

SODBA SODIŠČA (veliki senat)  
z dne 28. junija 2005\*

Kazalo

I – Pravni okvir .....	I - 5495
Evropska Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin .....	I - 5495
Uredba št. 17 .....	I - 5495
Smernice .....	I - 5497
Obvestilo o ugodni obravnavi .....	I - 5498
II – Dejansko stanje v sporih .....	I - 5499
III – Tožbe pred Sodiščem prve stopnje in izpodbijane sodbe .....	I - 5508
IV – Predlogi strank v pritožbenem postopku .....	I - 5512
V – Pritožbeni razlogi za razveljavitev izpodbijanih sodb .....	I - 5517
VI – Pritožbe .....	I - 5525
A – Procesni pritožbeni razlogi .....	I - 5525
1. Pritožbeni razlog, ki izhaja kršitve člena 68(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje, in sicer da je slednje zavrnilo predlog skupine Henss/Isoplus za zaslišanje določenih prič kot pripravljalni ukrep .....	I - 5525
2. Pritožbeni razlog ABB, ki izhaja iz kršitve členov 44(1)(c) in 48(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje, zato ker je to zavrnilo predložitev pravnega mnenja, priloženega k repliki .....	I - 5531

\* Jeziki postopka: danščina, nemščina in angleščina.

B – Pritožbeni razlogi po temelju, glede odgovornosti za kršitev .....	I - 5537
1. Pritožbeni razlog, ki izhaja iz kršitve člena 85(1) Pogodbe, zaradi upoštevanja določenih podjetij kot dela skupine Henss/Isoplus in očitanja kršitve tej skupini kot „podjetju“ v smislu te določbe .....	I - 5538
2. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve člena 85(1) Pogodbe zaradi očitanja kršitve pravil konkurence skupini Henss/Isoplus in Brugg, zaradi njunega sodelovanja na sestanku, katerega cilj je bil protikonkurenčen. ....	I - 5545
C – Pritožbeni razlogi po temelju glede določitve zneska glob .....	I - 5551
1. Pritožbeni razlogi glede kršitve načel zaupanja v pravo in prepovedi retroaktivnosti zaradi uporabe Smernic za zadevne kršitve .....	I - 5551
a) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela varstva zaupanja v pravo	I - 5552
b) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela prepovedi retroaktivnosti	I - 5563
2. Pritožbeni razlogi glede zakonitosti metode izračuna zneska glob, kot ga določajo Smernice ali je uporabljen v sporni odločbi .....	I - 5572
a) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve člena 15(2) Uredbe št. 17 pri določitvi višine glob v sporni določbi v skladu z metodo izračuna, določeno v smernicah .....	I - 5573
b) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela sorazmernosti in enakega obravnavanja pri določanju višine globe v sporni odločbi v skladu z metodo izračuna iz Smernic .....	I - 5591
	I - 5489

c) Pritožbeni razlogi skupine Henss/Isoplus, ki izhajajo iz kršitve pravic do obrambe pri presoji oteževalnih okoliščin .....	I - 5605
d) Pritožbeni razlog LR A/S, ki izhaja iz neupoštevanja olajševalnih okoliščin .....	I - 5608
e) Pritožbeni razlogi skupine Henss/Isoplus in LR A/S, ki izhajajo iz neupoštevanja oziroma nezadostnega upoštevanja njunega sodelovanja pri upravnem postopku .....	I - 5611
D – Pritožbeni razlogi glede pravice biti slišan in obveznosti obrazložitve .....	I - 5622
1. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve pravice biti slišan .....	I - 5622
2. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve obveznosti obrazložitve glede izračuna glob .....	I - 5630
VII – Stroški .....	I - 5635

V združenih zadevah C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P,

katerih predmet so pritožbe na podlagi člena 49 Statuta ES Sodišča, vložene 17. maja 2002 tista, ki se nanaša na prvo zadevo, 29. maja 2002 tista, ki se nanaša na drugo zadevo, 3. junija 2002 tiste, ki se nanašajo na štiri naslednje zadeve, in 5. junija 2002 tista, ki se nanaša na zadnjo zadevo,

**Dansk Rørindustri A/S**, s sedežem v Fredericiji (Danska), ki jo zastopata K. Dyekjær-Hansen in K. Høegh, advokaterne, (C-189/02 P),

**Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH**, s sedežem v Rosenheimu (Nemčija),

**Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH**, s sedežem v Hohenbergu (Avstrija),

**Isoplus Fernwärmetechnik GmbH**, s sedežem v Sondershausnu (Nemčija),

ki jih zastopa P. Krömer, odvetnik, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-202/02 P),

**KE KELIT Kunststoffwerk GmbH**, s sedežem v Linzu (Avstrija), ki ga zastopa W. Löbl, odvetnik, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-205/02 P),

**LR af 1998 A/S**, nekdanji Løgstør Rør A/S, s sedežem v Løgstøru (Danska), ki ga zastopata D. Waelbroeck, odvetnik, in H. Peytz, odvetnik, (C-206/02 P),

**Brugg Rohrsysteme GmbH**, s sedežem v Wunstorfu (Nemčija), ki ga zastopajo T. Jestaedt, H.-C. Salger in M. Sura, odvetniki, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-207/02 P),

**LR af 1998 (Deutschland) GmbH**, nekdanji Lögstör Rör (Deutschland) GmbH, s sedežem v Fuldi (Nemčija), ki ga zastopa H.-J. Hellmann, odvetnik, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-208/02 P),

**ABB Asea Brown Boveri Ltd**, s sedežem v Zürichu (Švica), ki jo zastopajo

A. Weitbrecht, odvetnik, J. Ruiz Calzado, odvetnik, in M. Bay, odvetnik, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-213/02 P),

pritožniki,

druge stranke v postopku so

**Komisija Evropskih skupnosti**, ki jo zastopajo W. Mölls, P. Oliver in H. Støvlbæk, zastopniki, skupaj z A. Böhlke, Rechtsanwalt, (C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P in C-208/02 P), in R. Thompson, QC, (C-206/02 P in C-213/02 P), z naslovom za vročanje v Luxembourggu,

tožena stranka na prvi stopnji,

**HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. KG,**

**HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungsgesellschaft,**

ki ju zastopa P. Krömer, odvetnik, z naslovom za vročanje v Luxembourggu, (C-202/02 P),

tožeči stranki na prvi stopnji,

SODIŠČE (veliki senat),

v sestavi V. Skouris, predsednik, P. Jann, C. W. A. Timmermans (poročevalec) in R. Silva de Lapuerta, predsedniki senatov, C. Gulmann, R. Schintgen, sodnika, N. Colneric, sodnica, S. von Bahr in J. N. Cunha Rodrigues, sodnika,

generalni pravobranilec: A. Tizzano,

sodna tajnika: H. von Holstein, namestnik sodnega tajnika, in M.-F. Contet, glavna administratorica,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 16. marca 2004,

po predstavitvi sklepnih predlogov generalnega pravobranilca na obravnavi 8. julija 2004,

izreka naslednjo

**Sodbo**

- 1 Te pritožbe so vložila podjetja Dansk Rørindustri A/S (v nadaljevanju: Dansk Rørindustri) (C-189/02 P), Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH, Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH in Isoplus Fernwärmetechnik GmbH

(v nadaljevanju skupaj: skupina Henss/Isoplus) (C-202/02 P), KE KELIT Kunststoffwerk GmbH (v nadaljevanju: KE KELIT) (C-205/02 P), LR af 1998 A/S, nekdanji Løgstør Rør A/S (v nadaljevanju: LR A/S) (C-206/02 P), Brugg Rohrsysteme GmbH (v nadaljevanju: Brugg) (C-207/02 P), LR af 1998 (Deutschland) GmbH, nekdanji Løgstør Rør (Deutschland) GmbH (v nadaljevanju: LR GmbH) (C-208/02 P), in ABB Asea Brown Boveri Ltd (v nadaljevanju: ABB) (C-213/02 P).

- 2 S svojimi pritožbami so ta podjetja predlagala razveljavitev sodb Sodišča prve stopnje Evropskih skupnosti z dne 20. marca 2002, ki jih zadevajo, in sicer sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji (T-21/99, Recueil, str. II-1681), v zadevi HFB in drugi proti Komisiji (T-9/99, Recueil, str. II-1487), v zadevi KE KELIT proti Komisiji (T-17/99, Recueil, str. II-1647), v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji (T-23/99, Recueil, str. II-1705), v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji (T-15/99, Recueil, str. II-1613), v zadevi Løgstør Rør proti Komisiji (T-16/99, Recueil, str. II-1633) in v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji (T-31/99, Recueil, str. II-1881) (v nadaljevanju, ob sklicevanju na eno izmed teh sodb, npr.: izpodbijana sodba v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, in ob sklicevanju na vse navedene sodbe: izpodbijane sodbe).
  
- 3 Z izpodbijanimi sodbami je Sodišče prve stopnje zlasti znižalo globo, ki jo je ABB naložila Odločba Komisije 1999/60/ES z dne 21. oktobra 1998 v postopku izvajanja člena 85 Pogodbe ES (IV/35.691/E-4 – predizolirane cevi) (UL 1999, L 24, str. 1, v nadaljevanju: sporna odločba), in v glavnem zavrnilo ničnostne tožbe, vložene proti tej odločbi.

## I – Pravni okvir

### *Evropska Konvencija o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin*

- 4 Člen 7 Evropske Konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane v Rimu 4. novembra 1959 (v nadaljevanju: EKČP), z naslovom „Ni kazni brez zakona“, v prvem odstavku določa:

„Nihče ne sme biti obsojen za katero koli dejanje, izvršeno s storitvijo ali opustitvijo, ki ni bilo določeno kot kaznivo dejanje po domačem ali po mednarodnem pravu v času, ko je bilo storjeno.“

### *Uredba št. 17*

- 5 Člen 15 Uredbe št. 17 Sveta z dne 6. februarja 1962, Prve uredbe o izvajanju členov 85 in 86 Pogodbe (UL 1962, 13, str. 204) določa:

„1. Komisija lahko podjetjem ali podjetniškim združenjem z odločbo naloži globo od 100 do 5000 obračunskih enot, kadar namerno ali iz malomarnosti:



[...]

(b) v odgovoru na zahtevo po členu 11(3) ali (5) [...] navedejo netočne podatke

[...]

2. Komisija lahko podjetjem ali podjetniškim združenjem z odločbo naloži globo od 1000 do 1.000.000 obračunskih enot ali višjo vsoto, ki pa ne presega 10 % prometa vsakega podjetja, udeleženega pri kršitvi, v predhodnem poslovnem letu kadar namerno ali iz malomarnosti:

(a) kršijo člen 85(1) ali člen 86 Pogodbe; [...]

[...]

Pri določanju višine globe se upoštevata teža in trajanje kršitve.“

### *Smernice*

- 6 Obvestilo Komisije z naslovom „Smernice o načinu določanja glob, naloženih v skladu s členom 15(2) Uredbe št. 17 in členom 65(5) Pogodbe ESPJ“, objavljeno v Uradnem listu Evropskih skupnosti 14. januarja 1998 (UL C 9, str. 3, v nadaljevanju: Smernice), v uvodu navaja:

„Načela, opisana tukaj, bi morala zagotavljati preglednost in nepristranskost odločb Komisije v očeh podjetij in prav tako Sodišča Evropskih skupnosti, kadar potrjuje pooblastila, ki so Komisiji podeljena v okviru ustrezne zakonodaje za določanje glob v mejah 10 % celotnega prometa. To pooblastilo mora upoštevati skladno in nediskriminatorno politiko, ki je v skladu z zastavljenimi cilji za kaznovanje kršitev pravil konkurence.“

Nova metoda določanja zneska globe bo upoštevala naslednja pravila, ki se začnejo z osnovnim zneskom, ki se bo povečal, da bo upošteval oteževalne okoliščine, ali zmanjšal, da bo upošteval olajševalne okoliščine.“

*Obvestilo o ugodni obravnavi*

- 7 V Obvestilu o nenalaganju ali zmanjševanju glob v primerih kartelov, objavljenem v *Uradnem listu Evropskih skupnosti* z dne 18. julija 1996 (UL C 207, str. 4, v nadaljevanju: Obvestilo o ugodni obravnavi), katerega osnutek je bil objavljen 19. decembra 1995 (UL C 341, str. 13, v nadaljevanju: osnutek Obvestila o ugodni obravnavi), je Komisija opredelila pogoje, pod katerimi bodo lahko podjetja, ki z njo sodelujejo med preiskavo o kartelu, oproščena glob ali se jim bo globa, ki bi jo sicer morala plačati, zmanjšala, tako kot to izhaja iz poglavja A, točka 3, tega obvestila.
- 8 Poglavje A, točka 5, Obvestila o ugodni obravnavi določa:

„Sodelovanje podjetja z njo je le eden izmed dejavnikov, ki jih Komisija upošteva pri določitvi globe. [...]“

9 Poglavlje E, točka 3, tega obvestila, ki zadeva postopek, zlasti določa:

„Komisija se zaveda, da to obvestilo ustvarja upravičena pričakovanja, na katera se bodo oprla podjetja, ki jo bodo želela obvestiti o obstoju kartela.“

## II – Dejansko stanje v sporih

- 10 Dejansko stanje, ki je razlog za tožbe na Sodišču prve stopnje, in tako kot je navedeno v izpodbijanih sodbah, je mogoče za potrebe te sodbe povzeti takole:
- 11 Pritožniki so družbe, ki poslujejo v sektorju mestnega toplovodnega ogrevanja. Prodajajo oziroma tržijo predizolirane cevi, namenjene temu sektorju.
- 12 Zaradi pritožbe švedskega podjetja Powerpipe AB (v nadaljevanju: Powerpipe) z dne 18. januarja 1995 so Komisija in predstavniki organov, pristojnih za konkurenco iz zadevnih držav članic, 28. junija 1995 na podlagi člena 14 Uredbe št. 17 opravili določene preiskave pri desetih podjetjih oziroma podjetniških združenjih iz sektorja mestnega toplovodnega ogrevanja, vključno s pritožniki, tj. pri določenih podjetjih, ki jim pripadajo.

- 13 Komisija je na podlagi člena 11 Uredbe št. 17 večini podjetij, na katera se navezujejo sporna dejstva, poslala zahteve za informacije.
- 14 Komisija je 20. marca 1997 določenim pritožnikom in drugim vpletenim podjetjem v skladu z Uredbo Komisije št. 99/63/EGS o zaslišanjih iz člena 19(1) in (2) Uredbe št. 17 (UL 1963, 127, str. 2268) poslala uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah.
- 15 Vpletena podjetja so bila zaslišana 24. in 25. novembra 1997.
- 16 Komisija je 21. oktobra 1998 sprejela sporno odločbo, v kateri je ugotovila, da so različna podjetja in zlasti določeni pritožniki sodelovali pri vrsti sporazumov in usklajenih ravnanj v smislu člena 85(1) Pogodbe ES (postal člen 81(1) ES) (v nadaljevanju: kartel).
- 17 V skladu z omenjeno odločbo so štirje danski proizvajalci cevi za mestno toplovodno ogrevanje konec leta 1990 sklenili sporazum o načelnem splošnem sodelovanju na svojem nacionalnem trgu. Ta sporazum naj bi združeval ABB IC Møller A/S, dansko hčerinsko družbo ABB, Dansk Rørindustri, poznano tudi pod imenom Starpipe, LR A/S in Tarco Energi A/S (v nadaljevanju: Tarco in za vsa štiri podjetja skupaj: danski proizvajalci).

- 18 Eden izmed prvih ukrepov naj bi bil uskladitev povišanja cen za danski trg in za izvozne trge. Da bi si razdelili danski trg, naj bi bile določene kvote, ki jih je potem uporabljala in nadzorovala kontaktna skupina tistih, ki so v vpletenih podjetjih odgovorni za prodajo.
- 19 V skladu s to odločbo sta se od jeseni leta 1991 rednih sestankov danskih proizvajalcev udeleževala dva nemška proizvajalca, in sicer skupina Henss/Isoplus in Pan-Isovit GmbH (pozneje postala Lögstör Rör (Deutschland) GmbH, potem, LR GmbH). Na teh sestankih naj bi potekala pogajanja, katerih namen je bila razdelitev nemškega trga. V avgustu 1993 naj bi ti sestanki pripeljali do sporazumov, ki določajo prodajne kvote za vsako udeleženo podjetje.
- 20 Vendar je bil v skladu s to odločbo med vsemi temi proizvajalci v letu 1994 sklenjen dogovor, da bi določili kvote za celotni evropski trg. Struktura tega kartela na ravni Skupnosti naj bi bila dvojna. Združenje direktorjev, v katerem so predsedniki ali generalni direktorji podjetij, ki so udeleženci kartela, naj bi vsakemu podjetju dodelilo kvoto, tako na celotnem trgu kot tudi na vsakem izmed nacionalnih trgov, zlasti na danskem, nemškem, italijanskem, nizozemskem, avstrijskem, finskem in švedskem trgu. Za določene nacionalne trge naj bi bila ustanovljena kontaktna skupina območnih vodij prodaje, katerim je bila zaupano vodenje sporazumov, tako da dodelijo projekte in da usklajujejo ponudbe na javne razpise.
- 21 Glede nemškega trga sporna odločba omenja, da je bil zaradi sestanka šestih vodilnih evropskih proizvajalcev 18. avgusta 1994, in sicer ABB, Dansk Rørindustri, skupine

Henss/Isoplus, LR A/S, LR GmbH in Tarca ter Brugga, prvi sestanek kontaktne skupine za Nemčijo 7. oktobra 1994. Sestanki te skupine naj bi se nadaljevali še dolgo po preiskavah Komisije konec junija 1995, čeprav so od tedaj potekali zunaj Evropske unije v Zürichu (Švica). Sestanki v tem mestu naj bi se nadaljevali do 25. marca 1996, oziroma nekaj dni po tem, ko so določena izmed teh podjetij prejela zahteve za informacije, ki jim jih je poslala Komisija.

- 22 Kot element kartela omenjena odločba navaja zlasti sprejetje in udejanjenje usklajenih ukrepov za odstranitev edinega pomembnega podjetja, ki ni bilo del kartela, in sicer podjetja Powerpipe. Komisija pojasnjuje, da so nekateri izmed udeležencev kartela zaposlili „ključne uslužbence“ tega podjetja in so slednjemu dali vedeti, da se mora umakniti z nemškega trga.
- 23 Zaradi oddaje pomembnega nemškega projekta podjetju Powerpipe v marcu 1995 naj bi bil v Düsseldorfu (Nemčija) sestanek, na katerem naj bi sodelovalo sedem podjetij, ki so se sestala 18. avgusta 1994. Na tem sestanku naj bi bilo odločeno, da se skupno bojkotira kupce in dobavitelje podjetja Powerpipe. Ta bojkot naj bi bil potem tudi izpeljan.
- 24 V sporni odločbi Komisija navaja razloge, zaradi katerih je mogoče za sporazum, ki ga prepoveduje člen 85(1) Pogodbe, šteti ne samo izrecni dogovor o razdelitvi trgov, ki so ga konec leta 1990 sklenili danski proizvajalci, ampak tudi dogovore, sklenjene od oktobra 1991 dalje.

- 25 Še več, Komisija poudarja, da sta bila kartel na Danskem in kartel z razsežnostjo Skupnosti zgolj obliki enega samega kartela, ki se je začel na Danskem, vendar je imel od vsega začetka dolgoročni cilj razširitve nadzora udeležencev na celotni skupni trg. Po mnenju Komisije je nadaljevani sporazum med udeleženci prizadel trgovino med državami članicami.
- 26 V izpodbijanih sodbah, tako to zlasti izhaja iz točk 222 in 275 izpodbijane sodbe LR AF 1998 proti Komisiji, je Sodišče prve stopnje poudarilo, da ni sporno, da je bil v sporni odločbi znesek glob izračunan v skladu z metodo, ki jo določajo Smernice.
- 27 Poleg tega je gotovo, da se sporna odločba ne sklicuje na Smernice, da podjetja med upravnim postopkom niso bila obveščena o tem, da naj bi se zanje uporabila metoda iz teh smernic in zlasti, da ta metoda ni bila omenjena v uradnem obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah niti omenjena na zaslišanjih podjetij.
- 28 Ravno tako je treba poudariti, da je Komisija na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi vsem podjetjem, na katera se nanaša sporna odločba, z izjemo skupine Henss/Isoplus, znižala globe. To znižanje v obliki odstotka zneska globe, ki bi se jim načeloma naložil, jim je bilo dano v zameno za njihovo individualno sodelovanje pri upravnem postopku. To sodelovanje je zajemalo odpoved izpodbijanja bistvenih znakov kršitev ali prispevke k dokazovanju kršitev, ki so imeli različne stopnje.



29 Sporna odločba ima te določbe:

*„Člen 1*

ABB [...], Brugg [...], Dansk Rørindustri [...], skupina Henss/Isoplus, [KE KELIT], Oy KWH Tech AB, Løgstør Rør A/S, Pan-Isovit GmbH, Sigma Technologie di rivestimento Srl in Tarco [...] so kršili določbe člena 85(1) Pogodbe s tem, da so na način in v taki meri, kot je navedena v obrazložitvi, sodelovali pri skupku sporazumov in usklajenih ravnanj, ki je bil med štirimi danskimi proizvajalci vzpostavljen okoli novembra ali decembra 1990 in se je pozneje razširil na druge nacionalne trge in kateremu so se pridružili Pan-Isovit in Henss/Isoplus in se je konec leta 1994 zaključil z nastankom splošnega kartela, ki je pokrival celotni skupni trg.

Trajanje kršitve je bilo naslednje:

- v primeru ABB, Dansk Rør[industri], Løgstør, Pan-Isovit [...]: bolj ali manj od novembra, decembra 1990 in najmanj do marca ali aprila 1996,
  
- v primeru [skupine] Henss/Isoplus: bolj ali manj od oktobra 1991, do istega datuma,

- v primeru Brugg: približno od avgusta 1994 do istega datuma,
  
- v primeru [KE KELIT]: bolj ali manj od januarja 1995 do istega datuma.

[...]

Glavne značilnosti kartela so bile:

- razdelitev različnih nacionalnih trgov, pozneje celotnega evropskega trga med proizvajalce s pomočjo sistema kvot,
  
- dodelitev nacionalnih trgov določenim proizvajalcem in organizacija umika drugih proizvajalcev,
  
- določitev cen za proizvode in za vsak projekt,

- dodelitev projektov v ta namen izbranim proizvajalcem in manipulacija postopkov oddaje ponudb zato, da bi bila zadevna javna naročila oddana tem proizvajalcem,
  
- za zaščito kartela pred konkurenco edinega pomembnega podjetja, ki v njem ni bilo udeleženo – podjetja Powerpipe [...], sprejetje in udejanjenje usklajenih ukrepov za oviranje njegove gospodarske dejavnosti, za škodovanje dobremu odvijanju njegovih poslov ali, preprosto, da ga izrinejo s trga.

[...]

### *Člen 3*

Zaradi kršitve, ugotovljene v členu 1, se podjetjem, naštetim v tem členu, naslednje globe:

a) ABB [...], globa 70.000.000 ekujev;

b) Brugg [...], globa 925.000 ekujev;

c) Dansk Rørindustri [...], globa 1.475.000 ekujev;

d) skupini Henss/Isoplus, globa 4.950.000 ekujev,

za katero solidarno odgovarjajo naslednja podjetja:

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. KG,

— HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungsgesellschaft,

— Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH (nekdanji Dipl.-Kfm Walter Henss GmbH Rosenheim),

— Isoplus Fernwärmetechnik GmbH, Sondershausen,

— Isoplus Fernwärmetechnik Ges.mbH – stille Gesellschaft,

— Isoplus Fernwärmetechnik Ges.mbH, Hohenberg;

e) [KE KELIT], globa 360.000 ekujev;

[...]

g) Løgstør Rør A/S, globa 8.900.000 ekujev;

h) Pan-Isovit GmbH, globa 1.500.000 ekujev;

[...]“

### **III – Tožbe pred Sodiščem prve stopnje in izpodbijane sodbe**

<sup>30</sup> Z vlogami, vloženimi v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje, je osem od desetih podjetij, ki jih sporna odločba sankcionira in med katerimi je sedem vložnikov

predmetne pritožbe, vložilo tožbe, ki so vse predlagale, naj se ta odločba v celoti ali delno razglasi za nično in podredno razveljavitev globe, ki jim je bila naložena, ali njeno znižje.

31 S sodbo v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji je Sodišče prve stopnje:

- člen 1 omenjene odločbe, kolikor je zajemal udeležbo Dansk Rørindustri pri očitani kršitvi v obdobju od aprila do avgusta 1994, razglasilo za ničnega;
  
- v preostalem tožbo zavrnilo;
  
- odločilo, da tožeča stranka nosi svoje stroške in ji naložilo plačilo 90 % stroškov, ki jih je priglasila Komisija;
  
- odločilo, da Komisija nosi 10 % svojih stroškov.

32 Z izpodbijano sodbo v zadevi HFB in drugi proti Komisiji je Sodišče prve stopnje:

- člene 3(d) in 5(d) sporne odločbe, kolikor se nanašajo na HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH & Co. KG in HFB Holding für Fernwärmetechnik Beteiligungsgesellschaft mbH Verwaltungsgesellschaft, razglasilo za nične;
  
- v preostalem tožbo zavrnilo;
  
- odločilo, da družbe, ki sestavljajo omenjeno skupino, nosijo svoje stroške, skupaj s stroški, ki se nanašajo na postopek za izdajo začasne odredbe in jim naložilo plačilo 80 % stroškov, ki jih je priglasila Komisija, skupaj s tistimi, ki se nanašajo na postopek za izdajo začasne odredbe;
  
- odločilo, da Komisija nosi 20 % svojih stroškov, vključno s tistimi, ki se nanašajo na postopek za izdajo začasne odredbe.

33 Z izpodbijanimi sodbami v zadevah KE KELIT proti Komisiji, LR AF 1998 proti Komisiji, Brugg Rohrsysteme proti Komisiji in Lögstör Rör proti Komisiji je Sodišče prve stopnje:

- zavrnilo tožbo;

— zadevnim tožečim strankam naložilo plačilo stroškov.

<sup>34</sup> Z izpodbijano sodbo v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji je Sodišče prve stopnje:

— globo, ki je bila ABB naložena v členu 3 sporne odločbe, znižalo na 65 milijonov evrov;

— v preostalem tožbo zavrnilo;

— odločilo, da navedeni pritožnik nosi svoje stroške in mu naložilo 90 % stroškov, ki jih je priglasila Komisija;

— odločilo, da Komisija nosi 10 % svojih stroškov.



#### **IV – Predlogi strank v pritožbenem postopku**

35 Dansk Rørindustri Sodišču predlaga, naj:

- zniža znesek globe, ki ji je bila naložena s sporno odločbo;
  
- podredno, razveljavi izpodbijano sodbo v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji in zadevo vrne Sodišču prve stopnje v ponovno odločanje glede višine globe;
  
- Komisiji naloži plačilo stroškov, ki so tožeči stranki nastali v okviru postopkov pred Sodiščem prve stopnje in Sodiščem.

36 Skupina Henss/Isoplus Sodišču predlaga, naj:

- izpodbijano sodbo v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, z izjemo prve točke njenega izreka, kot tudi sporno odločbo razveljavi oziroma razglasi za nično;

- podredno, omenjeno izpodbijano sodbo z izjemo prve točke njenega izreka razveljavi in zadevo vrne Sodišču prve stopnje v ponovno odločanje, da to dopolni postopek in izreče novo sodbo;
  
- še bolj podredno, razveljavi drugo točko izreka izpodbijane sodbe in zniža globo, ki je bila s sporno odločbo naložena družbam omenjene skupine;
  
- Komisiji naloži plačilo stroškov, ki so omenjenim družbam nastali v postopkih pred Sodiščem prve stopnje in Sodiščem.

37 KE KELIT Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi izpodbijano sodbo v zadevi KE KELIT proti Komisiji;
  
- podredno, razveljavi omenjeno sodbo in zadevo vrne Sodišču prve stopnje v ponovno presojo;
  
- še bolj podredno, zniža globo, ki mu je bila naložena s sporno odločbo;

- v vsakem primeru Komisiji naloži stroške, ki so omenjenemu pritožniku nastali v postopkih pred Sodiščem prve stopnje in pred Sodiščem.

38 LR A/S Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi izpodbijano sodbo v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji;
- sporno odločbo, ki ji nalaga globo, razglasi za nično ali slednjo vsaj bistveno zniža ali podredno, zadevo vrne Sodišču prve stopnje;
- na podlagi člena 184 Pogodbe ES (postal člen 241 ES) razglasi, da so Smernice nezakonite;
- Komisiji naloži plačilo stroškov.

39 Brugg Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi izpodbijano sodbo v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji in razglasi za nična člena 1 in 3 sporne odločbe;
  
- podredno, zniža globo, ki mu je bila naložena z omenjeno odločbo;
  
- v vsakem primeru Komisiji naloži plačilo stroškov, ki so omenjenemu pritožniku nastali v okviru postopkov pred Sodiščem prve stopnje in Sodiščem.

40 LR GmbH Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi izpodbijano sodbo v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji in dokončno odloči takole: za nično razglasi sporno odločbo, kolikor zadeva omenjenega pritožnika, ali podredno zniža globo in Komisiji naloži plačilo stroškov;

- še bolj podredno, razveljavi omenjeno izpodbijano sodbo in zadevo vrne Sodišču prve stopnje v odločanje.

41 ABB Sodišču predlaga, naj:

- razveljavi točki 2 in 3 izreka izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji;

- člen 3 sporne odločbe, kolikor se nanaša na pritožnika, razglasi za ničnega;

- v prvi vrsti zniža globo, ki mu je bila naložena s to odločbo;

- podredno, zadevo vrne Sodišču prve stopnje, da odloči v skladu s sodbo Sodišča;

- Komisiji naloži plačilo stroškov iz vseh postopkov, vključno s tistimi, ki jih je ABB priglasila v okviru pritožbe.

42 Komisija Sodišču predlaga, naj v vsaki izmed predmetnih zadev:

- izpodbijane sodbe potrdi;
- pritožnikom naloži plačilo stroškov postopka.

#### **V – Pritožbeni razlogi za razveljavitev izpodbijanih sodb**

43 Dansk Rørindustri uveljavlja tri pritožbene razloge za razveljavitev:

- kršitev Uredbe št. 17 in načel sorazmernosti in enakega obravnavanja, zato ker Sodišče prve stopnje ni sankcioniralo dejstva, da je globa, naložena temu pritožniku, nesorazmerna glede na storjeno kršitev;

— kršitev Uredbe št. 17 in načel varstva zaupanja v pravo in prepovedi retroaktivnosti, zato ker Sodišče prve stopnje ni sankcioniralo dejstva, da je bila višina globe, ki je bila naložena omenjenemu pritožniku, določena na osnovi načel iz Smernic, čeprav se ta občutno razlikujejo od načel, ki so veljala ob storjenih kršitvah, uradnem obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah in zaslišanjih;

— kršitev pravic do obrambe, zato ker Sodišče prve stopnje ni sankcioniralo dejstva, da Dansk Rørindustri v upravnem postopku ni imela možnosti, da se izjavi o spremembah, ki so jih za prakso Komisije na področju določanja višine globe zaradi kršitev pravil konkurence prinesle Smernice.

<sup>44</sup> Skupina Henss/Isoplus uveljavlja sedem razlogov za razveljavitev, med katerimi imajo določeni več delov:

— nezakonitost Smernic zaradi:

— nepristojnosti Komisije;





- kršitev člena 85(1) Pogodbe zaradi posledic, ki izhajajo iz sodelovanja zadevnih družb na sestanku, katerega cilj je protikonkurenčen;
  
- kršitev člena 85(1) Pogodbe zaradi prerazporeditve zadevnih podjetij v skupino Henss/Isoplus in naložitve odgovornosti za kršitev tej skupini kot „podjetju“;
  
- kršitev postopka zaradi tega, ker je Sodišče prve stopnje zavrnilo odreditev izvedbe zaslišanja prič na podlagi pripravljalnega ukrepa, kot ga je zahteval pritožnik;
  
- kršitev postopka zaradi določenih nasprotij med izpodbijano sodbo in spisom.

45 KE KELIT poudarja pet razlogov za razveljavitev:

- kršitev načel enakega obravnavanja in varstva zaupanja v pravo zaradi določitve globe v skladu s Smernicami;

- kršitev načela enakega obravnavanja glede trajanja kršitve;
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
- kršitev načela prepovedi retroaktivnosti;
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
- kršitev pravic obrambe;
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
- kršitev obveznosti obrazložitve.

46 LR A/S uveljavlja štiri razloge za razveljavitev:

- kršitev načel sorazmernosti in enakega obravnavanja kot tudi Uredbe št. 17, zaradi prekomernosti in diskriminatornosti globe in, podredno, nezakonnosti Smernic;
  
  
  
  
  
  
  
  
  
  
- kršitev načel varstva zaupanja v pravo in prepovedi retroaktivnosti kot tudi člena 190 Pogodbe ES (postal člen 253 ES), ker je Komisija neupravičeno odstopila od svoje prejšnje prakse na področju sodelovanja in je retroaktivno uporabila Smernice kot strožji predpis o sodelovanju ali vsaj ni obrazložila take retroaktivne uporabe;

— nezadostno upoštevanje olajševalnih okoliščin za omenjenega pritožnika;

— nezadostno upoštevanje sodelovanja tega pritožnika.

<sup>47</sup> Brugg uveljavlja pet razlogov za razveljavitev:

— kršitev načel prepovedi retroaktivnosti, varstva zaupanja v pravo in učinkovite uprave, zaradi uporabe Smernic za določitev višine globe;

— kršitev načela varstva zaupanja v pravo, zaradi spremembe metode izračuna globe po tem, ko je pritožnik že sodeloval;

— kršitev pravic do obrambe zaradi uporabe Smernic, ne da bi se ta pritožnik izjavil;

- kršitev načela enakega obravnavanja, zaradi nezmanjšanja osnovnega zneska, sprejetega za določitev globe za Brugg;
- napak pri uporabi člena 85(1) Pogodbe glede sodelovanja omenjenega pritožnika pri bojkotu podjetja Powerpipe.

48 LR GmbH navaja štiri razloge za razveljavitev:

- kršitev načel prepovedi retroaktivnosti in varstva zaupanja v pravo, zaradi retroaktivne uporabe Smernic;
- kršitev člena 15(2) Uredbe št. 17 in načela zakonitosti upravnega delovanja zaradi tega, ker Komisija pri izvrševanju svojega pooblastila do odločanja po prostem preudarku ni spoštovala omejitev pri podelitvi tega pooblastila, ki jih določa omenjena določba, kot tudi, v konkretnem primeru, napačno izvrševanje te pravice pri uporabi te iste določbe, zaradi kršitve načel sorazmernosti in enakega obravnavanja v škodo LR GmbH;
- kršitev obveznosti obrazložitve, določene v členu 190 Pogodbe, zato ker sporna odločba ni obrazložena glede retroaktivne uporabe Smernic;

- kršitev pravic do obrambe, zato ker Komisija ni spoštovala pravice omenjenega pritožnika, da se izjavi glede take retroaktivne uporabe.

49 ABB navaja tri razloge za razveljavitev:

- kršitev členov 44(1)(c) in 48(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje, zato ker je slednje pravno mnenje, priloženo k repliki, zavrglo kot nedopustno;
- kršitev načela varstva zaupanja v pravo, ki je v tem, da se je omenjeni pritožnik, zlasti na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi, lahko zanašal na prakso Komisije na področju izračuna višine globe, zaradi česar ta institucija od te prakse ni mogla arbitrarno odstopiti;
- kršitev člena 15(2) Uredbe št. 17, zato ker je Sodišče prve stopnje potrdilo ugotovitev Komisije glede teže kršitve ABB, ne da bi upoštevala promet slednjega na upoštevnem trgu.

## VI – Pritožbe

- 50 Ker so se stranke in generalni pravobranilec o tem že izjasnili, je treba zaradi medsebojne povezanosti predmetne zadeve v skladu s členom 43 Poslovnika Sodišča združiti zaradi izdaje skupne sodbe.

### *A – Procesni pritožbeni razlogi*

- 51 Primerno je najprej obravnavati pritožbene razloge skupine Henss/Isoplus in ABB, ki izhajajo iz določenih kršitev Poslovnika Sodišča prve stopnje.

1. Pritožbeni razlog, ki izhaja kršitve člena 68(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje, in sicer da je slednje zavrnilo predlog skupine Henss/Isoplus za zaslišanje določenih prič kot pripravljalni ukrep

- 52 Skupina Henss/Isoplus z drugim pritožbenim razlogom Sodišču prve stopnje očita, da je v točkah od 36 do 38 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji

zavrnilo njen predlog za odreditev zaslišanje Boysena, B. Hansena, N. Hansena, Hybschmanna, Jespersena in Volandta kot prič v skladu s členom 68(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje. Pri teh točkah naj bi bila podana kršitev postopka.

53 V nasprotju s točko 37 omenjene izpodbijane sodbe naj bi predlog za zaslišanje šestih navedenih oseb navajal dejstva, katerih dokazovanje s pričami bi moralo biti odrejeno. V točki 72 vloge skupine Henss/Isoplus, ki je bila vložena na Sodišče prve stopnje, naj bi bilo navedeno, da je bil ta predlog vložen zato, da bi se dokazalo, da podjetja iz omenjene skupine pred oktobrom 1994 niso bila udeležena v kartelu.

54 Ta pritožbeni razlog je treba zavrniti.

55 Iz točke 34 te izpodbijane sodbe izhaja, da je Sodišče prve stopnje vzelo na znanje, da je bilo to zaslišanje predlagano „zato, da bi se dokazalo, da tožeče stranke oziroma skupina Henss/Isoplus pred oktobrom 1994 niso sodelovale pri nezakonitem početju/ukrepu ali drugem podobnem ravnanju v smislu člena 85(1) Pogodbe [...]“

56 Vendar je Sodišče prve stopnje v točki 36 omenjene sodbe opozorilo, da je treba v skladu s členom 68(1)(zadnji pododstavek) njegovega Poslovnika v predlogu stranke za zaslišanje priče natančno navesti, o katerih dejstvih in iz katerih razlogov bi bilo treba pričo zaslišati.

- 57 V naslednji točki te sodbe je Sodišče prve stopnje poudarilo, da so bile v točkah 20, 40, 50, od 66 do 71, 94, 96, 125 in 142 vloge navedene določene osebe, ki bi jih lahko upoštevali kot pričë glede dejstev, navedenih v vsaki izmed obravnavanih točk, a imena šestih oseb, katerih pričevanje je bilo izrecno predlagano pred Sodiščem prve stopnje, niso navedena v teh točkah. To je zato za teh šest oseb ugotovilo, da skupina Henss/Isoplus na noben način ni pojasnila dejstev, za dokazovanje katerih bi bilo treba odrediti zaslišanje pričë.
- 58 Sodišče prve stopnje je iz tega razloga v točki 38 te sodbe posledično sklenilo, da predlogu za zaslišanje pričë ni bilo mogoče slediti, ne da bi bilo treba preučiti smiselnost zaslišanja omenjenih šestih oseb.
- 59 Treba je ugotoviti, da je bilo Sodišče prve stopnje po eni strani soočeno z znatnim skupkom točnih dejstev, glede katerih je skupina Henss/Isoplus v svoji vlogi navedla dokazne predloge za možno zaslišanje vrste oseb, in po drugi strani z uradnim predlogom za zaslišanje šestih drugih oseb kot pričë v skladu s členom 68(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje, ki je bil, z namenom, da bi se v splošnem dokazalo, da zadevna podjetja iz omenjene skupine niso sodelovala v kartelu pred oktobrom 1994, ravno tako vložen s to vlogo, čeprav se vloga ni sklicevala na točno določena dejstva, za katere je bil dokazni predlog vložen.
- 60 Zaradi očitnega pomanjkanja jasnosti v tej točki, kljub že tako obsežni vlogi, je Sodišče prve stopnje pravilno odločilo, da predlog za zaslišanje zadevnih šestih oseb natančno ne navaja, o katerih dejstvih je bilo treba te osebe zaslišati kot pričë.



61 Skupina Henss/Isoplus poleg tega navaja, da je bilo treba zaslišanje oseb, in sicer ne omenjenih šestih oseb, šteti za predlog za zaslišanje teh kot prič v smislu člena 68(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje in ne zgolj za dokazni predlog.

62 S tem očitkom skupina Henss/Isoplus torej Sodišču prve stopnje očita, da je v tej točki izkrivilo obseg njegove vloge.

63 Ta očitek ni utemeljen.

64 Iz te vloge in zlasti iz njene točke 145, na katero se omenjeni pritožnik zlasti sklicuje, izhaja, da je sam razlikoval med svojimi dokaznimi predlogi v smislu člena 44(1) Poslovnika Sodišča prve stopnje in svojim uradnim predlogom pripravljalnega ukrepa, ki zajema zaslišanje šestih drugih oseb kot prič na podlagi člena 68(1) tega poslovnika. Izkrivitev v tej točki torej ni dokazana.

65 Podredno skupina Henss/Isoplus meni, da bi moralo Sodišče prve stopnje tudi ob predpostavki, da predlog za zaslišanje zadevnih oseb kot prič ne bi bil vložen, v vsakem primeru to zaslišanje odrediti po uradni dolžnosti.

- 66 Globe, naložene na podlagi konkurenčnega prava, je treba opredeliti kot „kazenske“ v smislu člena 6 EKČP, zato naj bi bilo Sodišče prve stopnje v vsakem primeru v skladu s tretjim odstavkom te določbe in splošnim načelom prava Skupnosti, namreč pravico do poštenega sojenja, dolžno pozvati in zaslišati razbremenilne priče, ki jih poimensko navede obdolženec.
- 67 V tem pogledu je treba spomniti, da samo Sodišče prve stopnje presoja morebitno potrebo po dopolnitvi dejstev (dejanskih elementov), ki so mu na voljo v predloženi zadevi (glej zlasti sodbi z dne 30. septembra 2003 v združenih zadevah Freistaat Sachsen in drugi proti Komisiji, C-57/00 P in C-61/00 P, Recueil, str. I-9975, točka 47, in z dne 7. oktobra 2004 v zadevi Mag Instrument proti UUNT, C-136/02 P, ZOdl., str. I-9165, točka 76).
- 68 Poleg tega je, kot je Sodišče odločilo v okviru zadeve, ki se je nanašala na konkurenčno pravo, čeprav predlog za zaslihanje prič, vložen z vlogo, natančno navaja, o katerih dejstvih in iz katerih razlogov bi bilo treba priče zaslišati, Sodišče prve stopnje tisto, ki presodi upoštevnost predloga glede na predmet spora in potrebo po zaslišanju prič, ki so navedene (sodbe z dne 17. decembra 1998, Baustahlgewebe proti Komisiji, C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, točka 70).
- 69 Tega pooblastila za odločanje po prostem preudarku Sodišča prve stopnje ni mogoče izpodbijati, tako kot to počne skupina Henss/Isoplus, s sklicevanjem na splošno načelo prava Skupnosti, ki se zgleduje po členu 6(1) EKČP, v skladu s katerim ima

vsaka oseba pravico do poštenega sojenja, in bolj natančno, kot ta izhaja iz odstavka 3(d) tega člena, v skladu s katerim ima vsak obdolženi pravico, da doseže navzočnost in zaslišanje razbremenilnih prič ob enakih pogojih, kot veljajo za obremenilne priče, načelo, ki je poseben vidik pravice do poštenega sojenja.

- 70 Iz sodne prakse Sodišča za človekove pravice izhaja, da zadnjenavedena določba obdolženemu ne priznava absolutne pravice, da doseže navzočnost prič pred sodiščem, in da je načeloma nacionalno sodišče tisto, ki odloči o potrebi ali smiselnosti tega, da pričo pozove (glej zlasti sodbe ESČP v zadevi Pisano proti Italiji z dne 27. julija 2000, neobjavljena v *Recueil des arrêts et décisions*, točka 21; v zadevi S. N. proti Švedski z dne 2. julija 2002, *Recueil des arrêts et décisions*, 2002-V, točka 43, in v zadevi Destrehem proti Franciji z dne 18. maja 2004, neobjavljena v *Recueil des arrêts et décisions*, točka 39).
- 71 V skladu s to sodno prakso člen 6(3) EKČP ne nalaga tega, naj se pozove vsaka priča, temveč zasleduje popolno enakost v orožju s tem, da zagotavlja, da je sporni postopek, gledan kot celota, obdolženemu ponudil ustrezno in zadostno možnost, da od sebe odvrne sum (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo v zadevi Pisano proti Italiji, točka 21).
- 72 V obravnavanem primeru je gotovo, tako kot to izhaja iz točke 21 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, da je Sodišče prve stopnje v okviru ukrepa procesnega vodstva od skupine Henss/Isoplus zahtevalo, naj odgovori na pisna vprašanja in predloži določene dokumente, ter da so stranke v zahtevo privolile. Sodišču prve stopnje torej ne bi bilo mogoče očitati, da je kršilo svojo dolžnost preiskovanja dejstev (v tem smislu glej zgoraj navedeno sodbo v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 76).

- 73 Poleg tega je treba ugotoviti, da je Sodišče prve stopnje v točkah od 137 do 181 omenjene izpodbijane sodbe preučilo veliko dokumentov, vloženih v spis, da je sklenilo, da je Komisija skupini Henss/Isoplus zakonito očitala sodelovanje v kartelu od oktobra 1991 do oktobra 1994.
- 74 Iz tega izhaja, da je omenjeni pritožnik očitno imel možnost izpodbijanja tega, da podjetja, ki ga sestavljajo, pred oktobrom 1994 niso bila udeležena v kartelu.
- 75 Zato Sodišče prve stopnje, v nasprotju s tem kar meni pritožnik, ni bilo dolžno po uradni dolžnosti odrediti zaslišanja zadevnih razbremenilnih prič.
- 76 Glede na zgoraj navedeno je treba obravnavani pritožbeni razlog zavriniti.

2. Pritožbeni razlog ABB, ki izhaja iz kršitve členov 44(1)(c) in 48(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje, zato ker je to zavrnilo predložitev pravnega mnenja, priloženega k repliki

- 77 ABB s prvim pritožbenim razlogom meni, da naj bi Sodišče prve stopnje s tem, da je v točkah od 112 do 114 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti

Komisiji odločilo, da pravnega mnenja profesorja J. Schwarzeja (v nadaljevanju: pravno mnenje) iz priloge k repliki, vloženi na Sodišču prve stopnje, ni bilo mogoče v celoti ali delno upoštevati, kršilo člene 44(1)(c) in 48(2) svojega Poslovnika.

- 78 S prvim delom tega pritožbenega razloga ABB Sodišču prve stopnje očita, da je napačno uporabilo pravo s tem, da je v točki 112 omenjene izpodbijane sodbe odločilo, da v skladu s členom 48(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje predložitev pravnega mnenja ni dopustna, ker to mnenje zajema določena splošna načela, ki utemeljujejo razloge, ki niso bili navedeni v vlogi pred Sodiščem prve stopnje.
- 79 Ker točke od 115 do 136 omenjene sodbe obravnavajo samo načelo varstva zaupanja v pravo, naj bi se Sodišče prve stopnje glede tega oprlo na domnevo, da se ta razlog nanaša samo na to načelo, tako da je vsakršno drugo načelo upravnega prava, ki je analizirano v pravnem mnenju, nov in zato nedopusten razlog v smislu člena 48(2) Poslovnika Sodišča prve stopnje.
- 80 Pravno mnenje pa naj bi s svojim sklicevanjem zlasti na določena načela upravnega prava zgolj razvijalo trditve, ki razjasnjujejo točno pravno podlago in predvsem obseg načela varstva zaupanja v pravo. Te trditve naj bi bile v glavnem namenjene temu, da bi se dokazalo, da je bilo pooblastilo za odločanje po prostem preudarku Komisije pri določanju višine globe v okoliščinah predmetnih zadev omejeno.

- 81 Pravno mnenje naj bi torej zajemalo samo trditve, ki so navedene v utemeljitev razloga, ki je že bil izpostavljen v vlogi pred Sodiščem prve stopnje, in ne novega razloga.
- 82 S tem v zvezi je treba ugotoviti, da omenjeno pravno mnenje, ki v celoti sto in en odstavek, razvija predvsem 6 načel prava Skupnosti, in sicer načelo varstva zaupanja v pravo, načelo samoomejevanja oblasti („self-binding“), načelo *estoppel*, načelo dobre uprave, načelo *venire contra factum proprium* in pravico do poštenega sojenja z varstvom pravic do obrambe.
- 83 Iz 19. odstavka pravnega mnenja izhaja, da so ta načela preučena, zato da bi se ugotovilo, ali pravo Skupnosti zajema pravila, ki omejujejo pooblastilo za odločanje po prostem preudarku Komisije pri nalaganju glob na področju konkurenčnega prava in ki nasprotujejo temu, da ta institucija spremeni svojo uveljavljeno prakso na področju določanja višine globe in uporabi svojo novo prakso v primeru, kot je obravnavani.
- 84 V 43. odstavku tega pravnega mnenja je navedeno, da lahko vsako izmed teh načel z različnih zornih kotov in morebiti z različno stopnjo omeji omenjeno pooblastilo za odločanje po prostem preudarku Komisije.
- 85 V odstavkih od 44 do 96 pravnega mnenja je vsako izmed omenjenih načel analizirano posebej in uporabljeno za predmetno zadevo.

- 86 V odstavkih od 97 do 101 tega mnenja je podan njegov sklep, in sicer da je bilo pooblastilo za odločanje po prostem preudarku Komisije v konkretnem primeru dejansko omejeno tako, da ta od svoje prejšnje prakse ni mogla odstopiti.
- 87 V 98. odstavku omenjenega mnenja je navedeno, da so si ta načela podobna, kolikor so zavezujoča.
- 88 Iz strukture in vsebine pravnega mnenja izhaja, da se, čeprav med načeli upravnega prava, obravnavanimi v tem mnenju, in razlogi, navedenimi v vlogi, obstajajo določene stične točke, predmet tega mnenja očitno ne omejuje na navajanje trditev, ki razjasnjujejo in razdeljujejo razlog glede varstva zaupanja v pravo, kot to meni ABB, ampak razvija vrsto neodvisnih načel, da bi dokazalo, da Komisija v konkretnem primeru ni mogla odstopiti od svoje prejšnje prakse na področju določanja višine glob. Glede na to je treba ugotoviti, da je načelo varstva zaupanja v pravo zgolj eno izmed šestih načel, razvijanih v ta namen.
- 89 Zato, kot je navajala Komisija, iz besedila pravnega mnenja izhaja, da je to nameravalo prvič zajemati določena načela, ki niso bila navedena v vlogi pred Sodiščem prve stopnje.
- 90 Ob upoštevanju zgoraj navedenega je treba prvi del razloga, ki ga navaja ABB, zavrniti.

- 91 Z drugim delom svojega prvega pritožbenega razloga isti pritožnik meni, da je Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo s tem, da je v točki 113 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji odločilo, da pravnega mnenja ni bilo mogoče v celoti ali delno upoštevati zato, ker mora na podlagi člena 44(1)(c) Poslovnika Sodišča prve stopnje vloga obsegati predmet postopka in kratek povzetek tožbenih razlogov.
- 92 Sodišče prve stopnje naj ne bi ugotovilo nobene napake v vlogi ali repliki, ki bi lahko utemeljila uporabo te določbe. Posledično naj bi bilo napačno to, da je odločilo, da je ABB želel nezadosten razlog nadomestiti s splošnim sklicevanjem na pravno mnenje. Poleg tega naj nič ne bi omogočalo analogne uporabe omenjene določbe Poslovnika Sodišča prve stopnje, kot naj bi to storilo v tej točki omenjene sodbe.
- 93 Glede na to je treba znova spomniti na razlogovanje Sodišča prve stopnje v točki 113 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji.
- 94 Sodišče prve stopnje je opozorilo, da iz člena 44(1)(c) njegovega poslovnika izhaja, da morajo pravni in dejanski elementi, na katerih temelji tožba, vsaj zgoščeno izhajati iz samega besedila vloge in da torej ne zadošča, da se vloga sklicuje na te elemente iz svoje priloge.



- 95 Sodišče prve stopnje se je sklicevalo predvsem na ustaljeno sodno prakso Sodišča glede obveznosti Komisije, da v vsaki vlogi, vloženi na podlagi člena 226 ES, navede točno določene očitke, o katerih naj odloči Sodišče, kot tudi vsaj povzetek pravnih in dejanskih elementov, na katerih ti očitki temeljijo.
- 96 Glede na to iz te sodne prakse izhaja, da ta obveznost ni izpolnjena, če so očitki Komisije v vlogi navedeni zgolj v obliki sklicevanja na razloge, navedene v pisnem opominu in obrazloženem mnenju ali tudi v delu vloge, ki zadeva pravni okvir (v tem smislu glej zlasti sodbe z dne 31. marca 1992 v zadevi Komisija proti Danskim, C-52/90, Recueil, str. I-2187, točki 17 in 18; z dne 23. oktobra 1997 v zadevi Komisija proti Grčiji, C-375/95, Recueil, str. I-5981, točka 35, in z dne 29. novembra 2001 v zadevi Komisija proti Italiji, C-202/99, Recueil, str. I-9319, točki 20 in 21).
- 97 Sodišče prve stopnje je tudi opozorilo, da v prilogah ni dolžno iskati in prepoznavati razlogov, ki bi jih lahko štelo za temelj tožbe, ker imajo priloge zgolj dokazno in dokumentarno funkcijo.
- 98 Ob upoštevanju teh dejavnikov je Sodišče prve stopnje sklenilo, da ravno tako tudi samo, ob tem, da dela pravnega mnenja ni mogoče upoštevati, gotovo v tem mnenju ni dolžno iskati in prepoznavati odlomkov, ki bi jih bilo mogoče upoštevati kot priloge, ki razširjajo in dopolnjujejo vloge ABB v določenih točkah.

- 99 Glede razlogov za to ugotovitev je treba slednjo razumeti tako, da čista dokazna in dokumentarna funkcija prilog pomeni, da morajo biti, kolikor pravno mnenje poleg novih in torej nedopustnih razlogov obsega pravne elemente, na katerih temeljijo določeni razlogi izraženi v vlogi, slednji podani v samem besedilu replike, h kateri je to mnenje priloženo, ali v tej vlogi vsaj dovolj prepoznavni.
- 100 S tem, da je Sodišče prve stopnje upoštevalo ta merila in odločilo, da v konkretnem primeru ti niso izpolnjeni, ni napačno uporabilo prava.
- 101 Še več, Sodišče prve stopnje glede na to ni izkrivilo obsega replike, ki je bila nanj vložena. Treba je torej ugotoviti, da se točka 31 omenjene vloge omejuje na splošno sklicevanje na pravno mnenje. Poleg tega dejstvo, ki ga ABB navaja v določenih točkah te vloge in sicer da so sklicevanja na nekatere odlomke tega mnenja podana v obliki opomb na dnu strani, ni tako, da bi omajalo ugotovitev, da katere je o tej točki prišlo Sodišče prve stopnje.
- 102 V teh okoliščinah je treba obravnavani pritožbeni razlog zavrniti.

*B – Pritožbeni razlogi po temelju, glede odgovornosti za kršitev*

- 103 Na drugem mestu je treba preučiti pritožbene razloge po temelju, ki sta jih je navedla skupina Henss/Isoplus in Brugg, v skladu s katerimi ta pritožnika

izpodbijata sodbe, ki ju zadevajo, v določenih točkah glede očitania kršitve, kot je ta, ki je bila proti njima sprejeta v sporni odločbi in jo je potrdilo Sodišče prve stopnje.

1. Pritožbeni razlog, ki izhaja iz kršitve člena 85(1) Pogodbe, zaradi upoštevanja določenih podjetij kot dela skupine Henss/Isoplus in očitania kršitve tej skupini kot „podjetju“ v smislu te določbe

104 Skupina Henss/Isoplus s petim pritožbenim razlogom Sodišču prve stopnje očita, da je v točkah od 54 do 68 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji odločilo, da je Komisija v izpodbijani odločbi določena podjetja pravilno štela za del te skupine in slednji očitala kršitev.

105 Omenjeni pritožnik najprej meni, da je v točki 66 te sodbe Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo s tem, ko je zavrnilo njegovo trditev, da mora podjetje v smislu določb Pogodbe za področje konkurence nujno imeti pravno osebnost.

106 To pa ne velja niti za skupino Henss/Isoplus, ob predpostavki da je gospodarski subjekt, niti za Hensa kot osebo, ki v skladu s to izpodbijano sodbo nadzoruje različna podjetja, ki pripadajo tej skupini.

- 107 Skupina Henss/Isoplus zatrjuje, da je njeno tezo mogoče utemeljiti s členom 1 Protokola št. 22 Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru z dne 2. maja 1992 (UL 1994, L 1, str. 3), iz katerega naj bi izhajalo, da izraz „podjetje“ v smislu določb Pogodbe za področje konkurence označuje vsak pravni subjekt („Rechtssubjekt“ v nemški različici), ki opravlja dejavnosti trgovske ali gospodarske narave.
- 108 To naj bi zlasti potrjevala sodna praksa Sodišča glede določb Pogodbe ESPJ za področje konkurence (sodbi z dne 13. julija 1962 v zadevi Klöckner-Werke in Hoesch proti Visoki oblasti, 17 in 20/61, Recueil, str. 617, in v zadevi Mannesmann proti Visoki oblasti, 19/61, Recueil, str. 675).
- 109 V drugih sodbah, ki jih Sodišče prve stopnje navaja zlasti v točki 66 omenjene izpodbijane sodbe, naj Sodišče še ne bi imelo dokončnega stališča glede načelnega vprašanja ali opredelitev podjetja v smislu konkurenčnega prava v kakršnih koli okoliščinah, ki zahteva, da ima zadevni subjekt pravno osebnost (sodbe z dne 4. julija 1972 v zadevi ICI proti Komisiji, 48/69, Recueil, str. 619, z dne 21. februarja 1973 v zadevi Europemballage in Continental Can proti Komisiji, 6/72, Recueil, str. 215; z dne 12. julija 1984 v zadevi Hydrotherm, 170/83, Recueil, str. 2999, in z dne 23. aprila 1991 v zadevi Höfner in Elser, C-41/90, Recueil, str. I-1979, točka 21).
- 110 Če je res, kot to meni omenjeni pritožnik, da je kršitev, ki jo stori podjetje, ki ima lastno pravno osebnost mogoče očitati njegovi družbi materi, holdinški družbi, če ga slednja nadzira, in da gre torej za isto gospodarsko celoto (glej zlasti zgoraj navedene sodbe v zadevi ICI proti Komisiji ter Europemballage in Continental Can proti Komisiji), naj bi bilo za takšno očitiranje vendarle potrebno, da ima sam obvladujoči subjekt pravno osebnost.

- 111 Fizična oseba, kot je v konkretnem primeru Henss, kot družbenik ali imetnik deležev, ne bi mogel biti opredeljen kot „podjetje“ v smislu člena 85(1) Pogodbe. Zato naj ta sodna praksa v obravnavanem primeru ne bi bila upoštevna.
- 112 Glede na to je treba opozoriti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso v kontekstu prava konkurence izraz podjetje zajema vsako osebo, ki opravlja gospodarsko dejavnost, neodvisno od pravne oblike te osebe in njenega načina financiranja (glej zlasti sodbo z dne 19. februarja 2002 v zadevi Wouters in drugi, C-309/99, Recueil, str. I-1577, točka 46 citirane sodne prakse).
- 113 Iz te sodne prakse jasno izhaja, da izraz podjetje v smislu določb Pogodbe za področje konkurence ne zahteva, da ima zadevna gospodarska celota pravno osebnost. Ravno tako ne gre za razlago, ki naj bi se, kot to meni skupina Henss/Isoplus omejila na konkretne zadeve, na podlagi katerih so bile izdane sodbe Sodišča, kot so zgoraj navedene sodbe v zadevah Hydrotherm ali Höfner in Elser, temveč za splošno razlago.
- 114 Trditev, ki izhaja iz nemške različice člena 1 Protokola št. 22 Sporazuma o evropskem gospodarskem prostoru in zlasti izraza „pravni subjekt“ („Rechtssubjekt“) iz tega člena, ne vzbudi dvomov o tej razlagi.

- 115 Izraz „pravni subjekt“ nujno ne izključuje fizičnih oseb. V vsakem primeru pa tak izraz manjka v vseh drugih jezikovnih različicah, ki obsegajo samo izraz „oseba“.
- 116 Skupina Henss/Isoplus dalje meni, da podjetja, ki niso povezana niti kapitalsko niti z vidika prava družb in ki zato niso odvisna od obvladujočega podjetja, ne morejo postati skupina samo zaradi obstoja morebitnih povezav med fizičnimi osebami, ki niso podjetja.
- 117 Glede na to je treba opozoriti, da ustaljena sodna praksa zavzema stališče, da je protikonkurenčno obnašanje podjetja mogoče očitati drugemu podjetju, če svojega obnašanja na trgu ni določilo neodvisno, temveč je v glavnem uporabilo navodila tega podjetja, zlasti ob upoštevanju gospodarskih in pravnih povezav, ki ju združujejo (glej zlasti sodbo z dne 16. novembra 2000 v zadevi Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, C-294/98 P, Recueil, str. I-10065, točka 27).
- 118 Res je, da okoliščina, da lastniški kapital dveh različnih gospodarskih družb pripada isti osebi ali isti družini, sama po sebi ne zadošča za to, da se ugotovi, da sta ti družbi gospodarska celota, iz česar na podlagi konkurenčnega prava Skupnosti sledi, da je mogoče ravnanja enega podjetja očitati drugemu in da je mogoče od enega zahtevati, naj plača globo za drugega (glej sodbo z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Aristrain proti Komisiji, C-196/99 P, Recueil, str. I-11005, točka 99).

- 119 Vendar v konkretnem primeru Sodišče prve stopnje ugotovitve obstoja gospodarske celote, ki jo predstavlja skupina Henss/Isoplus, ni izvajalo zgolj na podlagi dejstva, da je lastniški kapital zadevnih podjetij nadzorovala ena sama oseba, v tem primeru Henss.
- 120 Iz točk od 56 do 64 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji izhaja, da je Sodišče prve stopnje ugotovilo obstoj omenjene gospodarske celote na podlagi skupka dejavnikov, ki potrjujejo nadzor Henssa nad zadevnimi družbami, in sicer poleg tega, da imata Henss ali njegova soproga neposredno ali posredno vse ali skoraj vse lastniške deleže, Henss zaseda tudi vse ključne položaje v upravnih organih teh družb, je dejstvo tudi, da je ta oseba na sestankih uprav, kot je navedeno v točki 20 te sodbe, predstavljala različna podjetja in da je slednjim kartel dodelil eno samo kvoto.
- 121 Skupina Henss/Isoplus na koncu podredno meni, da različna podjetja, ki jih je Komisija prerazvrstila, niso deli iste gospodarske celote, ker naj ne bi bila neavtonomna in naj ne bi bila odvisna od navodil od zunaj. S to trditvijo pritožnik meni, da so bila zadevna podjetja tako ali drugače pod dejanskim nadzorom Henssa.
- 122 Glede na to je treba poudariti, da presoje, kot so te, ki jih je Sodišče prve stopnje sprejelo v točkah od 56 do 64 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, katerih namen je ugotovitev obstoja gospodarske celote, temeljijo na vrsti ugotovitev dejanske narave, o katerih ni mogoče razpravljati v okviru pritožbe, razen

ob izkrivljenju upoštevnih dejstev ali dokazov, predloženih Sodišču prve stopnje, ali tudi, ko dejanska netočnost ugotovitev slednjega izhaja iz dokumentov, vloženih v spis (glej v tem smislu zlasti zgoraj navedeni sodbi Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, točka 37, in Mag Instrument proti UUNT, točki 39 in 76).

- 123 Glede točke 57 omenjene izpodbijane sodbe Sodišče prve stopnje ni odločilo, kot to meni skupina Henss/Isoplus, da Henss v referenčnem obdobju, torej v obdobju trajanja kršitve, ki ga je ugotovila Komisija, tj. od oktobra 1991 do marca/aprila 1996, ni bil samo direktor, ampak tudi delničar Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH. V tej točki ni nobene protispisnosti, tako da je treba kršitev postopka, ki jo v tem smislu očita pritožnik kot del svojega sedmega pritožbenega razloga, zavrniti.
- 124 Glede točke 58 te izpodbijane sodbe Sodišče prve stopnje ni odločilo več, kot to meni isti pritožnik, temveč je odločilo zgolj, da je imel Henss po pooblaščenih zastopnikih v referenčnem obdobju večino deležev, a ni nikoli zasedal položaja direktorja.
- 125 Treba je torej ugotoviti, da posebna kritika omenjenih točk 57 in 58 v ničemer ne izkazuje, da bi Sodišča prve stopnje kakor koli izkrivljalo upoštevna dejstev ali



dokaze, niti ne razkriva dejanskih netočnosti ugotovitev slednjega, ki bi izhajale iz dokumentov, vloženih v spis.

<sup>126</sup> Glede Isoplus Fernwärmetechnik GmbH skupina Henss/Isoplus meni, da Henss in zakonca Papsdorf nikoli niso bili direktorji in da so poleg tega deleže te družbe v referenčnem obdobju imeli: tretjino Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH v svojem imenu, tretjino zakonca Papsdorf po tej družbi kot pooblaščeni zastopnici in tretjino druge fizične osebe, ravno tako po omenjeni pooblaščeni zastopnici.

<sup>127</sup> Ta dejstva so enaka tistim, ki jih je Sodišče ugotovilo v točki 59 omenjene izpodbijane sodbe, tako da tudi glede te točke ni podano izkrivljanje upoštevnihih dejstev ali dokazov. Poleg tega iz dokumentacije, vložene v spis, ne izhaja nobena dejanska netočnost ugotovitev Sodišča prve stopnje.

<sup>128</sup> Skupina Henss/Isoplus dodaja, da iz teh dejstev izhaja, da naj bi se družba Isoplus Fernwärmetechnik GmbH izognila vplivu tako Henssa kot tudi zakoncev Papsdorf.

<sup>129</sup> Ta očitek ni dopusten, ker postavlja vprašanje, ali so bili pogoji glede obstoja gospodarske celote v obravnavanem primeru res izpolnjeni. Takšna preučitev, ki

temelji na presoji dejstev, kot taka v okviru pritožbe ne more biti izpodbijana (glej zgoraj navedeno sodbo Metsä-Serla in drugi proti Komisiji, točka 30).

<sup>130</sup> V teh okoliščinah Sodišču prve stopnje ni mogoče očitati, da je po splošni presoji skupka dejanskih podatkov, ki je načeloma suverena, odločilo, da je bilo treba različna podjetja, ki so del skupine Henss/Isoplus, v ta namen šteti, kot da so del enega samega gospodarskega subjekta.

<sup>131</sup> Zato je treba ta pritožbeni razlog zavrniti.

2. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve člena 85(1) Pogodbe zaradi očitanja kršitve pravil konkurence skupini Henss/Isoplus in Brugg, zaradi njunega sodelovanja na sestanku, katerega cilj je bil protikonkurenčen.

<sup>132</sup> Henss/Isoplus in Brugg, vsak za to, kar ga zadeva, s svojima četrtem in petim pritožbenim razlogom Sodišču prve stopnje očitata, da je v točkah od 223 do 227 izpodbijane sodbe HFB in drugi proti Komisiji in od 52 do 66 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji odločilo, da jima je Komisija v sporni odločbi pravilno očitata kršitev oziroma njen del zaradi njunega sodelovanja na sestankih, katerih cilj je bil protikonkurenčen.

133 Skupina Henss/Isoplus zlasti izpodbija, da je sodelovanje Henssa na sestankih pred oktobrom 1994, katerih cilj je bil protikonkurenčen, utemeljevalo sklep, da je bilo treba to skupino šteti za udeleženko kartela, ki je bil rezultat omenjenih sestankov, ki so se nanašali na obdobje od oktobra 1991 do oktobra 1994.

134 Brugg meni, da je Sodišče prve stopnje iz njegovega sodelovanja na sestanku 24. marca 1995, na katerem je bil omenjen bojkot podjetja Powerpipe, neupravičeno sklepalo, da gre za dokaz dejanskega sodelovanja pri omenjenem bojkotu.

135 Skupina Henss/Isoplus se je po analogiji oprla na sodno prakso, v skladu s katero lahko Komisija zavrne dostop do določenih dokumentov, zato ker lahko podjetje, ki ima prevladujoči položaj, sprejme retorzijski ukrep proti podjetjem, ki so sodelovala po navodilih Komisije (sodbi Sodišča z dne 6. aprila 1995 v zadevi BPB Industries in British Gypsum proti Komisiji, C-310/93 P, Recueil, str. I-865, točki 26 in 27, in Sodišča prve stopnje z dne 1. aprila 1993 v zadevi BPB Industries in British Gypsum proti Komisiji, T-65/89, Recueil, str. II-389, točka 33).

136 Iz tega naj bi izhajalo, da se morajo gospodarsko šibka podjetja, čeprav javno niso zavrnila vsebine sestankov, katerih cilj je očitno protikonkurenčen in na katerega so jih sklicala podjetja, ki imajo prevladujoč ali gospodarsko močnejši položaj kot ta, razbremeniti odgovornosti za udeležbo v nezakonitem kartelu, če ne izvajajo sklepov s teh sestankov.

- 137 V tem primeru naj skupina Henss/Isoplus ne bi izdala vsebine sestankov, na katerih je sodelovala, zlasti zaradi udeležbe ABB, podjetja s prevladujočim položajem, in LR A/S, veliko vplivnejšega podjetja, kot je Henss/Isoplus, v kartelu.
- 138 Vendar naj ta ne bi izvajal sklepov z omenjenih sestankov, kar naj bi dokazovalo nenehno zmanjševanje cen na trgu predizoliranih cevi med oktobrom 1991 in oktobrom 1994.
- 139 Brugg zatrjuje, da kot zgolj prodajalec zadevnih proizvodov na drobno ni mogel izvajati bojkota.
- 140 Še več, Sodišče prve stopnje naj bi v točki 62 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji neupravičeno poudarilo, da naj bi bil, kolikor je bilo podjetje Powerpipe neposredni konkurent Brugga na nemškem trgu, slednji zainteresiran za kakršen koli ukrep bojkota, ki so ga proti podjetju Powerpipe začeli izvajati drugi udeleženci kartela.
- 141 Sodišče prve stopnje pa je pravilo zavrnilo te očitke.
- 142 V skladu z ustaljeno sodno prakso zadošča, da Komisija, zato da zadostno dokaže udeležbo podjetja v kartelu, izkaže, da je zadevno podjetje sodelovalo na sestankih, na katerih so bili sklenjeni sporazumi protikonkurenčne narave, ne da bi temu

očitno nasprotovalo. Če je bilo sodelovanje na teh sestankih ugotovljeno, mora to podjetje predložiti indice, ki lahko dokažejo, da je bilo njegovo sodelovanje na omenjenih sestankih brez kakršnega koli protikonkurenčnega cilja, tako da izkaže, da je svojim konkurentom navedlo, da je na teh sestankih sodelovalo z drugačnim pristopom od njihovih (glej zlasti sodbo z dne 7. januarja 2004 v združenih zadevah Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P in C-219/00 P, Recueil, str. I-123, točka 81 in zgoraj navedena sodna praksa).

<sup>143</sup> Glede na to je posledica tihega odobravanja nezakonite pobude brez javnega zavračanja njene vsebine ali brez njene prijave upravnim organom spodbujanje nadaljevanja kršitve in otežuje njeno odkritje. Ta soudeležba je opustitveni način udeležbe pri kršitvi, ki je torej taka, da na podlagi nje v okviru enotnega sporazuma nastane odgovornost podjetja (glej zgoraj navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 84).

<sup>144</sup> Še več, okoliščina, da podjetje ne upošteva sklepov sestanka, katerega cilj je protikonkurenčen, ni taka, da ga razbremeni odgovornosti sodelovanja v kartelu, razen če javno ne zavrne tega, kar je bilo dogovorjeno na sestanku (glej zgoraj navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 85 in navedena sodna praksa).

<sup>145</sup> Za uporabo člena 85(1) Pogodbe zadošča, da je cilj sporazuma preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence, neodvisno od njegovih konkretnih posledic. Posledično je, v primeru sporazumov, ki so nastali na sestankih podjetij, ki si konkurirajo, podana kršitev te določbe, če imajo ti sestanki takšen cilj in nameravajo tako umetno organizirati delovanje trga. V tem primeru je odgovornost podjetja,

opredeljenega v glavni točki kršitve, veljavno ugotovljena, če je sodelovalo na teh sestankih, pri čemer je poznalo njihov cilj, pa čeprav potem ni izvajalo katerega od ukrepov, dogovorjenih na njih. Bolj ali manj redna prisotnost podjetja na sestankih in bolj ali manj popolno izvajanje dogovorjenih ukrepov ne vplivata na obstoj njegove odgovornosti, ampak na njeno razsežnost in torej na raven sankcije (glej sodbo z dne 15. oktobra 2002 v združenih zadevah Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, C-238/99 P, C-244/99 P, C-245/99 P, C-247/99 P, od C-250/99 P do C-252/99 P in C-254/99 P, Recueil, str. I-8375, točke od 508 do 510).

<sup>146</sup> Iz tega izhaja, da okoliščina, ki jo izpostavlja Brugg, da namreč ni izvedel in poleg tega (niti) ni mogel izvajati ukrepa bojkota, dogovorjenega na sestanku 24. marca 1995, ni taka, da bi ga razbremenila odgovornosti zaradi sodelovanja pri tem ukrepu, razen če bi javno zavrnil njegovo vsebino, česar pa omenjeni pritožnik ni trdil.

<sup>147</sup> Res je, tako kot meni Brugg in v nasprotju s tem, kot je Sodišče prve stopnje odločilo v točki 62 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, da je v tem smislu nepomembno, da je bil ta pritožnik zainteresiran za vsakršen ukrep bojkota proti enemu od svojih neposrednih konkurentov, ki so ga začeli izvajati drugi udeleženci kartela (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 335).

<sup>148</sup> Vendar gre za očitek proti odvečnemu razlogu te sodbe, ki ne bi mogel povzročiti njene razveljavitve in ki je torej brezpredmeten (glej zlasti sodbo z dne

7. novembra 2002 v zadevi Hirschfeldt proti AEE, C-184/01 P, Recueil, str. I-10173, točka 48 in navedena sodna praksa).

<sup>149</sup> V primeru Brugga izhaja dalje iz sporne odločbe, v nasprotju s tem, kar trdi ta pritožnik, da Komisija njegovega sodelovanja pri bojkotu podjetja Powerpipe ni sprejela za oteževalno okoliščino, saj je bila edina oteževalna okoliščina, ki jo je sprejela za pritožnika, nadaljevanje kršitve po preiskavah.

<sup>150</sup> Enako, ob upoštevanju sodne prakse, navedene v točkah od 142 do 145 te sodbe, okoliščina, ki jo poudarja skupina Henss/Isoplus, in sicer udeležba prevladujočih ali izrazito močnih podjetij v kartelu, ki lahko sprejmejo retorzijske ukrepe proti drugim, očitno manj močnim udeležencem, v primeru, da ti ne bi javno zavračali vsebine sestankov, katerih cilj je protikonkurenčen, ne vpliva na obstoj odgovornosti slednjih podjetij zaradi njihovega sodelovanja pri protikonkurenčnem ukrepu, lahko pa ima, glede na okoliščine primera, posledice pri določitvi ravni sankcije.

<sup>151</sup> Kot je upošteveno poudarila Komisija, bi bila nasprotna teza nesprejemljiva, ker bi iz nje glede na velikost podjetij izvirale različne okoliščine uporabe člena 85(1), tako da bi bila manj močna podjetja favorizirana.

152 Ob upoštevanju zgoraj navedenega je treba obravnavane pritožbene razloge zavrnuti.

*C – Pritožbeni razlogi po temelju glede določitve zneska glob*

153 Vsi pritožniki kritizirajo izpodbijane sodbe glede izračuna zneska glob, ki so jim bile naložene.

154 Najprej bodo obravnavani očitki, ki izhajajo iz kršitve določenih načel zaradi uporabe Smernic za kršitve, kot so te v obravnavanem primeru, in potem tisti glede zakonitosti metode izračuna glob, sprejete v Smernicah ali uporabljene v sporni odločbi.

1. Pritožbeni razlogi glede kršitve načel zaupanja v pravo in prepovedi retroaktivnosti zaradi uporabe Smernic za zadevne kršitve

155 Večina pritožnikov Sodišču prve stopnje očita, da je odločilo, da Komisija s tem, ko je za obravnavane primere v sporni odločbi uporabila Smernice, ni kršila načel varstva zaupanja v pravo in prepovedi retroaktivnosti.



a) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela varstva zaupanja v pravo

156 Dansk Rørindustri (drugi pritožbeni razlog), KE KELIT (prvi pritožbeni razlog), LR A/S (drugi pritožbeni razlog), Brugg (prvi in drugi pritožbeni razlog), LR GmbH (drugi del prvega pritožbenega razloga) in ABB (drugi pritožbeni razlog) s pritožbenimi razlogi v bistvu zatrjujejo, da so lahko upravičena pričakovanja oprli na prejšnjo prakso odločanja Komisije pri izračunu zneska glob, kot se je kazala v obdobju, ko so bile kršitve storjene.

157 Šlo je za dosledno in dolgotrajno prakso, po kateri se je višina glob izračunala na podlagi prometa, ustvarjenega z zadevnim proizvodom na upoštevnem geografskem trgu (v nadaljevanju: upoštevni promet), pri čemer poleg tega znesek v nobenem primeru ne more presegati najvišjega dovoljenega zneska globe, določenega v členu 15(2) Uredbe št. 17, in sicer 10 % svetovnega prometa podjetja z vsemi proizvodi (v nadaljevanju: skupni promet).

158 Iz te prakse naj bi tudi izhajalo, da naj najvišji znesek globe ne bi presegal 10 % upoštevnega prometa.

159 Po mnenju omenjenih pritožnikov Komisija, ne da bi kršila njihova upravičena pričakovanja te nekdane prakse, proti njim ni mogla uporabiti metode izračuna iz

Smernic, ki so bile sprejete tako po kršitvah kot po zaslišanjih, po zadnji fazi upravnega postopka pred Komisijo, saj je ta metoda radikalna novost.

160 Novost te metode je predvsem dejstvo, da se v skladu z njo za izhodišče vzame izračun vnaprej določenih osnovnih zneskov, ki kažejo težo kršitve in ki sami po sebi nimajo zveze z upoštevnim prometom, zaradi česar je ta osnovni znesek potem mogoče povečati ali zmanjšati glede na trajanje kršitve in morebitne oteževalne ali olajševalne okoliščine in je lahko v zadnji fazi še zmanjšan zaradi morebitnega sodelovanja s Komisijo pri upravnem postopku.

161 Ti pritožniki pojasnjujejo, da Komisija ni mogla arbitrarno odstopiti od svoje prejšnje prakse odločanja, bi morala tako spremembo vsaj naznaniti pravočasno, ali uporabo te nove metode posebej obrazložiti.

162 Pritožniki poleg tega menijo, da so bila pričakovanja, ki so jih lahko oprli na prejšnjo prakso odločanja Komisije na področju izračuna glob, še toliko bolj upravičena, ker je njihova odločitev, da sodelujejo s Komisijo, nujno temeljila na tej praksi in zlasti na ugodnostih, na katere so, ob upoštevanju te prakse, računali za svoje sodelovanje.

- 163 Upravičena pričakovanja na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi naj bi v skladu s samim tem obvestilom obsegala izračun zneska globe, ki naj bi bil osnova za izračun, kar je znesek, za katerega se potem uporabi odstotek znižanja, dodeljen zaradi sodelovanja.
- 164 Uvodoma je treba pritožbene razloge Dansk Rørindustri in KE KELIT, ki izhajajo iz kršitve načela varstva zaupanja v pravo, zavreči kot nedopustne.
- 165 V skladu z ustaljeno sodno prakso bi to, da se stranki dopusti, da pred Sodiščem prvič navede razlog, ki ga ni navedla pred Sodiščem prve stopnje, pomenilo, da ji je dovoljeno Sodišču, katerega pristojnost na področju pritožbe je omejena, predložiti spor, ki je obsežnejši od tistega, ki ga je moralo obravnavati Sodišče prve stopnje. V okviru pritožbe je pristojnost Sodišča torej omejena na preizkus presoje razlogov Sodišča prve stopnje, ki so bili pred njim obravnavani (glej zlasti sodbo z dne 3. oktobra 2000 v zadevi Industrie des poudres sphériques proti Svetu, C-458/98 P, Recueil, str. I-8147, točka 74).
- 166 Treba pa je ugotoviti, da pred Sodiščem prve stopnje Dansk Rørindustri in KE KELIT nista navedla razloga, ki izhaja iz kršitve načela varstva zaupanja v pravo zaradi uporabe Smernic.
- 167 Zato gre glede teh pritožnikov za nove, torej v fazi pritožbe nedopustne razloge.

- 168 LR A/S, Brugg, LR GmbH in ABB Sodišču prve stopnje po temelju očitajo, da je v točkah od 241 do 248 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, od 137 do 144 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, od 248 do 257 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji in od 122 do 136 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji kršilo načelo varstva zaupanja v pravo s tem, da je zavrnilo razloge, ki so jih na podlagi tega načela navedli pred Sodiščem prve stopnje.
- 169 Glede tega je treba poudariti, da je Sodišče prve stopnje upravičeno opozorilo, da dejstvo, da je Komisija v preteklosti pri globah uporabljala določene višine za določene vrste kršitev, slednji ne bi moglo odvzeti možnosti, da to višino zviša v okviru omejitev, navedenih v Uredbi št. 17, če je to potrebno za to, da bi se zagotovilo izvajanje skupnostne politike konkurence, temveč nasprotno, učinkovita uporaba skupnostnih pravil konkurence zahteva, da lahko Komisija višino glob kadar koli prilagodi potrebam te politike (sodba z dne 7. junija 1983 v združenih zadevah Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, od 100/80 do 103/80, Recueil, str. 1825, točka 109, in zgoraj navedena sodba Aristrain proti Komisiji, točka 81).
- 170 Nadzorstvena naloga, ki jo Komisiji dajeta člena 85(1) in 86 Pogodbe (postala člena 81(1) ES in 82 ES), ne zajema samo naloge preiskovanja in preganjanja posameznih kršitev, temveč zajema ravno tako nalogo zasledovanja splošne politike, katere namen je, da se na področju konkurence uporabljajo načela, ki jih določa Pogodba, in da se v to usmeri ravnanje podjetij (glej zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 105).
- 171 Kot to upošteveno poudarja Sodišče prve stopnje, subjekti ne morejo imeti upravičenih pričakovanj do ohranjanja obstoječega položaja, ki ga lahko Komisija

spremeni v okviru svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku (sodba z dne 14. februarja 1990 v zadevi Delacre in drugi proti Komisiji, C-350/88, Recueil, str. I-395, točka 33 in navedena sodna praksa).

<sup>172</sup> To načelo se očitno uporablja v okviru politike konkurence, za katero je značilno široko pooblastilo za odločanje po prostem preudarku Komisije, zlasti glede določitve višine glob.

<sup>173</sup> Sodišče prve stopnje je ravno tako pravilno izvajalo, da podjetja, ki so v upravnem postopku, v katerem je lahko naložena globa, ne morejo pridobiti upravičenih pričakovanj, da Komisija ne bo preseгла višine glob, ki jo je prej uporabljala, tako da pritožniki v predmetni zadevi upravičenih pričakovanj zlasti niso mogli opreti na višino glob, ki jo obsega odločba Komisije 94/601/ES v postopku izvajanja člena 85 Pogodbe ES (IV/C/33.833 – Karton). Iz tega, tako kot je poudarila Komisija, sledi, da upravičenih pričakovanj tudi ni mogoče opreti na metodo izračuna glob.

<sup>174</sup> Več pritožnikov meni, da je ta sodna praksa omajana s sodbo z dne 12. novembra 1987 v zadevi Ferriere San Carlo proti Komisiji (344/85, Recueil, str. 4435, točki 12 in 13). V tej sodbi je Sodišče v bistvu odločilo, da je zato, ker zadevni subjekt pravočasno ni bil posamično obveščen o ukinitvi desetletne prakse

Komisije, po kateri so se dovoljevala določena preseganja kvot globa, ki jo za tako preseganje naloži ta institucija, škodila upravičenim pričakovanjem, ki bi jih subjekt lahko imel za ohranjanje te prakse.

- 175 Kot poudarja Komisija, morebitni nauk, ki bi utegnil izhajati iz omenjene sodbe, v nobenem primeru ne bi mogel biti uveljavljan v posebnem kontekstu nadzorstvenih pristojnosti, ki jih ima ta institucija na področju konkurenčnega prava in za katere se uporabljajo načela, navedena v točkah 160 in 170 te sodbe.
- 176 Poleg tega je Sodišče prve stopnje pravilno poudarilo, da prejšnja praksa odločanja Komisije ni temeljila zgolj na upoštevnem prometu in da zato upravičenih pričakovanj na tako prakso ni bilo mogoče opreti.
- 177 Glede na to je treba opozoriti, da je Sodišče prve stopnje edino pristojno za ugotovitev in presojo upoštevnih dejstev ter za presojo dokaznih elementov. Presoja teh dejstev in dokaznih elementov torej, razen v primeru njihovega izkrivljenja, ni pravno vprašanje, ki ga kot tako nadzira Sodišča v okviru pritožbe (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo *Mag Instrument proti UUNT*, točka 39).
- 178 LR A/S, Brugg, LR GmbH in ABB ne prerekajo obstoja odločb, na katere se je sklicevalo Sodišče prve stopnje, vendar menijo, da gre za osamljene primere. Glede na to se sklicujejo na več odločb Komisije in stališč, ki jih je ta imela, iz katerih naj bi

izhajalo, da je bila, nasprotno, dovolj dosledna in jasna praksa odločanja dobro uveljavljena pri izračunu zneska glob glede na odstotek upoštevne prometa.

179 Ta trditev, čeprav je točna, ne omogoča dokaza kakršnega koli izkrivljanja dejstev ali dokaznih elementov, navajanih oziroma predloženih pred Sodiščem prve stopnje. Dejansko gre za kritiko dejanske in torej suverene presoje slednjega. Ta trditev zato v fazi pritožbe ne bi mogla uspeti.

180 Glede zahtevka omenjenih pritožnikov, da iz prejšnje prakse odločanja Komisije izhaja, da najvišji znesek globe ne sme presegati omejitve 10 % upoštevne prometa, gre ravno tako za dejansko vprašanje, ki ga Sodišče v okviru pritožbe ne more obravnavati.

181 Treba pa je vendarle poudariti, kot je storila Komisija, da ta omejitev v nobenem primeru ne izhaja iz člena 15(2) Uredbe št. 17, zato ker zgornja meja, določena v tej določbi, zadeva skupen in ne upoštevni promet podjetij (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo *Musique Diffusion française* in drugi proti Komisiji, točka 119).

182 Isti pritožniki poleg tega menijo, da so lahko svoja upravičena pričakovanja oprli na prejšnjo prakso odločanja Komisije na področju izračuna glob, kolikor je njihova

odločitev, da z omenjeno institucijo sodelujejo, nujno temeljila na tej praksi in zlasti na ugodnostih, na katere so, ob upoštevanju te prakse, računali za svoje sodelovanje.

183 Pritožniki, zlasti po analogiji s sodbo z dne 28. aprila 1988 v zadevi Mulder (120/86, Recueil, str. 2321, točka 24), navajajo, da je Komisija to sodelovanje spodbudila z objavo Obvestila o ugodni obravnavi in naj bi od tega v konkretnem primeru imela korist, tako da naj bi se zavezala, da naknadno ne bo spremenila osnove, na podlagi katere je bilo omenjeno sodelovanje ponujeno.

184 Pritožniki menijo da so, če je Komisija upravičeno spremenila svoj način izračuna zneska kazni, upravičena pričakovanja, za katera so subjekti računali, da jih bodo oprli na Obvestilo o ugodni obravnavi, in sicer pravica do znižanja globe, v nevarnosti, da se razblinijo.

185 Subjekti bi torej, ko se odločijo oziroma ne odločijo za sodelovanje, morali presoditi ugodnosti morebitnega sodelovanja in biti sposobni vnaprej izračunati absolutni znesek globe, ki bi jo morali plačati.

186 Glede na to je treba ugotoviti, kot je v točki 143 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji in v točkah 127 in 128 izpodbijane sodbe v zadevi ABB



Asea Brown Boveri proti Komisiji storilo tudi Sodišče prve stopnje, da iz Obvestila o ugodni obravnavi ne bi bilo mogoče izvajati, da je to obvestilo lahko utemeljilo upravičena pričakovanja za metodo izračuna ali višino zneska kazni.

187 Iz poglavja E, točka 3, Obvestila o ugodni obravnavi izhaja, da se Komisija zaveda, da to obvestilo ustvarja upravičena pričakovanja, na katera se bodo oprla podjetja, ki jo bodo želela obvestiti o obstoju kartela. Poglavje A, točka 5, tega obvestila določa, da je sodelovanje podjetja z omenjeno institucijo le eden izmed dejavnikov, ki jih slednja upošteva pri določitvi višine globe.

188 Iz obeh točk skupaj izhaja, da se upravičena pričakovanja, ki jih lahko subjekti izvedejo iz takega obvestila, omejujejo na zagotavljanje tega, da so lahko upravičeni do določenega odstotka znižanja, vendar se to ne nanaša na metodo izračuna glob niti *a fortiori* na določeno višino globe, ki se lahko izračuna v trenutku, ko se subjekt odloči, da izvrši svojo namero, da sodeluje s Komisijo.

189 Še več LR A/S in LR GmbH Sodišču prve stopnje očitata, da je v točkah od 244 do 246 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji in od 255 do 257 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji odločilo, da Komisija ni bila dolžna slediti svoji praksi na področju znižanja glob na podlagi sodelovanja teh

pritožnikov, kot je ta obstajala v obdobju, ko je bilo to sodelovanje udejanjeno, in sicer praksi, objavljeni v osnutku Obvestila o ugodni obravnavi in za katero se šteje, da ustreza tisti, ki je že bila sprejeta v odločbi 94/601. Ta pritožnika poleg tega Sodišču prve stopnje očitata, da je v omenjenih točkah odločilo, da je Komisija morala uporabiti Obvestilo o ugodni obravnavi, medtem ko je bilo to sprejeto po začetku sodelovanja in bi bilo za dva pritožnika manj ugodno kot omenjena praksa.

190 Ta pritožnika v bistvu ocenjujejta, da sta lahko svoja upravičena pričakovanja oprla na tako prakso Komisije in da slednja torej ni mogla uporabiti dokončne različice Obvestila o ugodni obravnavi, ki naj bi bilo za njiju manj ugodno.

191 Sodišče prve stopnje je upravičeno zavrnilo ta razlog, zato ker gospodarski subjekti ne morejo imeti upravičenih pričakovanj za ohranjanje take prakse, ker ima Komisija na področju določanja višine glob pooblastilo za odločanje po prostem preudarku, ki ji omogoča, da v vsakem trenutku v okviru omejitev, določenih v Uredbi št. 17, dvigne splošno višino glob, če je to potrebno za zagotavljanje izvrševanja skupnostne politike konkurence, kot je navedeno v točkah 169 in 170 te sodbe.

192 Iz tega izhaja, tako kot je Sodišče prve stopnje pravilno odločilo, da samo dejstvo, da je Komisija v svoji prejšnji praksi odločanja dodelila določene stopnje zmanjšanja za določeno ravnanje, ne pomeni, da je enako proporcionalno znižanje dolžna dodeliti pri presoji podobnega ravnanja v okviru poznejšega upravnega postopka.

193 Sodišče prve stopnje je ravno tako pravilno dodalo, da LR A/S in LR GmbH v trenutku, ko sta stopila v stik s Komisijo, nikakor nista mogla misliti, da bi slednja v njunem primeru uporabila metodo, objavljeno v njenem osnutku Obvestila o ugodni obravnavi, ob tem da iz tega besedila jasno izhaja, da je šlo za osnutek.

194 Končno Sodišča prve stopnje ni mogoče kritizirati, da je v točki 245 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji odločilo, da je lahko bilo Obvestilo o ugodni obravnavi temelj za upravičena pričakovanja, ki od tedaj Komisijo zavezujejo k njegovi uporabi.

195 Poglavje E, točka 3, omenjenega obvestila izrecno omenja: „Komisija se zaveda, da to obvestilo ustvarja upravičena pričakovanja, na katera se bodo oprla podjetja, ki jo bodo želela obvestiti o obstoju kartela.“

196 Točko 245 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji je treba razumeti tako, da so gospodarski subjekti lahko imeli upravičena pričakovanja za uporabo Obvestila o ugodni obravnavi, medtem ko niso imeli upravičenih pričakovanj za domnevno nekdanjo prakso Komisije.

197 Iz zgoraj navedenega izhaja, da je treba obravnavane pritožbene razloge v celoti zavrni.

b) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela prepovedi retroaktivnosti

198 Dansk Rørindustri (drugi pritožbeni razlog), skupina Henss/Isoplus (prvi pritožbeni razlog, četrti del), KE KELIT (tretji pritožbeni razlog), LR A/S (drugi pritožbeni razlog), Brugg (prvi pritožbeni razlog) in LR GmbH (prvi pritožbeni razlog), vsak, kolikor ga zadeva, s pritožbenimi razlogi Sodišču prve stopnje očitajo, da je v točkah od 162 do 182 izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, od 487 do 496 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, od 108 do 130 izpodbijane sodbe v zadevi KE KELIT proti Komisiji, od 217 do 238 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, od 106 do 129 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji in od 215 do 238 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji odločilo, da Komisija s tem, ko je v konkretnem primeru uporabila metodo izračuna zneska glob, kot jo določajo Smernice, ni kršila načela prepovedi retroaktivnosti.

199 Uvodoma je primerno obravnavati pritožbeni razlog, ki ga uveljavlja LR A/S, zato ker Sodišču prve stopnje zlasti očita, da sporne odločbe ni razglasilo za nično glede vprašanja kršitve, ki naj bi bila v njej podana zaradi domnevne retroaktivne uporabe Obvestila o ugodni obravnavi.

200 Treba je ugotoviti, da ta pritožbeni razlog ni bil navajan pred Sodiščem prve stopnje. V skladu s sodno prakso, navedeno v točki 165 te sodbe, gre torej za nov in zato v fazi pritožbe nedopusten razlog.

- 201 V različnih izpodbijanih sodbah je Sodišče prve stopnje zavrnilo te očitke na podlagi v bistvu enakega razlogovanja. Mogoče ga je povzeti tako:
- 202 Sodišče prve stopnje je naprej upravičeno poudarilo, da je načelo prepovedi retroaktivnosti kazenskih zakonov iz člena 7 EKČP kot temeljna pravica splošno načelo prava Skupnosti, katerega spoštovanje je obvezno, ko se globe naložijo zaradi kršitve pravil konkurence, in da to načelo zahteva, da so izrečene sankcije v skladu s tistimi, ki so bile določene, ko je bila kršitev storjena.
- 203 Dalje je Sodišče prve stopnje odločilo, da Smernice ostajajo v pravnem okviru, ki ureja določitev višine globe, kot je bil pred tem, ko so bile storjene kršitve, opredeljen v členu 15 Uredbe št. 17.
- 204 Metoda izračuna glob, določena v Smernicah, naj bi še naprej temeljila na načelih, ki jih predpisuje ta določba, zato ker je izračun še vedno opravljen glede na težo in trajanje kršitve in globa ne more preseči najvišjega zneska 10 % skupnega prometa.
- 205 Smernice naj torej ne bi spremenile pravnega okvira sankcij, ki ostaja opredeljen samo z Uredbo št. 17. Prejšnja praksa Komisije pri odločanju naj ne bi bila del tega pravnega okvira.

- 206 Končno po mnenju Sodišča prve stopnje globe niso bile retroaktivno poostrene, čeprav lahko Smernice v določenih primerih povzročijo njihovo povišanje. To naj bi izhajalo iz polja proste presoje pri določitvi višine globe, ki naj bi ga Komisija imela v skladu z Uredbo št. 17. Ta institucija bi lahko tako v vsakem trenutku dvignila višino glob za potrebo svoje politike konkurence, pod pogojem, da ostaja v okviru omejitev, navedenih v Uredbi št. 17, kar izhaja tudi iz sodne prakse, navedene v točki 169 te sodbe.
- 207 Tako je treba ugotoviti, da se je ta analiza v glavnem oprla na predpostavko, da Smernice niso del pravnega okvira, ki določa višino glob, ker je ta okvir izključno člen 15 Uredbe št. 17, tako da uporaba Smernic za kršitve, storjene pred njihovim sprejetjem, ne more trčiti ob načelo prepovedi retroaktivnosti.
- 208 Taka predpostavka ni pravilna.
- 209 Sodišče je za notranje ukrepe, ki jih sprejme uprava, že odločilo, da če jih ni mogoče opredeliti za pravna pravila, ki bi jih uprava v vsakem primeru morala spoštovati, vendarle so pravila ravnanja, ki kažejo na prakso, ki ji je treba slediti in od katere uprava v konkretnem ne more odstopiti brez navedbe razlogov, ki bi bili združljivi z načelom enakega obravnavanja. Taki ukrepi so zato splošni akti, katerih nezakonitost lahko uradniki in uslužbenci uveljavljajo v utemeljitev tožbe, vložene proti posameznim odločbam, sprejetim na njihovi podlagi (glej sodbo z dne 15. januarja 2002 v zadevi Libéros proti Komisiji, C-171/00 P, Recueil, str. I-451, točka 35).

- 210 Taka sodna praksa *a fortiori* velja za pravila ravnanja, ki imajo učinke tudi navzven, kot je primer smernic, ki zadevajo gospodarske subjekte.
- 211 S tem, da sprejme taka pravila ravnanja in da jih z njihovo objavo razglasi, da jih bo v bodoče uporabljala v primerih, na katere se nanašajo, se zadevna institucija sama omejuje pri izvrševanju svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku in od teh pravil ne more odstopiti, ne da bi bila, glede na okoliščine primera, sankcionirana na podlagi kršitve splošnih pravnih načel, kot sta enako obravnavanje in varstvo zaupanja v pravo. Zato ni mogoče izključiti, da so taka pravila ravnanja pod določenimi pogoji in glede na njihovo vsebino splošno veljavna in lahko imajo pravne učinke.
- 212 Še več, kot je v bistvu v točki 59 svojih sklepnih predlogov poudaril generalni pravobranilec, sodna praksa, navedena v točki 209 te sodbe, glede pravnih učinkov teh pravil ravnanja potrdi utemeljenost sklepa, do katerega je v točkah 420 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 276 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji prišlo Sodišče prve stopnje, in sicer da so Smernice, čeprav niso pravna podlaga za sporno odločbo, pri čemer slednja temelji na členih 3 in 15(2) Uredbe št. 17, vendarle lahko predmet ugovora nezakonnosti na podlagi člena 184 Pogodbe.
- 213 Poleg tega je Sodišče prve stopnje v točkah 418 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 274 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji poudarilo, da če Smernice niso pravna podlaga za sporno odločbo, na splošno in

abstraktno določajo metodologijo, ki si jo je Komisija določila za potrebe določitve višine glob, naloženih s to odločbo, in posledično podjetjem zagotavljajo pravno varnost.

214 Enako kot dopustnost ugovora nezakonnosti, uveljavljenega proti pravilom ravnanja, kot so Smernice, ni predmet zahteve, da so slednje pravna podlaga akta, katerega nezakonnost je uveljavljana, ustreznost Smernic glede na načelo prepovedi retroaktivnosti ravno tako ne predpostavlja, da so te pravna podlaga za naložitev zadevnih glob.

215 V tem kontekstu je treba opozoriti na sodno prakso Evropskega sodišča za človekove pravice glede člena 7(1) EKČP, na katero se poleg tega sklicuje več pritožnikov (glej zlasti sodbe ESČP v zadevi S.W. in C.R. proti Združenemu kraljestvu z dne 22. novembra 1995, série A št. 335-B in 335-C, točke od 34 do 36 in od 32 do 34; v zadevi Cantoni proti Franciji z dne 15. novembra 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, točke od 29 do 32, in v zadevi Coëme in drugi proti Belgiji z dne 22. junija 2000 *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, točka 145).

216 Iz te sodne prakse izhaja, da izraz „pravo“ v smislu omenjenega člena 7(1) ustreza izrazu „zakon“, uporabljenem v drugih določbah EKČP, in zajema tako pravo, ki izhaja iz zakonodaje, kot tudi pravo, ki izhaja iz sodne prakse.



- 217 Čeprav te določbe, ki predvsem določa načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), ni mogoče razlagati tako, da predpisuje postopno razjasnjevanje pravil glede kazenske odgovornosti, lahko v skladu z omenjeno sodno prakso nasprotuje retroaktivni uporabi nove razlage norme, ki določa kaznivo ravnanje.
- 218 To v skladu z navedeno sodno prakso zlasti velja v primeru, da gre za razlago s strani sodne prakse, katere rezultat ni bil razumno predvidljiv, ko je bila kršitev storjena zlasti ob upoštevanju tedaj sprejete razlage s strani sodne prakse glede zadevne zakonske določbe.
- 219 Iz te sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice izhaja, da je obseg izraza predvidljivost pretežno odvisen od vsebine besedila, ki ga zadeva, področja, ki ga pokriva, ter od števila in statusa njegovih naslovnikov. Predvidljivost zakona ne nasprotuje temu, da bi bila zadevna oseba prisiljena poseči po pojasnjevalnih nasvetih, da bi v okoliščinah zadeve razumno ocenila posledice, ki lahko nastanejo zaradi določenega dejanja. To zlasti velja za strokovnjake, ki so navajeni, da morajo dokazovati visoko skrbnost pri opravljanju svoje dejavnosti. Od njih je mogoče tudi pričakovati, da posebej pazijo na to, da ocenijo tveganja, ki jih ta prinaša (glej zgoraj navedeno sodbo v zadevi *Cantoni* proti Franciji, točka 35).
- 220 Ta načela se poleg tega kažejo v ustaljeni sodni praksi Sodišča, po kateri je obveznost nacionalnega sodnika, da se sklicuje na vsebino direktive, ko razlaga upoštevna

pravila svojega nacionalnega prava, omejena s splošnimi pravnimi načeli, ki so del prava Skupnosti, in zlasti z načeli pravne varnosti in prepovedi retroaktivnosti (glej sodbo z dne 8. oktobra 1987 v zadevi Kolpinghuis Nijmegen, 80/86, Recueil, str. 3969, točka 13).

- 221 V skladu s to sodno prakso taka razlaga ne sme povzročiti tega, da se posamezniku naloži obveznost iz direktive, ki ni prenesena, niti *a fortiori*, ko na temelju direktive in brez zakona za njen prenos povzroči določitev ali poostritev kazenske odgovornosti tistih, ki s svojim ravnanjem kršijo te določbe Skupnosti (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Kolpinghuis Nijmegen, točka 14, in sodbo z dne 26. septembra 1996 v zadevi Arcaro, C-168/95, Recueil, str. I-4705, točka 42).
- 222 Po zgledu te sodne prakse, ki zadeva nov razvoj sodne prakse, ima lahko sprememba represivne politike, v konkretnem primeru splošne politike konkurence Komisije na področju glob, zlasti če je izvedena s sprejetjem pravil ravnanja, kot so smernice, posledice pri načelu prepovedi retroaktivnosti.
- 223 Zlasti ob upoštevanju pravnih učinkov in splošne veljavnosti takih pravil ravnanja, kot je bilo to navedeno v točki 211 te sodbe, so ta načeloma zajeta z izrazom „pravica“ v smislu člena 7(1) EKČP.

224 Tako kot je bilo to poudarjeno v točki 219 te sodbe, je treba zaradi nadzora spoštovanja načela prepovedi retroaktivnosti preveriti, ali je bila obravnavana sprememba razumno predvidljiva, ko so bile zadevne kršitve storjene.

225 V tem pogledu je treba ugotoviti, da je, kot je poudarilo več pritožnikov, glavna novost Smernic to, da se za izhodišče vzame osnovni znesek, določen v skladu z merili, ki jih v ta namen določajo Smernice, pri čemer ta merila kažejo različne stopnje teže kršitev, a kot taka niso povezana z upoštevним prometom. Tako ta metoda v glavnem temelji na tarifikaciji glob, čeprav je ta relativna in ohlapna.

226 Pomembno je torej preučiti, ali je bila ta nova metoda izračuna glob, ob predpostavki, da ima tak učinek, da poostri raven naloženih glob, razumno predvidljiva v času, ko so bile zadevne kršitve storjene.

227 Kot je bilo že poudarjeno v točki 169 te sodbe, izhaja iz sodne prakse Sodišča glede pritožbenih razlogov, ki izhajajo iz kršitve načela varstva zaupanja v pravo, da dejstvo, da je Komisija v preteklosti pri globah uporabljala določene višine za določene vrste kršitev, tej ne bi moglo odvzeti možnosti, da bi to višino zvišala v

okviru omejitev, navedenih v Uredbi št. 17, če je to potrebno za to, da bi se zagotovilo udejanjenje skupnostne politike konkurence, temveč nasprotno, učinkovita uporaba skupnostnih pravil konkurence zahteva, da lahko Komisija višino glob kadar koli prilagodi potrebam te politike.

228 Iz tega izhaja, kot je bilo že odločeno v točki 173 te sodbe, da podjetja, ki so v upravnem postopku, v katerem je lahko naložena globa, ne morejo pridobiti upravičenih pričakovanj, da Komisija ne bo preseгла višine glob, ki jo je prej uporabljala, niti za metodo njenega izračuna.

229 Posledično morajo omenjena podjetja upoštevati možnost, da lahko Komisija v vsakem trenutku zviša višino glob glede na tisto višino, ki jo je uporabljala v preteklosti.

230 To ne velja samo tedaj, ko Komisija zviša višino glob, ko nalaga globe v posameznih odločbah, ampak tudi če je to zvišanje, tako kot v tem primeru, izvedeno z uporabo pravil ravnanja, ki so splošno veljavna, kot so to smernice.

231 Treba je torej skleniti, da so bile, zlasti ob upoštevanju sodne prakse, navedene v točki 219 te sodbe, Smernice in predvsem nova metoda izračuna kazni, ki jo

prinašajo, ob predpostavki, da ta poostri naložene globe, za podjetja, kot so pritožniki razumno predvidljive takrat, ko so bile zadevne kršitve storjene.

232 Zato Komisija z uporabo Smernic, v sporni odločbi za kršitve, storjene pred njihovim sprejetjem, ni kršila načela prepovedi retroaktivnosti.

233 Ob upoštevanju vsega zgoraj navedenega je treba zavrnilo vse obravnavane pritožbene razloge.

2. Pritožbeni razlogi glede zakonitosti metode izračuna zneska glob, kot ga določajo Smernice ali je uporabljen v sporni odločbi

234 Dansk Rørindustri (prvi pritožbeni razlog), skupina Henss/Isoplus (prvi in tretji pritožbeni razlog), KE KELIT (prvi in drugi pritožbeni razlog), LR A/S (prvi in tretji pritožbeni razlog), Brugg (četrti pritožbeni razlog), LR GmbH (drugi pritožbeni razlog) in ABB (tretji pritožbeni razlog) s pritožbenimi razlogi Sodišču prve stopnje očitajo, da je zavrnilo njihove tožbene razloge, katerih cilj je dokazati, da so določeni vidiki metode izračuna zneska glob, kot je določena v Smernicah, oziroma take, kot je bila uporabljena v sporni odločbi, v nasprotju s členom 15(2) Uredbe št. 17 in določenimi splošnimi načeli, zlasti načeli sorazmernosti in enakega obravnavanja ter pravic do obrambe.

235 Glede tega skupina Henss/Isoplus in LR GmbH kot glavno in LR A/S podredno izpodbijajo zakonitost Smernic, zato je v njih nezakonita metoda izračuna, ki je bila uporabljena v konkretnem primeru.

236 Dopustnosti ugovora nezakonnosti, ki ga v ta namen uveljavljajo omenjeni pritožniki, in tega, da ga je Sodišče prve stopnje dopustilo, ni mogoče izpodbijati.

237 Ob upoštevanju pravnih učinkov, ki jih lahko povzročijo pravila ravnanja, kot so Smernice, in zato, ker zajemajo določbe, ki so splošno veljavne in glede katerih je gotovo, da jih je Komisija v sporni odločbi uporabila, kot je bilo poudarjeno v točkah od 209 do 214 te sodbe, je treba ugotoviti, da so ta odločba in Smernice neposredno povezane.

a) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve člena 15(2) Uredbe št. 17 pri določitvi višine glob v sporni določbi v skladu z metodo izračuna, določeno v Smernicah

238 Dansk Rørindustri, skupina Henss/Isoplus, LR A/S, LR GmbH in ABB menijo, da je Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo s tem, da je odločilo, da metoda izračuna zneska globe, kot je uporabljena v sporni odločbi, ne krši člena 15(2) Uredbe št. 17.

239 Skupina Henss/Isoplus, LR A/S in LR GmbH iz tega posledično izvajajo, da Komisija ni bila pristojna za sprejetje Smernic.

240 Uvodoma je ustrezno najprej opozoriti, da je treba v skladu s sodno prakso Sodišča pri določitvi višine globe upoštevati trajanje in vse dejavnike, ki se lahko upoštevajo pri presoji teže kršitev (glej zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 129).

241 Težo kršitve je treba ugotoviti ob upoštevanju velikega števila dejavnikov, kot so okoliščine posameznega primera, njegov kontekst in odvrčilen učinek glob, in to ne da bi bil narejen zavezujoč in dokončen seznam meril, ki jih je treba obvezno upoštevati (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 465).

242 Med dejavniki, ki se lahko upoštevajo pri presoji teže kršitev, so ravnanje vsakega izmed podjetij, vloga, ki jo ima vsako izmed podjetij pri izvajanju usklajenih ravnanj, korist, ki so jo lahko podjetja imela od teh ravnanj, njihova velikost in vrednost zadevnega blaga ter nevarnost, ki jo ta vrsta kršitev pomeni za cilje Skupnosti (glej zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 129).

243 Iz tega po eni strani sledi, da je zaradi določanja globe dovoljeno v enaki meri upoštevati tako skupni promet podjetja, ki je, čeprav približen ali nepopoln, kazalec njegove velikosti in njegove gospodarske moči, ter del tega prometa, ki zadeva blago,

ki je predmet kršitve, in ki torej lahko pokaže na njen obseg. Iz tega po drugi strani izhaja, da niti enemu niti drugemu izmed teh prometov glede na druge elemente presoje ni treba pripisati nesorazmernega pomena in da zato določitev ustrezne globe ne more biti zgolj rezultat izračuna na temelju skupnega prometa. To zlasti velja, ko je zadevno blago le majhen delež tega prometa (glej zgoraj navedeno sodbo v zadevi Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 121, in sodbo z dne 9. novembra 1983 v zadevi Michelin proti Komisiji, 322/81, Recueil, str. 3461, točka 111).

<sup>244</sup> Drugič je treba opozoriti, da je cilj nadzora Sodišča v pritožbi, prvič, preučiti, kako pravno pravilno je Sodišče prve stopnje za presojo teže določenega ravnanja v smislu členov 85 Pogodbe (postal člen 81 ES) in 15 Uredbe št. 17 upoštevalo vse bistvene dejavnike, in drugič, preveriti, ali je Sodišče prve stopnje pravno zadostno odgovorilo na vse trditve tožeče stranke glede razveljavitve ali zmanjšanja globe (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 128, in sodbo z dne 29. aprila 2004 v zadevi British Sugar proti Komisiji, C-359/01 P, Recueil, str. I-4933, točka 47).

<sup>245</sup> Nasprotno pa je treba glede domnevne nesorazmernosti globe spomniti, da Sodišče, ki v okviru pritožbe odloča o pravnih vprašanjih, zaradi razlogov pravičnosti, ni tisto, ki s svojo presojo nadomesti presojo Sodišča prve stopnje, ki pri izvajanju svoje neomejene pristojnosti odloča o višini glob, naloženih podjetjem zaradi njihove kršitve prava Skupnosti (glej zlasti zgoraj navedeni sodbi Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 129, in British Sugar proti Komisiji, točka 48).



246 Iz tega sledi, da je treba kot nedovoljenega zavreči razlog, kolikor ima ta za cilj splošno ponovno preučitev glob (glej zgoraj navedeni sodbi v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 129, in British Sugar proti Komisiji, točka 49).

247 Dansk Rørindustri, skupina Henss/Isoplus, LR A/S, LR GmbH in ABB najprej menijo, da je metoda izračuna, kot je bila uporabljena v konkretnem primeru, ker za izhodišče jemlje osnovne zneske iz Smernic, ki niso določeni glede na upoštevni promet, v nasprotju s členom 15(2) Uredbe št. 17, kot jo razlaga Sodišče.

248 Šlo naj bi za avtomatsko metodo izračunavanja, ki ne upošteva, oziroma vsaj ne zadostno, upoštevne prometa in zahteve po individualizaciji glob za vsako zadevno podjetje.

249 Skupina Henss/Isoplus, LR A/S in LR GmbH na tej osnovi menijo, da je Komisija s sprejetjem take metode izračuna v Smernicah prekoračila okvire svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku, ki ji ga daje Uredba št. 17, tako da naj bi bile omenjene smernice zaradi nepristojnosti te institucije nezakonite.

250 Iz poglobljene analize vsebine Smernic, kot je ta narejena v točkah od 223 do 232 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, pa izhaja, da se, tako kot to poleg tega določa njihova točka 1, prvi pododstavek, osnovni znesek za izračun

zneska globe določi v skladu s težo in trajanjem kršitve, ki sta edini merili iz člena 15(2) Uredbe št. 17, in je torej v skladu s pravnim okvirom sankcij, kot ga opredeljuje ta določba.

251 Tako kot izhaja zlasti iz točk od 225 do 230 omenjene izpodbijane sodbe, je Sodišče prve stopnje to ugotovitev oprlo na to analizo Smernic:

„225 V skladu s Smernicami Komisija za izhodišče pri izračunu višine globe za izhodišče vzame znesek, določen v skladu s težo in trajanjem kršitve [...]. Pri ocenjevanju teže kršitve je potrebno upoštevati njeno naravo, njen dejanski vpliv na trg, kjer se to lahko meri, in velikost upoštevnege geografskega trga (točka 1 A, prvi pododstavek). V tem okviru so kršitve razdeljene v tri kategorije: ‚manjše kršitve‘, za katere je možna globa od 1000 ekujev do 1 milijona ekujev, ‚resne kršitve‘, za katere je možna globa od 1 milijona ekujev do 20 milijonov ekujev, in ‚zelo resne kršitve‘, za katere so možne globe nad 20 milijonov ekujev (točka 1 A, drugi pododstavek, prva do tretja alineja). Znotraj vsake izmed teh kategorij in zlasti glede ‚resnih‘ in ‚zelo resnih‘ kršitev omogoča predlagana lestvica višin glob uporabo različnega obravnavanja podjetij v skladu z naravo storjenih kršitev (točka 1 A, tretji pododstavek). Treba je tudi upoštevati dejansko gospodarsko zmožnost kršiteljev, da povzročijo večjo škodo drugim subjektom, zlasti potrošnikom, in določiti kazen v višini, ki naj zagotavlja, da ima dovolj odvračilen učinek (točka 1 A, četrti pododstavek).

226 Dalje se v splošnem lahko upošteva tudi dejstvo, da imajo velika podjetja običajno pravno in gospodarsko znanje in infrastrukturo, ki jim omogoča, da

lažje spoznajo, da je njihovo ravnanje kršitev, in se zavedajo posledic, ki izhajajo iz tega iz prava o konkurenci (točka 1 A, peti pododstavek).

- 227 Če kršitev vključuje več podjetij (npr. kartele), je lahko v nekaterih primerih potrebno uporabljati uteži za zneske, določene znotraj vsake izmed treh kategorij, da bi upoštevali specifično težo in zato dejanski vpliv kršitev vsakega podjetja na konkurenco, zlasti če obstaja znatno neskladje v velikosti med podjetji, ki zagrešijo kršitve iste vrste, in posledično prilagoditi izhodišče v skladu s posebnimi lastnostmi vsakega podjetja [...] (točka 1 A, šesti pododstavek).
- 228 Glede trajanja kršitve Smernice razlikujejo med kratkotrajnimi kršitvami (na splošno manj kot eno leto), za katere se znesek, določen za težo, ne poveča, srednjetrojnimi kršitvami (na splošno eno leto do pet let), za katere se znesek, določen za težo, poveča do 50 %, in dolgotrajnimi kršitvami (na splošno več kot pet let), za katere se znesek, določen za težo, poveča do 10 % letno, (točka 1 B, prvi pododstavek, prva do tretja alineja).
- 229 V nadaljevanju Smernice primeroma navajajo vrsto oteževalnih in olajševalnih okoliščin, ki jih je mogoče upoštevati pri povečanju ali zmanjšanju osnovnega zneska, potem pa se sklicujejo na obvestilo [o sodelovanju].

- 230 Kot splošna pripomba je pojasnjeno, da ni treba omenjati, da končni znesek, ki se izračunava po tej metodi (osnovni znesek, povečan ali zmanjšan na podlagi odstotka), v nobenem primeru ne sme preseči 10 % svetovnega prometa podjetij, kot je določeno v členu 15(2) Uredbe št. 17 [točka 5(a)]. Še več, Smernice določajo, da je odvisno od okoliščin potrebno, ko so bila izvedena zgoraj omenjena izračunavanja, upoštevati določene objektivne dejavnike, kot je poseben gospodarski vidik, kakršne koli gospodarske ali finančne koristi, ki jih pridobijo kršitelji, posebne značilnosti udeleženih podjetij in, v posebnem socialnem okviru, njihova dejanska zmožnost, da plačajo, in globe je potrebno prilagoditi v skladu s tem [točka 5(b)].“
- 252 Sodišče prve stopnje je iz tega, ne da bi napačno uporabilo pravo, lahko sklepalo, kot je navedeno v točkah 432 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 277 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, da je Komisija s tem, da je v svojih smernicah razglasila metodo, ki jo je nameravala uporabiti za izračun glob, naloženih ob uporabi člena 15(2) Uredbe št. 17, ostala v pravnem okviru, ki ga določa ta določba, in ni v ničemer presegla okvirov pooblastila za odločanje po prostem preudarku, ki ji ga je dal normodajalec.
- 253 Sodišče prve stopnje je v tej točki torej upravičeno zavrnilo ugovore nezakonitosti proti Smernicam, izhajajoč iz nepristojnosti Komisije za njihovo sprejetje.
- 254 O tem sklepu ne sproža dvomov prvi očitke pritožnikov, in sicer da je Komisija s tem, da je v Smernicah zapisala metodo izračuna višine glob, ki ne temelji na prometu zadevnih podjetij, odstopila od tega, kako sodna praksa razlaga člen 15 Uredbe št. 17.

- 255 Kot je Sodišče prve stopnje odločilo zlasti v točkah 442 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 278 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, Komisija pri določanju glob v skladu s težo in trajanjem zadevnih kršitev ni dolžna opraviti izračuna globe na podlagi zneskov, ki temeljijo na prometu zadevnih podjetij.
- 256 Kot je Sodišče prve stopnje navedlo zlasti v točkah 443 in 444 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji ter 280 in 281 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, ta ugotovitev očitno temelji na načelih, ki v skladu z sodno prakso Sodišča, navedeno v točkah od 240 do 243 te sodbe, izhajajo iz člena 15 Uredbe št. 17.
- 257 Iz teh načel izhaja, da je Komisiji, z izjemo spoštovanja zgornje omejitve, ki jo določa ta določba in ki se sklicuje na skupni promet (glej zgoraj navedeno sodbo v zadevi Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 119), dovoljeno, da upošteva promet zadevnega podjetja za to, da bi pri določitvi višine globe presodila težo kršitve, da pa temu prometu ni treba pripisati nesorazmerne pomembnosti glede na druge elemente presoje.
- 258 V tem pogledu je pomembno dodati, kot je v točkah 447 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 283 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji poudarilo tudi Sodišče prve stopnje, da čeprav Smernice ne določajo, da se višina glob izračuna v skladu s skupnim ali upoštevnim prometom, ne nasprotujejo temu, da se taki promet upoštevajo pri določitvi višine globe, da bi se spoštovala splošna načela prava Skupnosti in če okoliščine to zahtevajo.

259 V tem pogledu je Sodišče prve stopnje zlasti v točkah 284 in 285 izpodbijane sodbe v zadevi stopnje LR AF 1998 proti Komisiji odločilo:

„284 Izkazalo se je, da se lahko pri uporabi smernic promet zadevnih podjetij upošteva pri upoštevanju dejanske gospodarske zmožnosti kršiteljev, da povzročijo večjo škodo drugim subjektom, in pri potrebi po zagotavljanju tega, da ima globa dovolj odvračilen učinek, ali pri upoštevanju dejstva, da imajo velika podjetja običajno pravno in gospodarsko znanje in infrastrukturo, ki jim omogoča, da lažje spoznajo, da je njihovo ravnanje kršitev, in se zavedajo posledic, ki izhajajo iz tega iz prava o konkurenci (glej točko 226 zgoraj). Promet zadevnih podjetij se lahko upošteva tudi pri specifični teži in zato dejanskemu vplivu kršitev vsakega podjetja na konkurenco, zlasti če obstaja znatno neskladje v velikosti med podjetji, ki zagrešijo kršitve iste vrste (glej točko 227 zgoraj). Ravno tako je lahko promet podjetij kazalec morebitne gospodarske ali finančne koristi, ki so jo pridobili kršitelji, ali drugih njihovih lastnosti, ki jih je glede na okoliščine primerno upoštevati (glej točko 230 zgoraj).

285 Še več, Smernice določajo, da lahko načelo enakega kaznovanja za enako ravnanje, če je zaradi okoliščin to upravičeno, vodi k uporabi diferenciranih zneskov za zadevna podjetja, ne da bi k taki diferenciaciji vodilo aritmetično izračunavanje (točka 1(A), sedmi pododstavek).“

260 Nasprotno, zdi se, da taka metoda izračuna, kot jo priporočajo smernice, ker pri presoji teže kršitve za določitev višine globe predvideva upoštevanje veliko

elementov, med katerimi so zlasti koristi, pridobljene s kršitvijo, ali potreba po zagotavljanju odvrčilnega učinka glob, bolj ustreza načelom iz Uredbe št. 17, kakor jih zlasti v zgoraj navedeni sodbi v zadevi *Musique Diffusion française* in drugi proti Komisiji razlaga Sodišče, kot domnevna prejšnja praksa Komisije, na katero se sklicujejo pritožniki in pri kateri naj bi imel upoštevni promet odločilno in relativno mehanično vlogo.

261 Pritožniki torej niso mogli trditi, da je metoda izračuna iz Smernic, ker so po njej izhodišče osnovni zneski, ki niso določeni v skladu s upoštevним prometom, v nasprotju z členom 15(2) Uredbe št. 17, kot ga razlaga Sodišče.

262 Kot v točki 73 svojih sklepnih predlogov ocenjuje generalni pravobranilec, poleg tega sporna odločba sama dokazuje, da metoda iz Smernic dopušča, da se upošteva promet, ker je Komisija v tej odločbi pritožnike glede na njihovo velikost razdelila v štiri skupine in je posledično močno diferencirala osnovne zneske.

263 Glede tega je Sodišče prve stopnje v točkah od 295 do 297 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji poudarilo:

„295 Dalje je treba oceniti, da je Komisija, da bi upoštevala razliko v velikosti med podjetji, udeleženi pri kršitvi, ta razdelila v štiri kategorije v skladu z

njihovo pomembnostjo na trgu Skupnosti, z izjemo prilagoditev, katerih namen je upoštevanje potrebe po zagotavljanju odvračilnega učinka ([točka] 166, tretji in četrti pododstavek, [razlogov] odločbe). Iz [točk] od 168 do 183 [istih razlogov] izhaja, da so se štirim kategorijam po vrstnem redu pomembnosti za izračun višine glob določila posebna izhodišča 20, 10, 5 in 1 milijon ekujev.

296 Glede določitve izhodišč za vsako izmed kategorij je Komisija zaradi vprašanja Sodišča prve stopnje pojasnila, da ti zneski kažejo pomembnost vsakega podjetja v sektorju predizoliranih cevi, upoštevajoč njegovo velikost in njegov pomen glede na ABB in v kontekstu kartela. V ta namen Komisija ni upoštevala samo njihovega prometa na zadevnem trgu, ampak tudi relativni pomen, ki so ga člani kartela pripisali vsakemu izmed njih, kot ta izhaja iz kvot, določenih v okviru kartela, ki so v prilogi 60 uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ter doseženih in predvidenih rezultatov v letu 1995 iz prilogah od 169 do 171 k uradnem obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah.

297 Še več, Komisija je še povišala izhodišče za izračun višine globe, ki jo je treba naložiti ABB, na 50 milijonov ekujev, zato da bi upoštevala njegov položaj ene izmed glavnih evropskih skupin ([točka] 168 [razlogov] odločbe.“

264 Treba je ugotoviti, da je bil, čeprav Smernice določajo osnovni znesek, ki presega 20 milijonov EUR za zelo resne kršitve, kot je ta v konkretnem primeru, ta znesek



zaradi ravnanja Komisije, na katerega, kot je poudarjeno v prejšnji točki te sodbe, opozarja Sodišče prve stopnje, v sporni odločbi bistveno prilagojen za vsa zadevna podjetja.

<sup>265</sup> V sporni odločbi je bilo izhodišče določeno na 10 milijonov evrov za LR A/S, podjetje iz druge kategorije, 5 milijonov EUR za Dansk Rørindustri, skupino Henss/Isoplus in LR GmbH, podjetja iz tretje kategorije, in 1 milijon EUR za Brugg, podjetje četrte kategorije. Za ABB pa je bilo posebno izhodišče določeno na 50 milijonov EUR.

<sup>266</sup> Iz analize vsebine Smernic, ki jo je opravilo Sodišče prve stopnje, izhaja, tako kot je bilo poudarjeno v točki 251 te sodbe, da v nasprotju s tem, kar menijo pritožniki, ne gre za metodo aritmetičnega izračunavanja, ki ne omogoča individualizacije globe za vsako od udeleženih podjetij v skladu s težo in njeno udeležbo pri kršitvi.

<sup>267</sup> Tako kot je v točki 75 svojih sklepnih predlogov poudaril generalni pravobranilec, ta analiza nasprotno dokazuje, da Smernice vsebujejo različne elemente fleksibilnosti, ki Komisiji omogočajo, da svoje pooblastilo za odločanje po prostem preudarku izvršuje v skladu z določbami člena 15 Uredbe št. 17, kot jih razlaga Sodišče, katerega tozadevna sodna praksa je bila navedena v točkah od 240 do 243 te sodbe.

- 268 Kot je bilo ugotovljeno v točki 264 te sodbe, metoda iz Smernic, kot je uporabljena v sporni odločbi, poleg tega prinaša občutne prilagoditve višine kazni glede na posebnosti vsakega subjekta, zlasti pri osnovnem znesku.
- 269 Kolikor je treba pritožbene razloge pritožnikov razumeti kot kritiko Sodišča prve stopnje, da sporne odločitve ni razglasilo za nično, zato ker njihov upoštevni promet ni bil zadostno upoštevan, jih je treba zavrni.
- 270 Ob upoštevanju sodne prakse Sodišča, iz katere izhaja, da je promet zgolj eden izmed dejavnikov, ki ga sme Komisija upoštevati pri izračunu višine glob, tako kot je bilo navedeno v točki 243 te sodbe, in zato ker je gotovo, da je bil omenjeni promet v sporni odločbi dovolj upoštevan, je treba ugotoviti, da v tej točki pri izpodbijanih sodbah ni podana napačna uporaba prava.
- 271 Kolikor nameravajo pritožniki s temi pritožbenimi razlogi Sodišču prve stopnje očitati določene napake pri ugotavljanju ali presojanju dejstev, je dovolj navesti, da ni bilo dokazano nikakršno izkrivljanje dejstev in da iz dokumentov, vloženi v spis, ne izhaja nobena dejanska netočnost ugotovitev Sodišča prve stopnje.
- 272 Dansk Rørindustri, skupina Henss/Isoplus, LR A/S in LR GmbH dalje zatrjujejo, da zato, ker osnovni zneski niso določeni glede na upoštevni promet vsakega podjetja, temveč v absolutnih zneskih, ki se izkažejo za posebej visoke pri malih in srednjih

podjetjih, je omejitev 10 % skupnega prometa iz člena 15(2) Uredbe št. 17 za podjetja njihove velikosti prekoračena že v tej začetni fazi izračuna, tako da je v taki situaciji končna višina naložene globe pravzaprav aritmetično izračunana samo na podlagi skupnega prometa.

273 Rezultat tega naj bi bil, da se v takem primeru prilagoditve iz naslova trajanja kršitve ali morebitnih oteževalnih ali olajševalnih okoliščin ne morejo pokazati v končnem znesku globe, zato ker se opravijo pri znesku, ki presega raven omejitve 10 % skupnega prometa in zato niso upoštevane oziroma so upoštevane zgolj abstraktno ali teoretično.

274 Člen 15(2) Uredbe št. 17 naj bi zahteval, da so ti dejavniki dejansko upoštevani pri izračunu globe in da se pri njenem končnem znesku konkretno pokažejo.

275 Skupina Henss/Isoplus, LR A/S in LR GmbH na tej podlagi končno menijo, da je Komisija s sprejetjem take metode izračuna v Smernicah, prekoračila okvire svojega pooblastila za odločanje po prostem preudarku, ki temelji na Uredbi št. 17, tako da naj bi bile Smernice zaradi nepristojnosti te institucije nezakonite.

- 276 Zato je treba ugotoviti, da pri razlogovanju Sodišča prve stopnje zlasti v točkah od 287 do 290 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, ki vodi do zavrnitve te argumentacije, ni podana nikakršna napačna uporaba prava.
- 277 Sodišče prve stopnje je upravičeno odločilo, da je v bistvu treba zgornjo omejitev zneska globe iz člena 15(2) Uredbe št. 17 razumeti tako, da globa, ki je na koncu naložena podjetju, ne sme preseči te omejitve, in da Smernice to upoštevajo, tako kot to izhaja iz njihove točke 5(a).
- 278 Kot je Sodišče prve stopnje pravilno odločilo, člen 15(2) Uredbe št. 17 torej Komisiji ne prepoveduje, da se pri svojem izračunu sklicuje na vmesni znesek, ki presega to omejitev. Ravno tako ne nasprotuje temu, da se vmesno izračunavanje, ki upošteva težo in trajanje kršitve, opravi pri znesku, ki to omejitev presega.
- 279 Izkazalo se je, da v je treba skladu z izračunom končni znesek globe zmanjšati za znesek, ki presega omenjeno zgornjo omejitev, pri čemer pa je dejstvo, da se določeni dejavniki, kot sta teža in trajanje kršitev, dejansko ne pokažejo v znesku naložene globe, zgolj posledica uporabe te zgornje omejitve pri končnem znesku.
- 280 Kot je menila Komisija, omenjena zgornja omejitev zasleduje to, da se izogne nalaganju glob, za katere je predvidljivo, da jih podjetja, ob upoštevanju njihove

velikosti, take kot jo, čeprav približno in nepopolno, določa njihov promet, ne bodo mogla plačati (glej v tem smislu zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točki 119 in 121).

281 Gre torej za omejitev, ki se enotno uporablja za vsa podjetja in je predpisana glede na velikost vsakega od njih z namenom, da bi se izognilo čezmernim in nesorazmernim globam.

282 Ta omejitev ima tako namen, ki je drugačen in neodvisen od namena meril teže in trajanja kršitve.

283 Edina možna posledica te omejitve je to, da je znesek globe, izračunan na podlagi meril, zmanjšan na najvišjo dovoljeno višino. Njena uporaba pomeni, da zadevno podjetje ne plača globe, ki bi jo bilo načeloma dolžno plačati na podlagi presoje, oprte na omenjena merila.

284 To še toliko bolj velja v primeru, kot je v konkretni zadevi za Dansk Rørindustri, skupino Henss/Isoplus, LR A/S in LR GmbH, saj lahko zadevne prilagoditve še zvišajo znesek globe.

- 285 Treba je ugotoviti, da Komisija za te pritožnike ni sprejela nobene olajševalne okoliščine in da je osnovni znesek mogoče prilagoditi samo navzgor zaradi dejavnikov, ki jih je Komisija upoštevala, in sicer zaradi trajanja kršitve in določenih oteževalnih okoliščin.
- 286 Iz tega sledi, da je bila posledica uporabe zgornje omejitve ta, da omenjeni pritožniki niso utrpeli zvišanj, ki bi jim načeloma pripadala zaradi omenjenih oteževalnih okoliščin.
- 287 V nasprotju s tem, kar sta menila Dansk Rørindustri in LR A/S, uporaba zgornje omejitve določene v členu 15(2) Uredbe št. 17 torej ne pomeni, da je bil znesek globe izračunan samo na podlagi celotnega prometa podjetja.
- 288 Okoliščina, da je končni znesek globe enak omenjeni gornji omejitvi, ne pomeni, da je bil izračunan le na podlagi te omejitve, temveč da je bil omenjeni znesek, ki ga je treba načeloma določiti ob upoštevanju teže in trajanja kršitve, zmanjšan na višino omenjene omejitve.
- 289 LR A/S Sodišču prve stopnje torej ne more očitati, da je ravnalo protislovno, ko je odločilo, po eni strani, da v skladu s sodno prakso Sodišča presoje teže kršitve pri določanju višine globe ni mogoče opraviti z enim merilom, in po drugi strani, da je bila višina glob v sporni odločbi lahko določena na ravni omenjene zgornje omejitve.

290 Skupina Henss/Isoplus, sklicujoč se na točko 2, peta alineja, Smernic, meni, da so te določile novo oteževalno okoliščino, ki temelji na protipravni koristi, ki jo je lahko zaradi kršitve pridobilo podjetje.

291 Omenjena okoliščina naj ne bi bila zajeta s členom 15(2) Uredbe št. 17. Poleg tega naj bi obstajalo tveganje, da bi bila korist podjetij upoštevana dvakrat, ker naj bi se ta že upoštevala pri ugotavljanju teže kršitve. Zato naj bi bile Smernice v tej točki nezakonite, ker Komisija ni pristojna za njihovo sprejetje.

292 Sodišče prve stopnje je v točkah od 454 do 456 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji pravilno odločilo, da iz sodne prakse Sodišča izhaja, da je korist, ki so jo podjetja lahko pridobila zaradi njihovih praks, eden izmed dejavnikov, ki se jih upošteva pri presoji teže kršitve, in da je namen upoštevanja tega dejavnika zagotavljanje odvratilne narave globe (glej zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 129).

293 Očitno gre torej za dejavnik, ki ga je mogoče v skladu z členom 15(2) Uredbe št. 17 upoštevati ne glede na to, ali je v Smernicah omenjen ali ne.

294 Te določajo, da je treba kot oteževalno okoliščino upoštevati nujnost povečanja sankcije z namenom preseganja zneskov protipravnih koristi, pridobljenih zaradi

kršitve, če je ta znesek možno objektivno oceniti. Kot je menila Komisija, iz tega izhaja, da je namen te oteževalne okoliščine povišanje osnovnega zneska, če objektivna ocena teh protipravnih koristi dopušča ugotovitev, da osnovni znesek ne zadošča za izničenje koristi, ki jo ima podjetje od kršitve.

295 V teh okoliščinah v Smernicah ni vsebovano tveganje, da bo korist dvakrat upoštevana.

296 Iz tega izhaja, da je treba navajane pritožbene razloge zavrni.

b) Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve načela sorazmernosti in enakega obravnavanja pri določanju višine globe v sporni odločbi v skladu z metodo izračuna iz Smernic

297 Dansk Rørindustri, skupina Henss/Isoplus, KE KELIT, LR A/S, Brugg in LR GmbH Sodišču prve stopnje očitajo, da je zavrnilo njihove razloge, ki izhajajo iz kršitve načel sorazmernosti in, glede na okoliščine primera, enakega obravnavanja pri določanju višine globe v sporni odločbi v skladu z metodo izračuna iz Smernic.

298 Omenjeni pritožniki v bistvu menijo, da v skladu z metodo, določeno v Smernicah, osnovni zneski niso določeni glede na upoštevni promet, ampak v skladu s



pavšalnimi zneski, ki so za podjetja njihove velikosti, namreč mala in srednja podjetja, ki jih sporna odločba imenuje podjetja druge in tretje kategorije, določeni posebej visoko.

299 Rezultat tega naj bi bil, da je pri teh podjetjih zgornja omejitev 10 % skupnega prometa iz Uredbe št. 17 občutno presežena v tej začetni fazi izračuna, tako da so globe, ki so jim bile naložene, če odmislimo morebitno zmanjšanje na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi, dejansko določene v višini omenjene zgornje omejitve in torej ustrezajo najvišjemu znesku globe.

300 Ta višina glob, naloženih zadevnim pritožnikom, naj bi vključevala neenako obravnavanje in kršitev načela sorazmernosti, kar naj bi se zlasti kazalo ob njihovi primerjavi z višino globe, naložene ABB, edini multinacionalki, dejavni v sektorju mestnega toplovodnega ogrevanja in nesporni vodji kartela, zato ker naj bi bil zanjo znesek zgolj zelo majhen odstotek, 0,36 %, skupnega prometa ABB pred zmanjšanjem na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi.

301 Uvodoma je treba kot nedopustnega zavreči pritožbeni razlog LR A/S, s katerim želi prikazati kršitev načel sorazmernosti in enakega obravnavanja, ki naj bi izhajala iz

dejstva da je bila temu pritožniku naložena najvišja globa, kljub naslednjim olajševalnim okoliščinam, za katere meni, da so nesporne:

- ni vodja kartela;
  
- bil je pod precejšnjim pritiskom ABB, ki je mnogo močnejše podjetje od tega pritožnika. Kršitev, očitana LR A/S, je poleg tega dosti manj resna kot tista, očitana ABB;
  
- LR A/S je na trgu z upoštevним proizvodom ustvaril samo 36,8 % svojega prometa, zato ni podjetje, ki je specializirano za samo en proizvod;
  
- kartel je bil najprej omejen samo na Dansko in pridobil razsežnost Skupnosti samo v razmeroma kratkem obdobju;
  
- ni dokaza o koristi, ki bi jo LR A/S pridobil iz kršitev;
  
- obstaja vrsta drugih olajševalnih okoliščin.

302 Cilj tako navedenega pritožbenega razloga je ponovna splošna preučitev globe, ki je bila naložena LR A/S, in je zato v skladu z sodno prakso, navedeno v točkah 245 in 246 te sodbe, v fazi pritožbe nedopusten.

303 Ravno tako je treba opozoriti, da je cilj nadzora Sodišča v okviru pritožbe, kot je to že bilo navedeno v točki 244 te sodbe, preučiti, kako pravno pravilno je Sodišče prve stopnje za presojo teže določenega ravnanja v smislu členov 85 Pogodbe in 15 Uredbe št. 17 upoštevalo vse bistvene dejavnike in, drugič, preveriti, ali je Sodišče prve stopnje pravno zadostno odgovorilo na vse trditve tožeče stranke, s katerimi želi doseči razveljavitve ali znižanje globe.

304 V točkah od 198 do 210 izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, od 292 do 301 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji in od 299 do 305 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji pa je Sodišče prve stopnje lahko, ne da bi storilo kršitev, ki se jo lahko očita v fazi pritožbe, odločilo, da višine zneska globe, naložene pritožnikom iz druge in tretje kategorije, ni mogoče šteti za neenako obravnavanje zlasti ob upoštevanju višine zneska globe, naložene ABB.

305 Sodišče prve stopnje je to ugotovitev izvajalo iz podrobne preučitve metode izračuna glob, kot se mu je sledilo v sporni odločbi.

306 V tem pogledu je Sodišče prve stopnje navedlo, da so bili zneski glob ugotovljeni na podlagi osnovnih zneskov, ki so sami določeni z verjetnim zneskom 20 milijonov

EUR, navedenim v Smernicah za zelo resne kršitve, in ki je bil prilagojen za vsa zadevna podjetja, zlasti glede na njihovo posamezno velikost in težo v zvezi z njihovo udeležbo pri kršitvi.

307 Tako je bil osnovni znesek za Dansk Rørindustri, LR A/S in LR GmbH določen na 5 milijonov EUR. Sodišče prve stopnje je tudi poudarilo, da je bil sprejet osnovni znesek za ABB zvišan na 50 milijonov EUR zato, da bi upošteval položaj slednjega kot ene izmed glavnih evropskih skupin v zadevnem sektorju.

308 Še več, Sodišče prve stopnje je poudarilo, da je bil osnovni znesek, sprejet za ABB, povišan zaradi trajanja kršitve, povišan še za 50 % zaradi oteževalnih okoliščin, med katerimi je tudi ta, da je bil ABB vodja kartela.

309 Dalje se izkaže, da so bili odstotki, sprejeti za Dansk Rørindustri, LR A/S in LR GmbH zaradi posameznih in manj pomembnih vlog, ki so jih ta podjetja imela v kartelu, določeni bistveno nižje, kar zlasti izhaja iz točke 306 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji.

310 V točkah 210 izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, 298 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji in 304 izpodbijane sodbe v

zadevi Lögstör Rör proti Komisiji je Sodišče prve stopnje, ne da bi napačno uporabilo pravo, glede vseh upoštevanih upoštevni dejavnikov sklenilo, da je razlika med izhodišči, sprejetimi za Dansk Rørindustri, LR A/S in LR GmbH na eni strani, in tistim, sprejetim za ABB na drugi strani, objektivno utemeljena.

311 Utemeljenost tega sklepa je poleg tega podkrepljena z več utežmi, ki so v sporni odločbi uporabljene glede na trajanje kršitve in oteževalne okoliščine in ki se močno razlikujejo glede na težo udeležbe vsakega zadevnega podjetja pri zadevni kršitvi.

312 Kot je Sodišče prve stopnje zlasti v točkah 442 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji in 278 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji upravičeno odločilo, iz načel, na katera je opozorjeno v točkah od 240 do 243 te sodbe izhaja, da se Komisija pri določanju višine globe glede na težo in trajanje obravnavane kršitve, ko so globe naložene več podjetjem, vpletenim pri isti kršitvi, ni dolžna prepričati, da končne globe, ki jih izračuna, pri zadevnih podjetjih kažejo vse razlike med njimi glede njihovega skupnega prometa ali njihovega upoštevne prometa.

313 Sodišče prve stopnje je torej pravilno zavrnilo ugovor nezakonitosti, ki ga uveljavlja skupina Henss/Isoplus, kolikor ta temelji na nezakonitosti Smernic zaradi kršitve načela enakega obravnavanja, zato ker metoda izračuna iz Smernic ne temelji na prometu zadevnih podjetij.

- 314 Pritožbenega razloga skupine Henss/Isoplus v tej točki torej ni mogoče sprejeti.
- 315 Sodišče prve stopnje je iz načel, navedenih v točkah od 240 do 243 te sodbe, ravno tako upravičeno izvajalo, da Komisiji ni mogoče očitati, da je vsilila izhodišče, ki je privedlo do končnega zneska globe, ki je glede na odstotek skupnega prometa višji od globe, naložene ABB.
- 316 Poleg tega je Sodišče prve stopnje v točkah 303 in 304 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, v glavnem na podlagi enakega razlogovanja, kot je to, ki je povzeto v točkah od 306 do 310 te sodbe, zavrnilo trditve, da naj Komisija ne bi zadostno upoštevala upoštevnega prometa LR A/S, kar naj bi privedlo do tega, da je bila tej družbi glede na globe, naložene podjetjem tretje kategorije, naložena diskriminatorna globa.
- 317 Kolikor je pritožbeni razlog, ki ga je o tej točki navedel LR A/S, dopusten, ga ni mogoče sprejeti.
- 318 Pritožbeni razlog omenjenega pritožnika, ki izhaja iz domnevne diskriminacije glede na podjetja četrte kategorije, v okviru te pritožbe ni dopusten, ker iz vloge, ki jo je ta družba vložila na Sodišču prve stopnje, izhaja, da tam ta pritožbeni razlog ni bil navajan.

319 Na temelju razlogovanja, ki je enako razlogovanju, razdelanem v točkah od 306 do 310, je Sodišče prve stopnje, ne da bi kakor koli napačno uporabilo pravo, ravno tako lahko odločilo, da tako naložene globe niso nesorazmerne.

320 Zato ker je Sodišče prve stopnje pri svoji presoji sorazmernosti glob pravno pravilno upoštevalo vse bistvene dejavnike za presojo teže določenega ravnanja v smislu členov 85 Pogodbe in 15 Uredbe št. 17 in ker, po drugi strani, ni bilo ugotovljeno, da Sodišče prve stopnje ni pravno zadostno odgovorilo na vse trditve tožeče stranke, ki želijo doseči razveljavitev ali znižanje globe, so trditve tega pritožnika, s katerimi želi prikazati, da naj bi Sodišče prve stopnje tak ali drugačen dejavnik nezadostno upoštevalo, v fazi pritožbe nedopustne.

321 Dansk Rørindustri in LR GmbH Sodišču prve stopnje očitata, da sporne odločbe ni razglasilo za nično, ker je bil rezultat uporabe zgornje omejitve, določene v členu 15(2) Uredbe št. 17, pri končnem znesku globe tak, da se za nekatera podjetja, med katerimi sta ta pritožnika, določene prilagoditve osnovnega zneska, ki so bile za ta podjetja absolutno ali relativno ugodne, niso pokazale pri tem končnem znesku, ker so bile opravljene pri znesku, ki presega zgornjo omejitev, medtem ko so se te prilagoditve pri drugih podjetjih, vpletenih v isti kartel, dejansko pokazale pri končnem znesku globe, ki jim je bila naložena. Tak rezultat naj bi bil v nasprotju z načelom enakega obravnavanja.

322 Glede na to LR GmbH kritizira dejstvo, da se zanj sprejeto relativno krajše trajanje kršitve glede na druga podjetja, kot je ABB, ni pokazalo pri končnem znesku globe, medtem ko se je to zgodilo pri drugih podjetjih, kot sta Brugg in KE KELIT, tako da

končnega zneska njihove globe ni bilo treba zmanjšati na višino zgornje omejitve, določene v členu 15(2) Uredbe št. 17. Dansk Rørindustri Sodišču prve stopnje očita zlasti to, da se sprejeto skrajšanje trajanja kršitve ni pokazalo pri končnem znesku njegove globe.

323 Kot izhaja tudi iz točk od 278 do 283 te sodbe, pa takega rezultata ni mogoče kritizirati na podlagi načela enakega obravnavanja, ker je zgolj posledica uporabe omenjene zgornje omejitve pri končnem znesku globe, saj se je za te pritožnike pokazalo, da je zgornja omejitev presežena.

324 Preučiti je treba še tri posebne očitke, ki izhajajo iz kršitve načel enakosti in sorazmernosti.

325 Najprej LR A/S v okviru svojega prvega pritožbenega razloga Sodišču prve stopnje očita, da je v točki 308 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji zavrnilo njegovo trditev, da naj bi bila globa nesorazmerna, kolikor naj Komisija ne bi upoštevala zmožnosti tega pritožnika, da plača globo, in naj bi jo določila tako visoko, da ogroža njegov obstoj.



326 Tega pritožbenega razloga ni mogoče sprejeti.

327 Sodišče prve stopnje je v omenjeni točki upravičeno odločilo, da Komisija pri določanju višine kazni ni dolžna upoštevati slabega finančnega stanja podjetij, ker bi priznanje take obveznosti pomenilo neupravičeno konkurenčno prednost podjetjem, ki so najmanj prilagojena na pogoje trga (v tem smislu glej sodbo z dne 8. novembra 1983 v združenih zadevah IAZ International Belgium in drugi proti Komisiji, od 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 in 110/82, Recueil, str. 3369, točki 54 in 55).

328 Dalje KE KELIT s svojim drugim pritožbenim razlogom Sodišču prve stopnje očita, da je v točkah 167, 169 in 170 izpodbijane sodbe v zadevi KE KELIT proti Komisiji odločilo, da Komisiji ni bilo mogoče očitati, da je na podlagi trajanja kršitve ki se očita KE KELIT, in sicer približno petnajst mesecev, za 10 % zvišala globo, ki je bila temu naložena, modtem ko mu globe ne bi zvišala, če bi ta trajala dvanajst mesecev.

329 Glede srednjetrojne kršitve v smislu točke 1B, prvi pododstavek, druga alineja, Smernic – kršitve od enega leta do pet let, za katero lahko največje povečanje doseže 50 % – naj bi bilo treba povečanje, nujno zaradi treh mesecev, ki presegajo obdobje enega leta, za katero, tako kot izhaja iz točke 1B, prvi pododstavek, prva alineja istih smernic, ni predviden noben dodaten znesek, izračunati linearno za vsak mesec prekoračenja. Povečanje, ki je nujno, bi bilo torej 1,042 % mesečno, tj. 50 % deljeno z 48 meseci, oziroma 3,126 % za tri mesece prekoračenja.

- 330 Ta linearni pristop naj bi narekovalo načelo enakega obravnavanja, po katerem se morajo razlike trajanja kršitve pri podjetjih, udeleženih v kartelu, pokazati pri višini globe.
- 331 Sodišče prve stopnje samo naj bi poleg tega tako postopalo v točkah od 214 do 216 izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, s tem da naj bi globo zmanjšalo za 1 % na mesec za tiste mesece, v katerih po njegovi oceni kršitev ni bila ugotovljena.
- 332 Posledično naj bi Sodišče prve stopnje kršilo načelo enakega obravnavanja s tem, da tega enakega pristopa ni sprejelo za KE KELIT (glej v tem smislu sodbo z dne 16. novembra 2000 v zadevi Weig proti Komisiji, C-280/98 P, Recueil, str. I-9757, točka 63).
- 333 Ta pritožbeni razlog ni utemeljen.
- 334 V točkah od 167 do 171 izpodbijane sodbe v zadevi KE KELIT proti Komisiji je Sodišče prve stopnje v bistvu odločilo, da trajanje kršitve, sprejeto za KE KELIT, ni bilo nesorazmerno, zato ker se Komisija v sporni odločbi ni oprla na tak linearni pristop.
- 335 Kot izhaja tudi iz točk 170 in 178 razlogov sporne odločbe, na katere se Sodišče prve stopnje sklicuje v točki 170 omenjene izpodbijane sodbe, je Komisija pri vseh

podjetjih upoštevala dejstvo, prvič, da so bili dogovori v začetku nepopolni in so imeli zunaj danskega trga omejen učinek, drugič, da so bili prekinjeni v obdobju med koncem leta 1993 in začetkom leta 1994, in, tretjič, da so dosegli svojo najbolj izpopolnjeno obliko šele s kartelom na ravni Skupnosti, ustanovljenim v letih 1994 in 1995.

336 Glede širokega pooblastila za odločanje po prostem preudarku Komisije na področju določanja višine globe je Sodišče prve stopnje lahko, ne da bi napačno uporabilo pravo, sklepalo, da pri zvišanju zaradi trajanja kršitve, ki je bilo sprejeto za KE KELIT, ni bila podana kršitev načela enakega obravnavanja.

337 Glede trditve, ki jo navaja KE KELIT in izhaja iz izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji, iz sodne prakse Sodišča gotovo izhaja, da izvrševanje neomejene pristojnosti pri določanju višine globe ne more povzročati diskriminacije med podjetji, ki so sodelovala pri sporazumu, ki je v nasprotju s členom 85(1), in da se mora Sodišče prve stopnje, če namerava posebej pri enem izmed teh podjetij odstopiti od metode izračuna, ki ji je sledila Komisija in ki ni vprašljiva, o tem izraziti v izpodbijani sodbi (glej zlasti sodbo z dne 18. septembra 2003 v zadevi Volkswagen proti Komisiji, C-338/00 P, Recueil, str. I-9189, točka 146).

338 Vendar to načelo v konkretnem primeru ni uporabljivo, zato ker je gotovo, da višine globe, naložene KE KELIT, ni določilo Sodišče prve stopnje v okviru izvrševanja svoje neomejene pristojnosti, temveč jo je v sporni odločbi določila Komisija.

- 339 Dalje iz povezanih točk 55 in 215 izpodbijane sodbe v zadevi Dansk Rørindustri proti Komisiji izhaja, da Sodišče prve stopnje ni nameravalo odstopiti od metode izračuna, ki ji je sledila Komisija, temveč se je, nasprotno, želelo prepričati, da se trije dejavniki, ki jih je ta upoštevala pri presoji trajanja kršitve, tako kot je navedeno v točki 335 te sodbe, kažejo pri obdobju, sprejetem za Dansk Rørindustri.
- 340 Poleg tega ni izkazano, da bi bil položaj KE KELIT primerljiv s položajem Dansk Rørindustri, zlasti ker gre pri prvem podjetju za srednjetraino kršitev v smislu točke 1B Smernic, od enega leta do pet let, medtem ko je bila drugemu podjetju očitana dolgotrajna kršitev v smislu te iste določbe, tj. nad pet let.
- 341 Na koncu Brugg s svojim četrtem pritožbenim razlogom kritizira točke od 149 do 157 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji.
- 342 Po njegovem mnenju naj Komisija sprejela samo po sebi ustrezno razmerje pet proti ena kot posebno izhodišče za izračun globe za podjetja tretje oziroma četrte kategorije.
- 343 Vendar naj bi bilo to razmerje, zato ker osnovni znesek, sprejet za podjetja tretje kategorije, že presega zgornjo omejitev 10 %, določeno v členu 15(2) Uredbe št. 17, porušeno zaradi zmanjšanja tega zneska na višino zgornje omejitve.

344 Po mnenju pritožnika naj bi bilo torej treba zato da bi se v tej fazi izračuna ponovno vzpostavilo razmerje pet proti ena, ravno tako zmanjšati osnovni znesek, sprejet za podjetja četrte kategorije.

345 Ta pritožbeni razlog je treba zavrni.

346 Sodišče prve stopnje je iz razloga, navedenega v točki 155 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, pravilno zavrnilo ta razlog, in sicer da kot diskriminacijo ni mogoče šteti okoliščine, v skladu s katero je izhodišče, upoštevano za podjetja tretje kategorije, pripeljalo do zneskov, ki jih je bilo treba zmanjšati, da se je spoštovala omejitev 10 % prometa iz člena 15 Uredbe št. 17, medtem ko tako znižanje ni bilo potrebno pri podjetjih četrte kategorije. To različno obravnavanje je zgolj neposredna posledica najvišje omejitve, ki za globe velja na podlagi omenjene uredbe, o zakonitosti katere se ni dvomilo in ki se očitno uporablja samo v primeru, ko bi znesek predvidene globe presegel 10 % prometa zadevnega podjetja, kot je bilo to navedeno v točkah od 278 do 283 te sodbe.

347 Iz vsega zgoraj navedenega izhaja, da je treba pritožbene razloge pritožnikov, ki izhajajo iz kršitve načel sorazmernosti in enakega obravnavanja, v celoti zavrni.

c) Pritožbeni razlogi skupine Henss/Isoplus, ki izhajajo iz kršitve pravic do obrambe pri presoji oteževalnih okoliščin

348 Skupina Henss/Isoplus s tretjim delom svojega prvega pritožbenega razloga Sodišču prve stopnje očita, da je pravo napačno uporabilo s tem, da je v točkah od 474 do 481 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji zavrnilo ugovor nezakonitosti, uveljevljan proti Smernicam, in zlasti njeno točko 2, drugi pododstavek, ki predvideva povečanje osnovnega zneska „v primeru oteževalnih okoliščin, kot so: [...] zavračanje sodelovanja ali poskusi oviranja Komisije pri izvajanju njenih preiskav.“

349 Po mnenju tega pritožnika je pri Smernicah v tej točki podana kršitev pravic do obrambe in je treba odločiti, da se zato zanj ne smejo uporabljati, saj naj bi se ta oteževalna okoliščina uporabljala samo, ko podjetje izvršuje svoje pravice do obrambe, zlasti če, v skladu s sodno prakso, zavrne predložitev podatkov v smislu člena 11. Uredbe št. 17, ker ti prispevajo k njegovi samoobtožbi.

350 Tega očitka ni mogoče sprejeti.

351 Kot je Sodišče prve stopnje pravilno poudarilo v točki 475 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, je lahko obnašanje podjetja med upravnim postopkom eden izmed dejavnikov, ki jih je treba upoštevati pri določanju višine globe (glej zlasti sodbo z dne 16. novembra 2000 v zadevi Finnboard proti Komisiji, C-298/98 P, Recueil, str. I-10157, točka 56).

- 352 Kot izhaja tudi iz točke 478 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, je treba točko 2, druga alineja, Smernic razumeti tako, da se podjetju, ki prereka stališče Komisije in ki svoje sodelovanje omeji tako, da sodeluje samo toliko, kot se od njega zahteva na podlagi Uredbe št. 17, zato ne naloži povečana globa (glej zgoraj navedeno sodbo v zadevi Finnboard proti Komisiji, točka 58).
- 353 Zato oteževalne okoliščine zavrnitve vsakršnega sodelovanja ali poizkusa oviranja med preiskavo ni mogoče uporabiti, ko se samo izvršujejo pravice do obrambe.
- 354 Poleg tega skupina Henss/Isoplus z drugim delom tretjega pritožbenega razloga Sodišču prve stopnje očita, da je napačno uporabilo pravo s tem, ko je v točkah od 555 do 565 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji odločilo, da njegove temeljne pravice do obrambe niso bile kršene, zato ker je Komisija za njegovo oteževalno okoliščino vzela dejstvo, da je poskušal omenjeno institucijo zavajati glede dejanskih razmerij med podjetji te skupine.
- 355 Po mnenju omenjenega pritožnika naj bi Sodišče prve stopnje napačno odločilo, da mu je Komisija lahko očitala, da je prerekal obstoj razmerij, ki spadajo na področje prava družb, in da ni razkril strogo zaupnih fiduciarnih razmerij med različnimi družbami.
- 356 S takim ravnanjem naj bi skupina Henss/Isoplus izvrševala zgolj svoje pravice do obrambe, tako da teh dejstev Komisija ni mogla vzeti za oteževalno okoliščino v njegovo škodo.

- 357 Ta trditev izhaja iz napačnega razumevanja točk od 556 do 560 omenjene izpodbijane sodbe.
- 358 V teh točkah je Sodišče prve stopnje odločilo, da se omenjena skupina pri upravnem postopku ni omejila na izpodbijanje presoje dejstev in pravnega mnenja Komisije, temveč je tej predložila nepopolne in delno netočne podatke.
- 359 Sodišče prve stopnje je do tega sklepa prišlo v skladu z načeloma suvereno presojo dokazov, ki so mu bili predloženi, in zlasti ob upoštevanju preučitve odgovorov na zahteve za informacije in pripomb glede uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki jih je predložila skupina Henss/Isoplus.
- 360 V preostalem pa v nasprotju s tem, kar predlaga omenjeni pritožnik, točka 557 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, ne pomeni, da je Sodišče prve stopnje ugotovilo, da zahteva za informacije na podlagi člena 11 Uredbe št. 17, ki je bila naslovljena nanj, obsega vprašanje, ki se posebej nanaša na fiduciarne odnose med podjetji omenjene skupine, odnose, ki jih Komisija ni bila dolžna in ni mogla poznati.
- 361 Nasprotno, Sodišče prve stopnje je ugotovilo samo, da je pritožnik v odgovor na bolj splošno vprašanje, ki zadevnega pritožnika sprašuje po pojasnitvi vseh podrobnosti v zvezi s sestanki s konkurenčnimi družbami in zlasti glede tistih, ki so na teh sestankih sodelovali, njihovih imen, podjetij in položajev, posredoval določene nepopolne in delno netočne podatke.



362 V tej točki torej očitno ni nikakršnega nasprotja med ugotovitvijo in spisom. Zato je treba kršitev postopka, ki jo v tem pogledu kot del sedmega pritožbenega razloga očita skupina Henss/Isoplus, zavrni.

363 Ob upoštevanju vsega zgoraj navedenega je treba pritožbene razloge, ki jih navaja skupina Henss/Isoplus in izhajajo iz kršitve pravic do obrambe, pri presoji oteževalnih okoliščin zavrni.

d) Pritožbeni razlog LR A/S, ki izhaja iz neupoštevanja olajševalnih okoliščin

364 S svojim tretjim pritožbenim razlogom LR A/S Sodišču prve stopnje očita, da je v točkah od 336 do 346 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji odločilo, da je Komisija lahko upravičeno menila, da mu ni bilo treba priznati nobene olajševalne okoliščine.

365 O tej točki LR A/S najprej meni, da bi moral biti upravičen do znižanja zaradi naslednjih olajševalnih okoliščin:

— podrejenega položaja glede na ABB, ki je najmočnejši subjekt in edina multinacionalka v sektorju mestnega toplovodnega ogrevanja ter vodja kartela;

- gospodarski pritisk, ki ga je ABB izvajal na LR A/S tako zato, da je udeležen v kartelu, kot tudi za izvajanje odločitev, ki jih je slednji sprejel;
  
- dejstvo, da so bile kršitve, očitane ABB, mnogo resnejše kot tiste, ugotovljene za LR A/S.

<sup>366</sup> Sodišče prve stopnje je v točki 338 omenjene izpodbijane sodbe predvsem upravičeno odločilo, da srednja velikost omenjenega pritožnika ne more biti olajševalna okoliščina.

<sup>367</sup> LR A/S podrobneje o svojem položaju do ABB, v nasprotju s tem, kar naj bi Sodišče prve stopnje odločilo v točki 339 izpodbijane sodbe, zatrjuje, da je obveznost določitve višine kazni, ki mu je bila naložena, na podlagi vseh upoštevni individualnih dejavnikov zahtevala, da se pritiski ABB na podjetja, udeležena v kartelu, kot je LR A/S, pokažejo v prilagoditvi njihove globe navzdol in ne samo v prilagoditvi globe ABB navzgor.

<sup>368</sup> Slednja prilagoditev naj poleg tega ne bi zagotavljala, da globa kaže morebitne razlike med položajem LR A/S in položajem drugih podjetij, ki niso bila oziroma so bila manj izpostavljena takim pritiskom, in naj bi glede na ta pojetja pripeljala do sistematične diskriminacije tega pritožnika.

369 Sodišču prve stopnje ni mogoče očitati, da je zavrnilo omenjeni očitek, zato ker bi LR A/S lahko pritiske, pod katerimi je bil, naznanil pristojnim organom in na Komisijo ob uporabi člena 3 Uredbe št. 17 vložil pritožbo, namesto da je bil udeležen v kartelu.

370 Obstoj takih pritiskov v ničemer ne spremeni dejstva in teže kršitve, ki jo je storil omenjeni pritožnik.

371 Na koncu LR A/S izpodbija točko 345 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, s katero naj bi Sodišče prve stopnje odločilo, da dejstva, da je pritožnik sprejel program popolne uskladitve s pravili konkurence, ni bilo mogoče opredeliti kot olajševalno okoliščino, ki vodi do znižanja globe. Sodišče prve stopnje naj tako ne bi spoštovalo uveljavljene prakse.

372 Te trditve ni mogoče sprejeti.

373 Sodišče prve stopnje nikakor ni napačno uporabilo prava, ko je v zadevni točki omenjene sodbe odločilo, da je gotovo pomembno, da je LR A/S sprejel ukrepe, da bi preprečil to, da bi njegovi uslužbenci v prihodnosti storili nove kršitve skupnostnega konkurenčnega prava, saj to dejstvo v ničemer ne spreminja dejstva kršitve, ki je bila v konkretnem primeru ugotovljena. Sodišče prve stopnje je pravilno odločilo, da ta okoliščina sama po sebi Komisije ni zavezovala k temu, da na podlagi olajševalne okoliščine zniža višino globe tega pritožnika.

374 Ob upoštevanju zgoraj navedenega je treba obravnavani pritožbeni razlog zavrnuti.

e) Pritožbeni razlogi skupine Henss/Isoplus in LR A/S, ki izhajajo iz neupoštevanja oziroma nezadostnega upoštevanja njenega sodelovanja pri upravnem postopku

375 S prvim delom tretjega pritožbenega razloga skupina Henss/Isoplus Sodišču prve stopnje očita, da je v točkah od 607 do 623 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji odločilo, da je Komisija tej pravilno zavrnila znižanje višine globe na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi in da zato omenjena institucija v tej točki ni kršila člena 15(2) Uredbe št. 17.

376 V tem pogledu skupina Henss/Isoplus Sodišču prve stopnje najprej očita, da je v točkah 609 in 610 omenjene izpodbijane sodbe odločilo, da ji je Komisija pravilno zavrnila znižanje na podlagi točke 3, šesta alineja, Smernic, zato ker to znižanje predpostavlja, da gre za kršitev, ki ne spada na področje uporabe Obvestila o ugodni obravnavi, medtem ko za kartel, primerljiv z obravnavanim, očitno spada na omenjeno področje, kot je opisano v poglavju A, točka 1, tega obvestila.

377 Besedilo tega poglavja A, točka 1, naj ne bi navajalo, da se obvestilo uporablja samo za take kršitve.

378 Ravno tako naj iz Obvestila o ugodni obravnavi ne bi izhajalo, da je Komisija lahko upoštevala priznanje ali delno sodelovanje samo na podlagi tega obvestila. Tako restriktivna razlaga naj bi bila v vsakem primeru v nasprotju s členom 6 EKČP in načelom domneve nedolžnosti, kot splošnim načelom prava Skupnosti.

379 Argumentacija skupine Henss/Isoplus glede te točke izhaja iz napačne razlage točk 609 in 610 izpodbijane sodbe

380 Na podlagi razlage točke 3, šesta alineja, Smernic, ki poleg tega ne kaže na nikakršno napačno uporabo prava, se je Sodišče prve stopnje omejilo na ugotovitev, da posebna, v tej točki določena olajševalna okoliščina, velja samo za kršitve, za katere ne velja Obvestilo o ugodni obravnavi.

381 Je pa nesporno, kot to potrjuje Sodišče prve stopnje, da gre v konkretnem primeru za kartel in posledično za kršitev, za katero vsekakor velja omenjeno obvestilo.

382 Zato je Sodišče prve stopnje pravilno sklenilo, da Komisiji ni mogoče očitati, da sodelovanja tega pritožnika ni upoštevala pri omenjeni olajševalni okoliščini.

- 383 Skupina Henss/Isoplus dalje meni, da je pri zadnjem stavku točke 615 omenjene sodbe podana kršitev postopka, ker naj bi bilo v spisu navedeno, da naj bi vse družbe, ki pripadajo tej skupini, v svojem odgovoru na uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah priznale, da so bile udeležene v kartelu na ravni Skupnosti med koncem leta 1994 in začetkom leta 1996.
- 384 S tem očitkom omenjeni pritožnik Sodišču prve stopnje v bistvu očita, da je odločilo, da nasprotovanje zadevnih družb omenjene skupine glede njihove udeležbe v kartelu iz njihovih pripomb na uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah ni bilo omejeno na obdobje pred oktobrom 1994, temveč je veljalo za celotno trajanje sprejete kršitve.
- 385 Argumentacija skupine Henss/Isoplus glede tega pred Sodiščem v ničemer ne dopušča ugotovitve, da naj Sodišče prve stopnje v tej točki ne bi spoštovalo obsega odgovora na uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah in ga razlagalo tako, da so zadevne družbe te skupine v tem dokumentu oporekale svoji udeležbi v kartelu za njegovo celotno trajanje.
- 386 Iz dokumentov, vloženi v spis, torej ne izhaja, da bi bila pri ugotovitvah podana dejanska netočnost.

387 Skupina Henss/Isoplus na koncu zatrjuje, da je bila Komisija, v nasprotju s tem, kar naj bi odločilo Sodišče prve stopnje, na podlagi poglavja D Obvestila o ugodni obravnavi tej dolžna dodeliti znatno znižanje globe.

388 Drugače kot v poglavjih B in C tega obvestila naj za pridobitev znižanja na podlagi omenjenega poglavja D ne bi bilo zahtevano stalno in popolno sodelovanje, temveč naj bi bila odvisna od enega samega pogoja, in sicer od predložitve določenih podatkov, dokumentov ali drugih dokazov, ki prispevajo k potrditvi dejstva obstoja kršitve, preden je odposlano uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah.

389 Tako naj bi Sodišče prve stopnje v točki 617 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji kot tudi Komisija na zaslišanju in v točkah 110 in 180 razlogov sporne odločbe priznala, da to sodelovanje in priznanje pritožnikov, čeprav samo delno, načeloma izpolnjujeta pogoje za uporabo poglavja D, točka 2, prva alineja, Obvestila o ugodni obravnavi.

390 Po mnenju skupine Henss/Isoplus ji ni mogoče zavriniti tega znižanja zaradi obstoja oteževalnih okoliščin ali zato, ker se je pri izvrševanju svojih pravic do obrambe vzdržala tega, da bi Komisiji razkrila določene okoliščine, ker je tej predložila napačne podatke, in ker je prerekala določena dejstva.

391 Ta očitek je treba zavriniti.

392 Gotovo, kot to poudarja omenjeni pritožnik, iz točke 627 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji izhaja, da mu je je Sodišče prve stopnje priznalo sodelovanje, čeprav ne odločilnega, in priznanja, čeprav delna.

393 Vendar je Sodišče prve stopnje utemeljeno in ne da bi bilo napačno uporabilo pravo, tako da bi bilo to lahko kritizirano v fazi pritožbe, odločilo, da podatki, ki jih je predložil omenjeni pritožnik in lahko načeloma spadajo med situacije, ki dopuščajo zmanjšanje zneska globe na podlagi poglavja D, točka 2, Obvestila o ugodni obravnavi, Komisije načeloma ne bi mogli privedi do tega, da bi temu pritožniku na podlagi tega obvestila priznala znižanje.

394 Komisija ima v tem pogledu pooblastilo za odločanje po prostem preudarku, kot to izhaja iz samega besedila točke 2 in zlasti uvoda „To zlasti velja v primeru [...]“.

395 Predvsem pa je znižanje na podlagi Obvestila o ugodni obravnavi mogoče utemeljiti samo takrat, kadar bi se lahko predloženi podatki in, bolj na splošno, ravnanje zadevnega podjetja v tem pogledu šteli za dokaz njegovega resničnega sodelovanja.



396 Iz samega izraza sodelovanje, kot je naveden v besedilu Obvestila o ugodni obravnavi in zlasti v uvodu poglavja D, točka 1, tega obvestila, jasno izhaja, da je mogoče znižanje na podlagi omenjenega obvestila dodeliti samo v primeru, ko obnašanje zadevnega podjetja priča o taki vrsti sodelovanja.

397 Kot je to v točkah 618 in 622 omenjene izpodbijane sodbe ugotovilo Sodišče prve stopnje, pa je v konkretnem primeru skupina Henss/Isoplus posredovala nepopolne in delno netočne podatke, in zato ne more uveljavljati takega ravnanja.

398 V nasprotju s tem, kar navaja omenjeni pritožnik, Sodišče prve stopnje s tem ni kršilo domnevnega načela iz kazenskega prava, po katerem mora vsakršno priznanje, čeprav zgolj delno, nujno privedi do znižanja globe, niti ni kršilo pravic do obrambe ali načela *ne bis in idem*.

399 Kar zadeva zmanjšanje zneska globe, katerega namen je nagrada podjetju za njegov prispevek pri upravnem postopku, ki je Komisiji omogočil, da kršitev lažje ugotovi in da jo glede na okoliščine primera odpravi, bi bilo po mnenju omenjene institucije absurdno, da mora tako znižanje dodeliti, če zadevni prispevek ne omogoča doseganja tega cilja, temveč ga nasprotno ovira.

- 400 Kot je že bilo odločeno v točkah od 358 do 362 te sodbe, skupina Henss/Isoplus v položaju, kot je ta v obravnavnem primeru, ne more trditi, da so ji bile kršene pravice do obrambe.
- 401 Omenjeni pritožnik ni bil dolžan kakor koli sodelovati ali priznati. Še več, pravice obrambe ne zajemajo pravice do posredovanja nepopolnih in delno netočnih podatkov.
- 402 Če je kršitev načela „*ne bis in idem*“ temeljila na dejstvu, da je bilo zadevno ravnanje že upoštevano kot oteževalna okoliščina, ga ravno tako ni mogoče sprejeti.
- 403 Dejstva, da se podjetja nagradi za sodelovanje, ki Komisiji ni olajšalo ugotovitve kršitve, in glede na okoliščine primera njene odprave, ni mogoče opredeliti kot sankcijo, ki zvišuje kazen, ki jo pomeni priznanje oteževalne okoliščine.
- 404 S svojim četrtem pritožbenim razlogom LR A/S zatrjuje, da je pri točkah od 359 do 370 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji podana napačna uporaba

prava, zato ker je Sodišče v teh točkah potrdilo obseg znižanja globe, in sicer za 30 %, ki ga je zaradi sodelovanja tega pritožnika pri upravnem postopku dodelila Komisija, medtem ko je imel omenjeni pritožnik po lastnem mnenju na tej podlagi pravico do večjega znižanja.

405 Prvič, kot je bilo v odgovor na drugi pritožbeni razlog istega pritožnika že odločeno v točkah od 191 do 196 te sodbe, slednji ni mogel imeti nikakršnih upravičenih pričakovanj za domnevno prakso odločanja Komisije, kot naj bi obstajala, ko je začel sodelovati, in ki naj bi bila v konkretnem primeru bolj ugodna kot Obvestilo o ugodni obravnavi.

406 Zato je treba četrti pritožbeni razlog LR A/S, kolikor se želi z njim na tej podlagi izpodbijati točki 361 in 166 omenjene izpodbijane sodbe, zavrnilo.

407 Drugič, omenjeni pritožnik meni, da bi mu moralo biti dodeljeno večje znižanje, ker je bilo prvo podjetje, ki je sodelovalo s Komisijo, kar naj bi druga podjetja pripeljalo do tega, da so ravnala enako.

408 Glede tega zadošča ugotovitev, da je Sodišče prve stopnje v točkah od 363 do 365 omenjene izpodbijane sodbe v skladu s suvereno presojo elementov dejanske narave odločilo, da je bil znesek znižanja, dodeljen LR A/S na podlagi njegovega

sodelovanja, primeren predvsem zato, ker iz sporne odločbe izhaja, da Komisija ni bila pripravljena dodeliti 50 % znižanja globe podjetjem, ki ji niso predložila podatkov pred prejemom zahteve za informacije, in da je gotovo, da je isti pritožnik omenjeni instituciji predložil dokumente šele potem, ko je to zahtevo prejel.

- 409 Tretjič, LR A/S Sodišču prve stopnje očita, da je v točki 368 iste sodbe zavrnilo njegovo trditev, da ne bi smel biti oglobljen za obdobje po preiskavah, ker je bil prvo podjetje, ki je razkrilo, da se je kartel nadaljeval po preiskavah Komisije.
- 410 Razlog, ki ga Sodišče prve stopnje navaja v omenjeni točki 368, in sicer da je treba kršitev in torej znižanje pri presoji sodelovanja šteti v celoti, naj ne bi bil odločilen in naj ne bi nasprotoval dodelitvi tega večjega znižanja.
- 411 Glede tega je Sodišče, ne da bi napačno uporabilo pravo tako, da bi bilo to mogoče kritizirati v fazi pritožbe, odločilo, da je bilo nadaljevanje kartela, zlasti po opravljenih preiskavah, neločljivi vidik kršitve in da je bilo pri uporabi Obvestila o ugodni obravnavi kršitev mogoče obravnavati samo kot celoto.

412 Glede zneska znižanja, ki ga izpodbija LR A/S, pri razlogovanju Sodišča prve stopnje v točki 368 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji, ki temelji na Obvestilu o ugodni obravnavi glede razlage omenjenega obvestila, ni podana napačna uporaba prava. Zato tega očitka ni mogoče sprejeti.

413 Četrtrič, LR A/S zatrjuje, da je Sodišče prve stopnje s tem, da je v točkah od 240 do 245 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji odločilo, da je moral biti ABB upravičen do znižanja globe, večjega od 30 % zaradi dejstva, da ta pritožnik zlasti v nasprotju z LR A/S po prejemu uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah ni izpodbijal resničnosti glavnih dejstev, sankcioniralo LR A/S zgolj zaradi izvrševanja njegovih pravic do obrambe. Zato naj bi Sodišče prve stopnje prekršilo temeljna načela, določena zlasti v členu 6 EKČP in ga povrh vsega še diskriminiralo.

414 Iz točke 243 izpodbijane sodbe v zadevi ABB Asea Brown Boveri proti Komisiji pa izhaja, da je Sodišče prve stopnje ob sklicevanju na točki 26, druga alineja, in 27, peta alineja, razlogov sporne odločbe ugotovilo, da je LR A/S v nasprotju z ABB trdil, da pred letom 1994 ni bilo kartela zunaj danskega trga in da, še več, ni bilo nadaljevanega kartela. Poleg tega je zanikal, da bi sodeloval pri dejanjih za odstranitev podjetja Powerpipe ali da bi izvajal določene sankcije.

415 V teh okoliščinah Sodišču prve stopnje ni mogoče očitati nikakršnega diskriminatorskega obravnavanja LR A/S glede na ABB.

416 LR A/S v nasprotju z njegovim mnenjem v primerjavi z ABB ni kaznovan zgolj zaradi izvrševanja svoje pravice do obrambe.

417 V konkretnem primeru se je ABB, v nasprotju z drugimi podjetji, kot je LR A/S, odločil, da se odpove pravici do izpodbijanja glavnih dejstev, ki jih je opisala Komisija, ter njenih ugotovitev, in je v tem pogledu v celoti sodeloval s to institucijo, zato da je bil lahko upravičen do dodatnega znižanja globe.

418 Gre torej za prosto izbiro ABB, zaradi katere je Komisija to družbo ugodno obravnavala.

419 To možnost je imel ravno tako LR A/S. Iz tega ne izhaja, da je bil LR A/S s tem, da mu dodatno znižanje ni bilo dodeljeno, zato ker se je odločil, da ne izbere omenjene možnosti, prisiljen pričati pod grožnjo sankcije v nasprotju s členom 6 EKČP, oziroma da naj bi bil kaznovan zgolj zaradi izvrševanja svojih pravic do obrambe.

420 Ob upoštevanju vsega zgoraj navedenega je treba četrti pritožbeni razlog LR A/S v celoti zavrniti.

*D – Pritožbeni razlogi glede pravice biti slišan in obveznosti obrazložitve*

1. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve pravice biti slišan

421 Dansk Rørindustri (tretji pritožbeni razlog), skupina Henss/Isoplus (prva pritožbena razloga), KE KELIT (četrti pritožbeni razlog), Brugg (tretji pritožbeni razlog) in LR GmbH (četrti pritožbeni razlog) s svojimi pritožbenimi razlogi Sodišču prve stopnje očitajo, da je zavrnilo njihove razloge, ki izhajajo iz kršitve pravice biti slišan, ki je v tem, da naj med upravnim postopkom in zlasti v odgovoru na uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah ne bi mogli predstaviti svojega stališča o vprašanju glede domnevno retroaktivne uporabe Smernic v konkretnem primeru, ker naj Komisija v upravnem postopku nikoli ne bi izrazila svojega namena, da te uporabi.

422 Uvodoma je treba ugotoviti, kot je to upravičeno menila Komisija, da ta razlog Dansk Rørindustri ni bil navajan pred Sodiščem prve stopnje in je torej nov in zato v fazi pritožbe nedopusten razlog.

- 423 V svoji repliki ta pritožnik v bistvu meni, da ne gre za nov razlog, zato ker naj bi ga bilo mogoče implicitno izvajati iz razlogov in trditvev, ki jih je navajal pred Sodiščem prve stopnje v zvezi z določitvijo globe.
- 424 Vendar iz spisa izhaja, da omenjeni pritožnik niti v vlogi niti v repliki, ki sta bili vloženi na Sodišču prve stopnje, v utemeljitev katerega izmed drugih razlogov, ki jih je navajal na prvi stopnji, ni izpostavil razloga glede pravice biti slišan.
- 425 Dalje je treba glede tega ugotoviti, da pritožba ne navaja in tudi ne omogoča prepoznave kritiziranih točk oziroma dela zadevne izpodbijane sodbe.
- 426 Treba pa je opozoriti, da v skladu z ustaljeno sodno prakso iz členov 168 A Pogodbe ES (postal člen 225 ES), 51, prvi odstavek, Statuta ES Sodišča in 112(1), prvi pododstavek, točka (c), Poslovnika Sodišča izhaja, da morajo biti v pritožbi natančno navedeni kritizirani elementi sodbe, katere razveljavitev se zahteva, ter pravne trditve, ki posebej podpirajo ta predlog, sicer sta pritožba oziroma razlog nedopustna (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 497 in navedena sodna praksa).
- 427 Glede pritožbenih razlogov, ki jih o tej točki navajajo skupina Henss/Isoplus, KE KELIT, Brugg in LR GmbH, jih je Sodišče prve stopnje, z izjemo nekaj vidikov, ki



so lastni tem pritožnikom, ki bodo, kolikor so kritizirani v predmetni pritožbi, obravnavani v nadaljevanju, v točkah od 310 do 322 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji, od 75 do 89 izpodbijane sodbe v zadevi KE KELIT proti Komisiji, od 82 do 98 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji in od 192 do 206 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji, v bistvu zavrnilo iz enakih razlogov.

- 428 V omenjenih izpodbijanih sodbah je Sodišče prve stopnje najprej pravilno opozorilo, da v skladu z ustaljeno sodno prakso Sodišča Komisija, pod pogojem, da v uradnem obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah navede, da bo preučila, ali je treba zadevnim podjetjem naložiti globe, in da poda glavne pravne in dejanske elemente, zaradi katerih je lahko naložena globa, kot sta teža in trajanje domnevne kršitve ter dejstvo, da je kršitev storjena „naklepno ali malomarno“, izpolnjuje svojo obveznost spoštovanja pravice omenjenih podjetij, da se izjavijo. Sodišče prve stopnje je ravno tako pravilno odločilo, da jim je Komisija s tem dala potrebne elemente za obrambo ne samo proti ugotovitvi kršitve, ampak tudi proti naložitvi globe (glej v tem smislu zlasti zgoraj navedeno sodbo Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 21).
- 429 Sodišče prve stopnje je potem ugotovilo, da je za vsakega od omenjenih pritožnikov preučitev uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah pokazala, da to obvestilo vsebuje pravne in dejanske elemente, na katere je Komisija nameravala opreti izračun zneska globe, ki jo je treba obravnavanim podjetjem naložiti, in iz tega sklenilo, da je bila v tem pogledu pravica biti slišan teh podjetij primerno spoštovana.
- 430 Glede presoje dokazov, in sicer uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah vsakega izmed teh pritožnikov, je nadzor Sodišča v okviru pritožbe omejen samo na primere, ko so ti dokazi izkrivljeni (glej zlasti zgoraj navedeno sodbo Mag Instrument proti UUNT, točka 39).

- 431 Trditve skupine Henss/Isoplus, KE KELIT, Brugg in LR GmbH nimajo namena prikazati takega izkrivljenja, tako da tega dela obravnavanih izpodbijanih sodb ni mogoče kritizirati.
- 432 Omenjeni pritožniki menijo, da je Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo s tem, da je odločilo, da uradno obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah vsakega izmed zadevnih pritožnikov vsebuje zadostne elemente, da je pravica biti slišan spoštovana, in da iz tega izhaja, da v konkretnem primeru spoštovanje te pravice ni zahtevalo več, zaradi česar Komisija v upravnem postopku omenjenim pritožnikom ni bila dolžna sporočiti, da namerava uporabiti novo metodo izračuna glob.
- 433 Ti pritožniki v bistvu zatrjujejo, da bi morala biti v konkretnem primeru namera, da se uporabijo Smernice, omenjena med upravnim postopkom, zato ker naj bi bila ta pravila korenita reforma metode izračuna glob in ker naj bi poleg tega šlo za retroaktivno uporabo. V teh okoliščinah naj bi bila ta informacija element, ki je nujen za obrambo teh pritožnikov glede vprašanja izračuna zneska glob.
- 434 Glede tega je Sodišče prve stopnje pravilno opozorilo, da bi v skladu z ustaljeno prakso Sodišča podajanje namigov glede višine predvidenih glob, vse dokler podjetja ne morejo podati svojih pripomb glede očitkov proti njim, povzročilo neprimerno pričakovanje odločbe Komisije (glej zgoraj navedeni sodbi Musique Diffusion française in drugi proti Komisiji, točka 21, in Michelin proti Komisiji, točka 19).

435 Sodišče prve stopnje je ravno tako utemeljeno dodalo, da Komisija v skladu s to sodno prakso v uradnem obvestilu o ugotovitvah o možnih kršitvah ni bila dolžna označiti možnosti morebitne spremembe svoje politike višine glob, možnosti, ki je odvisna od splošnih nazorov politike konkurence, ki nimajo neposredne zveze s posebnimi okoliščinami obravnavanih zadev (glej zgoraj navedeno sodbo *Musique Diffusion française* in drugi proti Komisiji, točka 22).

436 Res se izkaže, da Smernice prinašajo novo metodo izračuna glob, ki uvaja pomembno reformo na področju, zlasti glede tarifikacije osnovnih zneskov, čeprav relativno in fleksibilno, ki jih določajo za izhodišče tega izračuna.

437 Vendar tako, kot to izhaja iz zavrnitve očitkov glede domnevne nezakonnosti Smernic, kot je bilo odločeno v točkah od 250 do 253 te sodbe, ta nova metoda še naprej temelji na obveznih merilih teže in trajanja kršitve, ki sta določeni v členu 15(2) Uredbe št. 17, tako da razjasnjuje, kako namerava Komisija uporabiti ti merili za določitev višine glob.

438 Res je, da so v Smernicah pomembne podrobnosti o tej točki in da je lahko zaželeno, da Komisija te podrobnosti posreduje podjetjem, če to ne pomeni, da neprimerno vnaprej napoveduje svojo odločitev.

- 439 Dejstvo ostaja, kot je to upravičeno odločilo Sodišče prve stopnje, da pravica biti slišan glede izračuna zneska glob ne zajema tega, kako namerava Komisija uporabiti obvezni merili teže in trajanja kršitve za določitev višine glob.
- 440 Glede trditve teh pritožnikov, da so imeli pravico biti slišani glede namere Komisije, da retroaktivno uporabi Smernice, je treba, tako kot je bilo odločeno v točki 231 te sodbe, ugotoviti, da je bila nova metoda izračuna kazni, ki jo te uvajajo, za zadevna podjetja razumno predvidljiva takrat, ko so bile zadevne kršitve storjene. V teh okoliščinah se pritožniki ne morejo sklicevati na pravico, da se izjavijo o retroaktivni uporabi Smernic. Ta očitak je treba zato ravno tako zavrnilo.
- 441 Dalje je treba obravnavati nekaj posebnih trditev, ki jih določeni pritožniki navajajo v utemeljitev svojih pritožbenih razlogov, ki izhajajo iz kršitve pravice biti slišan.
- 442 Skupina Henss/Isoplus Sodišču prve stopnje očita, da je v točki 312 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji navedlo, da so glede določitve višine globe podjetja upravičena do dodatnega jamstva v zvezi z njihovo pravico do obrambe, kolikor je Sodišče odločalo z neomejeno pristojnostjo in lahko na podlagi člena 17 Uredbe št. 17 zlasti razveljavi ali zniža globo.

443 Po mnenju tega pritožnika naj bi imel na podlagi omenjene uredbe pravico do dvostopenjske neomejene pristojnosti, in sicer pred Komisijo in pred Sodiščem prve stopnje, in mu torej s kršitvijo pravice biti slišan glede izračuna globe ni mogoče odvzeti instance. Kršitve pravice do obrambe v fazi upravnega postopka ni mogoče odpraviti v postopku pred Sodiščem prve stopnje.

444 Ta očitek ni utemeljen.

445 Kot ocenjuje Komisija je Sodišče prve stopnje v točki 312 izpodbijane sodbe v zadevi HFB in drugi proti Komisiji zgolj pravilno ocenilo, da je njegova neomejena pristojnost na področju glob dodatno jamstvo. Ni pa ocenilo niti navajalo k temu, kot to meni skupina Henss/Isoplus, da gre za nadomestitev instance kot je upravni postopek pred Komisijo, ki Sodišču prve stopnje omogoča odpravo kakršne koli kršitve pravic do obrambe v takem postopku.

446 Poleg tega ta pritožnik meni, da je Sodišče prve stopnje napačno uporabilo pravo s tem, da je zavrnilo njegov razlog, ki izhaja iz kršitve pravice biti slišan, zlasti zato, ker naj bi bila v njegovo škodo sprejeta oteževalna okoliščina, določena v točki 2, druga alineja, Smernic, in sicer – zavrnitev kakršnega koli sodelovanja ali poizkusi oviranja med izvajanjem preiskav – ne da bi bil obveščen o tem, da namerava Komisija tako postopati, in posledično ne da bi bil s tem v zvezi zaslišan.

- 447 Glede na to zadošča ugotovitev, da te trditve ni mogoče sprejeti, zato ker iz spisa izhaja, da ta okoliščina očitno ni mogla biti predmet uradnega obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ker se je pokazala med tem upravnim postopkom, in sicer v odgovoru na omenjeno uradno obvestilo, ki ga je vložila skupina Henss/Isoplus, in se je potem nadaljevala.
- 448 Brugg Sodišču prve stopnje očita, da je v točki 97 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji zavrnilo njegovo trditev, da naj bi Komisija temu pritožniku na zaslišanju dala vedeti, da naj bi bila globa določena na podlagi njegovega upoštevnelega prometa. Kot naj bi Sodišče prve stopnje ugotovilo v isti točki te sodbe, naj bi Komisija na zaslišanju od Brugga izrecno zahtevala, da potrdi omenjeni promet. Komisija naj po mnenju tega pritožnika nikoli ne bi nakazala, da bo svojo odločitev oprla na Smernice.
- 449 Glede tega zadošča ugotovitev, da želi omenjeni pritožnik s tem očitkom s preprosto trditvijo vzbuditi dvom o tem, kako je Sodišče prve stopnje presodilo dejstva, kar pa z izjemo izkrivljanja dokazov ni pravno vprašanje, ki ga kot tako nadzira Sodišče.
- 450 Ker ta pritožnik ne navaja nobene trditve, ki lahko izkaže kakršno koli izkrivitev zadevnih dejstev, kot so bila preučena v točkah od 94 do 97 izpodbijane sodbe v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, je ta očitek treba zavrnilo.

## 2. Pritožbeni razlogi, ki izhajajo iz kršitve obveznosti obrazložitve glede izračuna glob

451 KE KELIT (peti pritožbeni razlog), LR A/S (drugi pritožbeni razlog) in LR GmbH (tretji pritožbeni razlog) s svojimi pritožbenimi razlogi Sodišču prve stopnje očitajo, da je v točkah 205 izpodbijane sodbe v zadevi KE KELIT proti Komisiji, 390 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji in 374 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji odločilo, da Komisija v sporni odločbi ni bila dolžna razložiti, zakaj in iz kakšnih razlogov je v konkretnem primeru uporabila Smernice.

452 KE KELIT in LR GmbH zatrjujeta, da bi bilo treba ob upoštevanju pomembnosti sprememb, do katerih na podlagi Smernic pride pri metodi izračuna zneska glob, v sporni odločbi posebej obrazložiti razloge za tako spremembo in retroaktivno uporabo Smernic v konkretnem primeru. LR A/S meni, da bi morala biti ta odločba obrazložena glede retroaktivne uporabe Smernic in Obvestila o ugodni obravnavi.

453 Glede tega je treba uvodoma opozoriti, da je v skladu z sodno prakso Sodišča vprašanje obsega obveznosti obrazložitve pravno vprašanje, ki ga Sodišče nadzira v okviru pritožbe, ker mora nadzor nad zakonitostjo odločbe, ki se izvaja, v tem okviru obvezno upoštevati dejstva, na katera se je Sodišče prve stopnje oprlo, da je ugotovilo, ali je obrazložitev zadostna oziroma nezadostna (v tem smislu glej sodbo z dne 20. novembra 1997, Komisija proti V, C-188/96 P, Recueil, str. I-6561, točka 24).

454 Glede očitka omenjenih pritožnikov, da bi morala biti sporna odločba obrazložena glede retroaktivne uporabe Smernic, je treba opozoriti, da je bilo v točki 231 te sodbe odločeno, da je bila nova metoda izračuna, določena s Smernicami, za zadevna podjetja v času, ko so bile zadevne kršitve storjene, razumno predvidljiva. V takih okoliščinah retroaktivna uporaba Smernic ni zahtevala posebne obrazložitve. Ta očitek je torej treba ravno tako zavrni.

455 Ravno tako je treba zavrni pritožbeni razlog LR A/S, ki izhaja iz kršitve obveznosti obrazložitve glede retroaktivne uporabe Obvestila o ugodni obravnavi.

456 Iz enakih razlogov, kot so tisti, navedeni v točkah od 227 do 231 te sodbe, je bilo Obvestilo o ugodni obravnavi takrat, ko so bile zadevne kršitve storjene, tudi ob predpostavki, da je bila njegova posledica poostritev višine naloženih kazni, razumno predvidljivo za podjetja, kot je omenjeni pritožnik, tako da uporaba tega obvestila pred njegovim sprejetjem ni kršila načela prepovedi retroaktivnosti.

457 Zato sporne odločbe ni bilo treba obrazložiti glede retroaktivne uporabe Obvestila o ugodni obravnavi.



458 V treh izpodbijanih sodbah v zadevah KE KELIT proti Komisiji, LR AF 1998 proti Komisiji in Lögstör Rör proti Komisiji je Sodišče prve stopnje potrdilo, da Komisiji ni bilo mogoče očitati, da ni razložila pravnega okvira, ki se uporabi za konkretni primer, zlasti uporabe Smernic.

459 Tudi iz izpodbijanih sodb in zlasti iz točke 209 izpodbijane sodbe v zadevi LR AF 1998 proti Komisiji enako izhaja, da Komisija med upravnim postopkom ni nikoli izjavila, da je nameravala uporabiti Smernice.

460 Branje sporne odločbe pokaže, da ta izrecno ne omenja Smernic.

461 Treba je opozoriti, da so slednje pravila ravnanja s splošnim obsegom in da jih je Komisija načeloma dolžna uporabiti. Iz tega izhaja, da je mogoče zakonitost odločbe, ki uporablja Smernice, kot je sporna odločba, presoditi v smislu teh smernic, kot je bilo to odločeno v točki 211 te sodbe.

462 V skladu z ustaljeno sodno prakso je namen obveznosti obrazložitve posamezne odločbe ta, da lahko Sodišče izvršuje svoj nadzor nad zakonitostjo in da zadevni

osebi posreduje zadostno informacijo o tem, ali je odločba dobro utemeljena oziroma ali je pri njej morebiti podana kršitev, ki dopušča izpodbijanje (glej zlasti sodbo z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Corus UK proti Komisiji, C-199/99 P, Recueil, str. I-11177, točka 145).

463 Obrazložitev mora biti torej načeloma sporočena zadevni osebi istočasno kot odločba, ki škoduje njenim interesom. Pomanjkanja obrazložitve ni mogoče odpraviti tako, da zadevna oseba spozna razloge odločbe med postopkom pred Sodiščem (sodba z dne 26. novembra 1981 v zadevi Michel proti Parlamentu, 195/80, Recueil, str. 2861, točka 22).

464 Iz tega izhaja, da je treba preveriti, ali so podjetja ob sprejetju sporne odločbe dovolj zanesljivo vedela, da je bil izračun zneskov glob opravljene na podlagi nove metode, določene v Smernicah, zato da bila lahko glede na okoliščine primera izpodbijala zakonitost te odločbe glede na omenjene Smernice.

465 V izpodbijanih sodbah je Sodišče prve stopnje utemeljeno odločilo, da je zahteva po obrazložitvi zlasti odvisna od konteksta in skupka pravil, ki urejajo zadevno področje. Iz tega je izvedlo, da Komisija ni bila dolžna razložiti, zakaj in iz katerih razlogov je v konkretnem primeru uporabila Smernice, zato ker njihov uvod navaja: „Nova metoda določanja zneska globe bo upoštevala naslednja pravila.“ Komisija naj bi se tako zavezala, da pri določanju višine globe zaradi kršitve pravil konkurence uporabi omenjene Smernice.

466 Kljub temu pa je treba ugotoviti, da odlomek iz uvoda Smernic, citiran v prejšnji točki te sodbe, jasno in nedvoumno ne navaja, da je njegov namen določiti njihovo časovno veljavnost, tako da zajema kršitve, kot so te v obravnavanem primeru, ki so potekale pred sprejetjem teh smernic.

467 Končno je Sodišče prve stopnje v točki 375 izpodbijane sodbe v zadevi Lögstör Rör proti Komisiji poudarilo, da je Komisija v delih sporne odločbe, ki se nanašajo na uporabo člena 15(2) Uredbe št. 17, zlasti v točkah od 163 do 168 razlogov te odločbe, v vsakem primeru izrecno povzela stališča glede izračuna zneska globe, ki so podobna tistim iz uvodnih izjav Smernic.

468 Preučitev razlogov izpodbijane odločbe, ki se nanašajo na izračun zneska globe, in sicer njenih točk od 168 do 183, potrjuje, da so zadevna podjetja morala to odločbo, kolikor se nanaša na njih, razumno dojeti, da zajema uporabo Smernic in nove metode, ki jo te določajo.

469 V teh okoliščinah je Sodišče prve stopnje lahko sklenilo, da je bila sporna odločba v zadostni meri obrazložena.

470 Zato je treba pritožbene razloge KE KELIT, LR A/S in LR GmbH, ki izhajajo iz kršitve obveznosti obrazložitve, zavriniti.

## VII – Stroški

471 V skladu s členom 69(2) Poslovnika, ki velja za pritožbeni postopek na podlagi člena 118 tega poslovnika, se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Komisija je predlagala, naj se Dansk Rørindustri, skupini Henss/Isoplus, KE KELIT, LR A/S, Brugg, LR GmbH ter ABB naloži plačilo stroškov, in ker ti s svojimi pritožbenimi razlogi niso uspeli, se jim naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je Sodišče (veliki senat) sklenilo in rzsodilo:

**1. Zadeve C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P se zaradi izdaje skupne sodbe združijo.**

**2. Pritožbe se zavrnejo.**

3. **Dansk Rørindustri A/S, Isoplus Fernwärmetechnik Vertriebsgesellschaft mbH, Isoplus Fernwärmetechnik Gesellschaft mbH, Isoplus Fernwärmetechnik GmbH, KE KELIT Kunststoffwerk GmbH, LR af 1998 A/S, Brugg Rohrsysteme GmbH, LR af 1998 (Deutschland) GmbH in ABB Asea Brown Boveri Ltd se naloži plačilo stroškov.**

Podpisi