

SODBA SODIŠČA PRVE STOPNJE (tretji razširjeni senat)

z dne 8. julija 2008 *

V zadevi T-99/04,

AC-Treuhand AG, s sedežem v Zurichu (Švica), ki jo zastopajo M. Karl, C. Steinle in J. Drolshammer, odvetniki,

tožeča stranka,

proti

Komisiji Evropskih skupnosti, ki jo zastopa A. Bouquet, zastopnik, skupaj z A. Böhlkejem, odvetnikom,

tožena stranka,

zaradi predloga za razglasitev ničnosti Odločbe Komisije 2005/349/ES z dne 10. decembra 2003 o postopku iz člena 81 [ES] in iz člena 53 Sporazuma EGP (Zadeva COMP/E-2/37.857 — organski peroksidi) (UL 2005, L 110, str. 44),

* Jezik postopka: nemščina.

SODIŠČE PRVE STOPNJE EVROPSKIH SKUPNOSTI (tretji razširjeni senat),

v sestavi M. Jaeger, predsednik, J. Azizi in O. Czúcz, sodnika,

sodna tajnica: K. Andová, administratorica,

na podlagi pisnega postopka in obravnave z dne 12. septembra 2007

izreka naslednjo

Sodbo

Dejansko stanje

- ¹ Odločba Komisije 2005/349/ES z dne 10. decembra 2003 o postopku iz člena 81 [ES] in iz člena 53 Sporazuma EGP (Zadeva COMP/E-2/37.857 — organski peroksidi) (UL 2005, L 110, str. 44, v nadaljevanju: izpodbijana odločba) zadeva kartel, ki so ga na evropskem trgu organskih peroksidov, to je kemikalij, ki se uporabljajo v plastični in gumarski industriji, sklenile in izvajale zlasti skupina AKZO (v nadaljevanju: skupina AKZO) ter družbi Atofina SA kot naslednica družbe Atochem (v nadaljevanju: družba Atochem/Atofina) in Peroxid Chemie GmbH & Co. KG, družba pod nadzorom družbe Laporte plc, ki je postala Degussa UK Holdings Ltd (v nadaljevanju: družba PC/Degussa).

- 2 Iz izpodbijane odločbe izhaja, da se je kartel začel leta 1971, ko so trije proizvajalci organskih peroksidov, in sicer skupina AKZO ter družbi Luperox GmbH, ki je nato postala družba Atochem/Atofina, in PC/Degussa (v nadaljevanju: kartel), sklenili pisni sporazum (v nadaljevanju: sporazum iz leta 1971), ki je bil spremenjen leta 1975 (v nadaljevanju: sporazum iz leta 1975). Njegov namen je bil predvsem ohranjati tržne deleže teh proizvajalcev in uskladiti njihova zviševanja cen. Potekala so redna srečanja za prilagoditev izvajanja sporazuma. V okviru kartela je bilo družbi Fides Trust AG (v nadaljevanju: družba Fides) in nato od leta 1993 tožeči stranki, družbi AC-Treuhand AG, na podlagi pogodb o opravljanju storitev, sklenjenih s skupino AKZO ter družbama Atochem/Atofina in PC/Degussa, naloženo predvsem hraniti v svojih prostorih nekatere tajne dokumente o kartelu, kot je sporazum iz leta 1971, zbirati in obdelovati določene podatke o trgovinski dejavnosti treh proizvajalcev organskih peroksidov in jim sporočati tako obdelane številke ter opravljati logistična in tajniška dela, povezana z organizacijo srečanj navedenih proizvajalcev zlasti v Zürichu (Švica), kot je rezervacija prostorov in povračilo potnih stroškov njihovih predstavnikov. Vendar so nekatera dejstva o dejavnostih tožeče stranke v zvezi s kartelom med strankami sporna.
- 3 Komisija je začela preučevati kartel potem, ko se je 7. aprila 2000 srečala s predstavniki skupine AKZO, ki so jo obvestili o kršitvi pravil Skupnosti o konkurenci, da bi dobili imuniteto na podlagi Obvestila Komisije o nenalaganju ali zmanjševanju glob v primeru kartelov (UL 1996, C 207, str. 4, v nadaljevanju: Obvestilo o ugodni obravnavi). Nato sta se tudi družbi Atochem/Atofina in PC/Degussa odločili sodelovati s Komisijo in ji predložili dodatne informacije (uvodne izjave od 56 do 63 izpodbijane odločbe).
- 4 Komisija je 3. februarja 2003 tožeči stranki poslala zahtevo za informacije. Komisija je v tej zahtevi v bistvu trdila, da preučuje domnevno kršitev člena 81 ES in člena 53 Sporazuma o Evropskem gospodarskem prostoru (EGP), ki naj bi jo storili evropski

proizvajalci organskih peroksidov. Poleg tega je od tožeče stranke zahtevala, naj ji pošlje organigram svojega podjetja, opiše svojo dejavnost in razvoj, vključno s prevzemom dejavnosti družbe Fides, svojo dejavnost kot „tajništva“ proizvajalcev organskih peroksidov in svoj promet v obdobju 1991—2001. Tožeča stranka je na zahtevo za informacije odgovorila z dopisom z dne 5. marca 2003 (uvodna izjava 73 izpodbijane odločbe).

- 5 Srečanje predstavnikov tožeče stranke in uradnikov Komisije, zadolženih za zadevo, je bilo 20. marca 2003, na koncu pa so uradniki navedli, da bo tudi tožeča stranka predmet postopka, ki ga bo sprožila Komisija, ne da bi natančneje pojasnili očitke, ki naj bi jo bremenili.
- 6 Komisija je 27. marca 2003 začela uradni postopek preiskave in sprejela obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, ki ga je nato poslala predvsem tožeči stranki. Tožeča stranka je pripombe o teh očitkih poslala 16. junija 2003 in se udeležila zaslišanja, ki je bilo 26. junija 2003. Komisija je nato 10. decembra 2003 sprejela izpodbijano odločbo, ki jo je poslala tožeči stranki 9. januarja 2004 in v kateri ji je naložila globo v višini 1000 eurov (uvodna izjava 454 in člen 2(e) izpodbijane odločbe).
- 7 Sprejetje in razglasitev izpodbijane odločbe je spremljalo sporočilo za javnost, v katerem je Komisija predvsem trdila, da je tožeča stranka kot svetovalno podjetje od

konca leta 1993 imela bistveno vlogo v kartelu, saj je organizirala srečanja in prikrivala dokaze o kršitvi. Zato je Komisija sklepala, da je tožeča stranka kršila tudi pravila o konkurenci, in pojasnila:

„Znesek kazni, izrečene [zoper tožečo stranko], je omejen zaradi novosti politike, uporabljene na tem področju. Vendar je sporočilo jasno: tisti, ki organizirajo ali olajšujejo omejevalne sporazume, torej ne samo njegovi podpisniki, se morajo zdaj bati, da bodo odkriti in jim bodo naložene zelo visoke kazni.“

Postopek in predlogi strank

- 8 Tožeča stranka je tožbo v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje vložila 16. marca 2004.
- 9 Tožeča stranka je z dopisom, vloženim v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 30. novembra 2005, predlagala, naj se ji v zvezi z objavo sodbe Sodišča prve stopnje, s katero je bil na tej stopnji končan postopek, odobri zaupno obravnavanje celotnega sporazuma, ki ga je sklenila z družbo Fides in je priložen k tožbi, in tudi imena družbe Fides in njenega nekdanjega sodelavca S.
- 10 Tožeča stranka je z dopisom, vloženim v sodnem tajništvu Sodišča prve stopnje 1. februarja 2006, primarno trdila, da namerava vztrajati pri predlogu za zaupno obravnavanje, podredno pa predlagala, naj se ji odobri zaupno obravnavanje odlomkov, ki so postali nečitljivi, besedila sporazuma, navedenega v točki 9 zgoraj, ki ga je predložila v nezaupni različici na zahtevo Sodišča prve stopnje.

- 11 Na podlagi člena 14 Poslovnika Sodišča prve stopnje in na predlog tretjega senata je Sodišče prve stopnje, potem ko so stranke podale ustne navedbe v skladu s členom 51 navedenega poslovnika, odločilo, da zadevo odstopi v odločanje razširjeni sestavi sodišča.
- 12 Na podlagi poročila sodnika poročevalca je Sodišče prve stopnje (tretji razširjeni senat) odločilo začeti ustni postopek.
- 13 Stranki sta na obravnavi 12. septembra 2007 podali ustne navedbe in odgovorili na ustna vprašanja, ki jih je postavilo Sodišče prve stopnje.
- 14 Ustni postopek se je nato končal po izteku obravnave 12. septembra 2007. V skladu s členom 32 Poslovnika, ker se član senata ni mogel udeležiti posvetovanja, se je sodnik z najkrajšo službeno dobo v smislu člena 6 Poslovnika vzdržal posvetovanja, posvetovanje Sodišča prve stopnje pa so nadaljevali trije sodniki, ki so podpisali to sodbo.
- 15 Tožeča stranka je na obravnavi umaknila predlog za zaupno obravnavanje v delu, ki zadeva uporabo imena družbe Fides, kar je bilo zapisano v zapisnik obravnave.

16 Tožeča stranka Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

- razglasi ničnost izpodbijane odločbe v delu, ki jo zadeva;
- Komisiji naloži plačilo stroškov.

17 Komisija Sodišču prve stopnje predlaga, naj:

- zavrne tožbo;
- tožeči stranki naloži plačilo stroškov.

Pravo

A — Uvodne ugotovitve

18 Sodišče prve stopnje meni, da je treba najprej odgovoriti na predlog tožeče stranke za zaupno obravnavanje, ker ga ta na obravnavi ni umaknila (glej točke 9, 10 in 15 zgoraj).

19 Kar zadeva ime nekdanjega sodelavca tožeče stranke, je Sodišče prve stopnje upoštevalo ta predlog v skladu s svojo prakso objavljanja identitete fizičnih oseb v drugih zadevah (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 16. novembra 2006 v zadevi *Peróxidos Orgánicos* proti Komisiji, T-120/04, ZOdl., str. II-4441, točki 31 in 33). Nasprotno pa Sodišče prve stopnje meni, da je obstoj sporazuma med družbo Fides in tožečo stranko kot tak vsekakor izgubil svojo morebitno zaupno naravo zaradi navedbe tega sporazuma v izpisku javno dostopnega sodnega registra kantona Zürich v zvezi z ustanovitvijo tožeče stranke, kot je priložen tožbi, ter v uvodnih izjavah 20 in 91 različice izpodbijane odločbe, začasno objavljene na spletni strani generalnega direktorata za konkurenco Komisije (glej v tem smislu sklep predsednika tretjega razširjenega senata Sodišča prve stopnje z dne 4. marca 2005 v zadevi BUPA in drugi proti Komisiji, T-289/03, ZOdl., str. II-741, točki 34 in 35), tej objavi pa tožeča stranka ni nasprotovala po postopku iz člena 9 Sklepa Komisije 2001/462/ES, ESPJ z dne 23. maja 2001 o mandatu pooblaščenca za zaslišanje v nekaterih postopkih o konkurenci (UL L 162, str. 21).

20 Zato je treba zavrniti predlog za zaupno obravnavanje v delu, ki zadeva obstoj sporazuma med družbo Fides in tožečo stranko.

21 Sodišče prve stopnje nato opozarja, da tožeča stranka v podporo svoji tožbi navaja pet tožbenih razlogov, in sicer, prvič, kršitev pravice do obrambe in pravice do poštenega sojenja, drugič, kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), tretjič, kršitev načela varstva zaupanja v pravo, četrtič, podredno kršitev načel pravne varnosti in določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*), in petič, kršitev načel pravne varnosti in določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*), kar zadeva člen 3, drugi pododstavek, izpodbijane odločbe.

B — Prvi tožbeni razlog: kršitev pravice do obrambe in pravice do poštenega sojenja

1. Trditve strank

a) Trditve tožeče stranke

22 Tožeča stranka meni, da jo je Komisija prepozno, in sicer tri leta po začetku preiskave, obvestila o postopku, ki ga je začela zoper njo, in očitkih, ki jo bremenijo. S tem se je seznanila šele ob začetku formalnega postopka preiskave in sprejetju obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah 27. marca 2003. Tožeča stranka naj bi prej prejela samo zahtevo za informacije z dne 3. februarja 2003, na katero naj bi ustrezno odgovorila z dopisom z dne 5. marca 2003. Tožeča stranka naj bi šele 20. marca 2003 na sestanku s Komisijo izvedela, da je tudi predmet preiskave, vendar naj ne bi prejela natančnih informacij o obsegu obtožb zoper njo.

23 Tožeča stranka meni, da ima tisti, ki je obdolžen kaznivega dejanja, na podlagi člena 6(3) (a) Evropske konvencije o varstvu človekovih pravic in temeljnih svoboščin, podpisane v Rimu 4. novembra 1950 (EKČP), pravico, da ga takoj in podrobno seznani v jeziku, ki ga razume, z bistvom in vzroki obtožbe, ki ga bremenijo. Ta pravica naj bi bila izvedena iz temeljne pravice do poštenega sojenja, določene v členu 6(1) EKČP, in je sestavni del pravice do obrambe, ki je v sodni praksi priznana kot splošno načelo prava Skupnosti, ki se uporablja v represivnih upravnih postopkih, določenih v Uredbi Sveta št. 17 z dne 6. februarja 1962, Prva uredba o izvajanju členov [81 ES] in [82 ES] (UL 1962, 13, str. 204) (sodbe Sodišča z dne 15. julija 1970 v zadevi ACF Chemiefarma proti Komisiji, 41/69, Recueil, str. 661, točke od 172 do 176; z dne 28. marca 2000 v zadevi Krombach, C-7/98, Recueil, str. I-1935, točki 25 in 26; z dne 6. marca 2001 v zadevi Connolly proti Komisiji, C-274/99 P, Recueil, str. I-1611, točki 37 in 38, in z dne 7. januarja 2004 v zadevi 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, točki 63 in 64; glej tudi sodbi Sodišča prve stopnje z dne 20. marca 2002 v zadevi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji,

T-15/99, Recueil, str. II-1613, točki 109 in 122, in LR AF 1998 proti Komisiji, T-23/99, Recueil, str. II-1705, točka 220), in potrjena s členom 6(2) UE in členom 48(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah, razglašene 7. decembra 2000 v Nici (UL 2000, C 364, str. 1).

24 Ker se namreč globe lahko naložijo podjetjem na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17, naj bi bile kljub odstavku 4 tega člena v resnici kazni „kazenskopravne narave“ zaradi svojega preventivnega in represivnega cilja (sklepni predlogi sodnika B. Vesterdorfa v funkciji generalnega pravobranilca v zadevi Rhône-Poulenc proti Komisiji, v kateri je bila izrečena sodba Sodišča prve stopnje z dne 24. oktobra 1991, T-1/89, Recueil, str. II-867, II-885; glej tudi sklepne predloge generalnega pravobranilca K. Roemerja v zadevi Wilhelm, v kateri je bila izrečena sodba Sodišča z dne 13. februarja 1969, 14/68, Recueil, str. 1, 17 in 24; sklepne predloge generalnega pravobranilca H. Mayrasa v zadevi Suiker Unie in drugi proti Komisiji, v kateri je bila izrečena sodba Sodišča z dne 16. decembra 1975, od 40/73 do 48/73, 50/73, od 54/73 do 56/73, 111/73, 113/73 in 114/73, Recueil, str. 1663, 2062 in 2141; sklepne predloge generalnega pravobranilca P. Légerja v zadevi Baustahlgewebe proti Komisiji, v kateri je bila izrečena sodba Sodišča z dne 17. decembra 1998, C-185/95 P, Recueil, str. I-8417, I-8422, točka 31, in sklepne predloge generalnega pravobranilca Ruiz-Jaraboja Colomerja v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, v zadevi C-204/00 P, Recueil, str. I-133, točka 26, v zadevi C-205/00 P, Recueil, str. I-171, točka 32, v zadevi C-213/00 P, Recueil, str. I-230, točka 26, v zadevi C-217/00 P, Recueil, str. I-267, točka 29, in v zadevi C-219/00 P, Recueil, str. I-342, točka 25). Ta ugotovitev naj bi izhajala tudi iz sodne prakse Evropskega sodišča za človekove pravice (v nadaljevanju: ESČP) (sodba Engel in drugi proti Nizozemski z dne 8. junija 1976, série A, št. 22 (1977), § 82; sodba Öztürk proti Nemčiji z dne 21. februarja 1984, série A, št. 73, § 53, in sodba Lutz proti Nemčiji z dne 25. avgusta 1987, série A, št. 123, § 54).

25 V zvezi s tem tožeča stranka nasprotuje trditvi Komisije, da naj ne bi bil podan noben očitok zoper podjetja v preiskovalni fazi upravnega postopka. Nasprotno, Komisija naj

bi v tej fazi sprejela ukrepe, ki so vključevali očitek storitve kršitve in imeli pomembne posledice za položaj osumljenih podjetij (sodba Sodišča z dne 15. oktobra 2002 v zadevi 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, točka 182). Dejstvo, da so bile zainteresirane stranke v postopku iz Uredbe št. 17 predmet uradne obtožbe šele ob izdaji obvestila o ugotovitvi o možnih kršitvah (sodba Sodišča prve stopnje z dne 16. decembra 2003 v zadevi Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied in Technische Unie proti Komisiji, T-5/00 in T-6/00, Recueil, str. II-5761, točka 79), naj namreč ne bi bilo odločilno in naj ne bi izključevalo, da je tožeča stranka v preiskovalni fazi že postala oseba, „obdolžen[a] kaznivega dejanja“ v smislu člena 6(3) EKČP, kot ga razlaga ESČP. Z vidika te sodne prakse naj se ne bi zahteval obstoj uradne obtožnice, ampak naj bi zadostoval začetek kazenskega preiskovalnega postopka (ESČP, sodba Delcourt proti Belgiji z dne 17. januarja 1970, série A, št. 11, str. 13, § 25, sodba Ringeisen proti Avstriji z dne 17. julija 1971, série A, št. 13, str. 45, § 110, sodba Deweer proti Belgiji z dne 27. februarja 1980, série A, št. 35, str. 22, § 42, sodba Viezzer proti Italiji z dne 19. februarja 1991, série A, št. 196-B, str. 21, § 17, sodba Adolf proti Avstriji z dne 26. marca 1982, série A, št. 49, str. 15, § 30, in sodba Imbrioscia proti Švici z dne 24. novembra 1993, série A, št. 275, str. 13, § 36).

- ²⁶ Tožeča stranka trdi, da iz cilja člena 6(3)(a) EKČP izhaja, da mora biti v kazenskem pregonu oseba, ki je obdolžena kaznivega dejanja, takoj obveščena o začetku in predmetu preiskave, katere predmet je, da ne bi ostala v negotovosti dlje, kot je potrebno. Nasprotno pa naj obvestilo šele v fazi uradne obtožnice, ki pogosto nastopi šele po dolgotrajnih preiskavah, ne bi zadostovalo ter bi lahko resno ogrozilo poštenost nadaljnjega postopka in odvzelo polni učinek pravici, zagotovljeni s členom 6(3)(c) EKČP. Kadar Komisija kot v tem primeru izvaja tajno preiskavo približno tri leta pred sprejetjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, ima nepravilno prednost glede dokazov, ki je nezdržljiva s členom 6 EKČP. To izvira iz dejstva, da naj bi zadevna podjetja ob upoštevanju preteklega časa težko, celo skoraj nemogoče rekonstruirala dejstva in predložila nasprotna dokaze.

27 Poleg tega naj bi obveznost takojšnjega obveščanja zadevnih podjetij izhajala iz pomembnosti, celo odločilnosti preiskovalnega postopka za prihodnjo odločitev Komisije (sodbi Sodišča z dne 21. septembra 1989 v zadevi Hoechst proti Komisiji, 46/87 in 227/88, Recueil, str. I-2859, točka 15, in zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 63). Komisija naj bi po dolgi preiskavi, opravljeni ob pomoči prosilcev za imuniteto ali prizanesljivost, ki se opravi pred sprejetjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, dejstva obravnavala kot že dokazana in naj nato ne bi bila naklonjena spremembi ugotovitev, ki jih je izpeljala iz njih. Tveganje vpliva na prihodnjo odločitev naj bi bilo toliko večje, če je Komisija preiskovalec, tožnik in sodnik. Vendar Komisija v okoliščinah obravnavanega primera ni bila več nepristranski sodnik in tožeča stranka ni imela več ustrezne in zadostne priložnosti (glej ESČP, sodba Delta proti Franciji z dne 19. decembra 1990, série A št. 191-A, str. 16, § 36), da zavrne napačne trditve glavne obremenilne priče, to je skupine AKZO. Zato naj bi bilo zadevno podjetje v fazi pošiljanja obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah v položaju, ko naj bi bile njegove možnosti prepričati Komisijo o napačni predstavitvi dejstev v navedenem obvestilu zelo majhne, kar naj bi resno ogrožalo učinkovitost njegove obrambe.

28 Tožeča stranka opozarja, da je Komisija v obravnavanem primeru očitke oprla skoraj izključno na pričanje prosilke za imuniteto, skupine AKZO, s katero je bila v tesnih stikih od leta 2000. Tožeča stranka v teh okoliščinah meni, da je skupina AKZO po mnenju Komisije uživala večjo verodostojnost v primerjavi s katerim koli drugim podjetjem, kot je tožeča stranka, ki se ni zavezalo k sodelovanju na podlagi točke B(d) Obvestila o ugodni obravnavi in ki ga uradniki, zadolženi za primer, niso osebno poznali. Zato naj bi Komisija pripisovala večjo verodostojnost napačnim trditvam skupine AKZO glede vloge tožeče stranke kot informacijam, ki jih je poslala tožeča stranka, ne da bi ta imela možnost, da se učinkovito zagovarja pred trditvami skupine AKZO ali popravi te trditve.

29 Komisija bi v obravnavanem primeru morala obvestiti tožečo stranko o naravi in vzroku sumov, ki jo bremenijo, ko ji je skupina AKZO 27. junija 2000 poslala opis domnevne vloge tožeče stranke v kartelu, ker bi bila od takrat prihodnja odločitev Komisije lahko pristranska zaradi napačnih trditev skupine AKZO, in najpozneje, ko je skupina AKZO

18. junija 2001 Komisiji predložila dokončno pričanje. Kar zadeva tožečo stranko, naj bi izpodbijana odločba namreč temeljila skoraj izključno na tem pričanju. Zato naj bi dejstvo, da tožeča stranka ni bila obveščena ob začetku preiskave zoper njo, povzročilo, da je Komisija kršila njeno pravico do poštenega sojenja in pravico do obrambe v smislu člena 6(1) in (3)(a) EKČP.

30 Tožeča stranka meni, da mora ta nezakonitost povzročiti razglasitev ničnosti izpodbijane odločbe (sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mische v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj v točki 25 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, C-250/99 P, Recueil, str. I-8503, točka 80). Da bi zagotovili polni učinek pravice, zagotovljene v členu 6(3)(a) EKČP, ki naj bi bila temeljno procesno jamstvo v pravni državi, ni mogoče zahtevati od zadevnega podjetja, da dokaže, da bi odločba Komisije imela drugačno vsebino, če bi bilo obveščeno pravočasno. Pravočasno in izčrpno obveščanje obdolženca naj bi bilo *condicio sine qua non* poštenega sojenja in torej zavezujoče. Zato bi bilo treba razveljaviti vsako odločbo o naložitvi globe, sprejeto v nasprotju s tem procesnim jamstvom.

31 Tožeča stranka podredno trdi, da če bi Komisija spoštovala pravico, zagotovljeno v členu 6(3)(a) EKČP, in jo takoj seznanila z bistvom in predmetom preiskave, ki poteka zoper njo, bi lahko lažje in izčrpnije rekonstruirala upoštevna dejstva, kot je to lahko storila leta 2003. Predvsem bi lahko Komisijo opozorila na nepravilnost pričanja skupine AKZO glede njene vloge v kartelu. Komisija bi zaradi tega izpodbijanja morala zahtevati pojasnila od skupine AKZO in po potrebi opraviti preiskavo na podlagi člena 14 Uredbe št. 17.

- 32 Nasprotno pa naj bi bila tožeča stranka, ker ni bila takoj obveščena, prikrajšana za možnost izvajanja odločilnega vpliva na potek preiskave in notranji postopek odločanja Komisije. Komisija naj bi v nasprotnem primeru sklepala, da tožeča stranka v resnici ni storila kršitve, ampak je bila sosterilec, ki se ne kaznuje, proizvajalcev organskih peroksidov, vključenih v kartel. Zato naj bi Komisija tožeči stranki v tej odločilni fazi postopka odvzela možnost, da se hitro in učinkovito brani pred trditvami skupine AKZO.
- 33 Zato bi bilo treba izpodbijano odločbo razglasiti za nično zaradi kršitve pravice do obrambe in člena 6(3)(a) EKČP.
- 34 Tožeča stranka je v zvezi s tem na obravnavi v odgovoru na posebno vprašanje Sodišča prve stopnje vseeno priznala, da po njenem mnenju, čeprav bi bila obveščena v fazi zahteve za informacije z dne 3. februarja 2003 in bi zato imela možnost učinkovitejše obrambe, to ne bi moglo spremeniti ugotovitev Komisije o njej v izpodbijani odločbi, kar je bilo zapisano v zapisnik obravnave.

1. Trditve Komisije

- 35 Komisija zanika, da je pred pošiljanjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah dolžna seznaniti tožečo stranko z bistvom in vzroki preiskave, ki jo vodi zoper njo.

36 Po eni strani, kot je izrecno potrjeno v členu 15(4) Uredbe št. 17, niti upravni postopek niti možnost naložitve glob na podlagi te uredbe nista kazenskopravna. Po drugi strani naj bi bil ta postopek razdeljen na dve fazi, in sicer na predhodno preiskovalno fazo in kontradiktorno fazo, ki traja od obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah do sprejetja dokončne odločbe. Čeprav kontradiktorna faza Komisiji omogoča, da dokončno odloči o očitani kršitvi (zgoraj v točki 25 navedena sodba *Limburgse Vinyl Maatschappij* in drugi proti Komisiji, točke od 182 do 184), se v preiskovalni fazi zadevnim podjetjem še nič ne očita. Namen te faze naj bi bilo iskanje dejstev, na podlagi katerih bi Komisija lahko ugotovila, ali je podjetje treba preganjati ali ne. V zvezi s tem bi Komisija lahko zahtevala informacije, za podjetja pa bi veljala obveznost dejavnega sodelovanja pri posredovanju vseh informacij, povezanih s predmetom preiskave (sodba Sodišča z dne 18. oktobra 1989 v zadevi *Orkem* proti Komisiji, 374/87, *Recueil*, str. I-3283, točka 27).

37 Ob sprejetju takih pripravljalnih ukrepov naj Komisija namreč še ne bi bila sposobna oblikovati očitkov zoper podjetja, ker bi še vedno iskala dejstva, na podlagi katerih bi sprejela obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah. Zato samega dejstva, da je podjetje predmet pripravljalnih ukrepov Komisije, ni mogoče enačiti z obtožbo tega podjetja (sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mische v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj v točki 25 navedena sodba *Maatschappij* in drugi proti Komisiji, C-250/99 P, točke od 41 do 46). Zato ni mogoče sprejeti trditve tožeče stranke, da bi morala biti obveščena že v preiskovalni fazi, da bi lahko pripravila obrambo.

38 Komisija priznava, da je pravica do obrambe kot temeljna pravica sestavni del splošnih pravnih načel, katerih upoštevanje mora zagotavljati sodišče (zgoraj v točki 23 navedeni sodbi *Krombach*, točki 25 in 26, in *Connolly* proti Komisiji, točki 37 in 38). Poleg tega bi bilo pravilno, da mora Komisija zagotavljati, da se ta pravica ne krši v preiskovalni fazi, ki je lahko odločilna za zagotovitev dokazov o nezakonitosti ravnanja podjetij, za katera

morajo odgovarjati (zgoraj v točki 27 navedena sodba Hoechst proti Komisiji, točka 15, in zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 63). Nasprotno naj bi se ta obveznost nanašala samo na nekatere pravice obrambe, kot sta pravica do pravne pomoči in pravica do varstva zaupnosti korespondence med odvetnikom in stranko, druge pravice pa naj bi se nanašale samo na kontradiktorni postopek, začet po sprejetju obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah (zgoraj v točki 27 navedena sodba Hoechst proti Komisiji, točka 16).

39 Vsekakor domnevna pravica biti takoj seznanjen z bistvom in vzroki preiskave naj ne bi obstajala in tudi ne bi izhajala iz člena 6(3)(a) EKČP zaradi neobstoja „obtožbe“ v preiskovalni fazi. Namreč taka uradna „obtožba“ naj bi nastala šele v fazi obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah (zgoraj v točki 25 navedena sodba Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied in Technische Unie proti Komisiji, točka 79). S tem obvestilom naj bi se predpostavljalo tudi začetek postopka na podlagi člena 3 Uredbe št. 17 in naj bi bila izražena volja Komisije, da sprejme odločitev o ugotovitvi kršitve (glej v tem smislu sodbo Sodišča z dne 6. februarja 1973 v zadevi Brasserie de Haecht, 48/72, Recueil, str. 77, točka 16). Hkrati naj bi veljalo kot obvestilo podjetju o predmetu postopka, sproženega proti njemu, in ravnanjih, ki mu jih očita Komisija (sodba Sodišča prve stopnje z dne 20. aprila 1999 v zadevi Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, od T-305/94 do T-307/94, T-313/94, T-316/94, T-318/94, T-325/94, T-328/94, T-329/94 in T-335/94, Recueil, str. II-931, točka 132, ter zgoraj v točki 25 navedena sodba Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied in Technische Unie proti Komisiji, točka 80).

40 To naj bi bilo potrjeno s sodno prakso, po kateri naj v konkurenčnem pravu Skupnosti ne bi obstajala pravica do obveščenosti o stanju upravnega postopka pred uradno izdajo obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah; z nasprotno trditvijo bi bila namreč uvedena pravica do obveščenosti o preiskavi v okoliščinah, v katerih obstajajo sumi glede kakega

podjetja, kar bi lahko močno oviralo delo Komisije (sodba Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v zadevi Dalmine proti Komisiji, T-50/00, ZOdl., str. II-2395, točka 110).

41 Komisija dodaja, da čeprav se lahko sodna praksa ESČP o členu 6 EKČP po potrebi uporabi v preiskovalnih postopkih kazenskopravne narave, ko gre na primer za izračun „razumnega roka“ v smislu člena 6(1) EKČP, nič ne kaže, da to velja tudi za člen 6(3)(a) EKČP. Da bi se lahko upoštevalo, mora neupoštevanje takih jamstev v preiskovalni fazi resno ogrozati poštenost sojenja (ESČP, sodba Imbroscia proti Švici z dne 24. novembra 1993, serija A, št. 275, § 36, in navedena sodna praksa) ob upoštevanju izvajanja celotnega postopka.

42 V obravnavanem primeru bi bila kontradiktorna faza upravnega postopka iz Uredbe št. 17 posebno pomembna v zvezi s tem, ker je njen cilj predvsem seznaniti zainteresirano stranko z bistvom in vzroki obtožbe, ki jo bremenijo. Vendar naj tožeča stranka ne bi navedla nobenega očitka glede pravilnosti poteka te faze postopka. Tožeča stranka tudi prvič v repliki ni mogla trditi, da v kontradiktorni fazi navedenega postopka ni imela možnosti ustrezno in zadostno izraziti stališča o različici dejstev, kakršno je upoštevala Komisija. Vsekakor ta napačna trditev tožeče stranke ne more ovreči niti kontradiktornosti niti poštenosti te faze upravnega postopka.

43 Zato bi bilo treba ta tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

⁴⁴ Tožeča stranka s prvim tožbenim razlogom trdi, da je Komisija kršila njeno pravico do obrambe in zlasti njeno pravico do poštenega sojenja, kot je priznana s členom 6(3)(a) EKČP, s tem ko je v zelo zgodnji fazi preiskovalnega postopka ni seznanila z bistvom in vzroki obtožbe, ki jo je bremenila, in predvsem s tem, ko ji ni prej poslala pričanj skupine AKZO.

⁴⁵ Najprej je treba opozoriti, da Sodišče prve stopnje ni pristojno za presojo zakonitosti preiskave na področju konkurence z vidika določb EKČP, ker te kot take niso del prava Skupnosti. Dejstvo je, da mora sodišče Skupnosti zagotavljati upoštevanje temeljnih pravic, ki so sestavni del splošnih pravnih načel, in da se v ta namen zgleduje po ustavnih tradicijah, ki so skupne državam članicam, in po podatkih iz mednarodnih pogodb o varstvu človekovih pravic, pri katerih so države članice sodelovale ali h katerim so pristopile. Ugotoviti je treba, da ima v zvezi s tem EKČP poseben pomen, kot je potrjeno v členu 6(2) EU (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 20. februarja 2001 v zadevi Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, T-112/98, Recueil, str. II-729, točki 59 in 60, in navedeno sodno prakso). To je bilo še enkrat potrjeno v petem pododstavku preambule, členu 52(3) in členu 53 Listine Evropske unije o temeljnih svoboščinah.

⁴⁶ V zvezi s tem je iz ustaljene sodne prakse razvidno, da je pravica do obrambe v vseh postopkih, ki lahko pripeljejo do sankcij, zlasti glob ali periodičnih denarnih kazni, kot je predvideno z Uredbo št. 17, temeljna pravica, ki je del splošnih pravnih načel, katerih

upoštevanje zagotavlja sodišče Skupnosti (v tem smislu glej zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Sodišča v zadevi Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 64, in sodbo z dne 8. februarja 2007 v zadevi Groupe Danone proti Komisiji, C-3/06 P, ZOdl., str. I-1331, točka 68).

⁴⁷ Poleg tega je treba opozoriti, da je upravni postopek na podlagi Uredbe št. 17, ki poteka pred Komisijo, razdeljen na dve ločeni in zaporedni fazi, od katerih ima vsaka svojo notranjo logiko, in sicer na predhodno preiskovalno fazo na eni strani in kontradiktorno fazo na drugi strani. Namen predhodne preiskovalne faze, v kateri Komisija uporablja preiskovalna pooblastila iz Uredbe št. 17 in ki traja tudi po sprejetju obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah, je Komisiji omogočiti, da zbere vse upoštevne informacije, ki potrjujejo ali ne obstoj kršitve pravil o konkurenci, in sprejme prvo stališče o usmeritvi in tudi nadaljevanju postopka. Nasprotno pa mora kontradiktorna faza, ki traja od obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah do sprejetja dokončne odločbe, Komisiji omogočiti, da se dokončno opredeli do očitane kršitve (glej v tem smislu zgoraj v točki 25 navedeno sodbo Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točke od 181 do 183, in sodbo Sodišča z dne 21. septembra 2006 v zadevi Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji, C-105/04 P, ZOdl., str. I-8725, točka 38).

⁴⁸ Po eni strani je Sodišče glede predhodne preiskovalne faze pojasnilo, da se je ta faza začela, ko je Komisija pri izvajanju pooblastil, ki so ji podeljena s členoma 11 in 14 Uredbe št. 17, sprejela ukrepe, ki zajemajo očitek storitve kršitve in imajo pomembne posledice za položaj osumljenih podjetij (zgoraj v točki 25 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 182, in zgoraj v točki 47 navedena sodba Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji, točka 38). Po drugi strani iz sodne prakse Sodišča izhajajo, da je zadevno podjetje šele na začetku upravne kontradiktorne faze z obvestilom o ugotovitvah o možnih kršitvah obveščeno o vseh bistvenih podatkih, na katere se Komisija opira v tej fazi postopka, in da ima to podjetje pravico do vpogleda v spis, da se zagotovi dejansko izvajanje njegove pravice do obrambe. Zato lahko zadevno podjetje šele po tem, ko je bilo poslano obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah, v celoti

uveljavlja pravico do obrambe (glej v tem smislu zgoraj v točki 25 navedeno sodbo *Limburgse Vinyl Maatschappij* in drugi proti Komisiji, točki 315 in 316; zgoraj v točki 23 navedeno sodbo *Aalborg Portland* in drugi proti Komisiji, točki 66 in 67; zgoraj v točki 47 navedeno sodbo *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied* proti Komisiji, točka 47, in sodbo Sodišča z dne 25. januarja 2007 v zadevi *Dalmine* proti Komisiji, C-407/04 P, ZOdl., str. I-829, točka 59). Namreč, če bi se zgoraj omenjene pravice v smislu, ki ga predlaga pritožnica, raztezale na obdobje pred poslanim obvestilom o ugotovitvah o možnih kršitvah, bi bila učinkovitost preiskave Komisije ogrožena, ker bi podjetje lahko že v prvi fazi preiskave Komisije izvedelo, s katerimi podatki je Komisija že seznanjena in katere podatke je torej še mogoče skrivati (zgoraj navedena sodba *Dalmine* proti Komisiji, točka 60).

49 V teh okoliščinah je treba zavrniti trditev tožeče stranke, da upoštevanje pravice do obrambe in pravice do poštenega sojenja pomeni, da se ji omogoči vpogled v pričanja skupine AKZO v predhodni preiskovalni fazi.

50 Ostane dejstvo, da kot izhaja iz sodne prakse, navedene v točki 48 zgoraj, pripravljalni ukrepi, ki jih Komisija sprejme v predhodni preiskovalni fazi, zlasti ukrepi preiskave in zahteve za informacije na podlagi členov 11 in 14 Uredbe št. 17, po naravi vključujejo očitek kršitve in imajo lahko pomembne posledice za položaj osumljenih podjetij.

51 Zato je treba preprečiti, da bi bila pravica do obrambe nepopravljivo kršena v tej fazi upravnega postopka, ker so pripravljalni ukrepi lahko odločilni za zagotovitev dokazov o nezakonitosti ravnanja podjetij, za katero morajo odgovarjati (glej v tem smislu zgoraj v točki 27 navedeno sodbo *Hoechst* proti Komisiji, točka 15). Sodišče je glede

upoštevanja razumnega roka tako odločilo, da pretirano dolga predhodna preiskovalna faza lahko vpliva na prihodnjo možnost obrambe zadevnih podjetij zlasti s tem, da zmanjšuje učinkovitost pravice do obrambe, ko se ta izvršuje v kontradiktorni fazi. Namreč, več časa ko preteče med pripravljalnim ukrepom in obvestilom o ugotovitvah o možnih kršitvah, bolj postane verjetno, da ne bo mogoče oziroma bo zbiranje morebitnih razbremenilnih dokazov glede kršitev zelo oteženo. Zato preizkus morebitnega oviranja učinkovitega izvrševanja pravice do obrambe ne more biti omejen samo na fazo, v kateri ima ta pravica polni učinek, in sicer na kontradiktorno fazo upravnega postopka, ampak se mora raztezati na ves postopek in se nanašati na njegovo celotno trajanje (glej v tem smislu zgoraj v točki 47 navedeno sodbo *Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied* proti Komisiji, točki 49 in 50).

- 52 Sodišče prve stopnje meni, da se te ugotovitve po analogiji uporabljajo za vprašanje, ali in v kakšnem obsegu mora Komisija zadevnemu podjetju od predhodne preiskovalne faze pošiljati nekatere informacije o predmetu in cilju preiskave, na podlagi katerih se lahko učinkovito brani v kontradiktornem postopku. Namreč, čeprav zadevno podjetje s formalnega vidika v predhodni preiskovalni fazi nima statusa „obdolženca“, začetka postopka zoper njega, zlasti s sprejetjem preiskovalnega ukrepa, ki se nanaša nanj z vsebinskega vidika praviloma ni mogoče ločiti od obstoja suma in posledično implicitnega očitka v smislu sodne prakse, navedene v točki 48 zgoraj, ki upravičuje sprejetje tega ukrepa (v tem smislu glej tudi ESČP, sodba *Casse* proti Luksemburgu z dne 27. aprila 2006, tožba št. 40327/02, § 29—33, 71 in 72).

- 53 Kar zadeva obseg obveznosti obveščanja, je treba najprej opozoriti, da mora Komisija v zahtevi za informacije, ne glede na to, ali je neuradna v smislu člena 11(2) Uredbe št. 17 ali v obliki odločbe v skladu s členom 11(5) navedene uredbe, na podlagi odstavka 3 tega

člena in predvsem zaradi upoštevanja pravice do obrambe zadevnih podjetij navesti pravno podlago in namen navedene zahteve. Tako je treba nujnost informacij, ki jih zahteva Komisija, v smislu člena 11(1) Uredbe št. 17, presojati glede na cilj preiskave, kot je obvezno določen v sami zahtevi za informacije. Sodišče prve stopnje je v zvezi s tem pojasnilo, da Komisija lahko zahteva samo informacije, na podlagi katerih lahko preveri domneve kršitve, s katerimi se utemeljuje preiskava in so navedene v zahtevi za informacije kot taki (glej v tem smislu sodbi Sodišča prve stopnje z dne 12. decembra 1991 v zadevi SEP proti Komisiji, T-39/90, Recueil, str. II-1497, točka 25, in z dne 8. marca 1995 v zadevi Société générale proti Komisiji, T-34/93, Recueil, str. II-545, točke 39, 40, 62 in 63).

54 Nato je treba opozoriti na zahtevo, da Komisija v odločbi o preiskavi na podlagi člena 14 (3) Uredbe št. 17 navede predmet in namen te preiskave. Ta zahteva je temeljno jamstvo pravice do obrambe zadevnih podjetij, zato obseg obveznosti obrazložitve odločb o preiskavi ne more biti omejen glede na premisleke o učinkovitosti preiskave. V zvezi s tem izhaja iz sodne prakse, da čeprav Komisiji ni treba obvestiti naslovnika odločbe o preverjanju vseh informacij, s katerimi razpolaga v zvezi z domnevnimi kršitvami, niti podati stroge pravne opredelitve teh kršitev, mora jasno navesti domneve, ki jih namerava preveriti (glej v tem smislu zgoraj v točki 27 navedeno sodbo Sodišča v zadevi Hoechst proti Komisiji, točka 41, in sodbo Sodišča z dne 17. oktobra 1989 v zadevi Dow Benelux proti Komisiji, 85/87, Recueil, str. 3137, točki 8 in 9; sodbo Sodišča prve stopnje z dne 12. julija 2007 v zadevi CB proti Komisiji, T-266/03, neobjavljena v ZOdl., točka 36; po analogiji glej zgoraj v točki 53 navedeno sodbo Société générale proti Komisiji, točki 62 in 63). Prav tako morajo preiskovalci Komisije v okviru preiskave na podlagi člena 14(2) Uredbe št. 17 predložiti pisno pooblastilo, ki določa tudi predmet in namen preiskave.

55 Sodišče prve stopnje meni, da se zahteve, navedene v točkah 53 in 54 zgoraj, uporabljajo ne glede na to, ali ima zahteva za informacije, ki je naslovljena na podjetje, osumljeno storitve kršitve, obliko uradne odločbe v smislu člena 11(5) Uredbe št. 17 ali neuradnega

dopisa v smislu člena 11(2). Poleg tega se v predhodni preiskovalni fazi možnost zadevnega podjetja, da učinkovito pripravi obrambo, ne more razlikovati glede na to, ali Komisija sprejme pripravljalni ukrep na podlagi člena 11 ali člena 14 Uredbe št. 17, ker vsi ti ukrepi lahko vključujejo očitek storitve kršitve in imajo pomembne posledice za položaj osumljenih podjetij (glej v tem smislu zgoraj v točki 25 navedeno sodbo Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točka 182, in zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji, točka 38).

56 Iz tega je razvidno, da mora Komisija zadevno podjetje v fazi prvega ukrepa, sprejetega zoper njega, tudi v zahtevah za informacije, ki mu jih pošlje na podlagi člena 11 Uredbe št. 17, obvestiti predvsem o predmetu in namenu preiskave, ki poteka. V zvezi s tem obrazložitev ne mora imeti enakega obsega kot obrazložitev, zahtevana za odločbe o preiskavi, saj ta zahteva izhaja iz njihove bolj zavezujoče narave in posebne intenzivnosti njihovega vpliva na pravni položaj zadevnega podjetja (kar zadeva preiskovalna pooblastila Komisije, glej zgoraj v točki 54 navedeno sodbo CB proti Komisiji, točka 71). Ta obrazložitev mora temu podjetju vseeno omogočiti, da razume namen in tudi predmet te preiskave, kar pomeni, da je treba navesti domnevne kršitve in v tem okviru dejstvo, da je lahko predmet očitkov, povezanih s to morebitno kršitvijo, in da lahko sprejme ukrepe, ki se mu zdijo potrebni za svojo oprustitev, ter tako pripravi obrambo v kontradiktorni fazi upravnega postopka.

57 Zato je morala Komisija v obravnavanem primeru, ko je poslala zahtevo za informacije z dne 3. februarja 2003, obvestiti tožečo stranko predvsem o domnevah kršitve, ki je predmet preiskave, in o dejstvu, da bi lahko v tem okviru utegnili sprejeti očitke zoper njo. Vendar samo iz te zahteve izhaja, da je Komisija preiskovala domnevno kršitev člena 81 ES, ki so jo storili evropski proizvajalci organskih peroksidov, zaradi nekaterih ravnanj, ki so v njej navedeni kot primer in na splošno, ne da bi bilo sicer natančneje

navedeno, da je predmet te preiskave tudi morebitna kršitev, ki se očita tožeči stranki. Namreč, zdi se, da so uradniki Komisije, zadolženi za zadevo, šele na srečanju 20. marca 2003, to je nekaj tednov pred začetkom formalnega postopka preiskave, navedli, da je tudi tožeča stranka predmet njihove preiskave. Predhodno obvestilo tožeče stranke bi bilo toliko bolj potrebno, ker je po mnenju same Komisije njena odločitev za pregon svetovalnega podjetja pomenila spremembo usmeritve njene predhodne prakse odločanja in zato tožeča stranka ni mogla nujno pričakovati, da bo obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah naslovljeno neposredno nanjo.

58 To dejstvo vseeno ne more samo po sebi povzročiti razglasitve ničnosti izpodbijane odločbe. Treba je namreč tudi preveriti, ali je nepravilnost, ki jo je storila Komisija, lahko dejansko vplivala na pravico do obrambe tožeče stranke v zadevnem postopku (glej v tem smislu zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 71 in naslednje, in zgoraj v točki 47 navedeno sodbo Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied proti Komisiji, točka 55 in naslednje).

59 V obravnavanem primeru tožeča stranka ni predložila nobenega konkretnega dokaza, na podlagi katerega bi bilo mogoče ugotoviti, ali je zadevna nepravilnost vplivala na učinkovitost njene obrambe v kontradiktorni fazi upravnega postopka in ali bi lahko na celoten potek tega postopka in vsebino odločbe Komisije lahko vplivala učinkovitejša obramba. Nasprotno je tožeča stranka na obravnavi priznala, da predhodno obvestilo o obsegu očitkov, ki so jo bremenili, zlasti v fazi zahteve za informacije z dne 3. februarja 2003, ni moglo imeti nikakršnega vpliva na ugotovitve Komisije o tožeči stranki v izpodbijani odločbi, kar je bilo zapisano v zapisnik obravnave. Namreč, tak vpliv je toliko manj verjeten, ker je med navedeno zahtevo za informacije na eni strani ter začetkom formalnega postopka preiskave in pošiljanjem obvestila o ugotovitvah o možnih kršitvah na drugi strani minilo samo približno sedem tednov.

60 Zato je treba ta tožbeni razlog zavriniti kot neutemeljen.

C — Drugi tožbeni razlog: kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (nullum crimen, nulla poena sine lege)

1. Trditve strank

a) Trditve tožeče stranke

Splošno

61 Tožeča stranka meni, da ni kršila člena 81 ES, ker je samo sostorilec, ki se ne kaznuje, članov kartela, in sicer skupine AKZO ter družb Atochem/Atofina in PC/Degussa. Komisija naj bi sama v uvodni izjavi 339 izpodbijane odločbe priznala, da tožeča stranka ni bila podpisnica omejevalnega sporazuma, ki so ga sklenili ti proizvajalci organskih peroksidov. Vendar naj bi v uvodni izjavi 349 izrazila zelo nejasno ugotovitev, da je tožeča stranka „bila podpisnica sporazuma in/ali je sprejela odločitve kot podjetje in/ali podjetniško združenje“. Nato, Komisija naj bi v uvodni izjavi 454 izpodbijane odločbe priznala, da je „pošiljanje odločbe podjetju in/ali podjetniškemu združenju, ki je imelo tako posebno vlogo, nekakšna novost“. Tožeča stranka meni, da je Komisija tako preseгла meje pooblastila, ki ji je podeljeno s členom 15(2) Uredbe št. 17 v povezavi s

členom 81(1) ES, in krši načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Poleg tega naj bi nepravilna pravna presoja Komisije temeljila na napačnih dejanskih ugotovitvah o vlogi tožeče stranke v kartelu.

Izpodbijanje dejstev, upoštevanih v izpodbijani odločbi

⁶² Tožeča stranka v bistvu izpodbija pomen, ki ga Komisija v izpodbijani odločbi pripisuje njeni dejavnosti v kartelu (uvodne izjave 95, 105, 332, 333 in 345 izpodbijane odločbe). V resnici naj bi tožeča stranka kot svetovalno podjetje in zastopnik, ki je ravnal po navodilih skupine AKZO ter družb Atochem/Atofina in PC/Degussa, opravljalo samo tajniške storitve za ta podjetja, katerih večina naj ne bi bila povezana s kartelom.

⁶³ Prvič, tožeča stranka naj bi bila od konca leta 1993 do konca leta 1999 na podlagi švicarskega obligacijskega prava in brez protikonkurenčnega cilja povezana s temi tremi proizvajalci organskih peroksidov s pogodbami o opravljanju storitev, tako imenovanimi „pogodbami o zastopstvu“. Na podlagi teh pooblastil in navodil navedenih proizvajalcev, naj bi tožeča stranka, prvič, pripravljala tržne statistične podatke, drugič, organizirala štiri uradna srečanja proizvajalcev v Zürichu in pri tem sodelovala pri uradnem delu teh srečanj, tretjič, rezervirala dvorano za štiri neuradna srečanja teh proizvajalcev v Zürichu, ne da bi se — ali pa samo delno — udeležila teh srečanj ali poznala njihovo vsebino, četrtič, povrnila predstavnikom navedenih proizvajalcev nastale potne stroške za udeležbo na navedenih srečanjih, in petič, hranila nekatere dokumente — deloma s protikonkurenčno vsebino — za družbi PC/Degussa in Atochem/Atofina.

64 Poleg tega, v nasprotju z ugotovitvijo v uvodni izjavi 340 izpodbijane odločbe, te pogodbe o opravljanju storitev naj ne bi omejevale konkurence; samo sporazumi med proizvajalci, zlasti sporazum iz leta 1971, ki ga tožeča stranka ni nikoli podpisala (uvodna izjava 339 izpodbijane odločbe), naj bi predvideli omejitve konkurence na trgu organskih peroksidov. Zato naj bi bila napačna tudi trditev v uvodni izjavi 335 izpodbijane odločbe, da je bila dejavnost tožeče stranke „podlaga za izvajanje kartela“, saj so ta kartel leta 1971 ustanovile skupina AKZO ter družbi Atochem/Atofina in PC/Degussa brez pomoči tožeče stranke. Tožeča stranka v bistvu trdi, da čeprav so bile njene sporne dejavnosti povezane s kartelom, kot je rezervacija dvorane in povračilo potnih stroškov, so bile samo logistične in tajniške za vse tri proizvajalce organskih peroksidov.

65 Drugič, tožeča stranka v bistvu trdi, da ji Komisija s tem, ko se v uvodnih izjavah 87, 109 in naslednjih, zlasti 209, izpodbijane odločbe sklicuje na „Fides/AC-Treuhand“ kot enoto, nepravilno pripisuje dejanja, ki jih je družba Fides storila v obdobju 1971—1993. Komisija naj bi s tem kršila načeli krivdne in osebne odgovornosti ter škodila ugledu tožeče stranke (sodba Sodišča z dne 8. julija 1999 v zadevi Komisija proti Anic Participazioni, C-49/92 P, Recueil, str. I-4125, točka 145). Tožeča stranka, ustanovljena leta 1993, naj ne bi bila odgovorna za ravnanje družbe Fides, prav tako naj na podlagi prava družb ne bi obstajala nobena strukturna povezava med zadnjenavedeno družbo in tožečo stranko. Tožeča stranka naj bi ob koncu leta 1993 od družbe Fides prevzela samo oddelek, pristojen za svetovanje pri upravljanju združenj, in naj bi nato sklenila nove pogodbe o opravljanju storitev z nekdanjimi strankami družbe Fides. Poleg tega naj dopis družbe Fides iz novembra 1993, v katerem je ta nekdanjim strankam predlagala, naj nadaljujejo poslovne odnose s tožečo stranko, ne bi bil upošteven dokaz domnevne „osebne kontinuitete“ med družbo Fides in tožečo stranko. Pri odkupih podjetij naj bi bilo povsem običajno, da iz marketinških razlogov prodajalec pošlje taka „priporočilna pisma“ o morebitnem prenosu pooblastila na družbo, ki ga je nasledila. Tožeča stranka iz tega sklepa, da ne more biti odgovorna za ravnanje družbe Fides, zaradi česar bi Komisija morala pripisati bistveno manjši pomen njeni vlogi v odločilnem obdobju 1994—1999.

66 Tožeča stranka v zvezi s tem pojasnjuje, da v nasprotju z družbo Fides ni sodelovala pri protikonkurenčni izmenjavi informacij med tremi proizvajalci organskih peroksidov. Opis vloge tožeče stranke v uvodni izjavi 91 in naslednjih izpodbijane odločbe naj ne bi upošteval dejstva, da so ti proizvajalci leta 1993 bistveno spremenili način delovanja kartela s tem, ko so se odpovedali temu, da so si na srečanjih s sodelovanjem družbe Fides sporočali podatke o prodaji in cenah. Ta sistem naj bi bil po letu 1993 zamenjan s sistemom izmenjave informacij po telefaksu in na srečanjih, imenovanih „srečanja delovne skupine“, ki ga je upravljala skupina AKZO, pri katerem naj tožeča stranka ne bi sodelovala in za katerega sploh ni vedela (uvodna izjava 136 izpodbijane odločbe). Skupina AKZO naj bi v tem okviru pripravila podrobne statistične podatke za predstavitev na srečanjih delovne skupine, vodila ta srečanja, nadzirala upoštevanje tržnih deležev in pri drugih proizvajalcih vztrajala, naj zvišajo cene.

67 Tretjič, kar zadeva hranjenje izvirnikov sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975, tožeča stranka trdi, da je v svojem sefu hranila samo izvode družb Atochem/Atofina in PC/Degussa, ki sta jih ti lahko kadar koli odnesli ali imeli vpogled vanje. Tožeča stranka poleg tega priznava, da je do leta 1995 ali 1996 za proizvajalce organskih peroksidov izračunavala odstopanja od kvot, za katere so se dogovorili. Člani kartela naj bi lahko kadar koli vpogledali tudi v dokumente o tem izračunu. Vendar naj hranjenje dokumentov drugih s strani tožeče stranke samo po sebi ne bi bilo ravnanje, prepovedano s pravili o konkurenci.

68 Četrtrič, tožeča stranka nasprotuje očitku, da je zbiralala podatke o prodaji organskih peroksidov in članom kartela pošiljala „ustrezne statistične podatke“ (uvodna izjava 92 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka trdi, da so bili ti statistični podatki zakoniti in nikakor niso bili povezani s kartelom, kot so po njenih trditvah potrdile skupina AKZO ter družbi Atochem/Atofina in PC/Degussa. Potem ko je družba Fides na zahtevo teh proizvajalcev vzpostavila uradni sistem obveščanja na trgu organskih peroksidov, naj bi tožeča stranka ob koncu leta 1993 tiho sklenila nove pogodbe o opravljanju storitev s temi proizvajalci, ki so se nanašale na pripravo „nevtralnih“ tržnih statističnih podatkov. Ti statistični podatki naj bi temeljili na zgodovinskih podatkih o prodaji (v tonah), kot so jih predložili ti proizvajalci, cene, ki so jih ti zaračunavali, in imena njihovih strank pa naj ne bi bili razkriti. K tem statističnim podatkom naj bi bil priložen seznam kategorij upoštevanih proizvodov, ki naj bi jih Komisija nepravilno označila s „kodo AC-

Treuhand“ (uvodna izjava 105 izpodbijane odločbe). Ta seznam naj bi bil vseeno samo delovno orodje, po eni strani za tožečo stranko, da bi pripravila tržne statistične podatke, in po drugi strani za družbo, zadolženo za revizijo podatkov o obsegu prodaje, ki so jih sporočili proizvajalci. Tako pripravljeni statistični podatki naj bi za navedene kategorije organskih peroksidov vsebovali samo skupni delež trga v preteklem letu ali četrtletju, obseg prodaje vsakega proizvajalca in njegov tržni delež, ne pa informacij o konkurentih.

69 Tožeča stranka v tem okviru opozarja, da se v obdobju 1993—1999 izmenjava podatkov o obsegu prodaje in prodajnih cenah po posameznih državah in strankah med proizvajalci organskih peroksidov in torej usklajevanje njihovega ravnanja nista več izvajala po pravilih, dogovorjenih leta 1971 in 1975, ampak po telefaksu ali na ločenih srečanjih delovnih skupin ter včasih na uradnih srečanjih v Zürichu, vendar brez njenega sodelovanja (uvodni izjavi 128 in 136 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka iz tega sklepa, da se v nasprotju z vtisom, ki ga daje uvodna izjava 92 izpodbijane odločbe, tržni statistični podatki, ki jih je pripravila, niso uporabljali za usklajevanje ravnanja proizvajalcev. Tudi priprava in preverjanje podatkov iz sistema obveščanja na trgu naj ne bi bila podlaga za kršitev. Statistični podatki, ki jih je pripravila tožeča stranka, naj namreč od leta 1993 ne bi bili povezani z njeno udeležbo na srečanjih kartela in predlaganjem kvot. Ta povezava naj bi se končala najkasneje leta 1996, ko je tožeča stranka prenehala izračunavati odstopanja od dogovorjenih kvot.

70 Tožeča stranka pojasnjuje, da revizija podatkov o prodaji proizvajalcev organskih peroksidov nikakor ni bila povezana s kartelom. Tožeča stranka naj ne bi niti „opravila in odobrila“ revizije v zvezi s tem (uvodna izjava 333 izpodbijane odločbe) niti ni bila „računovodja“ kartela (uvodna izjava 404 izpodbijane odločbe). Ta napačna presoja naj bi po eni strani izhajala iz mešanice delovanja zakonitega sistema obveščanja na trgu in sistema obveščanja kartela ter po drugi strani iz zmede med nalogami družbe, ki jo je pooblastila tožeča stranka in naj bi revizijo podatkov o obsegu prodaje, ki so jih proizvajalci sporočili tožeči stranki, opravila vsake tri do šest mesecev za vsako kategorijo proizvodov. Tožeča stranka naj bi na tej podlagi izračunala ustrezne tržne deleže in poslala proizvajalcem „skupne tržne podatke“. Nazadnje, revizija podatkov o obsegu prodaje, sporočenih tožeči stranki, naj bi se opravila na željo treh proizvajalcev

in naj bi bila torej običajen in zakonit postopek v okviru resnega sistema obveščanja na trgu brez kakršne koli povezave s kartelom.

- 71 Petič, tožeča stranka izpodbija trditev Komisije, da se je „najmanj enkrat“ udeležila srečanja delovne skupine (uvodna izjava 92 izpodbijane odločbe) oziroma celo več teh srečanj (uvodna izjava 99 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka naj se v resnici ne bi nikoli udeležila srečanj s protikonkurenčnim ciljem treh proizvajalcev organskih peroksidov. Od 63 srečanj, ki so potekala od konca decembra 1993, kot je navedeno v tabeli 4 v izpodbijani odločbi (str. 28 in naslednje), od katerih jih je bilo samo devet v Zürichu, naj bi se samo petih delno udeležili sodelavci tožeče stranke, in sicer srečanj v Zürichu 25. oktobra 1994, 16. februarja 1995, 16. januarja in 19. aprila 1996 ter 23. novembra 1998. Treba je dodati srečanje v Amersfoortu (Nizozemska) 19. oktobra 1998, ki naj bi se ga udeležili samo predstavniki skupine AKZO in nekdanji sodelavec tožeče stranke S. Tožeča stranka vseeno zelo podrobno izpodbija pomen, ki ga Komisija v izpodbijani odločbi pripisuje tej udeležbi S. Vsekakor bi Komisija morala dokazati, da se je tožeča stranka dejansko udeležila srečanj s protikonkurenčnim ciljem (zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 78).

- 72 Tožeča stranka pojasnjuje, da je razen srečanja 16. januarja 1996 šlo za tako imenovana srečanja „na vrhu“, ki so obsegala „uradni“ in „neuradni“ del. Vendar naj bi se sodelavci tožeče stranke udeležili samo uradnega dela teh srečanj, na katerem so se obravnavala samo vprašanja o uradnih tržnih statističnih podatkih, klasifikaciji in varnosti proizvodov. V tem okviru naj bi bila vloga tožeče stranke omejena na tajniške dejavnosti, kot je pošiljanje vabil z dnevnim redom, rezervacija dvorane in po potrebi hotelskih sob, sprejem udeležencev in priprava zapisnika uradnih srečanj. Tožeča

stranka naj bi po navodilih poleg tega po telefonu rezervirala dvorano v hotelu za „neuradna“ srečanja v Zürichu 23. oktobra 1997, 17. aprila in 27. oktobra 1998, vendar se teh srečanj ni udeležila.

73 Zato naj bi bila očitno napačna trditev skupine AKZO, kot je navedena v uvodni izjavi 127 izpodbijane odločbe, da je tožeča stranka „sistematično“ sodelovala na letnih srečanjih, na primer da bi lahko prilagodili tržne deleže. Za to naj udeležba tožeče stranke ne bi bila potrebna, ker je vsak proizvajalec organskih peroksidov poznal „uradne“ tržne deleže zaradi medsebojne izmenjave podatkov o obsegu prodaje po telefaksu ali na srečanjih delovne skupine (uvodna izjava 128 izpodbijane odločbe).

74 Šestič, tožeča stranka trdi, da ni bila niti predsednik niti posrednik kartela (uvodne izjave 92, 99, 102 in 336 izpodbijane odločbe). Po eni strani naj ne bi bilo „predsednika“ na redkih srečanjih treh proizvajalcev organskih peroksidov, ki se jih je tožeča stranka udeležila v obdobju 1994—1999 in na katerih je bila njena naloga omejena na sprejem udeležencev in pripravo zapisnika o uradnem delu srečanja. Po drugi strani naj tožeča stranka ne bi ravnala kot „posrednik“ v primeru napetosti med člani kartela niti ni članov spodbujala k iskanju kompromisov. Ti naj bi vseeno sami ugotovili, da bi opustitev razprave samo še poslabšala položaj. Poleg tega, ker se tožeča stranka ni udeleževala neuradnih srečanj (glej točko 72 zgoraj), ni mogla izvajati naloge posrednika ob napetostih med člani kartela.

75 V zvezi s tem tožeča stranka zanika, da je v odgovoru na obvestilo o ugotovitvah o možnih kršitvah izjavila, da je „delovala kot posrednik“ (uvodne izjave 92, 94 in 99 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka naj bi v resnici izjavila, da je imel S. kot tajnik samo vlogo „animatorja srečanja“, kar naj bi predvsem pomenilo, da je z besedo dobrodošlice odprl štiri uradna in zakonita srečanja „na vrhu“ v obdobju 1994—1999 (glej točko 72 zgoraj) in napovedal odmor za kosilo. Vendar naj se S. v tem obdobju ne bi ali skoraj nikoli ne bi udeležil neuradnih srečanj treh proizvajalcev organskih peroksidov. Točka 10 sporazuma iz leta 1971, naslovljena „Arbitražna“, naj bi dokazovala, da so proizvajalci sami delovali kot posredniki, kar naj bi družba Atochem/Atofina potrdila glede vloge posrednika, ki jo je skupina AKZO imela na

več srečanjih. Tožeča stranka iz tega sklepa, da je skupina AKZO izrekla lažne obtožbe zoper njo, da bi odvrnila pozornost od svoje vloge posrednika.

76 Sedmič, tožeča stranka spet trdi, da je samo izračunavala odstopanja od dogovorjenih kvot in jih pošiljala proizvajalcem organskih peroksidov na podlagi pooblastila in po navodilih samo do leta 1995 ali 1996. Najkasneje od leta 1997 naj bi ta odstopanja izračunavali sami proizvajalci pod vodstvom skupine AKZO, in sicer na podlagi podatkov o prodaji, ki so jih izmenjali na srečanjih delovne skupine ali po telefaksu (glej točko 69 zgoraj). Skupina AKZO naj bi nato na tej podlagi pripravila splošne statistične podatke, ki so vsebovali podatke o prodaji vseh proizvajalcev organskih peroksidov, in jih predstavila na naslednjem srečanju delovne skupine. Poleg tega naj bi dokumenti, ki jih je skupina AKZO predložila v dokaz, da je tožeča stranka tudi leta 1996 ali 1997 še izračunavala odstopanja od dogovorjenih kvot, izvirali od same skupine AKZO in ne od tožeče stranke.

77 Zadnjič, tožeča stranka trdi, da je presoja dokazov s strani Komisije nezakonita, ker ne upošteva domneve nedolžnosti (zgoraj v točki 24 navedena sodba Baustahlgewebe proti Komisiji, točka 58) in pravice do poštenega sojenja, kot je potrjena v členu 6(1) EKČP in členu 47(2) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah. Komisija naj bi sprejela napačno pričanje skupine AKZO, ne da bi preverila njegovo utemeljenost z vidika nasprotnih pričanj družb Atochem/Atofin in PC/Degussa ter tožeče stranke. Iz člena 6(1) EKČP naj bi izhajalo, da se izjave stranke, ki sodeluje, lahko štejejo za verodostojne samo, če so podprte z dodatnimi in neodvisnimi dokazi (ESČP, odločba z dne 6. oktobra 1976, X proti Združenemu kraljestvu, tožba št. 7306/75, *Décisions et rapports*, št. 7, str. 119, 122). Poleg tega naj bi bila verodostojnost edino upošteveno merilo za presojo predloženih dokazov (sodba Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 2004 v zadevi Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, T-44/00, ZOdl., str. II-2223, v kateri se sklicuje na sklepne predloge sodnika B. Vesterdorfa v funkciji generalnega pravobranilca v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj v točki 24 navedena sodba Rhône-Poulenc proti Komisiji, ZOdl., str. II-869, II-954; v tem smislu glej tudi sodbo

Sodišča z dne 23. marca 2000 v zadevi Met-Trans in Sagpol, C-310/98 in C-406/98, Recueil, str. I-1797, točka 29, in sodbo Sodišča prve stopnje z dne 7. novembra 2002 v zadevi Vela in Tecnagrind proti Komisiji, T-141/99, T-142/99, T-150/99 in T-151/99, Recueil, str. II-4547, točka 223).

78 Stranka, ki sodeluje, naj bi imela vse razloge za laganje in Komisija bi morala po uradni dolžnosti podvomiti v njeno pričanje, zlasti kadar je odločilno za dokončno odločbo in je v nasprotju z drugim pričanjem (glej tudi uvodno izjavo 85 Odločbe Komisije 86/399 z dne 10. julija 1986 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/31.371 — Strešna lepenka) (UL L 232, str. 15) in uvodno izjavo 278 izpodbijane odločbe). Komisija naj bi v obravnavanem primeru kršila ti načeli s tem, ko je upoštevala več lažnih pričanj skupine AKZO, ki so bremenila tožečo stranko, ne da bi zato predložila druge neodvisne dokaze (glej tudi v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 14. oktobra 2004 v zadevi Dresdner Bank proti Komisiji, T-44/02, neobjavljena v ZOdl., točka 74). Potrebna bi bila posebno kritična preučitev izjav skupine AKZO ob upoštevanju po eni strani tveganja, da skupina AKZO preveč poudarja vlogo in pomen tožeče stranke, da bi odvrnila pozornost od svoje odločilne vloge pri izvajanju kartela, in po drugi strani dejstva, da je skupina AKZO šele pozno navedla nekatere neutemeljene obtožbe zoper tožečo stranko.

79 Če bi skupina AKZO v dopisu z dne 17. februarja 2003 priznala, da je predlog novih kvot dala ona in ne tožeča stranka, Komisija ne bi imela druge izbire, kot da ugotovi odločilno vlogo skupine AKZO v kartelu, zaradi česar bi ji bilo prepovedano, da skupino AKZO oprosti plačila globe na podlagi točke B(e) obvestila o ugodni obravnavi. Tožeča stranka meni, da tveganje, da se ji zavrne imuniteta, in višina globe, ki naj bi bila naložena skupini AKZO, potrjujeta dejstvo, da je bila ta spodbujena k pričanju, ki bi bremenilo tožečo stranko. Zato naj bi Komisija s tem, ko se je oprla na napačne izjave skupine AKZO, ne da bi predložila dodatne in neodvisne dokaze v podporo svojim očitkom in ne da bi se vprašala o verodostojnosti navedenih izjav ali upoštevala vse okoliščine, ki razbremenjujejo tožečo stranko, ne upoštevala zahtev temeljne pravice do poštenega sojenja in domneve nedolžnosti.

Kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

— Vplivi načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) na razlikovanje med storilcem in sotorilcem v konkurenčnem pravu Skupnosti

⁸⁰ Tožeča stranka opozarja, da lahko Komisija na podlagi člena 15(2)(a) Uredbe št. 17 naloži globe samo podjetjem ali podjetniškim združenjem, ki so namerno ali iz malomarnosti kršila člen 81(1) ES. Vendar podjetja, ki ne sodelujejo v kartelu v smislu zadnjenavedene določbe, ampak samo olajšujejo kršitev konkurenčnega prava, ki jo storijo člani kartela, ali spodbujajo storitev take kršitve, naj ne bi kršila člena 81(1) ES in jih ni mogoče kaznovati z globo na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17. Zato naj bi Komisija s tem, ko je v izpodbijani odločbi ugotovila, da je tožeča stranka kršila člen 81(1) ES, in ji naložila globo, kršila načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), kot je potrjeno v členu 7(1) EKČP. Poleg tega se po mnenju tožeče stranke s široko razlago člena 81(1) ES, kot jo podpira Komisija, širi sestavni del kršitve iz člena 81(1) ES v neskončnost in tako krši načelo določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*).

⁸¹ Tožeča stranka trdi, da je treba v konkurenčnem pravu Skupnosti razlikovati med storilci na eni strani ter napeljevalci in sotorilci kršitve na drugi strani. To razlikovanje naj bi bilo del splošnih načel prava Skupnosti ob upoštevanju skladnosti pravil o tem v nacionalnih pravnih redih, kot so določena v členu 27(1) Strafgesetzbuch (nemški pravni red), členu 48 Wetboek van Strafrecht (nizozemski pravni red), členu 67 belgijskega pravnega reda, členu 121-7 francoskega pravnega reda, razdelku 8 Accessories and Abettors Act iz leta 1861 (pravni red Združenega kraljestva), členu

28(2)(b) in členu 29 Código penal (španski pravni red) o sotorilstvu, členih 46 in 47 Poinikos kodikas (grški pravni red), členih 66 in 67 luksemburškega pravnega reda, členu 26 in naslednjih Código penal (portugalski pravni red), poglavju 23, razdelek 4, Brottsbalk (švedski pravni red) in poglavju 5 Rikoslaki (finski pravni red). Potrjeno naj bi bilo tudi v členu 2(1) Konvencije o zaščiti finančnih interesov Evropskih skupnosti z dne 26. julija 1995 (UL C 316, str. 49) in členu 11 Corpus Juris o kazenskih določbah za zaščito finančnih interesov Evropske unije (sestavljen pod vodstvom Mireille Delmas-Marty, Economica, 1997).

82 Zato bi bilo treba tudi, kadar se kazni sprejmejo na podlagi Uredbe št. 17, razlikovati med storilci ter napeljevalci in sotorilci. Tožeča stranka meni, da v konkurenčnem pravu Skupnosti vseeno ne obstaja zakonska določba, po kateri se lahko kaznuje napeljevalec ali sotorilec kršitve. Zato je mogoče kaznovati samo osebo, ki kot storilka kršitve izpolnjuje pogoj o obstoju kršitve iz člena 81(1) ES. Nasprotno pa naj se sotorilci ali napeljevalci h kršitvi ne bi kaznovali.

83 Z nasprotno in široko razlago člena 81(1) ES, kot jo je izvedla Komisija v obravnavanem primeru, naj bi bilo kršeno načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) v smislu člena 7(1) EKČP, in člen 49(1) Listine Evropske unije o temeljnih pravicah. ESČP naj bi priznalo, da je v členu 7 EKČP potrjeno to načelo in načelo, po katerem se kazensko pravo ne uporablja široko, zlasti po analogiji, v škodo obtoženca. Iz tega naj bi sledilo, da mora biti kršitev jasno opredeljena v samem zakonu (ESČP, sodba Streletz in drugi proti Nemčiji z dne 22. marca 2001, št. 34044/96 in druge, *Recueil des arrêts et décisions*, 2001-II, § 50, in navedena sodna praksa).

84 Tožeča stranka meni, da se načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) kot splošno načelo prava Skupnosti uporablja tudi za represivni upravni postopek na podlagi Uredbe št. 17 in zlasti za globe, določene v členu 15(2) navedene uredbe. To naj bi po eni strani izhajalo iz člena 6(2) EU in po drugi strani iz sodne prakse (sodba Sodišča z dne 12. decembra 1996 v zadevi X, C-74/95 in C-129/95, Recueil, str. I-6609, točka 25; zgoraj v točki 23 navedeni sodbi Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, točki 109 in 122, in LR AF 1998 proti Komisiji, točki 209 in 210). Poleg tega naj bi šlo za notranje načelo pravne države, s katerim naj bi se zagotavljala dejanska zaščita pred pregoni in samovoljnimi kaznimi (ESČP, zgoraj v točki 83 navedena sodba Streletz in drugi proti Nemčiji, § 50, in navedena sodna praksa).

— Pojem storilca v smislu člena 81 ES

85 Tožeča stranka pojasnjuje, da naj bi načelo določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*), potrjeno v členu 7(1) EKČP (glej točko 80 zgoraj), nalagalo upoštevanje ozkega pojmovanja pojma storilca kršitve v smislu člena 81(1) ES (glej tudi zgoraj v točki 84 navedeno sodbo Sodišča v zadevi X, točka 25, in sodbo z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Krupp Hoesch proti Komisiji, C-195/99 P, Recueil, str. I-10937, točka 86). Namen tega načela naj bi bilo zagotavljanje, da je kazen za kršitev predpisa, kot je kazen iz člena 15(2) Uredbe št. 17, predvidljiva za naslovnik tega predpisa in da je pristojnost odločanja pristojnega organa urejena tako, da izključuje odločitve „presenečenja“. Sodišče naj bi namreč odločilo, da se kazni, predvideni v pravu Skupnosti, čeprav kazenskopravna, lahko naloži samo, če temelji na jasni in nedvoumni podlagi (sodbi Sodišča z dne 25. septembra 1984 v zadevi Könecke, 117/83, Recueil, str. 3291, točka 11, in z dne 18. novembra 1987 v zadevi Maizena, 137/85, Recueil, str. 4587, točka 15).

86 Poleg tega bi moral biti akt prava Skupnosti toliko jasnejši, kolikor intenzivnejši je vpliv, ki ga občuti posameznik. Sodišče naj bi odločilo tako, ko je pojasnilo, da je zahteva po pravni jasnosti zlasti nujna na področju, kjer lahko vsaka negotovost povzroči uporabo

posebno resnih kazni (sodba Sodišča z dne 10. julija 1980 v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu, 32/79, Recueil, str. 2403, točka 46). Ob upoštevanju posebno visoke zgornje meje zneska glob, ki se lahko naložijo na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17, kar naj bi bilo potrjeno z nedavno prakso Komisije, naj bi načelo zakonitosti v kazenskem pravu upravičevalo uporabo ozkega pojmovanja pojma storilca v okviru člena 81(1) ES. Tudi široka razlaga člena 81(1) ES, kot jo uporablja Komisija, naj bi zelo presegala zgolj postopno pojasnjevanje pravil o kazenski odgovornosti s sodno razlago zaradi njene nezdružljivosti s splošno priznano opredelitvijo pojma „sporazum“ na eni strani in temeljno idejo samostojnosti, ki je temelj predpisov na področju konkurence, na drugi strani.

87 Tožeča stranka trdi, da v obravnavanem primeru ni bila storilka kršitve, ker ni bila niti članica kartela niti članica podjetniškega združenja. V resnici naj bi za skupino AKZO ter družbi Atochem/Atofina in PC/Degussa opravljala samo pomožna dejanja, ki ne pomenijo kršitve v smislu člena 81(1) ES. Z vidika nacionalnih predpisov iz točke 81 zgoraj je treba med storilci kršitve in udeleženci razlikovati na podlagi objektivnih meril. Storilec kršitve člena 81(1) ES, ki se lahko kaznuje, je samo tisti, ki spada v kategorije oseb, navedene v členu 81(1) ES, in stori tam navedeno dejanje. Nasprotno pa naj bi bil sostorilec, ki se ne kaznuje, tisti, ki sicer ne izpolnjuje pogojev o obstoju kršitve v smislu člena 81(1) ES, vendar zavestno s pomočjo ali podporo olajšuje pripravo ali storitev kršitve.

88 Kršitve, predvidene v členih 81 ES in 82 ES, naj bi namreč spadale v kategorijo tako imenovanih „posebnih“ kaznivih dejanj, saj naj bi bil s temi členi krog podjetij, ki so lahko storilci takih kršitev, omejen na podjetja s posebnimi značilnostmi, in sicer v primeru člena 81 ES na podjetja, ki so podpisala sporazum, s katerim se omejuje konkurenco. To naj bi izhajalo iz izraza „sporazumi med podjetji“ v členu 81(1) ES in naj bi bilo potrjeno s sodno prakso (zgoraj v točki 85 navedena sodba Krupp Hoesch proti

Komisiji, točka 86). Zato naj bi se lahko samo podjetju, ki je podpisalo sporazum, s katerim se omejuje konkurenco, naložila globa na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17.

⁸⁹ Tožeča stranka trdi, da je v skladu z obliko in ciljem člena 81(1) ES, katerega namen je varovanje konkurence, status storilca odvisen od tega, ali je zadevno podjetje konkurent, ki mora biti izpostavljen konkurenci in zato sprejeti določeno konkurenčno ravnanje. Ta predpis naj bi veljal samo za podjetje, za katero velja ta posebna obveznost, povezana s ciljem svobodne konkurence. Sporazum, s katerim se omejuje konkurenco, se namreč lahko sklene samo med podjetji, ki imajo na zadevnem trgu status konkurenta, ponudnika ali povpraševalca.

⁹⁰ Zato se podjetje lahko šteje za storilca kršitve samo, kadar je bil sporazum, s katerim se omejuje konkurenco, sprejet v njegovem sektorju dejavnosti. Omejevanje kroga storilcev kršitve naj bi poleg tega izhajalo iz sodne prakse o zahtevi, imenovani zahteva po „samostojnosti“, ki je temelj pravil Pogodbe na področju konkurence, da mora vsak gospodarski subjekt samostojno določiti, kakšno politiko bo izvajal na skupnem trgu. Ta zahteva po samostojnosti naj bi bila torej močno v nasprotju z vsakršnim neposrednim ali posrednim navezovanjem stikov med subjekti, katerih namen ali učinek je vpliv na ravnanje dejanskega ali potencialnega konkurenta na trgu oziroma razkritje ravnanja, za katero se je sam odločil ali o njem razmišlja, takemu konkurentu (zgoraj v točki 24 navedena sodba Sodišča v zadevi Suiker Unie in drugi proti Komisiji, točka 174, in sodba z dne 8. julija 1999 v zadevi Hüls proti Komisiji, C-199/92 P, Recueil, str. I-4287, točka 160).

— Status sotorilca tožeče stranke, ki se ne kaznuje

- 91 Tožeča stranka poudarja, da ni bila podpisnica sporazuma, s katerim se omejuje konkurenco, sklenjenega med proizvajalci organskih peroksidov, in da tako ni kršila zahteve po samostojnosti, ki je temelj konkurenčnega prava. Tožeča stranka namreč ni niti navezala stikov s svojimi konkurenti niti ni vplivala ali poskušala vplivati na njihovo ravnanje na trgu. Ker njena gospodarska dejavnost ni povezana s trgov organskih peroksidov, ki je bil predmet kršitve, naj tožeča stranka ne bi izpolnjevala pogojev glede obstoja kršitve iz člena 81(1) ES in je torej ni mogoče šteti za storilca kršitve. Prav tako naj bi bila napačna trditev Komisije, da so sporazum iz leta 1971 in pogodbe o opravljanju storitev, sklenjene med tožečo stranko na eni strani ter skupino AKZO in družbama Atochem/Atofina in PC/Degussa na drugi strani, domnevni „splošni in enotni sporazum“, ki vključuje sodelovanje tožeče stranke. V preambuli sporazuma iz leta 1971 naj bi bili namreč kot podpisniki tega sporazuma navedeni izključno proizvajalci organskih peroksidov (uvodna izjava 80 izpodbijane odločbe).

- 92 Vendar tožeča stranka naj ne bi bila nikoli podpisnica navedenega sporazuma (uvodna izjava 339 izpodbijane odločbe), s katerim naj bi se urejala dejavnost kartela v obdobju 1971–1999 (uvodne izjave 89, 90 in 316 izpodbijane odločbe), niti ni mogla to postati zaradi svoje gospodarske dejavnosti, ki ni povezana z zadevnim trgov. Vendar naj Komisija s tem, ko je udeležbo tožeče stranke pri nekaterih elementih kartela opredelila kot kršitev člena 81(1) ES, ne bi upoštevala besedila te določbe. Tudi če se domneva, da je tožeča stranka dejansko opravljala naloge, ki ji jih Komisija napačno pripisuje (uvodna izjava 334 izpodbijane odločbe), s to dejavnostjo, ker tožeča stranka ni neposredno sodelovala pri sporazumu, s katerim se omejuje konkurenco na zadevnem trgu, ni mogoče kršiti člena 81(1) ES, ampak pomeni sotorilstvo, ki se ne kaznuje.

— Nasprotna prejšnja praksa odločanja Komisije

93 Tožeča stranka poleg tega trdi, da se s pristopom Komisije v izpodbijani odločbi izpodbija njeno prejšnjo prakso odločanja od leta 1983, da se svetovalna podjetja, ki ne delujejo na trgu, ki je bil predmet kršitve, ne štejejo za podpisnike sporazuma, s katerim se omejuje konkurenco, in se torej ne štejejo za storilce kršitve člena 81(1) ES. Nasprotna trditev, ki jo Komisija prav tako zagovarja v Odločbi 80/1334/EGS z dne 17. decembra 1980 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/29.869 — Lito steklo v Italiji) (UL L 383, str. 19, v nadaljevanju: Odločba o litem steklu v Italiji), naj bi kršila načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), ker svetovalno podjetje, ki je bilo predmet postopka, ni bilo podpisnik sporazuma, s katerim se omejuje konkurenco, ampak samo sostorilec. Zato naj bi Komisija pravilno implicitno opustila to trditev že leta 1983. Komisija naj bi v Odločbi 83/546/EGS z dne 17. oktobra 1983 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/30.064 — Valji iz litega železa ali jekla) (UL L 317, str. 1, v nadaljevanju: Odločba o valjih iz litega železa ali jekla) za storilce kršitve člena 81(1) ES štela samo podjetja, delujoča na trgu, ki je predmet kršitve, in podpisnike sporazuma, s katerim se omejuje konkurenco, ne pa svetovalnega podjetja, zadolženega predvsem za upravljanje sistema izmenjave informacij med člani kartela (uvodna izjava 10 in naslednje). Komisija naj bi isti pristop uporabila v odločbah 86/398/EGS z dne 23. aprila 1986 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/31.149 — Polypropilen) (UL L 230, str. 1, v nadaljevanju: Odločba o polipropilenu), uvodna izjava 66, 89/191/EGS z dne 21. decembra 1988 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/31.866 — LdPE) (UL 1989, L 74, str. 21, v nadaljevanju: Odločba o LdPE), uvodni izjavi 11 in 19, in 94/601/ES z dne 13. julija 1994 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/C/33.833 — Kartonske plošče) (UL L 243, str. 1, v nadaljevanju: Odločba o kartonskih ploščah), uvodne izjave 2, 27 in naslednje, 33, 37, 61 in naslednje, 134 in 162.

94 Komisija ne more trditi, da je tožeča stranka v obravnavanem primeru imela pomembnejšo vlogo kot svetovalna podjetja v zgoraj navedenih zadevah. Nasprotno naj tožeča stranka v nasprotju s svetovalnimi podjetji, vpletenimi v zadeve, v katerih je

bila sprejeta Odločba o valjih iz litega železa in jekla in Odločba o kartonskih ploščah, ne bi skoraj nikoli sodelovala na srečanjih s protikonkurenčnim ciljem (glej točko 72 in naslednje zgoraj). Poleg tega naj drugi očitki proti tožeči stranki ne bi bili pomembni in naj ne bi bili povezani s kartelom. Tako z ureditvijo obveščanja na trgu, ki je temeljila na uradnih statističnih podatkih, naj ne bi bil kršen člen 81(1) ES (sodba Sodišča z dne 2. oktobra 2003 v zadevi Eurofer proti Komisiji, C-179/99 P, Recueil, str. I-10725, točka 44, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 11. marca 1999 v zadevi Eurofer proti Komisiji, T-136/94, Recueil, str. II-263, objava po odlomkih, točka 186), ker ureditev ni vsebovala prenosa tajnih poslovnih informacij med konkurenti. Na podlagi ustaljene prakse odločanja Komisije naj bi to toliko bolj veljalo, kadar svetovalno podjetje samo uporablja podatke o prodaji, ki so mu bili sporočeni, ne da bi sodelovalo pri izmenjavi občutljivih informacij kot taki (Odločba Komisije 94/599/ES z dne 27. julija 1994 v zvezi s postopkom na podlagi člena [81 ES] (IV/31.865 — PVC) (UL L 239, str. 14), uvodna izjava 12, Odločba o LdPE, uvodna izjava 11, Odločba o polipropilenu, uvodna izjava 66). Nazadnje, z revizijo podatkov o prodaji, ki so jih sporočili člani kartela, ki so jo opravili neodvisni izvedenci za knjigovodstvo, naj ne bi bila omejevana konkurenca v smislu člena 81(1) ES. Zato naj bi bile zgoraj navedene „tajniške“ dejavnosti tožeče stranke, ki so povezane s kartelom, samo pomožna dejanja.

— Neobvladovanje kartela s strani tožeče stranke in vzročna zveza med njeno dejavnostjo in omejevanjem konkurence

95 Tožeča stranka pojasnjuje, da nikakor ni obvladovala kršitve. Odločitve o izvajanju, upravljanju in usmeritvi kartela naj bi sprejemali izključno trije proizvajalci organskih peroksidov. Zato naj ne bi obstajala vzročna zveza med dejavnostjo tožeče stranke in omejevanjem konkurence na trgu organskih peroksidov. Tožeča stranka naj bi bila kot pooblaščenka na podlagi švicarskega obligacijskega prava, ki je ravnala po navodilih teh proizvajalcev in v skladu z obveznostjo zaupnosti, samo orodje članov kartela. Že samo iz tega razloga tožeče stranke ni mogoče šteti za sotorilko kršitve v istem smislu kot proizvajalce organskih peroksidov. Neobvladovanje kartela s strani tožeče stranke naj bi izviralo iz dejstva, da ni sodelovala pri prikriti dejavnosti v pravem pomenu besede, in

sicer izmenjavi informacij med proizvajalci po telefaksu, mobilnem telefonu in na srečanjih delovne skupine, na katerih ni bila prisotna (glej točko 72 in naslednje zgoraj).

96 Tožeča stranka poleg tega trdi, da bi jo v nasprotju z ugotovitvijo v uvodni izjavi 345 izpodbijane uredbe o storitvah, ki jih je opravljala v kartelu, kot je povračilo potnih stroškov, lahko kadar koli nadomestili proizvajalci organskih peroksidov ali drugo svetovalno podjetje, ne da bi to povzročilo motnje v delovanju kartela, kot bi se zgodilo ob umiku enega od proizvajalcev.

97 Ob upoštevanju vsega navedenega tožeča stranka meni, da jo je treba šteti za sostorilca, ki se ne kaznuje, treh proizvajalcev organskih peroksidov, vključenih v kartel. V zvezi s tem naj ne bi bilo pomembno, da je tožeča stranka delno vedela za navedeni kartel, ker to vedenje ni zadostovalo za sklepanje, da je tudi sama storila kršitev (sodba Sodišča z dne 16. novembra 2000 v zadevi Stora Kopparbergs Bergslags proti Komisiji, C-286/98 P, Recueil, str. I-9925, točka 39; sklepni predlogi generalnega pravobranilca J. Mischa v zadevi, v kateri je bila izrečena ta sodba, Recueil, str. I-9928, točka 80).

— Napačna opredelitev tožeče stranke kot „podjetniškega združenja“

98 Tožeča stranka nazadnje nasprotuje temu, da je v členu 1 in uvodnih izjavah 347, 373 in 464 izpodbijane odločbe opredeljena kot „podjetniško združenje“. Komisija naj bi s široko razlago tega pojma kršila prepoved sklepanja po analogiji, ki je izvedena iz načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), potrjenega v členu 7(1) EKČP (glej točko 83 zgoraj), ki se uporablja tudi v represivnem upravnem postopku, predvidenem v Uredbi št. 17. Svetovalno podjetje, kot je tožeča stranka, naj namreč običajno ne bi bilo „podjetniško združenje“, to je organizacijska struktura, ki jo

sestavlja več podjetij članov. Ker tožeče stranke ne sestavljajo podjetja člani, naj bi bila neodvisno podjetje, ki ga nadzirajo izključno fizične osebe kot delničarji. Prav tako naj s strankami ne bi bilo povezano strukturno, ampak na podlagi povsem pogodbenega pooblastila.

99 Trditev Komisije naj bi bila tudi v nasprotju s smislom in ciljem pojma podjetniškega združenja. Namen tega pojma naj ne bi bilo omogočiti kaznovanje sotorilcev članov kartela, ampak v resnici preprečevati, da bi se podjetja lahko izognila uporabi pravil o konkurenci samo zaradi oblike, s katero usklajujejo svoje ravnanje na trgu, in posledično pokrivati tudi institucionalne oblike sodelovanja prek kolektivne strukture ali skupnega organa (sklepni predlogi generalnega pravobranilca P. Légerja v zadevi Wouters in drugi, v kateri je bila izrečena sodba Sodišča z dne 19. februarja 2002, C-309/99, Recueil, str. I-1577, I-1582, točka 62). Nasprotno pa naj v obravnavani zadevi proizvajalci organskih peroksidov ne bi ravnali prek kolektivne strukture ali skupnega organa, ampak naj bi svoje ravnanje usklajevali neposredno po telefaksu, telefonu ali na srečanjih delovne skupine. V zvezi s tem naj bi tožeča stranka zagotavljala samo administrativno ali logistično podporo, ne da bi bila „kolektivna struktura“ ali „skupni organ“ teh proizvajalcev.

100 Tožeča stranka iz tega sklepa, da kot sotorilec, ki se ne kaznuje, skupine AKZO ter družb Atochem/Atofina in PC/Degussa, ni kriva za kršitev člena 81(1) ES in da je dejstvo, da ji Komisija pripisuje navedeno kršitev, v nasprotju z načelom zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*).

b) Trditve Komisije

Dejansko stanje izpodbijane odločbe

¹⁰¹ Kar zadeva upoštevno dejansko stanje, Komisija v bistvu trdi, da tožeča stranka ne izpodbija dejstva, da je v sefu hranila predvsem izvode sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975, ki so pripadali družbama Atochem/Atofina in PC/Degussa. Komisija poleg tega izpodbija dejstvo, da je tožeča stranka ločeno opredelila uradni sistem obveščanja na trgu, in meni, da ga je treba postaviti v okvir kartela. Zbiranje, priprava in preverjanje podatkov ter priprava statističnih podatkov ob polnem poznavanju dejstev in za protikonkurenčne namene v okviru tega sistema naj bi bili skupaj z udeležbo na srečanjih, predlaganjem kvot in izračunom odstopanj od dogovorjenih kvot bistveni pogoj delovanja kartela.

¹⁰² Poleg tega ni sporno, da se je tožeča stranka udeležila petih srečanj v Zürichu v obdobju 1994—1998, od tega štirih srečanj „na vrhu“, in tudi srečanja predstavnikov skupine AKZO v Amersfoortu. Tožeča stranka naj bi tudi priznala, da je rezervirala dvorano za tri „neuradna“ srečanja v Zürichu v obdobju 1997—1998. Tožeča stranka ob upoštevanju teh dejstev ne more zmanjševati pomena svoje udeležbe z uporabo izrazov „redko“ ali „skoraj nikoli“. Tožeča stranka naj tudi ne bi zanikala, da je izračunavala odstopanja od dogovorjenih kvot vsaj do leta 1995 ali 1996. Delovala naj bi tudi kot klirinška hiša, ki je zagotavljala, da protikonkurenčna srečanja ne bi pustila nobenih sledov v računovodskih izkazih sodelujočih podjetij. Tožeča stranka naj bi tako ob povračilu sama zagotavljala, da ne bi bilo nobene navedbe v notranjih plačilnih nalogih, ki jih je izpolnil in podpisal S. Komisija nazadnje nasprotuje trditvi tožeče stranke, da naj bi izpodbijana odločba temeljila na domnevno neverodostojnih izjavah skupine AKZO. Komisija v zvezi s tem opozarja, da se lahko različne izjave o upoštevni

dejstvih, celo tiste, katerih verodostojnost je nujno manjša, medsebojno podpirajo (zgoraj v točki 77 navedena sodba Mannesmannröhren-Werke proti Komisiji, točka 87).

Kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

103 Komisija zanika, da je z izpodbijano odločbo kršeno načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*). Komisija zavrača predpostavke tožeče stranke, da je treba v konkurenčnem pravu Skupnosti po zgledu kazenskega prava več držav članic uradno razlikovati med storilci na eni strani ter napeljevalci in sostorilci na drugi strani. Tako razlikovanje naj ne bi obstajalo niti v primarni niti v sekundarni zakonodaji. Poleg tega, kot se potrjuje v členu 15(4) Uredbe št. 17, upravni postopek, predviden s to uredbo, naj ne bi bil kazenskopravni (sodba Sodišča prve stopnje z dne 6. oktobra 1994 v zadevi Tetra Pak proti Komisiji, T-83/91, Recueil. II-755, točka 235). Poleg tega takega uradnega razlikovanja ne bi bilo treba določiti v konkurenčnem pravu Skupnosti, ker se pri določitvi zneska globe lahko upošteva obstoj različnih oblik sodelovanja in teže prispevka h kršitvi (sklepni predlogi generalne pravobranilke Stix-Hackl v zadevi, v kateri je bila izrečena zgoraj v točki 85 navedena sodba Krupp Hoesch proti Komisiji, Recueil, str. I-10941, opomba 15).

104 Ker ne obstaja pravilo, po katerem bi se razlikovalo med storilcem in udeležencem, se lahko vsaki osebi, ki izpolnjuje pogoje glede obstoja kršitve iz člena 81(1) ES, naloži globa na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17. Komisija dodaja, da zahteva, ki izhaja iz načela pravne varnosti, da so pravni akti Skupnosti jasni in njihovo izvajanje dovolj predvidljivo za zadevne osebe, ne izključuje, da je treba včasih razlagati te akte. ESČP naj bi namreč priznalo tudi potrebo po uravnoteženju obveznosti določnosti in prepovedi analogije v kazenskih zadevah na podlagi člena 7(1) EKČP na eni strani ter pravne razlage, namenjene predvsem za postopno pojasnjevanje pravil o kazenski odgovor-

nosti od zadeve do zadeve, na drugi strani (ESČP, sodba S.W. proti Združenemu kraljestvu z dne 22. novembra 1995, serija A, št. 335-B, § 36). Zato naj bi bil storilec kršitve, kdor izpolnjuje pogoje iz člena 81(1) ES.

105 Komisija zavrača trditev tožeče stranke, da ni bila in ni mogla biti članica kartela. Sporazum iz leta 1971, sklenjen med proizvajalci organskih peroksidov, in pogodbe o opravljanju storitev, sklenjene med tožečo stranko in navedenimi proizvajalci, bi se morali šteti za bistvene elemente splošnega in enotnega kartela. Ker so bile pogodbe o opravljanju storitev namenjene za izvajanje sporazuma iz leta 1971, bi jih bilo treba presoјati skupaj s tem sporazumom kot dodatne in pomožne sporazume (uvodni izjavi 339 in 340 izpodbijane odločbe; glej tudi Odločbo o litem steklu v Italiji).

106 V zvezi s tem z vidika besedila člena 81(1) ES ne bi bilo treba, da tožeča stranka kot svetovalno podjetje deluje na zadevnem trgu kot konkurent ali na strani ponudbe in povpraševanja. Prav tako naj se ne bi zahtevalo omejevanje poslovne samostojnosti zadevnih podjetij in konkurence med njimi, ampak bi bilo dovolj kakršno koli omejevanje konkurence na skupnem trgu. To bi ustrezalo cilju člena 81 ES, ki je v skladu s členom 3(1)(g) ES del sistema, s katerim se zagotavlja, da na notranjem trgu ni izkrivljanja konkurence (glej tudi uvodno izjavo 9 Uredbe Sveta (ES) št. 1/2003 z dne 16. decembra 2002 o izvajanju pravil konkurence iz členov 81 [ES] in 82 [ES] (UL 2003 L 1, str. 1)).

107 Člen 81(1) ES naj bi se namreč uporabljal ne samo za „horizontalne“ sporazume, ampak tudi za „vertikalne“ sporazume, ki omejujejo konkurenco, sklenjene med podjetji na različnih ravneh distribucijske verige (sodba Sodišča z dne 13. julija 1966 v zadevi Consten in Grundig proti Komisiji EGS, 56/64 in 58/64, Recueil, str. 429), celo med podjetji, ki delujejo na različnih trgih. V zvezi s tem naj bi pojem sporazuma samo

omogočal, da se določi razlikovanje med prepovedanim usklajevanjem in dovoljenim vzporednim ravnanjem (glej tudi sodbo Sodišča prve stopnje z dne 11. decembra 2003 v zadevi *Adriatica di Navigazione* proti Komisiji, T-61/99, Recueil, str. II-5349, točka 89). Poleg tega naj bi bila kršitev iz člena 81(1) ES „abstraktno kaznivo dejanje ogrožanja“ (abstraktes Gefährdungsdelikt), ker se ta določba nanaša tudi na predmet omejevanja konkurence, to je na nevarne lastnosti kartela za konkurenco brez upoštevanja posebnega primera.

108 Komisija nato opozarja na sodno prakso, po kateri sta že sama udeležba tožeče stranke na srečanjih s protikonkurenčnim ciljem in tiha odobritev nezakonite pobude, ne da bi se javno oddaljila od njene vsebine ali jo prijavila upravnim organom, pasivna oblika sodelovanja pri kršitvi, za katero je podjetje lahko odgovorno v okviru enotnega sporazuma (zgoraj v točki 23 navedena sodba *Aalborg Portland* in drugi proti Komisiji, točki 83 in 84; sodbe Sodišča prve stopnje z dne 17. decembra 1991 v zadevi *Hercules Chemicals* proti Komisiji, T-7/89, Recueil, str. II-1711, točka 232; z dne 10. marca 1992 v zadevi *Solvay* proti Komisiji, T-12/89, Recueil, str. II-907, točka 98, in z dne 6. aprila 1995 v zadevi *Tréfileurope* proti Komisiji, T-141/89, Recueil, str. II-791, točki 85 in 86). To naj bi še bolj veljalo za dejavno sodelovanje podjetja pri kartelu, ne glede na to, ali to podjetje deluje na zadevnem trgu ali ne.

109 Tožeča stranka naj v obravnavanem primeru ne bi ravnala kot pasivni sotorilec v kartelu, ampak naj bi dejavno sodelovala kot organizatorka in varuhinja njegovega dobrega izvajanja (uvodna izjava 343 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka naj bi zaradi svojih dejavnosti bistveno pripomogla k ohranjanju veljavnosti in prikrivanju kartela ter torej resnemu in trajnemu omejevanju konkurence na trgu organskih peroksidov. Komisija meni, da so to potrebni in zadostni elementi za utemeljitev njene odgovornosti na podlagi člena 81(1) ES. V zvezi s tem naj ne bi bilo pomembno, ali ima sodelujoči pri kršitvi od tega korist ali ne (zgoraj v točki 85 navedena sodba *Krupp Hoesch* proti Komisiji), ker člen 81(1) ES ne temelji na merilu obogatitve, ampak na merilu ogrožanja konkurence.

- 110 Tožeča stranka naj bi vsekakor imela neposredno korist od dobrega delovanja kartela (uvodna izjava 342 izpodbijane odločbe). Po mnenju Komisije ni več odločilno, ali sodelujoči lahko neposredno vpliva na cene in količine kot parametre konkurence ali ne (glej po analogiji zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Brugg Rohrsysteme proti Komisiji, točka 61), sicer bi nastal dvom o polnem učinku prepovedi iz člena 81(1) ES, ker se omogoča izogibanje tej prepovedi z uporabo „izvajalcev, specializiranih za prikrita storitve“, zadolženih za organizacijo, ohranjanje in prikrivanje kartela.
- 111 Komisija zato meni, da je treba ta tožbeni razlog zavrni.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

a) Uvodne ugotovitve

- 112 Najprej je treba pojasniti, da tožeča stranka ne izpodbija višine globe kot take, ki ji je bila naložena v izpodbijani odločbi. Tožeča stranka s tem tožbenim razlogom trdi, da Komisija s tem, ko ji pripisuje odgovornost za kršitev člena 81(1) ES in nalaga globo, presega meje pristojnosti odločanja, ki ji je podeljeno s členom 15(2) Uredbe št. 17, in krši načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) v smislu člena 7(1) EKČP. V zvezi s tem bi Komisija morala upoštevati dejstvo, da je tožeča stranka samo sostorilec kartela, ki se ne kaznuje, in je torej ni mogoče šteti za podjetje ali podjetniško združenje, ki je „storilec“ kršitve, kot je navedeno v členu 81 (1) ES.

113 Nato je treba poudariti, da je postopek pred Komisijo na podlagi Uredbe št. 17 samo upravnopraven (glej v tem smislu zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 200; sodbo Sodišča prve stopnje z dne 15. marca 2000 v zadevi Cimenteries CBR in drugi proti Komisiji, T-25/95, T-26/95, od T-30/95 do T-32/95, od T-34/95 do T-39/95, od T-42/95 do T-46/95, T-48/95, od T-50/95 do T-65/95, od T-68/95 do T-71/95, T-87/95, T-88/95, T-103/95 in T-104/95, Recueil, str. II-491, točki 717 in 718) ter da zato splošna načela prava Skupnosti in zlasti načelo zakonitosti v kazenskem postopku (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), kot se uporablja v konkurenčnem pravu Skupnosti (sodba Sodišča z dne 28. junija 2005 v zadevi Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P in C-213/02 P, ZOdl., str. I-5425, točke od 215 do 223), nimajo nujno istega obsega kot ob njihovi uporabi v položaju, ki ga pokriva kazensko pravo v ožjem pomenu.

114 Da bi Sodišče prve stopnje ugotovilo, ali je treba z vidika prepovedi iz člena 81(1) ES in načela zakonitosti v kazenskem postopku (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) razlikovati med podjetjem, ki je „storilec“ kršitve, in podjetjem, ki je „sostorilec“, ki se ne kaznuje, meni, da je treba dobesedno, kontekstualno in teleološko razlagati člen 81 (1) ES (glej v zvezi z metodologijo sodbi Sodišča prve stopnje z dne 20. novembra 2002 v zadevi Lagardère in Canal+ proti Komisiji, T-251/00, Recueil, str. II-4825, točka 72 in naslednje, in z dne 6. oktobra 2005 v zadevi Sumitomo Chemical in Sumika Fine Chemicals proti Komisiji, T-22/02 in T-23/02, ZOdl., str. II-4065, točka 41 in naslednje).

b) Dobesedna razlaga člena 81(1) ES

115 V členu 81(1) ES je določeno, da so „[k]ot nezdružljivi s skupnim trgom [...] prepovedani vsi sporazumi med podjetji, sklepi podjetniških združenj in usklajena

ravnanja, ki bi lahko prizadeli trgovino med državami članicami in katerih cilj oziroma posledica je preprečevanje, omejevanje ali izkrivljanje konkurence na skupnem trgu“.

116 Predvsem se je treba vprašati o obsegu pojma izraza „sporazumi med podjetji“.

117 Sodišče prve stopnje v zvezi s tem najprej ugotavlja, da sodišče Skupnosti do zdaj ni izrecno odločilo o vprašanju, ali pojma sporazuma in podjetja, uporabljena v členu 81 (1) ES, temeljita na „enotnem“ razumevanju, ki zajema vsa podjetja, ki so pripomogla k storitvi kršitve, ne glede na gospodarski sektor, v katerem običajno delujejo, ali, kot trdi tožeča stranka, na „bipolarnem“ razumevanju, po katerem se razlikuje med podjetji, ki so „storilci“, in podjetji, ki so „sostorilci“ kršitve. Poleg tega je treba opozoriti, da tožeča stranka trdi, da je besedilo člena 81(1) ES pomanjkljivo, ker so s tem, ko je v njem navedeno „podjetje“, ki je storilec kršitve, in njegovo sodelovanje pri „sporazumu“, zajeta samo nekatera podjetja s posebnimi značilnostmi in se nanaša samo na nekatere oblike sodelovanja. Zato bi se samo ob tako omejenih pojmihi podjetja in sporazuma ter torej tako omejenega področja uporabe člena 81(1) ES lahko uporabljalo načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), da bi se izključila kakršna koli široka razlaga besedila te določbe.

118 Glede izraza „sporazum“ Sodišče prve stopnje ugotavlja, da je predvsem samo drug izraz za usklajeno/prikrito ravnanje, ki omejuje konkurenco, celo omejevalni sporazum v širšem pomenu, pri katerem sodelujeta najmanj dve različni podjetji, ki sta izrazili skupno voljo, da bosta na trgu delovali na določen način (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točki 79 in 112; sodbi Sodišča prve stopnje z dne 26. oktobra 2000 v zadevi Bayer proti Komisiji, T-41/96, Recueil, str. II-3383, točki 67 in 173, in z dne 27. septembra 2006 v zadevi Dresdner Bank in drugi proti Komisiji, T-44/02 OP, T-54/02 OP, T-56/02 OP, T-60/02 OP in T-61/02 OP, ZOdl., str. II-3567, točke od 53 do 55). Poleg tega za nastanek sporazuma v smislu člena

81(1) ES zadostuje, da je navidezno enostranski akt ali ravnanje izraz soglasne volje vsaj dveh strank, pri čemer oblika tega soglasja sama po sebi ni odločilna (sodba Sodišča z dne 13. julija 2006 v zadevi Komisija proti Volkswagnu, C-74/04 P, ZOdl., str. I-6585, točka 37). Ta široki pojem sporazuma potrjuje dejstvo, da prepoved iz člena 81(1) ES velja tudi za usklajeno ravnanje, ki je oblika sodelovanja med podjetji, ne da bi to vodilo v sklenitev sporazuma v pravem pomenu (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Participazioni, točka 115, in navedeno sodno prakso).

- ¹¹⁹ V obravnavanem primeru se postavlja vprašanje, ali mora kartel, kot trdi tožeča stranka, obstajati v posebnem sektorju dejavnosti, celo na istem trgu proizvodov ali storitev, tako da samo podjetja, ki delujejo v tem sektorju kot konkurenti, ponudniki ali povpraševalci, lahko usklajujejo svoje ravnanje kot podjetja, ki so (so)storilci kršitve.

- ¹²⁰ V zvezi s tem je treba opozoriti, da se člen 81(1) ES uporablja ne samo za „horizontalne“ sporazume med podjetji, ki opravljajo trgovinsko dejavnost na istem upoštevem trgu proizvodov ali storitev, ampak tudi za „vertikalne“ sporazume, ki vključujejo

usklajevanje ravnanja med podjetji, ki delujejo na različnih ravneh proizvodne in/ali distribucijske verige in zato delujejo na različnih trgih proizvodov ali storitev (glej v zvezi s tem zgoraj v točki 107 navedeno sodbo Sodišča Consten in Grundig proti Komisiji EGS, str. 493 in 494; sodbi z dne 6. januarja 2004 v zadevi BAI in Komisija proti Bayerju, C-2/01 P in C-3/01 P, Recueil, str. I-23; z dne 6. aprila 2006 v zadevi General Motors proti Komisiji, C-551/03 P, ZOdl., str. I-3173; zgoraj v točki 118 navedeno sodbo Komisija proti Volkswagnu in sklep Sodišča z dne 28. septembra 2006 v zadevi Unilever Bestfoods proti Komisiji, C-552/03 P, ZOdl., str. I-9091; sodbo Sodišča prve stopnje z dne 18. septembra 2001 v zadevi M6 in drugi proti Komisiji, T-112/99, Recueil, str. II-2459, točka 72 in naslednje; glej tudi Uredbo Komisije (ES) št. 2790/1999 z dne 22. decembra 1999 o uporabi člena 81(3) [ES] za skupine vertikalnih sporazumov in usklajenih ravnanj (UL L 336, str. 21) in Obvestilo Komisije (2000/C 291/01) — Smernice o vertikalnih omejitvah (UL C 291, str. 1)).

121 Prav tako iz sodne prakse izhaja, da zadostuje, da se z zadevnim sporazumom, da bi zanj veljala prepoved iz člena 81(1) ES, omejuje konkurenco na sosednjih in/ali nastajajočih trgih, na katerih vsaj eno od sodelujočih podjetij (še) ni prisotno (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 2. maja 2006 v zadevi O2 (Nemčija) proti Komisiji, T-328/03, ZOdl., str. II-1231, točka 65 in naslednje; glede izvajanja člena 82 ES glej tudi sodbo Sodišča z dne 14. novembra 1996 v zadevi Tetra Pak proti Komisiji, C-333/94 P, Recueil, str. I-5951).

122 V zvezi s tem se z izrazoma, ki sta uporabljena v sodni praksi, „skupna volja, da bosta na trgu delovali na določen način“ (zgoraj v točki 118 navedena sodba Bayer proti Komisiji, točka 67) ali „izraz skupne volje članov kartela o njihovem ravnanju na skupnem trgu“ (zgoraj v točki 23 navedena sodba ACF Chemiefarma proti Komisiji, točka 112) poudarja element „skupne volje“ in se ne zahteva popolno ujemanje upoštevnega trga, na katerem deluje podjetje, ki je „storilec“ omejevanja konkurence, in trga, na katerem naj bi se to omejevanje izvajalo. Iz tega izhaja, da vsako omejevanje konkurence znotraj skupnega trga lahko spada med „sporazume med podjetji“ v smislu člena 81(1) ES. To ugotovitev potrjuje merilo obstoja sporazuma, katerega namen je omejevanje konkurence na skupnem trgu. To merilo pomeni, da podjetje lahko krši prepoved iz člena 81(1) ES, kadar je namen njegovega ravnanja, kot je usklajeno z ravnanjem drugih podjetij, omejevati konkurenco na določenem upoštevnem trgu znotraj skupnega trga, ne da bi to nujno predpostavljalo, da tudi samo deluje na navedenem upoštevnem trgu.

- ¹²³ Iz navedenega izhaja, da se z dobesedno razlago izraza „sporazumi med podjetji“ ne zahteva ozka razlaga pojma storilca kršitve, za katero se zavzema tožeča stranka.

c) Kontekstualna in teleološka razlaga člena 81(1) ES

Zahteva po omejevanju poslovne samostojnosti

- ¹²⁴ Tožeča stranka v podporo svojemu tožbenemu razlogu poleg tega trdi, da pojem storilca kršitve nujno pomeni, da ta omejuje svojo poslovno samostojnost glede na konkurente in tako krši zahtevo po samostojnosti, ki je temelj člena 81(1) ES in po kateri mora vsak gospodarski subjekt samostojno določiti, kakšno politiko bo izvajal na skupnem trgu.
- ¹²⁵ Tako kot opozarja tožeča stranka s sklicevanjem na upoštevno sodno prakso, se je zahteva po samostojnosti razvila predvsem v okviru sodne prakse o razlikovanju med prepovedanimi usklajenimi ravnanji in zakonitim vzporednim ravnanjem konkurentov (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točke od 115 do 117, in navedeno sodno prakso; zgoraj v točki 107 navedeno sodbo Adriatica di Navigazione proti Komisiji, točka 89). Poleg tega iz razlikovanja v sodni praksi med obstojem sporazuma, ki omejuje konkurenco v smislu člena 81(1) ES, na eni strani in prisotnostjo zgolj enostranskega ukrepa podjetja, katerega namen je vsiliti določeno ravnanje drugim podjetjem, na drugi strani izhaja, da mora omejevanje konkurence izvirati iz zadostno dokazanega izraza usklajene volje vpletenih podjetij glede izvajanja določenega ravnanja (glej v tem smislu zgoraj v točki 120 navedeno

sodbo BAI in Komisija proti Bayerju, točke od 96 do 102 in 141, in zgoraj v točki 118 navedeno sodbo Komisija proti Volkswagnu, točka 37). Iz tega sledi, da v nasprotju s trditvijo tožeče stranke zahteva po samostojnosti ni neposredno povezana z vprašanjem, ki v obravnavanem primeru ni pomembno (glej točke od 120 do 123 zgoraj), ali podjetja, ki omejujejo svojo poslovno svobodo, delujejo v istem sektorju dejavnosti ali ne ali na istem upoštevem trgu, ampak predvsem s pojmom „usklajeno ravnanje“ in „sporazum“, saj se pri teh pojmi zahteva dokaz zadostno jasnega in natančnega izraza skladnosti volje vpletenih podjetij.

126 Poleg tega tožeča stranka precenjuje pomen merila omejitve poslovne svobode pri presoji obstoja omejevanja konkurence v smislu člena 81(1) ES. Kot izhaja iz ustaljene sodne prakse, za vse sporazume med podjetji ali vse sklepe podjetniških združenj, ki omejujejo svobodo delovanja strank ali ene izmed njih, prepoved, ki je predpisana v členu 81(1) ES, ne velja nujno. Za namene uporabe te določbe v zadevnem primeru je namreč treba najprej upoštevati celoten kontekst, v katerem je bil sklep podjetniškega združenja sprejet ali v katerem učinkuje, in zlasti njegove cilje (zgoraj v točki 99 navedena sodba Sodišča Wouters in drugi, točka 97, in sodba z dne 18. julija 2006 v zadevi Meca-Medina in Majcen proti Komisiji, C-519/04 P, ZOdl., str. I-6991, točka 42). Sodišče prve stopnje je v zvezi s tem pojasnilo, da ni treba povsem abstraktno in nejasno ugotavljati, da vsak sporazum, s katerim se omejuje svobodo delovanja strank ali ene od njih, nujno spada v okvir učinkovanja prepovedi, določene v členu 81(1) ES, ampak je dejansko iz namena preučitve uporabe te določbe v zvezi s sporazumom treba upoštevati konkretni okvir, v katerem ima ta svoje učinke, in zlasti ekonomski in pravni okvir, v katerem delujejo zadevna podjetja, naravo proizvodov in/ali storitev po takem sporazumu kakor tudi resnične razmere delovanja in strukture trga (glej zgoraj v točki 120 navedeno sodbo M6 in drugi proti Komisiji, točka 76, in navedeno sodno prakso).

127 Z vidika tega kontekstualnega pojma omejevanja konkurence zato ni izključeno, da lahko podjetje sodeluje pri izvajanju takega omejevanja, čeprav ne omejuje svoje svobode delovanja na trgu, na katerem predvsem deluje. Vsaka druga razlaga bi namreč

lahko zmanjšala pomen prepovedi, določene v členu 81(1) ES, v obsegu, ki je v nasprotju z njenim polnim učinkom in glavnim ciljem, kot izhaja z vidika člena 3(1)(g) ES, da se zagotavlja ohranjanje neizkrivljene konkurence na skupnem trgu, ker ne bi omogočala pregona dejavnega prispevanja podjetja k omejevanju konkurence samo zato, ker ta prispevek ne izhaja iz gospodarske dejavnosti, ki spada na upoštevni trg, na katerem se to omejevanje izvaja ali naj bi se izvajalo. Treba je pojasniti, kot trdi Komisija, da je samo z odgovornostjo vsakega „podjetja“ v smislu člena 81(1) ES mogoče v celoti zagotoviti ta polni učinek, ker omogoča kaznovanje in preprečevanje nastajanja novih oblik dogovarjanja s pomočjo podjetij, ki ne delujejo na trgih, ki so predmet omejevanja konkurence, da bi obšla prepoved iz člena 81(1) ES.

- ¹²⁸ Sodišče prve stopnje iz tega sklepa, da se z branjem izraza „sporazumi med podjetji“ z vidika ciljev člena 81(1) ES in člena 3(1)(g) ES potrjuje obstoj pojmov kartela in podjetja, ki je storilec kršitve, ki ne določata razlike med sektorjem ali trgom, na katerem delujejo zadevna podjetja.

Pogoji, da sodelovanje podjetja v kartelu pomeni kršitev člena 81(1) ES

- ¹²⁹ Nato je treba opozoriti na sodno prakso glede pogojev, ki jih mora izpolnjevati sodelovanje podjetja pri kartelu, da se lahko šteje za odgovorno kot sotorilec kršitve.
- ¹³⁰ V zvezi s tem je dovolj, da Komisija dokaže, da se je zadevno podjetje udeležilo srečanj, na katerih so bili sklenjeni protikonkurenčni sporazumi, ne da bi temu očitno nasprotovalo, da zadostno dokaže sodelovanje navedenega podjetja v kartelu. Da bi

Komisija dokazala sodelovanje podjetja pri enotnem sporazumu, ki zajema vse kršitve, ki so se dogajale v določenem času, mora dokazati, da je to podjetje nameravalo s svojim ravnanjem prispevati k skupnim ciljem, za katere so si prizadevali vsi sodelujoči, in da je vedelo za stvarna ravnanja, ki so jih načrtovala ali izvajala druga podjetja pri doseganju istih ciljev, ali da jih je lahko razumno predvidelo in je bilo pripravljeno sprejeti tveganje. V zvezi s tem tiho odobranje nezakonite pobude brez javnega zavračanja njene vsebine ali brez njene prijave upravnim organom spodbuja nadaljevanje 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 v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Participazioni, točki 83 in 87, zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točke od 81 do 84, in zgoraj v točki 113 navedeno sodbo Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točki 142 in 143; glej tudi zgoraj v točki 108 navedeno sodbo Tréfileurope proti Komisiji, točka 85, in navedeno sodno prakso). Poleg tega iz sodne prakse izhaja, da se ta načela smiselno uporabljajo za srečanja, na katerih niso sodelovali samo konkurenčni proizvajalci, ampak tudi njihove stranke (glej v tem smislu sodbo Sodišča prve stopnje z dne 12. julija 2001 v zadevi Tate & Lyle in drugi proti Komisiji, T-202/98, T-204/98 in T-207/98, Recueil, str. II-2035, točke od 62 do 66).

- ¹³¹ Poleg tega, glede ugotovitve osebne odgovornosti podjetja, katerega sodelovanje v kartelu ni enako obsežno in intenzivno kot sodelovanje drugih podjetij, iz sodne prakse izhaja, da čeprav so sporazumi in usklajena ravnanja iz člena 81(1) ES nujno nastali zaradi sodelovanja več podjetij, ki so vsa sotorilci kršitve, vendar ima lahko njihovo sodelovanje različne oblike, predvsem glede na značilnosti zadevnega trga in položaj vsakega podjetja na tem trgu, zastavljenih ciljev in izbranih ali načrtovanih načinov izvajanja, samo dejstvo, da vsako podjetje sodeluje pri kršitvi na svoje načine, ni dovolj za izključitev njegove odgovornosti za celotno kršitev, vključno z ravnanji, ki so jih dejansko izvajala druga sodelujoča podjetja, vendar imajo isti cilj ali isti protikonkurenčni učinek (zgoraj v točki 65 navedena sodba Komisije proti Anic Participazioni, točke od 78 do 80).

¹³² Zato dejstvo, da podjetje ni sodelovalo pri vseh elementih kartela ali je imelo manjšo vlogo v vidikih, pri katerih je sodelovalo, ni pomembno za ugotovitev, da je storilo kršitev. Čeprav po potrebi omejen obseg sodelovanja zadevnega podjetja ne more povzročiti dvoma o njegovi osebni odgovornosti za celotno kršitev, lahko vpliva na presojo njegovega obsega ali teže in torej na določitev ravni kazni (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 90, zgoraj v točki 23 navedeno sodbo Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 86, in zgoraj v točki 113 navedeno sodbo Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 145).

¹³³ Iz zgornjih ugotovitev izhaja, da kar zadeva odnos med konkurenti, ki delujejo na istem upoštevem trgu, in tudi med takimi konkurenti in njihovimi strankami, se v sodni praksi priznava soodgovornost podjetij, ki so sostorilci kršitve v smislu člena 81(1) ES, s tem, ko se sklepa, da je objektivni pogoj, da se zadevnemu podjetju pripišejo različne kršitve, ki predstavljajo celoten kartel, izpolnjen, če je podjetje sodelovalo pri njegovem izvajanju, čeprav podredno, pomožno ali pasivno, na primer s tiho odobritvijo ali neprijavo tega kartela organom, saj se morebitni omejeni pomen tega prispevka lahko upošteva pri določitvi višine kazni.

¹³⁴ Pripisovanje celotne kršitve sodelujočemu podjetju je poleg tega odvisno od izražanja njegove volje, s katero dokazuje, da podpira cilje kartela, čeprav tiho. Ta subjektivni pogoj je po eni strani del merila tihe odobritve kartela in merila neobstoja javne oddaljitve od njegove vsebine (zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 84, in zgoraj v točki 113 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 143, zgoraj v točki 108 navedena sodba Tréfileurope proti Komisiji, točka 85), ker ti merili vključujeta domnevo, da zadevno podjetje še naprej podpira cilje in izvajanje kartela, po drugi strani pa je utemeljitev, na podlagi katere je mogoče zadevno podjetje šteti za odgovorno, ker je s svojim ravnanjem nameravalo prispevati k skupnim ciljem, za katere si prizadevajo vsi sodelujoči, in je poznalo kršitve drugih sodelujočih ali bi jih razumno lahko predvidelo in je bilo pripravljeno sprejeti

tveganje (zgoraj v točki 65 navedena sodba Komisija proti Anic Partecipazioni, točki 83 in 87, in zgoraj v točki 23 navedena sodba Aalborg Portland in drugi proti Komisiji, točka 83).

135 Samo ob upoštevanju pogojev, navedenih v točkah 133 in 134 zgoraj, je pripisovanje celotne kršitve zadevnemu podjetju v skladu z zahtevami načela osebne odgovornosti (glej v tem smislu zgoraj v točki 65 navedeno sodbo Komisija proti Anic Partecipazioni, točka 84).

136 Ob upoštevanju ugotovitev v točkah od 115 do 127 zgoraj Sodišče prve stopnje meni, da se ta načela smiselno uporabljajo za sodelovanje podjetja, ki zaradi svoje gospodarske dejavnosti, poklicnega znanja in izkušenj ni moglo prezreti protikonkurenčnosti zadevnih ravnanj in tako dajati nezanemarljivo podporo pri storitvi kršitve. V teh okoliščinah trditve tožeče stranke, da svetovalnega podjetja ni mogoče šteti za sotorilca kršitve, ker po eni strani ne opravlja gospodarske dejavnosti na upoštevnem trgu, ki ga je prizadelo omejevanje konkurence, in je po drugi strani prispevalo h kartelu samo podredno, ni mogoče sprejeti.

Razlaga člena 81(1) ES z vidika načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*)

137 Vendar tožeča stranka v bistvu trdi, da tak „enotni“ pojem storilca kršitve v smislu člena 81(1) ES ni združljiv z zahtevami, ki izhajajo po eni strani iz načela zakonitosti v

kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) v skladu s členom 7(1) EKČP in po drugi strani iz skupnih pravil v pravnih redih držav članic o razlikovanju med storilci in sotorilci, ki se uporabljajo v kazenskem in tudi konkurenčnem pravu.

138 Sodišče prve stopnje v zvezi s tem najprej poudarja, kot je navedeno v točki 45 zgoraj, da so temeljne pravice sestavni del splošnih pravnih načel, katerih upoštevanje zagotavlja sodišče Skupnosti ob upoštevanju zlasti EKČP, po kateri se zgleduje.

139 Nato je treba opozoriti, da je sodišče Skupnosti uporabilo načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) kot splošno načelo prava Skupnosti v zadevah, v katerih je bilo obravnavano konkurenčno pravo, ob upoštevanju sodne prakse ESČP (glej zgoraj v točki 113 navedeno sodbo Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 215 in naslednje, in sodbo Sodišča prve stopnje z dne 27. septembra 2006 v zadevi Jungbunzlauer proti Komisiji, T-43/02, ZOdl., str. II-3435, točka 71 in naslednje, in navedeno sodno prakso). To načelo na splošno predvsem določa, da so vsi predpisi Skupnosti, zlasti kadar se z njimi nalagajo kazni ali dovoljuje, da se naložijo kazni, jasni in natančni, da lahko zadevne osebe nedvoumno poznajo pravice in obveznosti, ki izhajajo iz njih, in lahko posledično ustrezno ukrepajo. To načelo prav tako velja za kazenskopravne predpise in tudi posebne upravnopravne instrumente, s katerimi se nalaga ali dovoljuje, da se naložijo upravne kazni (v tem smislu glej zgoraj v točki 85 navedeno sodbo Maizena, točki 14 in 15, in zgoraj v točki 84 navedeno sodbo X, točka 25), kot so kazni, naložene na podlagi Uredbe št. 17.

140 Poleg tega iz ustaljene razlage člena 7(1) EKČP s strani ESČP izhaja, da načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*), potrjeno v tem členu, predvsem določa, da se kazenska zakonodaja ne uporablja široko v škodo obdolženca, zlasti ne po analogiji. Iz tega sledi, da mora biti kršitev jasno opredeljena v zakonodaji, ta pogoj pa je izpolnjen, kadar posameznik iz besedila upoštevnih določb in po potrebi iz razlage te določbe, ki so jo podala sodišča, lahko izve, za katera dejanja ali opustitve je kazensko odgovoren. ESČP je v zvezi s tem pojasnilo, da pojem prava,

uporabljen v členu 7(1) EKČP, ustreza pojmu prava, ki se pojavlja v drugih členih EKČP, in zajema pravo, ki izhaja iz zakonodaje in sodne prakse ter vsebuje pogoje o kakovosti, zlasti o dostopnosti in predvidljivosti (glej ESČP, sodbo Kokkinakis proti Grčiji z dne 25. maja 1993, série A št. 260-A, § 40, 41 in 52; zgoraj v točki 104 navedeno sodbo S.W. proti Združenemu kraljestvu, § 35; sodbo Cantoni proti Franciji z dne 15. novembra 1996, *Recueil des arrêts et décisions*, 1996-V, str. 1627, § 29; sodbo Baskaya in Okçuoglu proti Turčiji z dne 8. julija 1999, *Recueil des arrêts et décisions*, 1999-IV, str. 308, § 36; sodbo Coëme proti Belgiji z dne 22. junija 2000, *Recueil des arrêts et décisions*, 2000-VII, str. 1, § 145; sodbo E.K. proti Turčiji z dne 7. februarja 2002, tožba št. 28496/95, § 51; glej tudi zgoraj v točki 113 navedeno sodbo Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 216).

¹⁴¹ Ob upoštevanju te sodne prakse načela zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) ni mogoče razlagati tako, da je z njim prepovedano postopno pojasnjevanje pravil o kazenski odgovornosti s sodno razlago (zgoraj v točki 113 navedena sodba Dansk Rørindustri proti Komisiji, točka 217). V skladu s sodno prakso ESČP ne glede, kako jasno je sestavljena zakonska določba, vključno s kazenskopravno določbo, nedvomno obstaja potreba po sodni razlagi, zato bo vedno treba pojasniti nejasne točke in prilagoditi besedilo glede na razvoj okoliščin. Poleg tega ESČP meni, da je v pravni tradiciji držav podpisnic EKČP jasno določeno, da sodna praksa kot pravni vir nujno prispeva k postopnemu razvoju kazenskega prava (ESČP, zgoraj v točki 104 navedena sodba S.W. proti Združenemu kraljestvu, § 36). ESČP je v zvezi s tem priznalo, da veliko zakonov ni absolutno natančnih in da se v številnih zaradi nujnosti izogibanja pretirani togosti in prilagajanja spremembam okoliščin zaradi nuje uporabljajo bolj ali manj nejasne formulacije, njihova razlaga in uporaba pa sta odvisni od prakse (ESČP, zgoraj v točki 140 navedeni sodbi Kokkinakis proti Grčiji, § 40 in 52, in E.K. proti Turčiji, § 52; zgoraj v točki 139 navedena sodba Jungbunzlauer proti Komisiji, točka 80). Tako ESČP pri presoji, ali so uporabljeni pojmi opredeljeni ali ne, poleg samega besedila zakona upošteva tudi ustaljeno in objavljeno sodno prakso (ESČP, sodba G. proti Franciji z dne 27. septembra 1995, série A, št. 325-B, § 25).

¹⁴² Vendar čeprav je z načelom zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) načeloma dopuščeno postopno pojasnjevanje pravil o kazenski odgovornosti s sodno razlago, je lahko v nasprotju z retroaktivno uporabo nove razlage norme, ki določa kaznivo ravnanje. To 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. Poleg tega je izraz predvidljivost pretežno odvisen od vsebine besedila, ki ga zadeva, področja, ki ga pokriva, ter od števila in statusa njegovih naslovnikov, prav tako pa ni v nasprotju s tem, 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 izredno skrbnost pri opravljanju svoje dejavnosti. Od njih je mogoče tudi pričakovati, da posebej pazijo na to, da ocenijo tveganja, ki jih ta prinaša (zgoraj v točki 113 navedena sodba Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točke od 217 do 219, ki se sklicujejo na zgoraj v točki 140 navedeno sodbo *Cantoni* proti Franciji, točka 35).

¹⁴³ Iz navedenih ugotovitev izhaja, da mora biti razlaga obsega člena 81(1) ES in zlasti izrazov „sporazum“ in „podjetje“, po kateri spada na njegovo področje uporabe vsako podjetje, ki je pripomoglo k izvajanju kartela, čeprav ne deluje na upoštevnem trgu, ki ga je prizadelo omejevanje konkurence, ob storitvi spornih dejanj dovolj predvidljiva glede na besedilo te določbe, kot je razložena v sodni praksi.

¹⁴⁴ V zvezi s tem je treba opozoriti, da sta izraza „sporazum“ in „podjetje“ v smislu člena 81 (1) ES neopredeljena pravna pojma, za katerih natančno opredelitev obsega je na zadnji stopnji pristojno sodišče Skupnosti in katerih uporaba s strani uprave je podvržena popolnemu sodnemu nadzoru. V teh okoliščinah je postopno pojasnjevanje pojmov „sporazum“ in „podjetje“ s strani sodišča Skupnosti odločilno za presojo, ali je njuna dejanska uporaba opredeljena in predvidljiva.

145 Sodišče prve stopnje po eni strani sklepa, da je na podlagi ustaljene sodne prakse iz točk od 115 do 128 zgoraj izraz „sporazumi med podjetji“ iz člena 81(1) ES dovolj natančen izraz pojmovanja kartela in storilca kršitve, kot je opisano v točki 128 zgoraj, ker ta izraz označuje vsako podjetje, ki ravna prikrito, ne glede na sektor dejavnosti ali upoštevni trg, na katerem deluje, da se temu podjetju omogoči, da ne more prezreti, celo priznati, da mu grozi kazenski pregon, če se odloči za tako ravnanje.

146 Po drugi strani, kot je bilo navedeno v točkah od 129 do 135 zgoraj, obstaja ustaljena sodna praksa o soodgovornosti, v skladu s členom 81(1) ES, podjetij, ki so sotorilci celotne kršitve in se jim pripisujejo tudi kršitve drugih udeleženih podjetij. Ta sodna praksa, ki temelji tudi na „enotnem“ pojmovanju pojmov kartela in storilca kršitve, jasno in natančno določa objektivne in subjektivne pogoje odgovornosti, ki morajo biti izpolnjeni, da se podjetje lahko šteje za odgovorno za kršitev, ki jo je storilo več sotorilcev. V zvezi s tem samo dejstvo, da je Sodišče natančneje določilo ta načela odgovornosti šele leta 1999 (zgoraj v točki 65 navedena sodba Komisija proti Anic Participazioni, točka 78 in naslednje), ne more vplivati na njihovo predvidljivost že v času nastanka dejstev, ki se očitajo tožeči stranki, to je v obdobju 1993—1999, ker elementi, ki določajo osebno odgovornost, že dovolj natančno izhajajo iz širokega pojmovanja kartela in podjetja v smislu člena 81(1) ES in prejšnje sodne prakse Sodišča prve stopnje (glej zgoraj v točki 108 navedeno sodbo Tréfileurope proti Komisiji, točka 85, in navedeno sodno prakso). Poleg tega dejstvo, da sodišče Skupnosti do zdaj ni odločilo o posebnem primeru soodgovornosti svetovalnega podjetja, ki ne deluje na istem trgu kot glavni udeleženci kartela, ne zadostuje za ugotovitev, da upravne in sodne prakse, ki ugotavlja soodgovornost takega podjetja ali vsaj možnost take soodgovornosti, strokovnjaki ne bi mogli razumno predvideti na podlagi člena 81(1) ES in zgoraj navedene sodne prakse.

147 Kar zadeva represivno upravno prakso na tem področju, je sicer treba nasprotno opozoriti, da je Komisija, kot tožeča stranka sama priznava, že leta 1980 odločila, da

kršitev člena 81(1) ES pripiše svetovalnemu podjetju, ki je dejavno in podobno kot tožeča stranka v obravnavanem primeru sodelovalo pri izvajanju zadevnega kartela (Odločba o litem steklu v Italiji, glej predvsem točko II. A. 4 na koncu uvodnih izjav). V zvezi s tem z dejstvom, da Komisija v več poznejših odločbah ni več sprejela tega pristopa, ni mogoče upravičiti ugotovitve, da taka razlaga obsega člena 81(1) ES ne bi bila razumno predvidljiva. To velja predvsem za svetovalno podjetje, za katero se je domnevalo, da glede na prakso odločanja Komisije od leta 1980 upravlja svoje dejavnosti z največjo previdnostjo in uporablja strokovne nasvete, zlasti pravnih strokovnjakov, za oceno tveganj, povezanih s svojim ravnanjem (v tem smislu glej zgoraj v točki 113 navedeno sodbo Dansk Rørindustri in drugi proti Komisiji, točka 219).

148 Tožeča stranka v tem okviru ne more utemeljeno trditi, da je taka razlaga v nasprotju s skupnimi pravili držav članic na področju osebne odgovornosti, v katerih se razlikuje med storilci in sotorilci kršitve. Pravila, ki jih je navedla tožeča stranka (glej točko 81 zgoraj), namreč izhajajo izključno iz nacionalnega kazenskega prava in tožeča stranka ne pojasnjuje, ali in koliko se ta pravila uporabljajo tudi v nacionalnih pravnih redih na področju upravnega pregona in zlasti pregona protikonkurenčnih ravnanj.

149 Poleg tega iz sodne prakse ESČP in prakse odločanja nekdanjega Evropskega odbora za človekove pravice ne izhaja, da načelo zakonitosti v kazenskem pravu (*nullum crimen, nulla poena sine lege*) določa, da se pri kazenskem ali upravnem pregonu razlikuje med storilcem kršitve in sotorilcem, tako da sotorilec ne bi bil kaznovan, če upoštevno pravno pravilo ne bi izrecno določalo kazni zanj. Nasprotno pa iz tega izhaja, da mora za upoštevanje tega načela ravnanje obtožene osebe ustrezati opredelitvi storilca zadevnega kaznivega dejanja, kot se lahko izpelje iz besedila zadevne določbe, po potrebi v skladu z razlago v sodni praksi. Čeprav je ta opredelitev dovolj široka, da lahko vključuje ravnanje glavnih storilcev kršitve in tudi ravnanje sotorilcev, ne more obstajati kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (nasprotno glej ESČP, zgoraj v

točki 140 navedeno sodbo E.K. proti Turčiji, § 55 in 56; Evropski odbor za človekove pravice, sklep o dopustnosti v zadevi L.-G. R. proti Švedski z dne 15. januarja 1997, tožba št. 27032/95, str. 12).

150 Ob upoštevanju vseh navedenih ugotovitev Sodišče prve stopnje ugotavlja, da je vsako podjetje, ki se je odločilo za prikrito ravnanje, vključno s svetovalnimi podjetji, ki ne delujejo na zadevnem trgu, ki ga je prizadelo omejevanje konkurence, lahko razumno predvidelo, da prepoved, določena v členu 81(1) ES, načeloma velja zanj. To podjetje namreč ni moglo prezreti ali pa je lahko razumelo, da praksa odločanja Komisije in sodna praksa Skupnosti dovolj jasno in natančno vsebujeta temelj izrecnega priznavanja odgovornosti svetovalnega podjetja za kršitev člena 81(1) ES, kadar to dejavno in namerno pripomore h kartelu proizvajalcev, ki delujejo na trgu, ki je ločen od trga, na katerem deluje samo.

d) Status tožeče stranke kot sosterilca v kartelu

151 Nato je treba preučiti, ali so bili v obravnavanem primeru izpolnjeni objektivni in subjektivni pogoji, s katerimi je mogoče dokazati odgovornost tožeče stranke s tem, ko se ji pripišejo kršitve drugih udeleženih podjetij. V zvezi s tem je treba najprej opozoriti, da mora za to, da se podjetju lahko pripiše celotna kršitev, po eni strani to podjetje podredno prispevati k zadevnemu omejevanju konkurence, po drugi strani pa, da je izpolnjen subjektivni pogoj glede izraza volje tega podjetja v zvezi s tem.

152 Ne glede na vprašanje, ali je bila tožeča stranka „podpisnica“ sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975 in ali so bile pogodbe o opravljanju storitev, sklenjene s tremi proizvajalci organskih peroksidov, sestavni del kartela v širšem pomenu, Sodišče prve stopnje ugotavlja, da se je izkazalo, da je tožeča stranka dejavno pripomogla k izvajanju tega kartela v obdobju 1993—1999.

153 Prvič, ni sporno, da je tožeča stranka v svojih prostorih hranila in prikrivala izvirnika sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975 družb Atochem/Atofina in PC/Degussa, za zadnjenavedeno družbo celo do leta 2001 ali 2002 (uvodni izjavi 63 in 83 izpodbijane odločbe). Drugič, tožeča stranka je priznala, da je izračunavala in članom kartela sporočala odstopanja njihovih tržnih deležev od dogovorjenih kvot vsaj do leta 1995 ali 1996, kar je bilo izrecno predvideno v sporazumu iz leta 1971 in sporazumu iz leta 1975, ter v svojih prostorih hranila s tem povezane tajne dokumente. Tretjič, kar zadeva srečanja proizvajalcev organskih peroksidov, ki so vključevala protikonkurenčni del, je tožeča stranka priznala, da je organizirala in delno sodelovala pri petih od teh srečanj in na srečanju v Amersfoortu 19. oktobra 1998, na katerem je bil pripravljen predlog razdelitve kvot med proizvajalce. Četrto, ni sporno, da je tožeča stranka redno opravljala povračila potnih stroškov predstavnikom proizvajalcev organskih peroksidov, ki so nastali zaradi njihove udeležbe na srečanjih s protikonkurenčnim ciljem, in to očitno zato, da bi se v računovodskih knjigah navedenih proizvajalcev prikriji ali ne prikazali sledovi izvajanja kartela (glej točki 63 in 102 zgoraj).

154 Ne da bi bilo treba podrobno presoditi dejstva, ki so sporna med strankami, o dejanskem obsegu sodelovanja tožeče stranke pri kartelu, Sodišče prve stopnje iz dejstev, navedenih v točki 153 zgoraj, sklepa, da je tožeča stranka dejavno prispevala k izvajanju kartela in da je v nasprotju z njenimi trditvami obstajala dovolj jasna in odločilna vzročna zveza med to dejavnostjo in omejevanjem konkurence na trgu organskih peroksidov. Tožeča stranka na obravnavi namreč ni izpodbijala obstoja te vzročne zveze, ampak je izpodbijala samo pravno opredelitev njenega prispevka kot storilke kršitve, ker po njenem mnenju tega prispevka ni mogoče opredeliti kot pomožno dejanje, ki bi ga lahko izvedlo katero koli drugo svetovalno podjetje.

155 Poleg tega v teh okoliščinah ni pomembno, da tožeča stranka ni bila uradno in neposredno podpisnica sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975. Po eni strani za namene uporabe člena 81(1) ES ni odločilno, ali obstaja pisni ali drugače izrecen sporazum med udeleženi podjetji ali ne, če ta ravnajo prikrito (glej točke od 115 do 123 zgoraj). Po drugi strani tožeča stranka sama priznava, da je s tiho pogodbo s proizvajalci organskih peroksidov v svojem imenu in na svoj račun prevzela nekatere dejavnosti od družbe Fides, ki so posebej določene v navedenih sporazumih, kot je izračunavanje in sporočanje odstopanj od dogovorjenih kvot. Treba je dodati, da ker je Komisija naložila tožeči stranki globo v minimalni višini 1000 eurov in ker tožeča stranka tega zneska kot takega ni izpodbijala, Sodišče prve stopnje ne sme odločiti o natančnem obsegu sodelovanja tožeče stranke, ker bi to lahko vplivalo na zakonitost višine naložene globe.

156 Poleg tega Sodišče prve stopnje ob upoštevanju vseh objektivnih okoliščin, značilnih za sodelovanje tožeče stranke, ugotavlja, da je ob polnem poznavanju dejstev in namerno kartelu dala na razpolago svoje poklicne izkušnje in infrastrukturo, da bi od tega vsaj posredno imela dobiček v okviru izvajanja individualnih pogodb o opravljanju storitev, s katerimi je bila vezana na tri proizvajalce organskih peroksidov. Ne glede na to, ali je tožeča stranka tako tudi zavestno kršila deontološka pravila, ki veljajo zanjo kot ekonomskega svetovalca, bodisi ni mogla prezreti bodisi je očitno poznala protikonkurenčni in nezakoniti cilj kartela, h kateremu je pripomogla, to je cilj, ki se v okviru sporazuma iz leta 1971 in sporazuma iz leta 1975, ki ju je hranila v svojih prostorih, kaže predvsem v srečanjih s protikonkurenčnim ciljem in izmenjavi občutljivih informacij, pri kateri je dejavno sodelovala vsaj do leta 1995 ali 1996.

157 Ob upoštevanju vsega navedenega Sodišče prve stopnje ugotavlja, da ker je v izpodbijani odločbi ugotovljena soodgovornost tožeče stranke za kršitev, ki so jo storile predvsem skupina AKZO ter družbi Atochem/Atofina in PC/Degussa, s to odločbo ni presežena omejitev prepovedi, določena v členu 81(1) ES, in da torej Komisija s tem, ko

je tožeči stranki naložila globo v višini 1000 eurov, ni presegla pooblastil, ki so ji podeljena v členu 15(2) Uredbe št. 17.

158 Sodišče prve stopnje v teh okoliščinah meni, da ni treba odločiti o vprašanju, ali je Komisija lahko zakonito oprla odgovornost tožeče stranke na pojem odločitve podjetniškega združenja. Kot je Komisija priznala na obravnavi, gre v obravnavanem primeru za povsem alternativno, celo podredno presojo, ki ne more niti pravno utemeljiti niti ovreči glavnega pristopa Komisije, kot temelji na pojmih kartela in podjetja. Prav tako ni treba presojati, ali je Komisija pravilno preučila in ocenila nekatere obremenilne dokaze zoper tožečo stranko, ki niso odločilni za rešitev tega spora. V zvezi s tem je treba poudariti, da trditve tožeče stranke, kot so navedene v točkah od 77 do 79 zgoraj, samo potrjujejo utemeljenost tega tožbenega razloga in niso ločen tožbeni razlog.

159 Zato je treba drugi tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

D — *Tretji tožbeni razlog: kršitev načela varstva zaupanja v pravo*

1. *Trditve strank*

160 Tožeča stranka meni, da je ob upoštevanju ustaljene prakse odločanja Komisije od leta 1983 lahko upravičeno pričakovala, da bo Komisija njeno ravnanje presodila enako kot

primerljivo ravnanje drugih svetovalnih podjetij v prejšnjih zadevah. Zato naj bi bila izpodbijana odločba v nasprotju z načelom varstva zaupanja v pravo. Po mnenju tožeče stranke, čeprav so odločbe Komisije zavezujoče samo za naslovnike, so kljub temu, zlasti kadar določajo ustaljeno prakso odločanja, pravni akti, ki so pomembni za primerljive položaje. Možnost posameznika, da se zanese na nadaljevanje določene prakse odločanja, si zasluži toliko več varstva, kolikor je uporaba člena 81 ES odvisna od številnih neopredeljenih pravnih pojmov, katerih udejanjenje s tako prakso bi bilo nujno potrebno.

161 Tožeča stranka trdi, da je v skladu z načelom varstva zaupanja v pravo, kot je priznано v sodni praksi (sodba Sodišča z dne 3. maja 1978 v zadevi Töpfer in drugi, 112/77, Recueil, str. 1019, točka 19, in sodba Sodišča prve stopnje z dne 8. julija 1999 v zadevi Vlaamse Televisie Maatschappij proti Komisiji, T-266/97, Recueil, str. II-2329, točka 71), Komisiji prepovedano, da bi brez obvestila opustila svojo prakso odločanja glede člena 81 ES ter da bi retroaktivno opredelila kršitev in naložila globo za ravnanje, za katero se do takrat ni štelo, da spada na področje uporabe tega člena. Vendar Komisija od leta 1983 v nasprotju s pristopom v Odločbi o litem steklu v Italiji ni več štela za kršitev pomoči, ki jo zagotavljajo svetovalna podjetja, ki niso podpisniki sporazuma, ki omejuje konkurenco (glej predvsem Odločbo o valjih iz litega železa ali jekla iz leta 1983, Odločbo o polipropilenu iz leta 1986, Odločbo o LdPE iz leta 1988 in Odločbo o kartonskih ploščah iz leta 1994). Tožeča stranka je tako ob ustanovitvi ob koncu leta 1993 lahko upravičeno pričakovala, da se pomoč trem proizvajalcem organskih peroksidov ne bi več obravnavala kot kršitev člena 81(1) ES. Po mnenju tožeče stranke njena dejavnost namreč ni presegala dejavnosti drugih svetovalnih podjetij v zadevah, v katerih sta bili sprejeti Odločbi o valjih iz litega železa ali jekla ali Odločba o kartonskih ploščah. Komisija zato tožeče stranke ne bi smela šteti za odgovorno za kršitev člena 81 (1) ES in ji naložiti globe.

162 Komisija meni, da je treba ta tožbeni razlog zavriniti.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

¹⁶³ Sodišče prve stopnje meni, da ob upoštevanju, da je v konkurenčnem pravu Skupnosti priznано načelo soodgovornosti svetovalnega podjetja, ki je sodelovalo pri kartelu, z načelom varstva zaupanja v pravo ni mogoče preprečiti spremembe prakse odločanja Komisije v obravnavanem primeru. Kot izhaja iz točk od 112 do 150 zgoraj, ta sprememba prakse temelji na pravilni razlagi obsega prepovedi iz člena 81(1) ES. Ker je razlaga neopredeljenega pravnega pojma „sporazumi med podjetji“ na zadnji stopnji v pristojnosti sodišča Skupnosti, Komisija nima manevrskega prostora, ki bi ji omogočal, da po potrebi odstopi od pregona svetovalnega podjetja, ki izpolnjuje navedena merila o soodgovornosti. Nasprotno, Komisija mora na podlagi pooblastila iz člena 85(1) ES zagotavljati uporabo načel, določenih v členu 81 ES, in po uradni dolžnosti preiskati vse primere domnevne kršitve navedenih načel, kot jih razlaga sodišče Skupnosti. Ker se je kljub Odločbi o litem steklu v Italiji praksa odločanja Komisije pred izpodbijano odločbo lahko zdela v nasprotju z zgoraj navedeno razlago člena 81(1) ES, ta praksa ni mogla vzbuditi utemeljenega upanja v zadevnih podjetjih.

¹⁶⁴ Kot izhaja iz točk 147 in 148 zgoraj, je bila poleg tega ta sprememba prakse odločanja Komisije toliko predvidljivejša za tožečo stranko, ker je obstajal precedens, in sicer Odločba o litem steklu v Italiji iz leta 1980. Poleg tega, kot izhaja iz točke 163 zgoraj, prakse odločanja Komisije po letu 1980 ni bilo mogoče razumno razumeti kot dokončno opustitev prvotnega pristopa, uporabljenega v Odločbi o litem steklu v Italiji. Čeprav Komisija v Odločbi o polipropilenu iz leta 1986 družbe Fides Trust ni opredelila kot storilca kršitve, je kljub temu jasno obsodila sistem izmenjave informacij, ki ga je vzpostavila in upravljala ta družba, kot nezdružljiv s členom 81(1) ES (Odločba o polipropilenu, uvodna izjava 106 in člen 2, glej tudi Odločbo o kartonskih ploščah, uvodna izjava 134). V teh okoliščinah je lahko sodna praksa Komisije po letu 1980, v

skladu s katero Komisija ne obsoja in kaznuje sodelujočih svetovalnih podjetij, ne da bi s tem pravno zavrnila pojmovanje, prvotno uporabljeno v Odločbi o litem steklu v Italiji, pri tožeči stranki toliko manj ustvarila utemeljeno upanje, da Komisija v prihodnosti ne bo preganjala svetovalnih podjetij, kadar sodelujejo v kartelu.

165 Zato je treba ta tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

E — Četrty tožbeni razlog, naveden podredno: kršitev načela pravnega varstva in načela določnosti v kazenskem pravu

1. Trditve strank

166 Tožeča stranka trdi, da naj bi bila pravna analiza Komisije v delu, ki jo zadeva, tako nejasna in protislovna, da je z njo kršeno načelo pravne varnosti in načelo določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*). Komisija naj ne bi dovolj jasno pojasnila obrisov in meja nezakonitega kaznivega ravnanja svetovalnega podjetja, kot je tožeča stranka, in ji tako odvzela pravno varnost, zahtevano v pravni državi.

167 Tožeča stranka opozarja, da načelo določnosti v kazenskem pravu (*nulla poena sine lege certa*), kot je določeno v členu 7(1) EKČP in priznано kot splošno načelo prava Skupnosti, izvira iz načela pravne varnosti (zgoraj v točki 84 navedena sodba X, točka

25). To naj bi bilo temeljno načelo prava Skupnosti (sodbe Sodišča z dne 14. maja 1975 v zadevi CNTA proti Komisiji, 74/74, Recueil, str. 533, točka 44; z dne 12. novembra 1981 v zadevi Salumi in drugi, od 212/80 do 217/80, Recueil, str. 2735, točka 10, in z dne 22. februarja 1984 v zadevi Kloppenburg, 70/83, Recueil, str. 1075, točka 11), s katerim naj bi se predvsem zahtevalo, da je zakonodaja Skupnosti določena in da mora biti njena uporaba predvidljiva za osebe, ki jih zadeva. Tožeča stranka pojasnjuje, da morajo odločbe Komisije, sprejete na podlagi člena 81 ES, v katerih nalaga globe, katerih znesek je lahko posebno visok, vsebovati posebno visoko raven natančnosti in zanesljivosti (sodba Sodišča z dne 10. julija 1980 v zadevi Komisija proti Združenemu kraljestvu, 32/79, Recueil, str. 2403, točka 46), da lahko zadevna podjetja nadzirajo in določijo svoje ravnanje glede na dovolj jasna in konkretna merila o nezakonnosti določene dejavnosti in v povezavi z njimi.

168 Komisija naj bi v nasprotju s temi zahtevami v izpodbijani odločbi na skoraj petih straneh pojasnjevala, zakaj meni, da je tožeča stranka kršila člen 81(1) ES (uvodna izjava 331 in naslednje navedene odločbe). Vendar naj iz tega sklepanja ne bi bilo jasno razvidno, katera konkretna dejanja tožeče stranke spadajo na področje uporabe člena 81(1) ES in katera ne (glej predvsem uvodne izjave 339, 343, 344 in 349 izpodbijane odločbe). Tožeča stranka dodaja, da ji Komisija nepravilno očita, da je dajala pravne nasvete (uvodna izjava 339 izpodbijane odločbe). Celotno ob domnevi, da je to res, se dajanje pravnih nasvetov ne more šteti za kršitev pravil o konkurenci. Komisija vseh pravnih nasvetov in podpornih dejanj tožeče stranke, kot so opisani v izpodbijani odločbi, nikakor ni mogla šteti za kršitev člena 81(1) ES, če ta dejanja, obravnavana ločeno, ne pomenijo take kršitve. Povedano drugače, nemogoče bi bilo predvideti, kdaj zakonito dejanje postane nezakonito. Tožeča stranka nato očita Komisiji, da se je v uvodni izjavi 332 in naslednjih izpodbijane odločbe izrazila nejasno, nerazumljivo in protislovno o njenem domnevnem sodelovanju v kartelu. Kar zadeva trditev Komisije, da ta tožbeni razlog ni samostojen, tožeča stranka ugovarja, da kljub domnevi, da je odgovorna za kršitev konkurenčnega prava, obrazložitev izpodbijane odločbe ne

prikazuje z zahtevano jasnostjo in natančnostjo, katera konkretna dejanja, ki se ji očitajo, pomenijo kršitev člena 81(1) ES.

169 Ker v izpodbijani odločbi ni jasnega odgovora na vprašanje, zakaj in kako je tožeča stranka kršila člen 81(1) ES, jo je treba razglasiti za nično zaradi kršitve načel določnosti v kazenskem pravu in pravne varnosti.

170 Komisija meni, da je treba ta tožbeni razlog zavrniti, ker samo ponavlja drugi tožbeni razlog.

2. *Presoja Sodišča prve stopnje*

171 Sodišče prve stopnje najprej ugotavlja, da tožeča stranka v okviru tega tožbenega razloga navaja predvsem iste trditve kot v drugem in tretjem tožbenem razlogu. Zato zadostuje sklicevanje na ugotovitve v točkah od 112 do 159 zgoraj za ugotovitev, da izpodbijana odločba vsebuje dovolj elementov, ki dokazujejo dejavno in namerno sodelovanje tožeče stranke v kartelu, da se tako lahko šteje za odgovorno za kršitev člena 81(1) ES, ne glede na dejanski obseg njenega sodelovanja v podrobnostih.

172 Vendar kljub domnevi, da je treba tudi ta tožbeni razlog obravnavati, kot da se z njim sklicuje na kršitev obveznosti obrazložitve v skladu s členom 253 ES, iz teh ugotovitev tudi izhaja, da izpodbijana odločba vsebuje vse upoštevne elemente, da lahko tožeča stranka izpodbija njeno utemeljenost, Sodišče prve stopnje pa izvaja nadzor v smislu ustaljene sodne prakse o tem vprašanju (glej sodbo Sodišča prve stopnje z dne 12. decembra 2006 v zadevi Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran proti Svetu, T-228/02, ZOdl., str. II-4665, točka 138, in navedeno sodno prakso).

173 Zato je treba tudi ta tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

F — Peti tožbeni razlog: kršitev načela pravne varnosti in načela določnosti v kazenskem pravu s členom 3, drugi pododstavek, izpodbijane odločbe

1. Trditve strank

174 Tožeča stranka meni, da sta zaradi nejasne in nenatančne navedbe nezakonitih dejanj, ki se ji očitajo, pravna analiza in člen 3, drugi pododstavek, izpodbijane odločbe v nasprotju z načeloma pravne varnosti in določnosti v kazenskem pravu. V obrazložitvi izpodbijane odločbe naj namreč ne bi bilo natančno navedeno, s katerimi konkretnimi dejanji naj bi tožeča stranka kršila člen 81(1) ES. Zato naj tožeča stranka tudi ne bi vedela, katero od njenih dejanj zadeva obveznost iz člena 3 navedene odločbe. Iz tega naj bi sledilo, da je s členom 3 kršena „zahteva po zanesljivosti in predvidljivosti“ predpisov Skupnosti, ki jo je treba upoštevati posebno strogo, kadar gre za predpise, ki lahko imajo finančne posledice, da se zainteresiranim osebam omogoči natančno

poznavanje obveznosti, ki so jim naložene s temi predpisi (sodbe Sodišča z dne 9. julija 1981 v zadevi *Gondrand in Garancini*, 169/80, Recueil, str. 1931, točki 17 in 18; z dne 15. decembra 1987 v zadevi *Irska proti Komisiji*, 325/85, Recueil, str. 5041, točka 18, in v zadevi *Nizozemska proti Komisiji*, 326/85, Recueil, str. 5091, točka 24; z dne 22. februarja 1989 v zadevi *Komisija proti Franciji in Združenemu kraljestvu*, 92/87 in 93/87, Recueil, str. 405, točka 22; z dne 13. marca 1990 v zadevi *Komisija proti Franciji*, C-30/89, Recueil, str. I-691, točka 23; z dne 17. julija 1997 v zadevi *National Farmers' Union in drugi*, C-354/95, Recueil, str. I-4559, točka 57, in z dne 16. oktobra 1997 v zadevi *Banque Indosuez in drugi*, C-177/96, Recueil, str. I-5659, točka 27).

175 Ta nenatančnost pravne analize in obveznosti iz člena 3 izpodbijane odločbe naj bi bila še večja, ker naj bi se po eni strani v skladu z navedenim členom tožeča stranka morala tudi vzdržati kakršnega koli sporazuma ali usklajenega ravnanja s „podobnim“ ciljem ali učinkom in ker naj bi po drugi strani vsaka kršitev navedenega člena lahko povzročila naložitev globe, katere znesek je lahko na podlagi člena 15(2) Uredbe št. 17 posebno visok. Komisija naj bi poleg tega priznala, da je posegla na „novo področje“ prava (uvodna izjava 454 izpodbijane odločbe). V takem primeru bi morala natančnost odredbe, da se ne ponovi kršitev, izpolnjevati posebno stroge zahteve, da bi zainteresirana podjetja lahko presodila dejanski obseg prepovedi iz člena 81 ES. S pravno negotovostjo, ki izhaja iz tega, naj bi bila ogrožena gospodarska dejavnost svetovalnih podjetij, kakršno je tožeča stranka, na primer pri pripravi tržnih statističnih podatkov in upravljanju zvez.

176 Kar zadeva trditev Komisije, da naj bi bil ta tožbeni razlog naravnani proti odredbi o končanju kršitve (člen 3, prvi pododstavek, izpodbijane odločbe), tožeča stranka pojasnjuje, da se njena tožba nanaša na odredbo o neponavljanju kršitve (člen 3, drugi

pododstavek, izpodbijane odločbe). Prva odredba naj namreč ne bi vplivala nanjo, ker se je kršitev končala že ob koncu leta 1999 oziroma na začetku leta 2000 (uvodna izjava 91 izpodbijane odločbe).

177 Zato bi bilo treba člen 3 izpodbijane odločbe razglasiti za ničnega v delu, ki zadeva tožečo stranko.

178 Komisija meni, da je ta tožbeni razlog neutemeljen in ga je treba zavrniti.

2. Presoja Sodišča prve stopnje

179 Sodišče prve stopnje meni, da je ta tožbeni razlog samo preoblikovanje četrtega tožbenega razloga, ki se tudi nanaša na kršitev načela pravne varnosti in načela določnosti v kazenskem pravu in ga zato ni mogoče presojati drugače.

180 Ker se ta tožbeni razlog nanaša na člen 3, drugi pododstavek, izpodbijane odločbe, je dovolj navesti, da je Komisija na podlagi člena 3(1) Uredbe št. 17 pooblaščen, da naslovníkom odločbe, sprejete na podlagi člena 81(1) ES, naloži odredbe, da končajo

kršitev in se v prihodnosti vzdržijo ravnanj z enakim ali podobnim ciljem ali učinkom (zgoraj v točki 39 navedena sodba Limburgse Vinyl Maatschappij in drugi proti Komisiji, točki 1252 in 1253).

181 Zato je treba tudi ta tožbeni razlog zavrniti kot neutemeljen.

182 Iz tega sledi, da je treba tožbo v celoti zavrniti kot neutemeljeno.

Stroški

183 V skladu s členom 87(2) Poslovnika se neuspeli stranki naloži plačilo stroškov, če so bili ti priglašeni. Tožeča stranka ni uspela, zato se ji v skladu s predlogi Komisije naloži plačilo stroškov.

Iz teh razlogov je

SODIŠČE PRVE STOPNJE (tretji razširjeni senat)

razsodilo:

1) Tožba se zavrne.

II - 1580

2) AC-Treuhand AG se naloži plačilo stroškov.

Jaeger

Azizi

Czúcz

Razglašeno na javni obravnavi v Luxembourg, 8. julija 2008.

Sodni tajnik

Predsednik

E. Coulon

M. Jaeger

Stvarno kazalo

Dejansko stanje	II - 1506
Postopek in predlogi strank	II - 1509
Pravo	II - 1511
A — Uvodne ugotovitve	II - 1511
B — Prvi tožbeni razlog: kršitev pravice do obrambe in pravice do poštenega sojenja . . .	II - 1513
1. Trditve strank	II - 1513
a) Trditve tožeče stranke	II - 1513
b) Trditve Komisije	II - 1518
2. Presoja Sodišča prve stopnje	II - 1522
C — Drugi tožbeni razlog: kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>)	II - 1529
1. Trditve strank	II - 1529
a) Trditve tožeče stranke	II - 1529
Splošno	II - 1529
Izpodbijanje dejstev, upoštevanih v izpodbijani odločbi	II - 1530
Kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>)	II - 1538
— Vplivi načela zakonitosti v kazenskem pravu (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>) na razlikovanje med storilcem in sotorilcem v konkurenčnem pravu Skupnosti	II - 1538
— Pojem storilca v smislu člena 81 ES	II - 1540
— Status sotorilca tožeče stranke, ki se ne kaznuje	II - 1543
— Nasprotna prejšnja praksa odločanja Komisije	II - 1544
II - 1582	

— Neobvladovanje kartela s strani tožeče stranke in vzročna zveza med njeno dejavnostjo in omejevanjem konkurence	II - 1545
— Napačna opredelitev tožeče stranke kot „podjetniškega združenja“	II - 1546
b) Trditve Komisije	II - 1548
Dejansko stanje izpodbijane odločbe	II - 1548
Kršitev načela zakonitosti v kazenskem pravu (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>)	II - 1549
2. Presoja Sodišča prve stopnje	II - 1552
a) Uvodne ugotovitve	II - 1552
b) Dobesedna razlaga člena 81(1) ES	II - 1553
c) Kontekstualna in teleološka razlaga člena 81(1) ES	II - 1557
Zahteva po omejevanju poslovne samostojnosti	II - 1557
Pogoji, da sodelovanje podjetja v kartelu pomeni kršitev člena 81(1) ES	II - 1559
Razlaga člena 81(1) ES z vidika načela zakonitosti v kazenskem pravu (<i>nullum crimen, nulla poena sine lege</i>)	II - 1562
d) Status tožeče stranke kot sotorilca v kartelu	II - 1568
D — Tretji tožbeni razlog: kršitev načela varstva zaupanja v pravo	II - 1571
1. Trditve strank	II - 1571
2. Presoja Sodišča prve stopnje	II - 1573
E — Četrty tožbeni razlog, naveden podredno: kršitev načela pravnega varstva in načela določnosti v kazenskem pravu	II - 1574
1. Trditve strank	II - 1574
2. Presoja Sodišča prve stopnje	II - 1576
	II - 1583

F — Peti tožbeni razlog: kršitev načela pravne varnosti in načela določnosti v kazenskem pravu s členom 3, drugi pododstavek, izpodbijane odločbe	II - 1577
1. Trditve strank	II - 1577
2. Presoja Sodišča prve stopnje	II - 1579
Stroški	II - 1580