



Zbiór Orzeczeń

OPINIA RZECZNIKA GENERALNEGO
JULIANE KOKOTT
przedstawiona w dniu 18 kwietnia 2013 r.¹

Sprawa C-501/11 P

Schindler Holding Ltd i in.
przeciwko

Komisji Europejskiej i in.

Odwołanie — Konkurencja — Porozumienia, decyzje i uzgodnione praktyki — Artykuł 81 WE — Rynek montażu i obsługi wind i schodów ruchomych — Odpowiedzialność spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez jej spółkę zależną — Spółka holdingowa — Wewnętrzny program przedsiębiorstwa w zakresie zgodności („compliance programme”) — Prawa podstawowe — Zasady państwa prawa przy nakładaniu grzywien — Podział władzy, zasada określoności, niedziałania prawa wstecz, ochrony uzasadnionych oczekiwań i zasada winy — Ważność art. 23 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1/2003 — Zgodność z prawem wytycznych Komisji z 1998 r.

Spis treści

I – Wprowadzenie	3
II – Okoliczności sporu	4
III – Postępowanie przed Trybunałem	5
IV – Ocena odwołania	6
A – <i>W przedmiocie zasad podziału władz, państwa prawa i bezpośredniości postępowania dowodowego (zarzuty pierwszy i drugi)</i>	6
1. W przedmiocie wymierzania grzywien przez Komisję (zarzut pierwszy)	6
a) Uwagi wstępne	6
b) Brak wątpliwości co do wymierzania grzywien przez Komisję w świetle praw podstawowych	7
c) W przedmiocie obalenia niektórych dalszych argumentów wnoszących odwołanie	9

¹ — Język oryginału: niemiecki.

2.	W przedmiocie wymogów dotyczących przeprowadzania postępowania dowodowego przez Sąd przy weryfikacji decyzji Komisji nakładającej grzywnę (zarzut drugi)	10
a)	Dopuszczalność	10
b)	Zasadność	11
3.	Wniosek częściowy	12
B –	W przedmiocie odpowiedzialności przedsiębiorstwa z tytułu naruszeń prawa antymonopolowego dokonanych w zakresie jego odpowiedzialności	13
1.	W przedmiocie współodpowiedzialności spółki holdingowej (zarzut siódmy)	13
a)	W przedmiocie zasadniczej krytyki Schindler dotyczącej domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału (pierwsza część zarzutu siódmego)	13
i)	W przedmiocie wynikającej z prawa spółek zasady rozdzielności odpowiedzialności .	14
ii)	W przedmiocie zarzucanej ingerencji w kompetencje państw członkowskich	14
iii)	W przedmiocie zarzucanego naruszenia zastrzeżenia istotności („Wesentlichkeitsvorbehalt”)	16
iv)	Wniosek częściowy	17
b)	W przedmiocie krytyki Schindlera dotyczącej konkretnego zastosowania domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału (druga część zarzutu siódmego)	17
i)	W przedmiocie znaczenia „compliance programme” w Schindler Holding	18
ii)	W przedmiocie wymogu „ujawnienia stosunków w koncernie”	19
iii)	W przedmiocie pojęcia „polityki handlowej” w ramach domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału	20
2.	W przedmiocie zasady winy (zarzut szósty i części zarzutu siódmego)	20
a)	W przedmiocie zarzutu, zgodnie z którym domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału skutkuje odpowiedzialnością niezależną od winy	21
b)	W przedmiocie zarzutu, że nie wystarczy, by jakkolwiek pracownik naruszył zakaz karteli	22
3.	Wniosek częściowy	23
C –	W przedmiocie niektórych dalszych kwestii prawnych w związku z nakładaniem i obliczaniem grzywien za naruszenia prawa antymonopolowego	23
1.	Ważność art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 z punktu widzenia zasady określoności (zarzut trzeci)	24
a)	W przedmiocie zarzucanej nieokreśloności pojęcia przedsiębiorstwa (pierwsza część zarzutu trzeciego)	24
b)	W przedmiocie zarzucanej nieokreśloności ram nakładania grzywien (druga część zarzutu trzeciego odwołania)	25

c) Wniosek częściowy	27
2. Legalność wytycznych z 1998 r. (zarzuty czwarty i piąty)	27
a) Kompetencja Komisji do wydania wytycznych (zarzut czwarty)	27
b) W przedmiocie zakazu działania prawa wstecz i ochrony uzasadnionych oczekiwań (zarzut piąty)	28
3. Podstawowa kwota grzywny i podnoszone względy złagodzenia grzywny (zarzuty dziesiąty, jedenasty i dwunasty)	29
a) W przedmiocie uznania naruszeń za „szczególnie poważne” (zarzut dziesiąty)	30
b) W przedmiocie okoliczności łagodzących (zarzut jedenasty)	30
c) W przedmiocie przyznania obniżek za współpracę z Komisją (zarzut dwunasty)	31
i) W przedmiocie współpracy w ramach komunikatu z 2002 r. (część pierwsza zarzutu dwunastego)	31
ii) W przedmiocie współpracy poza obwieszczeniem z 2002 r. (część druga zarzutu dwunastego)	32
iii) Podsumowanie	32
4. Górna granica 10% dla wysokości grzywny (zarzut ósmy)	32
5. Prawo własności (zarzut dziewiąty)	33
a) Uwaga wstępna	33
b) W przedmiocie zarzucanego naruszenia prawa własności jako prawa podstawowego Unii	34
6. Zasada proporcjonalności (zarzut trzynasty)	36
D – Podsumowanie	37
V – Koszty	38
VI – Wnioski	38

I – Wprowadzenie

1. Niniejsza sprawa nasuwa szereg zasadniczych pytań prawnych w związku z karaniem karteli. Schindler Holding Ltd i kilka jego spółek zależnych (określane dalej również łącznie jako „Schindler”) zasadniczo kwestionują istniejący system stosowania prawa antymonopolowego, w tym instytucjonalną rolę Komisji Europejskiej jako organu ochrony konkurencji.

2. W szczególności Schindler podaje w wątpliwość zgodność z prawem art. 23 ust. 2 rozporządzenia (WE) nr 1/2003 i wytycznych Komisji z 1998 r.² jako podstaw nałożenia grzywnien. Ponadto Schindler odmawia zaakceptowania uznanych przez sądy Unii zasad wspólnej odpowiedzialności spółki dominującej i spółek zależnych za dokonane w zakresie ich odpowiedzialności naruszenia prawa antymonopolowego.

3. Wymienione problemy prawne powstają w związku z działającym w kilku państwach członkowskich Unii Europejskiej „kartelem windowym”, który Komisja odkryła przed kilkoma laty i w dniu 21 lutego 2007 r. uczyniła przedmiotem decyzji nakładającej grzywnę (zwaną dalej również „sporną decyzją”).³ Poza czterema innymi przedsiębiorstwami Komisja zarzuciła kilku innym spółkom należącym do grupy Schindler, aż po samą spółkę holdingową na czele koncernu, uczestnictwo w kartelu windowym i nałożyła na nie grzywny na podstawie obrotu uzyskiwanego przez koncern.

4. W pierwszej instancji zarzuty Schindlera przeciwko spornej decyzji nie zostały uznane za skuteczne; jej skargę o stwierdzenie nieważności Sąd oddalił wyrokiem z dnia 13 lipca 2011 r. (zwanym dalej również „zaskarżonym wyrokiem”).⁴ Obecnie Schindler dochodzi ochrony prawnej w postępowaniu odwoławczym przed Trybunałem i powołuje się w tym względzie w szczególności na prawa podstawowe oraz zasady państwa prawa takie jak podział władzy, zasadę określoności przepisów prawa, zakaz działania prawa wstecz, zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań i zasadę winy.

II – Okoliczności sporu

5. Schindler jest jednym z wiodących w skali światowej koncernów dostarczających windy i schody ruchome. Jego spółką dominującą jest Schindler Holding Ltd (zwany dalej „Schindler Holding”) z siedzibą w Szwajcarii. Schindler prowadzi działalność w sektorze wind i schodów ruchomych za pośrednictwem spółek zależnych mających siedziby w różnych krajach.⁵

6. W lecie 2003 r. Komisji zostały przekazane informacje dotyczące możliwego wystąpienia kartelu pomiędzy czterema głównymi producentami europejskimi wind i schodów ruchomych prowadzącymi działalność gospodarczą w Unii, a mianowicie Kone, Otis, Schindler i ThyssenKrupp.⁶

7. Szerokie dochodzenie Komisji doprowadziło do stwierdzenia, że wymienieni producenci wind i schodów ruchomych „brali udział w czterech jednolitych, złożonych i ciągłych naruszeniach art. 81 ust. 1 WE w czterech państwach członkowskich poprzez podział rynków między siebie, uzgadnianie lub koordynację udzielania zamówień publicznych i umów dotyczących sprzedaży, instalacji, obsługi i modernizacji wind i schodów ruchomych”.⁷ Konkretnie chodzi w tym względzie o belgijski, niemiecki, luksemburski i niderlandzki kartel windowy. Czas trwania uczestnictwa Schindlera w tych kartelach był różny w zależności od państwa członkowskiego, niemniej w każdym przypadku wynosił kilka lat.⁸

8. Za każde z czterech naruszeń prawa antymonopolowego Komisja nałożyła w spornej decyzji na uczestniczące w kartelu przedsiębiorstwa grzywny, w przedmiocie obliczenia których oparła się na swoich wytycznych z 1998 r.

2 — Wytyczne w sprawie metody ustalania grzywnien nakładanych na mocy art. 15 ust. 2 rozporządzenia nr 17 oraz art. 65 ust. 5 Traktatu ustanawiającego Europejską Wspólnotę Węgla i Stali (Dz.U. 1998, C 9, s. 3), zwane dalej „wytycznymi z 1998 r.”.

3 — Decyzja Komisji z dnia 21 lutego 2007 r. dotycząca postępowania na mocy art. 81 Traktatu ustanawiającego Wspólnotę Europejską (sprawa COMP/E-1/38.823 – Windy i schody ruchome), ogłoszona pod sygnaturą C(2007) 512 wersja ostateczna, sprostowana decyzją z dnia 4 września 2007 r. i skonsolidowana w Dz.U. 2008, C 75, s. 19.

4 — Wyrok Sądu w sprawie T-138/07 Schindler Holding i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-4819.

5 — Motywy 27–32 zaskarżonej decyzji i pkt 3 zaskarżonego wyroku.

6 — Motywy 3 i 91 spornej decyzji i pkt 4 zaskarżonego wyroku.

7 — Motywy 3 i 91 spornej decyzji i pkt 22 zaskarżonego wyroku.

8 — Artykuł 1 spornej decyzji i pkt 31 zaskarżonego wyroku.

9. W przypadku Schindlera solidarną odpowiedzialnością został objęty Schindler Holding i jego krajowe spółki zależne⁹. Nałożone w ten sposób na Schindlera grzywny z tytułu wszystkich czterech naruszeń sumują się na ponad 143 mln EUR

10. Kilku adresatów spornej decyzji zakwestionowało ją w pierwszej instancji przed Sądem Unii Europejskiej w drodze skargi o stwierdzenie nieważności¹⁰.

11. Jeżeli chodzi o koncern Schindler, to Schindler Holding, Schindler Management AG, Schindler SA (Belgia), Schindler Deutschland Holding GmbH (Niemcy), Schindler Sàrl (Luksemburg) i Schindler Liften BV (Niderlandy) wniosły w pierwszej instancji wspólnie skargę do Sądu pismem z dnia 4 maja 2007 r.

12. W wyroku z dnia 13 lipca 2012 r. Sąd umorzył postępowanie w zakresie skargi wniesionej przez Schindler Management AG¹¹. W pozostałym zakresie oddalił skargę, obciążając skarżące kosztami postępowania.

III – Postępowanie przed Trybunałem

13. Od wyroku Sądu spółka Schindler Holding i wszystkie spółki skarżące wraz z nią w pierwszej instancji (zwane dalej również „wnoszącymi odwołanie”) wniosły wspólnie pismem z dnia 27 września 2011 r. niniejsze odwołanie. Wnoszą one o:

- 1) uchylenie wyroku Sądu,
- 2) stwierdzenie nieważności decyzji Komisji,
a tytułem żądania ewentualnego – uchylenie bądź obniżenie grzywien nałożonych we wskazanej decyzji na wnoszące odwołanie,
- 3) tytułem żądania ewentualnego względem żądań wskazanych w pkt 1 i 2 – przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozstrzygnięcia w świetle oceny prawnej zawartej w wyroku Trybunału oraz
- 4) w każdym razie obciążenie Komisji kosztami poniesionymi przez wnoszące odwołanie w postępowaniu przed Sądem i Trybunałem.

14. Komisja zwraca się ze swojej strony do Trybunału o:

- 1) oddalenie odwołania w całości oraz
- 2) obciążenie kosztami postępowania wnoszących odwołanie.

9 — Artykuł 2 spornej decyzji i pkt 31 zaskarżonego wyroku.

10 — Zobacz poza zaskarżonym wyrokiem trzy kolejne wyroki Sądu z dnia 13 lipca 2011 r.: w sprawach połączonych T-141/07, T-142/07, T-145/07 i T-146/07 General Technic-Otis i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-4977; w sprawach połączonych T-144/07, od T-147/07 do T-150/07 i T-154/07 ThyssenKrupp Liften Ascenseurs przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-5129; w sprawie T-151/07 Kone i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-5313. Wyrok w sprawach połączonych ThyssenKrupp Liften Ascenseurs przeciwko Komisji stał się prawomocny po tym, jak sześć odwołań wniesionych do Trybunału przez różne spółki należące do koncernu zostało wycofanych (sprawy połączone C-503/11 P, C-504/11 P, C-505/11 P, C-506/11 P, C-516/11 P i C-519/11 P). Odwołanie od wyroku w sprawie Kone i in. przeciwko Komisji rozpatrywane jest obecnie przed Trybunałem (sprawa C-510/11 P Kone i in. przeciwko Komisji). Dwa dalsze odwołania od wyroku w sprawach połączonych General Technic-Otis i in. przeciwko Komisji Trybunał oddalił postanowieniami z dnia 15 czerwca 2012 r.: w sprawie C-493/11 P United Technologies przeciwko Komisji; w sprawie C-494/11 P Otis Luxemburg (dawniej General Technic-Otis) przeciwko Komisji.

11 — To częściowe rozwiązanie sporu Sąd przyjął z tego względu, że Komisja w dniu 4 września 2007 r. sprostowała sporną decyzję w ten sposób, że Schindler Management AG nie należał już do jej adresatów (zob. pkt 40–44 zaskarżonego wyroku).

15. Rada, która uczestniczyła w postępowaniu w pierwszej instancji w charakterze interwenienta po stronie Komisji, wnosi wreszcie o:

- 1) oddalenie odwołania w zakresie zarzutu niezgodności z prawem w odniesieniu do rozporządzenia nr 1/2003 oraz
- 2) wydanie stosownego rozstrzygnięcia w przedmiocie kosztów postępowania.

16. Postępowanie w sprawie odwołania toczyło się przed Trybunałem w formie pisemnej, a w dniu 17 stycznia 2013 r. odbyła się rozprawa. Rada ograniczyła się przy tym do uwag w przedmiocie poruszonej przez Schindlera, przede wszystkim w zarzutach pierwszym i trzecim, kwestii ważności rozporządzenia nr 1/2003.

IV – Ocena odwołania

17. Wnoszące odwołanie podnoszą łącznie trzynaście zarzutów, w których poruszają w części bardzo fundamentalne kwestie prawne w związku z nakładaniem grzywien za naruszenia prawa antymonopolowego przez Komisję Europejską. Wskazane jest pogrupowanie tych zarzutów tematycznie i stosownie do tego ich zbadanie w nieco zmienionej kolejności.

A – W przedmiocie zasad podziału władz, państwa prawa i bezpośredniości postępowania dowodowego (zarzuty pierwszy i drugi)

18. W zarzutach pierwszym i drugim Schindler kwestionuje zasadniczo zgodność istniejącego na poziomie unijnym systemu karania karteli z elementarnymi zasadami państwa prawa.

19. Z jednej strony Schindler wyraża pogląd, że grzywny antymonopolowe nie mogą być nakładane przez Komisję jako organ ochrony konkurencji, lecz muszą być nakładane przez niezawisły sąd (zarzut pierwszy, zob. w tym względzie część 1 poniżej). Z drugiej strony Schindler krytykuje sposób ustalenia okoliczności faktycznych przez Komisję i Sąd, który jej zdaniem narusza zasadę bezpośredniości postępowania dowodowego (zarzut drugi, zob. w tym względzie część 2 poniżej).

1. W przedmiocie wymierzania grzywien przez Komisję (zarzut pierwszy)

20. Zdaniem Schindlera naruszeniem zasad podziału władzy oraz państwa prawa jest to, że grzywny antymonopolowe są nakładane na poziomie Unii przez Komisję jako organ ochrony konkurencji europejskiego rynku wewnętrznego, a nie przez niezawisły sąd.

a) Uwagi wstępne

21. Mimo że Schindler odnosi się ogólnie do zasad podziału władzy oraz państwa prawa, to jednak jej pisemne i ustne uwagi w ramach zarzutu pierwszego dowodzą, że w istocie zarzucane jest naruszenie art. 6 EKPC¹², a więc naruszenie prawa do rzetelnego postępowania przed niezawisłym i bezstronnym, ustanowionym ustawą sądem.

12 — Europejska Konwencja o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, podpisana w Rzymie w dniu 4 listopada 1950 r. (zwana dalej „EKPC”).

22. W tym względzie należy zauważyć, że art. 6 EKPC – wbrew odmiennie brzmiącym twierdzeniom Schindlera – nie ma tymczasem na poziomie Unii bezpośredniego skutku. Unia nie przystąpiła bowiem dotychczas do EKPC, a art. 6 ust. 2 TUE musi zostać jeszcze dopiero wykonany¹³.

23. Niemniej jednak prawa podstawowe zawarte w art. 6 EKPC mają już dziś istotne znaczenie praktyczne na poziomie Unii. Z jednej strony wyrażają się w nich ogólne zasady prawa, które są również uznane w prawie Unii (art. 6 ust. 3 TUE)¹⁴, a z drugiej strony stanowią one kryterium dla wykładni tych postanowień Karty praw podstawowych Unii Europejskiej, które odpowiadają im co do istoty (art. 6 ust. 1 akapit trzeci TFUE w związku z art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty)¹⁵.

24. W tych okolicznościach art. 6 EKPC i wydane w jego przedmiocie orzecznictwo ETPC¹⁶ mają znaczenie nie do przecenienia przy udzielaniu odpowiedzi na zarzuty podniesione przez Schindlera, w związku z czym skoncentruję się na nich w ramach poniższej analizy. Formalnie rzecz biorąc, punkt odniesienia dla oceny podniesionych przez Schindlera naruszeń zasad podziału władzy i państwa prawa stanowi jednak nie art. 6 EKPC jako taki, ale art. 47 karty praw podstawowych, w szczególności jego akapit drugi, oraz ogólne zasady prawa Unii w rozumieniu art. 6 ust. 3 TUE¹⁷.

b) Brak wątpliwości co do wymierzania grzywnien przez Komisję w świetle praw podstawowych

25. Bezspornie prawo konkurencji ma quasi-karny charakter¹⁸, jednakże nie zalicza się do zasadniczego obszaru prawa karnego¹⁹.

26. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka gwarancje karnopravne określone w art. 6 EKPC niekoniecznie muszą znaleźć zastosowanie w swym pełnym rygorze poza „zasadniczym obszarem” prawa karnego²⁰.

27. W prawie ochrony konkurencji oznacza to, że grzywny mające na celu karanie karteli nie muszą być bezwzględnie nakładane przez niezawisły sąd, lecz przeciwnie kompetencja w tym względzie może zasadniczo zostać powierzona również organowi administracji. Wymogi określone w art. 6 EKPC są przy tym spełnione, jeżeli dane przedsiębiorstwo może wystąpić przeciwko wydanej wobec niego decyzji antymonopolowej nakładającej grzywnę do organu sądowego posiadającego nieograniczone prawo orzekania (francuski: „pleine juridiction”, angielski: „full jurisdiction”)²¹.

13 — Podobnie również wyrok z dnia 26 lutego 2013 r. w sprawie C-617/10 Åkerberg Fransson, pkt 44 zdanie pierwsze.

14 — Wyroki: z dnia 17 grudnia 1998 r. w sprawie C-185/95 P Baustahlgewebe przeciwko Komisji, Rec. s. I-8417, pkt 21; z dnia 25 lipca 2002 r. w sprawie C-50/00 P Unión de Pequeños Agricultores przeciwko Radzie, Rec. s. I-6677, pkt 39; z dnia 13 marca 2007 r. w sprawie C-432/05 Unibet, Zb.Orz. s. I-2271, pkt 37.

15 — Podobnie ww. w przypisie 13 wyrok w sprawie Åkerberg Fransson, pkt 44 zdanie pierwsze.

16 — Europejski Trybunał Praw Człowieka.

17 — Podobnie wyroki: z dnia 22 grudnia 2010 r. w sprawie C-279/09 DEB, Zb.Orz. s. I-13849, pkt 30–33; z dnia 8 grudnia 2011 r. w sprawie C-386/10 P Chalkor przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-13085, pkt 51; z dnia 6 listopada 2012 r. w sprawie C-199/11 Otis i in., pkt 47; z dnia 29 stycznia 2013 r. w sprawie C-396/11 Radu, pkt 32.

18 — Zobacz w tym względzie moje opinie: z dnia 3 lipca 2007 r. w sprawie C-280/06 ETI i in., Zb.Orz. s. I-10893, pkt 71; z dnia 8 września 2011 r. w sprawie C-17/10 Toshiba Corporation i in., pkt 48, i przytoczone tam orzecznictwo. W wyroku z dnia 27 września 2011 r. w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom (skarga nr 43509/08, §§ 38–45) Europejski Trybunał Praw Człowieka przypisuje ze swojej strony grzywnie antymonopolowej nałożonej przez włoski organ ochrony konkurencji charakter karny w rozumieniu art. 6 ust. 1 EKPC. W podobny sposób postępuje Trybunał EFTA w wyroku z dnia 18 kwietnia 2012 r. w sprawie Posten Norge przeciwko Urzędowi Nadzoru EFTA („Posten Norge”, E-15/10, pkt 87, 88) w odniesieniu do grzywny z zakresu prawa antymonopolowego nałożonej przez Urząd Nadzoru EFTA.

19 — Wyrok ETPC z dnia 23 listopada 2006 r. w sprawie Jussila przeciwko Finlandii (nr 73053/01), *Recueil des arrêts et décisions*, 2006-XIV, § 43.

20 — Wyżej wymieniony w przypisie 19 wyrok ETPC w sprawie Jussila przeciwko Finlandii, § 43; zob. ww. w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom, § 62; zob. także ww. w przypisie 18 wyrok Trybunału EFTA w sprawie Posten Norge, pkt 89.

21 — Wyżej wymieniony w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom, § 59.

28. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka²² sąd powołany do kontroli decyzji antymonopolowych nakładających grzywny musi posiadać uprawnienie do „zmiany” decyzji organu ochrony administracji we wszystkich punktach, zarówno na płaszczyźnie faktycznej, jak i prawnej²³. Wbrew pierwszemu wrażeniu nie oznacza to koniecznie, że sąd musi mieć możliwość dokonania samemu merytorycznych zmian w każdym punkcie decyzji nakładającej grzywnę (francuski: „réformer”). Przeciwnie, wystarczy, jeśli sąd jest uprawniony do zbadania wszystkich faktów i kwestii prawnych istotnych dla zawisłych przed nim sporów²⁴ i uchylenia zaskarżonej decyzji w każdym aspekcie (angielski: „to quash”)²⁵.

29. Te wymogi spełnia ustanowiony na poziomie Unii system ochrony, w którego ramach decyzje Komisji w sprawach konkurencji nakładające grzywny mogą być zaskarżane przez przedsiębiorstwa, których dotyczą. Jest bowiem zgodne z utrwalonym orzecznictwem naszego Trybunału, że sąd unijny posiada w odniesieniu do takich decyzji dwojakie uprawnienia²⁶:

- Po pierwsze, sąd unijny dokonuje *kontroli legalności* (art. 263 ust. 1 TFUE). Wbrew pierwszemu wrażeniu nie jest on w tych ramach ograniczony do samych kwestii prawnych, ale może dokonać również weryfikacji materialnej prawidłowości przytoczonego materiału dowodowego, jego ścisłości i spójności; ponadto jest powołany do kontroli tego, czy przytoczony przez Komisję materiał dowodowy stanowi zbiór istotnych danych, które należy wziąć pod uwagę w celu oceny złożonej sytuacji i czy może on stanowić poparcie dla wniosków wyciągniętych na jego podstawie i czy Komisja odnośnie do tego wystarczająco uzasadniła swoją decyzję. W tym względzie Komisja nie posiada zakresu uznania, który byłby wyłączony spod kontroli sądowej²⁷.
- Po drugie, sędzia unijny dysponuje w odniesieniu do sankcji finansowych *nieograniczonym prawem orzekania* (art. 261 TFUE w związku z art. 31 rozporządzenia nr 1/2003), które w celu uniknięcia pomyłek powinno się najlepiej określać jako „pleine juridiction” (francuski) lub „full jurisdiction” (angielski) *sensu stricto*. Prawo to, poza zwykłą kontrolą legalności, upoważnia sąd do zastąpienia oceny Komisji własną oceną i w konsekwencji uchylenia, zmniejszenia lub podwyższenia nałożonej grzywny lub okresowej kary pieniężnej²⁸.

30. Sądy unijne dysponują więc w odniesieniu do decyzji antymonopolowych nakładających grzywny zarówno pod względem faktycznym, jak i prawnym „nieograniczonym prawem orzekania” (francuski: „pleine juridiction”, angielski: „full jurisdiction”) *sensu largo*, tak jak wymaga tego art. 47 ust. 2 karty praw podstawowych – interpretowany i stosowany w świetle art. 6 EKPC i orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka²⁹.

22 — Ibidem.

23 — W języku francuskim: „le pouvoir de réformer en tous points, en fait comme en droit, la décision entreprise, rendue par l'organe inférieur” (ww. w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom, § 59).

24 — W języku francuskim: „compétence pour se pencher sur toutes les questions de fait et de droit pertinentes pour le litige” (ww. w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom, § 59); w języku angielskim: „jurisdiction to examine all questions of fact and law relevant to the dispute” (postanowienie ETPC z dnia 21 marca 2006 r. w sprawie Valico przeciwko Włochom, nr 70074/01, *Recueil des arrêts et décisions*, 2006-III, s. 20, i przytoczone tam orzecznictwo).

25 — W języku angielskim: „the power to quash in all respects, on questions of fact and law, the challenged decision” (wyrok ETPC z dnia 23 lipca 2002 r. w sprawie Janosevic przeciwko Szwecji, nr 34619/97, *Recueil des arrêts et décisions*, 2002-VII, § 81; ww. w przypisie 24 postanowienie w sprawie Valico przeciwko Włochom, s. 20).

26 — Wyżej wymieniony w przypisie 17 wyrok w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 53; a także wyroki z dnia 8 grudnia 2011 r.: w sprawie C-272/09 P KME i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-12789, pkt 93; w sprawie C-389/10 P KME Germany i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-13125, pkt 120.

27 — Wyrok z dnia 15 lutego 2005 r. w sprawie C-12/03 P Komisja przeciwko Tetra Laval, Zb.Orz. s. I-987, pkt 39; ww. w przypisie 17 wyroki: w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 54, 61, 62; w sprawie Otis i in., pkt 59–61.

28 — Wyżej wymienione w przypisie 17 wyroki: w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 63; w sprawie Otis i in., pkt 62.

29 — Zobacz podobnie ww. w przypisie 17 wyroki: w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 67; w sprawie Otis i in., pkt 63.

31. Replika Schindlera, że „zgodnie z obecną praktyką” decyzje Komisji w postępowaniu antymonopolowym nie są poddawane pełnej kontroli sądowej, nie jest niczym więcej niż zwykłym twierdzeniem, które w świetle niniejszego przypadku nie zostało w żaden sposób udowodnione³⁰. W rzeczywistości Sąd zajął się wszystkimi kwestiami faktycznymi, które zostały poruszone przez Schindlera w postępowaniu w pierwszej instancji, i wnikliwie je zbadał.

32. W sumie zatem oparty na art. 6 EKPC zarzut naruszenia podziału władzy i wymogów państwa prawa ze względu na wymierzanie grzywien antymonopolowych przez Komisję jest bezzasadny.

c) W przedmiocie obalenia niektórych dalszych argumentów wnoszących odwołanie

33. Wnoszące odwołanie podnoszą, że z uwagi na samą wysokość grzywien antymonopolowych wymierzanych na poziomie Unii Komisja wkracza na „zasadniczy obszar” prawa karnego, w którym wymierzanie sankcji jest zastrzeżone zgodnie z art. 6 EKPC na rzecz niezawisłych sądów.

34. Powyższy argument jest nieprzekonujący. Ocena tego, czy dana materia zalicza się do „zasadniczego obszaru” prawa karnego w rozumieniu art. 6 EKPC, nie może być dokonywana wyłącznie na podstawie wysokości wymierzonych sankcji, a tym bardziej, jeżeli przemilczana przy tym zostaje wielkość i zdolność produkcyjna danych przedsiębiorstw, a rozpatrywane są jedynie nominalne kwoty pieniężne.

35. Znaczenie ma ocena nie tylko pod względem wielkości, ale zasadniczo również pod względem charakteru wymierzonych sankcji. Schindler nie dostrzega również, że wymierzone na poziomie Unii sankcje antymonopolowe dotyczą – niezależnie od ich nominalnej wysokości – zawsze *przedsiębiorstw*. Rozporządzenie nr 1/2003 nie zna sankcji karnych lub quasi-karnych wobec osób fizycznych, a cóż dopiero sankcji pozbawiających wolności. Wszystko to stanowi istotną rzeczową różnicę w stosunku do „zasadniczego obszaru” prawa karnego, do której wydaje się odnosić Europejski Trybunał Praw Człowieka w swoim orzecznictwie³¹.

36. Ponadto wnoszące odwołanie uważają, że z orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka można odczytać, że poza sferą „drobnych deliktów” i „postępowań grupowych” przeniesienie prawa do wymierzania sankcji na organy administracji jest niezgodne z wymogami określonymi w art. 6 EKPC³².

37. W tym względzie wystarczy wskazanie, że zgodnie z najnowszym orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka wymierzenie grzywiny antymonopolowej w znaczącej wysokości przez organ ochrony konkurencji nie stanowi naruszenia art. 6 EKPC³³. Musieli to przyznać również pełnomocnicy procesowi Schindler w trakcie rozprawy przed Trybunałem.

38. Dodam, że wymierzanie grzywien z tytułu naruszeń prawa antymonopolowego przez organy ochrony konkurencji odpowiada w każdym razie w Europie kontynentalnej bardzo rozpowszechnionej tradycji.

39. Wreszcie wnoszące odwołanie wyrażają pogląd, że traktat z Lizbony zmusza do dokonania nowej oceny zagadnienia, czy grzywiny antymonopolowe mogą być nakładane przez Komisję jako organ ochrony konkurencji.

30 — Podniesiony przez Schindlera zarzut, że Sąd nie dokonuje własnych ustaleń faktycznych, pokrywa się z drugim zarzutem odwołania i będzie podlegał omówieniu w jego ramach (zob. pkt 42–57 poniżej).

31 — Wyżej wymieniony w przypisie 19 wyrok ETPC w sprawie Jussila przeciwko Finlandii, § 43; podobnie ww. w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom, § 62.

32 — Wnoszące odwołanie odnoszą się do wyroków ETPC: z dnia 21 lutego 1984 r. w sprawie Öztürk przeciwko Niemcom (nr 8544/79, seria A, nr 73, § 56); z dnia 24 lutego 1994 r. w sprawie Bendenoun przeciwko Francji (nr 12547/86, seria A, nr 284, § 46).

33 — Wyżej wymieniony w przypisie 18 wyrok ETPC w sprawie Menarini Diagnostics przeciwko Włochom; tamten przypadek dotyczył grzywiny antymonopolowej wymierzonej przez włoski organ ochrony konkurencji w wysokości 6 mln EUR (zob. §§ 41, 42 tamtego wyroku).

40. Również ten argument jest błędny. Po pierwsze, oceny zgodności z prawem spornej decyzji, która została wydana przed wejściem w życie traktatu z Lizbony, należy dokonywać w świetle wówczas obowiązującego stanu prawnego. Po drugie, wraz z wejściem w życie traktatu z Lizbony w dniu 1 grudnia 2009 r. właściwe tutaj wymogi wynikające z praw podstawowych nie uległy żadnej istotnej zmianie. Traktat ten podniósł odtąd kartę praw podstawowych do rangi wiążącego prawa pierwotnego Unii i ustalił, że karta ma taką samą moc prawną jak traktaty (art. 6 ust. 1 akapit pierwszy TFUE). Treść uznanego na poziomie Unii prawa podstawowego do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu jest jednak mocno ukształtowana przez art. 6 ust. 1 EKPC oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i sądów unijnych dotyczące tej tematyki. Wskutek traktatu lizbońskiego ta treść prawa podstawowego nie doświadczyła żadnych istotnych zmian³⁴.

41. Zgodnie z art. 52 ust. 3 zdanie drugie karty praw podstawowych prawo Unii może oczywiście wyjść poza standard określony w EKPC. Prawodawca traktatowy wyjaśnił jednak, że postanowienia karty w żaden sposób nie zmieniają kompetencji i zadań określonych w traktatach (art. 6 ust. 1 akapit drugi TFUE w związku z art. 51 ust. 2 karty). W tym kontekście prawa podstawowe karty, w szczególności prawo do skutecznego środka prawnego i dostępu do bezstronnego sądu zgodnie z art. 47 karty, nie mogą służyć jako oparcie dla zasadniczej zmiany podziału kompetencji między Komisją Europejską jako organem ochrony konkurencji europejskiego rynku wewnętrznego i Trybunałem Sprawiedliwości Unii Europejskiej jako sądowej instancji kontrolnej.

2. W przedmiocie wymogów dotyczących przeprowadzania postępowania dowodowego przez Sąd przy weryfikacji decyzji Komisji nakładającej grzywnę (zarzut drugi)

42. Poza zasadniczą krytyką instytucjonalnej roli Komisji w wymierzaniu grzywien za kartele, wnoszące odwołanie zarzucają naruszenie zasady bezpośredniości postępowania dowodowego. Ich zdaniem, ani Komisja, ani Sąd nie dokonały ustaleń faktycznych w niniejszej sprawie na podstawie „bezpośredniego postępowania dowodowego”. W szczególności Komisja oparła się wyłącznie na dowodach pisemnych, a nie na zeznaniach składanych przez osoby fizyczne w charakterze świadków. Ponadto świadkowie koronni nie zostali przesłuchani z obowiązkiem mówienia prawdy i w obecności wszystkich stron postępowania. Stanowi to naruszenie art. 6 ust. 1 i art. 6 ust. 3 lit. d) EKPC³⁵. Sąd ma wynikającą z zasady państwa prawa obowiązek dokonania w sprawie, takiej jak niniejsza, własnych ustaleń faktycznych.

a) Dopuszczalność

43. Komisja kwestionuje dopuszczalność tego zarzutu. Zarzut ten wymaga zróżnicowanej analizy.

44. W zakresie, w jakim Schindler zarzuca *Komisji*, że oparła swoje postępowanie dowodowe na pisemnych, niezeweryfikowanych dalej informacjach świadków koronnych, jego zarzut jest niedopuszczalny. Jak bowiem Komisja słusznie zauważa, chodzi o nowy zarzut, który w tej formie nie został przedstawiony przed Sądem. W pierwszej instancji Schindler uczyniła wprawdzie przedmiotem

34 — Ścisłe pokrewieństwo między art. 47 karty z jednej strony oraz art. 6 EKPC i 13 EKPC z drugiej strony znajduje jednoznacznie wyraz w objaśnieniach do karty (Dz.U. 2007, C 303, s. 17 [29 i nast.]). Również orzecznictwo Trybunału, w którym prawo do skutecznego środka prawnego zostało uznane za ogólną zasadę prawa, opiera się w bardzo znaczącym stopniu na obu postanowieniach EKPC (zob. wyroki przytoczone powyżej w przypisie 14).

35 — O ile podobne zarzuty zostały podniesione już na marginesie w ramach pierwszego zarzutu odwołania, to zostaną one omówione poniżej.

zarzutów inne prawne aspekty dowodu ze świadków koronnych³⁶, ale nie brak weryfikacji informacji świadków koronnych, na którym koncentruje się obecnie jego zarzut. Tym samym Schindler rozszerza w niedopuszczalny sposób przedmiot niniejszego sporu w stosunku do postępowania w pierwszej instancji³⁷.

45. Inaczej rzecz się ma z dodatkowym zarzutem Schindler, zgodnie z którym również Sąd naruszył przy weryfikacji spornej decyzji zasadę bezpośredniości postępowania dowodowego. W tym zarzucie Schindler dokonuje krytyki zaskarżonego wyroku, którą z natury rzeczy może podnieść dopiero w stadium postępowania odwoławczego. Zatem drugi zarzut jest dopuszczalny w zakresie, w jakim jego przedmiotem jest sposób postępowania Sądu w kwestiach dowodowych.

b) Zasadność

46. W istocie jednak argumentacja Schindler nie przekonuje.

47. Postępowanie w sprawie bezpośredniej skargi przed sądami unijnymi określa zasada dyspozytywności i zasada kontradiktoryjności. W związku z tym można wymagać od strony skarżącej określenia kwestionowanych części zaskarżonej decyzji, sformułowania zarzutów w tym zakresie oraz dostarczenia dowodów składających się z solidnych wskazówek zmierzających do wykazania, że jej zarzuty są zasadne³⁸.

48. Jak wnoszące odwołanie musiały przyznać w trakcie rozprawy przed Trybunałem, Schindler w żadnym momencie postępowania w pierwszej instancji nie zakwestionowała prawidłowości stanu faktycznego ustalonego przez Komisję i nie złożyła wniosków o przesłuchanie świadków, mimo że jest całkowicie bezsporne, iż przed Sądem istniała w tym względzie wystarczająca możliwość. Przeciwnie, według niezakwestionowanych w tej materii stwierdzeń Sądu Schindler wyraźnie uznał stan faktyczny tak, jak został on przedstawiony w piśmie w sprawie przedstawienia zarzutów³⁹.

49. W tych okolicznościach Schindler raczej nie może obecnie, w stadium postępowania odwoławczego, podnosić zarzutu, że Sąd zaniedbał swoje obowiązki w zakresie wyjaśnienia stanu faktycznego.

50. Niezależnie od tego zgodnie z utrwalonym orzecznictwem wyłącznie do Sądu należy rozstrzygnięcie, czy przedstawione mu informacje wymagają uzupełnienia⁴⁰. W znacznej mierze zależy to od tego, czy Sąd uzna wyjaśnienie określonych aspektów stanu faktycznego dla swojego orzeczenia w ogóle za konieczne.

51. Jedynie w nadzwyczaj wyjątkowej sytuacji będzie można uznać, że szeroki zakres oceny przez Sąd tego, które środki dowodowe są odpowiednie i niezbędne w celu wykazania określonego faktu, zawęży się do obowiązku przeprowadzenia dowodów z własnej inicjatywy, nawet jeśli nie wystąpiła o to żadna ze stron. Ma to tym bardziej zastosowanie, jeśli uczestnicy postępowania – jak tutaj – duże przedsiębiorstwa mają pewne doświadczenie w zagadnieniach z zakresu prawa konkurencji i są reprezentowani przez wyspecjalizowanych adwokatów.

36 — W pierwszej instancji Schindler zarzucił jedynie sprzeczność dowodu ze świadka koronnego z zasadami *nemo tenetur se ipsum accusare*, *nemo tenetur se ipsum prodere* i *in dubio pro reo*, z zasadą proporcjonalności i z przyznanymi Komisji granicami marginesu uznania (zob. w tym względzie czwarty zarzut skargi z pierwszej instancji, pkt 68–89 skargi).

37 — Wyroki: z dnia 1 czerwca 1994 r. w sprawie C-136/92 P Komisja przeciwko Brazzelli Lualdi i in., Rec. s. I-1981, pkt 59; z dnia 10 września 2009 r. w sprawie C-97/08 P Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-8237, pkt 38; z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawach połączonych C-628/10 P i C-14/11 P Alliance One International i Standard Commercial Tobacco przeciwko Komisji („AOI”), pkt 111.

38 — Wyżej wymienione w przypisie 17 wyroki: w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 64, 65; w sprawie Otis i in., pkt 61 zdanie pierwsze.

39 — Zaskarżony wyrok, pkt 67 *in fine*.

40 — Wyroki: z dnia 10 lipca 2001 r. w sprawie C-315/99 P Iseri Europa przeciwko Trybunałowi Obrachunkowemu, Rec. s. I-5281, pkt 19; z dnia 16 lipca 2009 r. w sprawie C-385/07 P Der Grüne Punkt - Duales System Deutschland przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-6155, pkt 163; z dnia 22 listopada 2012 r. w sprawie C-89/11 P E.ON Energie przeciwko Komisji, pkt 115.

52. Sama okoliczność, że Komisja oparła się w decyzji antymonopolowej nakładającej grzywnę w znacznym stopniu na stanowisku świadka koronnego, nie może w każdym razie sama w sobie zobowiązać Sądu do dalszego przeprowadzania dowodów z własnej inicjatywy.

53. Dodam, że w postępowaniu antymonopolowym pisemnym wyjaśnieniom przedsiębiorstw nie można z góry przypisywać mniejszej wartości dowodowej niż ustnym zeznaniom osób fizycznych. Przeciwnie, z uwagi na złożoność wielu postępowań antymonopolowych jest niemalże nieuchronna, a w każdym razie nadzwyczaj użyteczna dla wyjaśnienia stanu faktycznego sytuacja, w której można sięgnąć do pisemnej dokumentacji, w tym do takiej, którą przedsiębiorstwa uczestniczące w kartelu przedstawiły dobrowolnie.

54. Prawdą jest, że w każdym indywidualnym przypadku należy starannie zbadać, czy wyjaśnienia danego przedsiębiorstwa, zwłaszcza te pochodzące od uczestniczącego w kartelu przedsiębiorstwa mającego status świadka koronnego, odznaczają się ewentualnie jednostronnym, niepełnym lub nieprawdziwym opisem zdarzeń lub znamionuje je dążenie do obciążenia pozostałych uczestników kartelu. Nie jest jednak do przyjęcia, aby w postępowaniu antymonopolowym a priori generalnie kwestionować prawdziwość i wartość dowodową pisemnych wyjaśnień świadka koronnego lub oceniać je ogólnie gorzej niż prawdziwość i wartość innych środków dowodowych.

55. Ma to zastosowanie tym bardziej, że inni uczestnicy kartelu otrzymują już w postępowaniu administracyjnym możliwość zapoznania się z dowodami, na których opiera się Komisja, jak też przedstawienia Komisji swojej ewentualnie odmiennej oceny okoliczności faktycznych (art. 27 ust. 1 i 2 rozporządzenia nr 1/2003) i tak w razie potrzeby sprzeciwienia się opierającym się na wyjaśnieniach świadka koronnego ustaleniom faktycznym lub w każdym razie przedstawienia ich w innym świetle.

56. Jeżeli jednak żaden z uczestników postępowania nie sprzeciwił się co do istoty wynikającym z wyjaśnień świadka koronnego ustaleniom faktycznym Komisji i nie istnieją poza tym wskazówki przemawiające za ich jednostronnością, nieprawdziwością lub niepełnością, to Sąd nie ma powodu do dokonywania dodatkowej kontroli i przeprowadzania z własnej inicjatywy kolejnych dowodów.

57. Bardziej ogólnie Sąd nie może być zobowiązany do przeprowadzania dowodów w przedmiocie wszelkich możliwych szczegółowych kwestii na marginesie ustalonego przez Komisję, zasadniczo bezspornego stanu faktycznego, przykładowo w przedmiocie szczegółów wymienionych przez Schindler w jego replice w postępowaniu odwoławczym⁴¹, jeśli – tak jak tutaj – nie mają one lub mają co najwyżej marginalne znaczenie dla rozstrzygnięcia sporu. Aby wymienić choćby jeden przykład: jeżeli z mocy prawa dla zaszeregowania wagi naruszenia nie ma różnicy, czy kartel miał istotny czy też jedynie niewielki wpływ na rynek, to wówczas nie trzeba również przeprowadzać dowodu na okoliczność tego wpływu⁴².

3. Wniosek częściowy

58. Ogółem podniesione przez Schindler zarzuty naruszenia elementarnych zasad państwa prawa są bezpodstawne. Zarzuty pierwszy i drugi należy zatem oddalić.

41 — Zobacz w tym względzie pkt 17 dupliki Schindlera w postępowaniu odwoławczym.

42 — Zobacz także moje rozważania w przedmiocie zarzutu dziesiątego (pkt 177–180 niniejszej opinii poniżej).

B – *W przedmiocie odpowiedzialności przedsiębiorstwa z tytułu naruszeń prawa antymonopolowego dokonanych w zakresie jego odpowiedzialności*

59. Przedmiotem zarzutów szóstego i siódmego są uznane w utrwalonym orzecznictwie unijne zasady odpowiedzialności przedsiębiorstwa za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione w zakresie jego odpowiedzialności. Po pierwsze, wnoszące odwołanie zarzucają, że Sąd uznał niezgodnie z prawem współodpowiedzialność Schindler Holding za naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez jej cztery spółki zależne (zarzut siódmy, zob. w tym względzie część 1 poniżej). Po drugie, podnoszą one bardziej ogólnie naruszenie zasady winy (zarzut szósty i częściowo również siódmy, zob. w tym względzie część 2 poniżej).

1. W przedmiocie współodpowiedzialności spółki holdingowej (zarzut siódmy)

60. Przedmiotem zarzutu siódmego są zasady, zgodnie z którymi w prawie unijnym spółki dominujące mogą być pociągnięte do współodpowiedzialności z tytułu naruszeń prawa antymonopolowego ich spółek zależnych w 100%. W centrum zainteresowania znajduje się tak zwane „domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału”. Stanowi ono, że w przypadku posiadania przez spółkę dominującą 100% (lub prawie 100%) kapitału jej spółki zależnej domniemywa się w sposób wzruszalny, że spółka dominująca wywiera decydujący wpływ na zachowanie spółki zależnej na rynku. Dotyczy to także przypadku, gdy spółka dominująca kontroluje swoją spółkę zależną pośrednio poprzez spółkę występującą w roli pośrednika, przy czym spółka dominująca posiada ze swojej strony 100% (lub prawie 100%) kapitału spółki występującej w roli pośrednika, a ta z kolei posiada 100% (lub prawie 100%) kapitału spółki zależnej. Posiadanie 100% lub prawie 100% kapitału wystarczy wówczas zgodnie z orzecznictwem, aby uznać spółkę dominującą i spółkę zależną za jednolite przedsiębiorstwo, co skutkuje tym, że spółka dominująca ponosi solidarnie odpowiedzialność za naruszenie prawa antymonopolowego dokonane przez jej spółkę dominującą.

61. Całkowicie bezsporne jest, że to domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału jest stosowane w utrwalonym orzecznictwie sądów unijnych – tak zwanym orzecznictwie Akzo Nobel⁴³ – i tylko ostatnio zostało dwukrotnie potwierdzone w wyrokach wielkiej izby Trybunału⁴⁴.

62. Niemniej jednak wnoszące odwołanie wyrażają pogląd, że stosując domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% udziałów, Sąd uznał niezgodnie z prawem współodpowiedzialność Schindler Holding jako spółki dominującej koncernu Schindler za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione w ramach kartelu windowego przez jej cztery krajowe spółki zależne w Niemczech, Belgii, Niderlandach i Luksemburgu. Z jednej strony kwestionują one zgodność z prawem domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału jako takiego [zob. w tym względzie część a) poniżej] i krytykują z drugiej strony konkretne zastosowanie tego domniemania przez Sąd w niniejszej sprawie [zob. w tym względzie część b) poniżej].

a) W przedmiocie zasadniczej krytyki Schindler dotyczącej domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału (pierwsza część zarzutu siódmego)

63. W pierwszej części zarzutu siódmego Schindler dokonuje zasadniczej krytyki domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału jako takiego. Ta krytyka opiera się zasadniczo na trzech zarzutach, którym poniżej poświęcę po kolei uwagę.

43 — Wyżej wymieniony w przypisie 37 wyrok w sprawie Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji, pkt 58–61; zob. uzupełniająco wyroki: z dnia 16 listopada 2000 r. w sprawie C-286/98 P Stora Kopparbergs Bergslags przeciwko Komisji, Rec. s. I-9925, pkt 29; z dnia 20 stycznia 2011 r. w sprawie C-90/09 P General Química i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-1, pkt 39, 40; a także 85–90; z dnia 29 września 2011 r. w sprawie C-521/09 P Elf Aquitaine przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-8947, pkt 54–60.

44 — Wyrok z dnia 29 marca 2011 r. w sprawach połączonych C-201/09 P i C-216/09 P ArcelorMittal Luxemburg przeciwko Komisji i Komisja przeciwko ArcelorMittal Luxemburg in., Zb.Orz. s. I-2239, pkt 96–98; ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie AOI, pkt 46, 47.

i) W przedmiocie wynikającej z prawa spółek zasady rozdzielnosci odpowiedzialności

64. W pierwszej kolejności Schindler utrzymuje, tak jak już w postępowaniu w pierwszej instancji, że domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału jest sprzeczne z dominującą w prawie spółek zasadą rozdzielnosci, zgodnie z którą osoby prawne są zasadniczo niezależne i odpowiadają oddzielnie, natomiast pociągnięcie do odpowiedzialności ich udziałowców nie jest dopuszczalne. Ewentualne przełamanie tej „zasady rozdzielnosci odpowiedzialności” wchodzi w rachubę jedynie wyjątkowo i na ścisłych warunkach, a mianowicie jeżeli spółka dominująca świadomie przejęła odpowiedzialność za długi jej spółki zależnej lub należy jej zarzucić własne błędne działanie.

65. Trzeba przyznać, że zasada rozdzielnosci stanowi szeroko rozpowszechnioną zasadę w prawie spółek państw członkowskich, która ma praktyczne znaczenie nie do przecenienia przede wszystkim dla kwestii *odpowiedzialności cywilnoprawnej* w związku ze spółkami handlowymi, przykładowo spółkami z ograniczoną odpowiedzialnością lub spółkami akcyjnymi.

66. Przy ocenie *wynikającej z prawa antymonopolowego odpowiedzialności* danego przedsiębiorstwa nie może być jednak czynnikiem decydującym to, czy między spółką dominującą i spółką zależną istnieje „*corporate veil*”. Przeciwnie, rozstrzygające znaczenie mają realia gospodarcze, albowiem prawo konkurencji nie kieruje się kwestiami formalnymi, lecz faktycznymi zachowaniami przedsiębiorstw na rynku⁴⁵. Dla oceny zachowania przedsiębiorstwa na rynku i jego wpływu na konkurencję w świetle prawa antymonopolowego nie ma znaczenia, jakie konstrukcje prawne zostały wybrane przez stojące za przedsiębiorstwem osoby fizyczne lub prawne w celu uregulowania ich stosunków prawnych.

67. Zagadnienie, czy spółka dominująca i jej spółka lub spółki zależne występują na rynku jako jednolite przedsiębiorstwo, nie może być zatem oceniane z czysto formalnego pod względem prawnym punktu widzenia. W równie niewielkim stopniu można ocenić wyłącznie na podstawie prawa spółek to, czy spółka zależna może określić swoje zachowanie na rynku, czy też jest poddana decydującemu wpływowi swojej spółki dominującej. W przeciwnym razie zainteresowane spółki dominujące mogłyby się łatwo uwolnić od odpowiedzialności za naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez ich spółki zależne, w których posiadają 100% kapitału, powołując się na względy dotyczące wyłącznie prawa spółek⁴⁶.

68. W tym kontekście Sąd słusznie oddalił motywowany wyłącznie względami z zakresu prawa spółek zarzut Schindler przeciwko domniemaniu opartemu na fakcie posiadania 100% kapitału oraz – bardziej ogólnie – przeciwko unijnym zasadom współodpowiedzialności spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez jej spółki zależne⁴⁷.

ii) W przedmiocie zarzucanej ingerencji w kompetencje państw członkowskich

69. Ponadto Schindler utrzymuje, że orzecznictwo sądów unijnych dotyczące współodpowiedzialności spółek dominujących za naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez jej spółki zależne wkracza w sferę kompetencji państw członkowskich. Schindler uważa bowiem, że wyłącznie do kompetencji państw członkowskich należy ustalenie, kiedy istniejąca zasadniczo rozdzielnosc odpowiedzialności spółki dominującej i jej spółki zależnej może zostać uchylona.

70. Jak Komisja słusznie stwierdza, argument ten stanowi nowy zarzut, który jest podnoszony po raz pierwszy w stadium postępowania odwoławczego. Ta część zarzutu siódmego jest więc z samego tego względu niedopuszczalna⁴⁸.

45 — Zobacz moja opinia z dnia 29 listopada 2012 r. w sprawie C-440/11 P Komisja przeciwko Stichting Administratiekantoor Portielje („Portielje”), pkt 72.

46 — Zobacz raz jeszcze moja ww. w przypisie 45 opinia w sprawie Portielje, pkt 71.

47 — Punkty 81–83 zaskarżonego wyroku.

48 — Zobacz orzecznictwo przytoczone w przypisie 37 powyżej.

71. Argumentacja przedstawiona przez Schindler nie przekonuje również co do istoty.

72. Oczywiście jest, że zgodnie z zasadą kompetencji powierzonych Unia działa tylko w granicach kompetencji, które państwa członkowskie przekazały jej w traktatach do realizacji tam zawartych celów (art. 5 ust. 2 zdanie pierwsze TUE w związku z art. 5 ust. 1 zdanie pierwsze TUE, dawniej art. 5 ust. 1 WE). Każda instytucja Unii działa ponadto w granicach uprawnień przyznanych jej na mocy traktatów (art. 13 ust. 2 zdanie pierwsze TUE), a wszelkie kompetencje nieprzyznane Unii w traktatach należą do państw członkowskich (art. 4 ust. 1 TUE i art. 5 ust. 2 zdanie drugie TUE).

73. Niemniej twierdzenie, że Unia nie posiada kompetencji do pociągnięcia do wspólnej odpowiedzialności za popełnione naruszenia prawa antymonopolowego spółek dominujących i ich spółek zależnych, w których posiadają 100% kapitału, jest pozbawione jakiegokolwiek podstawy.

74. Zgodnie bowiem z art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 uprawnienie Komisji do nakładania sankcji nie jest ograniczone do środków przeciwko szczególnym osobom prawnym, przykładowo bezpośrednio uwikłanym w kartel spółkom w ramach danego koncernu, ale zezwala Komisji na wymierzanie grzywien wobec *przedsiębiorstwa*, które popełniło naruszenia prawa antymonopolowego. To uprawnienie znajduje w art. 83 ust. 1 WE w związku z art. 83 ust. 2 lit. a) WE [obecnie art. 103 ust. 1 TFUE w związku z art. 103 ust. 2 lit. a) TFUE] wyraźne umocowanie w prawie pierwotnym.

75. Pojęcie przedsiębiorstwa jako takie jest również zawarte w unijnym prawie pierwotnym, a więc ma w unijnym porządku prawnym rangę konstytucyjną (zob. w szczególności art. 81 WE, 82 WE, 86 WE i 87 WE, obecnie art. 101 TFUE, 102 TFUE, 106 TFUE i 107 TFUE). Określenie w drodze wykładni jego treści i zakresu należy do zasadniczych zadań Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej, który jest powołany do zapewnienia poszanowania prawa w wykładni i stosowaniu traktatów (art. 19 ust. 1 zdanie drugie TUE).

76. Jako główny element reguł konkurencji koniecznych dla funkcjonowania rynku wewnętrznego pojęcie przedsiębiorstwa musi być interpretowane i stosowane jednolicie w całej Unii i nie może zależeć od specyfiki krajowego prawa spółek państw członkowskich. W przeciwnym razie przedsiębiorstwom działającym na rynku wewnętrznym nie mogłyby zostać zapewnione jednolite ramy prawne („level playing field”).

77. Nawet jeśli kompetencje w zakresie regulowania prawa spółek należą w obecnym stanie w znacznej mierze do państw członkowskich, to przy wykonywaniu tych kompetencji⁴⁹ – tak jak również w innych dziedzinach prawa⁵⁰ – państwa członkowskie muszą szanować właściwe prawo unijne i respektować kompetencje Unii.

78. Ogółem więc argumentację wnoszących odwołanie opartą na braku kompetencji Unii należy odrzucić jako niedopuszczalną, a w każdym razie jako bezzasadną.

49 — W przedmiocie kompetencji Unii w tej dziedzinie zob. w szczególności art. 50 ust. 2 lit. g) TFUE.

50 — Zobacz wyroki: z dnia 14 lutego 1995 r. w sprawie C-279/93 Schumacker, Rec. s. I-225, pkt 21, w przedmiocie podatków bezpośrednich; z dnia 23 października 2007 r. w sprawach połączonych C-11/06 i C-12/06 Morgan i Bucher, Zb.Orz. s. I-9161, pkt 24, w przedmiocie struktury systemu kształcenia i ustalenia programów nauczania; z dnia 10 marca 2009 r. w sprawie C-169/07 Hartlauer, Zb.Orz. s. I-1721, pkt 29, w przedmiocie struktury systemów zabezpieczenia społecznego.

iii) W przedmiocie zarzucanego naruszenia zastrzeżenia istotności („Wesentlichkeitsvorbehalt”)

79. Wreszcie Schindler podnosi, że ustalanie zasad współodpowiedzialności spółki dominującej za naruszenie prawa antymonopolowego popełnione przez jej spółkę zależną nie może być pozostawione praktyce Komisji i sądów unijnych, lecz jest zastrzeżone na rzecz prawodawcy unijnego. Wynika to z „zastrzeżenia istotności”, tak jak od wejścia w życie traktatu z Lizbony jest ono określone w art. 290 ust. 1 TFUE.

80. Również ten argument stanowi nowy zarzut w porównaniu z postępowaniem w pierwszej instancji i jest więc niedopuszczalny z tego samego powodu co omówiony przedtem zarzut ingerencji w kompetencje państw członkowskich⁵¹.

81. Co do istoty należy zauważyć, że art. 290 ust. 1 TFUE jako taki nie jest w ogóle właściwy do kwestii będącej tutaj przedmiotem zainteresowania, ponieważ dotyczy on wyłącznie przypadku delegowanej kompetencji prawodawczej wykonywanej przez Komisję w uzupełnieniu lub zmianie aktów ustawodawczych instytucji Unii. Natomiast ściganie naruszeń prawa antymonopolowego na poziomie Unii należy do pierwotnej kompetencji Komisji jako organu ochrony konkurencji, która nie została jej przyznana przez Parlament Europejski lub Radę Unii Europejskiej, ale przysługuje jej również niezależnie od rozporządzenia nr 1/2003 na mocy prawa pierwotnego (art. 105 TFUE, poprzednio art. 85 WE).

82. Nawet jednak przy założeniu, że Schindler odnosi się do art. 290 ust. 1 TFUE wyłącznie w zakresie, w jakim jest w nim wyrażona ogólna zasada konstytucyjna, zgodnie z którą istotne regulacje dotyczące danej materii są uchwalane przez władzę ustawodawczą i nie mogą być delegowane na władzę wykonawczą, jego argumentacja mija się z celem.

83. Współodpowiedzialność spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez jej spółki zależne, w których posiada ona 100% lub prawie 100% kapitału, nawiązuje, jak już wspomniano, do pojęcia przedsiębiorstwa w prawie konkurencji, które różni się od pojęcia osoby prawnej. *Przedsiębiorstwo* jest uczestnikiem kartelu i na *przedsiębiorstwo* jest nakładana grzywna, bez względu na to, czy przedsiębiorstwo to tworzy jedna czy też wiele osób prawnych.

84. Wbrew temu, co twierdzi Schindler, niezależność pojęcia przedsiębiorstwa nie wynika z samej praktyki Komisji jako organu egzekutywy bądź Trybunału jako organu judykatury, lecz jest zawarta w samych traktatach. I tak już prawo pierwotne Unii ściśle rozróżnia pojęcie osoby prawnej (zob. na przykład art. 15 ust. 3 TFUE, art. 54 ust. 2 TFUE, art. 75 ust. 1 TFUE, art. 263 ust. 4 TFUE i art. 265 ust. 3 TFUE), pojęcie spółki [zob. art. 50 ust. 2 lit. g) TFUE i art. 54 ust. 2 TFUE] i spotykane przede wszystkim w prawie konkurencji pojęcie przedsiębiorstwa (zob. na przykład art. 101 TFUE, 102 TFUE, 106 TFUE i 107 TFUE).

85. Innymi słowy, z pierwotnego ustalenia autora traktatów można wywieść, że do odpowiedzialności za kartel może zostać pociągnięta niekoniecznie tylko pojedyncza osoba prawna lub spółka handlowa, lecz jednostka gospodarcza *sui generis*, a mianowicie przedsiębiorstwo uczestniczące w kartelu.

86. W konsekwencji argumentacja Schindler oparta na zastrzeżeniu istotności nie jest zasadna.

87. Niczego nie zmienia w tym względzie okoliczność, że prawodawca unijny przyjął w art. 23 ust. 4 rozporządzenia nr 1/2003 specyficzne uregulowanie, zgodnie z którym grzywny nałożone na związki przedsiębiorstw mogą być w pewnych okolicznościach egzekwowane również od ich członków. Wymieniony przepis nie zajmuje się bowiem w ogóle odpowiedzialnością przedsiębiorstw za popełnione przez nie same naruszenia prawa antymonopolowego, lecz odpowiedzialnością

51 — Zobacz pkt 70 niniejszej opinii powyżej i orzecznictwo przytoczone w przypisie 37.

przedsiębiorstw za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez większą jednostkę, która ze swojej strony nie posiada statusu przedsiębiorstwa, lecz jedynie składa się z kilku przedsiębiorstw. Jeżeli zatem z art. 23 ust. 4 rozporządzenia nr 1/2003 można w ogóle wyciągnąć jakikolwiek wniosek w związku z zastrzeżeniem istotności, to taki, że szczególne ustawowe uregulowanie jest konieczne wyłącznie w przypadkach, w których krąg podmiotów ponoszących odpowiedzialność za naruszenia prawa antymonopolowego zostaje rozszerzony poza granice pojęcia przedsiębiorstwa.

88. Podsumowując, argumentację Schindler w przedmiocie zastrzeżenia istotności należy oddalić jako niedopuszczalną, a w każdym razie jako bezzasadną.

iv) Wniosek częściowy

89. Mając na uwadze całość powyższych rozważań, należy oddalić pierwszą część zarzutu siódmego.

b) W przedmiocie krytyki Schindlera dotyczącej konkretnego zastosowania domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału (druga część zarzutu siódmego)

90. W drugiej części zarzutu siódmego Schindler dokonuje krytyki konkretnego zastosowania przez Sąd domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału, w szczególności w świetle wymogów dotyczących wzruszalności tego domniemania. Wnoszące odwołanie uważają, że niesłusznie założył w niniejszej sprawie współodpowiedzialność Schindler Holding jako spółki dominującej⁵² za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez jej cztery krajowe spółki zależne w Niemczech, Belgii, Niderlandach i Luksemburgu.

91. Przy powierzchownej analizie można by sądzić, że za pomocą tego zarzutu kwestionowana jest jedynie ocena okoliczności faktycznych i dowodów dokonana przez Sąd i żąda się od Trybunału zastąpienia jego własnym stanowiskiem oceny Sądu. W postępowaniu odwoławczym byłoby to niedopuszczalne⁵³. W rzeczywistości chodzi tutaj jednak o zagadnienie, czy dokonując oceny okoliczności faktycznych i dowodów, Sąd oparł się na właściwych kryteriach. Chodzi więc o kwestię prawną, która podlega kontroli Trybunału w postępowaniu odwoławczym⁵⁴.

92. Wyjaśnić należy w szczególności, czy samo istnienie „compliance programme” (zwanego też „programem zgodności”)⁵⁵ wystarczy, aby zwolnić spółkę dominującą z jej współodpowiedzialności. Poza tym strony toczą również spór na temat tego, w jakim zakresie należy ujawnić „stosunki w koncernie” między spółką dominującą i jej spółkami zależnymi, aby obalić domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału.

52 — Spółka dominująca jest określana przez Schindlera również jako „nadrzędna spółka koncernowa”. W dalszej kolejności pozostaną jednak dla uproszczenia przy terminie „spółka dominująca”, o którym mowa w orzecznictwie Akzo Nobel.

53 — Wyrok z dnia 15 marca 2007 r. w sprawie C-95/04 P British Airways przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-2331, pkt 137; zob. także wyroki: z dnia 10 lipca 2008 r. w sprawie C-413/06 P Bertelsmann i Sony Corporation of America przeciwko Impala, Zb.Orz. s. I-4951, pkt 29; z dnia 29 marca 2011 r. w sprawie C-352/09 P ThyssenKrupp Nirosta przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-2359, pkt 180; ww. w przypisie 43 wyrok w sprawie Elf Aquitaine przeciwko Komisji, pkt 68.

54 — Wyroki z dnia 25 października 2011 r.: w sprawie C-109/10 P Solvay przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-10329, pkt 51; w sprawie C-110/10 P Solvay przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-10439, pkt 46.

55 — Pod pojęciem „compliance” ujmowane są zazwyczaj dążenia wewnątrz przedsiębiorstwa, które mają na celu zapewnienie lojalności wobec prawa w dniu powszednim przedsiębiorstwa. Wnoszące odwołanie wskazują w swoich pismach w postępowaniu odwoławczym, jak również w pierwszej instancji, na obowiązujący od 1996 r. w obrębie koncernu Schindlera kodeks postępowania („Code of conduct”) i związane z nim wytyczne („Guidelines”), w których pracownicy przedsiębiorstwa są między innymi zobowiązani do przestrzegania wszelkich właściwych przepisów ustawowych i wykonawczych („comply with all applicable laws and regulations”) i zgłaszania wszelkich naruszeń tych przepisów. Podkreślają one regularne informowanie i szkolenie personelu i zaznaczają, że przestrzeganie tych wewnętrznych zasad przedsiębiorstwa jest przedmiotem stałej kontroli, przy czym naruszenia są konsekwentnie karane. Wnoszące odwołanie uważają, że „compliance programme” przyjęty przez Schindlera ma „charakter modelowy”.

i) W przedmiocie znaczenia „compliance programme” w Schindler Holding

93. W pierwszej kolejności Schindler wyraża pogląd, że spółkę dominującą należy zwolnić z jej współodpowiedzialności za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez jej spółki zależne, w których posiada 100% kapitału, zawsze wtedy, gdy wykonała ona swoje obowiązki staranności i w szczególności zrealizowała „compliance programme”. Schindler uważa, że od spółki dominującej nie można wymagać niczego więcej niż wykazania „funkcjonującego” programu zgodności.

94. Ten argument jest nie do końca trafny. Jest on najwyraźniej oparty na błędnym wyobrażeniu, że współodpowiedzialność spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez jej spółkę(-i) zależną(-e), w której(-ych) posiada 100% kapitału, opiera się na zarzucie jakiegoś rodzaju winy organizacyjnej, a więc na naruszeniu określonych obowiązków staranności spoczywających na spółce dominującej. Tak się jednak nie dzieje.

95. Odpowiedzialność spółki dominującej nie zasadza się na wadliwej organizacji lub kontroli przebiegu pracy w ramach koncernu, lecz przeciwnie – wyłącznie na okoliczności, że spółka dominująca w momencie naruszenia prawa antymonopolowego wywierała decydujący wpływ na politykę handlową jej spółki zależnej. Tego decydującego wywierania wpływu – a nie jakiegoś rodzaju winy organizacyjnej – domniemywa się, jeśli dana spółka zależna należy w 100% lub w prawie 100% do swojej spółki dominującej (domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału).

96. W związku z powyższym dla obalenia domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału jest również bez znaczenia, czy spółka dominująca posiada „compliance programme”. Taki program może wprawdzie pozwolić na przedstawianie określonych wysiłków z wewnętrznej sfery przedsiębiorstwa mających na celu zapobieganie naruszeniom prawa antymonopolowego (i bardziej ogólnie: naruszeń prawa), których użyteczność jest niekwestionowana. W żaden jednak sposób „compliance programme” nie jest właściwy do udowodnienia braku wywierania decydującego wpływu na politykę handlową spółki zależnej lub też choćby pokazania w założeniach, że spółka dominująca i spółka zależna, w której posiada ona 100% kapitału, wbrew pierwszemu wrażeniu, nie tworzą żadnego wspólnego przedsiębiorstwa w rozumieniu prawa konkurencji.

97. Nawet gdyby – wbrew temu, co zostało powiedziane wyżej – zamierzano przyjąć, że współodpowiedzialność spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez jej spółki zależne, w których posiada ona 100% kapitału, opiera się na zarzucie winy organizacyjnej, to zarzut ten nie może być odpierany lapidarną informacją o „funkcjonującym programie zgodności”, tak jak to w niniejszej sprawie usiłuje czynić Schindler.

98. Nie można bowiem przyjmować a priori „funkcjonującego programu zgodności”, jeżeli jedna lub kilka 100% spółek zależnych przez okres wielu lat dopuszczało się tak poważnych naruszeń reguł konkurencji europejskiego rynku wewnętrznego, jak to zostało stwierdzone w przypadku uczestnictwa Schindler w kartelu windowym w Niemczech, Belgii, Niderlandach i Luksemburgu.

99. Możliwe, że „compliance programme” nie będzie mógł racjonalnie zapobiec każdemu nawet niewielkiemu naruszeniu prawa. Niemniej „compliance programme”, który „funkcjonuje”, musi być w stanie skutecznie zapobiegać poważnym i długotrwałym naruszeniom prawa antymonopolowego oraz wykrywać ewentualnie popełnione naruszenia prawa i spowodować ich natychmiastowe zaniechanie. W świetle – zasadniczo bezspornych – stwierdzeń Sądu w przedmiocie trwania i ciężaru uczestnictwa Schindler w kartelu dźwigowym, nie można tego uznać, nawet przy jeszcze tak życzliwym podejściu. Tym samym nie można po prostu zakładać, że Schindler „zrobił wszystko, co możliwe”, by zapobiec spornym naruszeniom prawa antymonopolowego, i również Sąd – wbrew uporczywym

twierdzeniom Schindlera – nie stwierdził tego w żadnym punkcie zaskarżonego wyroku⁵⁶.

100. W konsekwencji argument Schindlera oparty na „funkcjonującym programie zgodności” należy oddalić.

ii) W przedmiocie wymogu „ujawnienia stosunków w koncernie”

101. Ponadto wnoszące odwołanie krytykują fragment wyroku⁵⁷, w którym Sąd określił pozostałe argumenty Schindlera mające na celu obalenie domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału jako niewystarczające.

102. Kamieniem obrazy jest dla wnoszących odwołanie w szczególności pkt 90 zaskarżonego wyroku, w którym Sąd zajmuje się jakością argumentacji Schindlera dotyczącą jego struktury administracyjnej i obowiązków w zakresie sprawozdawczości („reporting lines” i „reporting obligations”) poszczególnych pracowników w krajowych spółkach zależnych. Sąd stwierdza tam, że argumenty Schindlera nie wystarczą, by obalić domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału, ponieważ nie zawierają one obszerniejszych wyjaśnień na temat stosunków służbowych między Schindler Holding a jego spółkami zależnymi, prowadzącymi działalność w poszczególnych państwach, ani na temat wpływu wywieranego na te spółki przez Schindler Holding⁵⁸.

103. Schindler odpiesa ten wniosek, twierdząc, że do udowodnienia braku wywierania decydującego wpływu przez spółkę dominującą na jej spółki zależne, w których posiada 100% kapitału, „nie może być w żaden sposób wymagane ujawnienie stosunków koncernowych”.

104. Ta ocena jest błędna. Jest oczywiste, że od spółki dominującej, która chciałaby obalić domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału, można żądać, by udzieliła wyczerpujących informacji na temat jej stosunków ze spółkami zależnymi, zwłaszcza że wszystkie związane z nimi informacje pochodzą z wewnętrznej sfery przedsiębiorstwa tworzonego przez spółką dominującą i spółkę zależną.

105. Jedynie sporadyczne informacje na temat zakresu obowiązków sprawozdawczych poszczególnych pracowników nie mogą kreślić wyczerpującego, wyrazistego obrazu tych wewnętrznych stosunków w ramach przedsiębiorstwa. Konieczne byłoby, aby dane przedsiębiorstwo naświetliło wszystkie aspekty istotne w związku z powiązaniem gospodarczymi, organizacyjnymi i prawnymi pomiędzy spółką zależną i spółką dominującą⁵⁹. W szczególności należy z powołaniem na konkretne elementy bieżącej działalności przedsiębiorstwa wykazać, czy i w jakim zakresie spółka zależna samodzielnie określała swoją politykę handlową i działania na rynku, a więc zachowywała się autonomicznie, tj. niezależnie od jej spółki dominującej. Samo wskazanie na zakres obowiązków sprawozdawczych pracowników nie może w oczywisty sposób wyjaśnić spójnie braku wywierania decydującego wpływu na politykę handlową spółki zależnej.

106. Krytyka Schindlera dotycząca pkt 90 zaskarżonego wyroku jest zatem bezpodstawna.

56 — W pkt 88 zaskarżonego wyroku, do którego Schindler wielokrotnie się odnosi, Sąd wcale nie dokonał stwierdzenia faktów, lecz rozważał jedynie hipotezę, że „Schindler Holding mógł zrobić wszystko, co możliwe”, jednakże w oczywisty sposób nie wyrażając tej wypowiedzi jako własnej oceny Sądu.

57 — Punkty 84–90 zaskarżonego wyroku.

58 — Zaskarżony wyrok, pkt 90 in fine.

59 — Wyżej wymieniony w przypisie 37 wyrok w sprawie Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji, pkt 65, 74; ww. w przypisie 43 wyrok w sprawie General Química i in. przeciwko Komisji, pkt 51; podobnie ww. w przypisie 43 wyrok w sprawie Elf Aquitaine przeciwko Komisji, pkt 54 i ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie AOI, pkt 43.

iii) W przedmiocie pojęcia „polityki handlowej” w ramach domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału

107. Wreszcie wnoszące odwołanie zarzucają, przede wszystkim w odniesieniu do pkt 86 zaskarżonego wyroku, że Sąd opiera się na zbyt szerokim rozumieniu „polityki handlowej” spółek zależnych, które zakłada, że spółka dominująca posiadająca 100% kapitału wywiera na tę politykę decydujący wpływ.

108. Uważam, że ten argument także należy oddalić.

109. To, czy spółka zależna znajduje się w odniesieniu do swego zachowania na rynku pod decydującym wpływem swojej spółki dominującej, nie zależy wyłącznie od tego, kto określa jej politykę handlową sensu stricto, a więc przykładowo politykę cenową, działalność produkcyjną i dystrybucyjną, cele sprzedaży, marże brutto, koszty sprzedaży, przepływy gotówki, zapasy i marketing. Ostatecznie na zachowanie spółki zależnej na rynku mogą bowiem wywierać wpływ wszystkie aspekty istotne w związku z jej powiązaniem gospodarczymi, organizacyjnymi i prawnymi ze spółką dominującą. Stosownie do tego Sąd uznał, że dla obalenia domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału znaczenie mają wszystkie te aspekty i w związku z tym rozstrzygające jest wykazanie braku wywierania wpływu na politykę handlową sensu largo⁶⁰. Sąd prawidłowo zastosował zasady wynikające z tego orzecznictwa do niniejszej sprawy.

110. Niezależnie od kontrowersji dotyczących zakresu pojęcia polityki handlowej należy podkreślić, że Sąd szczegółowo przeanalizował w pkt 84–90 zaskarżonego wyroku całą argumentację mającą na celu obalenie domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału i wytknął, że argumentacja ta zasadniczo opiera się na twierdzeniach, które nie zostały bliżej udowodnione⁶¹. Zupełnie słusznie Sąd uznał same takie twierdzenia za niewystarczające do obalenia domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału⁶².

2. W przedmiocie zasady winy (zarzut szósty i części zarzutu siódmego)

111. W zarzucie szóstym i poszczególnych częściach zarzutu siódmego wnoszące odwołanie podnoszą ponadto, że unijne zasady odpowiedzialności przedsiębiorstwa za popełnione w jego sferze odpowiedzialności naruszenia prawa antymonopolowego naruszają zasadę winy.

112. Przy bliższej analizie zarzut naruszenia zasady winy opiera się na dwóch oddzielnych zastrzeżeniach: z jednej strony Schindler krytykuje to, że Sąd zastosował domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału na niekorzyść Schindler Holding w sposób, który skutkuje odpowiedzialnością niezależną od winy⁶³ [zob. w tym względzie część a) poniżej]. Z drugiej strony Schindler zarzuca, że Sąd „nie przestrzega elementarnych zasad dotyczących przypisania naruszenia prawa”, ponieważ uznaje za wystarczające dla odpowiedzialności w świetle prawa antymonopolowego, by „w przypadku spółek zależnych jakikolwiek pracownik działał niezgodnie z prawem antymonopolowym”⁶⁴ [zob. w tym względzie część b) poniżej].

60 — Ibidem.

61 — Punkty 86, 87, 90 zaskarżonego wyroku.

62 — Wyżej wymieniony w przypisie 43 wyrok w sprawie Elf Aquitaine przeciwko Komisji, pkt 57, 61; postanowienie z dnia 13 września 2012 r. w sprawie C-495/11 P Total i Elf Aquitaine przeciwko Komisji, pkt 57.

63 — Zastrzeżenie to jest podnoszone w szczególności w ramach drugiej części zarzutu siódmego.

64 — To zastrzeżenie jest przedmiotem zarzutu szóstego.

a) W przedmiocie zarzutu, zgodnie z którym domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału skutkuje odpowiedzialnością niezależną od winy

113. Okoliczność, że Sąd odmówił przyznania „compliance programme” stosowanemu przez Schindlera skutku ekskulpującego, skłania wnoszące odwołanie do zarzutu, że domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału skutkuje niezależną od winy odpowiedzialnością Schindler Holding jako spółki dominującej.

114. Niewątpliwie do ogólnych zasad, które należy uwzględniać w postępowaniu antymonopolowym na poziomie Unii, należy zasada *nulla poena sine culpa* (nie ma kary bez winy), którą można wywieść z zasady państwa prawa i zasady winy. Jak niedawno wyjaśniłam w innym miejscu, chodzi o zasadę mającą charakter prawa podstawowego, która wywodzi się ze wspólnych tradycji konstytucyjnych państw członkowskich⁶⁵.

115. W Karcie praw podstawowych Unii Europejskiej i w EKPC zasada ta nie jest wprawdzie wyraźnie wymieniona, jednakże jest konieczną przesłanką domniemania niewinności. Dlatego też można przyjąć, że zasada *nulla poena sine culpa* jest zawarta *implicite* zarówno w art. 48 ust. 1 karty, jak też w art. 6 ust. 2 EKPC, które bezsprzecznie są uwzględniane w postępowaniu antymonopolowym⁶⁶. Ostatecznie te przepisy karty i EKPC mogą zostać uznane za proceduralny wyraz zasady *nulla poena sine culpa*⁶⁷.

116. W związku z sankcjami antymonopolowymi nakładanymi przez Komisję zasada *nulla poena sine culpa* znajduje swój wyraz w art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003: zgodnie z tym przepisem grzywny antymonopolowe mogą być nakładane wyłącznie za naruszenia umyślne lub w wyniku niedbalstwa.

117. Zatem całkowicie słusznie wnoszące odwołanie zwróciły w niniejszej sprawie uwagę na obowiązywanie zasady *nulla poena sine culpa*, którą opisują terminem „zasada winy”. Nietrafny jest jednak ich pogląd, że domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału skutkuje niezależną od winy odpowiedzialnością spółki dominującej i koliduje z zasadą *nulla poena sine culpa* wyłącznie z tego względu, że spółce dominującej odmawia się ekskulpacji z powołaniem się na jej „compliance programme”.

118. Wydaje mi się, że wnoszące odwołanie błędnie interpretują treść domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału. Domniemanie to nie mówi nic na temat tego, czy przedsiębiorstwo popełniło naruszenia prawa antymonopolowego w *sposób zawiniony* (tj. umyślnie lub w wyniku niedbalstwa). Nie chodzi o domniemanie winy. Przeciwnie, domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału dostarcza jedynie informacji dotyczących tego, z jakich części składa się przedsiębiorstwo, które uczestniczyło w kartelu – jak udowodniono – umyślnie lub w wyniku niedbalstwa. Stwierdzenie, jaki jest skład przedsiębiorstwa, nie zawiera jeszcze jako zarzutu winy w odniesieniu do niezgodnych z prawem machinacji kartelu.

119. Zgodnie z domniemaniem opartym na fakcie posiadania 100% kapitału można uznać, że spółka dominująca i jej spółka(-i) zależna(-e), w której(-ych) posiada ona 100% kapitału, w normalnym przypadku są częścią jednego i tego samego przedsiębiorstwa. W przypadku tego rodzaju stosunku udziałów w kapitale pierwsze wrażenie pozwala stwierdzić, że spółka dominująca wywiera decydujący wpływ na politykę handlową swojej(-ich) spółki(-ek) zależnej(-ych).

65 — Zobacz moja opinia z dnia 28 lutego 2013 r. w sprawie C-681/11 Schenker i in., pkt 40, 41.

66 — Wyrok z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-199/92 P Hüls przeciwko Komisji, Rec. s. I-4287, pkt 149, 150, w odniesieniu do art. 6 ust. 2 EKPC; ww. w przypisie 40 wyrok w sprawie E.ON Energie przeciwko Komisji, pkt 72, 73, w odniesieniu do art. 48 ust. 1 karty praw podstawowych; zob. podobnie wyrok z dnia 14 lutego 1978 r. w sprawie 27/76 United Brands i United Brands Continentaal przeciwko Komisji, Rec. s. 207, pkt 265.

67 — Zobacz moja ww. w przypisie 65 opinia w sprawie Schenker i in., pkt 41.

120. Spółka dominująca może obalić to domniemanie, przedkładając przekonujące dowody na to, że dana spółka zależna wbrew pierwszemu wrażeniu określa swoją politykę handlową w sposób autonomiczny, w związku z czym jej sytuacja różni się od normalnego przypadku spółki zależnej, w której spółka dominująca posiada 100% lub prawie 100% kapitału. Taki dowód przeciwny, jak już wspomniano⁶⁸, nie może zostać jednak przeprowadzony przy pomocy zwykłego wskazania na „compliance programme”. Taki program nie może bowiem wykazać braku wywierania przez spółkę dominującą decydującego wpływu na politykę handlową spółki zależnej.

121. Jeśli spółka dominująca – jak tutaj – nie może obalić domniemania, że wywierała decydujący wpływ na politykę handlową swojej(-ich) spółki(-ek) zależnej(-ych), to jest ona jednym z podmiotów prawnych przedsiębiorstwa, które uczestniczyło w spornym kartelu. Jest ona – razem ze spółką lub spółkami zależnymi – prawnym ucieleśnieniem przedsiębiorstwa, któremu zarzucane jest naruszenie prawa antymonopolowego⁶⁹.

122. To, czy przedsiębiorstwo to, za pośrednictwem swoich pracowników, w sposób zawiniony dokonało spornego naruszenia prawa antymonopolowego, stanowi inną kwestię. Całkowicie bezsporne jest, że w razie wątpliwości wina przedsiębiorstwa odnosząca się do jego udziału w antykonkurencyjnych machinacjach kartelu musi zostać stwierdzona odrębnie zgodnie z zasadą *nulla poena sine culpa*⁷⁰. Domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału nie ma jednak niczego wspólnego z tym zagadnieniem winy.

123. Zarzut, że domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału, narusza zasadę winy, należy zatem oddalić.

124. Jeżeli wnoszące odwołanie zamierzały podważyć, że przedsiębiorstwo, którego są podmiotem, w sposób zawiniony uczestniczyło w machinacjach kartelu windowego, to powinny były przedstawić odpowiednie zarzuty. Podniesiony tutaj zarzut przeciwko domniemaniu opartemu na fakcie posiadania 100% kapitału nie jest w tym względzie właściwy.

b) W przedmiocie zarzutu, że nie wystarczy, by jakikolwiek pracownik naruszył zakaz karteli

125. Ponadto wnoszące odwołanie krytykują w zaskarżonym wyroku brak konkretnych stwierdzeń w przedmiocie tego, którzy pracownicy uczestniczyli w naruszeniach dokonanych przez kartel windowy. Tym samym, zdaniem Schindlera, Sąd nie przestrzega „elementarnych zasad dotyczących przypisania naruszenia”.

126. Jak słusznie podkreśla Komisja, Schindler nie przedstawił podobnego zarzutu w postępowaniu w pierwszej instancji. Zatem chodzi o nowy zarzut, którego podniesienie po raz pierwszy w stadium postępowania odwoławczego jest niedopuszczalne⁷¹.

127. Również co do istoty zarzut ten nie jest bynajmniej przekonujący.

68 — Zobacz pkt 93–100 niniejszej opinii powyżej.

69 — Zobacz moja opinię z dnia 23 kwietnia 2009 r. w sprawie Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji (ww. wyrok przywołany w przypisie 37, pkt 98).

70 — Przykładowo wyjaśniłam w mojej ww. w przypisie 65 opinii w sprawie Schenker i in., pkt 38–48, że na przedsiębiorstwo nie może zostać nałożona grzywna z tytułu dokonanego przez nie naruszenia unijnego zakazu karteli, jeżeli przedsiębiorstwo to znajdowało się w błędzie co do zgodności z prawem swojego zachowania (*błąd co do zakazu*) i nie można mu tego błędu zarzucić.

71 — Zobacz orzecznictwo przytoczone w przypisie 37.

128. Wnoszące odwołanie nie zakwestionowały w żadnym momencie postępowania, że w przypadku osób, które ze strony Schindlera uczestniczyły w antykonkurencyjnych machinacjach kartelu windowego, chodziło o pracowników Schindlera. Tym samym a priori nie były konieczne w zaskarżonym wyroku bliższe rozważania na temat tego, kim te osoby dokładnie były⁷² i czy Schindler musi uznać przypisanie sobie ich zachowania.

129. Jeżeli wnoszące odwołanie zamierzają ponadto zasugerować w swoim zarzucie, że Schindler Holding oraz czterem krajowym spółkom zależnym należy przypisać wyłącznie niezgodne z prawem zachowanie ich przedstawicieli ustawowych lub pracowników posiadających szczególnie pełnomocnictwo, to do jej argumentu również nie można się przychylić. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem zastosowanie unijnego zakazu karteli nie jest uzależnione od działania lub nawet świadomości wspólników lub członków zarządu danego przedsiębiorstwa, lecz od działania osoby ogólnie upoważnionej do działania na rzecz tego przedsiębiorstwa⁷³.

130. Gdyby w postępowaniu antymonopolowym zamierzano przypisać przedsiębiorstwom wyłącznie zachowanie tych pracowników, których antykonkurencyjne machinacje były oparte na konkretnym poleceniu lub upoważnieniu kierownictwa przedsiębiorstwa lub były one przez nie co najmniej świadomie tolerowane, to unijny zakaz karteli zostałby pozbawiony jakiejkolwiek skuteczności. Przedsiębiorstwom łatwo byłoby wówczas uniknąć odpowiedzialności za naruszenia prawa antymonopolowego ze względów czysto formalnych.

131. Prawidłowo w normalnym przypadku przedsiębiorstwo musi uznać przypisanie mu wszelkich niezgodnych machinacji, także takich, do których doszło bez wiedzy i bez wyraźnego zezwolenia kierownictwa przedsiębiorstwa, jeżeli te machinacje wydarzyły się w zakresie odpowiedzialności tego przedsiębiorstwa. Tak jest z reguły wtedy, gdy sporne działania zostały dokonane przez własnych pracowników w związku z ich działalnością na rzecz przedsiębiorstwa.

132. Sama okoliczność, że pracownicy przedsiębiorstwa są w ramach „compliance programme” regularnie napominani do postępowania zgodnego z prawem, nie może wystarczyć do zwolnienia przedsiębiorstwa z jego odpowiedzialności wynikającej z prawa antymonopolowego. Jeżeli bowiem mimo takiego programu przez wiele lat dochodziło do poważnych naruszeń prawa antymonopolowego, to można założyć, że wysiłki w sferze wewnętrznej przedsiębiorstwa w zakresie compliance nie były wystarczające⁷⁴ i że w szczególności nie wprowadzono dla pracowników przedsiębiorstwa odpowiednich bodźców, aby powstrzymywać się od niezgodnych z prawem machinacji.

3. Wniosek częściowy

133. W świetle całości powyższych rozważań zarzuty Schindlera dotyczące współodpowiedzialności Schindler Holding jako spółki dominującej i zasady winy są bezskuteczne. W konsekwencji należy oddalić zarzuty szósty i siódmy.

C – W przedmiocie niektórych dalszych kwestii prawnych w związku z nakładaniem i obliczaniem grzywnien za naruszenia prawa antymonopolowego

134. W pozostałych zarzutach Schindler podnosi szereg kwestii prawnych w związku z nakładaniem i obliczaniem grzywnien za naruszenia prawa antymonopolowego.

72 — Komisja słusznie zwraca uwagę, że w spornej decyzji zawarte są wszystkie konieczne w tym względzie informacje (zob. motywy 157, 224, 311, 347, 387 owej decyzji).

73 — Wyroki: z dnia 7 czerwca 1983 r. w sprawach połączonych od 100/80 do 103/80 Musique Diffusion française i in. przeciwko Komisji, Rec. s. 1825, pkt 97; z dnia 7 lutego 2013 r. w sprawie C-68/12 Slovenská sporiteľňa, pkt 25.

74 — Zobacz pkt 97–99 niniejszej opinii powyżej.

1. Ważność art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 z punktu widzenia zasady określoności (zarzut trzeci)

135. W ramach zarzutu trzeciego Schindler kwestionuje ważność art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 jako podstawy prawnej do wymierzania grzywien antymonopolowych przez Komisję. Zdaniem Schindlera przepis ten jest sprzeczny z wynikającym z prawa karnego wymogiem określoności.

136. Wynikający z prawa karnego wymóg określoności, którego obowiązywanie Trybunał uznał również w odniesieniu do sankcji antymonopolowych⁷⁵, jest konsekwencją zasady ustawowej określoności czynów zabronionych i kar (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Zasada ta należy do ogólnych zasad prawa, będących podstawą tradycji konstytucyjnych wspólnych dla państw członkowskich⁷⁶, i korzysta tymczasem zgodnie z art. 49 karty praw podstawowych z rangi unijnego prawa podstawowego. Zgodnie z wymogiem homogeniczności (art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty) przy wykładni art. 49 karty należy szanować w szczególności art. 7 EKPC i wydane w jego przedmiocie orzecznictwo.

137. Z wynikającego z prawa karnego wymogu określoności wynika, że ustawa musi definiować w jasny sposób naruszenia i grożące za nie kary⁷⁷ (*nullum crimen, nulla poena sine lege certa*).

138. Schindler twierdzi, że art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 jest sformułowany zbyt niedokładnie, i to z jednej strony w odniesieniu do użytego tam pojęcia przedsiębiorstwa [zob. w tym względzie od razu część a) poniżej], a z drugiej strony w odniesieniu do przewidzianych tam ram dla grzywien [zob. w tym względzie część b) poniżej].

a) W przedmiocie zarzucanej nieokreśloności pojęcia przedsiębiorstwa (pierwsza część zarzutu trzeciego)

139. Jeśli chodzi o zarzucaną nieokreśloność pojęcia przedsiębiorstwa w ramach art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, należy zauważyć, że Schindler w pierwszej instancji nie przedstawił w ogóle żadnych odpowiednich zarzutów. Tym samym chodzi o nowy zarzut, który nie może być podnoszony w postępowaniu odwoławczym, ponieważ w niedopuszczalny sposób rozszerzałby przedmiot sporu⁷⁸.

140. Zarzut ten nie jest zasadny również co do istoty.

141. Pojęcie przedsiębiorstwa nie jest wprawdzie dokładnie zdefiniowane ani w prawie pierwotnym, ani w prawie wtórnym. Zastosowanie w przepisach prawa nieokreślonych pojęć prawnych – również jako podstawy karalności w przepisach, które zaliczają się do klasycznego prawa karnego – nie jest jednak niczym niezwykłym⁷⁹.

75 — Wyroki: z dnia 28 czerwca 2005 r. w sprawach połączonych C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-5425, pkt 215–223; z dnia 22 maja 2008 r. w sprawie C-266/06 P Evonik Degussa przeciwko Komisji, w szczególności pkt 38–40; z dnia 17 czerwca 2010 r. w sprawie C-413/08 P Lafarge przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-5361, pkt 94, 95.

76 — Wyroki: z dnia 3 maja 2007 r. w sprawie C-303/05 *Advocaten voor de Wereld*, Zb.Orz. s. I-3633, pkt 49; z dnia 3 czerwca 2008 r. w sprawie C-308/06 *Intertanko i in.*, Zb.Orz. s. I-4057, pkt 70.

77 — Wyżej wymieniony w przypisie 76 wyrok w sprawie *Advocaten voor de Wereld*, pkt 50; ww. w przypisie 75 wyrok w sprawie *Evonik Degussa* przeciwko Komisji, pkt 39; ww. w przypisie 76 wyrok w sprawie *Intertanko*, pkt 71; ww. w przypisie 75 wyrok w sprawie *Lafarge* przeciwko Komisji, pkt 94; zob. podobnie także wyroki: z dnia 12 grudnia 1996 r. w sprawach połączonych C-74/95 i C-129/95 X, Rec. s. I-6609, pkt 25; ww. w przypisie 53 wyrok w sprawie *ThyssenKrupp Nirosta* przeciwko Komisji, pkt 80.

78 — Zobacz orzecznictwo przytoczone w przypisie 37.

79 — Tak jest na przykład w niemieckim kodeksie karnym (*Strafgesetzbuch*, zwanym dalej „StGB”) z „wywołaniem lub utrzymywaniem w błądzie” w ramach oszustwa (§ 263 StGB), „stosunkiem lojalności” w ramach nadużycia zaufania (§ 266 wariant drugi StGB), „wykorzystaniem znacznej słabości woli drugiej osoby” i „rażącej dysproporcji między świadczeniem i świadczeniem wzajemnym” w ramach lichwy (§ 291 StGB) lub ze znamionami przestępstwa „wymuszenia” (§ 240 StGB).

142. Zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege certa* jest spełniona, jeśli zainteresowany na podstawie treści przepisu i w razie potrzeby na podstawie wykładni dokonanej przez sądy jest w stanie określić, jakie działania i zaniechania grożą pociągnięciem go do odpowiedzialności karnej⁸⁰.

143. Ma to miejsce w przypadku pojęcia przedsiębiorstwa z zakresu prawa konkurencji, tak jak jest ono stosowane w ramach unijnego zakazu karteli (art. 101 TFUE, poprzednio art. 81 WE) i związanego z nim przepisu ustanawiającego sankcję [art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003]. Od dziesięcioleci wykładnia tego pojęcia jest dokonywana przez sądy unijne zawsze w ten sam sposób („każda jednostka wykonująca działalność gospodarczą niezależnie od jej formy prawnej i sposobu finansowania”)⁸¹.

144. Ponadto, jak już wyjaśniono⁸², już na poziomie prawa pierwotnego dokonuje się jednoznacznego rozróżnienia między pojęciami osoby prawnej, spółki i przedsiębiorstwa. Zatem z pierwotnego ustalenia autora traktatów wywodzi się to, że odpowiedzialnością za naruszenia prawa antymonopolowego niekoniecznie można objąć tylko pojedynczą osobę prawną lub spółkę handlową, lecz podmiot gospodarczy *sui generis*, a mianowicie przedsiębiorstwo uczestniczące w kartelu. Na poziomie prawa wtórnego rozróżnienie między pojęciem osoby prawnej i pojęciem przedsiębiorstwa jest kontynuowane, jak dowodzi tego w szczególności porównanie art. 7 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 i jego art. 23.

145. Ponadto sądy unijne uznały w utrwalonym orzecznictwie, że przedsiębiorstwo uczestniczące w kartelu może być tworzone przez kilka osób prawnych, w szczególności przez spółkę dominującą i jej spółkę(-ki) zależną(-e)⁸³. Orzecznictwo rozwinęło oprócz tego kryterium, w tym domniemanie oparte na fakcie posiadania 100% kapitału⁸⁴, w świetle których spółki te mogą zostać pociągnięte w danym przypadku do odpowiedzialności solidarnej.

146. W tych okolicznościach żaden zainteresowany nie może w sposób poważny zajmować stanowiska, że pojęcie przedsiębiorstwa jako podstawa do nakładania grzywien antymonopolowych jest zbyt mało konkretne lub że za przedsiębiorstwo w rozumieniu art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 należy zawsze uważać wyłącznie tę osobę prawną, która była bezpośrednio zaangażowana w machinację kartelu.

147. W konsekwencji należy oddalić pierwszą część zarzutu trzeciego.

b) W przedmiocie zarzucanej nieokreśloności ram nakładania grzywien (druga część zarzutu trzeciego odwołania)

148. Ponadto wnoszące odwołanie podnoszą, że art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 upoważnia Komisję do nakładania grzywien, nie wyznaczając w tym względzie dostatecznie określonych ram prawnych.

80 — Wyżej wymieniony w przypisie 76 wyrok w sprawie *Advocaten voor de Wereld*, pkt 50; ww. w przypisie 75 wyrok w sprawie *Evonik Degussa* przeciwko Komisji, pkt 40; ww. w przypisie 76 wyrok w sprawie *Intertanko*, pkt 71; ww. w przypisie 75 wyrok w sprawie *Lafarge* przeciwko Komisji, pkt 94. Zobacz podobnie w odniesieniu do art. 7 EKPC wyroki ETPC: z dnia 27 września 1995 r. w sprawie *G* przeciwko Francji (nr 15312/89, seria A, nr 325-B, § 25); z dnia 22 czerwca 2000 r. w sprawie *Coéme i in.* przeciwko Belgii (nr 32492/96 i in., *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, § 145).

81 — Wyrok z dnia 23 kwietnia 1991 r. w sprawie *C-41/90 Höfner i Elser*, Rec. s. I-1979, pkt 21; ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie *Akzo Nobel* i in. przeciwko Komisji, pkt 54; ww. w przypisie 43 wyrok w sprawie *General Química i in.* przeciwko Komisji, pkt 34; ww. w przypisie 44 wyrok w sprawach połączonych *ArcelorMittal Luxemburg i in.* przeciwko Komisji i in., pkt 95; ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie *AOI*, pkt 42; zob. podobnie wyrok z dnia 12 lipca 1984 r. w sprawie *170/83 Hydrotherm Gerätebau*, Rec. s. 2999, pkt 11.

82 — Zobacz pkt 84, 85 niniejszej opinii powyżej.

83 — Wyżej wymieniony w przypisie 81 wyrok w sprawie *Hydrotherm Gerätebau*, pkt 11; ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie *Akzo Nobel* i in. przeciwko Komisji, pkt 55; ww. w przypisie 37 wyrok w sprawie *AOI*, pkt 42.

84 — Zobacz pkt 60 niniejszej opinii powyżej.

149. Sądy unijne już wielokrotnie zajmowały się podobnymi zarzutami wobec unijnych ram dla nakładania grzywnien za naruszenia prawa antymonopolowego i zarzuty te zawsze oddalały⁸⁵. Wprawdzie dotychczasowe orzecznictwo zostało na ogół wydane jeszcze w przedmiocie art. 15 ust. 2 rozporządzenia (EWG) nr 17⁸⁶, niemniej jednak bez przeszkód można je przełożyć do zasadniczo identycznego pod względem treści uregulowania, które ten przepis zastąpiło, zawartego w art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003.

150. Sąd trafnie i obszernie przytoczył i zastosował to utrwalone orzecznictwo w zaskarżonym wyroku⁸⁷, w związku z czym odstępuję poniżej od jego przedstawienia. Po zbadaniu argumentów przedstawionych przez Schindlera pisemnie i ustnie nie widzę powodu, aby proponować Trybunałowi zdystansowanie się od tego orzecznictwa.

151. W szczególności wejście w międzyczasie w życie traktatu z Lizbony nie daje powodu do zasadniczej nowej oceny tej problematyki. Treść uznanego na poziomie Unii karnoprawnego wymogu określoności jest bowiem silnie kształtowana przez art. 7 ust. 1 EKPC oraz orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka i sądów unijnych dotyczące tej problematyki. W ramach traktatu z Lizbony ta treść prawa podstawowego nie doświadczyła żadnych istotnych zmian⁸⁸. Właśnie w dziedzinie takiej jak prawo antymonopolowe, które nie zalicza się do zasadniczego obszaru prawa karnego⁸⁹, przekraczanie standardów EKPC zgodnie z art. 52 ust. 3 zdanie drugie karty praw podstawowych nie wydaje się wskazane. Ma to tym bardziej zastosowanie, że nawet w klasycznym prawie karnym ustalone ustawowo ramy kary są z reguły ujęte bardzo szeroko i pozostawiają organom ścigania znaczny zakres uznania w odniesieniu do określenia wysokości sankcji w każdym indywidualnym przypadku.

152. Sama okoliczność, że grzywny nałożone przez Komisję za naruszenia prawa antymonopolowego w ciągu trzech lat znacznie wzrosły pod względem nominalnym, nie pozwala, wbrew stanowisku Schindlera, na stwierdzenie zbyt nieokreślonych ram prawnych. Jest bowiem zgodne z utrwalonym orzecznictwem, że Komisja jest uprawniona do podniesienia w granicach wskazanych w rozporządzeniu nr 1/2003 (poprzednio rozporządzenie nr 1/17) poziomu grzywnien antymonopolowych, jeśli jest to konieczne w celu zapewnienia realizacji polityki Unii w zakresie konkurencji⁹⁰.

153. Również zasada *nulla poena sine lege certa* nie wyłącza tego, że stosowanie istniejącego przepisu karnego zostanie dostosowane do zmienionych okoliczności – w szczególności częstotliwości, złożoności i wagi naruszeń⁹¹. Tym bardziej musi dotyczyć to przepisów quasi-karnych, takich jak art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003⁹², do których obowiązujące w zasadniczej dziedzinie prawa karnego gwarancje wynikające z praw podstawowych, jak już zauważono, niekoniecznie muszą znaleźć zastosowanie w ich pełnym rygorze⁹³.

85 — Wyżej wymienione w przypisie 75 wyroki: w sprawie Evonik Degussa przeciwko Komisji, pkt 36–63; w sprawie Lafarge przeciwko Komisji, pkt 94, 95; wyroki Sądu: z dnia 19 maja 2010 r. w sprawie T-11/05 Wieland-Werke i in. przeciwko Komisji, pkt 58–73; z dnia 28 kwietnia 2010 r. w sprawie T-446/05 Amann & Söhne i Cousin Filterie przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-1255, pkt 123–152.

86 — Rozporządzenie nr 17 z dnia 6 lutego 1962 r.; pierwsze rozporządzenie wprowadzające w życie art. 85 WE i 86 WE (Dz.U. 1962, nr 13, s. 204).

87 — Zobacz w szczególności pkt 97–109 zaskarżonego wyroku.

88 — Ścisłe pokrewieństwo między art. 49 karty z jednej strony oraz art. 7 ust. 1 EKPC z drugiej strony znajduje jednoznacznie wyraz w objaśnieniach do karty (Dz.U. 2007, C 303, s. 17 [30 i nast.]). Również orzecznictwo Trybunału (przytoczone powyżej w pkt 75 i 76), w którym zasada *nullum crimen, nulla poena sine lege* została uznana za ogólną zasadę prawa, opiera się w znacznym stopniu na art. 7 ust. 1 EKPC.

89 — Zobacz pkt 25 niniejszej opinii powyżej.

90 — Wyżej wymieniony w przypisie 73 wyrok w sprawach połączonych *Musique Diffusion française i in.* przeciwko Komisji, pkt 109; ww. w przypisie 75 wyrok w sprawach połączonych *Dansk Rørindustri i in.* przeciwko Komisji, pkt 169; wyrok z dnia 14 października 2010 r. w sprawie C-280/08 P *Deutsche Telekom* przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-9555, pkt 294.

91 — Wyroki ETPC: z dnia 22 listopada 1995 r. w sprawie SW przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (nr 20166/92, seria A, nr 335-B, § 36), dotyczący stosowania art. 7 ust. 1 EKPC w odniesieniu do – nieuregulowanej wyraźnie ustawowo – kary za zgwałcenie w małżeństwie.

92 — Podobnie wyrok Sądu z dnia 8 lipca 2008 r. w sprawie T-99/04 *AC-Treuhand* przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. II-1501, pkt 113.

93 — Zobacz pkt 26 niniejszej opinii powyżej.

154. Równie mało przekonująca jest krytyka Schindlera dotycząca przewidzianej w art. 23 ust. 2 akapit drugi rozporządzenia nr 1/2003 górnej granicy grzywiny 10% całkowitego obrotu danego przedsiębiorstwa. Prawdą jest, że w przypadku tej górnej granicy chodzi o wielkość zmienną, ponieważ nie nawiązuje ona do bezwzględnej nominalnej kwoty maksymalnej, lecz do części obrotu. Nie oznacza to jednak, aby przepisowi temu brakowało określoności. Każde przedsiębiorstwo zna swoje obroty i dlatego też może bez problemu oszacować, jaką maksymalnie kwotę stanowić będzie ewentualna grzywina za naruszenie prawa antymonopolowego. Taka przewidywalność grzywiny, której należy oczekiwać, spełnia wymogi zasady *nulla poena sine lege certa*⁹⁴.

155. Niezależnie od powyższego, obliczanie grzywien antymonopolowych, jak niedawno wyjaśniłam w innym miejscu⁹⁵, nie jest mechanicznym procesem, w którym dla każdego kartelu można niejako z góry matematycznie dokładnie określić, jaką wysokość będzie miała grzywina, która ma zostać nałożona. Taka przewidywalność sankcji aż do ostatniego miejsca po przecinku byłaby poza tym również zupełnie nieodpowiednia, gdyż zbyt łatwo ułatwiłaby uczestnikom kartelu obliczenie i kalkulację z góry „ceny” ich sprzecznego z prawem działania pod względem tego, czy bardziej opłacalne jest dla nich prowadzenie działalności sprecznej czy też zgodnej z prawem. W ten sposób zostałaby poważnie zagrożona jedna z podstawowych funkcji antymonopolowego systemu sankcji – zapewnienie skutku odstrasżającego.

156. Ze wszystkich wymienionych względów należy oddalić zarzut wnoszących odwołanie, że przewidziane w art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003 ramy dla grzywien są sprzeczne z prawem wyższej rangi.

157. Nic innego nie wynika wreszcie z zastrzeżenia istotności, na które uzupełniająco wskazuje Schindler. Jak już wspomniano w innym kontekście⁹⁶, ta zasada konstytucyjna stanowi, że istotne uregulowania danej materii są wydawane przez legislaturę i nie mogą być delegowane na egzekutywę. W przypadku art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 wymogi te są spełnione, ponieważ sam prawodawca unijny, jak właśnie wyjaśniono, w dostatecznie dokładny sposób ustalił ramy dla wymierzania grzywien za naruszenia prawa antymonopolowego.

c) Wniosek częściowy

158. Mając na uwadze powyższe rozważania, należy więc oddalić zarzut trzeci w całości.

2. Legalność wytycznych z 1998 r. (zarzuty czwarty i piąty)

159. W dalszej kolejności wnoszące odwołanie kwestionują wytyczne z 1998 r., których legalność podają w wątpliwość z tego względu, że Komisja nie miała być właściwa do ich wydania [zob. część a) poniżej] i wytyczne te miały tutaj zastosowanie z mocą wsteczną [zob. część b) poniżej].

a) Kompetencja Komisji do wydania wytycznych (zarzut czwarty)

160. W zarzucie czwartym Schindler podnosi „nieważność wytycznych z 1998 r. ze względu na brak po stronie Komisji kompetencji do ich wydania”.

94 — Wyżej wymienione w przypisie 75 wyroki: w sprawie Evonik Degussa przeciwko Komisji pkt 44, 50; w sprawie Lafarge przeciwko Komisji, pkt 95; w przedmiocie wymogu przewidywalności karnopravných skutků określonego zachowania w ramach art. 7 ust. 1 EKPC zob. wyrok ETPC z dnia 17 grudnia 2009 r. w sprawie M przeciwko Niemcom (nr 19359/04, § 90).

95 — Zobacz moja opinia z dnia 13 grudnia 2012 r. w sprawie C-439/11 P Ziegler przeciwko Komisji, pkt 120.

96 — Zobacz pkt 82 niniejszej opinii powyżej.

161. Mam poważne wątpliwości co do dopuszczalności tego zarzutu, ponieważ w żadnym miejscu nie wskazuje on konkretnie, przeciwko której części zaskarżonego wyroku jest skierowany⁹⁷.

162. Nawet jeśli założy się, że Schindler kwestionuje pkt 133 zaskarżonego wyroku, to jego zarzut opiera się w istocie najwyraźniej na błędnym wyobrażeniu, że wytyczne z 1998 r. stanowią akt ustawodawczy lub co najmniej wiążące normy prawne, w których określana jest „karalność” naruszeń prawa antymonopolowego lub sankcje z tego tytułu.

163. Tak jednak nie jest⁹⁸. Podstawą prawną do nakładania grzywnien antymonopolowych przez Komisję jest wyłącznie art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003, który – jak już wyjaśniono⁹⁹ – spełnia w pełni wymogi wynikające z zastrzeżenia istotności i zasady nullum crimen, nulla poena sine lege certa. W związku z tym nie jest a priori zadaniem wydanych przez Komisję wytycznych w sprawie ustalania grzywnien, tj. wytycznych z 1998 r., wypełnianie jakichkolwiek luk regulacyjnych w art. 23 ust. 2 rozporządzenia nr 1/2003.

164. Przeciwnie, w wytycznych z 1998 r. jest zawarte z jednej strony objaśnienie własnej praktyki administracyjnej Komisji¹⁰⁰. Z drugiej strony Komisja w swojej właściwości jako organ ochrony konkurencji Unii Europejskiej przedstawia za pośrednictwem tych wytycznych ogólne stanowisko z zakresu polityki konkurencji w ramach powierzonej jej odpowiedzialności za utrzymanie i rozwój systemu niezakłóconej konkurencji na europejskim rynku wewnętrznym¹⁰¹. Jest ona do tego upoważniona zgodnie z art. 85 WE w związku z art. 211 tiret drugie WE (obecnie art. 105 TFUE w związku z art. 292 zdanie czwarte TFUE).

165. Należy zatem oddalić zarzut czwarty.

b) W przedmiocie zakazu działania prawa wstecz i ochrony uzasadnionych oczekiwań (zarzut piąty)

166. W zarzucie piątym, który jest skierowany przeciwko pkt 117–130 zaskarżonego wyroku, Schindler utrzymuje, że zastosowanie wytycznych z 1998 r. do niniejszej sprawy narusza zawarty w art. 7 ust. 1 EKPC zakaz działania prawa wstecz oraz zasadę ochrony uzasadnionych oczekiwań. Przyczyną tego zarzutu mogłoby być to, że działalność kartelu windowego, w którym uczestniczył Schindler, rozpoczęła się już przed 1998 r.

167. Jak już wyjaśniono w innym kontekście¹⁰², oceny tego zarzutu nie należy dokonywać bezpośrednio w świetle EKPC, lecz karty praw podstawowych – tutaj art. 49 karty, który jednakże powinien być interpretowany i stosowany zgodnie z art. 7 ust. 1 EKPC (art. 6 ust. 1 akapit trzeci TUE w związku z art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty).

168. Co do istoty argumentacja Schindlera nie jest przekonująca.

97 — Wyrok z dnia 24 marca 2011 r. w sprawie C-369/09 P ISD Polska i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-2011, pkt 66; zob. także postanowienie z dnia 14 grudnia 1995 r. w sprawie C-173/95 P Hogan przeciwko Trybunałowi, Rec. s. I-4905, pkt 20; ww. w przypisie 14 wyrok w sprawie Baustahlgewebe przeciwko Komisji, pkt 113.

98 — Zobacz moja opinia z dnia 6 września 2012 r. w sprawie C-226/11 Expedia, pkt 26, 30; zob. podobnie ww. w przypisie 75 wyrok w sprawach połączonych Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 209, 210; wyroki: z dnia 14 czerwca 2011 r. w sprawie C-360/09 Pflaederer, Zb.Orz. s. I-5161, pkt 21, 23; z dnia 29 września 2011 r. w sprawie C-520/09 P Arkema przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-8901, pkt 88.

99 — Zobacz w tym zakresie moje wywody w przedmiocie zarzutu trzeciego, w szczególności pkt 148–157 niniejszej opinii.

100 — Wyżej wymieniony w przypisie 98 wyrok w sprawie Arkema przeciwko Komisji, pkt 88; zob. także ww. w przypisie 17 wyrok w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 60.

101 — Zobacz moja ww. w przypisie 98 opinia w sprawie Expedia, pkt 29. W przedmiocie roli Komisji przy ustalaniu polityki Unii Europejskiej z zakresu konkurencji zob. także wyrok z dnia 14 grudnia 2000 r. w sprawie C-344/98 Masterfoods, Rec. s. I-11369, pkt 46 zdanie pierwsze.

102 — Zobacz powyżej, w szczególności pkt 22–24, 136 niniejszej opinii.

169. Sądy unijne już wielokrotnie zajmowały się podobnymi zarzutami dotyczącymi praktyki Komisji przy nakładaniu grzywien za naruszenia prawa antymonopolowego i zarzuty te zawsze oddalały. Negowały zarówno naruszenie zakazu działania prawa wstecz, jak też naruszenie zasady ochrony uzasadnionych oczekiwań¹⁰³, w sytuacji gdy Komisja dokonywała zmiany przyjętej przez siebie za podstawę metody obliczania grzywien i stosowała ją do dokonanych wcześniej naruszeń prawa antymonopolowego.

170. Sąd trafnie i obszernie przytoczył i zastosował to utrwalone orzecznictwo¹⁰⁴, w związku z czym odstępując poniżej od jego przedstawienia. Po zbadaniu argumentów przedstawionych przez Schindlera nie widzę żadnego powodu, aby proponować Trybunałowi zdystansowanie się od tego orzecznictwa.

171. Od wejścia w życie rozporządzenia nr 17 w 1962 r. Komisja może nakładać grzywny za naruszenia prawa antymonopolowego w wysokości nieprzekraczającej 10% całkowitego obrotu danego przedsiębiorstwa.

172. Schindler nie mógł mieć uzasadnionych oczekiwań co do tego, że w okresie działania kartelu windowego pierwotnie stosowana przez Komisję metoda obliczania grzywien i pierwotnie znane wielkości grzywien nakładanych przez Komisję nie będą w żaden sposób zmieniane. Już wówczas było bowiem dostatecznie wiadome, że Komisja jest uprawniona do podniesienia w granicach wskazanych w rozporządzeniu nr 1/2003 (poprzednio w rozporządzeniu nr 1/17) poziomu grzywien antymonopolowych, jeśli jest to konieczne w celu zapewnienia realizacji polityki Unii w zakresie konkurencji¹⁰⁵.

173. Zresztą również w ogólnym prawie karnym nikt nie może mieć uzasadnionych oczekiwań co do tego, że istniejący przepis karny będzie zawsze stosowany w ten sam sposób, a przede wszystkim z tą samą łagodnością lub surowością. W szczególności zainteresowany nie może w sposób racjonalny zakładać, że praktyka organów ścigania w zakresie ustalania wysokości sankcji za konkretne naruszenie nigdy się nie rozwinie w granicach ich istniejącego, ustawowo określonego zakresu uznania. Przeciwnie, dopuszczalne jest dostosowanie tej praktyki do zmienionych okoliczności, takich jak częstotliwość, złożoność i waga naruszeń¹⁰⁶.

174. W niniejszej sprawie nie można uznać uzasadnionych oczekiwań Schindler tym bardziej, że zarzucane jej naruszenia w ramach kartelu windowego miały w zdecydowanej większości miejsce po ogłoszeniu wytycznych z 1998 r. Komisja słusznie zwróciła na to uwagę.

175. W sumie więc należy oddalić także zarzut piąty.

3. Podstawowa kwota grzywny i podnoszone względy złagodzenia grzywny (zarzuty dziesiąty, jedenasty i dwunasty)

176. Przedmiotem zarzutów dziesiątego, jedenastego i dwunastego są szczegóły obliczenia grzywny nałożonej na Schindlera.

103 — Wyżej wymieniony w przypisie 75 wyrok w sprawach połączonych Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 217, 218, 227–231; wyrok z dnia 8 lutego 2007 r. w sprawie C-3/06 P Groupe Danone przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-1331, pkt 87–94.

104 — Zobacz w szczególności pkt 118–128 zaskarżonego wyroku.

105 — Zobacz orzecznictwo przytoczone w przypisie 90.

106 — Zobacz także pkt 153 niniejszej opinii powyżej.

a) W przedmiocie uznania naruszeń za „szczególnie poważne” (zarzut dziesiąty)

177. W zarzucie dziesiątym Schindler kwestionuje uznanie przypisywanych jej naruszeń w ramach kartelu windowego za „szczególnie poważne”. Schindler uważa, że wpływ tych naruszeń na rynek był bardzo nikły i że Sąd nie uwzględnił tego w dostateczny sposób w odniesieniu do podstawowych kwot grzywien, które mają zostać ustalone.

178. W tym względzie wystarczy wskazać, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem skutki praktyki antykonkurencyjnej nie są kryterium decydującym przy ocenie odpowiedniej wysokości grzywiny. W szczególności aspekty dotyczące zamiaru zachowania mogą być istotniejsze niż aspekty dotyczące jego skutków, przede wszystkim kiedy chodzi, tak jak tutaj, o naruszenia, które są poważne same z siebie, takie jak podział rynków¹⁰⁷.

179. Właśnie takie zasadnicze ograniczenia, których celem jest ograniczenie konkurencji, były przedmiotem kartelu windowego. Uczestnicy kartelu zmierzali do wzajemnego podziału zleceń i rynków w czterech wspomnianych państwach członkowskich. Słuszne jest uznanie takich naruszeń przy ustalaniu grzywien za szczególnie poważne bez względu na ich konkretny wpływ na procesy rynkowe.

180. W konsekwencji zarzut dziesiąty nie może zostać uwzględniony.

181. W zakresie, w jakim Schindler zarzuca Sądowi w ramach zarzutu dziesiątego, że nie przeprowadził własnego postępowania dowodowego, zastosowanie ma ponadto to, co zostało powiedziane w przedmiocie zarzutu drugiego¹⁰⁸. Niezależnie od tego Sąd nie jest zasadniczo zobowiązany do kontrolowania z urzędu wagi nadanej każdemu z aspektów oceny uwzględnionych przez Komisję w celu ustalenia kwoty grzywiny¹⁰⁹.

b) W przedmiocie okoliczności łagodzących (zarzut jedenasty)

182. W zarzucie jedenastym wnoszące odwołanie podnoszą, że Sąd powinien był uwzględnić jako okoliczności łagodzące wymiar grzywiny z jednej strony dobrowolne zakończenie przez Schindlera działalności kartelu w Niemczech w 2000 r. i z drugiej strony przyjęty przez Schindlera w skali koncernu „compliance programme”.

183. Takiego uprawnienia do obniżenia grzywiny nie można jednak uznać ani w świetle pierwszego, ani drugiego aspektu wymienionego przez Schindlera.

184. Jeżeli chodzi w pierwszej kolejności o „dobrowolne zaprzestanie naruszenia” w Niemczech, to Trybunał słusznie nie obniżył grzywiny. Dobrowolne zaprzestanie naruszenia nie może automatycznie powodować obniżenia grzywiny za naruszenie prawa antymonopolowego, przeciwnie decydujące znaczenie mają okoliczności konkretnego przypadku. W niniejszej sprawie Sąd stwierdził w szczególności, „że w świetle akt sprawy Schindler opuścił kartel jedynie ze względu na spór z pozostałymi jego uczestnikami”¹¹⁰. W takich okolicznościach Sąd mógł uznać bez naruszenia prawa, że bynajmniej nie chodziło o podniesiony przez Schindlera „powrót do legalności”, z racji którego przedsiębiorstwo mogłoby ewentualnie zasługiwać na obniżeniu grzywiny.

107 — Wyroki: z dnia 2 października 2003 r. w sprawie C-194/99 P Thyssen Stahl przeciwko Komisji, Rec. s. I-10821, pkt 118; z dnia 3 września 2009 r. w sprawie C-534/07 P Prym i Prym Consumer przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-7415, pkt 96; z dnia 12 listopada 2009 r. w sprawie C-554/08 P Carbone-Lorraine przeciwko Komisji, pkt 84.

108 — Zobacz pkt 47–50, 57 niniejszej opinii powyżej.

109 — Wyżej wymieniony w przypisie 26 wyrok w sprawie KME i in. przeciwko Komisji, pkt 56.

110 — Punkt 276 zaskarżonego wyroku.

185. Co się następnie tyczy ewentualnego „compliance programme” przedsiębiorstw, to już wyjaśniłam, że mogą one zasługiwać na uwzględnienie w postępowaniu antymonopolowym co najwyżej wtedy, jeśli są w stanie skutecznie zapobiegać poważnym i długotrwałym naruszeniom prawa antymonopolowego oraz wykrywać ewentualnie popełnione naruszenia prawa i spowodować ich natychmiastowe zaniechanie¹¹¹. O ile wiadomo, „compliance programme” stosowany przez Schindlera nie miał w niniejszej sprawie tego pozytywnego skutku, przeciwnie, według własnych wyjaśnień Schindler nawet utrudnił wykrywanie naruszeń¹¹². Nagrodzenie przedsiębiorstwa jeszcze łagodniejszą grzywną za tego rodzaju, oczywiście bezużyteczny „compliance programme”, byłoby niedorzeczne.

186. Zarzut jedenasty należy zatem również oddalić.

c) W przedmiocie przyznania obniżek za współpracę z Komisją (zarzut dwunasty)

187. Przedmiotem zarzutu dwunastego są obniżki grzywien nałożonych na Schindlera z tytułu jego uczestnictwa w kartelu w Belgii, Niemczech i Luksemburgu z uwagi na współpracę z Komisją w postępowaniu administracyjnym. Schindler uważa, że Sąd nie przypisał w niniejszej sprawie w wystarczający sposób wagi jego współpracy.

i) W przedmiocie współpracy w ramach komunikatu z 2002 r. (część pierwsza zarzutu dwunastego)

188. W części pierwszej zarzutu dwunastego Schindler podnosi, że Sąd niesłusznie przyznał Komisji znaczny zakres uznania w ramach obwieszczenia w sprawie współpracy z 2002 r. (tak zwane „obwieszczenie w sprawie łagodzenia kar”)¹¹³ i sam ograniczył się wyłącznie do kontroli oczywistych błędów.

189. W rzeczywistości Sąd stwierdził, że Komisji przysługuje „szeroki zakres uznania” w zakresie oceny, czy dowody przedstawione przez dane przedsiębiorstwo w ramach obwieszczenia z 2002 r. „zwiększają wartość dowodów w rozumieniu ust. 21 tego obwieszczenia”, i że „tylko oczywiste przekroczenie tego zakresu swobodnego uznania może podlegać ocenie [przed Sądem]”¹¹⁴.

190. Ten pogląd prawny Sądu jest błędny. Ocena wartości dowodów, które przedsiębiorstwa przedstawiają w ramach obwieszczenia z 2002 r. w postępowaniu administracyjnym w celu współpracy z Komisją, odbywa się w związku z obliczaniem wysokości grzywny. Tym samym jest ona objęta zakresem zastosowania prawa Sądu do nieograniczonego orzekania (art. 261 TFUE w związku z art. 31 rozporządzenia nr 1/2003), które to prawo, poza zwykłą kontrolą zgodności sankcji z prawem, zezwala Sądowi na zastąpienie oceny Komisji własną oceną¹¹⁵. Jeżeli jednak Sąd odsyła w tym kontekście do „szerokiego zakresu uznania” przysługującego Komisji, to przedstawia on zakres jego własnych kompetencji w sposób błędny pod względem prawnym.

191. Niemniej taki błąd nie musi bezwzględnie prowadzić do uchylenia zaskarżonego wyroku¹¹⁶. Przeciwnie, decydujące znaczenie ma to, jakie kryterium Sąd przyjął przy konkretnym badaniu zwiększenia wartości współpracy danego przedsiębiorstwa z Komisją.

111 — Zobacz pkt 99, 132 niniejszej opinii powyżej.

112 — W odwołaniu stwierdza się, że „stosowany przez Schindlera system compliance utrudnia jako efekt uboczny wewnętrzne wyjaśnienie dokonanych jednak naruszeń, ponieważ pracownikom dokonującym naruszeń grożą poważne sankcje” (sic!).

113 — Obwieszczenie Komisji w sprawie zwolnienia z grzywien oraz zmniejszania grzywien w przypadkach karteli (Dz.U. 2002, C 45, s. 3), zwane dalej „obwieszczeniem z 2002 r.”.

114 — Punkty 295–300 zaskarżonego wyroku, w szczególności pkt 298, 300.

115 — Wyżej wymienione w przypisie 17 wyroki: w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 63; w sprawie Otis i in., pkt 62.

116 — Wyżej wymienione w przypisie 26 wyroki: w sprawie KME i in. przeciwko Komisji, pkt 109; w sprawie KME Germany i in. przeciwko Komisji, pkt 136; ww. w przypisie 17 wyrok w sprawie Chalkor przeciwko Komisji, pkt 82.

192. W niniejszej sprawie Sąd w żaden sposób nie powstrzymał się od własnej oceny, ale zajmował się gruntownie przedstawionymi przez Schindler argumentami w przedmiocie zwiększenia wartości jej współpracy z Komisją w postępowaniu administracyjnym¹¹⁷. Tym samym – mimo swoich błędnych uwag – spełnił w rezultacie wymogi prawne.

193. Oddalić należy w tym kontekście w szczególności argument, że dowody przedstawione przez uczestników kartelu w postępowaniu administracyjnym zawsze zwiększają wartość postępowania dowodowego Komisji i muszą powodować obniżenie grzywny. Wartość dowodów ocenia się nie według ich liczby (*iudex non calculat*) i również nie według tego, jak często Komisja odnosiła się do nich w spornej decyzji¹¹⁸.

194. Poza tym do Trybunału nie należy zastępowanie w postępowaniu odwoławczym ocen Komisji i Sądu własną oceną zwiększenia wartości dowodów przez informacje dostarczone przez Schindler¹¹⁹. W związku z tym zbędne staje się w tym miejscu ponowne badanie, czy informacje dostarczone Komisji przez Schindler miały tę wartość co informacje dostarczone przez ThyssenKrupp, Otis i Kone, czy też w ogóle nie zwiększały wartości dowodów przeprowadzonych przez Komisję.

ii) W przedmiocie współpracy poza obwieszczeniem z 2002 r. (część druga zarzutu dwunastego)

195. W części drugiej zarzutu dwunastego Schindler krytykuje pkt 350–361 zaskarżonego wyroku i uskarża się na to, że za współpracę poza obwieszczeniem z 2002 r. została jej przyznana zbyt niska obniżka grzywny, a mianowicie jedynie 1% w związku z brakiem zakwestionowania okoliczności faktycznych. Powołując się na pkt 3 tiret szóste wytycznych z 1998 r., Schindler utrzymuje, że ma prawo do większej obniżki swoich grzywien.

196. Argument ten nie jest zasadny.

197. Jak słusznie stwierdza Komisja, uregulowanie zawarte w pkt 3 tiret szóste wytycznych z 1998 r. nie ma na celu tego, aby „mimo wszystko wynagradzać niewystarczające wnioski o nadanie statusu świadka koronnego”. W zakresie współpracy, takiej jak współpraca Schindler z Komisją, która wprawdzie jest objęta zakresem „zasad dotyczących świadka koronnego” (tj. obwieszczenia z 2002 r.), jednak nie spełnia wszystkich określonych w nich warunków, w szczególności warunku „istotnego zwiększenia wartości dowodów”, nie przysługuje prawo do obniżki grzywny, w szczególności nie określą drogą poprzez pkt 3 tiret szóste wytycznych z 1998 r.

iii) Podsumowanie

198. W związku z tym zarzut dwunasty należy oddalić w całości.

4. Górna granica 10% dla wysokości grzywny (zarzut ósmy)

199. W zarzucie ósmym odwołania Schindler utrzymuje, że przy stosowaniu górnej granicy 10% dla grzywien określonej w art. 23 ust. 2 akapit drugi rozporządzenia nr 1/2003 znaczenie mają wyłącznie obroty danych krajowych spółek zależnych Schindler, a nie obrót koncernu Schindler Holding.

117 — Punkty 301–349 zaskarżonego wyroku.

118 — Tak też słusznie Sąd w pkt 346 zaskarżonego wyroku.

119 — Wyrok z dnia 24 września 2009 r. w sprawach połączonych C-125/07 P, C-133/07 P, C-135/07 P i C-137/07 P Erste Group Bank i in. przeciwko Komisji, Zb.Orz. s. I-8681, pkt 256; ww. w przypisie 26 wyrok w sprawie KME i in. przeciwko Komisji, pkt 79.

200. Te wywody są błędne. Pojęcie przedsiębiorstwa w art. 81 WE (obecnie art. 101 TFUE) z jednej strony i w art. 23 rozporządzenia nr 1/2003 z drugiej strony jest identyczne. Oba przepisy muszą być stosowane w spójny sposób. W odniesieniu do górnej granicy 10% należy więc brać pod uwagę obrót przedsiębiorstwa, którego wspólnymi podmiotami są spółka dominująca – tutaj Schindler Holding – oraz jej spółki zależne, w których posiada ona 100% kapitału – tutaj krajowe spółki zależne w Niemczech, Belgii, Niderlandach i Luksemburgu.

201. Zarzut ósmy mógłby być skuteczny jedynie wtedy, gdyby – wbrew temu, co zostało powiedziane wyżej¹²⁰ – należało uwzględnić zarzuty Schindler w odniesieniu do zastosowania w niniejszej sprawie domniemania opartego na fakcie posiadania 100% kapitału. Ponieważ tak nie jest, ten zarzut winien zostać oddalony.

5. Prawo własności (zarzut dziewiąty)

202. Przedmiotem zarzutu dziewiątego jest prawo własności. Schindler uważa, że nałożenie grzywien na Schindler Holding oraz jej spółki zależne w Belgii, Niderlandach i Luksemburgu¹²¹ narusza „ze względu na ich horrendalną wysokość” „elementarne, zawarte w umowach międzynarodowych gwarancje inwestycji i własności Unii Europejskiej wobec Schindlera jako przedsiębiorstwa szwajcarskiego”. Schindler zarzuca w tym kontekście w szczególności, że Sąd nie uwzględnił właściwego orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka dotyczącego prawa własności.

a) Uwaga wstępna

203. Prawo własności jest prawem podstawowym, które na poziomie Unii korzysta z ochrony na mocy art. 17 karty praw podstawowych, jak również w ramach ogólnych zasad prawa Unii¹²² (art. 6 ust. 3 TFUE). Również osoby fizyczne, które nie są obywatelami państwa członkowskiego Unii, mogą powołać się na tę ochronę¹²³.

204. Z uwagi na to, że Unia jeszcze nie jest stroną EKPC, art. 1 pierwszego protokołu dodatkowego do EKPC¹²⁴ – wbrew stanowisku Schindlera – nie może być bezpośrednio stosowany jako podstawa dla prawa własności¹²⁵, niemniej jednak przepis ten, razem z odnoszącym się do niego orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka, ma znaczenie jako kryterium dla wykładni i stosowania art. 17 karty praw podstawowych (art. 6 ust. 1 akapit trzeci TFUE w związku z art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty)¹²⁶.

205. W zakresie, w jakim Schindler odnosi się ponadto do bliżej nieokreślonych gwarancji wynikających z umów międzynarodowych, jej twierdzenie nie jest w niniejszym postępowaniu odwoławczym dostatecznie konkretne, aby Trybunał mógł je zbadać, i tym samym niedopuszczalne¹²⁷.

120 — Zobacz moje rozważania w przedmiocie zarzutu siódmego odwołania.

121 — Grzywna nałożona na niemiecką spółkę zależną Schindlera nie jest przedmiotem niniejszego postępowania odwoławczego.

122 — Zobacz np. wyroki: z dnia 14 maja 1974 r. w sprawie 4/73 Nold przeciwko Komisji, Rec. s. 491, pkt 14; z dnia 13 grudnia 1979 r. w sprawie 44/79 Hauer, Rec. s. 3727, pkt 17; z dnia 3 września 2008 r. w sprawach połączonych C-402/05 P i C-415/05 P Kadi i Al Barakat International Foundation przeciwko Radzie i Komisji (zwany dalej „wyrokiem w sprawie Kadi”), Zb.Orz. s. I-6351, pkt 355.

123 — I tak Trybunał dopuścił przykładowo w ww. w przypisie 122 wyroku w sprawie Kadi, pkt 354–371, aby osoby prywatne z państw trzecich powoływały się na prawo własności chronione jako prawo podstawowe.

124 — Protokół z dnia 20 marca 1952 r. do Konwencji o ochronie praw człowieka i podstawowych wolności, sporządzonej w Rzymie dnia 4 marca 1952 r. (ETS, pkt 9).

125 — Zobacz pkt 22 niniejszej opinii powyżej.

126 — Ścisłe pokrewieństwo między art. 17 karty z jednej strony i art. 1 pierwszego protokołu dodatkowego do EKPC z drugiej strony znajduje jednoznacznie wyraz w wyjaśnieniach do karty (Dz.U. 2007, C 303, s. 17 [23]). Również orzecznictwo Trybunału, w którym prawo własności zostało uznane za ogólną zasadę prawa, opiera się w znacznym stopniu na wspomnianym protokole dodatkowym (zob. przykładowo ww. w przypisie 122 wyrok w sprawach połączonych Kadi, pkt 356).

127 — Wyroki: z dnia 8 lipca 1999 r. w sprawie C-51/92 P Hercules Chemicals przeciwko Komisji, Rec. s. I-4235, pkt 113; z dnia 11 września 2007 r. w sprawie C-227/04 P Lindorfer przeciwko Radzie, Zb.Orz. s. I-6767, pkt 83.

b) W przedmiocie zarzucanego naruszenia prawa własności jako prawa podstawowego Unii

206. W przedmiocie zarzucanego przez Schindlera naruszenia prawa podstawowego należy zauważyć, że właściwie nie wydaje się konieczne, aby nałożenie grzywny za naruszenie prawa antymonopolowego w ogóle uważać za ingerencję w prawo własności. Instytucje Unii nie pozbawiają bowiem danego przedsiębiorstwa żadnego konkretnego tytułu własności, lecz nakładają jedynie obowiązek zapłaty sumy pieniężnej z jego majątku. Podobnie podkreślił również Sąd w zaskarżonym wyroku, że sporna decyzja nie wywiera wpływu na strukturę własności spółki Schindler¹²⁸.

207. Zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka w przedmiocie art. 1 pierwszego protokołu do EKPC grzywny winny być jednak uznane za ingerencję w prawo własności, ponieważ odbierają zainteresowanemu część jego własności, a konkretnie sumę pieniężną, którą jest on zobowiązany zapłacić¹²⁹. Zasada homogeniczności wymaga, aby dokonywać wykładni art. 17 karty praw podstawowych w ten sposób, że prawo własności na poziomie Unii ma to samo znaczenie i zakres, jakie jest mu przyznawane w EKPC (art. 52 ust. 3 zdanie pierwsze karty).

208. Jednak zgodnie z utrwalonym orzecznictwem prawo własności nie jest prawem absolutnym, lecz musi być widziane w perspektywie jego funkcji społecznej¹³⁰.

209. Ponadto art. 52 ust. 1 karty praw podstawowych dopuszcza wprowadzenie ograniczeń w wykonywaniu praw ustanowionych w karcie, o ile przewidziane są one ustawą, szanują istotę tych praw i wolności, i z zastrzeżeniem zasady proporcjonalności są konieczne i rzeczywiście odpowiadają celom interesu ogólnego uznawanym przez Unię lub potrzebom ochrony praw i wolności innych osób¹³¹.

210. Nakładanie grzywien antymonopolowych opiera się w związku z art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 na podstawie ustawowej¹³². Realizuje ono cel leżący w interesie publicznym: celem takich grzywien jest utrzymanie skutecznej konkurencji na europejskim rynku wewnętrznym¹³³, w szczególności poprzez odstraszenie od dokonywania naruszeń prawa antymonopolowego i wzmocnienie zaufania wszystkich podmiotów gospodarczych co do siły oddziaływania reguł konkurencji europejskiego rynku wewnętrznego¹³⁴.

211. To, że nakładanie finansowych sankcji jest zasadniczo uprawnione, jest poza tym wyraźnie uznane również w art. 1 ust. 2 pierwszego protokołu dodatkowego do EKPC. Zgodnie z tym przepisem nie będą naruszane prawa państwa do stosowania takich ustaw, jakie uzna za konieczne w szczególności w celu zabezpieczenia uiszczania kar pieniężnych, przy czym zgodnie z orzecznictwem Europejskiego Trybunału Praw Człowieka przysługuje mu w tym względzie zakres uznania¹³⁵.

128 — Punkt 192 zaskarżonego wyroku.

129 — Wyrok ETPC z dnia 11 stycznia 2007 r. w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji (skarga nr 35533/04, § 44); zob. podobnie, w odniesieniu do podatków, wyrok ETPC z dnia 3 lipca 2003 r. w sprawie Buffalo przeciwko Włochom (nr 38746/97, § 32).

130 — Zobacz z najnowszego okresu wyroki: z dnia 6 września 2012 r. w sprawie C-544/10 Deutsches Weintor, pkt 54; z dnia 15 stycznia 2013 r. w sprawie C-416/10 Križan i in., pkt 113; z dnia 31 stycznia 2013 r. w sprawie C-12/11 McDonagh, pkt 60.

131 — Zobacz także ww. w przypisie 130 wyrok w sprawie McDonagh, pkt 61.

132 — To, że rozporządzenie należy uważać za podstawę ustawową, Trybunał uznał w wyroku z dnia 9 listopada 2010 r. w sprawach połączonych C-92/09 i C-93/09 Schecke i Eifert, Zb.Orz. s. I-11063, pkt 66.

133 — W przedmiocie zagwarantowania tego celu w prawie pierwotnym w momencie wydania spornej decyzji zob. art. 3 ust. 1 lit. g) WE. To samo można odczytać dzisiaj z dołączonego do traktatów protokołu nr 27 dotyczącego rynku wewnętrznego i konkurencji (Dz.U. 2008, C 115, s. 309; Dz.U. 2010, C 83, s. 309), jak to potwierdził Trybunał w związku z art. 102 TFUE (wyrok z dnia 17 lutego 2011 r. w sprawie C-52/09 TeliaSonera Sverige, Zb.Orz. s. I-527, pkt 20–22). Zobacz także art. 119 ust. 1 TFUE (poprzednio art. 4 WE), zgodnie z którym państwa członkowskie i Unia zobowiązane są do przestrzegania zasady otwartej gospodarki rynkowej z wolną konkurencją.

134 — Zobacz moja ww. w przypisie 65 opinia w sprawie Schenker i in., pkt 114.

135 — Wyżej wymieniony w przypisie 129 wyrok ETPC w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji, § 48.

212. Naruszenie prawa własności może wiązać się grzywnami ostatecznie tylko wtedy, gdy nakładają one na zainteresowanego nadmierne obciążenie lub zasadniczo pogarszają jego sytuację finansową; innymi słowy, grzywny nie mogą być nieproporcjonalne¹³⁶. W świetle orzecznictwa Europejskiego Trybunału Praw Człowieka brak jest proporcjonalności grzywien w sytuacji, gdy chodzi o ekstremalnie wysokie sumy, z którymi związane jest tak nadmierne obciążenie, że faktycznie mają one charakter wywłaszczający¹³⁷.

213. W niniejszej sprawie Sąd w pełni spełnił te standardy, ponieważ zbadał, czy nałożone grzywny stanowią nieproporcjonalną i niemożliwą do przyjęcia interwencję, naruszającą samą istotę prawa podstawowego do poszanowania własności¹³⁸.

214. Ocena tego, czy z grzywną wiąże się takie nieproporcjonalne obciążenie, nie może być dokonywana wyłącznie na podstawie jej nominalnej wysokości, lecz jest uzależniona w zdecydowanej mierze od możliwości adresatów. Okoliczność, że Europejski Trybunał Praw Człowieka uznał w przypadku osoby fizycznej grzywny z tytułu różnych przestępstw celnych w łącznej wysokości prawie 8 mln EUR za naruszenie jej prawa własności¹³⁹, nie zezwała w żaden sposób na wnioski dotyczące niniejszej sprawy, w której chodzi o poważne i długotrwałe naruszenia prawa antymonopolowego dokonane przez duże, działające w skali międzynarodowej przedsiębiorstwo ze spółkami zależnymi w kilku państwach członkowskich.

215. Z pewnością grzywny nałożone przez Komisję zgodnie z art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 mogą być bolesne, także dla dużych przedsiębiorstw takich jak Schindler. Niemniej odpowiada to ich funkcjom i w żadnym razie nie jest niesłuszne w szczególności w przypadku poważnych i długotrwałych naruszeń prawa antymonopolowego. Ponadto w normalnym przypadku z uwagi na ustawową górną granicę 10% całkowitego obrotu uzyskanego w poprzedzającym roku obrotowym nie może dojść do nieproporcjonalnego obciążenia przedsiębiorstw mającego charakter wywłaszczający¹⁴⁰.

216. Podniesiony przez wnoszące odwołanie zarzut wywłaszczenia opiera się bowiem również w mniejszym stopniu na obciążeniu Schindlera jako przedsiębiorstwa lub Schindler Holding jako osoby prawnej, lecz bardziej na zindywidualizowanej ocenie obciążeń, która rzekomo ma powstać w wyniku nałożonych grzywien na trzy krajowe spółki zależne Schindlera w Belgii, Niderlandach i Luksemburgu. Taka zindywidualizowana ocena sytuacji poszczególnych osób prawnych jest jednakże a priori niedopuszczalna, jeżeli chodzi o nakładanie grzywien na przedsiębiorstwa, które stanowią jednostkę gospodarczą i jedynie formalnie składają się z kilku osób prawnych¹⁴¹.

136 — Wyżej wymieniony w przypisie 129 wyrok ETPC w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji, §§ 44 in fine, 45, 47); zob. także wyrok z dnia 5 lipca 2001 r. w sprawie Phillips przeciwko Zjednoczonemu Królestwu (nr 41087/98, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-VII, § 51); postanowienie z dnia 13 stycznia 2004 r. w sprawie Orion Břeclav przeciwko Republice Czeskiej (nr 43783/98).

137 — Wyżej wymienione w przypisie 129 wyroki ETPC: w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji, §§ 47, 48; w sprawie Buffalo przeciwko Włochom, § 32; ww. w przypisie 136 postanowienie w sprawie Orion Břeclav przeciwko Republice Czeskiej.

138 — Zobacz w szczególności pkt 190, 191 zaskarżonego wyroku.

139 — Wyżej wymieniony w przypisie 129 wyrok ETPC w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji, §§ 47, 48.

140 — Co innego może mieć zastosowanie, jeśli nadzwyczajne okoliczności poważnie naruszają możliwości finansowe przedsiębiorstwa w momencie nałożenia grzywny. W niniejszej sprawie brak jest jednak poszlak przemawiających za takim stanem rzeczy i Schindler nie powołał się na takie nadzwyczajne okoliczności.

141 — Zobacz moje rozważania w przedmiocie zarzutu szóstego i siódmego odwołania (pkt 60–133 niniejszej opinii powyżej).

217. Również podniesiona przez Schindler Holding dewaloryzacja inwestycji dokonanych w jej trzech krajowych spółkach zależnych nie jest w tym kontekście przekonującym argumentem. W stosunku wewnętrznym Schindler Holding może sama określić, czy zamierza pokryć grzywny nałożone na przedsiębiorstwo z majątku danych spółek zależnych, czy też sięgnie do własnego majątku jako spółka dominująca. Jak trafnie stwierdził Sąd, określenie części grzywny przypadających na poszczególne spółki należące do tej samej grupy, obciążone solidarną odpowiedzialnością za jej zapłatę, należy do tychże spółek¹⁴².

218. Na koniec należy przypomnieć, że spółka dominująca, która wywiera decydujący wpływ na politykę handlową swojej spółki zależnej i tym samym „pociąga za sznurki” w grupie przedsiębiorstw, nie może uchylić się od swojej indywidualnej odpowiedzialności z tytułu naruszeń prawa antymonopolowego, nawet jeśli jako uczestnicy kartelu ujawniły się na zewnątrz wyłącznie spółki zależne¹⁴³. Przy obliczaniu grzywien i przy ocenie możliwości finansowych przedsiębiorstwa należy więc uwzględnić możliwości finansowe spółki dominującej.

219. Skuteczność grzywien antymonopolowych wobec przedsiębiorstw zostałaby poważnie naruszona, gdyby przy obliczaniu wysokości danej sankcji brano pod uwagę wewnętrzną strukturę koncernu i dopuszczano, aby finansowo silna spółka dominująca w swoim charakterze jako spółka holdingowa skarżyła się na utratę wartości swojej inwestycji, poza tym jednak „umywała ręce” i próbowała przerzucić odpowiedzialność za ewentualne naruszenia prawa antymonopolowego na jej słabsze pod względem możliwości finansowych spółki zależne, mimo że wywierała ona decydujący wpływ na ich politykę handlową.

220. W świetle całości powyższych rozważań Sąd przyjął za podstawę przy badaniu prawa własności właściwe kryteria prawne i na tej podstawie w pełni słusznie zanegował istnienie naruszenia własności spółki Schindler¹⁴⁴. W związku z tym zarzut dziewiąty należy oddalić.

6. Zasada proporcjonalności (zarzut trzynasty)

221. Na koniec Schindler zajmuje się w zarzucie trzynastym zasadą proporcjonalności. Zdaniem Schindlera Sąd nie poświęcił tej zasadzie w pkt 365–372 zaskarżonego wyroku niezbędnej uwagi.

222. Zgodnie z utrwalonym orzecnictwem zasada proporcjonalności winna być przestrzegana przy nakładaniu grzywien za naruszenia prawa antymonopolowego¹⁴⁵. Na mocy art. 49 ust. 3 karty praw podstawowych zasada ta, która stanowi, że kary nie mogą być nieproporcjonalne do czynu karalnego, ma obecnie status prawa podstawowego.

142 — Punkt 194 zaskarżonego wyroku.

143 — Zobacz moja ww. w przypisie 37 opinia w sprawie Akzo Nobel i in. przeciwko Komisji, pkt 99.

144 — Punkty 185–196 zaskarżonego wyroku.

145 — Zobacz podobnie ww. w przypisie 75 wyrok w sprawach połączonych Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 319; wyrok z dnia 7 stycznia 2004 r. w sprawach połączonych C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, Rec. s. I-123, pkt 365.

223. W postępowaniu odwoławczym w odniesieniu do zagadnienia proporcjonalności grzywny Trybunał nie zastępuje jednak ze względów słuszności własną oceną oceny Sądu, lecz ogranicza się do zbadania, czy Sąd przy wykonywaniu prawa do nieograniczonego orzekania popełnił oczywiste błędy, przykładowo z tego względu, że nie uwzględnił wszystkich istotnych aspektów¹⁴⁶. Jedyne wyjątkowo można by stwierdzić, że doszło do naruszenia prawa przez Sąd w postępowaniu odwoławczym ze względu na niewłaściwą *wysokość* kwoty *grzywny*, a mianowicie wtedy, gdy „poziom sankcji jest nie tylko niewłaściwy, ale również nadmierny, a w efekcie nieproporcjonalny”¹⁴⁷.

224. W niniejszej sprawie nie można stwierdzić tego rodzaju naruszenia prawa.

225. Bezzasadny jest po pierwsze zarzut Schindlera, że bez przeprowadzenia indywidualnej analizy Sąd zadowolił się samym stwierdzeniem, że górna granica 10% dla grzywien określona w art. 23 ust. 2 akapit drugi rozporządzenia nr 1/2003 nie jest przekroczone. W rzeczywistości Sąd zajmował się nadzwyczaj szczegółowo proporcjonalnością grzywien nałożonych na Schindlera przez Komisję, przy czym analizował w szczególności takie aspekty, jak szczególna waga naruszeń, wymóg zapewnienia, aby sankcje wywierały wystarczająco odstraszący skutek, oraz rozmiar i siła gospodarcza jednostki gospodarczej reprezentowanej przez Schindlera jako przedsiębiorstwo¹⁴⁸.

226. Równie mało przekonujący jest po drugie argument, że przy analizie rozmiaru i siły gospodarczej nie mogła być brana pod uwagę Schindler Holding. Wręcz przeciwnie, jak już wyjaśniono¹⁴⁹, uwzględnienie możliwości finansowych całego przedsiębiorstwa Schindlera, w tym Schindler Holding jako spółki dominującej, było prawnie wymagane.

227. Wreszcie w zakresie, w jakim Schindler usiłuje podważyć proporcjonalność grzywien w świetle ich nominalnej wysokości i powołuje się w tym względzie na orzecznictwo Europejskiego Trybunału Praw Człowieka¹⁵⁰, jego argumentację należy oddalić z tych samych względów, które przedstawiłam już w związku z prawem własności¹⁵¹.

228. W sumie zatem również zarzut trzynasty należy oddalić.

D – Podsumowanie

229. Jako że żaden z podniesionych przez wnoszące odwołanie zarzutów nie jest zasadny, należy oddalić odwołanie w całości.

146 — Zobacz podobnie wyroki: ww. w przypisie 145 w sprawie Aalborg Portland i in. przeciwko Komisji, pkt 365; ww. w przypisie 75 w sprawach połączonych Dansk Rørindustri i in. przeciwko Komisji, pkt 244, 303; ww. w przypisie 14 w sprawie Baustahlgewebe przeciwko Komisji, pkt 128.

147 — Wyżej wymieniony w przypisie 40 wyrok w sprawie E.ON Energie przeciwko Komisji, pkt 125, 126.

148 — Zobacz pkt 367–370 zaskarżonego wyroku.

149 — Zobacz pkt 199–201, 218, 219 niniejszej opinii powyżej.

150 — Schindler przytacza ww. w przypisie 129 wyrok ETPC w sprawie Mamidakis przeciwko Grecji, §§ 44 i nast.

151 — Zobacz w szczególności pkt 214–219 niniejszej opinii powyżej.

V – Koszty

230. Jeżeli odwołanie zostanie oddalone, tak jak proponuję w niniejszej sprawie, to o kosztach rozstrzyga Trybunał zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania, przy czym szczegóły wynikają z art. 137–146 w związku z art. 184 § 1 tego regulaminu¹⁵².

231. Z art. 138 §§ 1 i 2 w związku z art. 184 § 1 regulaminu postępowania wynika, że kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę, zaś jeżeli więcej niż jedna strona przegrała sprawę, Trybunał rozstrzyga o podziale kosztów. Ponieważ Komisja wniosła o obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania, a wnoszące odwołanie przegrały sprawę, należy obciążyć je kosztami postępowania. Powinny one pokryć je solidarnie, ponieważ wspólnie wniosły odwołanie¹⁵³.

232. Wprawdzie byłoby możliwe do wyobrażenia, by Rada jako interwenient w pierwszej instancji po stronie Komisji, która także uczestniczyła w postępowaniu odwoławczym, została obciążona w zastosowaniu art. 184 § 4 zdanie drugie regulaminu postępowania własnymi kosztami¹⁵⁴. Niemniej nie jest to obligatoryjne, jak wynika z samego brzmienia tego przepisu („może”). W niniejszej sprawie nie istnieją w mojej ocenie żadne przekonujące powody, by obciążać Radę własnymi kosztami. Nawet bowiem jeśli założy się, że Rada ma istotny instytucjonalny interes w tym, by bronić ważności rozporządzenia nr 1/2003, to należy jednakże zauważyć, że wnoszące odwołanie w swoich zarzutach przeciwko temu rozporządzeniu w rzeczywistości nie poruszyły żadnych nowych, dotychczas niewyjaśnionych kwestii prawnych¹⁵⁵. Przeciwnie, wnoszące odwołanie podjęły w tym punkcie jedynie próbę nakłonienia Trybunału do zmiany jego dotychczasowego orzecznictwa. Rzeczą słuszną jest, że ponoszą w tym względzie ryzyko kosztów. Trybunał powinien zatem obciążyć je – poza ich własnymi kosztami – kosztami Rady, tak jak w innych przypadkach nakładał na wnoszących odwołanie, którzy przegrali sprawę, koszty interwenienta strony przeciwnej w pierwszej instancji, jeżeli jego żądania – tak jak tutaj żądania Rady – zostały uwzględnione¹⁵⁶.

VI – Wnioski

233. W świetle powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał orzekł w następujący sposób:

- 1) Odwołanie zostaje oddalone.
- 2) Wnoszące odwołanie pokrywają solidarnie wszystkie koszty postępowania.

152 — Zgodnie z ogólną zasadą, że nowe przepisy proceduralne mają zastosowanie do wszystkich sporów zawisłych w momencie ich wejścia w życie (utrwalone orzecznictwo, zob. choćby wyrok z dnia 12 listopada 1981 r. w sprawach połączonych od 212/80 do 217/80 *Meridionale Industria Salumi i in.*, Rec. s. 2735, pkt 9), rozstrzygnięcie w przedmiocie kosztów będzie w niniejszej sprawie dokonywane zgodnie z regulaminem postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości z dnia 25 września 2012 r., który wszedł w życie w dniu 1 listopada 2012 r. (zob. podobnie wyrok z dnia 6 grudnia 2012 r. w sprawie C-441/11 P *Komisja przeciwko Verhuizingen Coppens*, pkt 83–85). Pod względem treści nie występują jednak żadne różnice w stosunku do art. 69 § 2 w związku z art. 118 i art. 122 § 1 regulaminu postępowania przed Trybunałem Sprawiedliwości z dnia 19 czerwca 1991 r.

153 — Wyrok z dnia 14 września 2010 r. w sprawie C-550/07 P *Akzo Nobel Chemicals i Akros Chemicals przeciwko Komisji i in.*, Zb.Orz. s. I-8301, pkt 123; zob. podobnie wyrok z dnia 31 maja 2001 r. w sprawach połączonych C-122/99 P i C-125/99 P *D i Szwecja przeciwko Radzie*, Rec. s. I-4319, pkt 65; w tej sprawie D i Królestwo Szwecji wniosły nawet dwa odrębne odwołania i zostały mimo tego obciążone solidarnie kosztami.

154 — Tak działo się w ww. w przypisie 75 wyroku w sprawie *Evonik Degussa przeciwko Komisji*, pkt 3 sentencji.

155 — Tym zasadniczo różni się niniejsza sprawa od ww. w przypisie 75 sprawy *Evonik Degussa przeciwko Komisji*, w której ważność rozporządzenia nr 17 mogła być jeszcze uważana za nową kwestię o charakterze zasady. Również w sprawie C-583/11 P *Inuit Tapiriit Kanatami i in. przeciwko Parlamentowi i Radzie* należy wyjaśnić jeszcze nierozwiązaną kwestię prawną o zasadniczym znaczeniu, w związku z czym zaproponowałam Trybunałowi, aby skorzystał tam z art. 184 § 4 zdanie drugie regulaminu postępowania i obciążył Komisję jako interwenienta w pierwszej instancji własnymi kosztami (zob. pkt 151, 152 mojej opinii z dnia 17 stycznia 2013 r. w tamtej sprawie).

156 — Zobacz podobnie na przykład wyrok z dnia 19 lipca 2012 r. w sprawie C-337/09 P *Rada przeciwko Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group*, pkt 112; w tej sprawie Rada jako wnosząca odwołanie, która przegrała sprawę, została obciążona kosztami *Audace* jako interwenienta po stronie przeciwnej w pierwszej instancji, której z kolei żądania zostały uwzględnione w postępowaniu odwoławczym.