja omogućuje njihovu neprimjenu prilikom utvrđivanja osnovnog iznosa kazne (paragraf 287. pobijane odluke).

- 20 S obzirom na težinu dotičnih ponašanja i trajanje sudjelovanja Icapa u svakoj od dotičnih šest povreda, Komisija je za svaku od njih utvrdila osnovni iznos kazne, odnosno: 1 040 000 eura za povredu UBS/RBS iz 2007., 1 950 000 eura za povredu UBS/RBS iz 2008., 8 170 000 eura za povredu UBS/DB, 1 930 000 eura za povredu Citi/RBS, 1 150 000 eura za povredu Citi/DB i 720 000 eura za povredu Citi/UBS (paragraf 296. pobijane odluke).
- 21 Što se tiče utvrđivanja konačnog iznosa kazne, Komisija nije utvrdila postojanje otegotnih ili olakotnih okolnosti i uzela je u obzir činjenicu da nije premašen prag od 10 % godišnjeg prometa (paragraf 299. pobijane odluke). Člankom 2. izreke pobijane odluke tužiteljima se prema tome izriču kazne čiji je konačni iznos jednak njihovu osnovnom iznosu.

II. Postupak i zahtjevi stranaka

- 22 Tužbom podnesenom tajništvu 14. travnja 2015. tužitelji su pokrenuli ovaj postupak.
- 23 Na prijedlog suca izvjestitelja Opći je sud (četvrto vijeće) 15. veljače 2016. na temelju mjera upravljanja postupkom predviđenih u članku 89. Poslovnika pozvao tužitelje da odgovore na pitanje koje se odnosi na njihov drugi tužbeni razlog, slijedom proglašenja presude od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:717).
- 24 Tužitelji su 29. veljače 2016. odgovorili na pitanje koje im je postavio Opći sud i povukli su dio drugog tužbenog razloga.
- 25 Budući da je sastav vijeća Općeg suda bio izmijenjen, sudac izvjestitelj raspoređen je u drugo vijeće, kojemu je, slijedom toga, dodijeljen ovaj predmet.
- 26 Opći sud na prijedlog drugog vijeća i primjenom članka 28. Poslovnika odlučio je uputiti predmet proširenom sastavu suda.
- 27 Na prijedlog suca izvjestitelja Opći sud (drugo prošireno vijeće) je odlučio otvoriti usmenu fazu postupka i u okviru mjera upravljanja postupkom predviđenih u članku 89. Poslovnika postavio je pisana pitanja strankama te od Komisije zatražio da podnese zahtjeve za nagodbu koje su podnijeli UBS za povrede UBS/RBS iz 2007. i UBS/RBS iz 2008.
- 28 Komisija je 30. studenoga 2016. odbila udovoljiti zahtjevu za podnošenje tih dokumenata. Opći je sud rješenjem od 1. prosinca 2016. naložio Komisiji da mu dostavi ta dva dokumenta. Sukladno članku 92. stavku 3. prvom podstavku Poslovnika i u cilju da se usklade, s jedne strane, načelo kontradiktornosti i, s druge strane, značajke postupka nagodbe, rješenjem od 1. prosinca 2016. omogućen je pristup tim dvama dokumentima samo zastupnicima stranaka u tajništvu, a nije dopušteno sačinjavanje kopija. Komisija je 7. prosinca 2016. udovoljila mjeri prikupljanja dokaza.
- 29 Tužitelji i Komisija su 8. i 9. prosinca 2016. odgovorili na pitanja koja im je postavio Opći sud. Komisija i tužitelji su 31. prosinca 2016. i 5. siječnja 2017. podnijeli očitovanja o odgovorima druge strane.
- 30 Opći sud saslušao je na raspravi 10. siječnja 2017. izlaganja i odgovore stranaka na pitanja koja im je usmeno postavio.

- 31 Tužitelji od Općeg suda zahtijevaju da:
- u potpunosti ili djelomično poništi spornu odluku;
 - podredno, poništi ili smanji iznos izrečenih kazni;
 - naloži Komisiji snošenje svih troškova nastalih u ovom sporu;
 - naredi bilo koju drugu mjeru koju Opći sud smatra primjerenom.
- 32 Komisija od Općeg suda zahtijeva da:
- tužbu u cijelosti odbije;
 - naloži tužiteljima snošenje troškova.

III. Pravo

A. Dopusštenost jednog od dokumenata i tužbenog razloga

- 33 Komisija osporava dopuštenost četvrtog tužbenog razloga, kao i dopuštenost dopisa upućenog Općem sudu.

1. Dopusštenost četvrtog tužbenog razloga

- 34 Četvrtim tužbenim razlogom tužitelji od Općeg suda traže da „naredi bilo koju drugu mjeru koju [on] smatra primjerenom”.
- 35 Budući da takav tužbeni razlog treba tumačiti kao zahtjev da Opći sud Komisiji izda naloge, valja podsjetiti da, na temelju ustaljene sudske prakse, sud Europske unije ne može izdavati naloge institucijama Unije ili umjesto njih donositi odluke u okviru nadzora zakonitosti koji izvršava. Na instituciji je o kojoj je riječ da na temelju članka 266. UFEU-a poduzme mjere potrebne za izvršenje presude donesene povodom tužbe za poništenje (vidjeti presudu od 30. svibnja 2013., *Omnis Group/Komisija*, T-74/11, neobjavljena, EU:T:2013:283, t. 26. i navedenu sudsku praksu).
- 36 Četvrti tužbeni razlog treba stoga proglasiti nedopuštenim jer sadržava zahtjev za izdavanje naloga.

2. Osporavanje dopuštenosti dopisa tužiteljâ

- 37 U odgovoru na repliku Komisija ističe da dopis koji su tužitelji uputili Općem sudu i čiju su joj kopiju oni izravno dostavili treba proglasiti nedopuštenim jer nije u skladu s odredbama Poslovnika.
- 38 U tom je pogledu dovoljno istaknuti da je odlukom od 2. ožujka 2016. odlučeno da se taj dopis ne uključi u spis. Komisijino osporavanje dopuštenosti je prema tome bespredmetno.

B. Zahtjev za poništenje

- 39 Tužitelji u prilog svojem zahtjevu za poništenje pobijane odluke navode šest tužbenih razloga. Prva četiri razloga koja se odnose na, kao prvo, tumačenje i primjenu pojma ograničenja ili narušavanja tržišnog natjecanja „s obzirom na cilj” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a, kao drugo, na primjenu pojma „omogućivanje” na okolnosti slučaja, kao treće, na trajanje šest povreda o kojima je riječ i, kao

četvrto, na povredu načela pretpostavke nedužnosti i dobre uprave, što se tiče zakonitosti članka 1. navedene odluke, u odnosu na postojanje navedenih povreda. Peti i šesti tužbeni razlog odnose se na utvrđivanje iznosa kazni i povredu načela *ne bis in idem*, što se tiče zakonitosti članka 2. te odluke u odnosu na novčane kazne koje je Komisija izrekla za svaku od tih povreda.

1. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na tumačenju i primjeni pojma ograničenja ili narušavanja tržišnog natjecanja „s obzirom na cilj” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a

- 40 U okviru prvog tužbenog razloga tužitelji osporavaju kvalifikaciju povrede s obzirom na cilj koja je primijenjena na ponašanja koja je Komisija inkriminirala jer ona nisu mogla imati utjecaj na tržišno natjecanje i jer prema tome Icap ne može biti odgovoran za „omogućivanje” počinjenja povrede.
- 41 Komisija zahtijeva da se ovaj tužbeni razlog odbije.
- 42 U dijelu u kojem je riječ o kvalifikaciji povrede s obzirom na cilj koju je primijenila Komisija, valja podsjetiti da odluka o povezivanju poduzetnika odnosno usklađeno djelovanje, da bi bilo obuhvaćeno zabranom iz članka 101. stavka 1. UFEU-a, mora imati „za cilj ili posljedicu” sprečavanje, ograničavanje ili narušavanje tržišnog natjecanja na unutarnjem tržištu.
- 43 U tom pogledu, iz sudske prakse Suda proizlazi da su neke vrste koordinacije između poduzetnika toliko štetne za tržišno natjecanje da se može smatrati da ispitivanje njihovih posljedica nije potrebno (presude od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 49., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 113.; vidjeti također, u tom smislu, presudu od 14. ožujka 2013., Allianz Hungária Biztosító i dr., C-32/11, EU:C:2013:160, t. 34.).
- 44 Naime, određeni oblici koordinacije između poduzetnika mogu se smatrati po svojoj naravi štetnima za dobro funkcioniranje uobičajenog tržišnog natjecanja (presude od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 50., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 114.; vidjeti također, u tom smislu, presudu od 14. ožujka 2013., Allianz Hungária Biztosító i dr., C-32/11, EU:C:2013:160, t. 35.).
- 45 Stoga je utvrđeno da se za određena koluzivna ponašanja, koja vode do toga da karteli horizontalno određuju cijene, može smatrati toliko vjerojatnim da će imati negativne učinke, osobito na cijenu, količinu ili kvalitetu proizvoda i usluga, da se može smatrati nepotrebnim, u svrhu primjene članka 101. stavka 1. UFEU-a, dokazivati da imaju konkretan učinak na tržište. Naime, iskustvo pokazuje da takvo ponašanje uzrokuje smanjenje proizvodnje i povećanje cijena, koje dovodi do loše raspodjele sredstava osobito na štetu potrošača (presude od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 51., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 115.).
- 46 U slučaju da analiza neke vrste koordinacije između poduzetnika ne pokaže dovoljan stupanj štetnosti za tržišno natjecanje, treba ispitati njezine posljedice i, kako bi ih se zabranilo, zahtijevati ispunjenje svih elemenata koji dokazuju da je tržišno natjecanje bilo osjetno spriječeno, ograničeno ili narušeno (presude od 14. ožujka 2013., Allianz Hungária Biztosító i dr., C-32/11, EU:C:2013:160, t. 34.; od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 52., i od 19. ožujka 2015. Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 116.).
- 47 Sukladno sudskoj praksi Suda, kako bi se procijenilo sadržava li neki sporazum među poduzetnicima ili odluka udruženja poduzetnika dovoljan stupanj štetnosti da bi bili smatrani ograničenjem tržišnog natjecanja „s obzirom na cilj” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a, valja uzeti u obzir sadržaj njegovih odredbi, ciljeve koje želi postići te ekonomski i pravni kontekst u koji je smješten. U okviru procjene navedenog konteksta valja također uzeti u obzir narav obuhvaćene robe i usluga kao i

stvarne uvjete funkcioniranja i strukture jednog ili više tržišta u pitanju (presude od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 53., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 117.; vidjeti također, u tom smislu, presudu od 14. ožujka 2013., Allianz Hungária Biztosító i dr., C-32/11, EU:C:2013:160, t. 36.).

- 48 Osim toga, iako namjera stranaka ne čini element potreban za određivanje ograničavajućeg karaktera sporazuma među poduzetnicima, ništa na brani tijelima nadležnim za zaštitu tržišnog natjecanja ili nacionalnim tijelima i tijelima Unije da to uzimaju u obzir (presude od 14. ožujka 2013., Allianz Hungária Biztosító i dr., C-32/11, EU:C:2013:160, t. 37.; od 11. rujna 2014., CB/Komisija, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, t. 54., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 118.).
- 49 U pogledu osobito razmjene informacija između konkurenata, valja podsjetiti da kriterije koordinacije i suradnje koji su konstitutivni elementi usklađenog djelovanja treba razumjeti s obzirom na poimanje koje je inherentno odredbama Ugovora o tržišnom natjecanju, a prema kojem svaki gospodarski subjekt mora samostalno odrediti politiku koju namjerava slijediti na zajedničkom tržištu (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 32., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 119.).
- 50 Iako taj zahtjev samostalnosti ne isključuje pravo gospodarskih subjekata da se na razuman način prilagode utvrđenom ili predviđenom ponašanju konkurenata, on se ipak snažno protivi svakom izravnom ili neizravnom kontaktu između takvih subjekata koji bi mogao kako utjecati na tržišno ponašanje sadašnjih ili potencijalnih konkurenata tako i otkriti jednom takvom konkurentu ponašanje za koje se poduzetnik odlučio ili koje namjerava provoditi na tržištu, kada je cilj ili posljedica tih kontakata stvaranje uvjeta tržišnog natjecanja koji ne odgovaraju normalnim uvjetima na predmetnom tržištu, uz vođenje računa o naravi proizvoda ili pruženih usluga, o važnosti i broju poduzetnika te o veličini navedenog tržišta (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 33., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 120.).
- 51 Sud je stoga utvrdio da razmjena informacija između konkurenata može biti protivna pravilima tržišnog natjecanja ako ublažava ili uklanja stupanj neizvjesnosti u pogledu funkcioniranja predmetnog tržišta uz posljedicu ograničavanja tržišnog natjecanja između poduzetnika (presude od 2. listopada 2003., Thyssen Stahl/Komisija, C-194/99 P, EU:C:2003:527, t. 89., od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 35., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 121.).
- 52 Konkretnije, razmjenu informacija valja smatrati protutržišno usmjerenom osobito ako može ukloniti neizvjesnost između zainteresiranih stranaka u odnosu na datum, opseg i način prilagodbe ponašanja na tržištu koje predmetni poduzetnici trebaju provesti (presuda od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 122.; vidjeti također u tom smislu presudu od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 41.).
- 53 Osim toga, usklađeno djelovanje može imati protutržišni cilj iako ne postoji izravna veza između tog djelovanja i potrošačkih cijena. Na temelju formulacije članka 101. stavka 1. UFEU-a ne može se smatrati da su zabranjena samo ona usklađena djelovanja koja imaju izravan učinak na cijenu koju plaćaju krajnji korisnici (presuda od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 123.; vidjeti također u tom smislu presudu od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 36.).

- 54 Nasuprot tome, iz navedenog članka 101. stavka 1. točke (a) UFEU-a proizlazi da usklađeno djelovanje može imati protutržišni cilj ako se sastoji od „neposrednog ili posrednog utvrđivanja kupovnih ili prodajnih cijena ili drugih trgovinskih uvjeta” (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 37., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 124.).
- 55 U svakom slučaju, članak 101. UFEU-a, kao i druga pravila o tržišnom natjecanju iz Ugovora, nije namijenjen samo zaštiti neposrednih interesa konkurenata ili potrošača, već i zaštiti strukture tržišta te time i samog tržišnog natjecanja. Stoga, utvrđenje postojanja protutržišnog cilja usklađenog djelovanja ne treba biti uvjetovano utvrđenjem postojanja neposredne veze između tog djelovanja i potrošačkih cijena (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 38. i 39., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 125.).
- 56 Naposljetku, valja podsjetiti da iz same formulacije članka 101. stavka 1. UFEU-a proizlazi da pojam usklađenog djelovanja podrazumijeva, uz savjetovanje između predmetnih poduzetnika, tržišno ponašanje koje slijedi nakon tog sporazuma i uzročno-posljedičnu vezu između tih dvaju elemenata (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 51., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 126.).
- 57 U tom je smislu Sud smatrao da valja pretpostaviti, osim ako bude dokazano suprotno, a što je na zainteresiranim subjektima da učine, da poduzetnici koji sudjeluju u savjetovanju i ostaju aktivni na tržištu vode računa o informacijama koje su razmijenili sa svojim konkurentima kako bi utvrdili njihovo ponašanje na tržištu. Sud je osobito zaključio da je takvo usklađeno djelovanje obuhvaćeno člankom 101. stavkom 1. UFEU-a, čak i uz nepostojanje protutržišnih učinaka na navedenom tržištu (presude od 4. lipnja 2009., T-Mobile Netherlands i dr., C-8/08, EU:C:2009:343, t. 51., i od 19. ožujka 2015., Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe/Komisija, C-286/13 P, EU:C:2015:184, t. 127.).
- 58 U ovom slučaju, u paragrafima 77. i 78. pobijane odluke, Komisija je utvrdila da je dotičnih šest povreda uključivalo oba oblika ponašanja, to jest, s jedne strane, raspravu o ponudama najmanje jedne od banaka s ciljem utjecanja na tu ponudu i, s druge strane, slanje ili primitak poslovno osjetljivih informacija koje su se odnosile na pregovaračka stajališta ili buduće ponude barem jedne od dotičnih banaka. Osim toga, što se tiče povrede UBS/DB, također je u paragrafu 78. navedene odluke istaknula da su banke istraživale mogućnost zaključenja nagodbi koje su bile u skladu s njihovim poslovnim interesima u području izvedenica i eventualno zaključenje, u rijetkim prilikama, takvih nagodbi.
- 59 Komisija je tvrdila da je cilj spornih ponašanja manipulacija stopa JPY LIBOR koja je omogućila poboljšanje položaja banaka sudionica na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima.
- 60 U paragrafima 13. do 17. pobijane odluke Komisija je istaknula da su izvedenice, a osobito ugovori o terminskom tečaju i zamjene kamatnih stopa (swapovi), imali dva „stupa” ili „dijela”, od kojih se jedan odnosio na plaćanje, a drugi na primitke. Jedan je činila fiksna, a drugi promjenjiva stopa. Jedna je stranka plaćala drugoj iznos izračunan na temelju promjenjive stope i primala uplatu utvrđenu na temelju fiksne stope određenu prilikom zaključenja i obrnuto.
- 61 Komisija je istaknula da je manipulacija stopama JPY LIBOR imala izravan utjecaj na primitke u gotovini (cash-flow) koji su bili primljeni odnosno plaćeni na temelju „promjenjivog” dijela ugovora iz točke 60. te presude (paragrafi 199. i 201. pobijane odluke) jer su se računali izravno primjenom navedenih stopa.
- 62 Komisija je smatrala da je manipulacija stopa JPY LIBOR također imala utjecaj na „fiksni” dio ugovora iz točke 60. ove presude, s obzirom na to da se trenutna razina tih stopa neizravno odražavala na fiksnu stopu budućih ugovora, jer su u biti oni činili procjenu budućih stopa (paragrafi 200. i 201. pobijane odluke).

- 63 U pobijanoj presudi je Komisija utvrdila da je koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR, kao i razmjena povjerljivih informacija među bankama sudionicama, odgovarala ograničenju tržišnog natjecanja koje se među njima trebalo inače odvijati, što je dovelo do njegova narušavanja u njihovu korist, a na štetu banaka koje nisu sudjelovale. To je dakle omogućilo nastajanje situacije „asimetričnih informacija” u korist banaka sudionica, omogućujući im da ponude ugovore pod boljim uvjetima od drugih banaka koje su djelovale na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima (paragrafi 202. do 204. navedene odluke). Sporna su ponašanja također narušila tržišno natjecanje u korist banaka sudionica i na štetu drugih sudionika na navedenom tržištu. Komisija je iz toga zaključila da je šest dotičnih povreda imalo stupanj štetnosti dovoljan za to da ih se okvalificira kao povrede s obzirom na cilj (paragrafi 219. i 220. te odluke).
- 64 Nasuprot toj analizi tužitelji ističu ograničenu definiciju pojma povrede s obzirom na cilj utvrđenu u sudskoj praksi Suda. Ističu da dotična ponašanja nemaju stupanj štetnosti za redovito odvijanje tržišnog natjecanja na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima koji bi opravdao njihovu kvalifikaciju povrede s obzirom na cilj. Dodaju da razmjena informacija koja im se stavlja na teret nije ponašanje koje „za cilj” ima ograničenje ili narušavanje tržišnog natjecanja. Također ističu da su određeni elementi, relevantni za kvalifikaciju povrede s obzirom na cilj po prvi put navedeni u paragrafu 200. pobijane odluke. Napokon, tvrde da, što se tiče povrede UBS/DB, Komisija nije dokazala zaključenje nagodbi među bankama čiji je cilj uskladiti njihove poslovne interese u području izvedenica i nije to ponašanje okvalificirala kao dio razmjene informacija.
- 65 Budući da je za šest dotičnih povreda Komisija utvrdila istodobno postojanje koordinacije ponuda pri panelu JPY LIBOR i razmjenu povjerljivih informacija, dovoljno je provjeriti ima li jedno od ta dva ponašanja cilj protivan tržišnom natjecanju.
- 66 Što se tiče prvog ponašanja zajedničkog za svih šest dotičnih povreda, to jest usklađivanja ponuda pri panelu JPY LIBOR, valja istaknuti da je Komisija pravilno utvrdila da su plaćanja koja jedna financijska ustanova duuguje drugoj na temelju izvedenice, bilo izravna ili neizravna, bila povezana s razinama stopa JPY LIBOR.
- 67 Dakle, što se tiče, kao prvo, plaćanja na temelju postojećih ugovora, utjecaj stopa JPY LIBOR može se smatrati dokazom. Odnosi se na plaćanja na temelju „promjenjivog” dijela ugovora iz točke 60. ove presude, koji se izravno temelje na navedenim stopama. Dakle, s obzirom na to, koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR mogla je utjecati na razinu navedenih stopa u smislu koji je bio povoljan za kamate banaka koje su provodile tu koordinaciju, kao što je Komisija utvrdila u paragrafima 199. i 201. pobijane odluke.
- 68 Što se tiče, kao drugo, plaćanja dugovanih na temelju budućih ugovora, treba ustvrditi da je Komisija također pravilno utvrdila da je koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR utjecala na plaćanja na temelju „fiksno” dijela ugovora iz točke 60. ove presude.
- 69 S jedne strane, valja istaknuti da je u paragrafima 34. do 44. i 200. pobijane odluke Komisija iznijela razloge zbog kojih je razina stopa JPY LIBOR utjecala na „fiksni” dio ugovora iz točke 60. ove presude. Ona je u biti istaknula da se utvrđivanje fiksnih stopa oslanjalo na projekciju, utemeljenu na matematičkoj formuli, trenutne krivulje prinosa za izvedenice koja je sama bila funkcija trenutnih razina stopa JPY LIBOR.
- 70 S druge strane i posljedično, može se smatrati da je koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR omogućila bankama koje su u njoj sudjelovale da uvelike smanje stupanj nesigurnosti u pogledu razina na kojima su se nalazile stope JPY LIBOR i, prema tome, pružala im konkurentnu prednost prilikom pregovora i ponude izvedenica u odnosu na banke koje nisu sudjelovale u toj koordinaciji, što je Komisija pravilno navela u paragrafima 201. do 204. pobijane odluke.

- 71 Iz prethodnoga proizlazi da je koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR relevantna za plaćanja koja se duguju na temelju ugovora iz točke 60. ove presude, kako za ona koja se odnose na njihov „promjenjivi” dio tako i za onaj „fiksni”.
- 72 Treba utvrditi da takva koordinacija ponuda pri panelu JPY LIBOR, po tome što se njome želi utjecati na opseg plaćanja koja duguju dotične banke, ili ona koja one trebaju primiti, jasno otkriva cilj protivan tržišnom natjecanju.
- 73 Budući da svih šest dotičnih povreda uključuju koordinaciju ponuda pri panelu JPY LIBOR, kojom se opravdava Komisijina kvalifikacija povrede s obzirom na cilj, nije potrebno ispitati može li se i drugim ponašanjem koje je zajedničko tim povredama, odnosno razmjenom povjerljivih informacija, također opravdati takva kvalifikacija.
- 74 Naime, iz ustaljene sudske prakse proizlazi da, kad određeni razlozi neke odluke sami po sebi u dovoljnoj mjeri opravdavaju tu odluku, nedostaci koje bi mogli imati drugi razlozi tog akta ni u kojem slučaju ne utječu na njegovu izreku (vidjeti, u tom smislu i po analogiji, presude od 12. srpnja 2001., Komisija i Francuska/TF1, C-302/99 P i C-308/99 P, EU:C:2001:408, t. 27., i od 12. prosinca 2006., SELEX Sistemi Integrati/Komisija, T-155/04, EU:T:2006:387, t. 47.).
- 75 U svakom slučaju, s obzirom na utjecaj razine stopa JPY LIBOR na iznos plaćanja na temelju i „promjenjivog” i „fiksno” dijela ugovora iz točke 60. ove presude, valja utvrditi da je samo priopćenje informacija koje se odnose na buduće ponude banke članice panela JPY LIBOR moglo dovesti dotične banke u povoljniji položaj udaljujući ih od uobičajenog odvijanja tržišnog natjecanja na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima na način da se ciljem te razmjene informacija može smatrati ograničenje tržišnog natjecanja u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a, primjenom sudske prakse navedene u točkama 49. do 52. ove presude. Ista se argumentacija može primijeniti na ponašanje koje se tiče razmjene povjerljivih informacija o budućim ponudama koje se odnose na Euroyen TIBOR, koje je Komisija utvrdila samo u okviru povrede Citi/UBS.
- 76 S obzirom na prethodna razmatranja, valja zaključiti da je Komisija utvrdila, bez počinjenja pogreške koja se tiče prava ili pogreške u ocjeni, da je šest dotičnih povreda ograničavalo tržišno natjecanje s obzirom na svoj cilj.
- 77 Taj zaključak nije doveden u pitanje različitim argumentima koje su istaknuli tužitelji.
- 78 Tome je u prvom redu tako u pogledu toga što tužitelji osporavaju štetnost spornih ponašanja za redovito odvijanje tržišnog natjecanja.
- 79 Kao prvo, tužitelji pogrešno ističu da ne postoji natjecanje između banaka na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima. Budući da sklapanje ugovora na navedenom tržištu podrazumijeva pregovore o tim proizvodima i posebice o primjenjivoj fiksnoj stopi, nužno postoji natjecanje među različitim bankama aktivnima na tom tržištu u odnosu na ponudu tih proizvoda.
- 80 Kao drugo i slijedom toga, ne treba prihvatiti ni tvrdnju tužitelja koja se temelji na navodnom sukobu između, s jedne strane, mogućnosti dotičnih banaka da ponude bolje uvjete od svojih konkurenata i, s druge strane, kvalifikacije povrede s obzirom na cilj. Nasuprot tomu, ta je mogućnost prije očitovanje izmjene tržišnog natjecanja na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima u korist banaka koje su sudjelovale u dogovoru.
- 81 Kao treće, nisu relevantni navodi tužitelja da banke sklapaju znatan broj nagodbi u kojima zauzimaju suprotstavljena stajališta. Naime, cilj manipulacije stopa JPY LIBOR, koji se posebice tiče postojećih ugovora, sastoji se u tome da omogući da on što bolje odrazi interese dotičnih banaka, odnosno višu stopu u slučaju položaja neto vjerovnika i nižu stopu u slučaju položaja neto dužnika.

- 82 Kao drugo, tužitelji u biti ističu povredu svojih prava obrane jer su određeni elementi, relevantni za kvalifikaciju povrede s obzirom na cilj, po prvi put navedeni u paragrafu 200. pobijane odluke.
- 83 Svakako, primjenom ustaljene sudske prakse, poštovanje prava obrane nalaže da dotični poduzetnik može tijekom upravnog postupka iznijeti svoje stajalište o istinitosti i relevantnosti iznesenih činjenica i okolnosti kao i o dokumentima kojima se Komisija koristila u prilog svojoj tvrdnji o postojanju povrede Ugovora (vidjeti presudu od 24. svibnja 2012., MasterCard i dr./Komisija, T-111/08, EU:T:2012:260, t. 265. i navedenu sudsku praksu).
- 84 Članak 27. stavak 1. Uredbe br. 1/2003 odražava to načelo jer predviđa slanje strankama obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku u kojoj se moraju jasno navesti svi ključni elementi na koje se Komisija oslanja u toj fazi postupka kako bi zainteresirani mogli stvarno dobiti uvid u ponašanja koja im Komisija stavlja na teret i kako bi mogli učinkovito istaknuti svoju obranu prije nego što Komisija donese konačnu odluku. Taj je zahtjev ispunjen ako navedena odluka zainteresiranim osobama ne stavlja na teret povrede različite od onih koje su navedene u obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku i ako se oslanja samo na one činjenice o kojima su se zainteresirane osobe mogle očitovati (vidjeti presudu od 24. svibnja 2012., MasterCard i dr./Komisija, T-111/08, EU:T:2012:260, t. 266. i navedenu sudsku praksu).
- 85 Međutim, ti se elementi mogu sažeto navesti i konačna odluka ne mora biti identična obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku jer ta obavijest predstavlja pripremni dokument koji sadržava činjenične i pravne ocjene koje imaju tek privremenu narav. Stoga su prihvatljive dopune obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama, do kojih je došlo u kontekstu odgovora stranaka, čiji argumenti dokazuju da su one mogle učinkovito izvršavati svoja prava obrane. Komisija također može na temelju upravnog postupka preispitati ili pridružiti činjenične ili pravne argumente u potporu činjenicama koje je sastavila (vidjeti presudu od 24. svibnja 2012., MasterCard i dr./Komisija, T-111/08, EU:T:2012:260, t. 267. i navedenu sudsku praksu).
- 86 Dakle, priopćenje strankama o dopuni preliminarno utvrđenih činjenica u postupku nužno je samo kada Komisija zbog rezultata provjera poduzetnicima na teret stavi nove akte ili značajno izmijeni dokaze spornih povreda (vidi presudu od 24. svibnja 2012., MasterCard i dr./Komisija, T-111/08, EU:T:2012:260, t. 268. i navedenu sudsku praksu).
- 87 Napokon, valja također podsjetiti da prema sudskoj praksi postoji povreda prava obrane kada postoji mogućnost da je zbog nepravilnosti koju je počinila Komisija upravni postupak koji je ona vodila mogao dovesti do drukčijeg rezultata. Tužitelj poduzetnik utvrđuje da je do takve povrede došlo kad je u dovoljnoj mjeri dokazao, ne to da je Komisijina odluka imala drugačiji sadržaj, nego da je, da nije bilo nepravilnosti, mogao bolje osigurati svoju obranu, primjerice zbog činjenice da je za obranu mogao koristiti dokumente kojima mu je bio uskraćen pristup prilikom upravnog postupka (vidjeti presudu od 24. svibnja 2012., MasterCard i dr./Komisija, T-111/08, EU:T:2012:260, t. 269. i navedenu sudsku praksu).
- 88 U ovom slučaju, s jedne strane, valja istaknuti da upućivanje na neizravno određivanje cijena u paragrafu 200. pobijane odluke nije novo kako tvrde tužitelji. Dakako, točke 137. i 175. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku na koje se poziva Komisija ne mogu se smatrati iznošenjem prigovora koji se temelji na neizravnom utvrđivanju cijena jer se radi o jednostavnom podsjećanju na pravna načela kojima se vodi primjena članka 101. stavka 1. UFEU-a. Ipak, iz tumačenja obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku proizlazi da je bit u njoj sadržane argumentacije ista kao i bit argumentacije iznesene u navedenoj odluci i osobito u njezinu paragrafu 200., odnosno da se radi o utjecaju razine JPY LIBOR na razinu stopa primjenjivih na buduće ugovore (vidjeti osobito točku 157. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku). Tužitelji su prema tome mogli iznijeti svoja očitovanja u pogledu tog prigovora tijekom upravnog postupka.

- 89 S druge strane, što se tiče navoda koji se temelji na tome da je to upućivanje novo, u paragrafu 200. pobijane odluke, jer je manipulacija JPY LIBOR-om obuhvaćala također utvrđivanje uvjeta nagodbe u smislu članka 101. stavka 1. točke (a) UFEU-a, valja primijetiti da su, iz razloga iznesenih u točkama 66. do 76. ove presude, utjecaji te manipulacije na razinu plaćanja koja se duguju na temelju izvedenica dovoljni da bi opravdali kvalifikaciju povreda s obzirom na cilj koju je utvrdila Komisija. Međutim, ne može se smatrati da je eventualno nepostojanje mogućnosti tužitelja da iznesu očitovanja u pogledu prigovora koji se temelji na utvrđivanju uvjeta nagodbe iste spriječilo da bolje pripreme obranu u smislu sudske prakse navedene u točki 87. ove presude.
- 90 Kao treće, što se tiče kritika koje su iznijeli tužitelji protiv Komisijina utvrđenja da postoji ponašanje koje se sastoji u tome da banke istražuju mogućnost sklapanja nagodbi čiji je cilj uskladiti njihove poslovne interese u području izvedenica i eventualno zaključenje, u rijetkim prilikama, takvih nagodbi koje se odnosi samo na povredu UBS/DB, iz točke 78. pobijane odluke proizlazi da je za dotično ponašanje Komisija smatrala samo da omogućuje koordinaciju budućih ponuda pri panelu JPY LIBOR. Budući da to ponašanje nije samostalno u odnosu na navedenu koordinaciju za koju je u dovoljnoj mjeri dokazano da ima cilj protivan tržišnom natjecanju, nije potrebno odgovarati na ovaj aspekt argumentacije tužitelja.
- 91 S obzirom na sve izneseno, valja odbiti prvi tužbeni razlog.

2. Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na pogreškama u primjeni pojma „omogućivanje” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a i sudske prakse

- 92 Tužitelji smatraju da je Komisija pogrešno utvrdila da je Icap omogućio počinjenje šest povreda o kojima je riječ. Slijedom proglašenja presude od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija (C-194/14 P, EU:C:2015:717), oni su odustali od dijela svoje argumentacije tako da se ovaj tužbeni razlog sada sastoji od tri dijela.
- 93 Prvim dijelom drugog tužbenog razloga, koji se ne odnosi na povredu Citi/RBS nego samo na ostalih pet povreda o kojima je riječ, tužitelji ističu da je kriterij „omogućivanja” koji je primijenjen na Icap preširok, nov i suprotan načelu pravne sigurnosti. Drugim dijelom navedenog tužbenog razloga, koji se odnosi na istih pet povreda, oni ističu da uloga Icapa ne odgovara kriterijima iz sudske prakse za „omogućivanje”. Napokon, trećim dijelom tog tužbenog razloga, koji se odnosi samo na povrede UBS/RBS iz 2007., Citi/UBS i Citi/DB, oni osporavaju utemeljenost obrazloženja pobijane odluke koje se odnosi na Icapovo korištenje kontakata pri više banaka u cilju izvršenja utjecaja na njihove ponude pri panelu JPY LIBOR.
- 94 Opći sud smatra da na početku treba analizirati drugi i treći dio ovog tužbenog razloga jer se oni u biti odnose na to da postupanje koje se Icapu stavlja na teret predstavlja povredu i, slijedom toga, u prvom dijelu navedenog tužbenog razloga, osporavanje usklađenosti utvrđenog postupanja koje predstavlja povredu s načelom pravne sigurnosti.
- a) Drugi dio, koji se temelji na Komisijinoj povredi kriterija iz sudske prakse koji se odnose na „omogućivanje”*
- 95 Tužitelji u okviru ovog dijela u biti ističu da je pogrešan zaključak koji se temelji na tome da je Icapovo ponašanje obuhvaćeno područjem primjene članka 101. UFEU-a.
- 96 Komisija zahtijeva odbijanje ovog dijela.

- 97 Valja podsjetiti da ništa u tekstu članka 101. stavka 1. UFEU-a ne ukazuje na to da se u njemu navedena zabrana odnosi samo na stranke takvih sporazuma ili usklađenih djelovanja koje su aktivne na tržištima na koje oni utječu (presuda od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 27.).
- 98 Usto, sukladno sudskoj praksi Suda, postojanje „sporazuma” temelji se na sukladnosti izjava volja najmanje dviju stranaka, dok oblik u kojem se ta sukladnost izražava nije sam po sebi od odlučujućeg značenja (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 28. i navedenu sudsku praksu).
- 99 Kada je riječ o pojmu „usklađenog djelovanja”, iz prakse Suda proizlazi da članak 101. stavak 1. UFEU-a razlikuje taj pojam od pojmova „sporazum” i „odluka udruženja poduzetnika”, s isključivom namjerom da obuhvati različite oblike suradnje među poduzetnicima koji, sa subjektivnog gledišta, imaju istu narav te se razlikuju samo po svojem intenzitetu i oblicima u kojima se očituju (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 29. i navedenu sudsku praksu).
- 100 Osim toga, kada je riječ o sporazumima i usklađenim djelovanjima koji imaju protutržišni cilj, iz prakse Suda proizlazi da Komisija – kako bi se moglo zaključiti o sudjelovanju poduzetnika u povredi i njegovoj odgovornosti za sve različite elemente od kojih se ona sastoji – mora dokazati da je dotični poduzetnik svojim vlastitim ponašanjem namjeravao doprinijeti zajedničkim ciljevima koje su ostvarivali svi sudionici, i da je bio svjestan materijalnih postupaka koje su zamislili ili provodili drugi poduzetnici prilikom ostvarivanja istih ciljeva, ili da ih je razumno mogao predvidjeti i da je bio spreman preuzeti taj rizik (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 30. i navedenu sudsku praksu).
- 101 U tom pogledu Sud je osobito presudio da pasivni načini sudjelovanja u povredi, kao što je nazočnost nekog poduzetnika na sastancima na kojima su sklopljeni sporazumi koji imaju protutržišni cilj a da se on tome nije izriječno protivio, ukazuju na suučesništvo koje može dovesti do njegove odgovornosti na temelju članka 101. stavka 1. UFEU-a s obzirom na to da prešutno odobravanje zabranjene inicijative, bez javnog distanciranja od njezina sadržaja ili njezina prijavljivanja upravnim tijelima, ima za učinak ohrabrivanje nastavljanja povrede i ugrožavanje njezina razotkrivanja (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 31. i navedenu sudsku praksu).
- 102 Iako je Sud već istaknuo da „sporazum” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a obuhvaća sukladnu izjavu volje stranaka da se na tržištu ponašaju na određeni način i da kriterije koordinacije i suradnje koji su konstitutivni za „usklađeno djelovanje”, u smislu navedene odredbe, treba tumačiti u skladu s koncepcijom inherentnom odredbama ugovora koje se odnose na tržišno natjecanje, prema kojoj svaki gospodarski subjekt mora samostalno odrediti politiku koju namjerava slijediti na zajedničkom tržištu, iz tih razmatranja ne proizlazi da pojmovi sporazuma i usklađenog djelovanja pretpostavljaju međusobno ograničavanje slobode djelovanja na istom tržištu na kojem su prisutne sve stranke (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 32. i 33.).
- 103 Nadalje, iz prakse Suda ne može se izvesti zaključak prema kojem se članak 101. stavak 1. UFEU-a odnosi isključivo ili na poduzetnike koji su aktivni na tržištu koje je obuhvaćeno ograničenjima tržišnog natjecanja ili na tržištima koja su u odnosu na njega uzlazna, silazna ili susjedna ili pak na poduzetnike koji ograničavaju svoju samostalnost ponašanja na danom tržištu na temelju sporazuma ili usklađenog djelovanja. Naime, iz ustaljene prakse Suda proizlazi da se tekst članka 101. stavka 1. UFEU-a općenito odnosi na sve sporazume i usklađena djelovanja koji – bilo u horizontalnim bilo u vertikalnim odnosima – narušavaju tržišno natjecanje na zajedničkom tržištu, neovisno o tržištu na kojem su stranke aktivne, sve i da predmetni dogovori utječu samo na ponašanje na tržištu jedne od njih (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 34. i 35. i navedenu sudsku praksu).

- 104 Također valja istaknuti da je glavni cilj zabrane iz članka 101. stavka 1. UFEU-a osigurati održavanje neometanog tržišnog natjecanja unutar zajedničkog tržišta i da njegova puna učinkovitost podrazumijeva sprječavanje aktivnog doprinosa poduzetnika ograničavanju tržišnog natjecanja, čak iako se taj doprinos ne odnosi na gospodarsku djelatnost koja potpada pod relevantno tržište na kojem se to ograničavanje ostvaruje ili se treba ostvariti (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 36. i navedenu sudsku praksu).
- 105 U ovom slučaju valja odmah istaknuti da Komisija nije utvrdila samostalne povrede između Icapa i UBS-a, odnosno Icapa i Citija, čiji je cilj bio manipulirati razinom ponuda banaka na način koji bi odgovarao interesima UBS-a, a zatim Citija, Icapovim širenjem pogrešnih informacija. U pobijanoj odluci se Icapova odgovornost utvrđuje na temelju njegova sudjelovanja u ponašanjima suprotnima tržišnom natjecanju koja je navela Komisija, a koja je potonja kvalificirala kao „omogućivanje”.
- 106 S obzirom na Komisijinu argumentaciju u pobijanoj odluci, valja provjeriti ispunjava li Icapovo sudjelovanje kriterije koji su navedeni u sudskoj praksi navedenoj u točki 100. ove presude, i koji se moraju svi ispuniti da bi se moglo opravdati utvrđivanje njegove odgovornosti na temelju povreda koje su počinile dotične banke.
- 107 U tom pogledu valja istaknuti da tužitelji osporavaju ispunjenje svih tih kriterija u okviru triju tužbenih razloga koji se temelje na tome da Komisija nije dokazala, kao prvo, da je Icapu bilo poznato postojanje dogovora između dotičnih banaka u okviru pojedinih od šest predmetnih povreda (prvi prigovor), kao drugo, postojanje Icapove namjere da doprinese zajedničkom cilju dotičnih banaka (drugi prigovor) i, kao treće, da je Icap doprinio ostvarenju zajedničkih ciljeva dotičnih banaka (treći prigovor). Opći sud smatra da na početku valja ispitati prvi prigovor, zatim treći i naposljetku drugi.
- 1) Prvi prigovor, koji se odnosi na to da nije dokazano Icapovo saznanje o postojanju dogovora između dotičnih banaka u okviru pojedinih od šest dotičnih povreda*
- 108 U okviru prvog prigovora tužitelji smatraju da Komisija nije u dovoljnoj mjeri dokazala da je Icap znao za dogovor između dotičnih banaka u okviru povreda UBS/RBS iz 2007., UBS/RBS iz 2008., Citi/DB i Citi/UBS, nego samo za jednostrane pokušaje trgovca da manipulira stopama JPY LIBOR.
- 109 Ovaj se prigovor prema tome odnosi na samo četiri od šest dotičnih povreda.
- 110 Tužitelji ističu da se kratkim porukama koje je Komisija koristila kao dokaz može samo dokazati da je jedan trgovac jedne od dotičnih banaka bio obaviješten o budućim ponudama druge banke. U kontekstu obilježenom osobito postojanjem zakonitih kontakata između navedenih banaka, iz toga se ne može zaključiti da je Icap znao za zajedničku namjeru tih banaka da usklade svoje ponude pri panelu JPY LIBOR. Tome je bilo tako za povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/RBS iz 2008., Citi/DB i Citi/UBS.
- 111 Tužitelji tvrde da struktura tržišta kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima, koja podrazumijeva stalne pregovore među dotičnim bankama, može objasniti saznanje jedne banke o smjeru u kojem se kreću ponude druge banke a da pritom to saznanje nije rezultat razmjene informacija. Iz toga zaključuju da je Icap mogao razumno pretpostaviti da upućivanja na buduće stajalište druge banke sadržana u porukama trgovca nisu rezultat nezakonitog sporazuma. Oni Komisiji prigovaraju da nije uzela u obzir to moguće tumačenje dokaza, kako za povredu UBS/RBS iz 2007. tako i za povredu UBS/RBS iz 2008. Što se tiče Komisijina pozivanja na UBS-ovo priznanje da je Icap imao ulogu posrednika u njegovu zahtjevu za nagodbu, oni ističu osobito da je u odluci o nagodbi izričito istaknuto da se činjenicama koje prihvate stranke ne može dokazivati nikakva odgovornost u pogledu Icapa. Što se tiče povreda Citi/DB i Citi/UBS, oni ponavljaju da se podnesenim elementima ne dokazuje postojanje dogovora između dotičnih banaka tijekom utvrđenog razdoblja povrede.

- 112 Komisija tvrdi da paragrafi 214. do 221. pobijane odluke u dovoljnoj mjeri dokazuju da je Icap znao ili morao znati da su njegova djelovanja doprinijela povredama kojima se ograničavalo tržišno natjecanje. UBS, a kasnije i Citi, obavijestio je Icap, u odnosu na svaku od šest povreda, o identitetu druge banke pri panelu JPY LIBOR s kojom su ostvarivali kontakte protivne tržišnom natjecanju. To vrijedi za povredu UBS/RBS iz 2007., kao i za povredu UBS/RBS iz 2008. Što se tiče potonjih povreda, Komisija primjećuje da se dokaz Icapovog saznanja o dogovoru među dotičnim bankama također temelji na UBS-ovom priznanju, u njegovu zahtjevu za nagodbu, Icapove posredničke uloge, iz paragrafa 115. i 126. pobijane odluke, koje tužitelji nisu doveli u pitanje. Ona se također poziva na Icapovo poznavanje tržišta kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima i njegovo svojstvo glavnog posrednika na tom tržištu kako bi istaknula da se ne može zanemariti protutržišna priroda tog dogovora. Što se tiče povreda Citi/DB i Citi/UBS, ona ističe da tužitelji ne osporavaju da je Icap znao za dogovor među dotičnim bankama, nego samo njegovu privremenost. Ona u tom pogledu podsjeća da je datum početka povrede onaj kad je postignut dogovor, a ne kad je isti proveden.
- 113 U tom pogledu valja podsjetiti da je primjenom sudske prakse navedene u točki 100. ove presude na Komisiji da dokaže da je Icap znao za stvarna ponašanja koja je dogovorila ili provela svaka od dotičnih banaka ili da ih je razumno mogao predvidjeti.
- 114 Usto, valja podsjetiti da u okviru prava tržišnog natjecanja, u slučaju spora zbog postojanja povrede, Komisija mora iznijeti dokaze o povredama koje utvrđuje i kojima se u dovoljnoj mjeri može dokazati postojanje činjenica koje predstavljaju povredu (vidjeti presudu od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija, C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 71. i navedenu sudsku praksu).
- 115 Kako bi se dokazalo postojanje povrede članka 101. stavka 1. UFEU-a, potrebno je da Komisija ponudi ozbiljne, precizne i usklađene dokaze. Međutim, svaki od dokaza koje je Komisija podnijela ne mora nužno zadovoljiti te kriterije u odnosu na svaki element povrede. Dovoljno je da skup indicija na koje se poziva institucija, ocijenjenih zajedno, odgovara tom zahtjevu (vidjeti presudu od 1. srpnja 2010., Knauf Gips/Komisija, C-407/08 P, EU:C:2010:389, t. 47. i navedenu sudsku praksu).
- 116 Nadalje, činjenica da sudac gaji sumnju mora biti u korist poduzetnika kojem je upućena odluka kojom se utvrđuje povreda. Naime, pretpostavka nedužnosti predstavlja opće načelo prava Unije koje je danas utvrđeno u članku 48. stavku 1. Povelje Europske unije o temeljnim pravima (vidjeti presudu od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija, C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 72. i navedenu sudsku praksu).
- 117 Iz sudske prakse Suda također proizlazi da se načelo pretpostavke nedužnosti primjenjuje u postupcima o povredama pravila o tržišnom natjecanju mjerodavnih za poduzetnike zbog kojih se mogu izreći novčane kazne ili periodični penali (vidjeti presudu od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija, C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 73. i navedenu sudsku praksu).
- 118 Osim toga, prema ustaljenoj sudskoj praksi, kako bi se ocijenila dokazna snaga neke isprave, treba provjeriti vjerodostojnost podataka koje ona sadržava i uzeti u obzir osobito tko je izdao ispravu, okolnosti njezina nastanka i tko je njezin adresat, te razmotriti doima li se ona sadržajno smislenom i pouzdanom (vidjeti presudu od 14. travnja 2011., Visa Europe i Visa International Service/Komisija, T-461/07, EU:T:2011:181, t. 182. i navedenu sudsku praksu).
- 119 U kontekstu tih razmatranja valja provjeriti je li Komisija za svaku od dotične četiri povrede u dovoljnoj mjeri dokazala da je Icap znao ili mogao razumno predvidjeti da zahtjevi koje mu je uputio UBS, a zatim Citi, nisu bili postavljeni isključivo u interesu njihova adresanta, nego su bili rezultat dogovora među dotičnim bankama.

- 120 U tom pogledu iz sudske prakse navedene u točki 100. ove presude proizlazi da je Komisiji bilo moguće alternativno dokazati, s jedne strane, da je Icap znao za sudjelovanje druge dotične banke u svakoj od četiriju dotičnih povreda odnosno, s druge strane, što se tiče toga da je Icap mogao razumno predvidjeti takvo sudjelovanje, valja istaknuti da tu drugu mogućnost treba ispitati uzimajući u obzir kontekst u kojem se odvijala komunikacija između UBS-a, kasnije Citija, i Icapa.
- 121 Naime, kako u biti ističu tužitelji, zahtjevi koje je Icapu uputio UBS, kasnije Citi, koji su se odnosili na manipulaciju stopa JPY LIBOR ne podrazumijevaju po samoj prirodi postojanje uzlaznog savjetovanja s drugom bankom. Te je zahtjeve potonji legitimno mogao protumačiti kao da ih je postavio UBS, a kasnije Citi, u svrhu manipulacije navedenim stopama za postizanje njihovih vlastitih interesa. Valja ustvrditi da takva okolnost otežava Komisiji da dokaže da je Icap morao razumno zaključiti da su zahtjevi UBS-a, a kasnije Citija, bili upućeni u okviru dogovora s drugom bankom.
- i) Komisijin dokaz da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2007.*
- 122 Materijalni dokazi na koje se pozvala Komisija da bi utvrdila postojanje Icapovog protupravnog ponašanja iznose se, u odnosu na povredu UBS/RBS iz 2007., u točki 5.3.2 pobijane odluke.
- 123 Komisija se, kao prvo, oslonila na upućivanje, navedeno u razgovoru između T. H.-a, tadašnjeg UBS-ova trgovca, i D. R.-a, člana Icapova osoblja, od 14. kolovoza 2007. (u daljnjem tekstu: razgovor od 14. kolovoza 2007.), da „RBS i UBS ciljaju visoko idućih šest mjeseci” da bi utvrdila da je od tog razgovora „[Icap] znao ili barem morao znati da je [UBS] usklađivao buduće ponude stopa JPY LIBOR s RBS-om i da je pomoć pružena UBS-u nakon tog razgovora omogućila ili mogla omogućiti protutržišne prakse između UBS-a i RBS-a” (paragraf 106. pobijane odluke).
- 124 Kao drugo, Komisija je navela različite komunikacije između T. H.-a i D. R.-a, odnosno između potonje osobe i drugih članova Icapova osoblja koje su se odvijale 15. kolovoza 2007. i 1. studenoga 2007., da bi dokazala Icapovu ulogu u manipulaciji stopa JPY LIBOR (paragrafi 107. do 114. pobijane odluke).
- 125 Napokon, kao treće, Komisija se pozvala na UBS-ovo priznanje, u zahtjevu za nagodbu, da je koristio Icapove usluge u svrhu utjecanja na buduće ponude stopa JPY LIBOR određenih banaka iz panela JPY LIBOR. Ona je utvrdila da RBS nije znao za Icapovu ulogu (paragraf 115. pobijane odluke).
- 126 Dakle, pobijana odluka spominje samo dva elementa koja bi eventualno mogla dokazati da je Icap znao za RBS-ovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2007., odnosno, s jedne strane, razgovor od 14. kolovoza 2007. i, s druge strane, UBS-ove izjave iz njegova zahtjeva za nagodbu. Naime, među strankama je nesporno da se u komunikaciji između Icapa i UBS-a nakon 14. kolovoza 2007. ne spominje RBS.
- 127 Što se tiče UBS-ovih izjava iz njegova zahtjeva za nagodbu, iz ispitivanja tog dokumenta ne proizlazi da je u njoj UBS priznao da je obavijestio Icap o sudjelovanju RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2007., nego je samo istaknuo da je koristio Icapove usluge.
- 128 Iz toga proizlazi da je jedini element kojim se može dokazati da je Icap znao za RBS-ovu ulogu u povredi UBS/RBS iz 2007. dio razgovora od 14. kolovoza 2007. u kojem T. H. obavještava D. R.-a da „RBS i UBS ciljaju visoko idućih šest mjeseci”. Komisija je u paragrafu 106. pobijane odluke tu rečenicu protumačila kao da podrazumijeva da je T. H., UBS-ov trgovac, obavijestio D. R.-a, člana Icapova osoblja, o svojim tekućim razgovorima s RBS-om o budućim ponudama stopa JPY LIBOR.
- 129 Na temelju mjera upravljanja postupkom od stranaka je zatraženo da daju mišljenje o tumačenju te rečenice, uzimajući u obzir nastavak razgovora: „[Icap:] dobro, to će biti korisno; [UBS:] will će mi učiniti uslugu; [Icap:] on [bi trebao]” kao i da preciziraju označava li riječ „will” RBS-ova zaposlenika. Iz toga je proizašlo da se u navedenom razgovoru radilo o W. H.-u, RBS-ovom trgovcu, čija je komunikacija s T. H.-om uzeta u obzir prilikom utvrđivanja postojanja povrede UBS/RBS iz 2007.

- 130 Iz toga treba zaključiti da je slijedom tog razgovora T. H., tadašnji UBS-ov trgovac, nedvosmisleno obavijestio D. R.-a, člana Icapova osoblja, da se T. H. dogovorio s W. H.-om, trgovcem RBS-a, o povećanju njihovih ponuda koje su se odnosile na kamatnu stopu s rokom dospijeca od šest mjeseci. Budući da taj dokaz čini razgovor u kojem je D. R. izravno sudjelovao, i uzimajući u obzir njegov sadržaj, primjenom sudske prakse iz točke 118. ove presude valja mu priznati veću dokaznu snagu.
- 131 U tim okolnostima sam razgovor od 14. kolovoza 2017. omogućuje dokaz da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2007.
- 132 Prema tome, prvi prigovor koji se odnosi na povredu UBS/RBS iz 2007. treba odbiti.

ii) Komisijin dokaz toga da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2008.

- 133 U točki 5.3.3. pobijane odluke pod nazivom „Icapovo omogućivanje povrede UBS/RBS iz 2008.” Komisija se, kao prvo, poziva na razgovor od 28. kolovoza 2008. u kojem je T. H., tadašnji UBS-ov trgovac, otkrio D. R.-u, članu Icapova osoblja, smjer kretanja RBS-ovih ponuda pri panelu JPY LIBOR, odnosno ponuda „snizjenih ispod svake mjere” (u daljnjem tekstu: razgovor od 28. kolovoza 2008.) (paragraf 116. pobijane odluke).
- 134 Kao drugo, Komisija je navela različite komunikacije između T. H.-a i D. R.-a, odnosno između potonje osobe i drugih članova Icapova osoblja koje su se odvijale 28. kolovoza 2008. i 3. studenoga 2008., da bi dokazala Icapovu ulogu u manipulaciji stopa JPY LIBOR (paragrafi 117. do 125. pobijane odluke). Među tim dokazima nalazi se Icapova interna elektronička poruka od 5. rujna 2008. u kojoj je pisalo da su UBS i RBS bili posebno zainteresirani za nisku kvartalnu stopu JPY LIBOR.
- 135 Kao treće, Komisija se pozvala na UBS-ovo priznanje, iz njegova zahtjeva za nagodbu, da je koristio Icapove usluge u svrhu utjecanja na buduće ponude stopa pri panelu JPY LIBOR. Ona je utvrdila da RBS nije znao za Icapovu ulogu (paragraf 126. pobijane odluke).
- 136 Dakle, pobijana odluka navodi tri elementa koja bi eventualno mogla dokazati da je Icap znao za RBS-ovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2008., odnosno, kao prvo, razgovor od 28. kolovoza 2008., zatim Icapovu internu elektroničku poruku od 5. rujna 2008. (vidjeti točku 134. ove presude) i, konačno, UBS-ove izjave iz njegova zahtjeva za nagodbu.
- 137 Što se tiče, kao prvo, UBS-ovih izjava iz njegova zahtjeva za nagodbu, valja utvrditi da također u pogledu te povrede iz ispitivanja tog dokumenta proizlazi da je UBS priznao da je koristio Icapove usluge a da pritom nije ustvrdio da je obavijestio Icap o RBS-ovom sudjelovanju u povredi UBS/RBS iz 2008.
- 138 Što se tiče, kao drugo, razgovora od 28. kolovoza 2008., Komisija je utvrdila da je izjava T. H.-a, dakle UBS-ova trgovca, o tome da će RBS-ove ponude biti „snizene ispod svake mjere” trebala navesti D. R.-a, člana Icapova osoblja, na zaključak da postoje kontakti između UBS-a i RBS-a i da je pomoć koju je od tog trenutka primao T. H. za izmjenu stopa JPY LIBOR doprinijela ili mogla doprinijeti protutržišnim praksama između UBS-a i RBS-a (paragraf 118. pobijane odluke).
- 139 Valja utvrditi da razgovor od 28. kolovoza 2008. koji je navela Komisija nema nedvosmislen smisao koji je samo mogao navesti Icap da posumnja da je UBS primio povjerljive informacije o razini budućih RBS-ovih ponuda pri panelu JPY LIBOR. On se također može protumačiti kao iznošenje T. H.-ove analize ili mišljenja o vjerojatnim budućim stajalištima jednog od njegovih konkurenata.
- 140 Usto, ispitivanje razgovora od 28. kolovoza 2008. koji je navela Komisija ne omogućuje, u širem kontekstu navedenog razgovora, pojašnjenje njegova smisla. Iako iz njega proizlazi zajednička namjera UBS-a i Icapa da promijene uobičajen tijek utvrđivanja stopa JPY LIBOR, nije podnesen nijedan dodatni element koji bi upućivao na eventualno sudjelovanje RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2008.

- 141 U tim okolnostima taj element sam po sebi ne omogućuje dokaz toga da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2008. Ipak treba provjeriti može li on, zajedno s drugim dokazima, sačinjavati skup indicija u smislu sudske prakse navedene u točki 115. ove presude.
- 142 Što se tiče, kao treće, poruke koju su razmijenila dva člana Icapova osoblja, u njoj piše da „UBS i RBS imaju poseban interes za niski kvartalni [JPY LIBOR]” (paragraf 121. pobijane odluke). Valja utvrditi da tumačenje kojem je sklona Komisija, odnosno ono prema kojem Icap tom porukom iznosi svoje saznanje o povredi između RBS-a i UBS-a, nije jedino moguće objašnjenje. Naime, budući da je Icap, s obzirom na svoju funkciju, u stalnom kontaktu s dotičnim bankama, ne može se isključiti da on stvara vlastito mišljenje o interesima svake pojedine od banaka aktivnih na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima. Vjerojatnost tog alternativnog tumačenja može se povećati s obzirom na to da je navod koji koristi Komisija skraćen jer, kako navode tužitelji, točan oblik te poruke, konkretno riječi „mislim da [UBS] i [RBS] imaju očit interes da [stope] budu niske” upućuju na izražavanje osobnog mišljenja.
- 143 Treba utvrditi da se ta dva elementa ne mogu smatrati ozbiljnim, preciznim i usklađenim dokazima u smislu sudske prakse navedene u točki 115. ove presude. Nasuprot tome, dvosmislenost izraza koje oni sadržavaju nužno podrazumijeva sumnju u to da je Icap znao za RBS-ovu ulogu u povredi UBS/RBS iz 2008., što mu, primjenom sudske prakse navedene u točki 116. ove presude, treba ići u korist.
- 144 Osim toga, iz razloga iznesenih u točki 121. ove presude, ne može se zaključiti da je Icap morao posumnjati da su UBS-ovi zahtjevi bili povezani s provedbom dogovora s drugom bankom jer je takve zahtjeve mogao postaviti i T. H. samo u interesu UBS-a.
- 145 S obzirom na prethodno navedeno, valja prihvatiti prvi prigovor u dijelu u kojem se odnosi na povredu UBS/RBS iz 2008. i poništiti članak 1. točku (b) pobijane odluke u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u toj povredi.

iii) Dokaz da je Icap znao za uloge DB-a i UBS-a u povredama Citi/DB i Citi/UBS

- 146 U točki 5.3.6. pobijane odluke, pod nazivom „Icapovo omogućivanje povrede Citi/DB”, Komisija se oslonila na navode o razgovoru između T. H.-a, tadašnjeg Citijevog trgovca, i D. R.-a, člana Icapova osoblja, koji se odvio 7. travnja 2010. povodom budućeg usklađenog smanjenja stopa koje će Citi, UBS i DB ponuditi panelu JPY LIBOR nakon lipnja 2010. (u daljnjem tekstu: razgovor od 7. travnja 2010.). Ona je također navela dva T. H.-ova zahtjeva D. R.-u od 18. svibnja 2010., od kojih se jedan odnosio na snižavanje stopa, a drugi općenito na niske stope JPY LIBOR do kraja lipnja, kao i zahtjev od 23. svibnja 2010. koji se odnosio na niske stope za stope JPY LIBOR s rokom dospeljeća od jedne godine i na povišenu stopu onih s rokom dospeljeća od tri godine (paragraf 155. pobijane odluke).
- 147 Usto, Komisija se također temeljila na komunikaciji između D. R.-a i C. G.-a, članova Icapova osoblja, o prilagodbi biltena iz točke 15. ove presude na dan 1. lipnja 2010. (paragraf 157. pobijane odluke), kao i na razgovoru od 2. lipnja 2010. u kojem je D. R. obavijestio T. H.-a, tadašnjeg Citijevog trgovca, da je C. G. izvršio tražene izmjene (paragraf 156. navedene odluke).
- 148 Napokon, u pobijanoj se odluci navodi razgovor od 7. lipnja 2010. u kojem je T. H., tadašnji Citijev trgovac, od D. R.-a, člana Icapova osoblja zatražio niske stope za taj mjesec (paragraf 158.) (u daljnjem tekstu: razgovor od 7. lipnja 2010.). Valja istaknuti da je u tom razgovoru Icap jasno aludirao na postojanje dogovora između Citija, DB-a i UBS-a.
- 149 U točki 5.3.7. pobijane odluke, pod nazivom „Icapovo omogućivanje povrede Citi/UBS”, Komisija se isključivo temeljila na elementima iz točaka 146. i 147. ove presude (paragrafi 161. do 163.) jer razgovor od 7. lipnja 2010. nije bio ponuđen kao dokaz za tu povredu.

- 150 Ponajprije, valja istaknuti da je središnji element na kojem se temelji dokaz toga da je Icap znao za ulogu DB-a i UBS-a u povredama Citi/DB i Citi/UBS sadržaj razgovora od 7. travnja 2010.
- 151 Kao prvo, valja utvrditi da je tijekom tog razgovora T. H., tadašnji Citijev trgovac, D. R.-u, članu Icapova osoblja, nedvosmisleno objasnio da je ušao u dogovor s trgovcima DB-a i RBS-a kako bi ostvario sniženje stopa koje su ponudili Citi, UBS i DB panelu JPY LIBOR nakon lipnja 2010.
- 152 Kao drugo, valja istaknuti da tužitelji ne osporavaju protutržišni doseg razgovora od 7. travnja 2010., nego njegovu dokaznu vrijednost u odnosu na povrede Citi/UBS i Citi/DB, jer je Komisija kao datume završetka tih povreda utvrdila 2. lipnja 2010. i 7. lipnja 2010., dakle prije sniženja stopa o kojem je bila riječ u razgovoru od 7. travnja 2010. koji se odnosio na razdoblje nakon lipnja 2010.
- 153 Iako je točno, kako u biti ističe Komisija, da je razgovor od 7. travnja 2010. dovoljan da bi se dokazalo da je Icap znao za dogovor u svrhu izmjene stopa JPY LIBOR i, slijedom toga, za protupravno ponašanje između Citija, DB-a i UBS-a, navedeno ponašanje i dalje se odnosi na razdoblje povrede različito od onoga koje je Komisija utvrdila za povrede Citi/DB i Citi/UBS kojima je, kako mu se stavlja na teret, Icap pogodio.
- 154 Međutim, prema sudskoj praksi, trajanje povrede je njezin sastavni dio i kao takav se ne može odvojiti od utvrđenja povrede (presuda od 16. studenoga 2006., *Peróxidos Orgánicos/Komisija*, T-120/04, EU:T:2006:350, t. 21.).
- 155 Međutim, iz toga treba zaključiti da se razgovor od 7. travnja 2010. odnosio na povredu različitu od povreda Citi/DB i Citi/UBS, za koje se Icapu stavlja na teret da ih je omogućio, i njime se samim po sebi ne može dokazati da je on znao za potonje povrede.
- 156 Kao drugo, što se tiče drugih dokaza navedenih u pobijanoj odluci, valja razlikovati povredu Citi/DB i povredu Citi/UBS.
- 157 Što se tiče povrede Citi/DB, s obzirom na to da Komisija kao dokaz ističe razgovor od 7. lipnja 2010. u kojemu Icap sam spominje usklađeno djelovanje Citija, UBS-a i DB-a, iz toga nužno proizlazi da je u dovoljnoj mjeri dokazano da je Icap znao za dogovor između Citija i DB-a.
- 158 Što se tiče povrede Citi/UBS, valja istaknuti da je Komisija utvrdila 2. lipnja 2010. kao dan njezina završetka i da prema tome ne ističe kao dokaz razgovor od 7. lipnja 2010.
- 159 Iz toga se može zaključiti da u pogledu povrede Citi/UBS Komisija nije podnijela nijedan dokaz o tome da je Icap znao za dogovor između Citija i UBS-a.
- 160 Ipak valja provjeriti je li Icap, na temelju informacija iz razgovora od 7. travnja 2010. o budućim usklađenim djelovanjima Citija, UBS-a i DB-a morao „razumno predvidjeti”, u smislu sudske prakse navedene u točki 100. ove presude, da su određeni zahtjevi koje mu je Citi uputio počevši od 18. svibnja 2010. bili provedba dogovora između dotičnih banaka.
- 161 U tom pogledu valja istaknuti da uvid u cjelokupni razgovor od 7. travnja 2010. ostavlja dojam da je cilj Citija, UBS-a i DB-a, kako je priopćen Icapu, bio sniženje određenih stopa JPY LIBOR do prosinca, nakon čega bi uslijedilo povećanje tih stopa, u najmanju ruku onih s rokom dospijeca od tri mjeseca.
- 162 Valja stoga provjeriti jesu li određeni zahtjevi T. H.-a, tadašnjeg Citijeva trgovca, D. R.-u, članu Icapova osoblja, tijekom razdoblja trajanja povrede razumno mogli navesti Icap na to da utvrdi da su oni dio pripreme dogovora među dotičnim bankama spomenutog u razgovoru od 7. travnja 2010.

163 Valja utvrditi da iz paragrafa 161. do 163. pobijane odluke proizlazi da su se zahtjevi koje je T. H., tadašnji Citijev trgovac, uputio Icapu 18. i 23. svibnja 2010., uz iznimku navođenja povišenih stopa s rokom dospijeca od tri godine, odnosili na očuvanje niskih stopa. Međutim, Icap je mogao razumno predvidjeti da su zahtjevi o sniženju ili stabilizaciji stopa JPY LIBOR postavljeni u travnju i svibnju bili dio pripreme dogovora između Citija, DB-a i UBS-a, za koji je saznao 7. travnja 2010.

164 Prvi prigovor slijedom toga treba odbiti što se tiče povreda Citi/DB i Citi/UBS.

2) Treći prigovor, kojim se osporava Icapov doprinos zajedničkim ciljevima dotičnih banaka

165 Trećim prigovorom tužitelji tvrde da se ponašanje koje se Icapu stavlja na teret u okviru navedenih pet povreda previše razlikuje od onoga utvrđenog kod dotičnih banaka a da bi se moglo zaključiti o postojanju zajedničkih ciljeva u smislu sudske prakse spomenute u točki 100. ove presude. Budući da pobijanu odluku, u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2008., treba poništiti iz razloga iznesenih u točkama 133. do 145. ove presude, dovoljno je ispitati ovaj prigovor u odnosu na povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/DB, Citi/DB i Citi/UBS.

166 Tužitelji u biti ističu da kod svake pojedine od četiri povrede iz točke 165. ove presude treba razlikovati, s jedne strane, ponašanje dviju dotičnih banaka u svakoj povredi koja se odnosi na manipulaciju njihovim vlastitim ponudama panelu JPY LIBOR i, s druge strane, ponašanje koje se stavlja na teret Icapu koje se odnosi na pokušaj manipulacije ponudama drugih banaka u dotičnom panelu. Oni osim toga podsjećaju da u svakoj od tih povreda jedna od dvije dotične banke nije znala za Icapovu ulogu.

167 Tužitelji tvrde da je Komisija pogrešno smatrala da su dva ponašanja spomenuta u točki 166. ove presude bila dio iste povrede. Dakle, navodi o zajedničkom cilju ograničenja ili narušavanja tržišnog natjecanja u sektoru kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima odnosno izmjene JPY LIBOR-a su bili nejasni, pogrešni i nepotkrijepljeni. Tužitelji dodaju da je okolnost da u ta dva ponašanja, osim T. H.-a, nisu sudjelovali isti sudionici objektivni razlog da se ona smatraju dvama različitim događajima. Jednako tako smatraju da su metode u svakom od dvaju ponašanja sasvim različite, zbog čega se ne može raditi o istoj povredi.

168 Usto tužitelji ističu da se Komisija na sastanku tijekom upravnog postupka obvezala da se u pobijanoj odluci neće temeljiti na prigovoru koji se odnosi na Icapov doprinos učincima dotične povrede. Oni u replici prigovaraju Komisiji da nije izradila zapisnik s tog sastanka i zahtijevaju da Općem sudu dostavi bilješke koje je pripremila za taj sastanak, te u biti smatraju da nepoštovanje te obveze predstavlja povredu načela legitimnih očekivanja.

169 Komisija zahtijeva da se taj prigovor odbije.

170 Kao prvo, valja istaknuti da za četiri povrede iz točke 165. ove presude Komisija Icapu stavlja na teret da je utjecao, osobito izmjenom biltena iz točke 15. ove presude, na razinu ponuda stopa određenih banaka članica panela JPY LIBOR (vidjeti točke 15. do 17. ove presude) i da tužitelji ne osporavaju sadržaj tog ponašanja.

171 Kao drugo, očito je da postoji veza uzajamnosti između ponašanja koje se stavlja na teret Icapu i onog koje se stavlja na teret dotičnim bankama jer se stope JPY LIBOR računaju na temelju ponuda banaka članica panela JPY LIBOR. Izmjena tih stopa, prema tome, imala bi puno manju vjerojatnost uspjeha kad bi se četiri povrede iz točke 165. ove presude temeljile samo na usklađivanju ponuda dviju banaka na koje se odnosi svaka povreda. Iz toga proizlazi da je Icap imao središnju ulogu u provedbi tih povreda utječući na određene ponude pri navedenom panelu na način koji je odgovarao dotičnim bankama.

- 172 Komisija je, prema tome, pravilno zaključila da je ponašanje koje se stavlja na teret Icapu pridonijelo zajedničkim ciljevima banaka na koje se odnosi svaka od četiri povrede iz točke 165. ove presude.
- 173 Taj se zaključak ne dovodi u pitanje argumentacijom tužitelja koja se temelji na njihovim legitimnim očekivanjima da se Komisija u pobijanoj odluci neće pozvati na Icapov doprinos učincima manipulacije JPY LIBOR-om.
- 174 Takva se argumentacija temelji na jamstvima koja su predstavnicima Icapa dali službenici Komisije prilikom sastanka nakon priopćenja o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku.
- 175 Međutim, bez potrebe za ispitivanjem jesu li jamstva koja je Komisija neformalno pružila na sastanku mogla dovesti do legitimnih očekivanja kod tužitelja, valja primijetiti da se takva argumentacija temelji na činjenično pogrešnoj premisi. Iz Priloga C.1. koji su podnijeli tužitelji, koji se sastoji od pisanih bilježaka njihovih predstavnika na tom sastanku, proizlazi da je Komisija dala takva jamstva samo u pogledu izračuna kazne, a ne u odnosu na priznanje postojanja povrede. Naime, svaka od tri skupine bilježaka dokazuje da se o tom pitanju raspravljalo tijekom rasprave o iznosu kazne i prilikom reakcije na izraze koji su korišteni u točki 248. obavijesti o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku, koja se odnosila na taj izračun.
- 176 Treći prigovor treba prema tome odbiti, bez potrebe primjene mjera upravljanja postupkom koje su zatražili tužitelji.

3) Drugi prigovor, kojim se osporava Icapova namjera da doprinese ostvarenju zajedničkih ciljeva dotičnih banaka

- 177 Drugim prigovorom tužitelji tvrde da Komisija nije dokazala postojanje Icapove namjere da doprinese zajedničkim ciljevima dotičnih banaka u okviru pet povreda. Iz istih razloga poput onih iznesenih u točki 165. ove presude, valja ispitati ovaj prigovor s obzirom na povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/DB, Citi/DB i Citi/UBS.
- 178 Iz dokaza proizlazi samo Icapova namjera da udovolji željama trgovca koji je jedini klijent jednog od njegovih posrednika. Tužitelji ističu da se Komisijinom argumentacijom želi dovesti u pitanje kriterij namjere iz relevantne sudske prakse.
- 179 Komisija zahtijeva da se ovaj prigovor odbije.
- 180 Budući da je, s jedne strane, Komisija za četiri povrede o kojima je i dalje riječ pravilno utvrdila da je Icap znao da postoji dogovor između dotičnih banaka i, s druge strane, da je utvrđeno da je ponašanje dotičnih banaka uvelike bilo usklađeno s ponašanjem Icapa, nameće se zaključak o postojanju njegove namjere da doprinese ostvarenju zajedničkih ciljeva tih banaka.
- 181 Naime, valja utvrditi da se argumentacija tužitelja temelji na zabuni između Icapovih motiva, koji su stvarno mogli predstavljati želju da se udovolji zahtjevima jednog trgovca, i svijesti o tome da je njegovo ponašanje imalo kao posljedicu omogućivanje manipulacije stopa JPY LIBOR utjecanjem na ponude pri panelu JPY LIBOR na način koji je odgovarao bankama na koje se odnosi povreda.
- 182 Stoga drugi prigovor treba odbiti.

b) Treći dio, koji se temelji na tome da je pogrešno obrazloženje pobijane odluke koje se odnosi na to da je Icap koristio svoje kontakte u svrhu utjecaja na ponude određenih banaka

183 Ovim dijelom, koji se odnosi samo na povrede UBS/RBS iz 2007., Citi/UBS i Citi/DB, tužitelji osporavaju Komisijino tumačenje određenih komunikacija koje su se odvijale između Icapa i njegovih klijenata. S jedne strane, Komisija ne objašnjava po čemu su komunikacije koje su uzete u obzir kao dokazi relevantne za dotične povrede. S druge strane, ona nije poštovala smisao tih komunikacija koje nisu odavale namjeru manipulacije ponudama drugih banaka pri panelu JPY LIBOR.

184 Komisija zahtijeva odbijanje ovog dijela.

185 Komisija je u okviru povrede UBS/RBS iz 2007. istaknula u paragrafu 79. podparagrafu (a) pobijane odluke da je Icap 24. listopada 2007. iskoristio svoje kontakte u pokušaju da utječe na ponašanje jedne od banaka u panelu. U okviru povreda Citi/UBS i Citi/DB, ona je u paragrafu 83. podparagrafu (a) navedene odluke istaknula jednako ponašanje 30. travnja 2010.

186 U ovom slučaju dovoljno je istaknuti, s jedne strane, da iz paragrafa 79. podparagrafa (b) i paragrafa 83. podparagrafa (b) pobijane odluke proizlazi da se Komisija nije ograničila na utvrđenje Icapovog sudjelovanja u tim trima povredama samo na temelju korištenja njegovih kontakata, već je to sudjelovanje također temeljila na priopćavanju pogrešnih informacija bankama panela JPY LIBOR putem biltena iz točke 15. ove presude i, s druge strane, da tužitelji ne osporavaju taj aspekt Komisijine argumentacije.

187 Dakle, budući da je priopćavanje pogrešnih informacija samo po sebi takvo da dokazuje Icapovo sudjelovanje u tim trima povredama, valja primjenom sudske prakse navedene u točki 74. ove presude odbiti taj dio tužbenog razloga jer je bespredmetan.

c) Prvi dio, koji se temelji na povredi načela pravne sigurnosti

188 Ovim dijelom tužitelji tvrde da je kriterij „omogućivanja” koji je primijenjen na Icap preširok, nov i da krši načelo pravne sigurnosti. Kvalifikacija „posrednika” primijenjena na Icap ne može se razumno izvesti iz presude od 8. srpnja 2008., AC-Treuhand/Komisija (T-99/04, EU:T:2008:256), i prema tome je protivna i načelu pravne sigurnosti i načelu zakonitosti prekršaja i kazni.

189 Tužitelji u tom pogledu ističu da je pojam „omogućivanja” nov i da još nije razrađen. Dodaju da se Icapova situacija uvelike razlikuje od uloge društva AC-Treuhand, kako u predmetu u kojem je donesena presuda od 8. srpnja 2008., AC-Treuhand/Komisija (T-99/04, EU:T:2008:256), tako i u onom u kojemu je donesena presuda od 6. veljače 2014., AC-Treuhand/Komisija (T-27/10, EU:T:2014:59). Budući da je AC-Treuhand omogućio dogovor, Icapu se samo stavlja na teret da je djelovao u korist dogovora odnosno da mu je pridonio. U tom pogledu tužitelji primjećuju da bi u predmetnom slučaju dogovor među dotičnim bankama postojao i bez Icapove intervencije.

190 Icapova se uloga, koja je prije „omogućivanje” horizontalnog sporazuma, ograničavala na vertikalno ograničavanje s trgovcem koje samo po sebi ne ograničava ni narušuje tržišno natjecanje. Tužitelji dodaju kako u pet od šest predmetnih povreda druga banka stranka u dogovoru nije znala da je Icap upleten. Oni smatraju da primjena tako širokog kriterija kao što je pojam „omogućivanje” ima iznimno teške posljedice po treće poduzetnike u dogovoru.

191 Komisija zahtijeva odbijanje ovog dijela.

192 Budući da pobijanu odluku, u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2008., treba poništiti iz razloga iznesenih u točkama 133. do 145. ove presude, dovoljno je ispitati ovaj prigovor u odnosu na povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/DB, Citi/RBS, Citi/DB i Citi/UBS.

- 193 Valja podsjetiti da načelo pravne sigurnosti osobito zahtijeva da su pravna pravila jasna, precizna i predvidljiva u svojim učincima, posebice kada za pojedince i poduzetnike mogu imati nepovoljne posljedice (vidjeti presudu od 17. prosinca 2015., X-Steuerberatungsgesellschaft, C-342/14, EU:C:2015:827, t. 59. i navedenu sudsku praksu).
- 194 U kaznenom području, načelo pravne sigurnosti se osobito očituje u načelu zakonitosti kaznenih djela i kazni, zajamčenom člankom 49. stavkom 1. Povelje o temeljnim pravima (vidjeti u tom smislu presudu od 3. lipnja 2008., Intertanko i dr., C-308/06, EU:C:2008:312, t. 70.), koje podrazumijeva da zakon jasno definira povrede i za njih propisane kazne, te da je taj uvjet ispunjen ako pojedinac može znati, iz teksta relevantne odredbe i u slučaju potrebe, pomoću njezina tumačenja od strane sudova, koji akti i propusti dovode do njegove kaznene odgovornosti (vidjeti u tom smislu presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 40. i navedenu sudsku praksu).
- 195 Načelo zakonitosti kaznenih djela i kazni ne može se tumačiti na način da zabranjuje naknadno objašnjenje pravila o kaznenoj odgovornosti sudskim tumačenjem od predmeta do predmeta, pod uvjetom da je rezultat razumno predvidljiv u trenutku počinjenja povrede, posebice imajući u vidu tumačenje koje je u to vrijeme bilo na snazi u sudskoj praksi koja se odnosi na predmetnu pravnu odredbu (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 41. i navedenu sudsku praksu).
- 196 Doseg pojma predvidljivosti u velikoj mjeri ovisi o sadržaju teksta o kojem je riječ, području na koje se odnosi i broju i svojstvu njegovih adresata. Predvidljivost zakona ne protivi se tomu da dotična osoba mora pribjeći stručnom savjetovanju kako bi ocijenila, u stupnju koji je razuman u okolnostima predmeta, posljedice koje mogu proizići iz određenog akta. Tako je posebice kod profesionalaca koji su navikli na primjenu velikog opreza u izvršavanju svojeg zanimanja. Stoga se od njih može očekivati da ulože posebnu brigu pri ocjeni s njima povezanih rizika (vidjeti presudu od 22. listopada 2015., AC-Treuhand/Komisija, C-194/14 P, EU:C:2015:717, t. 42. i navedenu sudsku praksu).
- 197 U ovom slučaju valja utvrditi da je Icap morao znati, nakon što se stručno savjetovao, da je njegovo ponašanje moglo biti proglašeno nespojivim s pravilima tržišnog natjecanja prava Unije, osobito s obzirom na širok opseg pojmova „sporazum” i „usklađeno djelovanje” proizašao iz sudske prakse Suda.
- 198 Što se tiče argumentacije tužitelja kojom se želi umanjiti Icapova uloga u dotičnim povredama uspoređujući je s onom društva Ac-Treuhand u kartelima o kojima je bila riječ u predmetima u kojima su donesene presude od 8. srpnja 2008., AC-Treuhand/Komisija (T-99/04, EU:T:2008:256), i od 6. veljače 2014., AC-Treuhand/Komisija (T-27/10, EU:T:2014:59), valja nasuprot tome istaknuti važnost tog sudjelovanja za neke od navedenih povreda. Naime, budući da se stope JPY LIBOR računaju na temelju ponuda članova panela, utjecaj koji je Icap izvršio na svoje klijente članove navedenog panela putem biltena iz točke 15. ove presude omogućio je da manipulacije tim stopama budu puno većeg dosega nego što bi bile da su ostale ograničene samo na ponude dviju banaka na koje se odnosi svaka od tih povreda.
- 199 Stoga prvi dio tužbenog razloga treba odbiti.
- 200 S obzirom na prethodna razmatranja ovaj tužbeni razlog treba prihvatiti u odnosu na povredu UBS/RBS iz 2008., a u preostalom ga dijelu valja odbiti.

3. Treći tužbeni razlog, koji se temelji na tome da je pogrešno utvrđeno trajanje dotičnih povreda

- 201 Tužitelji prigovaraju Komisiji da nije podnijela dokaze kojima se opravdava odluka o trajanju dotičnih povreda. Prema njima, Komisija nije dokazala, s jedne strane, da je Icapovo sudjelovanje u navedenim povredama imalo jednako trajanje kao sudjelovanje dotičnih banaka i, s druge strane, da se to

sudjelovanje neprekidno odvijalo između datuma za koje ona smatra da ima dokaze. Konkretno, Komisija je morala dokazati da je Icap stalno znao za protupravno ponašanje dotičnih banaka tijekom cijelog razdoblja utvrđenog za svaku od tih povreda.

- 202 To je tim više potrebno s obzirom na to da su se kamatne stope svakodnevno računale i utvrđivale te da je Komisija priznala da Icap nije znao za sve mjere koje su donijele dotične banke. Osim toga, u biti, tužitelji navode raznolikost sadržaja, odnosno kontradiktornost UBS-ovih, i kasnije Citijevih, jednostranih zahtjeva, da bi istaknuli da je Icap mogao razumno smatrati da oni nisu bili dio protupravnog ponašanja dotičnih banaka.
- 203 Komisija ističe da su dokazi izneseni u pobijanoj odluci relevantni i za postojanje povreda o kojima je riječ i za njihovo trajanje. To proizlazi iz redovitih kontakata koji su se povremeno ostvarivali ovisno o potrebama dotičnih banaka. Bilo bi prema tome neprirodno izdvojiti niz usko povezanih pojedinačnih događaja u trajanju od nekoliko dana samo zato što se stope JPY LIBOR utvrđuju svakodnevno. Komisija u tom pogledu upućuje na argumentaciju iz paragrafa 234. (c) pobijane odluke i podsjeća da je dokazano da se Icap namjerno pridružio zajedničkim ciljevima dotičnih povreda.
- 204 Komisija također ističe da su za svaku od navedenih povreda sve dotične banke priznale isto trajanje koje je utvrđeno i protiv Icapa i da je za svaku povredu jedna od dotičnih banaka priznala Icapovu ulogu. Zbog toga nije relevantna argumentacija koja se temelji na tome da je Icap mogao smatrati da je svaka povreda završila nakon kratkog početnog razdoblja.
- 205 Prema ustaljenoj sudskoj praksi, povreda članka 101. stavka 1. UFEU-a može biti posljedica ne samo izdvojenog djela, već također niza djela ili čak trajnog ponašanja, čak i ako jedan ili više elemenata tog niza djela ili tog trajnog ponašanja može isto tako sam po sebi i zasebno predstavljati povredu te odredbe. Dakle, kada različite radnje čine dio „ukupnog plana” jer njihov identičan cilj narušava tržišno natjecanje na zajedničkom tržištu, Komisija ima pravo pripisati odgovornost za te radnje na temelju sudjelovanja u povredi razmatranoj kao cjelini (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., *Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 156. i navedenu sudsku praksu).
- 206 Poduzetnik koji je sudjelovao u takvoj jedinstvenoj i složenoj povredi vlastitim ponašanjem, koje je obuhvaćeno pojmom sporazuma ili usklađenog djelovanja s protutržišnim ciljem u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a i kojim se namjeravalo pridonijeti ostvarivanju povrede u cjelini, stoga može također biti odgovoran za ponašanje drugih poduzetnika u okviru iste povrede tijekom čitavog razdoblja svojeg sudjelovanja u navedenoj povredi. Takav je slučaj kad se utvrdi da je navedeni poduzetnik vlastitim ponašanjem nastojao pridonijeti zajedničkim ciljevima svih sudionika i da je znao za protupravna ponašanja koja su drugi poduzetnici planirali ili izvršavali pri ostvarivanju istih ciljeva, ili koje je mogao razumno predvidjeti, te da je bio spreman snositi povezani rizik (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., *Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 157. i navedenu sudsku praksu).
- 207 Poduzetnik je stoga mogao sudjelovati u svim protutržišnim ponašanjima koja čine jedinstvenu i trajnu povredu, u kojem slučaju mu Komisija može pripisati odgovornost za sva ta ponašanja pa stoga i za čitavu tu povredu. Poduzetnik je također mogao izravno sudjelovati samo u dijelu protutržišnih ponašanja koja čine trajnu i jedinstvenu povredu, ali pritom biti svjestan svih drugih protutržišnih ponašanja koja planiraju ili izvršavaju drugi sudionici zabranjenog sporazuma pri ispunjavanju istih ciljeva ili ih razumno predvidjeti ili biti spreman snositi povezani rizik. U takvom slučaju Komisija također može pripisati tom poduzetniku odgovornost za sva protutržišna ponašanja koja sadrže takvu povredu i, slijedom toga, za tu čitavu povredu (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., *Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 158. i navedenu sudsku praksu).

- 208 Nasuprot tomu, ako je poduzetnik izravno sudjelovao u jednom ili više protutržišnih ponašanja koja čine trajnu i jedinstvenu povredu, ali nije utvrđeno da je taj poduzetnik namjeravao vlastitim ponašanjem pridonijeti svim zajedničkim ciljevima drugih sudionika zabranjenog sporazuma i da je znao za sva druga protupravna djelovanja koja su planirali ili izvršavali ti sudionici pri ispunjavanju istih ciljeva ili da ih je taj poduzetnik mogao razumno predvidjeti te je bio spreman snositi povezani rizik, Komisija mu može pripisati odgovornost samo za ponašanja u kojima je izravno sudjelovao i za ona koja su planirali ili izvršavali drugi sudionici prilikom ispunjavanja ciljeva istovjetnih ciljevima poduzetnika ako je dokazano da je on znao za njih ili ih je mogao razumno predvidjeti te je bio spreman snositi povezani rizik (vidjeti presudu od 24. lipnja 2015., *Fresh Del Monte Produce/Komisija i Komisija/Fresh Del Monte Produce*, C-293/13 P i C-294/13 P, EU:C:2015:416, t. 159. i navedenu sudsku praksu).
- 209 U ovom slučaju Komisija se, da bi utvrdila trajanje dotičnih povreda, temeljila na njihovoj kvalifikaciji kao jedinstvene i kontinuirane povrede, kako proizlazi iz paragrafa 210. do 217. pobijane odluke. U paragrafu 234. (c) te odluke ona tvrdi da se podnesenim elementima dokazuje postojanje redovitih povremenih kontakata prema potrebama različitih sudionika i iz toga zaključuje da bi bilo neprirodno izdvojiti niz usko povezanih pojedinačnih događaja u trajanju od nekoliko dana jer se stope JPY LIBOR utvrđuju svaki dan. U paragrafu 234. (d) te odluke ona je smatrala da saznanje o kontaktima između UBS-a, kasnije Citija, s drugom dotičnom bankom podrazumijeva da je Icap mogao pretpostaviti da su sve uobičajene radnje u korist UBS-a i kasnije Citija mogle također pružati podršku mehanizmu među tim bankama i drugim bankama na koje se odnose navedene povrede.
- 210 Argumentacija tužitelja može se podijeliti u dva prigovora. Oni, s jedne strane, osporavaju relevantnost određenih Icapovih ponašanja na kojima se temelji Komisija i, s druge strane, uključenje razdoblja za koja nije podnesen nikakav dokaz Icapova sudjelovanja u razdoblja počinjenja povrede.
- 211 Budući da pobijanu odluku, u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2008., treba poništiti iz razloga iznesenih u točkama 133. do 145. ove presude, dovoljno je ispitati ovaj prigovor u odnosu na povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/DB, Citi/RBS, Citi/DB i Citi/UBS.
- 212 Prije ocjene zakonitosti pobijane odluke potrebno je istaknuti dvije uvodne napomene što se tiče svakog razdoblja počinjenja povrede koje je utvrdila Komisija.
- 213 Što se tiče prvog prigovora, valja podsjetiti na utvrđenje iz točke 105. ove presude koje se temelji na tome da, u pobijanoj odluci, Komisija nije utvrdila samostalne povrede između Icapa i UBS-a, odnosno Icapa i Citija, čiji je cilj bio manipulirati stopama JPY LIBOR na način koji odgovara interesima UBS-a, a zatim Citija, Icapovim širenjem pogrešnih informacija. Ona se temeljila na Icapovom izvršavanju povreda o kojima su svaki put odlučivale dvije banke. Stoga se, zbog razloga analognih onima iz točaka 119. do 121. ove presude, samo oni dokazi koji omogućuju zaključak o tome da je Icap znao ili mogao razumno predvidjeti da su zahtjevi koje su mu uputili UBS, i kasnije Citi, bili dio ostvarenja zajedničkih ciljeva dviju banaka na koje se odnosi svaka od povreda mogu uzeti u obzir kao dokazi njegova sudjelovanja u navedenim povredama.
- 214 Što se tiče drugog prigovora, valja istaknuti da se argumentacija tužitelja u biti temelji na okolnosti da se stope JPY LIBOR prilagođavaju svaki dan i da se, prema tome, manipulacija morala ponavljati svaki dan da bi nastavila imati učinke.
- 215 Valja utvrditi da je takva argumentacija jednaka osporavanju utemeljenosti Komisijina utvrđenja o tome da je Icap kontinuirano sudjelovao u dotičnim povredama.
- 216 U tom pogledu valja podsjetiti da se, prema okolnostima, jedinstvena povreda može nastaviti ili ponoviti.

- 217 Naime, iako se pojam jedinstvene povrede odnosi na situaciju u kojoj je više poduzetnika sudjelovalo u povredi koja se sastoji od trajnog ponašanja koje ima samo jedan ekonomski cilj, usmjeren na narušavanje tržišnog natjecanja, ili i od pojedinačnih povreda koje su međusobno povezane istovjetnošću cilja i subjekata, način na koji je počinjena ta povreda omogućuje kvalifikaciju jedinstvene povrede kao kontinuirane ili ponovljene povrede (vidjeti u tom smislu presude od 17. svibnja 2013., Trelleborg Industrie i Trelleborg/Komisija, T-147/09 i T-148/09, EU:T:2013:259, t. 85. i 86., i od 16. lipnja 2015., FSL i dr./Komisija, T-655/11, EU:T:2015:383, t. 484.).
- 218 U pogledu kontinuirane povrede, pojam sveobuhvatnog plana Komisiji dopušta da pretpostavi da povreda nije bila prekinuta čak i kad Komisija za određeno razdoblje ne raspolaže dokazima o sudjelovanju dotičnog poduzetnika u toj povredi, ako je taj poduzetnik sudjelovao u povredi prije i nakon tog razdoblja i ako ne postoje dokazi ili indiciji koji mogu navesti na to da je povreda bila prekinuta glede tog poduzetnika. U tom slučaju ona može izreći novčanu kaznu za čitavo razdoblje povrede, uključujući i razdoblje za koje ne raspolaže dokazima o sudjelovanju dotičnog poduzetnika (vidjeti u tom smislu presude od 17. svibnja 2013., Trelleborg Industrie i Trelleborg/Komisija, T-147/09 i T-148/09, EU:T:2013:259, t. 87., i od 16. lipnja 2015., FSL i dr./Komisija, T-655/11, EU:T:2015:383, t. 481.).
- 219 Međutim, načelo pravne sigurnosti zahtijeva da se u nedostatku dokaza kojima bi se moglo izravno utvrditi trajanje povrede, Komisija poziva barem na dokaze koji se odnose na činjenice koje su se dogodile u dovoljno kratkim vremenskim razmacima da se može razumno zaključiti da se ta povreda neprekinuto nastavila između dva određena datuma (vidjeti presudu od 16. lipnja 2015., FSL i dr./Komisija, T-655/11, EU:T:2015:383, t. 482. i navedenu sudsku praksu).
- 220 Iako je razdoblje koje je proteklo između dvaju protupravnih ponašanja relevantan kriterij za utvrđivanje trajnog karaktera povrede, pitanje je li to razdoblje dovoljno dugo da predstavlja prekid povrede ne može biti ispitano apstraktno. Upravo suprotno, potrebno ga je ocijeniti u kontekstu funkcioniranja dotičnog zabranjenog sporazuma (vidjeti presudu od 16. lipnja 2015., FSL i dr./Komisija, T-655/11, EU:T:2015:383, t. 483. i navedenu sudsku praksu).
- 221 Konačno, ako se može smatrati da je sudjelovanje pojedinog poduzetnika u povredi prekinuto te da je poduzetnik sudjelovao u povredi prije i nakon tog prekida, tu se povredu može kvalificirati kao ponovljenu ako, kao i za trajnu povredu, postoji jedinstven cilj koji je poduzetnik slijedio prije i nakon prekida, što je moguće izvesti iz istovjetnosti ciljeva predmetnih djelovanja, predmetnih proizvoda, poduzetnika koji su sudjelovali u dogovaranju, glavnih pravila njihova provođenja, umiješanih pojedinaca koji su djelovali za račun poduzetnika te, konačno, zemljopisnog polja primjene navedenih djelovanja. Povreda je tada jedinstvena i ponovljena te Komisija može izreći jednu kaznu za čitavo razdoblje povrede, osim za razdoblje tijekom kojeg je povreda bila prekinuta (presude od 17. svibnja 2013., Trelleborg Industrie i Trelleborg/Komisija, T-147/09 i T-148/09, EU:T:2013:259, t. 88., i od 16. lipnja 2015., FSL i dr./Komisija, T-655/11, EU:T:2015:383, t. 484.).
- 222 U ovom slučaju, na temelju konteksta funkcioniranja dotičnih povreda koji je relevantan za ocjenu toga podrazumijeva li razdoblje između dva očitovanja protupravnog ponašanja prekid sudjelovanja jednog poduzetnika primjenom sudske prakse navedene u točki 220. ove presude, valja uzeti u obzir da se stopa JPY LIBOR utvrđuje svaki dan. Iz toga nužno proizlazi da manipulacija navedenih stopa ima vremenski ograničene učinke i potrebno ju je ponavljati da bi se ti učinci nastavili.
- 223 U tom pogledu valja podsjetiti da, u okolnostima kad izvršenje sporazuma ili usklađena djelovanja zahtijevaju posebne pozitivne mjere, Komisija ne može pretpostaviti da je zabranjeni sporazum izvršen ako ne postoji dokaz donošenja navedenih mjera (vidjeti u tom smislu presudu od 15. ožujka 2000., Cimenteries CBR i dr./Komisija, T-25/95, T-26/95, T-30/95 do T-32/95, T-34/95 do T-39/95, T-42/95 do T-46/95, T-48/95, T-50/95 do T-65/95, T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 i T-104/95, EU:T:2000:77, t. 2803. i 2804.).

224 Iz toga proizlazi da dokaz Icapovog sudjelovanja u jedinstvenim i kontinuiranim povredama i, prema tome, utvrđivanje njegove odgovornosti u svim razdobljima počinjenja povrede podrazumijeva to da Komisija treba navesti pozitivne mjere koje je Icap donio na osnovi koja, ako nije svakodnevna, u najmanju ruku mora biti dovoljno vremenski ograničena. U suprotnom slučaju je na Komisiji da utvrdi postojanje jedinstvenih i ponovljenih povreda i da u razdoblja počinjenja povrede koja je utvrdila protiv Icapa ne uključi razdoblja za koja nema dokaza o njegovu sudjelovanju.

225 Dva prigovora tužitelja valja ispitati zajedno, za svaku od dotičnih povreda.

a) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi UBS/RBS iz 2007.

226 Što se tiče razdoblja povrede koje je u odnosu na Icap utvrđeno za povredu UBS/RBS iz 2007., kao što je već izneseno u točkama 128. do 131. ove presude, Icapovo saznanje o UBS-ovim i RBS-ovim zajedničkim ciljevima se temelji samo na razgovoru od 14. kolovoza 2007. spomenutom u paragrafu 106. pobijane odluke. Međutim, iako je taj razgovor Icapu omogućio da sazna za postojanje povrede između UNS-a i RBS-a, informacije o tome i dalje su bile dvostruko ograničene. S jedne strane, on se odnosi samo na manipulacije šestomjesečnih stopa JPY LIBOR. S druge strane, u njemu se spominje samo manipulacija povišenja te stope.

227 Kao prvo, valja istaknuti da se u paragrafu 107. pobijane odluke navode zahtjevi T. H.-a, tadašnjeg UBS-ova trgovca, D. R.-u, članu Icapova osoblja, upućeni 15., 16. i 17. kolovoza 2007. kojima se traže povišene šestomjesečne stope. Valja utvrditi da su ti zahtjevi u skladu s razgovorom od 14. kolovoza 2007. i da su se svi odvijali u kratkom vremenskom razdoblju. Iz toga nužno proizlazi da se njima također može dokazati Icapovo sudjelovanje u jedinstvenoj i kontinuiranoj povredi.

228 Kao drugo, valja međutim istaknuti da se naknadni dokazi koje je Komisija uzela u obzir protiv Icapa odnose bilo na dospijeće stopa različitih od onih koje se spominju u razgovoru od 14. kolovoza 2007. bilo na manipulaciju stopa koje se kreću u suprotnom smjeru od sadržaja tog razgovora.

229 Dakle, zahtjev T. H.-a, UBS-ova trgovca, D. R.-u, članu Icapova osoblja, od 20. kolovoza 2007., spomenut u točki 107. pobijane odluke, obuhvaća povišene kvartalne stope JPY LIBOR kroz tri mjeseca, dok je Icap bio obaviješten samo o sporazumu između UBS-a i RBS-a o povećanju polugodišnje stope. Nadalje, zahtjevom od 22. kolovoza 2007. spomenutom u paragrafu 108. navedene odluke, T. H. traži od D. R.-a nisku stopu JPY LIBOR kroz šest mjeseci, odnosno suprotno od sadržaja sporazuma između UBS-a i RBS-a kako je o njemu imao saznanja Icap

230 Dakle, Icap je najranije od 22. kolovoza 2007. mogao razumno smatrati da je povreda UBS/RBS prestala. Međutim, budući da Icap nije imao naknadnih saznanja o nastavku ili ponavljanju dogovora između UBS-a i RBS-a, ne može mu se staviti na teret da je sudjelovao u toj povredi od tog datuma.

231 Prema tome, treći tužbeni razlog treba prihvatiti u dijelu u kojem se pobijanom odlukom utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2007. nakon 22. kolovoza 2007.

b) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi Citi/RBS

232 Što se tiče razdoblja počinjenja povrede utvrđenog u odnosu na Icap za povredu Citi/RBS, valja istaknuti da tužitelji ne osporavaju Icapovo sudjelovanje u navedenoj povredi za datume za koje je Komisija podnijela dokaze. Njihova se argumentacija odnosi samo na osporavanje toga da je to sudjelovanje bilo kontinuirano tijekom cijelog utvrđenog razdoblja počinjenja povrede, odnosno od 3. ožujka do 22. lipnja 2010.

- 233 U tom pogledu valja primijetiti da iz točke 5.3.5. pobijane odluke koja se odnosi na to da je Icap „omogućivao” povredu Citi/RBS proizlazi da je Komisija podnijela dokaze samo u odnosu na sljedeće datume: 3. i 4. ožujka 2010. (paragrafi 142. do 144.), 28. i 29. travnja 2010. (paragrafi 146. i 147.), 4. svibnja 2010. (paragraf 149.), 12. svibnja 2010. (paragraf 148.), 13. svibnja 2010. (paragraf 149.), 25. svibnja 2010. (paragraf 150.), 15. lipnja 2010. (paragraf 151.) i 22. lipnja 2010. (paragraf 152.).
- 234 Kao prvo, budući da su se sva ponašanja koja se stavljaju Icapu na teret sastojala od pribavljanja, na zahtjev T. H.-a, tadašnjeg Citijeva trgovca, informacija od RBS-a o razini njegovih budućih ponuda pri panelu JPY LIBOR kao i, katkad, izvršavanja utjecaja na njih, iz toga nužno proizlazi da su ona dio jedinstvene povrede.
- 235 Kao drugo, što se tiče utemeljenosti kvalifikacije kontinuirane povrede primijenjene na dotičnu povredu, valja istaknuti da, iako je za razdoblje od 28. travnja do 22. lipnja 2010. Komisija podnijela dokaz redovitog Icapovog sudjelovanja u relativno čestim intervalima, nije podnesen nijedan dokaz za razdoblje od 5. ožujka do 27. travnja 2010., odnosno za više od sedam tjedana.
- 236 Nadalje, iako elementi koji se odnose na 3. i 4. ožujka 2010. jasno dokazuju Icapovu intervenciju na zahtjev T. H.-a, tadašnjeg Citijeva trgovca, u svrhu snižavanja RBS-ovih ponuda pri panelu JPY LIBOR, iz toga također proizlazi da je T. H. tražio pravovremeno snižavanje JPY LIBOR kroz tri mjeseca da bi ojačao svoj položaj 3. ožujka 2010. Iz toga se ne može zaključiti da postoji okvirni sporazum kojim je RBS prihvatio u duljem razdoblju mijenjati svoje ponude na način koji je odgovorao T. H.-u
- 237 Iz toga proizlazi da iz razloga iznesenih u točkama 222. do 224. ove presude, i s obzirom na to da su se stope JPY LIBOR utvrđivale svakodnevno, nepostojanje dokaza o Icapovoj intervenciji u tako dugom razdoblju trebalo je navesti Komisiju na zaključak da je postojao prekid u njegovu sudjelovanju između 5. ožujka i 27. travnja 2010.
- 238 Prema tome, treći tužbeni razlog treba prihvatiti u dijelu u kojem se pobijanom odlukom utvrđuje sudjelovanje tužitelja u povredi Citi/RBS između 5. ožujka i 27. travnja 2010.

c) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredama Citi/DB i Citi/UBS

- 239 Što se tiče zakonitosti razdoblja počinjenja povrede utvrđenih protiv Icapa za povrede Citi/DB i Citi/UBS, tužitelji osporavaju relevantnost dokaza utvrđenih protiv Icapa, kao i to da je kontinuirano sudjelovao u navedenim povredama.
- 240 Što se tiče, kao prvo, relevantnosti dokaza koje je Komisija uzela u obzir što se tiče povrede Citi/UBS i povrede Citi/DB, valja istaknuti kako slijedi.
- 241 Što se tiče, kao prvo, razgovora od 7. travnja 2010. spomenutog u paragrafima 154. i 160. pobijane odluke, iz razloga analognih onima iznesenima u točkama 152. do 155. ove presude, valja istaknuti da se on odnosi na povredu različitu od onih koje je utvrdila Komisija. Dakle, na isti način na koji je utvrđeno da se navedenim razgovorom kao takvim nije moglo dokazati da je Icap znao za dotične povrede, valja zaključiti da on ne može biti dokaz njegova sudjelovanja u povredi Citi/Db.
- 242 Što se tiče, kao drugo, T. H.-ovih (tadašnji Citijev trgovac) zahtjeva D. R.-u (članu Icapova osoblja) od 18. i 23. svibnja 2010. iz paragrafa 155. i 161. pobijane odluke, iz razloga analognih onima iznesenima u točki 163. ove presude, valja zaključiti da je Icap mogao razumno predvidjeti da su dio provedbe dogovora između Citija, DB-a i RBS-a. Komisija ih je prema tome pravilno uzela u obzir.

- 243 Isto vrijedi i za, kao treće, komunikaciju između D. R.-a i C. G.-a, članova Icapova osoblja, o izmjeni biltena iz točke 15. ove presude od 1. lipnja 2010., o kojoj je riječ u paragrafima 157. i 163. pobijane odluke, jer se ta komunikacija odvijala nakon zahtjeva spomenutih u točki 242. ove presude te se prema tome može smatrati njihovom provedbom. To se usto potvrđuje razgovorom od idućeg dana, 2. lipnja 2010., između D. R.-a i T. H.-a (tadašnjeg Citijeva trgovca) spomenutom u paragrafima 156. i 162. navedene odluke, u kojem D. R. obavještava T. H.-a da je C. G. izvršio željene izmjene.
- 244 Napokon, kao četvrto i što se tiče povrede Citi/DB, Komisija je također pravilno uzela u obzir razgovor od 7. lipnja 2010., spomenut u paragrafu 158. pobijane odluke, jer, iz razloga iznesenih u točki 157. ove presude, njegov sadržaj jasno dokazuje da je Icap znao za postojanje dogovora između Citija i DB-a.
- 245 Što se tiče, kao drugo, ispitivanja utemeljenosti Komisijina utvrđenja toga da je Icapovo sudjelovanje u povredi Citi/DB između 7. travnja i 7. lipnja 2010. bilo kontinuirano, valja ustvrditi da se pobijana odluka ne temelji ni na jednom dokazu bilo kakvog zahtjeva upućenog Icapu za manipulaciju ponudama pri panelu JPY LIBOR prije 18. svibnja 2010. Nasuprot tomu, nakon tog datuma iz točaka 242. do 244. ove presude proizlazi da je Komisija podnijela dokaz Icapove redovite intervencije i to u relativno čestim intervalima do 7. lipnja 2010.
- 246 Iz toga slijedi da je Komisija pogrešno kao početak Icapova sudjelovanja u povredi Citi/DB utvrdila 7. travnja 2010., iako je mogla dokazati takvo sudjelovanje tek od 18. svibnja 2010.
- 247 Prema tome, treći tužbeni razlog treba prihvatiti u dijelu u kojem se pobijanom odlukom utvrđuje sudjelovanje tužitelja u povredi Citi/DB između 7. travnja i 18. svibnja 2010.
- 248 Što se tiče, kao treće, ispitivanja utemeljenosti Komisijina utvrđenja toga da je Icapovo sudjelovanje u povredi Citi/UBS između 28. travnja i 2. lipnja 2010. bilo kontinuirano, dovoljno je podsjetiti da se Komisija temelji na istim dokazima kao i onima iznesenima u okviru povrede Citi/DB. Iz toga nužno slijedi da je Komisija pogrešno kao početak navedenog sudjelovanja utvrdila 28. travnja 2010. jer je takvo sudjelovanje dokazala tek od 18. svibnja 2010.
- 249 Prema tome, treći tužbeni razlog treba prihvatiti u dijelu u kojem se pobijanom odlukom utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi Citi/UBS između 28. travnja i 18. svibnja 2010.

d) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi UBS/DB

- 250 Što se tiče zakonitosti pobijane odluke u pogledu razdoblja povrede utvrđenog protiv Icapa za povredu UBS/DB, odnosno od 22. svibnja do 10. kolovoza 2009., valja, kao prvo, primijetiti da tužitelji ne osporavaju relevantnost dokaza utvrđenih protiv Icapa.
- 251 Kao drugo, iz točke 5.3.4. pobijane odluke i posebice iz njezinih paragrafa 129. do 139. proizlazi da je Komisija podnijela dokaz za redovite Icapove intervencije u čestim intervalima i u cjelokupnom utvrđenom razdoblju povrede. Komisija je prema tome ispravno utvrdila kontinuirano Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/DB od 22. svibnja do 10. kolovoza 2009.
- 252 S obzirom na sve prethodno navedeno, valja prihvatiti ovaj tužbeni razlog i poništiti članak 1. točku (a) pobijane odluke u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2007. nakon 22. kolovoza 2007., članak 1. točku (d) navedene odluke u dijelu u kojem se njome utvrđuje njegovo sudjelovanje u povredi Citi/RBS između 5. ožujka i 27. travnja 2010., kao i članak 1. točke (e) i (f) te odluke u dijelu u kojem se njome utvrđuje njegovo sudjelovanje u povredama Citi/DB i Citi/UBS prije 18. svibnja 2010.

4. Četvrti tužbeni razlog, koji se temelji na povredi načela pretpostavke nedužnosti i dobre uprave

- 253 U okviru ovog tužbenog razloga tužitelji ističu da pobijanu odluku treba poništiti zbog upućivanja koja postoje od kad je donesena odluka iz 2013. o Icapovom ponašanju i ističu dva prigovora koji se temelje na povredi, s jedne strane, načela pretpostavke nedužnosti i, s druge strane, načela dobre uprave.
- 254 Komisija zahtijeva da se ovaj tužbeni razlog odbije.
- 255 Budući da pobijanu odluku, u dijelu u kojem se njome utvrđuje Icapovo sudjelovanje u povredi UBS/RBS iz 2008., treba poništiti iz razloga iznesenih u točkama 133. do 145. ove presude, dovoljno je ispitati ovaj tužbeni razlog u odnosu na povrede UBS/RBS iz 2007., UBS/DB, Citi/RBS, Citi/DB i Citi/UBS.
- 256 Što se tiče prigovora koji se temelji na tome da je odluka iz 2013. donesena kršenjem načela pretpostavke nedužnosti, valja podsjetiti da je navedeno načelo opće načelo prava Unije, utvrđeno u članku 48. stavku 1. Povelje o temeljnim pravima, koje se primjenjuje na postupke koji se odnose na povrede pravila tržišnog natjecanja primjenjivih na poduzetnike koji mogu dovesti do izricanja novčanih kazni ili periodičnih penala (vidjeti presudu od 22. studenoga 2012., E.ON Energie/Komisija, C-89/11 P, EU:C:2012:738, t. 72. i 73. i navedenu sudsku praksu).
- 257 Načelo pretpostavke nedužnosti znači da se svaka optužena osoba smatra nedužnom dok joj se ne dokaže krivnja u skladu sa zakonom. Ona stoga zabranjuje bilo kakvo formalno utvrđenje, pa i bilo kakvu aluziju o odgovornosti optužene osobe za određenu povredu u konačnoj odluci ako toj osobi nisu bila osigurana sva jamstva koja se u pravilu dodjeljuju radi ostvarivanja prava na obranu u okviru redovnog postupka u kojem se donosi odluka o meritumu (presude od 6. listopada 2005., Sumitomo Chemical i Sumika Fine Chemicals/Komisija, T-22/02 i T-23/02, EU:T:2005:349, t. 106.; od 12. listopada 2007., Pergan Hilfsstoffe für industrielle Prozesse/Komisija, T-474/04, EU:T:2007:306, t. 76., i od 16. rujna 2013., Villeroy & Boch Austrija/Komisija, T-373/10 i T-374/10, neobjavljena, EU:T:2013:455, t. 158.).
- 258 U ovom slučaju, kao prvo, valja istaknuti da u dijelu Odluke iz 2013. pod naslovom „Opis činjenica” Komisija iznosi, osobito u paragrafima 43., 45., 46., 49., 50., 54., 56., 59., 60., 62. i 64., kako je Icap „omogućio” dotične povrede pripisane bankama koje su sudjelovale u postupku nagodbe.
- 259 Valja utvrditi da iz tih odlomaka, iako se nalaze u dijelu Odluke iz 2013. u kojem se iznose činjenice i nisu sami po sebi pravna kvalifikacija u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a, ipak jasno proizlazi Komisijino stajalište o Icapovom sudjelovanju u protupravnim ponašanjima utvrđenima kod dotičnih banaka. U tom pogledu tumačenje paragrafa 45. navedene odluke puno govori o položaju koji je Komisija zauzela o tome pitanje jer se u njoj utvrđuje kako slijedi:
- „[...] Icap je pokušao utjecati na ponudu stope JPY LIBOR usmjeravanjem iste prema željama UBS-ova trgovca; [...] u određenim prilikama, priopćavanjem pogrešnih informacija određenim bankama iz panela putem biltena [...] predstavljenih kao ‚predviđanja’ odnosno ‚projekcije’ u pogledu razine utvrđivanja stopa JPY LIBOR; te su pogrešne informacije za cilj imale utjecaj na određene banke iz panela koje nisu sudjelovale u povredama kako bi podnijele prilagođene ponude stopa JPY LIBOR sukladno ‚predviđanjima’ odnosno ‚projekcijama’.”
- 260 Kao dugo, iako paragraf 51. Odluke iz 2013. precizira da se ta odluka ne odnosi na pravnu kvalifikaciju Icapova ponašanja, ni na njegovu odgovornost, činjenica je da se o Komisijinom stajalištu o pravnoj kvalifikaciji Icapova ponašanja kao i o njegovoj odgovornosti na temelju šest dotičnih povreda moglo lako zaključiti tumačenjem te odluke.

- 261 Naime, s jedne strane, u paragrafu 69. Odluke iz 2013. Komisija preuzima sadržaj točke 130. presude od 8. srpnja 2008., AC-Treuhand/Komisija (T-99/04, EU:T:2008:256), na koju upućuje, a u kojoj je Opći sud iznio uvjete odgovornosti poduzetnika na temelju onoga što on kvalificira kao „omogućivanje” povrede. S druge strane, navedena se odluka osobito poziva u naslovima svojih točaka 4.1.2.1, 4.1.2.3, 4.1.2.4 i 4.1.3, na „omogućivanje” povreda koje se odnose na Icap.
- 262 Kao treće, valja istaknuti da je Odluka iz 2013. konačna te da se njome „okončava djelovanje” u smislu sudske prakse navedene u točki 257. ove presude.
- 263 U tom pogledu nije relevantna Komisijina paralela iznesena na raspravi između iznošenja stajališta o zakonitosti Icapova ponašanja u odluci iz 2013. i onog iz odluke o preliminarno utvrđenim činjenicama u postupku. Naime, u drugoj se situaciji dotični poduzetnik mogao učinkovito braniti prije nego što je Komisija donijela konačnu odluku. Odlučivši da ne sudjeluju u postupku nagodbe, tužitelji nisu mogli isticati svoje stajalište prije donošenja navedene odluke. Jednako tako, mogućnost tužitelja da izvršavaju svoja prava obrane u tužbi podnesenoj protiv pobijane odluke ne umanjuje činjenicu da je u konačnoj odluci donesenoj prije te potonje odluke Komisija već formalno utvrdila Icapovo sudjelovanje u šest povreda članka 101. UFEU-a.
- 264 Konačno, kao četvrto, taj se zaključak ne dovodi u pitanje Komisijinom argumentacijom koja se, u biti, temelji na tome da upućivanja na sudjelovanje trećih mogu biti nužna za ocjenu krivnje onih koji su sudjelovali u postupku nagodbe. Komisija podsjeća da je jedan od ciljeva postupka nagodbe vrlo brza i učinkovita istraga i iz toga zaključuje da bi bilo suprotno ostvarenju tih ciljeva omogućiti jednoj strani koja ne želi nagodbu da uspori donošenje odluke o nagodbi u odnosu na ostale strane.
- 265 U tom pogledu valja podsjetiti da, iako je načelo pretpostavke nedužnosti dio članka 48. Povelje o temeljnim pravima koje primjenom članka 6. UFEU-a ima istu vrijednost kao i Ugovori, temelj postupka nagodbe je u uredbi koju je donijela sama Komisija na temelju članka 33. Uredbe br. 1/2003, odnosno u Uredbi br. 622/2008, te je fakultativan kako za Komisiju tako i za dotične poduzetnike.
- 266 Međutim, uvjeti vezani uz poštovanje načela pretpostavke nedužnosti ne mogu se promijeniti zbog poštovanja ciljeva brzine i učinkovitosti postupka nagodbe koliko god oni bili pohvalni. Na Komisiji je, nasuprot tome, da svoj postupak nagodbe primijeni na način koji je u skladu s uvjetima članka 48. Povelje o temeljnim pravima.
- 267 Zasigurno, kako je Opći sud podsjetio u presudi od 20. svibnja 2015., Timab Industries i CFPR/Komisija (T-456/10, EU:T:2015:296, t. 71.), kad nagodba ne uključuje sve sudionike povrede, Komisija može donijeti, s jedne strane, po pojednostavljenom postupku odluku čiji su adresati sudionici povrede koji su se odlučili nagoditi i koja odražava spremnost svakog od njih te, s druge strane, po redovnom postupku, odluku upućenu sudionicima povrede koji su odlučili da se neće nagoditi.
- 268 Međutim, takav „hibridni” postupak nagodbe mora se provesti uz poštovanje pretpostavke nedužnosti poduzetnika koji se odlučio ne nagoditi. Posljedično tomu, u okolnostima u kojima Komisija procijeni da ne može utvrditi odgovornost poduzetnika koji sudjeluju u nagodbi a da jednako tako ne odluči o sudjelovanju u povredi poduzetnika koji se odlučio ne nagoditi, ona mora poduzeti potrebne mjere – među kojima je i eventualno donošenje na isti datum odluka o svim poduzetnicima na koje se odnosi zabranjeni sporazum, kao što je to učinila u predmetu u kojemu je donesena presuda od 20. svibnja 2015., Timab Industries i CFPR/Komisija (T-456/10, EU:T:2015:296) – omogućujući im da zadrže navedenu pretpostavku nedužnosti.

- 269 S obzirom na prethodna razmatranja, valja zaključiti da je Komisija prilikom donošenja Odluke iz 2013. prekršila pretpostavku nedužnosti Icapa. Zasigurno valja utvrditi da ta povreda njegove pretpostavke nedužnosti prilikom donošenja Odluke iz 2013. ne može imati izravan utjecaj na zakonitost pobijane odluke, uzimajući u obzir različitost i samostalnost postupaka koji su prethodili donošenju tih dviju odluka.
- 270 Međutim, valja provjeriti je li takvo Komisijino utvrđenje Icapova sudjelovanja u dotičnim povredama prije donošenja pobijane odluke moglo prouzročiti njezin nedostatak zbog nepostojanja objektivne nepristranosti i, prema tome, povredu načela dobre uprave iz članka 41. Povelje o temeljnim pravima, kao što tužitelji tvrde u okviru svojeg drugog prigovora.
- 271 Primjenom ustaljene sudske prakse, Komisija je dužna poštovati tijekom upravnog postupka u području zabranjenih sporazuma pravo na dobru upravu, sadržano u članku 41. Povelje o temeljnim pravima (vidjeti u tom smislu presudu od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija, C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 154. i navedenu sudsku praksu).
- 272 U smislu članka 41. Povelje o temeljnim pravima, svaka osoba ima pravo, između ostalog, da institucije Unije obrađuju njezin predmet nepristrano. Takva obveza nepristranosti obuhvaća, s jedne strane, subjektivnu nepristranost, u smislu da nijedan član institucije u pitanju koji je zadužen za predmet ne smije pokazati pristranosti ili osobne predrasude te, s druge strane, objektivnu nepristranost, u smislu da institucija mora pružiti dovoljno jamstva da isključi svaku legitimnu sumnju u tom pogledu (vidjeti presudu od 11. srpnja 2013., Ziegler/Komisija, C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 155. i navedenu sudsku praksu).
- 273 Predmet ovog tužbenog razloga je jedino pojam objektivne nepristranosti. Tužitelji u biti tvrde da postoje legitimne sumnje u pogledu Komisijine objektivne nepristranosti jer se ona morala odlučivati o utemeljenosti vlastitih ocjena.
- 274 Međutim, valja utvrditi da takav prigovor sam po sebi, u okolnostima ovog slučaja, ne može dovesti do poništenja pobijane odluke. Valja naime istaknuti da Komisija nije imala marginu prosudbe prilikom kvalifikacije dotičnih povreda odnosno prilikom ispitivanja Icapovog sudjelovanja na koju bi se mogao odnositi nedostatak objektivne nepristranosti, što potvrđuje i sveobuhvatni nadzor koji je proveo Opći sud u okviru ispitivanja prvog, drugog i trećeg tužbenog razloga.
- 275 U tom pogledu valja istaknuti da su se kritike tužitelja odnosile na utemeljenost kvalifikacije povreda s obzirom na cilj koji je utvrdila Komisija (prvi tužbeni razlog) kao i na utvrđenja Icapova sudjelovanja u navedenim povredama (drugi i treći tužbeni razlog).
- 276 Što se tiče, kao prvo, Icapova sudjelovanja u dotičnim povredama, pitanje je li eventualan nedostatak u Komisijinoj objektivnoj nepristranosti mogao utjecati na zakonitost pobijane odluke mijesha se s pitanjem jesu li utvrđenja iz navedene odluke valjana potkrijepljena elementima koje je podnijela Komisija (vidjeti u tom smislu presude od 6. srpnja 2000., Volkswagen/Komisija, T-62/98, EU:T:2000:180, t. 270., i od 16. lipnja 2011., Bavaria/Komisija, T-235/07, EU:T:2011:283, t. 226.), a koji su proučeni u okviru ispitivanja drugog i trećeg tužbenog razloga.
- 277 Dakle, pod pretpostavkom da je nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti mogao dovesti do pogrešnog utvrđenja Icapova sudjelovanja u povredi UBS/RBS iz 2008., odnosno za određena razdoblja povreda UBS/RBS iz 2007., Citi/RBS, Citi/DB i Citi/UBS, valja istaknuti da pobijanu odluku već u tom pogledu valja poništiti.
- 278 Što se tiče drugih utvrđenja iz pobijane odluke, nepravilnost koja se odnosi na eventualni nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti može dovesti do poništenja navedene odluke samo ako se ustanovi da bi ta odluka bez te nepravilnosti imala drugačiji sadržaj (presuda od 6. srpnja 2000., Volkswagen/Komisija, T-62/98, EU:T:2000:180, t. 283.). Međutim, u ovom slučaju je, u okviru

provođenja sveobuhvatnog nadzora nad relevantnim razlozima ove odluke utvrđeno da je, osim aspekata spomenutih u točki 277. ove presude, Komisija u dovoljnoj mjeri dokazala Icapovo sudjelovanje u pet od šest dotičnih povreda.

279 Što se tiče, kao drugo, kvalifikacije povreda s obzirom na cilj utvrđenih u pobijanoj odluci, valja jednako tako zaključiti da nepravilnost koja se odnosi na eventualni nedostatak Komisijine objektivne nepristranosti nije mogla imati utjecaj na sadržaj navedene odluke jer je u odgovoru na prvi tužbeni razlog zaključeno da primjena takve kvalifikacije na dotične povrede nije sadržavala nikakvu pogrešku što se tiče prava ili pogrešku u ocjeni.

280 Stoga valja odbiti četvrti tužbeni razlog.

5. Peti tužbeni razlog, koji se temelji na utvrđivanju iznosa kazni

281 Ovim tužbenim razlogom tužitelji osporavaju iznos kazni čije im je plaćanje naloženo. U tom kontekstu oni ističu više prigovora među kojima i nedovoljno obrazloženje pobijane odluke.

282 Opći sud smatra da prvo treba ispitati taj potonji prigovor.

283 Tužitelji smatraju da je Komisija bila vezana svojim smjernicama iz 2006. i da je primjena točke 37. tih smjernica podrazumijevala da ona mora opravdati razloge iz kojih je odstupila od svoje opće metodologije. Oni smatraju da pobijana odluka ne sadržava odgovarajuće opravdanje u tom pogledu i da su se kazne trebale utvrditi na temelju posredničkih provizija koje je primio Icap. Dodaju da Komisija nije pružila ni zadovoljavajuće obrazloženje u pogledu utvrđivanja iznosa izrečenih kazni. Smatraju da je metodologija koju je iznijela Komisija u svojim dopisima odnosno na sastanku koji se održao tijekom odvijanja upravnog postupka bila pretjerano složena, proizvoljna i neprilagođena.

284 Komisija na navod koji se temelji na nedovoljnom obrazloženju izbora da kaznu ne izračuna na temelju posredničkih troškova odgovara da su njezini razlozi jasno izneseni u paragrafu 287. pobijane odluke.

285 Što se tiče navoda o nedovoljnom obrazloženju metode izračuna primijenjenih kazni, Komisija primjećuje da su tužitelji tijekom upravnog postupka bili obaviješteni o metodi koja će biti primijenjena. Ona dodaje da je pobijana odluka u dovoljnoj mjeri obrazložena jer se u njoj navode težina, trajanje i priroda Icapova sudjelovanja u dotičnim povredama. Iako je istaknula da to nije obvezna učiniti, ona je dostavila svoje dopise s dodatnim objašnjenjima o metodologiji koju je primijenila u navedenoj odluci.

286 Valja podsjetiti da je, u točki 9.3. pobijane odluke, koja se odnosi na izračun iznosa kazni, Komisija, kao prvo, istaknula da je primijenila točku 37. svojih smjernica iz 2006. koja precizira da posebnosti dotičnog predmeta odnosno potreba da se postigne odvrćajuća razina u pojedinom predmetu mogu opravdati njeziino odstupanje od metodologije iz navedenih smjernica (paragrafi 286. do 288.). Kao drugo, precizirala je da je primijenila odgovarajuće smanjenje prilikom izračuna osnovnog iznosa kazne za povrede Citi/UBS i Citi/DB u kojima se, kako pretpostavlja, Icap jednako ponašao da bi se izbjegla neproporcionalna razina sankcija a da pritom nije pojasnila razinu navedenog smanjenja (paragraf 289.). Kao treće, što se tiče utvrđivanja osnovnog iznosa kazne, ona je navela da je u obzir uzela težinu i trajanje dotičnih povreda, kao i prirodu Icapova sudjelovanja, ali pritom nije objasnila kakav su utjecaj imali ti elementi na utvrđene osnovne iznose (paragrafi 290. do 296.). Kao četvrto, što se tiče utvrđivanja konačnog iznosa kazni, budući da nije bilo ni otežavajućih ni olakotnih okolnosti, kao ni prekoračenja maksimalnog iznosa od 10 % prometa, one su utvrđene na istoj razini kao i osnovni iznos (paragrafi 297. do 300.).

- 287 Kao što je to priznato u ustaljenoj sudskoj praksi, obveza obrazlaganja propisana člankom 296. drugim stavkom UFEU-a predstavlja bitnu procesnu pretpostavku koju treba razlikovati od pitanja osnovanosti obrazloženja, koje se odnosi na materijalnu zakonitost spornog akta. U tom smislu, zahtijevano obrazloženje mora odgovarati prirodi akta o kojem je riječ i mora jasno i nedvosmisleno odražavati zaključke institucije koja je donijela akt kako bi se zainteresiranim osobama omogućilo da se upoznaju s razlozima poduzimanja mjere, a nadležnom sudu omogućilo provođenje nadzora. Što se konkretno tiče obrazloženja pojedinačnih odluka, obveza obrazlaganja istih ima stoga za cilj, osim omogućavanja sudskog nadzora, također pružiti zainteresiranim osobama dovoljnu količinu informacija kako bi mogle ustanoviti je li odluka zahvaćena nedostatkom koji bi omogućio da joj se osporava valjanost (vidjeti presude od 29. rujna 2011., *Elf Aquitaine/Komisija*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, t. 146. do 148. i navedenu sudsku praksu; od 11. srpnja 2013., *Ziegler/Komisija*, C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 114. i 115., i od 13. prosinca 2016., *Printeos i dr./Komisija*, T-95/15, EU:T:2016:722, t. 44.).
- 288 Nadalje, obvezu obrazlaganja treba ocjenjivati ovisno o okolnostima slučaja, osobito o sadržaju akta, naravi razloga na koje se u njemu poziva i o interesu koji bi adresati akta ili druge osobe na koje se akt izravno i osobno odnosi mogli imati za dobivanje objašnjenja. U obrazloženju nije potrebno posebno navoditi sve činjenične i pravne okolnosti, s obzirom na to da se pitanje ispunjava li obrazloženje zahtjeve iz članka 296. UFEU-a mora ocjenjivati ne samo u odnosu na svoju formulaciju već i na svoj kontekst i na sva pravna pravila kojima se uređuje predmetno pravno područje (presude od 29. rujna 2011., *Elf Aquitaine/Komisija*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, t. 150.; od 11. srpnja 2013., *Ziegler/Komisija*, C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 116., i od 13. prosinca 2016., *Printeos i dr./Komisija*, T-95/15, EU:T:2016:722, t. 45.).
- 289 Kad Komisija odluči odstupiti od opće metodologije navedene u Smjernicama iz 2006., kojima se sama ograničila u izvršavanju svoje diskrecijske ovlasti u pogledu određivanja iznosa kazni, pozivajući se, kao u ovom slučaju, na točku 37. tih smjernica, ti su zahtjevi obrazlaganja još stroži (presuda od 13. prosinca 2016., *Printeos i dr./Komisija*, T-95/15, EU:T:2016:722, t. 48.). U tom smislu valja podsjetiti na ustaljenu sudsku praksu koja je priznala da Smjernice daju pravilo ponašanja za praksu koju treba slijediti od koje Komisija u konkretnom slučaju ne može odstupiti, osim ako pruži razloge koji su sukladni, među ostalim, načelu jednakog postupanja (vidjeti u tom smislu presude od 30. svibnja 2013., *Quinn Barlo i dr./Komisija*, C-70/12 P, neobjavljena, EU:C:2013:351, t. 53., i od 11. srpnja 2013., *Ziegler/Komisija*, C-439/11 P, EU:C:2013:513, t. 60. i navedenu sudsku praksu). To obrazloženje treba biti tim preciznije jer točka 37. Smjernica samo neodređeno spominje „pojednostosti danog slučaja” i stoga Komisiji ostavlja široku marginu prosudbe za iznimnu prilagodbu osnovnih iznosa kazni za predmetna društva. Naime, u takvom slučaju Komisijino poštovanje jamstava dodijeljenih pravnim poretkom Unije u upravnim postupcima, među kojima je i obveza obrazlaganja, ima još veću temeljnu važnost (vidjeti u tom smislu presudu od 21. studenoga 1991., *Technische Universität München*, C-269/90, EU:C:1991:438, t. 14.).
- 290 Sudska je praksa još pojasnila da obrazloženje stoga načelno mora biti priopćeno zainteresiranoj osobi u istom trenutku kad i odluka koja je na njezinu štetu. Nedostatak u obrazloženju ne može se otkloniti činjenicom da je zainteresirana osoba saznala za razloge odluke tijekom postupka pred sudovima Unije (presude od 29. rujna 2011., *Elf Aquitaine/Komisija*, C-521/09 P, EU:C:2011:620, t. 149.; od 19. srpnja 2012., *Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisija*, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:479, t. 74., i od 13. prosinca 2016., *Printeos i dr./Komisija*, T-95/15, EU:T:2016:722, t. 46.).
- 291 U pogledu odluke kojom se izriče kazna, Komisija je obvezna dati obrazloženje, osobito glede iznosa izrečene kazne i za to odabrane metode (presuda od 27. rujna 2006., *Jungbunzlauer/Komisija*, T-43/02, EU:T:2006:270, t. 91.). Na njoj je da u svojoj odluci navede elemente ocjene koji su joj omogućili da utvrdi težinu i trajanje povrede, a da pritom ne mora detaljnije pojašnjavati ni iznositi brojke koje se odnose na način izračuna kazne (presuda od 13. srpnja 2011., *Schindler Holding i dr./Komisija*, T-138/07, EU:T:2011:362, t. 243.). Ona ipak mora objasniti način na koji je odvagivala i ocjenjivala čimbenike koje je uzela u obzir (presuda od 8. prosinca 2011., *Chalkor/Komisija*, C-386/10 P, EU:C:2011:815, t. 61.).

- 292 U ovom slučaju, kao prvo, valja istaknuti da se o razlozima iz kojih je Komisija odlučila odstupiti od metodologije iz Smjernica iz 2006. primjenom njihove točke 37. može zaključiti iz tumačenja paragrafa 287. pobijane odluke. Oni proizlaze iz okolnosti da Icap nije bio aktivan na tržištu kamatnih izvedenica denominiranih u japanskim jenima i, prema tome, uzimanje u obzir vrijednosti prodaje, odnosno primljenih posredničkih troškova, ne bi odrazilo težinu i narav dotičnih povreda.
- 293 Kao drugo, valja međutim utvrditi da paragraf 287. pobijane odluke ne pruža pojašnjenja o alternativnoj metodi koju je primijenila Komisija, nego samo pruža opća jamstva za to da osnovni iznosi odražavaju težinu, trajanje i prirodu Icapova sudjelovanja u dotičnim povredama, kao i potrebu da se osigura da kazne u dovoljnoj mjeri imaju odvraćajući učinak.
- 294 Sastavljen na taj način, paragraf 287. pobijane odluke ne omogućuje ni tužiteljima da shvate utemeljenost metodologije koju je primijenila Komisija ni Općem sudu da je provjeri. Ta nedostatnost obrazloženja postoji također i u paragrafima 290. do 296. navedene odluke, koji ne pružaju ni minimalne informacije koje bi mogle omogućiti razumijevanje i provjeru relevantnosti i ocjene elemenata koje je Komisija uzela u obzir prilikom utvrđivanja osnovnog iznosa kazni te se time odstupa od sudske prakse navedene u točki 291. ove presude.
- 295 Iz dopisa stranaka proizlazi da se pitanje metodologije koju je Komisija namjeravala koristiti u svrhu izračuna iznosa kazni trebalo raspraviti tijekom rasprave s predstavnicima tužitelja tijekom upravnog postupka. Iako se primjenom sudske prakse navedene u točki 288. ove presude obrazloženje pobijanog akta treba ispitati uzimajući u obzir njegov kontekst, ne može se smatrati da sadržaj takvih pripremnih i neformalnih rasprava može osloboditi Komisiju njezine obveze da u pobijanoj odluci iznese metodologiju koju je primijenila u svrhu utvrđivanja iznosa izrečenih kazni.
- 296 Komisija u točki 176. odgovora na tužbu iznosi da postoji test od pet stadija koji je namijenjen izračunu osnovnog iznosa kazni. Međutim, primjenom sudske prakse navedene u točki 290. ove presude, takvo se objašnjenje pruženo u stadiju postupka pred Općim sudom ne može uzeti u obzir u svrhu ocjene je li Komisija poštovala svoju obvezu obrazlaganja.
- 297 S obzirom na prethodna razmatranja, valja utvrditi da pobijana odluka, u pogledu utvrđivanja kazni izrečenih Icapu za dotične povrede, nije dovoljno obrazložena.
- 298 Peti tužbeni razlog treba prema tome prihvatiti, a članak 2. pobijane odluke treba u cijelosti poništiti, bez potrebe da se ispituju ostali prigovori u okviru ovog tužbenog razloga kao ni oni vezani uz šesti tužbeni razlog, koji se isključivo odnosi na zakonitost navedenog članka.
- 299 Usto, budući da se članak 2. pobijane odluke poništava u cijelosti, nije potrebno ispitivati zahtjeve za izmjenu odluke koje su tužitelji postavili podredno.

Troškovi

- 300 Sukladno članku 134. stavku 3. Poslovnika, ako stranke djelomično uspiju u svojim zahtjevima, svaka stranka snosi vlastite troškove. Međutim, ako je to opravdano s obzirom na okolnosti slučaja, Opći sud može odlučiti da jedna stranka osim svojih troškova snosi i dio troškova druge stranke.
- 301 U ovom su slučaju tužitelji uspjeli u značajnom dijelu tužbenih zahtjeva. Pod tim je uvjetima, s obzirom na okolnosti ovog slučaja, pravično odlučiti da će Komisija snositi vlastite troškove i tri četvrtine troškova tužitelja.
- 302 Konačno, budući da tužitelji zahtijevaju da se Komisiji naloži snošenje troškova i „drugih izdataka nastalih u okviru ovog spora”, valja podsjetiti da su primjenom članka 140. točke (b) Poslovnika troškovi čiju je naknadu moguće tražiti nužni troškovi stranaka nastali u svrhu postupka.

Slijedom navedenoga,

OPĆI SUD (drugo prošireno vijeće)

proglašava i presuđuje:

1. Poništava se članak 1. točka (a) Odluke Europske komisije C(2015) 432 *final* od 4. veljače 2015. o postupku na temelju članka 101. UFEU-a i članka 53. Sporazuma o EGP-u (predmet AT.39861 – Kamatne izvedenice denominirane u jenima) u dijelu u kojem se odnosi na razdoblje nakon 22. kolovoza 2007.
2. Poništava se članak 1. točka (b) Odluke C(2015) 432 *final*.
3. Poništava se članak 1. točka (d) Odluke C(2015) 432 *final* u dijelu u kojem se odnosi na razdoblje od 5. ožujka do 27. travnja 2010.
4. Poništava se članak 1. točka (e) Odluke C(2015) 432 *final* u dijelu u kojem se odnosi na razdoblje prije 18. svibnja 2010.
5. Poništava se članak 1. točka (f) Odluke C(2015) 432 *final* u dijelu u kojem se odnosi na razdoblje prije 18. svibnja 2010.
6. Poništava se članak 2. Odluke C(2015) 432 *final*
7. U preostalom dijelu tužba se odbija.
8. Društvima Icap plc, Icap Management Services Ltd i Icap New Zealand Ltd nalaže se snošenje četvrtine vlastitih troškova.
9. Komisiji se nalaže snošenje vlastitih troškova kao i tri četvrtine troškova društava Icap, Icap Management Services i Icap New Zealand.

Prek

Buttigieg

Schalin

Berke

Costeira

Objavljeno na javnoj raspravi u Luxembourg 10. studenoga 2017.

Potpisi

Sadržaj

I. Okolnosti spora	2
A. Upravni postupak koji je prethodio donošenju pobijane odluke	3
B. Pobijana odluka	3
1. Predmetni proizvodi	3
2. Ponašanja koja se ističu protiv Icapa	3
3. Izračun novčane kazne	4
II. Postupak i zahtjevi stranaka	5
III. Pravo	6
A. Dopuštenost jednog od dokumenata i tužbenog razloga	6
1. Dopuštenost četvrtog tužbenog razloga	6
2. Oспорavanje dopuštenosti dopisa tužitelja	6
B. Zahtjev za poništenje	6
1. Prvi tužbeni razlog, koji se temelji na tumačenju i primjeni pojma ograničenja ili narušavanja tržišnog natjecanja „s obzirom na cilj” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a	7
2. Drugi tužbeni razlog, koji se temelji na pogreškama u primjeni pojma „omogućivanje” u smislu članka 101. stavka 1. UFEU-a i sudske prakse	13
a) Drugi dio, koji se temelji na Komisijinoj povredi kriterija iz sudske prakse koji se odnose na „omogućivanje”	13
1) Prvi prigovor, koji se odnosi na to da nije dokazano Icapovo saznanje o postojanju dogovora između dotičnih banaka u okviru pojedinih od šest dotičnih povreda	15
i) Komisijin dokaz da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2007.	17
ii) Komisijin dokaz toga da je Icap znao za ulogu RBS-a u povredi UBS/RBS iz 2008.	18
iii) Dokaz da je Icap znao za uloge DB-a i UBS-a u povredama Citi/DB i Citi/UBS ...	19
2) Treći prigovor, kojim se osporava Icapov doprinos zajedničkim ciljevima dotičnih banaka	21
3) Drugi prigovor, kojim se osporava Icapova namjera da doprinese ostvarenju zajedničkih ciljeva dotičnih banaka	22
b) Treći dio, koji se temelji na tome da je pogrešno obrazloženje pobijane odluke koje se odnosi na to da je Icap koristio svoje kontakte u svrhu utjecaja na ponude određenih banaka	23
c) Prvi dio, koji se temelji na povredi načela pravne sigurnosti	23

3. Treći tužbeni razlog, koji se temelji na tome da je pogrešno utvrđeno trajanje dotičnih povreda	24
a) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi UBS/RBS iz 2007.	28
b) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi Citi/RBS	28
c) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredama Citi/DB i Citi/UBS	29
d) Trajanje Icapova sudjelovanja u povredi UBS/DB	30
4. Četvrti tužbeni razlog, koji se temelji na povredi načela pretpostavke nedužnosti i dobre uprave	31
5. Peti tužbeni razlog, koji se temelji na utvrđivanju iznosa kazni	34
Troškovi	36