Zbiór Orzeczeń

JULIANE KOKOTT
przedstawiona w dniu 11 grudnia 2014 r.[1]

Sprawa C-286/13 P

Dole Food Company, Inc.i
Dole Fresh Fruit Europe OHG
przeciwko

Komisji Europejskiej

Odwołanie — Konkurencja — Porozumienia, decyzje i uzgodnione praktyki — Uzgodnione praktyki — Europejski rynek bananów — Ceny referencyjne — Struktura rynku — Obliczanie udziałów w rynku — Banany zielone i banany żółte — Ograniczenie konkurencji ze względu na cel — Przebieg postępowania w pierwszej instancji

Spis treści

I – Wprowadzenie 3

II – Okoliczności powstania sporu 3

III – Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron 5

IV – Ocena odwołania 6

A – Zarzut pierwszy: uchybienia proceduralne 6

1. W przedmiocie dopuszczalności argumentów podniesionych przez Komisję w pierwszej instancji (część pierwsza zarzutu pierwszego) 6

2. W przedmiocie dopuszczalności argumentów przedstawionych przez spółkę Dole w pierwszej instancji (części druga i trzecia zarzutu pierwszego) 7

a) W przedmiocie przedstawienia dokumentu na rozprawie (część druga zarzutu pierwszego) 7

b) W przedmiocie niedopuszczalności załącznika do repliki spółki Dole (część trzecia zarzutu pierwszego) 8

c) Wniosek częściowy 9

1 — Język oryginału: niemiecki.

3. W przedmiocie zasady równości broni (część czwarta zarzutu pierwszego) 9

4. W przedmiocie zastrzeżenia dotyczącego braku prawidłowego ustalenia stanu faktycznego przez Sąd (część piąta zarzutu pierwszego). 10

B – Zarzut drugi: przeinaczenie faktów 11

C – Zarzut trzeci: „Niewystarczający charakter oceny dowodów" dokonanej przez Sąd 13

1. W przedmiocie struktury rynku i pozycji rynkowej uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw – znaczenie żółtych i zielonych bananów przy obliczaniu udziałów w rynku (część pierwsza zarzutu trzeciego) 13

Uwagi uzupełniające w odniesieniu do krytyki co do istoty danych liczbowych dotyczących udziałów w rynku 16

2. W przedmiocie opisu wymiany informacji między uczestnikami kartelu (części druga, trzecia i czwarta zarzutu trzeciego) 16

a) W przedmiocie wymogów w zakresie uzasadnienia spornej decyzji (części druga i trzecia zarzutu trzeciego) 17

b) W przedmiocie argumentu spółki Dole, w myśl którego pracownicy uczestniczący w wymianie informacji nie byli sami odpowiedzialni za ustalanie cen referencyjnych (część czwarta zarzutu trzeciego) 18

3. W przedmiocie pojęcia ograniczenia konkurencji ze względu na cel (część piąta zarzutu trzeciego) 18

a) Właściwe kryteria prawne 19

b) Zastosowanie właściwych kryteriów prawnych do konkretnego przypadku 20

– W przedmiocie rodzaju wymiany informacji i ich przedmiotu 20

– W przedmiocie częstotliwości i regularności wymiany informacji 22

– W przedmiocie struktury rynku 22

– Podsumowanie 23

4. Wniosek częściowy 23

D – Zarzut czwarty: ustalenie grzywny 23

1. Część pierwsza zarzutu czwartego: uwzględnienie sprzedaży realizowanych przez spółki zależne Dole, które nie uczestniczyły w kartelu 23

2. Część druga zarzutu czwartego: dwukrotne uwzględnienie tych samych transakcji sprzedaży 25

E – Podsumowanie 26

V – Koszty 26

VI – Wnioski 26

I – **Wprowadzenie**

1. Na przestrzeni lat żaden inny owoc nie był chyba przyczyną tylu równie ciekawych sporów na szczeblu europejskim co banan [2]. W niniejszej sprawie zadaniem Trybunału jest zbadanie, podobnie jak ponad 30 lat temu [3], pewnych zagadnień z dziedziny prawa konkurencji, które dotyczą bananów.

2. Zagadnienia te powstają w kontekście „kartelu bananowego", którego członkowie dopuścili się w wielu państwach członkowskich Unii Europejskiej uzgodnionych antykonkurencyjnych praktyk. Decyzją z dnia 15 października 2008 r. [4] Komisja Europejska nałożyła na kilku uczestników kartelu wielomilionowe grzywny z powodu naruszenia art. 81 WE (obecnie art. 101 TFUE). Ponieważ wniesiona w pierwszej instancji przez Dole Food Company, Inc. oraz jej spółkę zależną Dole Fresh Fruit Europe OHG [5] skarga na tę decyzję została oddalona, spółki te kontynuują obecnie dochodzenie swych roszczeń w postępowaniu odwoławczym przed Trybunałem.

3. Zasadniczą kwestią, która wymaga rozstrzygnięcia w niniejszym postępowaniu, jest to, czy banany żółte i banany zielone można „wrzucić do jednego worka" przy ocenie struktury rynku, a także pozycji i zachowania danych przedsiębiorstw na właściwym rynku. Kwestia ta pojawia się wciąż w różnych kontekstach i stanowi sedno odwołania. Spółka Dole twierdzi, że Sąd nie uwzględnił w wystarczającym stopniu argumentów, które wytoczyła ona w tym względzie przeciwko decyzji Komisji, oraz że przeinaczył fakty. Ponadto spółka Dole podnosi, że w wydanym w pierwszej instancji wyroku z dnia 14 marca 2013 r. (T-588/08) [6] Sąd dopuścił się naruszeń prawa w odniesieniu do pojęcia ograniczenia konkurencji ze względu na przedmiot, a także szeregu naruszeń przepisów proceduralnych.

4. Niniejsze postępowanie w sprawie C-286/13 P ma ścisły związek z postępowaniem odwoławczym w sprawach połączonych C-293/13 P i C-294/13 P, w którym również dzisiaj przedstawiam moją opinię. Powstałe tam kwestie prawne wyraźnie różnią się jednakże – z wyjątkiem problematyki ograniczenia konkurencji ze względu na cel – od kwestii, które mają zostać rozstrzygnięte w niniejszym postępowaniu.

II – **Okoliczności powstania sporu**

5. Przedmiotem postępowania administracyjnego przed Komisją była uzgodniona praktyka wielu przedsiębiorstw działających na rynku bananów (zwanych dalej „uczestniczącymi przedsiębiorstwami") – w tym spółki Dole [7] – polegająca na koordynowaniu cen referencyjnych bananów sprzedawanych w Europie Północnej w latach 2000, 2001 i 2002 r.

2 — Zobacz w szczególności wyroki: United Brands i United Brands Continentaal/Komisja, 27/76, EU:C:1978:22 (dotyczący nadużycia pozycji dominującej); Cooperativa Co-Frutta, 193/85, EU:C:1987:210 (dotyczący podatku konsumpcyjnego od bananów); Niemcy/Rada, C-280/93, EU:C:1994:367 (w kwestii zgodności z prawem wspólnej organizacji rynku bananów); Atlanta Fruchthandelsgesellschaft i in. (I), C-465/93, EU:C:1995:369, (dotyczący kwestii środków tymczasowych w postępowaniach przed sądami krajowymi); Van Parys, C-337/02, EU:C:2005:121 (w przedmiocie kontroli aktów prawnych Unii w świetle uregulowań WTO); FIAMM i in./Rada i Komisja, C-120/06 P i C-121/06 P, EU:C:2008:476 (dotyczący wyłączenia roszczeń odszkodowawczych ze względu na zgodność z prawem działań instytucji Unii).

3 — W kontekście prawa konkurencji Trybunał zajmował się problematyką bananów już w latach 70., w wyroku United Brands i United Brands Continentaal/Komisja, 27/76, EU:C:1978:22.

4 — Decyzja Komisji z dnia 15 października 2008 r. C(2008) 5955 wersja ostateczna odnosząca się do procedury przewidzianej w art. 81 [WE] (sprawa COMP/39.188 – Banany, streszczenie: Dz.U. 2009, C 189, s. 12), zwana dalej „sporną decyzją".

5 — Zwane dalej wspólnie „spółką Dole" lub „wnoszącymi odwołanie". Dole Fresh Fruit Europe prowadziła działalność za pośrednictwem spółki Dole Germany i pod tą firmą uczestniczyła w postępowaniu pierwszej instancji, obok spółki Dole Food, jako skarżąca.

6 — Wyrok Dole Food i Dole Germany/Komisja, T-588/08, EU:T:2013:130.

7 — Obok spółki Dole w uzgodnionych praktykach uczestniczyły także spółka Chiquita oraz powiązana z Del Monte spółka Internationale Fruchtimport Gesellschaft Weichert.

6. Zgodnie z ustaleniami Sądu banany są transportowane jako zielone drogą morską z Ameryki Łacińskiej do Europy Północnej, dokąd przybywają przeważnie raz w tygodniu [8].

7. Do europejskich odbiorców banany są następnie dostarczane bezpośrednio w stanie zielonym lub też pozostawiane do dojrzenia i dostarczane około tydzień później jako banany żółte. Proces dojrzewania może być przeprowadzany przez importera lub w jego imieniu albo organizowany przez nabywcę. Klientami importerów są co do zasady podmioty zajmujące się organizacją dojrzewania lub sieci sprzedaży detalicznej.

8. Ustalanie cen bananów następowało w rozpatrywanym okresie w Europie Północnej w tygodniowych cyklach na podstawie cen referencyjnych bananów zielonych. Ceny referencyjne bananów żółtych były zwykle sumą ceny referencyjnej bananów zielonych i kosztów dojrzewania. Ceny płacone przez detalistów i dystrybutorów (zwane „cenami rzeczywistymi" lub „cenami transakcyjnymi") były następnie wynikiem albo cotygodniowych negocjacji, przeprowadzanych zazwyczaj w czwartki po południu i w piątki, albo stosowania umów dostawy z wcześniej ustalonymi formułami cenowymi.

9. Uczestniczące przedsiębiorstwa dokonywały z jednej strony poprzedzającej ustalanie cen dwustronnej wymiany informacji, podczas której omawiały czynniki cotygodniowego ustalania cen referencyjnych lub omawiały czy też ujawniały tendencje cenowe, lub przekazywały informacje na temat cen referencyjnych na kolejny tydzień. Kontakty te miały miejsce przed ustaleniem przez strony cen referencyjnych, zazwyczaj w środy, i wszystkie odnosiły się do przyszłych cen referencyjnych. Celem tych dwustronnych kontaktów było zmniejszenie niepewności co do zachowania stron w odniesieniu do cen referencyjnych, jakie miały być przez nie określone w czwartki rano.

10. Z drugiej strony po ustaleniu cen referencyjnych w czwartek rano uczestniczące przedsiębiorstwa dokonywały dwustronnej wymiany informacji dotyczących cen referencyjnych. Ta wymiana informacji umożliwiała im monitorowanie indywidualnych decyzji cenowych w świetle dokonywanej wcześniej wymiany informacji poprzedzającej ustalanie cen oraz zacieśniała ich współpracę.

11. Ceny referencyjne były wykorzystywane co najmniej jako sygnały, tendencje lub wskaźniki rynkowe dotyczące przewidywanych zmian w zakresie cen bananów. Ponadto w niektórych transakcjach cena była bezpośrednio powiązana z cenami referencyjnymi na podstawie formuł opartych na cenach referencyjnych.

12. Informacje otrzymywane od konkurentów były siłą rzeczy uwzględniane przez uczestniczące przedsiębiorstwa przy określaniu ich zachowania rynkowego, co spółki Chiquita i Dole nawet wyraźnie przyznały.

13. W dniu 8 kwietnia 2001 r. spółka Chiquita, opierając się na komunikacie w sprawie współpracy z 2002 r. [9], zwróciła się do Komisji z wnioskiem o zwolnienie z grzywny. Po przeprowadzeniu kontroli w poszczególnych przedsiębiorstwach, w szczególności w pomieszczeniach spółki Dole Fresh Fruit Europe, oraz po wysłaniu szeregu żądań udzielenia informacji Komisja skierowała, w dniu 20 lipca 2007 r., do licznych przedsiębiorstw działających na rynku bananów pismo w sprawie przedstawienia zarzutów. W dalszym toku postępowania administracyjnego przedsiębiorstwom będącym adresatami tego pisma umożliwiono dostęp do akt, a w dniach 4–6 lutego 2008 r. przedsiębiorstwa te zostały przesłuchane. Wreszcie w dniu 15 października 2008 r. Komisja wydała sporną decyzję.

8 — W odniesieniu do tej i kolejnych kwestii zob. pkt 8–23 zaskarżonego wyroku.

9 — Komunikat Komisji dotyczący nienakładania grzywien lub obniżenia ich kwoty w sprawach dotyczących karteli (Dz.U. 2002, C 45, s. 3), zwany dalej „komunikatem w sprawie współpracy".

14. W spornej decyzji Komisja stwierdziła, że wiele przedsiębiorstw, w tym spółka Dole, uczestnicząc w uzgodnionej praktyce polegającej na koordynowaniu cen referencyjnych bananów, naruszyło art. 81 WE. Pod względem terytorialnym naruszenie to dotyczyło Belgii, Danii, Niemiec, Finlandii, Luksemburga, Niderlandów, Austrii oraz Szwecji [10]. Komisja stwierdziła, że spółka Dole uczestniczyła w naruszeniu w okresie od dnia 1 stycznia 2000 r. do dnia 31 grudnia 2002 r. [11].

15. Za udział w naruszeniu Komisja nałożyła w spornej decyzji na kilka uczestniczących przedsiębiorstw grzywny. Na przedsiębiorstwo Dole, które tworzyły spółki Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe, instytucja ta nałożyła, na zasadzie odpowiedzialności solidarnej, grzywnę w wysokości 45,6 mln EUR [12].

16. Kilku adresatów spornej decyzji zakwestionowało ją w pierwszej instancji przed Sądem w drodze skargi o stwierdzenie nieważności. Zaskarżonym wyrokiem z dnia 14 marca 2013 r. Sąd oddalił w całości skargę o stwierdzenie nieważności z dnia 24 grudnia 2008 r. wniesioną przez spółki Dole Food Company i Dole Germany oraz obciążył skarżące kosztami postępowania.

III – **Postępowanie przed Trybunałem i żądania stron**

17. Pismem z dnia 24 maja 2013 r. spółki Dole Food i Dole Fresh Fruit Europe wspólnie wniosły rozpatrywane w niniejszym postępowaniu odwołanie od wyroku Sądu. Spółki te wnoszą o:

— uchylenie zaskarżonego wyroku w całości lub w części, w zakresie, w jakim została w nim oddalona skarga wnoszących odwołanie;

— stwierdzenie nieważności zaskarżonej decyzji w całości lub w części, w zakresie, w jakim dotyczy ona wnoszących odwołanie;

— uchylenie lub obniżenie grzywny nałożonej na wnoszące odwołanie, również w wykonaniu przewidzianego w art. 261 TFUE nieograniczonego prawa orzekania;

— posiłkowo – przekazanie sprawy Sądowi do ponownego rozpoznania zgodnie z wyrokiem Trybunału;

a ponadto

— obciążenie Komisji kosztami niniejszego postępowania oraz kosztami postępowania przed Sądem.

18. Komisja wnosi o:

— oddalenie odwołania;

— posiłkowo – oddalenie skargi o stwierdzenie nieważności;

oraz

— obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania odwoławczego, a posiłkowo – kosztami postępowania w przedmiocie skargi o stwierdzenie nieważności.

10 — Artykuł 1 spornej decyzji.

11 — Artykuł 1 lit. e) i f) spornej decyzji.

12 — Artykuł 2 lit. b) spornej decyzji.

19. Postępowanie w sprawie odwołania toczyło się przed Trybunałem w formie pisemnej, a w dniu 8 października 2014 r. odbyła się rozprawa.

IV – **Ocena odwołania**

20. Liczne zastrzeżenia, które spółka Dole podniosła przeciwko zaskarżonemu wyrokowi, zostały ujęte łącznie w ramach czterech zarzutów, które zostaną poniżej kolejno zbadane.

A – *Zarzut pierwszy: uchybienia proceduralne*

21. W ramach zarzutu pierwszego, który składa się z pięciu części, spółka Dole podnosi, że Sąd dopuścił się szeregu uchybień proceduralnych w toku badania spornej decyzji.

1. W przedmiocie dopuszczalności argumentów podniesionych przez Komisję w pierwszej instancji (część pierwsza zarzutu pierwszego)

22. Przede wszystkim spółka Dole podnosi, że Sąd niesłusznie zezwolił Komisji na zajęcie stanowiska – po raz pierwszy w postępowaniu sądowym – w przedmiocie dowodów zawartych w aktach postępowania administracyjnego, które to dowody przeczą wnioskom sformułowanym w zaskarżonej decyzji. Tym samym Sąd nie dopełnił wymogów dotyczących uzasadnienia aktów prawnych Unii przewidzianych w art. 253 WE w związku z wynikającym z art. 48 § 2 jego regulaminu postępowania zakazem podnoszenia nowych zarzutów.

23. U podstaw tego zastrzeżenia leży argument spółki Dole, że jej ceny referencyjne i ceny referencyjne spółki Chiquita nie odnosiły się do tych samych tygodni kalendarzowych, a więc dotyczyły bananów, które nie konkurowały ze sobą na rynku detalicznym [13]. Komisja zbadała tę kwestię po raz pierwszy w postępowaniu przed Sądem, mimo że zawarte w aktach postępowania administracyjnego dowody pozwalały na sformułowanie uwag w tym względzie już w spornej decyzji.

24. W świetle ustaleń Sądu, które nie zostały zakwestionowane w niniejszym odwołaniu, spółka Dole podniosła argument dotyczący braku konkurencji na rynku detalicznym między swymi własnymi bananami a bananami spółki Chiquita nie w postępowaniu administracyjnym, ale dopiero na etapie postępowania przed Sądem [14].

25. W tym stanie rzeczy jest oczywiste, że w postępowaniu pierwszej instancji Sąd musiał dać Komisji sposobność ustosunkowania się do tego podniesionego po raz pierwszy w skardze argumentu spółki Dole. Naruszenie art. 48 § 2 regulaminu postępowania przed Sądem należy zatem z miejsca wykluczyć [15]. Komisja, tak jak każda inna strona postępowania toczącego się przed Sądem, może bowiem korzystać z zasady kontradyktoryjności [16].

13 — Zobacz pkt 119 zaskarżonego wyroku.

14 — Punkty 128–132 zaskarżonego wyroku.

15 — Zobacz podobnie wyrok Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisja, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:479, pkt 58.

16 — Wyrok Komisja/Irlandia i in., C-89/08 P, EU:C:2009:742, pkt 53; podobnie wyrok (szczególna procedura kontroli orzeczenia) M/EMEA, C-197/09, RX-II, EU:C:2009:804, pkt 42.

26. Niemniej prawo Komisji do postępowania kontradyktoryjnego musi zostać odpowiednio zrównoważone z prawami zainteresowanych przedsiębiorstw do rzetelnego procesu i skutecznej ochrony sądowej (art. 47 Karty praw podstawowych) [17]. W związku z tym Komisja może w postępowaniu sądowym wyjaśniać bliżej w ramach argumentacji obronnej uzasadnienie spornej decyzji [18]. Niemniej jednak Komisja nie może powoływać w postępowaniu sądowym całkowicie nowego uzasadnienia spornej decyzji. Pierwotny brak uzasadnienia nie może bowiem zostać skorygowany w ten sposób, że zainteresowany dowie się o uzasadnieniu decyzji w trakcie postępowania przed sądami unijnymi [19]. Ten zakaz „dołączania uzasadnienia" przed Sądem jest szczególnie restrykcyjny w postępowaniu karnym i quasi-karnym, takim jak postępowanie antymonopolowe [20].

27. W niniejszej sprawie w spornej decyzji wskazano w sposób jasny i jednoznaczny, że ceny referencyjne uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw były wykorzystywane co najmniej jako sygnały, tendencje lub wskaźniki rynkowe dotyczące przewidywanych zmian w zakresie cen bananów, a ponadto w niektórych transakcjach miały one pewne znaczenie ze względu na stosowanie w umowach formuł opartych na cenach referencyjnych [21].

28. Już ze wskazanego uzasadnienia spornej decyzji jasno wynika, że według Komisji uzgodnione praktyki dotyczące cen referencyjnych były w stanie w konkretny sposób wpłynąć na rynek bananów, niezależnie od tego, czy poszczególne produkty uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw bezpośrednio konkurowały ze sobą na rynku detalicznym, czy też nie.

29. Sąd słusznie uznał zatem, że uzasadnienie spornej decyzji spełnia wymogi określone w art. 253 WE (obecnie art. 296 ust. 2 TFUE) i że uzupełniające uwagi, które Komisja przedstawiła w postepowaniu pierwszej instancji jedynie w odpowiedzi na argumentację przedstawioną przez spółkę Dole w skardze, nie miały na celu uzasadnienia spornej decyzji a posteriori, ale po prostu przeprowadzenie obrony i udzielenie wyjaśnień [22].

30. Podsumowując, część pierwsza zarzutu pierwszego jest zatem bezzasadna.

2. W przedmiocie dopuszczalności argumentów przedstawionych przez spółkę Dole w pierwszej instancji (części druga i trzecia zarzutu pierwszego)

31. Spółka Dole podnosi dalej, że Sąd niesłusznie uznał za niedopuszczalne dwa z przedstawionych przez tę spółkę dokumentów i nie wziął pod uwagę ich treści.

a) W przedmiocie przedstawienia dokumentu na rozprawie (część druga zarzutu pierwszego)

32. Po pierwsze, spółka Dole twierdzi, że Sąd naruszył przepisy proceduralne, zakazując tej spółce przedstawienia na rozprawie dokumentu zmierzającego do obalenia domniemanej nowej argumentacji Komisji przedstawionej w duplice [23].

17 — Zobacz moja opinia w sprawie Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisja, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:11, pkt 109.

18 — Wyrok Stora Kopparbergs Bergslags/Komisja, C-286/98 P, EU:C:2000:630, pkt 61; podobnie już wyroki Ruhrkohlenverkaufsgesellschaften, „Präsident" i in./Wysoka Władza EWWiS, od 36/59 do 38/59 i 40/59, EU:C:1960:36, w szczególności s. 926, 927; Picciolo/Parlament, 111/83, EU:C:1984:200, pkt 22.

19 — Wyroki: Michel/Parlament, 195/80, EU:C:1981:284, pkt 22; Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 463; Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 149; Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisja, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:479, pkt 74.

20 — W odniesieniu do postępowania karnego w ścisłym rozumieniu zob. wyrok E i F, C-550/09, EU:C:2010:382, pkt 59; w odniesieniu do postępowania quasi-karnego – w tym wypadku antymonopolowego – zob. wyroki: Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 463; Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 149.

21 — Punkt 19 zaskarżonego wyroku i motyw 115 spornej decyzji.

22 — Punkty 133–135 zaskarżonego wyroku.

23 — Punkty 40–48 zaskarżonego wyroku.

33. Dokument ten stanowił wyciąg z akt postępowania administracyjnego, za pomocą którego spółka Dole chciała, jak twierdzi, udowodnić, że tzw. cena referencyjna Aldi miała znaczenie tylko dla żółtych bananów, ale nie dla bananów zielonych, gdyż odnosiła się ona w każdym wypadku do bananów nabywanych przez spółkę Aldi dwa tygodnie później. Spółka Dole chciała w ten sposób obalić przedstawione ponoć w duplice twierdzenie Komisji, że cena referencyjna Aldi miała także znaczenie dla ustalania cen bananów zielonych.

34. Zasadniczo strona skarżąca w pierwszej instancji może na rozprawie przed Sądem ustosunkować się do przedstawionych na piśmie argumentów strony pozwanej, które zawarte są w jej ostatnim piśmie procesowym – w duplice. Jeżeli pismo to zawiera nowe argumenty, nie można kategorycznie zabronić skarżącej, nawet na tak zaawansowanym etapie postępowania, przedstawienia innych dowodów w celu ich obalenia.

35. W tym wypadku tak jednak nie było.

36. Z jednej strony należy przypomnieć, że cena referencyjna Aldi była już przedmiotem postępowania administracyjnego i spornej decyzji [24]. Z akt postępowania wynika, że zasięg i znaczenie ceny referencyjnej Aldi od początku były przed Sądem przedmiotem dyskusji, jakie strony prowadziły na pisemnym etapie postępowania pierwszej instancji. Nie chodziło tu zatem w żadnym wypadku o nowy element, który został wprowadzony do postępowania dopiero w duplice Komisji.

37. Tak więc jeśli spółka Dole chciała sprostować twierdzenia Komisji dotyczące ceny referencyjnej Aldi i oprzeć się w tym względzie na aktach postępowania administracyjnego, to miała ku temu odpowiednią sposobność już na pisemnym etapie postepowania pierwszej instancji. W szczególności spółka Dole mogła już w skardze, a najpóźniej w replice, zasygnalizować okoliczność, że cena referencyjna Aldi odnosiła się każdorazowo do żółtych bananów kupowanych dwa tygodnie później.

38. Z drugiej strony należy podkreślić, że w rzeczywistości sama spółka Dole wskazała w skardze pierwszoinstancyjnej, że ceny żółtych bananów stosowane przez spółkę Aldi służyły jako ceny referencyjne dla wszystkich nabywców bananów – zarówno zielonych, jak i żółtych – w Europie Północnej [25].

39. W tym stanie rzeczy spółka Dole nie może poważnie twierdzić, że na rozprawie chciała sprostować rzekomo nieprawdziwe twierdzenie. Była to raczej próba przedstawienia, pod pozorem takiego sprostowania, nowych zarzutów, które ponadto stały w sprzeczności z argumentami, które spółka Dole podniosła wcześniej w ramach pisemnego etapu postępowania. Przepisy prekluzyjne zawarte w art. 48 regulaminu postępowania przed Sądem stoją na przeszkodzie tego rodzaju zabiegom taktycznym.

40. Sąd postąpił zatem w pełni słusznie, nie biorąc pod uwagę dokumentu, który spółka Dole przedstawiła na rozprawie w postępowaniu pierwszej instancji [26].

b) W przedmiocie niedopuszczalności załącznika do repliki spółki Dole (część trzecia zarzutu pierwszego)

41. Po drugie, spółka Dole podnosi, że Sąd naruszył prawo, uznając za niedopuszczalny załącznik C 7 do repliki w postępowaniu pierwszej instancji. Zastrzeżenie to odnosi się do pkt 460–470 zaskarżonego wyroku, w których Sąd odrzucił ów załącznik jako „niedopuszczalny".

24 — Punkt 14 zaskarżonego wyroku i motyw 104 spornej decyzji.

25 — W języku postępowania: „[…] Aldi's pricing for yellow bananas served as a reference price for all purchasers of bananas, whether green or yellow, in Northern Europe" (pkt 47 in fine skargi spółki Dole w sprawie T-588/08; zob. także pkt 46 in fine skargi w niniejszej sprawie).

26 — W pkt 48 zaskarżonego wyroku dokument ten w sposób nieco nietypowy został „uznany za niedopuszczalny".

42. Za pomocą załącznika C 7 spółka Dole zamierzała wykazać w postępowaniu pierwszej instancji, że Komisja wyrwała z kontekstu niektóre oświadczenia złożone przez tę spółkę w postepowaniu administracyjnym.

43. Pobieżny przegląd akt postępowania prowadzi do wniosku, że replika spółki Dole nie zawiera żadnych wyjaśnień pozwalających ustalić, o które oświadczenia złożone w postępowaniu administracyjnym chodzi i w jakim zakresie oświadczenia te zostały błędnie zinterpretowane przez Komisję. Jedynie załącznik C 7 zawiera szczegółową argumentację w tym względzie.

44. Spółka Dole nie wzięła zatem pod uwagę zasady proceduralnej przewidującej, że argumenty stron powinny być przedstawiane w ich pismach i że załączniki do tych pism spełniają funkcję wyłącznie dowodową i dokumentacyjną [27]. W myśl tej zasady ogólne odesłanie do innych dokumentów, nawet załączonych do skargi, nie może zastąpić braku istotnych elementów argumentacji prawnej, które muszą być zawarte w samej skardze [28]. Do Sądu nie należy bowiem wyszukiwanie i identyfikowanie w załącznikach podstaw skargi i argumentów, na których może się ona opierać [29].

45. Sąd postąpił zatem w pełni słusznie, odmawiając w niniejszej sprawie wzięcia pod uwagę treści załącznika C 7.

c) Wniosek częściowy

46. W konsekwencji także części druga i trzecia zarzutu pierwszego są bezskuteczne.

3. W przedmiocie zasady równości broni (część czwarta zarzutu pierwszego)

47. W ramach części czwartej zarzutu pierwszego spółka Dole podnosi, że Sąd naruszył zasadę równości broni, nie dopuszczając dowodów przedstawionych przez tę spółkę w pierwszej instancji, a jednocześnie zezwalając Komisji na przedstawienie nowych zarzutów i argumentów.

48. Bez wątpienia zasada równości broni, która jest konsekwencją samego pojęcia rzetelnego procesu, ma fundamentalne znaczenie w postępowaniu przed sądami Unii. Zasada ta wiąże się z obowiązkiem przyznania każdej ze stron rozsądnej możliwości przedstawienia swojej sprawy, w tym również swoich dowodów, w warunkach niestawiających jej w wyraźnie mniej korzystnej sytuacji w stosunku do strony przeciwnej [30].

49. Jednakże w niniejszej sprawie w ramach zastrzeżenia dotyczącego domniemanego naruszenia zasady równości broni wnoszące odwołanie nie przedstawiły żadnej szczegółowej argumentacji, która pozwalałaby stwierdzić, że sytuacja procesowa spółki Dole w postępowaniu pierwszej instancji stała się w jakimkolwiek stopniu – a tym bardziej *wyraźnie* – mniej korzystna niż sytuacja Komisji.

50. Przeciwnie, spółka Dole uzasadnia swe zastrzeżenie wyłącznie poprzez odesłanie do twierdzeń przedstawionych w ramach pierwszej, drugiej i trzeciej części zarzutu pierwszego. Inaczej mówiąc, część czwarta zarzutu pierwszego jest nierozerwalnie związana z jego trzema poprzednimi częściami.

51. Ponieważ pierwsza, druga i trzecia część zarzutu pierwszego winny zostać oddalone, także część czwarta, oparta na zasadzie równości broni, nie zasługuje na uwzględnienie.

27 — Wyrok Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 97, 100.

28 — Wyroki: Versalis/Komisja, C-511/11 P, EU:C:2013:386, pkt 115; MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 40.

29 — Wyroki: Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 98, 100; MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 41.

30 — Wyroki: Schweden/API i Komisja, C-514/07 P, C-528/07 P i C-532/07 P, EU:C:2010:541, pkt 88; Otis i in., C-199/11, EU:C:2012:684, pkt 71.

4. W przedmiocie zastrzeżenia dotyczącego braku prawidłowego ustalenia stanu faktycznego przez Sąd (część piąta zarzutu pierwszego).

52. W ramach piątej i ostatniej części zarzutu pierwszego spółka Dole podnosi wreszcie, że Sąd nie ustalił prawidłowo stanu faktycznego na podstawie art. 64 i 65 regulaminu postępowania. Zarzucane Sądowi przez spółkę Dole naruszenie prawa ma polegać na tym, że poprzestał on na zadaniu pytań w formie ustnej, nie korzystając przy tym jednak ze środków organizacji postępowania ani ze środków dowodowych, mimo jego „wyraźnej niepewności" co do niektórych faktów o decydującym dla wyniku postępowania znaczeniu. Według wnoszących odwołanie Sąd naruszył w ten sposób zasady postępowania dowodowego, ciążący na nim obowiązek prawidłowego ustalenia stanu faktycznego, a także prawo do obrony spółki Dole.

53. Przede wszystkim należy zaznaczyć, że zadaniem wnoszących odwołanie jest dokładne określenie w odwołaniu kwestionowanych części zaskarżonego wyroku oraz podanie argumentów szczegółowo uzasadniających ich zastrzeżenia [31]. Odwołanie pozbawione spójnej struktury, ograniczające się do ogólnych stwierdzeń i nie wskazujące precyzyjnie punktów zaskarżonego wyroku, które mogą być obarczone naruszeniem prawa, należy odrzucić jako oczywiście niedopuszczalne [32].

54. Z uwagi na bardzo niejasny charakter argumentacji spółki Dole mam poważne wątpliwości, czy część piąta zarzutu pierwszego w ogóle może zostać uznana za dopuszczalną. Odwołanie nie zawiera bowiem praktycznie żadnych innych argumentów poza enigmatycznym twierdzeniem dotyczącym „niepewności" Sądu co do okoliczności faktycznych związanych z charakterem cen referencyjnych. W odwołaniu nie wyjaśniono także, na czym owa niepewność ma polegać ani nawet w których konkretnie fragmentach wyroku się ona przejawia [33].

55. Niezależnie od tego należy jednak zaznaczyć, że zgodnie z utrwalonym orzecznictwem wyłącznie do Sądu należy ocena ewentualnej konieczności uzupełnienia materiału dowodowego zgromadzonego w rozpatrywanych przez niego sprawach. Walor dowodowy tych dokumentów postępowania podlega jego swobodnej ocenie, która – również zgodnie z utrwalonym orzecznictwem – nie podlega kontroli Trybunału w ramach rozpatrywania odwołania, o ile nie doszło do przeinaczenia faktów lub dowodów [34].

56. Okoliczności, na którą powołuje się spółka Dole, a mianowicie okoliczności, że na rozprawie Sąd zadał stronom liczne pytania, nie można poważnie uznać za świadczącą o niedbalstwie Sądu przy ustalaniu stanu faktycznego. Przeciwnie, szczegółowe przesłuchanie stron pozwala uznać, że Sąd bardzo starannie zbadał detale przedmiotu sporu. Poza tym przesłuchanie stron jest jednym z przewidzianych w przepisach proceduralnych środków umożliwiających w szczególności rozwianie ewentualnych wątpliwości [35]. Wynik takiego przesłuchania może uczynić całkowicie zbędnymi wszelkie inne środki organizacji postępowania lub formalne środki dowodowe.

31 — Wyroki: Telefónica i Telefónica de España/Komisja, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, pkt 29; MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 151, 215.

32 — Wyrok Telefónica i Telefónica de España/Komisja, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, pkt 30.

33 — Zastrzeżenie dotyczące przeinaczenia faktów, podniesione jedynie pomocniczo, nie zostało wyjaśnione przez spółkę Dole w ramach piątej części zarzutu pierwszego. Spółka Dole odsyła tylko w tym względzie do zarzutu drugiego. Dlatego ja także poprzestanę na zbadaniu tej kwestii w ramach analizy zarzutu drugiego (zob. poniżej pkt 61–70 niniejszej opinii).

34 — Wyroki: z dnia 10 lipca 2001 r. Ismeri Europa/Rechnungshof, C-315/99 P, EU:C:2001:391, pkt 19; z dnia 16 lipca 2009 r. Der Grüne Punkt – Duales System Deutschland/Komisja, C-385/07 P, EU:C:2009:456, pkt 163; z dnia 22 listopada 2012 r. E.ON Energie/Komisja, C-89/11 P, EU:C:2012:738, pkt 115; podobnie wyrok Viega/Komisja C-276/11 P, EU:C:2013:163, pkt 39.

35 — Artykuł 24 akapit pierwszy zdanie pierwsze w związku z art. 53 akapit pierwszy statutu Trybunału Sprawiedliwości.

57. Ponadto należy przypomnieć, że postępowanie przed sądami Unii w sprawach z zakresu konkurencji opiera się na zasadzie kontradyktoryjności [36]. Jeśli w postępowaniu pierwszej instancji spółka Dole miała wrażenie, że należy zastosować środki organizacji postępowania lub środki dowodowe, to mogła ona przedłożyć Sądowi konkretne wnioski w tym względzie [37]. Tymczasem, jak przyznały wnoszące odwołanie na rozprawie przed Trybunałem, spółka Dole nigdy nie przedłożyła takich wniosków w postępowaniu pierwszej instancji, mimo iż bezsprzecznie miała ku temu wystarczająco dużo okazji. W tych okolicznościach spółka Dole nie powinna już, na etapie postępowania odwoławczego, zgłaszać zastrzeżenia, że Sąd uchybił ciążącym na nim obowiązkom w zakresie wyjaśnienia stanu faktycznego [38].

58. Mówiąc całkiem ogólnie, w sporze z zakresu prawa antymonopolowego Sąd nie jest zobowiązany do przeprowadzenia z urzędu kompletnego badania akt sprawy [39]. Jedynie w nadzwyczaj wyjątkowej sytuacji będzie można uznać, że szeroki zakres oceny przez Sąd tego, które środki dowodowe są odpowiednie i niezbędne w celu wykazania określonego faktu, zawęża się do obowiązku przeprowadzenia dowodów z własnej inicjatywy, nawet jeśli nie wystąpiła o to żadna ze stron. Ma to tym bardziej zastosowanie, jeśli uczestnicy postępowania – jak tutaj – to duże przedsiębiorstwa, mające pewne doświadczenie w zagadnieniach z zakresu prawa konkurencji i reprezentowane przez wyspecjalizowanych adwokatów [40].

59. W niniejszej sprawie wnoszące odwołanie nie powołały się na żadną szczególną okoliczność, która pozwalałaby uznać, że na Sądzie wyjątkowo ciąży obowiązek przeprowadzenia dowodów z urzędu. Pomimo mojego wyraźnego żądania w tym względzie, nie były one w stanie wskazać takich okoliczności.

60. W konsekwencji także część piąta zarzutu pierwszego jest bezzasadna, wobec czego zarzut ten należy w całości oddalić.

B – *Zarzut drugi: przeinaczenie faktów*

61. W ramach zarzutu drugiego spółka Dole utrzymuje, że Sąd przeinaczył szereg faktów istotnych z punktu widzenia prawidłowej oceny gospodarczego i prawnego kontekstu naruszenia. Zarzut ten jest skierowany przeciwko pkt 152, 152, 182, 184 i 232 zaskarżonego wyroku.

62. Konkretnie zarzut ten dotyczy zasadniczo trzech kwestii, a mianowicie, po pierwsze, tego, czy Sąd postąpił błędnie, utożsamiając ceny referencyjne [41] z cenami ofertowymi [42]; po drugie, tego, czy Sąd błędnie przyjął, że spółka Dole posługiwała się cenami referencyjnymi w odniesieniu do żółtych bananów; i po trzecie, tego, czy ceny referencyjne dla bananów zielonych i żółtych były tak ściśle powiązane w całym tym sektorze gospodarki, iż można uznać, że pozostawały one w stosunku zamienności.

36 — Wyroki: Chalkor/Komisja, C-386/10 P, EU:C:2011:815, pkt 64, 66; Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 46; Siemens/Komisja, C-239/11 P, C-489/11 P i C-498/11 P, EU:C:2013:866, pkt 321; zob. ponadto moja opinia w sprawie Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:248, pkt 47, a także moja opinia w sprawie Nexans i Nexans France/Komisja, C-37/13 P, EU:C:2014:223, pkt 87.

37 — Podobnie wyrok Siemens/Komisja, C-239/11 P, C-489/11 P i C-498/11 P, EU:C:2013:866, pkt 322.

38 — Wyroki: Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 46; Viega/Komisja, C-276/11 P, EU:C:2013:163, pkt 41, 42.

39 — Wyroki: Chalkor/Komisja, C-386/10 P, EU:C:2011:815, pkt 66; Kone i in./Komisja, C-510/11 P, EU:C:2013:696, pkt. 32; a także Telefónica i Telefónica de España/Komisja, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, pkt 55.

40 — Zobacz w tym względzie: moja opinia w sprawie Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:248, pkt 51; a także moja opinia w sprawie Nexans i Nexans France/Komisja, C-37/13 P, EU:C:2014:223, pkt 87, 88.

41 — W języku postępowania (angielskim): „quotation prices"; w języku obrad (francuskim): „prix de référence".

42 — W języku postepowania: „price quotes"; w języku obrad: „offres de prix". W niemieckiej wersji językowej zaskarżonego wyroku wyrażenie „price quotes" tłumaczone jest jako „angebotene Preise" lub jako „Preisnotierungen", przy czym ten drugi termin wydaje się raczej niewłaściwy w tym kontekście.

63. Na wstępie należy zaznaczyć, że aby można było uznać, że doszło do przeinaczenia faktów lub dowodów, powinny zostać spełnione restrykcyjne przesłanki Takie przeinaczenie występuje wówczas, gdy – bez potrzeby przeprowadzania nowych dowodów – ocena dowodów istniejących okazuje się ewidentnie błędna [43].

64. Żaden z argumentów spółki Dole nie pozwala uznać, że ocena faktów i dowodów jest *ewidentnie błędna*.

65. Po pierwsze, co się tyczy domniemanego utożsamienia cen referencyjnych z cenami ofertowymi w pkt 152, 182, 184 i 232 zaskarżonego wyroku, pojęcia te nie zostały nawet użyte we wszystkich tych fragmentach wyroku. Termin „ceny referencyjne" występuje jedynie w pkt 182, podczas gdy w pkt 152 mowa jest o „cenie ofertowej bananów żółtych" [44], w pkt 184 – o „cenie »żółtej«", zaś w pkt 232 ponownie posłużono się terminami „cena bananów zółtych" i „cena bananów zielonych" [45]. W żadnym ze wskazanych fragmentów zaskarżonego wyroku Sąd nie utożsamił cen referencyjnych z cenami ofertowymi ani nawet cen referencyjnych z cenami, jakie rzeczywiście były uiszczane. Zastrzeżenie sformułowane w tym względzie przez spółkę Dole jest zatem pozbawione podstaw.

66. Po drugie, w odniesieniu do domniemanego stosowania przez spółkę Dole ceny referencyjnej dla bananów żółtych, należy zaznaczyć, że Sąd posłużył się terminem „żółta cena referencyjna" w związku ze spółką Dole tylko w jednym fragmencie zaskarżonego wyroku, a mianowicie w pkt 182. Było to raczej skutkiem omyłki pisarskiej niż ewidentnie błędnej oceny faktów. W każdym wypadku spółka Dole nie wyjaśniła, w jaki sposób ta możliwa nieścisłość w sformułowaniu w szczególności pkt 182 mogła wpłynąć na ocenę przez Sąd faktów pod kątem konkurencji, a ostatecznie na sentencję zaskarżonego wyroku. Tymczasem w braku konkretnych informacji w tym względzie nie ma podstaw do uchylenia zaskarżonego wyroku, nawet jeśli chciałoby się przyjąć, że miało tu miejsce przeinaczenie faktów [46].

67. Po trzecie, co się tyczy problematyki zamienności w całym tym sektorze gospodarki między zielonymi a żółtymi cenami referencyjnymi, podniesione przez spółkę Dole zastrzeżenie dotyczące przeinaczenia faktów odnosi się do pkt 232 zaskarżonego wyroku. Co ciekawe, kwestionowany przez spółkę Dole termin „cena referencyjna" [47] w ogóle nie występuje we wskazanym punkcie wyroku. Prawdą jest jedynie to, że w owym punkcie Sąd uznał, iż istnieje ścisłe powiązanie między „cenami zielonymi" a „cenami żółtymi". Spółka Dole nie przedstawiła żadnego argumentu, z którego wynikałoby, że stwierdzenie to może być błędne, a tym bardziej *ewidentnie błędne*. Przeciwnie, sformułowany przez Sąd wniosek nasuwa się sam, jeśli uwzględni się dowody, które sędziowie orzekający w pierwszej instancji zbadali wcześniej, w pkt 220–231 zaskarżonego wyroku, a zwłaszcza pismo z dnia 2 stycznia 2003 r., wysłane drogą elektroniczną przez pracownika spółki Atlanta. W piśmie tym opisano jasno zależności między cenami stosowanymi przez spółkę Chiquita a tymi stosowanymi przez spółkę Dole, nawet jeśli jedno z tych przedsiębiorstw opierało się na cenie żółtej, a drugie na cenie zielonej. Podsumowując, wymierzone przeciwko pkt 232 zaskarżonego wyroku zastrzeżenie dotyczące przeinaczenia faktów także nie jest więc przekonujące.

43 — Wyroki: PKK i KNK/Rada, C-229/05 P, EU:C:2007:32, pkt 37; Sniace/Komisja, C-260/05 P, EU:C:2007:700, pkt 37; Lafarge/Komisja, C-413/08 P, EU:C:2010:346, pkt 17.

44 — W języku postępowania: „a yellow quote", w języku obrad „une offre jaune".

45 — W języku postępowania: „a yellow price", w języku obrad: „un prix jaune".

46 — Wyroki: P & O European Ferries (Vizcaya) i Diputación Foral de Vizcaya/Komisja, C-442/03 P i C-471/03 P, EU:C:2006:356, pkt 67–69; Sison/Rada, C-266/05 P, EU:C:2007:75, pkt 70–72; Inuit Tapiriit Kanatami in./Parlament i Rada, C-583/11 P, EU:C:2013:625, pkt 112.

47 — W języku postępowania: „quotation prices".

68. Generalnie wydaje mi się, że w ramach zarzutu drugiego spółka Dole powołuje się na dziwne niuanse semantyczne jedynie po to, aby pod pozorem zarzutu przeinaczenia faktów skłonić po prostu Trybunał do dokonania ponownej oceny okoliczności faktycznych [48]. Do zadań Trybunału orzekającego w postępowaniu odwoławczym nie należy jednak zastępowanie swą własną oceną dokonanej przez Sąd oceny danych rynkowych i sytuacji konkurencyjnej [49].

69. Zastrzeżenia podniesione przez wnoszące odwołanie są ponadto wadliwe z tego względu, że niektóre fragmenty wyroku zostały w nich wyrwane z kontekstu. Jeśli sporne punkty zaskarżonego wyroku zostaną zbadane nie każdy z osobna, ale w kontekście całego uzasadnienia wyroku, to bez trudu można będzie wywnioskować, że Sąd prawidłowo uwzględnił funkcjonowanie północnoeuropejskiego rynku bananów, w tym jego niuanse [50]. Sąd bardzo zasadnie wziął też pod uwagę potarzany wielokrotnie argument spółki Dole dotyczący braku konkurencji między bananami oferowanymi przez nią samą a bananami oferowanymi przez spółkę Chiquita na rynku detalicznym [51]. Fakt, że argument ten ostatecznie nie przekonał Sądu, nie może sam w sobie uzasadniać zastrzeżenia dotyczącego przeinaczenia faktów lub dowodów.

70. Podsumowując, zarzut drugi należy w konsekwencji oddalić.

C – *Zarzut trzeci: „Niewystarczający charakter oceny dowodów" dokonanej przez Sąd*

71. W ramach zarzutu trzeciego, który składa się z pięciu części, spółka Dole wskazuje na „niewystarczający charakter oceny dowodów" dokonanej przez Sąd. Gdyby twierdzenie spółki Dole chcieć rozumieć dosłownie, to zarzut trzeci należałoby uznać za oczywiście niedopuszczalny, ponieważ ocena faktów i dowodów leży wyłącznie w gestii Sądu, a Trybunał orzekający w postępowaniu odwoławczym nie jest właściwy do jej zmiany, o ile nie został podniesiony możliwy zarzut przeinaczenia [52]. Bardziej szczegółowa analiza świadczy jednak o tym, że w ramach zastrzeżenia dotyczącego rzekomo „niewystarczającego charakteru oceny dowodów" kryją się zasadniczo różne zastrzeżenia odnoszące się do uzasadnienia zaskarżonego wyroku, wymogów prawnych co do uzasadnienia spornej decyzji oraz kwalifikacji prawnej faktów.

1. W przedmiocie struktury rynku i pozycji rynkowej uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw – znaczenie żółtych i zielonych bananów przy obliczaniu udziałów w rynku (część pierwsza zarzutu trzeciego)

72. W ramach zarzutu trzeciego spółka Dole, po pierwsze, krytykuje Sąd za to, że bez wystarczającego uzasadnienia potwierdził on obliczenia dotyczące łącznego udziału w rynku spółek Dole, Chiquita i Del Monte/Weichert, na których Komisja oparła się w spornej decyzji w celu opisania struktury właściwego rynku.

48 — Wyroki: Lafarge/Komisja, C-413/08 P, EU:C:2010:346, pkt 23; Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 75, 76; FLSmidth/Komisja, C-238/12 P, EU:C:2014:284, pkt 31.

49 — Wyrok British Airways/Komisja, C-95/04 P, EU:C:2007:166, pkt 137.

50 — Zobacz w szczególności pkt 226–228 zaskarżonego wyroku.

51 — Zobacz ponownie pkt 128–132 zaskarżonego wyroku.

52 — Postanowienie San Marco/Komisja, C-19/95 P, EU:C:1996:331, pkt 39, 40; wyroki: Komisja/Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, pkt 103; a także Telefónica i Telefónica de España/Komisja, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, pkt 84; podobnie wyrok MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 60.

73. Zastrzeżenie to wymierzone jest przede wszystkim przeciwko pkt 353 zaskarżonego wyroku, w którym Sąd przyłączył się do stwierdzenia Komisji, że spółki „Dole, Chiquita i Weichert posiadały znaczną część rozpatrywanego rynku". Stwierdzenie to da się wytłumaczyć faktem, że w spornej decyzji Komisja uznała, iż łączny udział w rynku spółek Chiquita, Dole i Weichert wynosił między 45% a 50%, na podstawie wartości sprzedaży bananów w Europie Północnej w 2002 r.[53], względnie między 40% a 45%, jeśli wziąć pod uwagę spożycie świeżych bananów w Europie Północnej w tym samym okresie[54].

74. Spółka Dole twierdzi, że owe szacunki dotyczące łącznego udziału w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw są zawyżone. Dane te zostały wyolbrzymione, gdyż Komisja zsumowała banany zielone i żółte, nie biorąc pod uwagę faktu, że jedynie banany zielone są importowane do Europy Północnej i że niektóre spośród tych bananów zielonych są sprzedawane między importerami zanim zostaną one wprowadzone na rynek detaliczny jako dojrzałe owoce. Spółka Dole twierdzi, że w ten sposób część bananów sprzedawanych na rynku północnoeuropejskim została uwzględniona dwukrotnie przy obliczaniu udziałów w rynku.

75. Według wnoszących odwołanie Sąd nie przeanalizował w wystarczający sposób tego podniesionego przez spółkę Dole zastrzeżenia, wobec czego zaskarżony wyrok dotknięty jest w tym względzie brakiem uzasadnienia.

76. Twierdzenie to jest zaskakujące, gdyż w pkt 351–354 zaskarżonego wyroku Sąd wyraźnie zajął stanowisko w przedmiocie wskazanego wyżej zastrzeżenia spółki Dole oraz oddalił je zasadniczo na tej podstawie, że argumentacja spółki „opiera się ona na błędnej przesłance, czyli wprowadzonym rozróżnieniu między bananami żółtymi i zielonymi"[55].

77. Skoro zatem Sąd przedstawił w tym względzie uzasadnienie, choć zwięzłe, nasuwa się pytanie, czy spółka dole nie kwestionuje *co do istoty* przytoczonego fragmentu wyroku. Tego rodzaju krytyka merytoryczna nie jest jednak w stanie podać w wątpliwość formalnej legalności zaskarżonego wyroku w świetle obowiązku uzasadnienia. Co do istoty spółka Dole może mieć bowiem inne niż Sąd zdanie. Okoliczność ta nie oznacza jednak sama w sobie, że zaskarżony wyrok jest dotknięty brakiem w uzasadnieniu[56].

78. Niemniej jednak podniesione przez spółkę Dole zastrzeżenie dotyczące uzasadnienia nasuwa także pytanie, czy z formalnego punktu widzenia można było wymagać od Sądu, by *bardziej szczegółowo uzasadnił* zaskarżony wyrok w odniesieniu do przedstawionej przez spółkę Dole krytyki sposobu obliczenia łącznego udziału w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw.

79. Obowiązek należytego uzasadnienia wyroków pierwszej instancji wynika z przepisów art. 36 w związku z art. 53 ust. 1 statutu Trybunału Sprawiedliwości Unii Europejskiej. Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem uzasadnienie wyroku powinno przedstawiać w sposób jasny i jednoznaczny rozumowanie Sądu, pozwalając zainteresowanym na poznanie powodów wydanego orzeczenia, a Trybunałowi na dokonanie jego kontroli[57].

53 — Motywy 26, 27 spornej decyzji i pkt 345 zaskarżonego wyroku.

54 — Motyw 31 spornej decyzji i pkt 350 zaskarżonego wyroku.

55 — Punkt 352 zdanie pierwsze zaskarżonego wyroku.

56 — Wyroki: Wunenburger/Komisja, C-362/05 P, EU:C:2007:322, pkt 80; Gogos/Komisja, C-583/08 P, EU:C:2010:287, pkt 35.

57 — Wyrok Rada/De Nil i Impens, C-259/96 P, EU:C:1998:224, pkt 32, 33; France Télécom/Komisja, C-202/07 P, EU:C:2009:214, pkt 29; Mindo/Komisja, C-652/11 P, EU:C:2013:229, pkt 29.

80. Brak uzasadnienia może z pewnością wynikać z faktu, że Sąd nie orzekł w przedmiocie któregoś z żądań skargi [58], zarzutów [59] lub argumentów podniesionych przez stronę [60].

81. Należy jednak zaznaczyć, że Sąd nie jest zobowiązany do udzielenia wyczerpującej odpowiedzi na wszystkie podniesione przez strony postępowania argumenty, zwłaszcza jeśli nie są one wystarczająco jasne i dokładne [61]. Przeciwnie, uzasadnienie może być nawet dorozumiane, pod warunkiem że pozwala zainteresowanym na poznanie powodów, dla których Sąd nie przychylił się do ich argumentów, a Trybunał dysponuje wystarczającym materiałem do sprawowania kontroli [62]. Decydujące jest wreszcie to, czy Sąd zbadał w swym uzasadnieniu wszystkie zarzucane naruszenia prawa i czy należycie odniósł się do *głównej części argumentacji* stron [63].

82. W niniejszej sprawie trudno jest dojść do wniosku, że krytyka wymierzona przez spółkę Dole przeciwko wykorzystanym przez Komisję danym liczbowym dotyczącym łącznego udziału w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw stanowi główną część argumentacji przedstawionej przez tę spółkę w pierwszej instancji. Przeciwnie, w treści uwag na piśmie, które spółka Dole przedstawiła przed Sądem, krytyka ta ma charakter czysto pomocniczy. Tak więc spółka Dole poświęciła tej problematyce tylko jeden akapit w swej skardze [64] oraz zaledwie jedno zdanie w replice [65]. W odniesieniu do istoty zagadnienia spółka Dole skupiła się na oświadczeniu, że obliczony przez Komisję udział w rynku jest „znacznie zawyżony" i że niezależne badanie przeprowadzone wśród konsumentów doprowadziło do wniosku, że łączny udział w niemieckim rynku spółek Chiquita, Dole i Del Monte/Weichert był niższy niż 25%.

83. Argument, na którym spółka Dole koncentruje się obecnie na etapie odwołania, a w myśl którego Komisja nie powinna była sumować bananów zielonych z bananami żółtymi, pojawił się w pierwszej instancji jedynie w przypisie [66]. W pisemnej argumentacji przedstawionej przez spółkę Dole w pierwszej instancji nie wspomniano wcale o dwukrotnym policzeniu bananów w wyniku uwzględnienia sprzedaży między importerami.

84. Jak przyznała spółka Dole w odpowiedzi na wyraźne pytanie zadane przez Trybunał, te dwie kwestie, czyli po pierwsze, dwukrotne policzenie bananów zielonych i żółtych, a po drugie, dwukrotne policzenie bananów sprzedawanych między importerami, nie zostały też szerzej omówione na rozprawie przed Sądem.

85. W tych okolicznościach nie można zarzucać Sądowi, że nie przeprowadził w zaskarżonym wyroku pogłębionej analizy tych dwóch kwestii. Wobec tego nie można też mówić tu o naruszeniu obowiązku uzasadnienia pod jakimkolwiek względem.

58 — Wyrok Evropaïki Dynamiki/Komisja, C-200/10 P, EU:C:2011:281, pkt 33.

59 — Wyroki: Vidrányi/Komisja, C-283/90 P, EU:C:1991:361, pkt 29; Komisja/Greencore, C-123/03 P, EU:C:2004:783, pkt 40, 41; Gogos/Komisja, C-583/08 P, EU:C:2010:287, pkt 29.

60 — Urteile Ferriere Nord/Komisja, C-219/95 P, EU:C:1997:375; Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 244; France Télécom/Komisja, C-202/07 P, EU:C:2009:214, pkt 41 – dotyczące każdorazowo argumentów przemawiających za obniżeniem grzywien.

61 — Wyroki: Connolly/Komisja, C-274/99 P, EU:C:2001:127, pkt 121; FIAMM i in./Rada i Komisja, C-120/06 P i C-121/06 P, EU:C:2008:476, pkt 91.

62 — Wyroki: Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 82; Gascogne Sack Deutschland/Komisja, C-40/12 P, EU:C:2013:768, pkt 35; MasterCard i in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 189.

63 — Wyroki: Komninou i in./Komisja, C-167/06 P, EU:C:2007:633, pkt 22; Mindo/Komisja, C-652/11 P, EU:C:2013:229, pkt 41.

64 — Punkt 118 skargi w pierwszej instancji.

65 — W pkt 40 repliki w pierwszej instancji wspomniano jedynie w nawiasie o „zawyżonych danych liczbowych" Komisji.

66 — Przypis 86 skargi pierwszoinstancyjnej; w przypisie 44 repliki w pierwszej instancji zastrzeżenie to zostało powtórzone.

Uwagi uzupełniające w odniesieniu do krytyki co do istoty danych liczbowych dotyczących udziałów w rynku

86. Jedynie w trosce o to, aby niniejsza opinia była kompletna, dodam, że argumentacja przedstawiona przez spółkę Dole w ramach pierwszej części zarzutu trzeciego nie stanowi także właściwej podstawy ku temu, by zakwestionować co do istoty rozważania Sądu dotyczące łącznego udziałów w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw.

87. Ponieważ obowiązek oceny okoliczności faktycznych oraz dowodów spoczywa wyłącznie na Sądzie, do zadań Trybunału w ramach postępowania odwoławczego nie należy zastępowanie oceny danych rynkowych i sytuacji konkurencji, której dokonał Sąd, jego własną oceną [67].

88. Chociaż zadaniem Trybunału orzekającego w postępowaniu odwoławczym jest przeprowadzenie kontroli kwalifikacji prawnej faktów dokonanej przez Sąd, a także stwierdzenie ewentualnego przeinaczenia faktów i dowodów [68], to jednak spółka Dole nie podniosła przed Trybunałem żadnego z tych dwóch zastrzeżeń w przedmiocie spornego obliczenia łącznego udziału w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw [69].

89. Niezależnie od tego twierdzenia spółki Dole na temat domniemanych nieprawidłowości przy obliczaniu łącznego udziału rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw są zbyt ogólne i nieprecyzyjne, by mogły zostać poddane racjonalnej ocenie [70]. W szczególności spółka Dole nie wyjaśniła, jaka mogła być skala domniemanej sprzedaży bananów między importerami. Czy chodziło tu o regularną praktykę, czy też o marginalne zjawisko? [71] Bez szczegółowego wyjaśnienia tej kwestii przez spółkę Dole [72] nie można wreszcie ustalić, czy ewentualne uwzględnienie sprzedaży między importerami mogło mieć znaczący wpływ na udziały w rynku oszacowane przez Komisję w spornej decyzji i obliczone przez sam Sąd.

90. Podsumowując – należy w konsekwencji oddalić część pierwszą zarzutu trzeciego.

2. W przedmiocie opisu wymiany informacji między uczestnikami kartelu (części druga, trzecia i czwarta zarzutu trzeciego)

91. W ramach drugiej, trzeciej i czwartej części zarzutu trzeciego spółka Dole podnosi, że Sąd dopuścił się szeregu naruszeń prawa, z których wszystkie związane są z rzeczonym opisem wymiany informacji miedzy uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami.

67 — Wyrok British Airways/Komisja, C-95/04 P, EU:C:2007:166, pkt 137.

68 — Wyroki: Komisja/Brazzelli Lualdi i in., C-136/92 P, EU:C:1994:211, pkt 49; Komisja/Schneider Electric, C-440/07 P, EU:C:2009:459, pkt 191; Rada/Zhejiang Xinan Chemical Industrial Group, C-337/09 P, EU:C:2012:471, pkt 55; Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 74.

69 — Spółka Dole *nie* oparła swego zastrzeżenia dotyczącego przeinaczenia faktów, podniesionego w ramach zarzutu drugiego, na rzekomo błędnych danych liczbowych dotyczących udziałów w rynku.

70 — Wyroki: Lindorfer/Rada, C-227/04 P, EU:C:2007:490, pkt 83; Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 45; MasterCard ui in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 151.

71 — W świetle wyjaśnień przedstawionych przez Komisję na rozprawie przed Trybunałem, których spółka Dole nie zakwestionowała, skala sprzedaży bananów między importerami była niewielka. Niepodważone twierdzenia Komisji zawarte w motywach 451–453 spornej decyzji również pozwalają na wyciągnięcie takiego wniosku, choć wpisują się w inny kontekst.

72 — W postępowaniu przed Sądem można było oczekiwać, że przedstawione zostaną konkretne dane przynajmniej w odniesieniu do ewentualnej sprzedaży spółki Dole na rzecz innych importerów lub w odniesieniu do zakupów dokonanych przez spółkę Dole u innych importerów. Spółka Dole jest bowiem w posiadaniu wszystkich istotnych informacji na temat swych własnych transakcji dotyczących bananów.

a) W przedmiocie wymogów w zakresie uzasadnienia spornej decyzji (części druga i trzecia zarzutu trzeciego)

92. Spółka Dole twierdzi przede wszystkim, że Sąd ustalił niewystarczające wymogi w odniesieniu do uzasadnienia spornej decyzji. Według spółki Dole Sąd powinien był zażądać od Komisji przedstawienia bardziej szczegółowego opisu zagadnień, na temat których uczestniczące w zmowie przedsiębiorstwa wymieniały informacje, realizując antykonkurencyjny cel (część druga zarzutu trzeciego) i powinien był postawić Komisji wymóg, aby dokładnie wskazała elementy ustalania cen, do których odnosiło się stwierdzone naruszenie mające antykonkurencyjny cel (część trzecia zarzutu trzeciego). Te dwa zagadnienia w znacznej mierze pokrywają się. Dlatego należy zbadać je łącznie.

93. Wymogi prawne dotyczące uzasadnienia decyzji Komisji w dziedzinie prawa antymonopolowego wynikają z art. 253 WE (obecnie art. 296 akapit drugi TFUE). Zgodnie z utrwalonym orzecznictwem uzasadnienie to powinno w sposób jasny i jednoznaczny przedstawiać rozumowanie Komisji, tak aby umożliwić zainteresowanym stronom poznanie powodów, dla których zastosowany został dany środek, a właściwemu sądowi dostarczyć elementów wystarczających dla dokonania kontroli [73].

94. Nie jednak ma wymogu, by uzasadnienie wyszczególniało wszystkie istotne okoliczności faktyczne i prawne, ponieważ ocena, czy uzasadnienie aktu spełnia wymogi art. 253 WE, winna opierać się nie tylko na jego brzmieniu, ale także uwzględniać okoliczności jego wydania, jak również całość przepisów prawa regulującego daną dziedzinę [74].

95. Sąd przytoczył obszernie motywy spornej decyzji i podkreślił między innymi, że wymiana informacji między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami dotyczyła w tym wypadku zapasów, nadmiernych zapasów bananów przywożonych w portach, oceny przewidywanego popytu i rozwoju rynku, w szczególności na podstawie „akcji promocyjnych", a także prawdopodobieństwa ogólnego wzrostu, obniżki lub stagnacji cen na rynku [75].

96. Moim zdaniem argumentacja ta wystarczająco jasno świadczy o tym, że spółka Dole nie mogła nie wiedzieć, co dokładnie jest przedmiotem przypisywanego jej naruszenia, tym bardziej że wskazane wyżej szczegółowe dane dotyczące wymiany informacji między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami pochodzą między innymi z oświadczeń, które złożyła sama spółka Dole w postępowaniu administracyjnym [76].

97. Ponadto Sąd słusznie stwierdził, że art. 253 WE nie nakłada na Komisję obowiązku sporządzania „co do zasady […] wyczerpującej listy czynników, które a priori winny zostać uznane za niedozwolone" w danym sektorze [77]. Przeciwnie do stanowiska, jakie najwyraźniej prezentuje spółka Dole, zadaniem Komisji nie jest w istocie udzielanie uczestnikom kartelu w decyzji wydanej na podstawie art. 7 i art. 23 ust. 2 lit. a) rozporządzenia nr 1/2003 [78] wskazówek co do przyszłego kształtowania ich zachowania na rynku. Przeciwnie, zadaniem zainteresowanych przedsiębiorstw, a także wszystkich innych podmiotów gospodarczych obecnych na rynku, jest wykazywanie we własnym zakresie troski o to, aby poprzez swe zachowanie nie dopuszczać się już naruszeń reguł konkurencji na rynku wewnętrznym.

73 — Wyroki: Bertelsmann i Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, pkt 166; Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 147; Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 115.

74 — Wyroki: Bertelsmann i Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, pkt 166; Elf Aquitaine/Komisja, C-521/09 P, EU:C:2011:620, pkt 150; Ziegler/Komisja, C-439/11 P, EU:C:2013:513, pkt 116.

75 — Punkty 262 i 263 zaskarżonego wyroku.

76 — Punkt 264 w związku z pkt 262 i 263 zaskarżonego wyroku.

77 — Punkt 261 zaskarżonego wyroku.

78 — Rozporządzenie Rady (WE) nr 1/2003 z dnia 16 grudnia 2002 r. w sprawie wprowadzenia w życie reguł konkurencji ustanowionych w art. 81 i 82 traktatu (Dz.U. 2003, L 1, s. 1).

98. Sąd postąpił zatem w pełni słusznie, oddalając podniesione przez spółkę Dole zastrzeżenie dotyczące braku uzasadnienia spornej decyzji [79].

b) W przedmiocie argumentu spółki Dole, w myśl którego pracownicy uczestniczący w wymianie informacji nie byli sami odpowiedzialni za ustalanie cen referencyjnych (część czwarta zarzutu trzeciego)

99. Spółka Dole zarzuca dalej Sądowi [80], że nie odniósł się on do jej argumentu, w myśl którego pracownicy spółek Chiquita i Dole nie mogli wymieniać wiarygodnych informacji, ponieważ w ramach struktury przedsiębiorstwa nie posiadali oni kompetencji do ustalania cen referencyjnych. Za pomocą tego zastrzeżenia spółka Dole zarzuca zaskarżonemu wyrokowi brak uzasadnienia [81].

100. Jak trafnie wskazała Komisja, zastrzeżenie to jest jednak efektem błędnego zrozumienia treści zaskarżonego wyroku. W rzeczywistości pkt 577–582 tego wyroku zostały wyraźnie poświęcone wskazanemu wyżej argumentowi spółki Dole. Spółka ta może oczywiście mieć co do istoty odmienne zdanie niż Sąd. Okoliczność ta nie oznacza jednak sama w sobie, że zaskarżony wyrok jest dotknięty brakiem w uzasadnieniu [82].

101. Co do istoty argumentacja spółki Dole także jest zaskakująca. Nawet jeśli pracownik przedsiębiorstwa nie ustala bowiem osobiście cen referencyjnych, to może on jednak dysponować leżącymi u ich podstaw wewnętrznymi informacjami przedsiębiorstwa, wymieniać takie informacje ze swymi rozmówcami z innych przedsiębiorstw, a przez to przyczyniać się do zmniejszenia niepewności co do funkcjonowania rynku, jaka utrzymuje się w normalnych warunkach konkurencji. Mówiąc ogólnie, pracownicy, którzy w wewnętrznych stosunkach przedsiębiorstwa nie mają kompetencji do podejmowania decyzji w zakresie polityki handlowej ani w zakresie cen, mogą jednak, w stosunkach zewnętrznych, uczestniczyć w naruszeniach prawa konkurencji [83].

102. Tak więc druga, trzecia i czwarta część zarzutu trzeciego są w całości pozbawione znaczenia.

3. W przedmiocie pojęcia ograniczenia konkurencji ze względu na cel (część piąta zarzutu trzeciego)

103. W ramach piątej i ostatniej części trzeciego zarzutu odwołania spółka Dole podnosi wreszcie, że Sąd dokonał błędnej kwalifikacji prawnej okoliczności faktycznych oraz naruszył reguły dotyczące ciężaru dowodu, uznając, że rozmowy między pracownikami uczestniczących przedsiębiorstw stanowiły ograniczenie konkurencji ze względu na cel. Spółka Dole stoi na stanowisku, że w tym wypadku wymiana informacji nie umożliwiała wyeliminowania niepewności co do przewidywanego zachowania uczestniczących przedsiębiorstw w odniesieniu do ich polityki cenowej.

79 — Punkt 267 zaskarżonego wyroku.

80 — W zakresie, w jakim zastrzeżenie to ma pewne znaczenie w ramach części piątej zarzutu trzeciego, odniosę się do niego już w tym miejscu, przedstawiając poniższe uwagi.

81 — Podobnie wyroki: Komninou i in./Komisja, C-167/06 P, EU:C:2007:633, pkt 22; Gogos/Komisja, C-583/08 P, EU:C:2010:287, pkt 29; Mindo/Komisja, C-652/11 P, EU:C:2013:229, pkt 41.

82 — Wyroki: Wunenburger/Komisja, C-362/05 P, EU:C:2007:322, pkt 80; Gogos/Komisja, C-583/08 P, EU:C:2010:287, pkt 35.

83 — Podobnie wyroki: Musique diffusion française i in./Komisja, od 100/80 do 103/80, EU:C:1983:158, pkt 97; Slovenská sporiteľňa, C-68/12, EU:C:2013:71, pkt 25; a także moja opinia w sprawie Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:248, pkt 128–131.

104. Na pierwszy rzut oka można dojść do wniosku, że Dole zmierza w tym argumencie, w niedopuszczalny sposób, do skłonienia Trybunału, jako instancji odwoławczej, do zastąpienia dokonanej przez Sąd oceny okoliczności faktycznych i dowodów jego własną oceną. W rzeczywistości jednak Trybunał został tutaj poproszony o zbadanie, czy Sąd w swojej ocenie okoliczności faktycznych i dowodów zastosował prawidłowe kryteria. Stanowi to kwestię prawną, którą Trybunał może zbadać jako instancja odwoławcza [84] i która ma szczególne znaczenie w kontekście wydanego niedawno wyroku w sprawie CB przeciwko Komisji [85].

105. Uprzedzam z góry, że Sąd nadzwyczaj dokładnie zbadał tutaj warunki panujące na rynku i przedstawione w tym względzie argumenty oraz w racjonalny sposób uzasadnił, dlaczego wymiana informacji między zainteresowanymi przedsiębiorstwami, z uwagi na sam jej charakter, musi zostać uznana za szkodliwą dla prawidłowego funkcjonowania normalnej konkurencji. Tym niniejsza sprawa różni się w sposób fundamentalny od wspomnianej sprawy CB/Komisja.

a) Właściwe kryteria prawne

106. W zakresie zastosowania art. 81 WE (obecnie art. 101 TFUE) antykonkurencyjny charakter danej praktyki przedsiębiorstw może wynikać nie tylko z jej skutków, lecz również z jej celu. Dotyczy to w równej mierze porozumień, decyzji i uzgodnionych praktyk [86].

107. Wymiana informacji pomiędzy konkurentami nie zawsze musi mieć na celu zapobieżenie, ograniczenie lub zakłócenie konkurencji w ramach rynku wewnętrznego w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE [87].

108. Oceny tego, czy taka wymiana informacji, z uwagi na sam jej charakter, pozwala stwierdzić wystarczające zakłócenie konkurencji, aby została zaklasyfikowana jako ograniczenie konkurencji ze względu na cel w rozumieniu art. 81 ust. 1 WE, należy dokonywać w świetle jej przedmiotu, realizowanych przez nią celów oraz kontekstu gospodarczego i prawnego, w jakim ta wymiana się odbywa [88]. W ramach oceny rzeczonego kontekstu należy wziąć pod uwagę również charakter dóbr lub usług, których to dotyczy, jak również rzeczywiste warunki funkcjonowania i struktury spornego rynku lub spornych rynków [89]. Zamiary stron mogą być również uwzględnione w ocenie, aczkolwiek nie stanowią one koniecznego elementu [90].

84 — Wyroki: Aalborg Portland i in./Komisja, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, ECLI:EU:C:2004:6; pkt 125; Bertelsmann i Sony Corporation of America/Impala, C-413/06 P, EU:C:2008:392, pkt 117; Komisja/Stichting Administratiekantoor Portielje, C-440/11 P, EU:C:2013:514, pkt 59.

85 — Sprawa C-67/13 P, EU:C:2014:2204.

86 — Wyrok T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 24.

87 — Zobacz w tym względzie: moja opinia w sprawie T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:110, pkt 37.

88 — Wyrok T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 27; podobnie wyroki: Allianz Hungária Biztosító i in., C-32/11, EU:C:2013:160, pkt 37; CB/Komisja, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, pkt 53.

89 — Wyroki: Allianz Hungária Biztosító i in., EU:C:2013:160, pkt 36; CB/Komisja, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, pkt 53.

90 — Wyroki: T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343. pkt 27; Allianz Hungária Biztosító i in., C-32/11, EU:C:2013:160, pkt 37; CB/Komisja, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, pkt 54.

109. Jeżeli przy zastosowaniu właśnie wymienionych kryteriów okaże się, że wymiana informacji między konkurentami, z uwagi na sam jej charakter, może zostać uznana za szkodliwą dla prawidłowego funkcjonowania normalnej konkurencji – a więc innymi słowy, że cechuje się sama w sobie wystarczającym stopniem szkodliwości z punktu widzenia konkurencji – wówczas nie trzeba badać i uwzględniać jej konkretnego wpływu na konkurencję [91]. Konieczne jest wówczas jedynie to, aby wymiana informacji była konkretnie w stanie wyeliminować, ograniczyć lub zakłócić konkurencję w ramach rynku wewnętrznego [92].

110. Ponadto zgodnie z orzecznictwem Trybunału istnieje wzruszalne domniemanie, że przy określaniu swojego zachowania na rynku przedsiębiorstwa uczestniczące w uzgodnieniu i działające na rynku uwzględniają informacje, które wymieniły ze swoimi konkurentami. Aby obalić to domniemanie zainteresowane przedsiębiorstwa muszą przedstawić dowód przeciwny [93].

b) Zastosowanie właściwych kryteriów prawnych do konkretnego przypadku

111. W przeciwieństwie do stanowiska spółki Dole nie dostrzegam jakichkolwiek dowodów, które pozwalałyby stwierdzić, że w niniejszej sprawie Sąd mógł nieprawidłowo zastosować właśnie przedstawione kryteria prawne lub zbadać je zbyt powierzchownie [94].

– W przedmiocie rodzaju wymiany informacji i ich przedmiotu

112. Jeden z głównych argumentów spółki Dole, którego skarżące nie powtarzają jedynie w tym miejscu, ale także w innym kontekście, sprowadza się do twierdzenia, że uczestniczące w kartelu przedsiębiorstwa nie wymieniały żadnych informacji na temat rzeczywistych cen, a jedynie na temat trendów dotyczących cen referencyjnych.

113. W tym względzie należy zauważyć, że wymiana informacji ma antykonkurencyjny cel nie tylko wtedy, gdy dotyczy bezpośrednio cen stosowanych na rynku przez uczestniczące w zmowie przedsiębiorstwa. Trybunał orzekł już bowiem, że art. 81 WE (art. 101 TFUE) chroni strukturę rynku i w ten sposób – konkurencję jako taką [95]. W związku z tym stwierdzenie istnienia antykonkurencyjnego celu uzgodnionej praktyki nie może być uzależniane od istnienia jej bezpośredniego związku z cenami konsumenckimi [96]. Podobnie nie musi istnieć również bezpośredni związek między informacjami i cenami hurtowymi. Dla przyjęcia antykonkurencyjnego celu wystarczy, że między konkurentami są wymieniane informacje, które mają znaczenie dla ich polityki cenowej lub – bardziej ogólnie – ich zachowania rynkowego [97].

114. Dokładnie taka sytuacja ma tutaj miejsce.

91 — Wyrok T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 29, 30; podobnie wyroki: Football Association Premier League i in., C-403/08 i C-429/08, EU:C:2011:631, pkt 135; Allianz Hungária Biztosító i in. C-32/11, EU:C:2013:160, pkt 34; CB/Komisja, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, pkt 49–52, 57 in fine.

92 — Wyrok T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 31, 43; podobnie wyrok Allianz Hungária Biztosító i in., C-32/11, EU:C:2013:160, pkt 38.

93 — Wyroki: Komisja/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356; pkt 121, 126; Hüls/Komisja, C-199/02 P, EU:C:1999:358, pkt 162, 167; T-Mobile Netherlands i in., C-8/08,:EU:C:2009:343, pkt 51; moja opinia w sprawie T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:110, pkt 75.

94 — W dalszej części opinii zbadam nie tylko argumenty podniesione przez spółkę Dole w ramach piątej części zarzutu trzeciego, ale także niektóre inne argumenty, które spółka ta podniosła pomocniczo w odniesieniu do tej kwestii w ramach innych zarzutów.

95 — Wyroki: T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 38; GlaxoSmithKline Services/Komisja, C-501/06 P, C-513/06 P, C-515/06 P i C-519/06 P, EU:C:2009:610, pkt 63.

96 — Wyrok C-8/08 T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 36–39).

97 — Podobnie wyrok w sprawach połączonych Suiker Unie i in./Komisja, 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 i 114/73, EU:C:1975:174, pkt 173; Deere/Komisja, C-7/95 P, EU:C:1998:256, pkt 86; T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 32.

115. Według nadzwyczaj szczegółowych stwierdzeń Sądu, przeciwko którym spółka Dole w ogóle nie podnosi zarzutu przeinaczenia, doszło w niniejszej sprawie między przedsiębiorstwami do poprzedzającej ustalanie cen dwustronnej wymiany informacji, podczas której omawiały one ceny referencyjne i określone trendy cenowe [98].

116. Również zgodnie ze stwierdzeniami Sądu, które zresztą są w znacznej mierze oparte na własnych oświadczeniach spółki Dole, ceny referencyjne miały znaczenie dla danego rynku [99]. W szczególności wspomniane ceny referencyjne importerów bananów stanowiły w niniejszej sprawie co najmniej sygnały, tendencje lub wskaźniki rynkowe dotyczące przewidywanych zmian w zakresie cen bananów. Ponadto w niektórych transakcjach cena była bezpośrednio powiązana z cenami referencyjnymi na podstawie formuł opartych na cenach referencyjnych [100].

117. Dodam, że z punktu widzenia przedsiębiorstwa ustalanie cen referencyjnych i wymiana informacji na temat ich zmian miałaby niewiele sensu, gdyby własne ceny referencyjne i pozyskane informacje o cenach referencyjnych konkurentów nie miały wpływać na przyszłe zachowanie danych przedsiębiorstw na rynku i rzeczywiście stosowane przez nie ceny.

118. Dlatego też Sąd słusznie – po bardzo wnikliwym rozpatrzeniu konkretnych warunków na rynku i argumentów przedstawionych przez spółkę Dole – doszedł do wniosku, że stosowana między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami wymiana informacji miała antykonkurencyjny cel [101].

119. Taka wymiana informacji między konkurentami dotycząca czynników mających znaczenie dla cen jest bowiem ewidentnie sprzeczna z wymogiem autonomiczności, który jest charakterystyczny dla zachowania przedsiębiorstw na rynku w systemie skutecznej konkurencji [102]. Cechuje się ona zatem sama w sobie wystarczającym stopniem szkodliwości z punktu widzenia konkurencji i z uwagi na sam jej charakter może zostać uznana za szkodliwą dla prawidłowego funkcjonowania normalnej konkurencji [103].

120. Tym niniejsza sprawa różni się w zasadniczy sposób od przywołanej przez spółkę Dole sprawy Asnef-Equifax i Administración del Estado [104], która dotyczyła hiszpańskiego systemu wymiany informacji kredytowych. Wymiana informacji dotyczących wypłacalności kredytobiorców, taka jak w sprawie Asnef-Equifax, służyła w pierwszej kolejności usprawnieniu funkcjonowania rynku i stworzeniu jednakowych warunków dla wszystkich kredytodawców, bez ujawniania przez podmiot gospodarczy konkurentom w jakikolwiek sposób, jakie warunki zamierza on przyznać swoim klientom. Dokładnie przeciwny skutek ma wymiana informacji taka jak ta będąca przedmiotem niniejszego sporu, która w istocie dotyczy czynników w zakresie ustalania cen, przewidywanych cen referencyjnych i trendów cenowych: w jej ramach uczestniczące przedsiębiorstwa ujawniają swoim konkurentom – co najmniej częściowo – swe planowane zachowanie rynkowe oraz poufne dane w związku ze swymi wyobrażeniami co do przyszłych cen. W całkowicie oczywisty sposób może to wyeliminować niepewność w odniesieniu do branego pod uwagę przez dane przedsiębiorstwo zachowania i powoduje to powstanie warunków, które nie odpowiadają warunkom normalnej konkurencji.

98 — Zobacz w szczególności pkt 15–17, 74, 187, 256, 375 i 583 zaskarżonego wyroku oraz motywy 51–57 spornej decyzji.

99 — Punkty 434–576 zaskarżonego wyroku; zob. ponadto pkt 442–470 tego wyroku, gdzie ma miejsce odniesienie do własnego oświadczenia spółki Dole.

100 — Punkty 19, 574 i 638 zaskarżonego wyroku oraz motyw 115 spornej decyzji.

101 — Zobacz w szczególności pkt 553, 585 i 654 zaskarżonego wyroku.

102 — W przedmiocie autonomiczności zob. w szczególności wyroki: Suiker Unie i in./Komisja, 40/73–48/73, 50/73, 54/73–56/73, 111/73, 113/73 i 114/73, EU:C:1975:174, pkt 173; Deere/Komisja, C-7/95 P, EU:C:1998:256, pkt 86, 87; T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 32, 33.

103 — Zobacz w przedmiocie tych kryteriów jeszcze raz niedawno wydany wyrok CB/Komisja, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, w szczególności pkt 50, 57.

104 — Wyrok C-238/05, EU:C:2006:734.

121. Spółka Dole próbuje także zdyskredytować twierdzenie Sądu dotyczące antykonkurencyjnego celu, argumentując, że uczestniczące w zmowie przedsiębiorstwa wymieniały przede wszystkim informacje o banalnym znaczeniu, a wymiana ta miała charakter „plotkowania na temat ogólnych warunków panujących na rynku" i o „pogodzie".

122. Także i ten argument jest jednak całkowicie pozbawiony znaczenia prawnego. Nieistotne jest bowiem, czy wymiana informacji na temat elementów wpływających na ceny stanowiła główny przedmiot nawiązania kontaktu między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami, czy też nastąpiła jedynie przy okazji (względnie pod pozorem) nawiązania kontaktu, które samo w sobie nie miało antykonkurencyjnego celu [105].

123. W tym stanie rzeczy zastrzeżenia spółki Dole odnośnie do charakteru i przedmiotu wymiany informacji należy w całości oddalić.

– W przedmiocie częstotliwości i regularności wymiany informacji

124. Kolejne zastrzeżenie spółki Dole, które pojawia się również w ramach innych argumentów podniesionych w postępowaniu odwoławczym, odnosi się do częstotliwości i regularności wymiany informacji między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami. Spółka Dole ubolewa nad tym, że sporna decyzja i zaskarżony wyrok nie są wystarczająco jasne w tej kwestii.

125. W przeciwieństwie do tego, co twierdzi najwyraźniej spółka Dole, stwierdzenie wymiany informacji mającej antykonkurencyjny cel nie zależy od wykazania częstej i regularnej wymiany informacji między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami. Już jednorazowa wymiana informacji może zgodnie z orzecznictwem stanowić podstawę dla stwierdzenia naruszenia i nałożenia grzywny, jeżeli po tej wymianie informacji zainteresowane przedsiębiorstwa pozostały aktywne na rynku [106]. Co najwyżej częstotliwość i regularność wymiany informacji mających antykonkurencyjny cel może mieć pewien wpływ na wysokość grzywny.

126. Krytyka spółki Dole dotycząca rzekomego braku zbadania przez Komisję i Sąd częstotliwości i regularności wymiany informacji między uczestniczącymi w zmowie przedsiębiorstwami jest więc bezskuteczna.

– W przedmiocie struktury rynku

127. W postępowaniu odwoławczym spółka Dole podkreśla wreszcie przy różnych okazjach, że dane liczbowe dotyczące ustalonego przez Komisję i Sąd łącznego udziału w rynku uczestniczących w zmowie przedsiębiorstw są „zawyżone" i „wyolbrzymione" [107]. Mam wrażenie, że za pomocą tej krytyki Spółka Dole zmierza do podważenia stwierdzenia Sądu, że rynek bananów w Europie Północnej „nie może zostać uznany za oligopolistyczny", lecz „nie charakteryzuje się też podażą rozproszoną" [108].

105 — Zobacz moja opinia w sprawie T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:110, pkt 51; podobnie wyroki: IAZ International Belgium i in./Komisja, od 96/82 do 102/82, 104/82, 105/82, 108/82 i 110/82, EU:C:1983:310, pkt 25; General Motors/Komisja, C-551/03 P, EU:C:2006:229, pkt 64; Beef Industry Development Society i Barry Brothers, C-209/07, EU:C:2008:643, pkt 21.

106 — Wyrok T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:343, pkt 58, 59; zobacz także wyroki: Komisja/Anic Partecipazioni, C-49/92 P, EU:C:1999:356, pkt 121; Hüls/Komisja, C-199/92 P, EU:C:1999:358, pkt 162; zob. Uzupełniająco: moja opinia w sprawie T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:110, pkt 97–107.

107 — Zobacz w tym względzie omówiona już pierwsza część zarzutu trzeciego (zob. powyżej pkt 72–90 niniejszej opinii).

108 — Punkt 353 zaskarżonego wyroku.

128. Argumentacji spółki Dole przyświeca być może zamysł, że wymiana informacji między konkurentami może mieć antykonkurencyjny cel jedynie na silnie skoncentrowanym rynku oligopolistycznym [109]. Teza taka jest jednak błędna. Na rynku tego rodzaju stwierdzenie antykonkurencyjnego celu ma wprawdzie charakter szczególnie ewidentny [110], jednak zgodnie z orzecznictwem system wymiany informacji może stanowić naruszenie reguł konkurencji, nawet w sytuacji gdy dany rynek *nie jest* silnie skoncentrowanym rynkiem oligopolistycznym [111]. Jedyna zasada ogólna dotycząca struktury rynku brzmi, że podaż nie powinna mieć charakteru rozproszonego [112].

129. Zważywszy, że w świetle stwierdzeń Sądu, których spółka Dole nie obaliła [113], brak jest w tym wypadku elementu, który świadczyłby o rozproszeniu podaży na rynku bananów, argumentacja wnoszących odwołanie dotycząca struktury rynku nie zasługuje na uwzględnienie.

– Podsumowanie

130. W konsekwencji argumentacja spółki Dole nie może podważyć dokonanej przez Sąd prawnej kwalifikacji będącej przedmiotem sporu wymiany informacji jako zakazanej na mocy art. 81 WE uzgodnionej praktyki mającej antykonkurencyjny cel.

4. Wniosek częściowy

131. Jako że żadne z podniesionych przez spółkę Dole zastrzeżeń nie jest zasadne, zarzut trzeci należy oddalić w całości.

D – *Zarzut czwarty: ustalenie grzywny*

132. Zarzut czwarty poświęcony jest wreszcie ustaleniu grzywny. W ramach tego zarzutu spółka Dole podnosi w sumie przeciwko zaskarżonemu wyrokowi dwa zastrzeżenia, którym to zastrzeżeniom poświęcone zostały dwie części zarzutu.

1. Część pierwsza zarzutu czwartego: uwzględnienie sprzedaży realizowanych przez spółki zależne Dole, które nie uczestniczyły w kartelu

133. Po pierwsze, w ramach zarzutu czwartego spółka Dole twierdzi, że Sąd popełnił błąd, obliczając grzywnę na podstawie sprzedaży realizowanych przez „przedsiębiorstwa", względem których nie zostało stwierdzone żadne naruszenie, a mianowicie spółki zależne Dole VBH, Saba, Kempowski i Dole France, które nie były adresatami pisma w sprawie przedstawienia zarzutów. Zastrzeżenie to jest skierowane przeciwko pkt 619–623 zaskarżonego wyroku.

134. Wydaje mi się, że zastrzeżenie to wynika z błędnego rozumienia utrwalonego orzecznictwa odnoszącego się do kwestii odpowiedzialności spółek dominujących za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez kontrolowane przez nie w 100% spółki zależne i wszystkie inne spółki zależne pozostające pod ich decydującym wpływem.

109 — Takiego sformułowania użyto w wyroku Deere/Komisja, C-7/95 P, EU:C:1998:256, pkt 88.

110 — Zobacz moja opinia w sprawie T-Mobile Netherlands i in., C-8/08, EU:C:2009:110, pkt 53.

111 — Wyrok Thyssen Stahl/Komisja, C-194/99 P, EU:C:2003:527, pkt 86.

112 — Wyroki: Thyssen Stahl/Komisja, C-194/99 P, EU:C:2003:527, pkt 86; Asnef-Equifax i Administración del Estado, C-238/05, EU:C:2006:734, pkt 58.

113 — W tym względzie zob. ponownie moje uwagi dotyczące zarzutu trzeciego, przedstawione w pkt 72–90 niniejszej opinii.

135. Orzecznictwo to oparte jest na przesłance przynależności spółki dominującej i jej spółek zależnych do jednego i tego samego przedsiębiorstwa.

136. Jeżeli spółkę dominującą i jedną lub kilka spółek zależnych pozostających pod jej decydującym wpływem uznaje się za wchodzące w skład jednego przedsiębiorstwa dla potrzeb *stwierdzenia* naruszenia, to w ten sam sposób postępuje się przy *wymierzaniu sankcji* za to naruszenie, poprzez zastosowanie grzywny. Pojęcie przedsiębiorstwa występujące w art. 7 rozporządzenia nr 1/2003 i to użyte w art. 23 rozporządzenia nr 1/2003 są bowiem identyczne i odsyłają odpowiednio do art. 81 WE (art. 101 TFUE).

137. Tylko dzięki uwzględnieniu sprzedaży spółki dominującej i wszystkich spółek zależnych pozostających pod jej bezpośrednim wpływem przy obliczaniu grzywny można odpowiednio uwzględnić możliwości finansowe całej grupy przedsiębiorstw uczestniczących w danym kartelu [114].

138. Twierdzenie spółki Dole, że tylko jedna z jej spółek zależnych, a mianowicie Dole Fresh Fruit Europe, była bezpośrednio zaangażowana w działania sprzeczne z regułami konkurencji, jest równie mało istotne przy wymierzaniu sankcji za naruszenie co przy stwierdzaniu tego naruszenia. Spółka dominująca i spółki zależne, które znajdują się pod jej decydującym wpływem, stanowią bowiem części jednego przedsiębiorstwa w rozumieniu prawa konkurencji i są za nie odpowiedzialne. Jeżeli to przedsiębiorstwo umyślnie lub w wyniku zaniedbania narusza reguły konkurencji, to pociąga to za sobą wspólną osobistą odpowiedzialność wszystkich jego podmiotów w strukturze koncernu [115].

139. Wniosku tego nie podważa przywołane przez spółkę Dole orzecznictwo Tomkins. W wyroku Komisja/Tomkins podkreślono wprawdzie, że odpowiedzialność spółki dominującej za naruszenia prawa antymonopolowego popełnione przez spółki zależne kontrolowane przez nią w 100% lub prawie w 100% ma akcesoryjny charakter [116], ów akcesoryjny charakter nie podważa jednak bynajmniej przyjęcia za podstawę wymiaru grzywny wartości sprzedaży grupy kapitałowej. Przeciwnie, skutkuje on jedynie tym, że korekty grzywny nałożonej na spółkę zależną mogą także oddziaływać na korzyść spółki dominującej obciążonej odpowiedzialnością solidarną, jeśli obie te spółki wniosą równolegle do Sądu skargi o stwierdzenie nieważności decyzji nakładającej grzywnę.

140. Tak wiec Sąd postąpił słusznie, oddalając żądanie spółki Dole, by nie uwzględniać przy obliczaniu grzywny sprzedaży realizowanych przez wszystkie spółki zależne, które bezpośrednio nie uczestniczyły w naruszeniu [117].

141. W tym stanie rzeczy nie ma potrzeby bardziej szczegółowego badania kwestii, czy dodatkowy element uzasadnienia, na którym również oparł się Sąd, ma w tym kontekście znaczenie. W myśl tej części uzasadnienia argumentacja spółki Dole odnosząca się do kwestii samodzielności niektórych spośród jej spółek zależnych i braku uwzględnienia ich sprzedaży dotyczy rozróżnienia między bananami zielonymi a żółtymi [118]. Przyznaję, że ów dodatkowy element przedstawionego przez Sąd uzasadnienia jest nieco zaskakujący. Jednakże w świetle przedstawionych wyżej rozważań na temat pojęcia jedności przedsiębiorstwa zaskarżony wyrok jest prawidłowy pod względem prawnym [119].

142. W rezultacie część pierwsza czwartego zarzutu odwołania jest bezpodstawna.

114 — Zobacz w tym względzie moja opinia w sprawie Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisja, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:11, pkt 1.

115 — Zobacz w tym względzie: moja opinia w sprawie Alliance One International i Standard Commercial Tobacco/Komisja, C-628/10 P i C-14/11 P, EU:C:2012:11, pkt 173; moja opinia w sprawie Akzo Nobel i in./Komisja, C-97/08 P, EU:C:2009:262, pkt 97.

116 — Wyrok Komisja/Tomkins, C-286/11 P, EU:C:2013:29, pkt 39.

117 — Punkty 619 i 620 zaskarżonego wyroku.

118 — Punkt 621 zaskarżonego wyroku.

119 — Zobacz w tym względzie pkt 135–141 niniejszej opinii.

2. Część druga zarzutu czwartego: dwukrotne uwzględnienie tych samych transakcji sprzedaży

143. Po drugie, w ramach zarzutu czwartego spółka Dole twierdzi, że Sąd postąpił błędnie, uwzględniając dwukrotnie transakcje sprzedaży tych samych produktów przy obliczaniu grzywny. Za pomocą tego zastrzeżenia wnoszące odwołanie kwestionują pkt 630 zaskarżonego wyroku.

144. Chodzi konkretnie o to, że Komisja, za przyzwoleniem Sądu, przy obliczaniu grzywny dwukrotnie zaliczyła do obrotu spółki Dole dane liczbowe dotyczące sprzedaży przez tę spółkę bananów, które Dole najpierw sprzedała na rzecz podmiotów trzecich spoza kartelu, po czym odkupiła od tych podmiotów. Jako jedyny przykład takiej transakcji spółka Dole wskazuje sprzedaż pewnej ilości bananów spółce Cobana i odsprzedaż tych samych bananów przez spółkę Cobana na rzecz spółki Kempowski, będącej spółką zależną spółki Dole.

145. W tym względzie należy zaznaczyć, że postępowanie odwoławcze jest ograniczone do kwestii prawnych [120]. Argumentacja spółki Dole odnosząca się do części drugiej zarzutu czwartego nie pozwala stwierdzić naruszeń prawa, które są zarzucane Sądowi. Odnoszące się do tej kwestii twierdzenia spółki Dole są zbyt ogólne i nieprecyzyjne, by mogły one zostać racjonalnie ocenione [121]. Proponuję zatem odrzucić je jako niedopuszczalne.

146. Posiłkowo dodam, że wszystkie kwestie dotyczące wysokości grzywny są objęte nieograniczonym prawem orzekania Sądu (art. 261 TFUE w związku z art. 31 rozporządzenia nr 1/2003). Wykonywanie przez Sąd tej przyznanej mu w art. 261 TFUE kompetencji podlega kontroli Trybunału jedynie w zakresie oczywistych błędów [122]. Błędy takie mogą zostać stwierdzone, po pierwsze, gdy Sąd przekroczył zakres swych uprawnień wynikających z art. 261 TFUE [123], po drugie, gdy nie wziął w wystarczającym stopniu pod uwagę wszystkich istotnych elementów [124], a po trzecie, gdy zastosował błędne kryteria prawne [125], w szczególności w świetle zasad równego traktowania [126] i proporcjonalności [127].

147. Zważywszy, że wartość sprzedaży dóbr mających bezpośredni lub pośredni związek z naruszeniem art. 81 WE stanowi wskazówkę co do skali naruszenia [128], całkiem racjonalne jest uwzględnienie przy ustalaniu wysokości grzywny wszystkich transakcji sprzedaży dokonanych przez uczestnika kartelu, których przedmiotem są jego produkty. Jeśli dany uczestnik kartelu dokonał kilku transakcji mających za przedmiot ten sam produkt, na przykład sprzedając najpierw ten towar osobie trzeciej, a następnie odkupując go od owej osoby trzeciej lub jakiejkolwiek innej osoby, to owa dwukrotna sprzedaż może posłużyć za wskazówkę wagi gospodarczej, jaką dany towar posiada dla tego podmiotu.

120 — Wyroki: Vidrányi/Komisja, C-283/90 P, EU:C:1991:361, pkt 11–13; Aalborg Portland i in./Komisja, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, EU:C:2004:6, pkt 47, 48; a także Telefónica i Telefónica de España/Komisja, C-295/12 P, EU:C:2014:2062, pkt 84.

121 — Wyroki: Lindorfer/Rada, C-227/04 P, EU:C:2007:490, pkt 83; Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 45; MasterCard ui in./Komisja, C-382/12 P, EU:C:2014:2201, pkt 151.

122 — Wyrok Aalborg Portland i in./Komisja, C-204/00 P, C-205/00 P, C-211/00 P, C-213/00 P, C-217/00 P i C-219/00 P, EU:C:2004:6, pkt 365.

123 — Zobacz w tym względzie: moja opinia w sprawie Nederlandse Federatieve Vereniging voor de Groothandel op Elektrotechnisch Gebied/Komisja, C-105/04 P, EU:C:2005:751, pkt 137; moja opinia w sprawie Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:248, pkt 190; podobnie wyroki: Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 155, 156; Kone i in./Komisja, C-510/11 P, EU:C:2013:696, pkt 40, 42.

124 — Wyroki: Baustahlgewebe/Komisja, C-185/95 P, EU:C:1998:608, pkt 128; Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 244, 303; Papierfabrik August Koehler i in./Komisja, C-322/07 P, C-327/07 P i C-338/07 P, EU:C:2009:500, pkt 125.

125 — Wyroki: Baustahlgewebe/Komisja, C-185/95 P, EU:C:1998:608, pkt 128; Dansk Rørindustri i in./Komisja, C-189/02 P, C-202/02 P, od C-205/02 P do C-208/02 P i C-213/02 P, EU:C:2005:408, pkt 244, 303; Papierfabrik August Koehler i in./Komisja, C-322/07 P, C-327/07 P i C-338/07 P, EU:C:2009:500, pkt 125.

126 — Wyroki: Weig/Komisja, C-280/98 P, EU:C:2000:627, pkt 63, 68; Sarrió/Komisja, C-291/98 P, EU:C:2000:631, pkt 97, 99.

127 — Wyroki: E.ON Energie/Komisja, C-89/11 P, EU:C:2012:738, pkt 126; Schindler Holding i in./Komisja, C-501/11 P, EU:C:2013:522, pkt 165.

128 — Wyrok Team Relocations i in./Komisja, C-444/11 P, EU:C:2013:464, pkt 76, 88.

148. W tych okolicznościach Sąd nie popełnił żadnego oczywistego błędu, rezygnując z zakwestionowania przy okazji kontroli sposobu ustalenia grzywny dwukrotnego uwzględnienia realizowanych przez spółkę Dole transakcji sprzedaży bananów, które ta najpierw sprzedawała, a później odkupowała.

149. Cały zarzut czwarty jest zatem bezskuteczny.

E – *Podsumowanie*

150. Ze względu na to, że żaden z zarzutów podniesionych przez spółkę Dole nie może zostać uwzględniony, odwołanie należy oddalić w całości.

V – **Koszty**

151. Zgodnie z art. 184 § 2 regulaminu postępowania przed Trybunałem jeżeli odwołanie jest bezzasadne, Trybunał rozstrzyga o kosztach.

152. W myśl art. 138 § 1 i 2 w związku z art. 184 § 1 regulaminu kosztami zostaje obciążona, na żądanie strony przeciwnej, strona przegrywająca sprawę. Jeżeli więcej niż jedna strona przegrała sprawę, Trybunał rozstrzyga o podziale kosztów. Ponieważ Komisja wniosła o obciążenie wnoszących odwołanie kosztami postępowania, a wnoszące odwołanie przegrały sprawę, należy obciążyć je kosztami postępowania. Powinny one pokryć je solidarnie, ponieważ wniosły odwołanie wspólnie [129].

VI – **Wnioski**

153. Wobec powyższych rozważań proponuję, aby Trybunał orzekł w następujący sposób:

1) Odwołanie zostaje oddalone.

2) Dole Food Company, Inc. oraz Dole Fresh Fruit Europe OHG zostają obciążone kosztami postępowania na zasadzie odpowiedzialności solidarnej.

129 — Wyrok Akzo Nobel Chemicals i Akcros Chemicals/Komisja, C-550/07 P, EU:C:2010:512, pkt 123; podobnie wyrok D i Szwecja/Rada, C-122/99 P i C-125/99 P, EU:C:2001:304, pkt 65; w tym drugim przypadku D i Królestwo Szwecji wnieśli nawet dwa oddzielne odwołania, a i tak zostali obciążeni kosztami postępowania na zasadzie odpowiedzialności solidarnej.